

Manual de justicia penal para adolescentes

SOFÍA M. COBO TÉLLEZ
COORDINADORA



Suprema Corte
de Justicia de la Nación



DERECHOS
HUMANOS



ESCUELA
FEDERAL DE
FORMACIÓN
JUDICIAL

Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Catalogación

PO

J444.113

M368m

Manual de justicia penal para adolescentes / coordinadora Sofía M. Cobo Téllez ; esta obra estuvo a cargo de la Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ; presentación Ministro Arturo Zaldívar ; introducción Sofía M. Cobo Téllez. -- Primera edición. -- Ciudad de México, México : Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2022.

1 recurso en línea (xviii, 592 páginas : ilustraciones, cuadros ; 24 cm.)

En la portada: Derechos Humanos; Escuela Federal de Formación Judicial

Material disponible solamente en PDF.

Contenido: Fundamentos del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes (SIJPA) / Miguel Cillero Bruñol -- Criterios de imputación penal en el procedimiento especializado para adolescentes / Alicia Beatriz Azzolini Bincaz -- La comunicación dialógica con la persona adolescente como garantía de su derecho a ser escuchado / Ma. del Carmen Montenegro N. -- Mecanismos alternativos de solución de controversias con enfoque restaurativo para adolescentes / María Antonieta Maltos Rodríguez -- Las soluciones alternativas y la forma de terminación anticipada en el procedimiento especializado / Jorge Arturo Gutiérrez Muñoz -- Etapa de investigación y medidas cautelares para personas adolescentes / Rubén Vasconcelos Méndez -- La etapa intermedia en el procedimiento especializado para personas adolescentes / Jorge Arturo Gutiérrez Muñoz -- Etapa de juicio y recursos / Sara Patricia Orea Ochoa -- Individualización de las medidas de sanción en la persona adolescente / Gonzalo Berríos Díaz -- Ejecución de las medidas de sanción en personas adolescentes / Sofía M. Cobo Téllez -- La jurisprudencia especializada en el Sistema de Justicia Penal para Adolescentes y la transversalidad del juicio de amparo / Saúl Armando Patiño Lara

ISBN 978-607-552-290-6

1. Menores infractores – Responsabilidad penal – Legislación – Instrumentos internacionales – México 2. Convención sobre los Derechos del Niño – Recepción del derecho internacional – México 3. Etapas probatorias – Aspectos psicológicos 4. Mecanismos alternativos de solución de controversias – Justicia restaurativa 5. Sistema de justicia penal – Juicio de Amparo – Jurisprudencia 6. Imputabilidad por edad 7. Medidas cautelares 8. Recursos procesales 9. Individualización de la pena 10. Ejecución de sentencias I. Cobo Téllez, Sofía Magdalena, coordinador, autor de introducción Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, 1959- , escritor de presentación III. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dirección General de Derechos Humanos LC KGF5942

Primera edición: agosto de 2022

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Alcaldía Cuauhtémoc
C.P. 06060, Ciudad de México, México.

Prohibida su reproducción total o parcial por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

El contenido de los documentos que conforman esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esta obra estuvo a cargo de la Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La edición y el diseño estuvieron al cuidado de la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Manual de justicia penal para adolescentes

SOFÍA M. COBO TÉLLEZ
COORDINADORA

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Ministro Arturo Zaldívar
Presidente

Primera Sala

Ministra Ana Margarita Ríos Farjat
Presidenta

Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá
Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena
Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Ministra Norma Lucía Piña Hernández

Segunda Sala

Ministra Yasmín Esquivel Mossa
Presidenta

Ministro Luis María Aguilar Morales
Ministro Javier Laynez Potisek
Ministra Loretta Ortiz Ahlf
Ministro Alberto Pérez Dayán

Dirección General de Derechos Humanos

Mtra. Regina Castro Traulsen
Directora General

Contenido

Presentación	XI
Introducción	XV

Capítulo I

Fundamentos del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes

<i>Miguel Cillero Bruñol</i>	1
I. Evolución histórica del SIJPA con particular referencia a América Latina y México	3
II. La recepción e incorporación normativa de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CIDN) en América Latina y México. La cuestión constitucional	9
III. El modelo de responsabilidad penal del adolescente en el marco de la CIDN	12
IV. Los fines de la JPA en el derecho internacional	43
Bibliografía	51

Capítulo II

Criterios de imputación penal en el procedimiento especializado para adolescentes

<i>Alicia Beatriz Azzolini Bincaz</i>	55
Resumen	57
I. Particularidades de la imputación penal en la justicia penal para adolescentes	57
II. Criterios de imputación penal en justicia para adolescentes....	63
III. Excluyentes del delito.....	75
IV. Autoría y participación	84
V. Reflexión final	88
Bibliografía	88

Capítulo III

La comunicación dialógica con la persona adolescente como garantía de su derecho a ser escuchado

<i>Ma. del Carmen Montenegro N.</i>	91
I. Introducción.....	93
II. La narrativa de la persona adolescente a través de su identidad social y personal	95
III. Las técnicas de entrevista, interrogatorio y conainterrogatorio en el SIJPA.....	103
IV. Los factores psicológicos implicados en la comunicación con la persona adolescente	113
Bibliografía	126

Capítulo IV

Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias con enfoque restaurativo para adolescentes

<i>María Antonieta Maltos Rodríguez</i>	135
I. Justicia restaurativa como principio general del (SIJPA)	137
II. Formas de aplicar la Justicia Restaurativa (JR)	145

III. Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (MASC)	152
IV. Diferencias metodológicas en función a la solución alterna a la que van dirigidos	197
V. Conclusiones	201
Bibliografía	204

Capítulo V

Las soluciones alternas y la forma de terminación anticipada en el procedimiento especializado

<i>Jorge Arturo Gutiérrez Muñoz</i>	211
I. El acuerdo reparatorio	213
II. La suspensión condicional del proceso	225
III. El procedimiento abreviado	243
Bibliografía	264

Capítulo VI

Etapa de investigación y medidas cautelares para personas adolescentes

<i>Rubén Vasconcelos Méndez</i>	271
I. Funciones del Ministerio Público Especializado en Adolescentes	273
II. La especialización de las unidades de investigación de delitos cometidos por personas adolescentes	278
III. La investigación de delitos cometidos por personas adolescentes	285
IV. Audiencia Inicial.....	308
V. Vinculación a proceso.....	310
VI. Investigación complementaria y cierre de investigación	310
VII. Ministerio Público especializada y medidas cautelares	311
Bibliografía	316

Capítulo VII

La etapa intermedia en el Procedimiento Especializado para personas adolescentes

<i>Jorge Arturo Gutiérrez Muñoz</i>	319
I. Fase escrita: Acusación	321
II. Fase escrita: Actos preparatorios de la audiencia intermedia ...	335
III. Fase oral: La Audiencia Intermedia.....	340
Bibliografía	385

Capítulo VIII

Etapa de juicio y recursos

<i>Sara Patricia Orea Ochoa</i>	391
I. Introducción.....	393
II. Principios del juicio oral.....	395
III. La oralidad como característica esencial del procedimiento ...	397
IV. Inicio del debate	397
V. Producción de la prueba.....	400
VI. Alegatos de clausura	405
VII. Sentencia.....	405
VIII. Recursos	410
IX. Recursos en particular	414
Bibliografía	419

Capítulo IX

Individualización de las medidas de sanción en la persona adolescente

<i>Gonzalo Berríos Díaz</i>	423
I. Introducción.....	425
II. Consecuencias jurídico-penales en la persona adolescente: las medidas de sanción	426
III. Individualización legal y judicial de las medidas de sanción ...	438

IV. Conclusiones.....	456
Bibliografía	456

Capítulo X

Ejecución de las medidas de sanción en personas adolescentes

<i>Sofía M. Cobo Téllez</i>	461
I. Conceptos básicos	463
II. Estándares internacionales y nacionales en ejecución especializada para adolescentes	469
III. Autoridades en materia de ejecución de medidas de sanción ..	479
IV. Procedimientos en ejecución	487
V. Justicia restaurativa en ejecución de las medidas de sanción ...	529
VI. Conclusiones.....	533
Bibliografía	535

Capítulo XI

La jurisprudencia especializada en el Sistema de Justicia Penal para Adolescentes y la transversalidad del juicio de amparo

<i>Saúl Armando Patiño Lara</i>	539
I. El bloque de derechos y principios que rigen al Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes.....	541
II. Sobre la libertad personal de las personas adolescentes.....	550
III. Garantías dentro del juicio.....	558
IV. Razonabilidad y efectividad de las medidas aplicables	576
V. Transversalidad del juicio de amparo en el Sistema Integral de Justicia Para Adolescentes	581
Bibliografía	589

Presentación

En los últimos diez años, el derecho en nuestro país ha atravesado una verdadera revolución. La reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, interpretada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dio lugar a un nuevo paradigma a partir del cual el lenguaje del derecho se ha transformado. En esta década se amplió el parámetro de regularidad constitucional, se consignaron herramientas interpretativas novedosas, se estableció la vinculatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y recientemente se afirmó la obligación de las y los juzgadores federales de realizar un control oficioso de convencionalidad de todas las normas sujetas a su conocimiento, entre muchos otros logros.

A pesar de estos cambios dramáticos en nuestro sistema, el modelo de formación y capacitación de personal jurisdiccional y los materiales de apoyo se habían mantenido estáticos y no evolucionaron a la par. Por ello, desde el inicio de mi gestión como Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal sostuve la necesidad de consolidar un nuevo perfil de las personas juzgadoras, sustentado en la formación de las competencias y habilidades propias del nuevo paradigma constitucional.

En ese contexto, y teniendo en mente las necesidades formativas de nuestros operadores de justicia, la Dirección General de Derechos Humanos de la Suprema Corte y la Escuela Federal de Formación Judicial diseñaron el proyecto editorial

Manuales de Actuación, dirigido especialmente al personal jurisdiccional. Los *Manuales* buscan ser verdaderas herramientas didácticas que, por un lado, faciliten la resolución de los casos a la luz de los estándares más actualizados en derechos humanos, y por el otro, contribuyan a la formación especializada en temas esenciales para la impartición de justicia.

Así, los *Manuales* abordan temas que han sido poco explorados en la formación de las y los impartidores de justicia, aun cuando resultan trascendentales para su labor. Algunos *Manuales* desarrollan conocimientos transversales a la función jurisdiccional, con independencia de la materia. Otros buscan profundizar sobre temas específicos en diversas materias como penal, civil o laboral.

Cada Manual es coordinado académicamente por una persona experta en el tema. Por su parte, los capítulos son escritos por personas nacionales e internacionales que son cuidadosamente elegidas a partir de su formación y experiencia. El eje rector, en todo momento, ha sido fortalecer la impartición de justicia con herramientas pedagógicas, accesibles y claras, en línea con nuestra visión de una nueva formación judicial.

En ese contexto, me complace presentar el *Manual sobre justicia penal para adolescentes*, el cual resulta de gran relevancia ante la indiscutible necesidad de formación sobre este tema en la labor jurisdiccional, pues desarrolla y analiza los parámetros de la justicia penal respecto de las y los adolescentes, de acuerdo con estándares de derecho internacional de los derechos humanos, derecho comparado y criterios nacionales.

A través de esta herramienta las personas juzgadoras podrán adquirir conocimientos sobre los estándares, parámetros, principios y reglas de actuación e interpretación diferenciadas respecto del sistema de justicia ordinario, buscando arribar a las buenas prácticas que deben prevalecer en la justicia penal para adolescentes, siempre desde el enfoque de derechos de niñez y adolescencia.

Con la intención de erradicar el antiguo modelo tutelar y transformarlo en uno garantista, se creó el sistema integral de justicia penal para adolescentes, que

reconocen a las personas adolescentes como sujetas de derechos y responsabilidades. Si bien dicho sistema implica un avance significativo, consolidar una justicia con perspectiva idónea de las personas adolescentes, adaptada y sensible con su condición de personas en desarrollo, es un tema que mucho camino tiene por recorrer.

Al respecto, esta Suprema Corte ha asumido un compromiso con las infancias y adolescencias como una de las categorías protegidas por encontrarse en situación de vulnerabilidad, compromiso que se refrenda con la publicación de esta obra, la cual tiene como principales premisas el interés superior de la infancia y de la persona adolescente, su reconocimiento pleno como personas sujetas de derechos y responsabilidades, el abandono de los remanentes del modelo de tutela y protección, reconociendo a las personas adolescentes como personas en desarrollo con autonomía jurídica y social en evolución.

En ese sentido, a la luz de los derechos humanos resulta indispensable construir las condiciones que permitan una correcta aplicación de la justicia especializada a fin de garantizar todos los derechos que tienen las personas adolescentes frente a la impartición de justicia penal.

El manual que tengo el placer de presentar, es una herramienta indispensable para hacer realidad ese objetivo, con una estructura clara y didáctica, el texto ofrece aportaciones teóricas y académicas, así como análisis jurisprudencial de tribunales constitucionales y de derechos humanos, con el fin de ofrecer a las personas operadoras de justicia un panorama tanto teórico como práctico para identificar cuáles son las necesidades y buenas prácticas para avanzar hacia la consolidación de un sistema de justicia penal especializada que verdaderamente brinde una respuesta de justicia idónea y una garantía reforzada a las y los adolescentes que forman parte de procesos judiciales del ámbito penal.

A través de los 11 capítulos que componen este Manual, las personas autoras desarrollan de manera transversal, tanto temas introductorios como cada una de las fases del procedimiento especializado para personas adolescentes: en primer lugar, a modo de sentar las bases teóricas sobre el tema, se exponen los fundamentos del sistema integral de justicia penal para adolescentes, los criterios de

imputación penal especializados, así como la comunicación dialógica con la persona adolescente, que junto con el interés superior y la justicia restaurativa, constituyen principios rectores dentro del procedimiento especializado.

En los capítulos siguientes se exponen las etapas del procedimiento respecto de las personas adolescentes en conflicto con la ley, desde los mecanismos de solución alterna y anticipada, pasando por las fases de investigación, intermedia y juicio, hasta llegar al dictado y ejecución de las sentencias y finalmente concluir con un análisis sobre la jurisprudencia emitida en el tema, todo ello, desde luego, advirtiendo las particularidades que se deben tener en cuenta cuando se involucran personas adolescentes.

Por ello, con la finalidad de obtener una herramienta eficaz que auxilie a las personas juzgadoras especializadas en justicia para adolescentes, que les guíe y oriente sobre los conocimientos técnicos en la aplicación de la justicia penal especializada en personas adolescentes, a fin de mejorarla y armonizarla con el derecho internacional de los derechos humanos, se ha creado este manual el cual estoy convencido, facilitará el cumplimiento cabal de esa labor.

Ministro Arturo Zaldívar

*Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y del Consejo de Judicatura Federal*

Introducción

En principio, la reforma de diciembre de 2005 al artículo 18 constitucional, la cual delimitó el Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, facultó a la federación, a los estados y al Distrito Federal para que, dentro de sus respectivas competencias, elaboraran una ley —código— que garantizara a las personas adolescentes acusadas de cometer un delito “los derechos fundamentales reconocidos para todo individuo, además de los específicos que por su condición de personas en desarrollo le han sido reconocidos”.¹

Dentro de su artículo segundo transitorio se incluyó una *vacatio legis* de seis meses, para que las legislaturas de los estados publicaran una disposición legal y establecieran instituciones, tribunales y autoridades especializadas para la operación del sistema. Progresivamente, cada legislatura local publicó su legislación con una marcada diversidad de contenido entre ellas, lo cual provocó que el sistema fuera conceptualizado de manera distinta en cada una de las entidades federativas. A manera de ejemplo, podemos considerar que en algunas legislaciones estatales predominaba el procedimiento mixto, y en otras se encontraron reminiscencias del sistema tutelar superado.

¹ CPEUM, art. 18. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf».

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación —SCJN— conoció la Acción de Inconstitucionalidad 37/2006; en la que delimitó, en un primer momento, las orientaciones y alcances de la reforma constitucional de 2005.² En dicha sentencia, la SCJN destacó que el modelo de justicia imperante para la persona adolescente a la luz de las reformas es el modelo de responsabilidad, abandonando así la noción de tutela y protección. Reconoció a la persona adolescente como un sujeto pleno de derechos. Sin embargo, al encontrarse en desarrollo, no se le puede imputar plena responsabilidad de sus actos. El sistema se adecua al enfoque garantista ya que a la persona adolescente sujeta al sistema se le reconocen un cúmulo de garantías dentro del procedimiento. Lo anterior teniendo como base aquellas que le asisten a todo individuo, además de todas las garantías inherentes a su condición de persona en desarrollo, anteriormente descrita. Para la corte, la finalidad de las medidas a imponer deben promover su desarrollo y sus potencialidades; dar lugar a un derecho penal educativo que se fundamenta en el principio de interés superior y protección integral, y que repercute en aspectos relacionados con la preferencia de las sanciones [sic] no privativas de la libertad; y la preponderancia de la educación en la determinación y ejecución de las medidas. Finalmente dispone que el proceso que se le sigue al menor de edad, deberá ser acusatorio, sistémico e integral.³

En 2015, como consecuencia de la reforma al artículo 73 Constitucional fracción XXI, se ampliaron las competencias del Congreso de la Unión a fin de que este elaborara una Legislación Nacional en Justicia para Adolescentes. Fue así que en junio de 2016 se publicó la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —LNSIJPA—, la cual derogó las leyes locales en la materia. La LNSIJPA tiene entre otras finalidades, consolidar y homologar el sistema especializado en el país. Sin embargo, ha sido interpretada y aplicada de manera heterogénea y, en muchos casos, dista aún de cumplir su finalidad y objetivos. El tema se evidencia aún más en la práctica cotidiana y en las decisiones de la

² Cobo, S., *Ejecución de Medidas Aplicadas a Adolescentes: un acercamiento al garantismo*, INACIPE, Segunda Edición, México, 2019, pp. 63.

³ *Id.*

persona juzgadora,⁴ debido a que los criterios en la aplicación de la misma a nivel nacional, en muchas ocasiones, son contradictorios ante la existencia de lagunas legales y la inconsistencia de su contenido.⁵ Como consecuencia, se puede afirmar que en las treinta y dos entidades federativas que conforman el Estado mexicano existe una diversidad de criterios al momento de su aplicación. Por lo que resulta indispensable homologarlos a partir de la delimitación de principios, estándares, buenas prácticas, criterios y jurisprudencia nacional e internacional en la materia.

Derivado de los argumentos vertidos, podemos concluir que la especialidad del sistema debe traducirse en la aplicación de parámetros diferenciados a la Justicia Penal Ordinaria, siendo indispensable la elaboración de manuales o guías de actuación que los sistematicen. Desde la entrada en vigor de la LNSIJPA han existido pocos esfuerzos de esta naturaleza. Así, el presente documento busca delimitar los principios, reglas, estándares, buenas prácticas y jurisprudencia nacional e internacional que puedan aplicarse en cada una de las etapas del procedimiento especializado.

El Manual sobre Justicia Penal para Adolescentes contempla un conjunto de herramientas metodológicas que pretenden dar claridad y certeza a la aplicación de la justicia especializada, para mejorarla y armonizarla al paradigma garantista; esto mediante la aplicación de los principios del Sistema de Protección Integral, y reforzando el argumento de la especialidad a la titularidad de sus derechos y garantías, no respecto a las circunstancias de desventaja o vulnerabilidad que podrían presentarse para la persona adolescente. Además, busca contribuir en la mejora de conocimientos técnicos, y en la formación y delimitación de buenas prácticas de las personas operadoras del sistema de justicia especializado en adolescentes; con el fin de preservar su naturaleza socioeducativa y favorecer la reinserción y reintegración social y familiar. Si bien esta obra no pretende por sí misma lograr

⁴ Y personal administrativo que opera el sistema, por ejemplo, fiscales/ministerios públicos y autoridades administrativas en ejecución de medidas de sanción.

⁵ Tales como la ausencia de tiempos mínimos de ejecución de las medidas de sanción para la modificación de la medida y la aplicación de beneficios pre-liberacionales, lo cual queda a criterio de la persona juzgadora en ejecución.

la consolidación de dicho sistema, pretende constituirse como una guía de actuación en la labor jurisdiccional a nivel nacional, que delimite criterios, sistematice el procedimiento y, en pocas palabras, propicie la generación e institucionalización de buenas prácticas en todo el territorio nacional.

Sofía M. Cobo Téllez
Coordinadora

Fundamentos del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes (SIJPA)

Miguel Cillero Bruñol*

* Abogado de la Universidad de Chile, Doctor en Derecho por la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla, profesor titular de Cátedra de Derecho Penal Juvenil en la Universidad Diego Portales de Chile, presidente del Centro Iberoamericano de Derechos de la Niñez —CIDENI—.

El autor agradece el relevante apoyo en la realización de este trabajo de Nicolás Soto Troncoso, investigador del CIDENI.

Fundamentos del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes (SIJPA).

- I. Evolución histórica del SIJPA con particular referencia a América Latina y México;
- II. La recepción e incorporación normativa de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CIDN) en América Latina y México. La cuestión constitucional;
- III. El modelo de responsabilidad penal del adolescente en el marco de la CIDN;
- IV. Los fines de la JPA en el derecho internacional.

I. Evolución histórica del SIJPA con particular referencia a América Latina y México

Mundialmente es posible constatar que la relación entre las personas menores de edad y el derecho penal, entendido este último como un particular sistema de control social formalizado, ha tenido una importante evolución en los últimos 150 años. América Latina y México han sido parte de este proceso.

En el espacio latinoamericano, ha sido García Méndez quien más y mejor ha examinado la “génesis histórica y los motivos que explican el control penal de la infancia como categoría específica”. Para este autor:

Refutando las tesis de la psicología positivista que vinculan la categoría niñez a determinadas características de la evolución biológica, el enfoque histórico la presenta como el resultado de una compleja construcción social que responde tanto a condicionantes de carácter estructural como a sucesivas revoluciones en el plano de los sentimientos.¹

¹ García Méndez, *Infancia ¿para dónde van sus derechos?*, pp. 55-56.

Una característica de los sistemas jurídicos desde el siglo XIX en adelante es el establecimiento de un sistema diferenciado de atribución de consecuencias jurídicas a los delitos según si estas conductas son cometidas por personas menores de edad o por adultos. Ya desde la Antigüedad se puede apreciar la existencia de disposiciones destinadas a excluir a las niñas y los niños de ciertas penas o atenuar estas, situación que se mantiene en la Edad Media.²

Como se ha sostenido por la doctrina, un análisis retrospectivo general nos permite reconocer en Europa y América tres grandes sistemas que se suceden y entrelazan. La primera respuesta fue un régimen penal de carácter retributivo que se consolidó con los códigos decimonónicos que incorporan el criterio del discernimiento y se fundamentan en un criterio retribucionista; a este régimen lo sucede un sistema tutelar, entre cuyos fundamentos están responder a la antigua aspiración humanitaria de otorgar al menor un trato diferenciado al del adulto. Este sistema tiene cierta presencia en instituciones jurídicas del siglo XIX, pero su máxima expresión se verifica en los sistemas tutelares de menores desarrollados desde la consagración de la primera Corte Juvenil en 1899 en la ciudad de Chicago y durante gran parte del siglo XX., a lo largo del cual se formula también un derecho penal juvenil, cuyo mayor exponente se encuentra en la Ley Penal Juvenil alemana y que pretende reunir la tradición derivada de la dogmática penal con las corrientes humanitarias y correccionalistas predominantes en los sistemas tutelares.³

Este panorama se mantiene invariable en América Latina hasta la incorporación progresiva —en los sistemas jurídicos destinados a la infancia— del enfoque de los derechos humanos y, en particular, de la recepción de instrumentos específicos sobre los derechos de las niñas y los niños, en especial de la Convención sobre los Derechos del Niño —en adelante, CIDN o, simplemente, Convención—, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1989, la cual considera como niños a las personas menores de 18 años.

Así, los sistemas penales mitigados y los sistemas tutelares, más allá de sus diferencias, tienen como característica común el hecho de reconocer en la persona

² Cantarero, *Derecho Penal y Procesal de Menores*, pp. 85 y ss.

³ Cf. Cillero, “Adolescentes y Sistema Penal. Propositiones desde la Convención sobre los Derechos del Niño”, *Revista Justicia y Derechos del Niño*, pp. 101-102.

menor de edad a un sujeto incapaz, definido por lo que no es, es decir, por aquello que no tiene para ser considerado jurídicamente adulto. En el ámbito penal, la teoría de la incapacidad se expresa en la consideración del niño como inimpuntable y en la elaboración de un complejo sistema de control y protección en que el niño es un sujeto pasivo de la intervención del Estado, dotado de ínfimas garantías frente a un sistema judicial que investiga y resuelve sin contrapeso.

Con la consolidación del sistema tutelar se sobreponen dos tipos de respuestas que, pese a parecer contrapuestas, se convierten en complementarias: la respuesta punitiva y la tutelar. En las legislaciones de menores, especialmente en América, al amparo del positivismo naturalista, se fundamenta la aplicación de métodos propios del sistema punitivo —con fines de corrección y enmienda—, que se administran en el marco de una jurisdicción centrada en la autoridad del juez y la aplicación discrecional del criterio de peligrosidad social. Además, se produce una notable confusión entre la función asistencial y jurisdiccional del Estado.

Durante largo tiempo, la doctrina consideró que lo mejor para la infancia era mantenerla fuera del derecho penal. Esa idea condujo, como es sabido, a lo que en América Latina se conoció como *derecho tutelar de menores*. Subyace a este enfoque la idea de que la única relación posible entre la protección de derechos del niño y la responsabilidad penal de adolescentes era la de incompatibilidad: el reconocimiento de responsabilidad penal sería contradictorio con la protección de los derechos del niño.⁴ El niño y el adolescente, definidos entonces en virtud de su incapacidad como sujetos morales, eran el objeto de una protección que formalmente los sustraía de la intervención de la ley penal, a cambio, sin embargo, de la imposición de medidas que materialmente eran igual o más restrictivas que las sanciones establecidas para el derecho penal.

⁴ Cf. Cillero, “La responsabilidad penal de adolescentes y el interés superior del niño”, en *Revista Justicia y Derechos del Niño*, p. 243. En este sentido, el sistema de menores pretende prescindir de la garantía de la culpabilidad señalando que las medidas no son penas, no son un mal, sino un bien. Para justificar la ausencia de garantías se esgrimían argumentos como que “tratándose de niños a quienes no se va a imponer una pena, a hacer un mal, sino a tomar una medida de protección y tutela, a tomar una medida buena, no cabe exceso ni abuso. En el bien no hay exceso” —Cuello Calón, *Tribunales para niños*, p. 38—.

Una evaluación general de los resultados de las leyes de menores muestra, sin embargo, que los mecanismos tutelares fueron incapaces de poner atajo a los desbordes del sistema punitivo, por lo que fueron objeto de severas críticas que afectaron su legitimidad jurídica —por considerárseles contrarios a los principios constitucionales— y social, porque con su funcionamiento contribuyeron a aumentar la marginalidad y el control penal encubierto de un sector de la infancia: los menores en situación irregular.

Paradójicamente, la exclusión de la responsabilidad de los niños y adolescentes, en lugar de fortalecer la protección, terminó por desmedrarla. La evidencia empírica revela, entonces, que la relación entre interés superior del niño, protección de la infancia y sistema penal es algo más compleja de lo que, a comienzos de siglo, pensaron los salvadores de los niños que inspiraron el sistema tutelar.

El derecho tutelar de menores y los órganos judiciales y administrativos que lo aplicaron representaron, en síntesis, una estrategia de control social diferente al derecho penal de adultos, pero que nunca renunció al uso de instrumentos punitivos, por lo que, en propiedad, siempre fue control penal. La genuina diferencia no se encuentra, entonces, en la naturaleza “punitiva” de las consecuencias jurídicas que impone, ni en las “motivaciones resocializadoras” que son invocadas para fundamentar sus decisiones.

El centro de la distinción lo podemos encontrar en los límites del poder punitivo. Por ello, si hemos de ser rigurosos, el derecho aplicado a los menores de edad en América Latina y Estados Unidos de Norteamérica, desde la primera Corte Juvenil de 1899, debe también considerarse una expresión del poder penal del Estado, que se caracteriza por el reforzamiento de los poderes punitivos y la disminución de las garantías en relación con el sistema penal general. En síntesis, es lo que se puede denominar un derecho penal peligrosista y de máxima intervención.⁵

La CIDN toma un camino diferente, justamente destinado a superar las debilidades del anterior sistema; este instrumento internacional reconoce que el sistema

⁵ Cf. Cillero, “Fines y Determinación de las Sanciones en el Derecho Penal de Adolescentes Chileno”, *Revista General de Derecho Penal Iustel*, p. 2.

de garantías creado por el sistema penal —cuyos dispositivos más importantes constituyen derechos fundamentales contenidos en las Constituciones e instrumentos internacionales de derechos humanos— es el mejor mecanismo para controlar y limitar el “poder punitivo” del Estado y que, bajo ninguna consideración relativa al “bien” del niño, puede privarse a la infancia/adolescencia de este conjunto de protecciones.

En consecuencia, para la CIDN el infante es titular de todas las garantías propias de las personas adultas —además de las complementarias relativas a las y los niños— para limitar la pretensión punitiva del Estado; este reconocimiento se hace expresamente, reproduciendo en los artículos 37 y 40 estas garantías. La Convención identifica el interés superior del niño en el ámbito de justicia penal como la plena vigencia y reforzamiento de las garantías, y las desarrolla expresamente a partir de un reforzamiento de los principios que estructuran el derecho penal de garantías del ciudadano frente al poder del Estado y, en particular, el principio de culpabilidad o responsabilidad, o, dicho de otro modo, de la consideración del adolescente como un sujeto responsable.

En México, Azaola Garrido describe un proceso histórico similar, por el cual se pasa de la imposición de una pena atenuada en el periodo anterior al siglo XX a una legislación especial conocida como modelo tutelar y luego a un modelo garantista basado en el reconocimiento de los derechos humanos de las niñas y los niños y de su condición de sujetos de derecho.⁶ Para esta autora, se registran tres grandes cambios durante el siglo XX: a) la fundación de los tribunales para menores —1920-1940, en los distintos Estados—, b) la creación de los Consejos Tutelares en la década de 1970 y c) la que se ha iniciado en la década de 1990 con la creación de los Consejos de Menores y la progresiva incorporación del modelo garantista. A esta etapa intermedia la sucede desde 2005 el Sistema Integral de Justicia Penal Adolescente —SIJPA—, cuya base se encuentra en la reforma al artículo 18 de la Constitución.

⁶ V. Azaola, “Posibilidades y Límites de dos Modelos de Justicia para Menores”, *Revista Alegatos*.

Con respecto a la aplicación del sistema tutelar en México, se señala que la principal característica de los sistemas tutelares era su calidad de

Sistemas administrativos (...) que no garantizaban los derechos que conforman el debido proceso a quienes llegaban a ser parte del mismo, ya que en su normatividad no se regulaba con precisión el procedimiento de responsabilidad que se debía seguir a los adolescentes acusados de cometer delitos, excluyéndose, incluso expresamente, en algunas experiencias, cualquier remisión a las normas de derechos sustantivos y procesales válidos para adultos; no regía el principio de presunción de inocencia; las medidas prioritarias en el trato con la infancia infractora eran las privativas de libertad; el juez de menores tenía amplia discrecionalidad al momento de imponer las medidas haciéndose proclive la elección arbitraria de las mismas; las sanciones podían ser no proporcionales al delito cometido; se autorizaba privar de libertad a niños que no hubieren cometido delitos, con el solo hecho de verificar que estaban en lo que estas leyes denominaban situación de riesgo.⁷

La irrupción del enfoque de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes trajo como resultado que la concepción basada en la identificación de la infancia y la adolescencia con la incapacidad cediera su lugar a una concepción de la niña, el niño y el adolescente como sujetos de derecho. En el ámbito penal esta transformación se expresará en el reconocimiento progresivo de una responsabilidad especial a partir de cierta edad —inicio de la adolescencia—, en el reforzamiento de la posición jurídica de la niña, el niño y el adolescente ante la jurisdicción y, en general, en la incorporación de un conjunto de garantías que limitan el poder punitivo del Estado y orientan una reacción ante el delito juvenil que promueva la integración social y la vigencia de los derechos de las y los niños y adolescentes. El elemento central del nuevo sistema es la incorporación de la idea de responsabilidad, de la que se colige la legitimidad del reproche jurídico de los actos constitutivos de infracciones a la ley penal, aunque, simultáneamente, se reconozca la ausencia de exigibilidad de los efectos penales propios de los adultos.⁸

⁷ Vasconcelos, *La Justicia Para Adolescentes en México. Análisis de las Leyes Estatales*, p. 3.

⁸ Cf. Cillero, “Adolescentes y Sistema Penal...*cit.*”, p. 103.

A este enfoque se le ha denominado alternativamente *modelo garantista* o *jurídico* de la responsabilidad. El fundamento común de este enfoque es la doctrina de la protección integral de los derechos de la infancia y adolescencia emanada de la CIDN e instrumentos afines, que consideran a los adolescentes como titulares y sujetos de derecho dotados de autonomía y capacidad de comprender el carácter lícito o ilícito de sus actos y de ser responsables de su conducta.⁹

Este proceso de transformaciones adquirirá en México un nuevo impulso durante el siglo XXI. En este periodo se consolidará la transición hacia un modelo garantista cuyo hito fundamental de inicio es la reforma constitucional de 2005 que modificó el artículo 18, con lo que se estableció “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 12 años cumplidos y menos de 18 años de edad”, así como que “las personas menores de 12 años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, solo podrán ser sujetos de asistencia social”.

Esta importante reforma dará origen y será el fundamento del actual SIJPA, de alcance nacional, el cual culmina un proceso de transición desde el sistema tutelar hasta un sistema garantista.

II. La recepción e incorporación normativa de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CIDN) en América Latina y México. La cuestión constitucional

Según la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, todos los Estados parte tienen la obligación de cumplir de buena fe los tratados que ratifican y de adoptar todas las medidas para darles plena vigencia en sus jurisdicciones. Su cumplimiento es obligatorio y no podrá invocarse el derecho nacional para incumplirlo. Señalan sus artículos 26 y 27:

⁹ Cf. Vasconcelos, *op. cit.*, p. 10; y Cillero, “Adolescentes y Sistema Penal...*cit.*”, pp. 117 y ss.

Observancia de los tratados.

26. *Pacta sunt servanda*. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

En la práctica, estas obligaciones generales deben derivar en acciones concretas de los Estados que, en el caso de la CIDN, se disponen en los artículos 4 y 40.3:

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención.

40.3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicas.

Como se dijo, México asumió este compromiso estableciendo el SIJPA en la Constitución a través de la reforma constitucional del 2005:

18. 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 12 años cumplidos y menos de 18 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 12 años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, solo podrán ser sujetos de asistencia social.

Con esta trascendental reforma se “inicia el proceso de implementación, delimitando los principios fundamentales que regirán las leyes locales sobre la

materia”.¹⁰ Posteriormente, tras las reformas constitucionales de 2008 y 2011 en materia procesal penal —sistema de justicia procesal penal acusatorio y de derechos humanos—, se consolida la naturaleza democrática y garantista del sistema penal en su conjunto.

La relevancia de la reforma al artículo 18 es puesta de manifiesto por Vasconcelos, quien señala que esta:

Transforma de manera definitiva nuestra concepción de la infancia y la relación de esta con la justicia, replantea la manera en que los adolescentes se vinculan con el ordenamiento jurídico, rediseña su relación con el sistema punitivo del Estado y exige la construcción de un sistema de responsabilidad para adolescentes configurado como protección jurídica especial concretizado a través de un sistema de justicia que incluya órganos, normas y procedimientos específicos. Entre otras reglas y principios, la norma constitucional reformada definió y homologó en todo el país la denominada edad penal a los 18 años; instituye un sistema integral de justicia aplicable a las personas de entre 12 años cumplidos y menos de 18; ordena la creación de instituciones, tribunales y autoridades especializadas en la procuración e impartición de justicia para adolescentes; establece la garantía del debido proceso a favor de los menores de edad y la independencia entre las autoridades que efectúen las remisiones y aquellas que impongan las medidas; considera de aplicación preferente las formas alternativas de justicia; fija la necesaria proporcionalidad de las medidas que se dicten como sanción a los adolescentes, y ordena que el internamiento solo se aplique como medida extrema, por el tiempo más breve que proceda y únicamente a los mayores de 14 años por la comisión de delitos graves. Todo ello con el fin de proteger integralmente a los niños y adolescentes y velar por su interés superior.¹¹

Esta primera reforma dio origen a una serie de leyes estatales, pero, en 2015,¹² se reformó la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución y se estableció la

¹⁰ Cobo, “Determinación y Revisión Judicial de Medidas Sancionadoras de Adolescentes en México”, en *Proporcionalidad de la Sanción Penal Adolescente*, p. 124.

¹¹ Vasconcelos, *op. cit.*, p. 1.

¹² El 2 de julio de 2015 se publicó un decreto en el Diario Oficial de la Federación en el que se reforman el párrafo cuarto y el sexto del artículo 18 y el inciso c) de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución mexicana.

unificación legislativa de la materia, por la que se “incluye a la justicia penal para adolescentes como una de las materias de competencia del Congreso de la Unión para la creación de una Ley Nacional (que regirá tanto en el orden federal como en el fuero común)”. En este contexto normativo, el 16 de junio de 2016 se publica la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal Adolescente —LNSIJPA—. ¹³

III. El modelo de responsabilidad penal del adolescente en el marco de la CIDN

La aplicación del enfoque de los derechos de la niña y el niño al ámbito de las infracciones a la ley penal ha llevado a la proposición de un nuevo modelo jurídico al que es posible denominar *modelo jurídico de la responsabilidad*, cuyo fundamento, como ya se mencionó, se encuentra en la doctrina de la protección integral de los derechos de la infancia y adolescencia. En América Latina se dio el nombre de *doctrina de la protección integral* al conjunto de principios, directrices y derechos contenidos en los instrumentos internacionales de las Naciones Unidas para la protección de los derechos de la infancia.

En general se reconocen cinco instrumentos como los que configuran esta nueva doctrina que viene a reemplazar a las antiguas concepciones sobre la infancia:

- La CIDN, de 1989, que por la universalidad de su contenido y rango normativo es el instrumento de mayor jerarquía y ordenador del conjunto.
- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores —Reglas de Beijing—, aprobadas por resolución 40/33 de la Asamblea General de 29 de noviembre de 1985.
- Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad —Reglas de Riad—, aprobadas por resolución 45/113 de la Asamblea General de 14 de diciembre de 1990.

¹³ Cf. Cobo, *op. cit.*, p. 124.

- Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil —Directrices de Riad—, aprobadas por resolución 45/112 de la Asamblea General de 14 de diciembre de 1990.
- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad —Reglas de Tokio—, aprobadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

Adicionalmente a esta normativa, debe hacerse referencia a la Observación General Núm. 24 del Comité de los Derechos del Niño, titulada “Sobre los derechos de los niños en el sistema de justicia juvenil”, del 18 de septiembre de 2019 —CRC/C/GC/24—.

El punto de partida del modelo de la responsabilidad basado en la CIDN es la consideración de la niña, el niño y el adolescente como un sujeto de derecho al que se le reconoce una particular posición ante el sistema normativo que surge de los instrumentos particulares de derechos humanos. El modelo emanado de la Convención supera propuestas garantistas limitadas, porque les agrega una concepción jurídica —reconocida normativamente— del sujeto a quien se aplica: el adolescente. No es posible construir un derecho penal mínimo para adolescentes, que reconozca todas las limitaciones y garantías, sin una correcta comprensión del estatus jurídico del adolescente ante el Estado.¹⁴

La construcción de los sistemas de responsabilidad penal adolescente basada en este particular entendimiento y marco jurídico internacional ha tenido una serie de consecuencias de orden normativo y político-criminal. En la siguiente sección analizaremos una serie de importantes principios que cristalizan este nuevo paradigma. Primero, analizaremos lo que hemos denominado *principio de culpabilidad diferenciada*, como base de la consagración normativa del modelo de la responsabilidad penal adolescente. Segundo, el *principio de legalidad*, como garantía fundamental que delimita el horizonte de consecuencias legales respecto de las conductas delictivas ejecutadas por adolescentes dentro del límite etario en que se les reconoce responsabilidad penal. Tercero, el *principio de especialidad*,

¹⁴ Cf. Cillero, “Adolescentes y Sistema Penal...cit.”, p. 114.

como eje orientador del diseño e implementación de sistemas de justicia penal para adolescentes fundamentados en su capacidad de culpabilidad pero sensibles a las diferencias que los distinguen de los adultos y que justifican un tratamiento adecuado a sus necesidades. Cuarto, el *principio del interés superior del niño*, como un “principio jurídico garantista”, por el cual se genera la obligación para las autoridades públicas, y para los privados, de tomar en consideración el respeto de sus derechos en todas las medidas que se adopten. Por último, a modo de corolario, analizaremos las consecuencias que el conjunto de estos principios conlleva para la regulación del debido proceso y las garantías procesales en los sistemas de responsabilidad penal adolescente.

1. La superación del paradigma tutelar y la consagración normativa de la responsabilidad penal adolescente con base en la culpabilidad diferenciada

Luego de haber analizado la evolución histórica de los sistemas de justicia penal adolescente en México y Latinoamérica, y la manera en que la legislación constitucional mexicana ha aplicado la normativa de la Convención, en esta sección analizaremos con más detalle las características del modelo de responsabilidad penal adolescente que fluye de los principios establecidos en este y otros instrumentos internacionales sobre la materia.

Para comprender los actuales fundamentos de este modelo, es necesario primero que profundicemos en algunos aspectos conceptuales y jurídicos que caracterizaron a la ya mencionada doctrina de la situación irregular, como precedente inmediato del establecimiento de los sistemas de responsabilidad penal que son el objeto de nuestro estudio. Esto, por cuanto en buena medida los componentes que estructuran las actuales reformas se explican por su distanciamiento con conceptos jurídicos y políticas públicas que fundamentaron la hegemonía de las legislaciones de menores durante buena parte del siglo XX en nuestro continente.

El tratamiento que la doctrina de la situación irregular dio a aquellos niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley se fundamentó en la comprensión de que

los jóvenes eran, por regla general, incapaces de ser culpables, en el sentido que la doctrina jurídico-penal entendía este elemento de la responsabilidad penal. De este modo, al ser las personas menores de edad consideradas incapaces, en términos similares a como la doctrina penal entendía otras hipótesis de inimputabilidad —por ejemplo, los “enajenados mentales”, en el léxico de la época—, la consecuencia era la imposibilidad de aplicación del derecho penal, cuyo fundamento liberal es precisamente la reprochabilidad por el acto antijurídico. Las doctrinas de la imputabilidad, en sentido estricto, asimilaron al menor al enajenado mental y fundaron la exención en que la persona menor de edad no tenía capacidad de culpabilidad por carecer de plenas facultades de comprender lo ilícito y actuar según esa comprensión

El sistema de menores a partir de la negación formal del delito y de la pena realiza una justificación ideológica de la legitimidad de las medidas de protección que se fundamenta en la peligrosidad y en la educación —readaptación social—. ¹⁵ En este sentido, podemos observar otra característica adicional de las legislaciones de menores: la confusión de las llamadas vías proteccional y penal. Como ha indicado Couso, el modelo teórico-doctrinario al que responde la legislación tutelar de menores pretendía que “tanto la delincuencia infanto-juvenil, como otras ‘situaciones irregulares’ (como las denomina la ley y que, junto con la delincuencia, van desde el abandono hasta el consumo de drogas, pasando por la prostitución infantil, la deserción escolar y el maltrato, entre otros)”, eran expresiones de un mismo problema social, y en este sentido, debían ser tratadas unitariamente. ¹⁶ Como consecuencia, este trato unitario de todas aquellas situaciones irregulares implicaba que debían ser sometidas a la competencia de una sola autoridad, el juez tutelar de menores, el cual, mediante la aplicación de un procedimiento común para cualquiera de estas situaciones, podía adoptar ciertas medidas enumeradas en un catálogo único y común.

¹⁵ Cf. Cillero, “*Nulla Poena Sine Culpa*. Un límite necesario al castigo penal de los adolescentes”, *Revista Justicia y Derechos del Niño*, p. 7.

¹⁶ Couso, “Problemas teóricos y prácticos del principio de separación de medidas y programas, entre la vía penal-juvenil y la vía de protección especial de derechos”, en *Justicia y derechos del niño*, p. 81.

Tomando en consideración estos elementos, podemos entonces entender la base teórica sobre la que se sostenía el entramado de normas e instituciones de las legislaciones de menores.

Continúa Couso:

Tras esta doctrina jurídica se oculta una ideología punitiva-tutelar que postula, por una parte, la necesidad de un control severo de la infancia pobre y marginal, que se considera un peligro actual y futuro para la estabilidad de un determinado orden a conservar, y por otra, la protección de los niños de la corrupción moral (y psíquica) que les rodea en el ambiente de pobreza y marginalidad en que viven, ambiente en el que muchas veces se habría contaminado la propia familia del niño, siendo indicada entonces la separación del niño de dicha familia¹⁷

Una cita de Jiménez de Asúa nos permite entender en toda su magnitud las consecuencias devastadoras de estas ideas en los procesos judiciales para cualquier intento de reconciliar el modelo de protección con el sistema de garantías. Indica este autor:

Debe abolirse toda solemnidad y publicidad en el proceso (...). como no se trata de una *litis* no hay intervención de abogados, no cabe aquello de que haya un defensor, de que exista un juez que oiga a ambas partes. Allí no hay más que un hombre que estudia a los menores y que trata de ayudarles (al que) debe darse el más amplio arbitrio (...) para determinar la forma en que haga las investigaciones. [El juez] no va a investigar hechos, no va a dilucidar si el crimen se cometió en tal o cual forma, si existía esta o aquella otra causa de justificación, si [*sic*] habían circunstancias agravantes o atenuantes. Lo que va a hacer es estudiar la personalidad del menor.¹⁸

Como ya ha sido descrito, una evaluación general de los resultados de las leyes de menores justificó que estas fueran objeto de severas críticas que afectaron su legitimidad jurídica y social, dado que su funcionamiento no solamente era contradictorio con principios constitucionales, sino que además contribuyó en buena

¹⁷ *Ibid.*, pp. 81-81.

¹⁸ Jiménez de Asúa, *Cuestiones de derecho penal*, p. 85.

medida a aumentar la marginalidad y el control penal encubierto de los menores en situación irregular.¹⁹

En el movimiento que sucedió al paradigma de la situación irregular, y que sentó las bases para el nuevo modelo que describiremos a continuación, confluyen dos vertientes principales. Por un lado, una vertiente crítica, que permite denunciar el profundo carácter vulnerador de los derechos fundamentales de las legislaciones de menores y la otra, propositiva, que asume el enfoque de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes y la necesidad de diseñar y ejecutar mecanismos que aseguren su protección efectiva.²⁰

Partiremos enunciando, primero, uno de los quiebres más relevantes que es posible apreciar en el modelo de responsabilidad penal que fluye de los principios y garantías establecidos en la CIDN. El derecho penal adolescente surgido en América Latina tiene como elemento principal el reconocimiento del adolescente como un sujeto distinto al adulto ante el derecho penal. El adolescente no es simplemente un no-adulto, o un adulto en pequeño, es un sujeto diferente considerado en su peculiar condición social de sujeto en desarrollo y dotado de una autonomía jurídica y social en permanente evolución.²¹ Como bien lo resume Bustos, la idea central es que toda persona es responsable, pero cada uno en niveles diferentes y de acuerdo con la configuración jurídica y social que se le reconoce.²²

El punto de partida, por lo tanto, es que las consecuencias jurídicas establecidas en los sistemas de responsabilidad penal adolescente son el resultado del reproche al autor por haber ejecutado una específica infracción a la ley penal cuando le era exigible otra conducta, y no solo medidas de seguridad o de educación que se basan en la supuesta incapacidad y anormalidad del agente menor de edad.²³

¹⁹ Cf. Cillero, “La responsabilidad penal de adolescentes...cit.”, p. 243.

²⁰ Cf. Cillero, “Nulla Poena Sine Culpa...cit.”, p. 2.

²¹ Cf. *ibid.*, p. 3.

²² Cf. Bustos, “Hacia la desmitificación de la facultad reformadora en el derecho penal de menores: por un derecho penal de menores”, en *Un derecho penal del menor*, p. 5.

²³ Cf. Cillero, “Nulla Poena Sine Culpa...cit.”, p. 5.

Este es el elemento crucial para el desarrollo del derecho penal de las y los adolescentes: la fundamentación de las sanciones del derecho penal de adolescentes en el hecho que al sujeto le era exigible una conducta conforme a derecho, es decir, en el hecho del que es *responsable*.

He señalado anteriormente que en el concepto de responsabilidad es posible encontrar las claves esenciales del “nuevo modelo”, ya que:

- a) el concepto de responsabilidad es un mecanismo que permite limitar el poder sancionatorio del Estado, es decir, cumple una función de garantía;
- b) la responsabilidad permite vincular jurídicamente el acto a su autor y a este último con la consecuencia jurídica atribuida; y
- c) el “sujeto responsable” debe ser considerado en su concreta situación jurídica y social. El adolescente responsable no es una abstracción teórica sino que un sujeto jurídico que se constituye a partir del reconocimiento efectivo de que sus relaciones sociales se estructuran a partir de la atribución de derechos y obligaciones;
- d) como garantía, la noción de responsabilidad exigirá la plena aplicación de los requisitos estructurados por el derecho penal general en la atribución de responsabilidad: realización probada de la conducta tipificada en la ley penal; ausencia de una causal de justificación que borre la antijuricidad del hecho; ausencia de alguna causal de exclusión de culpabilidad distinta a la del menor de edad y exigibilidad de otra conducta;
- e) la idea de responsabilidad garantiza que la sanción tenga vinculación, e incluso su máximo se determine proporcionalmente, con el hecho probado;
- f) la consideración de la situación concreta del infractor permite asegurar que la responsabilidad del sujeto es correspondiente con la evolución efectiva de sus facultades jurídicas y la situación social en que se realizó el hecho.²⁴

²⁴ *Ibid.*, p. 122.

En síntesis, la noción de responsabilidad tiene como función primordial permitir la incorporación, de un modo particularmente extenso e intenso, de las garantías que el sistema jurídico ha elaborado para restringir el poder punitivo del Estado. Por ello es posible entender el derecho penal de adolescentes como un “sistema especial y excepcional de responsabilidad penal, donde la justificación del *ius puniendi* es aún más débil que en el Derecho penal de adultos y donde las garantías y los límites al poder punitivo han de desplegarse con especial intensidad”.²⁵

No es, por tanto, injustificado que autores como Roxin le atribuyan al derecho penal juvenil un ámbito jurídico propio dentro de la ciencia global del derecho penal, basado en las particularidades del “autor”, lo que no debe confundirse con un derecho penal de autor.²⁶

2. Consagración del principio de legalidad y responsabilidad penal adolescente

Como vimos anteriormente, las legislaciones de menores, en su afán de sustraer a niños, niñas y adolescentes de la intervención del derecho penal, generaron como consecuencia un modelo en el que, sobre la base de proteger a la sociedad y al niño de situaciones consideradas “irregulares”, se contemplaron consecuencias legales indeterminadas capaces de ser aplicadas ante hipótesis escasamente descritas en la ley. En este sentido, el paradigma de la situación irregular generaba lo que se ha denominado un *fraude de etiquetas*, en el que la negación de la calidad de sanciones penales daba al juez la posibilidad de aplicar medidas ampliamente restrictivas de derechos, sin las limitaciones que caracterizan tradicionalmente al derecho penal.

El cambio hacia un modelo de responsabilidad penal adolescente reconoce en primer lugar que estos sistemas son precisamente eso, un conjunto de normas que contemplan consecuencias legales penales como reacción a una conducta antijurídica y *culpable*. En ese sentido, todas las garantías propias de los sistemas

²⁵ Cillero, “Fines y Determinación de las Sanciones...*cit.*”, p. 4.

²⁶ Cf. Roxin, *Derecho Penal Parte General*, pp. 46-47.

de justicia penal se activan también para el caso de adolescentes infractores de ley, con todas las consecuencias sustantivas y procesales que analizaremos en esta y las próximas secciones.

Deberemos iniciar, por lo tanto, con uno de los principios más relevantes en materia penal, el *principio de legalidad*. Este principio se compone de diferentes elementos y es estudiado en profundidad como parte fundamental de las garantías que componen los sistemas de justicia criminal. En este apartado analizaremos solamente sus principales componentes, con un enfoque hacia su aplicación respecto de los sistemas de responsabilidad penal de adolescentes.

En su versión tradicional este principio se identifica con el aforismo *nulla poena, nullum crimen sine praevia lege poenali*; esto es, ‘no hay pena y no hay crimen sin una ley penal previa’, lo que da lugar al establecimiento de un sistema formalizado —judicial— de atribución de responsabilidad por la participación en un hecho legalmente descrito. Esta responsabilidad se traduce en la aplicación de determinadas consecuencias jurídicas contenidas en la ley, a las que comúnmente, en el ámbito penal de adolescentes, se les denomina *medidas o sanciones penales de adolescentes*.²⁷

Como indica Piqué, el “fundamento del castigo solo puede ser una ley en sentido formal, sancionada según el procedimiento, la competencia y el contenido limitado que regula nuestra Constitución, que esté vigente al momento de la comisión del hecho y que prevea como delictiva la conducta reprochada”.²⁸ Continuando con esta autora, podemos indicar que las consecuencias de este principio son las siguientes:

Se trata de una garantía sustantiva que delimita el poder punitivo del Estado en todo su alcance. Es una garantía criminal, ya que exige que el hecho perseguido penalmente esté contemplado como delito, previamente, por una ley; una garantía

²⁷ Cillero, “Adolescentes y Sistema Penal...*cit.*”, p. 118.

²⁸ Piqué, “Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad” en *Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho Argentino*, p. 167.

penal, dado que esos mismos recaudos no solo tienen que tomarse respecto de la descripción de la conducta, sino también para el monto de la pena; una garantía jurisdiccional, porque exige que la existencia de un delito y la imposición de una pena deriven de un pronunciamiento judicial; y una garantía de ejecución, ya que exige que el cumplimiento de la pena esté regulado por una ley.²⁹

Es de este modo que el principio de legalidad del delito fija cuatro requisitos para considerar válida una ley penal, requisitos que, a su vez, implican una respectiva prohibición: que sea previa, escrita, formal y estricta. Como debe ser previa, es decir, sancionada con anterioridad al hecho juzgado, prohíbe la retroactividad en su aplicación. Como debe ser escrita, se prohíbe la aplicación analógica de la ley penal a casos que no están expresamente contemplados. Como debe ser formal, es decir, sancionada por el Poder Legislativo, se prohíbe el castigo por delitos considerados como tales por otro tipo de normas que no sean leyes. Como debe ser estricta, los tipos penales deben ser claros y precisos y se prohíbe la indeterminación. Solo podrán hacerse excepciones a estas prohibiciones cuando estas repercutan en favor del imputado.³⁰

El nexo entre conducta punible y principio de legalidad lo pone de manifiesto Ferrajoli:

La desviación punible (...) no es la que por características intrínsecas u ontológicas es reconocida en cada ocasión como inmoral, como naturalmente anormal o como socialmente lesiva. Es más bien la formalmente indicada por la ley como presupuesto necesario de la aplicación de una pena, según la fórmula clásica *nulla poena et nullum crimen sine lege*.³¹

La aplicación del principio de legalidad, en el ámbito de la delincuencia juvenil, limita absolutamente la posibilidad de aplicar sanciones en casos que no se encuentren previamente tipificados y sancionados en forma estricta y precisa por la ley, con anterioridad a la ocurrencia del hecho concreto que se trata de sancionar.

²⁹ *Id.*

³⁰ *Ibid.*, p. 168.

³¹ Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, p. 34.

Este mandato se extiende tanto a las y los jueces —principio de mera legalidad o de reserva legal— como al legislador, a quien prescribe taxatividad y precisión empírica de las formulaciones legales —principio de estricta legalidad—. En virtud de este principio son ilegítimas las descripciones legales como “irregularidad”, “conductas desviadas” y otras que contienen las leyes de menores. El principio de legalidad pretende establecer un grado mínimo de certeza jurídica, impidiendo que la consideración del desvalor —y, por lo tanto, de la posibilidad de sanción— quede entregada a la discrecionalidad de la autoridad.³²

El principio de legalidad se encuentra reconocido en diferentes instrumentos internacionales y de nuestra región. Establece el artículo 9.1 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos —en adelante, el Pacto—: “Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta”.

Por su lado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos —en adelante, la Convención Americana— establece en su artículo 9o.:

Principio de Legalidad y de Retroactividad. Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.³³

Como veremos más adelante en detalle, es importante recalcar que, a pesar de que estas normas se encuentran en instrumentos internacionales de derechos humanos de carácter general —esto es, no especializados en materia de niñez e

³² Cillero, “Adolescentes y Sistema Penal...*cit.*”, p. 124.

³³ Esta norma está íntimamente relacionada con el artículo 30 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, que establece: “Alcance de las Restricciones. Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”.

infancia—, su aplicación también abarca a niñas, niños y adolescentes, en su calidad de *personas humanas*. A pesar de que este principio general aplica sin duda a personas menores de edad, la CIDN ha querido reforzar su aplicación para este grupo, y lo ha establecido expresamente. Establece el artículo 40.2 a) la obligación para todos los Estados de garantizar “Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron”.

Como es posible apreciar en esta norma, la Convención recoge expresamente dos de las expresiones más relevantes respecto del principio de legalidad. Por un lado, la responsabilidad penal del adolescente solamente puede ser perseguida y sancionada por actos u omisiones que hayan estado establecidos y sancionados en una *ley penal*. Esto excluye el castigo de conductas que hayan sido consideradas como delictivas por otro tipo de normas que tengan una jerarquía menor a la legal. Adicionalmente, la legislación penal utilizada para el castigo del adolescente debe ser previa, esto es, debe haber estado vigente al momento de la comisión del acto u omisión que fundamenta la sanción penal.

El hecho de que la Convención haya puesto énfasis en estos dos aspectos del principio de legalidad no implica que sus otras expresiones no abarquen también a niñas, niños y adolescentes. Por el contrario, como ya señalamos, en su calidad de personas humanas su caso también se encuentra abarcado por los otros dos importantes aspectos que configuran el principio de legalidad: la exigencia de una ley escrita —esto es, se prohíbe su aplicación analógica— y que sea estricta —esto es, debe definir la conducta castigada en términos claros y precisos, sin dar cabida a la indeterminación—.

Con respecto a la aplicación del principio de legalidad en materia de responsabilidad penal adolescente, el Instituto Americano del Niño, la Niña y Adolescentes de la Organización de los Estados Americanos, en su reporte Los Sistemas de Responsabilidad Penal Adolescente en las Américas, del 2012, ha señalado:

77. De esta forma solo se justifica la actuación punitiva del Estado cuando esta tiene como fundamento normas previstas como punibles en las leyes de naturaleza

penal, lo cual debe aplicarse tanto a las personas adultas como a las personas menores de edad. El desarrollo del derecho penal democrático, en conjunto con la consolidación del principio de legalidad y la materialización jurídica a nivel internacional de los derechos de la niñez y adolescencia, permitió que se zanjara la diferenciación real entre lo que debía ser la aplicación real del derecho penal a las personas adolescentes y las medidas de protección y tutela de derechos de la niñez propiamente dichos. Además, la conjunción de los tres cuerpos teóricos mencionados permitió dar cuenta de que en realidad las medidas de “protección” que se estaba aplicando a los niños y adolescentes eran sustancialmente un tipo de sanción o al menos tenían los mismos efectos de estas, y en tanto estas medidas no eran vistas como sanciones, no se aplicaba el debido proceso correspondiente. De esta forma, el principio de legalidad yergue como el principal criterio de referencia para la distinción entre el tratamiento de la niñez que enfrenta determinadas problemáticas económicas y sociales y los adolescentes que han participado de un hecho considerado como delictivo, siendo que en el caso del primer grupo, es una población que debe ser atendida mediante los programas de la política social y en caso del segundo grupo deben ser inscritos en los sistemas de justicia especializada para adolescentes. El IIN exhorta a los Estados a que se respete y haga valer de forma inexcusable este principio en todas las intervenciones que se realicen para con los niños, niñas y adolescentes y especialmente en materia de responsabilidad penal.

Por otro lado, sobre esta misma materia se ha pronunciado en más de una ocasión el Comité de los Derechos del Niño. Señala el Comité en su Observación General Núm. 24, párrafo 42:

Los Estados Partes que amplíen sus disposiciones de derecho penal para prevenir y combatir el terrorismo deben velar por que esos cambios no den lugar a castigos retroactivos o involuntarios de niños. Ningún niño debe ser castigado con una pena más severa que la aplicable en el momento de la comisión del delito, pero si una modificación de la ley posterior a ese momento prevé una pena más leve, el niño deberá verse beneficiado.

3. El principio de especialidad en la Convención Internacional de los Derechos del Niño

Como he indicado, la Convención sistematiza una serie de principios que dan forma a un nuevo modelo de comprensión y tratamiento de los jóvenes infractores,

y entrega a los Estados las orientaciones básicas para el diseño e implementación de un sistema de justicia penal adolescente coherente con el reconocimiento de sus derechos.

Uno de los fundamentos del modelo establecido en la Convención es lo que autores como Mauricio Duce han denominado el *principio de especialidad*. Como indica este autor, el principio de especialidad exige que “el juzgamiento y sanción de los niños y jóvenes por infracciones de carácter penal sean llevados adelante por un sistema especial de responsabilidad que cuente con algunas características diversas a la de los adultos”.³⁴ Como veremos más adelante, esta exigencia abarca diferencias tanto en los aspectos sustantivos del tratamiento penal de adolescentes como en la construcción y operación de las reglas procesales que regulan la investigación y el castigo de los jóvenes infractores.³⁵

La justificación de esta diferenciación en los sistemas de responsabilidad penal se encontraría en las diferencias de hecho que presentan niñas, niños y adolescentes

³⁴ Duce, “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el derecho internacional de los derechos humanos y su impacto en el diseño del proceso penal juvenil”, en *Revista Ius et Praxis*, p. 75.

³⁵ Por otro lado, el principio de especialidad no solamente implica exigencias desde el punto de vista del diseño legal sustantivo y procesal, sino además obligaciones respecto de la composición de los mismos sistemas de responsabilidad penal adolescente, particularmente de los profesionales que en ellos desempeñan sus funciones. Indica el Comité de los Derechos del Niño en su Observación General Núm. 24, párr. 39: “El Comité pone de relieve que la formación continua y sistemática de los profesionales del sistema de justicia juvenil es fundamental para respetar esas garantías. Dichos profesionales deben poder trabajar en equipos interdisciplinarios y estar bien informados sobre el desarrollo físico, psicológico, mental y social de los niños y los adolescentes, así como sobre las necesidades especiales de los niños más marginados”. En términos similares se ha pronunciado el Instituto Americano del Niño, la Niña y Adolescentes de la Organización de los Estados Americanos, en su reporte Los Sistemas de Responsabilidad Penal Adolescente en las Américas, del 2012, párr. 82: “Un elemento fundamental que realmente hace a la especialidad de un sistema específico de responsabilidad penal para adolescente es la capacitación y formación de todos los operadores y personal involucrados directa e indirectamente en los sistemas de justicia para adolescentes. Formación que debe ser integral, permanente y que debe estar diseñada para el logro de los fines que se persiguen con los sistemas especializados, es decir, orientadas hacia los resultados que se persiguen. Esta capacitación debe ser parte de un programa que implique un proceso de formación continua y de constante actualización. Dicha capacitación debería contemplar desde los elementos básicos de los derechos humanos en general y específicamente los de la niñez y adolescencia, así como elementos de orden operativo según la función sea de orden procesal o de ejecución de las sanciones socioeducativas. Esta capacitación permitirá a su vez desarrollar y reforzar la supervisión y evaluación de la competencia de los profesionales involucrados en los sistemas de justicia especializada. A la vez que contribuirá el cumplimiento de los requisitos de proporcionalidad, necesidad, razonabilidad e idoneidad que deben revestir toda acción o medida que se tome para con las personas menores de edad”.

con respecto a los adultos. Siguiendo en este punto a Jaime Couso, podemos enunciar aquellas principales diferencias que, desde el punto de vista de la psicología del desarrollo y de la criminología empírica, justifican un tratamiento jurídico penal diferenciado para las y los adolescentes.³⁶ La primera de estas sería la distinta capacidad cognitiva de razonar y comprender de los preadolescentes y muchos de los adolescentes más jóvenes, en el sentido de que su capacidad para razonar a “la manera de los adultos” sería un proceso con diferentes etapas, y que recién alcanzaría su madurez, por lo general, en torno a los 16 o 17 años. Una segunda diferencia se explicaría por la menor capacidad de juicio y de autocontrol de los adolescentes. Los factores que influenciarían gravemente esta capacidad son el limitado horizonte de experiencias previas y de conocimiento social; su perspectiva sobre el tiempo, más bien cortoplacista, con limitada capacidad para ponderar las consecuencias de largo plazo de sus acciones; y “su limitada capacidad para resistir la presión del grupo de pares y la gran influencia que en el adolescente tienen los modelos de comportamiento de sus pares”.³⁷

Las diferencias entre adolescentes y adultos no solamente se restringen a aquellos elementos que pueden explicar las particularidades de las conductas delictivas en este primer grupo. Adicionalmente al análisis criminológico, el estudio de los efectos que la *reacción* penal puede tener en los jóvenes infractores es también relevante para la construcción del sistema de responsabilidad penal adolescente. En este punto, también es posible apreciar importantes diferencias con sus pares adultos. La psicología del desarrollo da cuenta de la mayor sensibilidad a la pena y vulnerabilidad frente a los efectos perjudiciales de la cárcel en los adolescentes. En este sentido, no solamente su percepción del tiempo es distinta, sino que además, como indica Couso, su condición de sujetos en desarrollo “los pone en una situación de mayor vulnerabilidad a los efectos perjudiciales y a la violencia que prevalece en las cárceles, determinando una alta prevalencia, entre los

³⁶ Cf. Couso, “La especialidad del Derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del Derecho penal sustantivo”, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, p. 275.

³⁷ *Ibid.*, pp. 277-278.

adolescentes internos, de problemas de salud mental para los que no hay respuesta terapéutica disponible”.³⁸

Ambos aspectos de la diferencia entre adolescentes y adultos están en la base de las exigencias normativas de especialización establecidas en el derecho internacional. La CIDN establece expresamente el principio de especialidad en su artículo 40.3, el cual señala 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 o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes”.

De este modo, la Observación General Núm. 24 antes mencionada indica, en su párrafo 2o:

Los niños se diferencian de los adultos por su desarrollo tanto físico como psicológico. En virtud de esas diferencias, se les reconoce una menor culpabilidad y se les aplica un sistema distinto con un enfoque diferenciado e individualizado. Se ha demostrado que el contacto con el sistema de justicia penal perjudica a los niños, al limitar sus posibilidades de convertirse en adultos responsables.

En similares términos, las Reglas de Beijing establecen el principio de especialización como uno de los fundamentos de los sistemas de justicia penal para adolescentes. Señala la regla número 2.3 de este instrumento que “En cada jurisdicción nacional, se procurará un conjunto de leyes, normas y disposiciones aplicables específicamente a los menores delincuentes, así como a los órganos e instituciones encargadas de las funciones de administración de justicia de menores”.

Como veremos a continuación, la CIDN y el resto de los instrumentos internacionales sobre la materia derivan de estas diferencias una serie de orientaciones para los sistemas de responsabilidad penal adolescente, tanto desde el punto de vista sustantiva como procesal. Sin embargo, antes de analizar estas consecuencias, corresponde analizar otro principio fundamental que también debe informar el

³⁸ *Ibid.*, p. 280.

diseño de los sistemas de justicia procesal penal, y que complementa al principio de especialidad ya analizado: el principio del interés superior del niño.

4. Interés superior del niño y responsabilidad penal adolescente

Establece el artículo 3.1 de la CIDN: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

La importancia de este principio, y la miríada de interpretaciones que desde su aparición —a principios del siglo XX— ha recibido,³⁹ conlleva la necesidad de acordar un contenido que sea coherente con el resto de los principios que inspiran la Convención. Para efectos de este manual, utilizaremos una síntesis de la que ya he hablado en otro lugar, e indicaremos que el principio del interés superior del niño debe ser entendido como un “principio jurídico garantista”, por el cual se genera la obligación para las autoridades públicas, y para los privados, de tomar en consideración el respeto de sus derechos en todas las medidas que se adopten.⁴⁰ En este sentido, el interés superior del niño es una *garantía*, la cual

³⁹ El principio del interés superior del niño se distingue del resto de los principios y normas en materia de atención y protección de la infancia por cuanto su aparición y consolidación es anterior a la codificación realizada en el marco de los tratados internacionales. Este principio encuentra su origen en los ordenamientos jurídicos internos de países pertenecientes al mundo jurídico occidental, específicamente como un *concepto jurídico indeterminado* propio del derecho de familia. Una de sus consideraciones principales en aquellas legislaciones donde fue consagrado, por ejemplo, en el *common law* del Reino Unido o la legislación civil francesa, es la idea de que, a pesar de considerarse, por lo general, al interés del niño como un asunto privado, en determinados casos el Estado estaba facultado para asumir su tutela o intervenir en su educación. Esto implicaba que, en aquellas hipótesis, el interés del niño pasaba a convertirse en un asunto público, generándose las facultades para el Estado de sustituir la figura paterna en sus deberes de protección y dirección. Para aquellos casos en que el Estado asumía la potestad tutelar sobre el niño, las legislaciones no contemplaron restricciones legales efectivas o mecanismos de control que permitieran limitar las facultades discrecionales de la autoridad sobre la vida del menor de edad. Esto imprimía al ejercicio de estas funciones un importante grado de arbitrariedad en la aplicación de las medidas de protección a la infancia, las cuales eran justificadas con un vago concepto de “bienestar” del menor de edad.

⁴⁰ Cillero, “El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre Derechos del Niño”, en *Revista Justicia y Derechos del Niño*, p. 54.

determina que, en el ámbito de las medidas judiciales y administrativas que conciernan al niño, la satisfacción efectiva de sus derechos deberá ser siempre una consideración primordial, lo que finalmente lleva a afirmar que el interés superior del niño no es más que “la plena satisfacción de sus derechos”.⁴¹ El interés superior del niño implica que las medidas judiciales y administrativas deben siempre ajustarse a la máxima satisfacción de sus derechos, establecidos en un catálogo positivizado en la CIDN.

En otros ámbitos, como el derecho de familia y proteccional, el principio cumple además una segunda función, “arbitrando” conflictos de derechos contemplados en la misma Convención.⁴² En materia penal la situación es distinta. En el contexto de la responsabilidad penal adolescente el interés superior del niño no puede actuar como un criterio de resolución de conflictos de intereses en la resolución de casos concretos, sino que encuentra su espacio de aplicación en el nivel de los límites y fines del derecho penal de adolescentes.⁴³

En este sentido, como he señalado anteriormente, el rol de este principio en los sistemas de justicia penal de adolescentes consiste, primeramente, en constituirse como un límite al poder punitivo, por cuanto su contenido —la satisfacción y protección de los derechos del adolescente— debe tomarse en consideración tanto en la aplicación a los adolescentes de sanciones y responsabilidades del sistema penal de adultos como en la aplicación de las garantías del debido proceso:

Una segunda consideración es que, efectivamente, el interés superior del niño tiende a realizar al máximo los derechos del niño y por ello debe ser una barrera para la aplicación de restricciones de derechos (característicos del sistema penal).

⁴¹ *Id.*

⁴² Cf. Cillero, “El interés superior del niño...*cit.*”, p. 57. En estos contextos, esta función se cumple tomando en consideración, especialmente, que “los derechos del niño se ejercen en el contexto de una vida social en la que todos los niños tienen derechos y en la que, también, se pueden producir situaciones que hagan incompatible el ejercicio conjunto de dos o más derechos consagrados en la Convención para un mismo niño” —*id.*—. El interés superior del niño indica, por lo tanto, que el derecho que deberá prevalecer será aquel cuyo ejercicio tienda en mayor grado a asegurar el pleno ejercicio y satisfacción de los derechos del niño en su conjunto.

⁴³ V. Cillero, “La responsabilidad penal de adolescentes...*cit.*”.

En consecuencia, siempre la aplicación de consecuencias penales para un adolescente [sic] son un mal (una restricción de derechos y posibilidades) que debe reducirse al mínimo posible, con lo que se perfila una característica muy particular del sistema de responsabilidad penal de adolescentes que se deriva de la CIDN: su carácter mínimo (...) [el cual] se concretará en la aplicación de técnicas de descriminalización legal, aplicación del principio de oportunidad, reconocimiento de la privación de libertad como último recurso y condiciones especiales para la ejecución de sanciones; todas garantías que emanan directamente del principio de interés superior, aunque ciertamente podrían derivarse —con igual efectividad— del principio de intervención mínima y respeto a la dignidad humana.⁴⁴

En la última parte de esta sección se describirá un conjunto de consecuencias de carácter procesal derivadas precisamente de las limitaciones a los sistemas de justicia penal fundamentados particularmente en los principios de interés superior del niño y especialidad, según estos han sido recogidos en la CIDN y otros instrumentos internacionales.

5. Debido proceso y reforzamiento de garantías procesales

Un punto central para el reconocimiento de niñas, niños y adolescentes como sujetos de derechos ha sido la progresiva instauración en nuestra región de un régimen de garantías procesales para este grupo de la población. La Convención representó un paso crucial hacia el reconocimiento expreso de garantías en materia procesal penal aplicable a niñas, niños y adolescentes, estableciendo un estándar mínimo exigible para todo procedimiento que involucre a personas menores de edad. A continuación, mencionamos brevemente estas garantías conforme a su reconocimiento en los artículos 37 y 40 de la Convención:

- En los procedimientos de detención y en la práctica de la privación de libertad se establece la prohibición de torturas y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes —artículo 37.a—.
- Legalidad y excepcionalidad de la detención —artículo 37.b—.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 248.

- Trato humano y digno durante la privación de libertad —artículo 37.c—.
- Separación de niños privados de libertad de sus pares adultos y contacto con familiares —artículo 37.c *in fine*—.
- Derecho a la asistencia jurídica y a impugnar la detención —artículo 37.d—.
- Prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal —artículo 40.2.a—, tanto sustantiva como procesal.
- Presunción de inocencia —artículo 40.2.b.i—.
- Derecho a ser informado de los cargos —artículo 40.2.ii—.
- Derecho a la asistencia jurídica apropiada y a los medios de defensa —artículo 40.2.ii *in fine* y artículo 40.2.iv—.
- Derecho a un juez competente, independiente e imparcial —artículo 40.2.iii—.
- Derecho al recurso —artículo 40.2.v—.
- Derecho a un intérprete —artículo 40.2.vi—.
- Respeto a la vida privada —artículo 40.2.vii—.

Con respecto al debido proceso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos —Corte IDH— se pronunció en su Opinión Consultiva 17, del 2002. Señaló la Corte:

Las garantías englobadas dentro del debido proceso deben respetarse en tres momentos: i. al momento de la detención, la cual debe sustentarse en una orden judicial, salvo casos de infracciones *in fraganti*, y debe ser ejecutada por personal policial capacitado en el tratamiento de adolescentes infractores, es decir, personal especial; ii. en el desarrollo de los procedimientos judiciales, tanto los de carácter sustantivo (principios de culpabilidad, legalidad y humanidad), como los de carácter procesal (principios de jurisdiccionalidad, contradicción, inviolabilidad de la defensa, presunción de inocencia, impugnación, legalidad del procedimiento y publicidad del proceso); y iii. en el cumplimiento de una medida reeducativa o de internamiento.

A pesar de que actualmente pueda parecer obvio el reconocimiento de la aplicación de las garantías del debido proceso en el juzgamiento de personas menores

de 18 años, cabe recordar que, por lo menos hasta finales de la década de 1980, la regla general en Latinoamérica fue la existencia de sistemas que, en diferentes grados, flexibilizan la vigencia del debido proceso en el caso del juzgamiento de adolescentes. Esta fue la razón por la cual, incluso pasados más de 10 años desde la firma de la Convención, organismos internacionales como la Corte Interamericana de Derechos del Niño expresaron su preocupación con respecto a la falta de respeto de la garantía del debido proceso en algunos países de la región. En este sentido, la Opinión Consultiva OC/17/2002 de la Corte IDH, “Sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, es particularmente expresiva de esta realidad:

En distintas legislaciones y prácticas de los países americanos, la vigencia de los derechos y garantías reconocidos en los artículos 8 y 25 por la Convención Americana no es plena respecto a los niños como sujetos y actores en jurisdicción penal, civil y administrativa, por asumirse que la obligación de protección por el Estado para suplir la falta de plenitud de juicio de los menores, puede hacer pasar a segundo plano dichas garantías.

La subsistencia del paradigma tutelar en diversas instituciones en los países latinoamericanos ha sido, por lo tanto, un primer escollo por superar para la plena vigencia del debido proceso con respecto al estatus jurídico de niñas, niños y adolescentes. Sin embargo, actualmente es posible apreciar un avance importante en la región con la reforma de aquellas instituciones y procedimientos donde aún subsisten resabios de las concepciones que sostuvieron el paradigma tutelar.

Conjuntamente a la obligación que la Convención establece en relación con el pleno respeto de las garantías procesales de las personas menores de 18 años, los principios estructurantes delineados anteriormente incorporan además una serie de obligaciones adicionales para los Estados con respecto al diseño de los sistemas de responsabilidad penal adolescente. En lo que queda de esta sección, analizaremos las diferentes garantías reforzadas que se derivan de estos principios y que han sido recogidas en las orientaciones de distintos instrumentos y órganos internacionales competentes en la materia.

Según lo que apunta Mauricio Duce, podemos indicar que cuatro son las áreas donde el principio de especialidad se traduce en diferencias significativas de reforzamiento o ampliación de garantías del debido proceso: “El fortalecimiento de la libertad y las mayores restricciones a su privación en el proceso; exigencias más estrictas respecto a la extensión temporal del proceso; mayores resguardos al derecho de defensa (en diversas manifestaciones); y, exigencias más estrictas para la renuncia de derechos del debido proceso”.⁴⁵ A continuación, mencionamos las consecuencias normativas más relevantes para el reforzamiento del debido proceso respecto de adolescentes.

A. Criterios más estrictos para la procedencia de la prisión preventiva, restricción de su extensión temporal y condiciones para su cumplimiento

El lenguaje utilizado en instrumentos internacionales en la materia lleva a concluir que la regulación de la aplicación de la prisión preventiva en el caso de adolescentes tiene el objetivo de restringir aún más su uso que en el caso de los adultos. En este sentido, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad —Reglas de la Habana— de 1990 indican, en su artículo 17, respecto de la prisión preventiva, que “En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias”. La misma conclusión es posible derivar del lenguaje utilizado por la Convención en su artículo 37 b) y por las Reglas de Beijing en su regla número 13.1.⁴⁶

La consecuencia de la restricción de la procedencia de la prisión preventiva es una obligación fuerte para los Estados de establecer sistemas de medidas cautelares alternativas, el establecimiento de casos de improcedencia de la prisión preventiva y sistemas de fianzas no monetarias especiales para las y los jóvenes, entre otras medidas.⁴⁷

⁴⁵ Duce, *op. cit.*, pp. 84-85.

⁴⁶ Duce, *op. cit.*, p. 86

⁴⁷ *Cf. ibid.*, p. 88.

Algo similar ocurre en el caso de la extensión de la prisión preventiva en aquellos casos excepcionales en que esta ha sido aplicada en contra de un adolescente. El artículo 37 b) de la Convención establece que “La detención, encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo (...) durante el periodo más breve que proceda”. En el mismo sentido, la regla número 17 de las Reglas de la Habana indica que “Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir máxima prioridad a la más rápida tramitación posible de esos casos [sic] a fin que la detención sea lo más breve posible”. Con respecto a este punto, el Comité de los Derechos del Niño ha expresado, en el párrafo 88 de su Observación General Núm. 24:

En aplicación del principio de que la privación de libertad debe imponerse por el periodo de tiempo más breve que proceda, [sic] los Estados Partes deben ofrecer periódicamente oportunidades para permitir la puesta en libertad anticipada, también respecto de la custodia policial, bajo el cuidado de los padres u otros adultos apropiados.

El Comité ya había expresado una opinión similar en el pasado, indicando la obligación de que la duración de la prisión preventiva sea limitada por ley y sea objeto de examen periódico, y la necesidad de que, si existe prisión preventiva, se presente una imputación formal en contra del menor, para ponerlo a disposición del órgano judicial, a más tardar en 30 días desde decretada la prisión preventiva.⁴⁸

En relación con las condiciones de cumplimiento de la prisión preventiva, la norma más relevante tiene que ver con la separación entre adultos y jóvenes cumpliendo prisión preventiva. Como indica Duce: “La justificación de esta norma de aceptación general tiene que ver nuevamente con el especial estado de vulnerabilidad de los jóvenes privados de libertad [...ya que con ella] se intenta impedir cualquier tipo de influencia negativa que podría representar el contacto de los jóvenes con adultos encarcelados”.⁴⁹

⁴⁸ V. Comité de los Derechos del Niño, Observación General Núm. 10; e *id.*, Observación General Núm. 24.

⁴⁹ Duce, *op. cit.*, p. 91.

La LNSIJPA de México recoge estos criterios y establece garantías y límites específicos para la imposición del internamiento preventivo, según se puede ver en el siguiente cuadro:

Prisión preventiva	Garantías	Relevancia
Ámbito de aplicación personal (artículo 122)	14 a 18	No autorizada bajo 14 años
Excepcionalidad de la prisión preventiva (artículo 122)	Solo para delitos que ameriten sanción de internamiento y únicamente cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia de la persona adolescente en el juicio o en el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, o de los testigos o de la comunidad. En todo caso, exige adicionalmente la necesidad de cautela.	Aplica estrictamente el principio, fijando límites claros y siguiendo las exigencias del derecho internacional. Establece una garantía adicional respecto de los adultos al no hacer aplicables los supuestos de prisión preventiva oficiosa establecidos en el artículo 19 de la Constitución.
Brevedad (artículos 122 y 123)	Plazo máximo de la prisión preventiva: cinco meses. Máxima prioridad en la tramitación de los casos.	Establece la garantía de la caducidad de la prisión preventiva transcurrido el plazo máximo.
Revisión periódica (artículo 121)	Establece una audiencia de revisión obligatoria cada mes.	Se debe verificar la persistencia de los fundamentos que dieron lugar a la imposición de la prisión preventiva. Esta disposición tiene directa relación con el derecho a defensa garantizado en el artículo 41.

B. Reforzamiento del derecho a ser juzgado en un plazo razonable: "tramitación sin demora"

En relación con el derecho a un juzgamiento dentro de un plazo razonable, podemos apreciar que, al igual que respecto de las garantías descritas anteriormente, los instrumentos internacionales sobre la materia utilizan un lenguaje que refuerza ciertos aspectos particularmente relevantes. En este sentido, tanto la CIDN —en su artículo 40.2, letra b), inciso iii)— como las Reglas de Beijing —en su regla número 20.1— subrayan la necesidad de que la tramitación de los procesos se “haga sin demora”. Con respecto a las consecuencias concretas de este reforzamiento, el Comité de los Derechos del Niño indica, en el párrafo 55 de su Observación General Núm. 10: “Esos plazos [del proceso en general] deberían ser mucho más cortos que los establecidos para los adultos, pero deben permitir que se respeten plenamente las garantías jurídicas. Deben aplicarse plazos igualmente breves para las medidas extrajudiciales”.

El artículo 33 de la LSNIJPA reconoce este principio, disponiendo que:

Los procesos en los que están involucradas personas adolescentes se realizarán sin demora y con la mínima duración posible, por lo que las autoridades y órganos operadores del Sistema, deberán ejercer sus funciones y atender las solicitudes de los interesados con prontitud y eficacia, sin causar dilaciones injustificadas, siempre que no afecte el derecho de defensa.

Adicionalmente, debe considerarse que, como se dijo, en los casos en que se ha impuesto la prisión preventiva se establecen como garantías la máxima prioridad de la tramitación y plazos de caducidad de la privación de libertad cautelar que son mecanismos que favorecen la brevedad y celeridad de los procesos.

C. Derecho a la defensa y a la asistencia apropiada

El derecho a la defensa es una pieza central del debido proceso y se compone de múltiples elementos reconocidos en diferentes tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos. Al ser un derecho de carácter universal, niñas,

niños y adolescentes, en su calidad de personas, gozan de cada una de sus manifestaciones, las cuales conforman una garantía de carácter complejo. Dada la finalidad de este trabajo, solo nos centraremos en aquellas manifestaciones del derecho a la defensa especialmente reforzada en los instrumentos internacionales de derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, y particularmente en la Convención.

El primer elemento de notable mención en la Convención es el relativo al derecho a la información directa y sin demora de los cargos. Esta garantía se encuentra establecida en el artículo 40.2 b) ii, el cual indica que el menor imputado deberá ser “informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él”. La Convención ha reforzado los deberes del Estado respecto de este derecho, tanto desde el punto de vista de los tiempos de entrega de la información como en relación con la manera en que esta información es entregada.

En relación con el aspecto temporal, el Comité de los Derechos del Niño ha sostenido en su Observación General Núm.10 que por *sin demora y directamente* deberá entenderse “lo antes posible, es decir, cuando el fiscal o el juez inicien las actuaciones judiciales en contra del niño”. Por otro lado, con respecto a la manera en que deberá comunicarse la información de los cargos al adolescente imputado, especial atención deberá prestarse a que esta información sea efectivamente comprendida por la o el joven; deberán evitarse actuaciones que cumplan de manera meramente formal con esta obligación, sin satisfacer de manera efectiva su finalidad. El Comité ha indicado sobre este punto, en el párrafo 48 de su Observación General Núm.10, lo siguiente:

Las autoridades deben asegurarse de que el niño comprende los cargos, las opciones y los procesos. No basta con proporcionar al niño un documento oficial, sino que se necesita una explicación oral. Si bien los niños deben contar con la ayuda de un progenitor o un adulto apropiado para comprender cualquier documento, las autoridades no deben confiar la explicación de los cargos a dichas personas.

Un elemento adicional en este contexto es el reforzamiento del derecho a la asistencia apropiada. Establece el artículo 37 d) de la Convención que el adolescente tendrá “derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia

adecuada”, garantía que es reforzada por lo establecido en el artículo 40.2 b) ii y iii del mismo instrumento. La novedad con respecto a la regulación de este derecho, que también encontramos en los instrumentos universales sobre la materia, es la ampliación del ámbito de protección del derecho internacional al establecer como obligatoria la asistencia a las niñas y niños en todo caso allí en donde, tratándose de los adultos, no exige una obligación para todo tipo de casos, incluso los penales, y menos que esta sea gratuita a todo evento.⁵⁰

Adicionalmente a esta obligatoriedad, las normas internacionales ponen especial énfasis en tres elementos que deben acompañar al asesoramiento para que este pueda ser efectivo: el asesoramiento debe ser oportuno —artículo 37 d) de la CIDN— y gratuito sin distinción, y debe tratarse de una asesoría permanente y que se extienda durante todo el proceso.⁵¹

El Comité de los Derechos del Niño ha expresado especial preocupación respecto de este punto. De esta forma, indica en el párrafo 51 de su Observación General Núm. 24:

Habida cuenta de lo que antecede, preocupa al Comité que los niños reciban menos protección de la que el derecho internacional garantiza a los adultos. El Comité recomienda a los Estados que proporcionen representación letrada efectiva y gratuita a todos los niños que se enfrentan a cargos penales ante las autoridades judiciales, administrativas u otras autoridades públicas. Los sistemas de justicia juvenil no deben permitir que los niños renuncien a la representación letrada a menos que la decisión de renunciar se tome voluntariamente y bajo supervisión judicial imparcial.

La LNSIJPA recoge en distintas normas la garantía a la defensa jurídica. La garantía general se encuentra en el artículo 41, el cual dispone que “Todo adolescente tiene derecho a ser asistido por un licenciado en derecho, con cédula profesional y especializado en el Sistema, en todas las etapas del procedimiento, desde su detención hasta el fin de la ejecución de la medida impuesta”.

⁵⁰ Cf. Duce, *op. cit.*, p. 99.

⁵¹ Cf. *ibid.*, p. 100.

D. Exigencias más estrictas para la renuncia de derechos

Los sistemas de responsabilidad penal de adultos contemplan una serie de hipótesis en que aquellas personas imputadas por un delito pueden renunciar a algunos de sus derechos procesales. Los casos más comunes se refieren, por un lado, a la renuncia al derecho básico a que el caso sea resuelto en una audiencia pública, contradictoria y oral, y por otro, a la renuncia del imputado a su derecho a guardar silencio. En ambas situaciones los instrumentos internacionales han establecido una serie de requisitos para garantizar la legitimidad de la renuncia realizada por el imputado. Estos requisitos se refieren particularmente a los mecanismos para asegurar que efectivamente haya existido voluntariedad en la renuncia, y evitar así posibles abusos que se podrían generar de parte del aparato de persecución penal.⁵²

En materia de responsabilidad penal adolescente, los resguardos establecidos van en la misma dirección. Cabe indicar que, a diferencia de las garantías procesales reforzadas descritas anteriormente, en el caso de la renuncia a los derechos del debido proceso la Convención regula este resguardo de una manera muy similar a otros instrumentos universales, como el Pacto o la Convención Americana. De este modo, establece el artículo 40.2 b) iv de la CIDN que todo niño imputado tiene derecho a no ser “obligado a prestar testimonio o declararse culpable”.

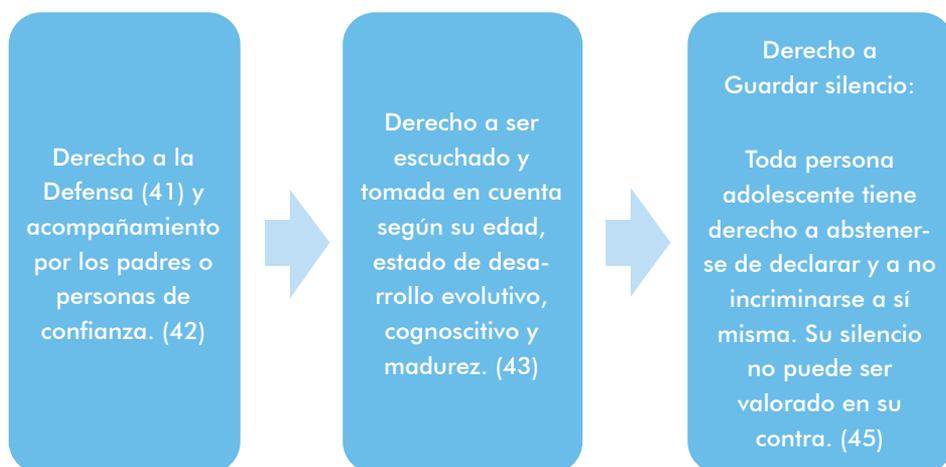
Pese a lo anterior, el Comité de los Derechos del Niño ha complementado lo regulado en la Convención, indicando una serie de consideraciones que deben ser tomadas en cuenta, particularmente respecto del resguardo de la voluntariedad en la renuncia de los adolescentes a sus derechos procesales. Esto último especialmente en relación con garantizar que el adolescente no haya sido objeto de presiones ilegítimas que hayan viciado su declaración de voluntad. Indica el Comité en su Observación General Núm. 24, párrafos 59 y 60:

La coerción que induzca a un niño a una confesión o a un testimonio autoincriminatorio es inadmisibles. El término “obligado” debe interpretarse en sentido

⁵² Cf. *ibid.*, p. 101.

amplio y no limitarlo a la fuerza física. El riesgo de una confesión falsa aumenta con la edad y el desarrollo del niño, la falta de comprensión y el temor a consecuencias desconocidas, incluida la presunta posibilidad de encarcelamiento, así como en función de la duración y las circunstancias del interrogatorio (...) El tribunal u otro órgano judicial, al considerar la voluntariedad y fiabilidad de la admisión de culpabilidad o la confesión de un niño, debe tener en cuenta todos los factores, incluidas la edad y la madurez del niño, la duración del interrogatorio o de la custodia, y la presencia de asistencia letrada u otro tipo de asistencia independiente y de los padres, tutores o adultos apropiados.

En el ámbito de la LNSIJPA, hay varias disposiciones muy relevantes que recogen esta garantía, en un sistema que incorpora el derecho a la defensa, el derecho a ser escuchado y a guardar silencio.



Esquema resumen de los principios estructurantes

Principio	Contenido
Culpabilidad diferenciada	Las consecuencias jurídicas establecidas en los sistemas de responsabilidad penal adolescente son el resultado del reproche al autor por haber ejecutado una específica infracción a la ley penal cuando le era exigible otra conducta, y no solo medidas de seguridad

	<p>o de educación que se basan en la supuesta incapacidad y anormalidad del agente menor de edad.</p> <p>La consideración de la situación concreta del adolescente permite asegurar que la responsabilidad del sujeto es correspondiente con la evolución efectiva de sus facultades jurídicas, su desarrollo personal y la situación social en que se realizó el hecho.</p> <p>Contemplado de modo general en la Convención Interamericana, artículo 8.2., y en el Pacto, artículo 14.2.</p>
Legalidad	<p>La aplicación del principio de legalidad, en el ámbito de la delincuencia juvenil, limita absolutamente la posibilidad de aplicar sanciones en casos que no se encuentren previamente tipificados y sancionados en forma estricta y precisa por la ley, con anterioridad a la ocurrencia del hecho concreto que se trata de sancionar.</p> <p>“El estado debe asegurar que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron” —CIDN, artículo 40.2 a)—.</p>
Especialidad	<p>El principio de especialidad exige que el juzgamiento y sanción de los niños y jóvenes por infracciones de carácter penal sean llevados adelante por un sistema especial de responsabilidad que cuente con algunas características diversas a las de los adultos.</p> <p>“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 o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes” —CIDN, artículo 40.3—.</p>

Interés superior del niño	<p>El principio del interés superior del niño debe ser entendido como un “principio jurídico garantista”, por el cual se genera la obligación para las autoridades públicas, y para los privados, de tomar en consideración el respeto de sus derechos en todas las medidas que se adopten. El interés superior del niño implica que las medidas judiciales y administrativas deben siempre ajustarse a la máxima satisfacción de sus derechos, establecidos en un catálogo positivizado en la CIDN. “Siempre la aplicación de consecuencias penales para un adolescente [sic] son un mal (una restricción de derechos y posibilidades) que debe reducirse al mínimo posible, con lo que se perfila una característica muy particular del sistema de responsabilidad penal de adolescentes que se deriva de la CIDN: su carácter mínimo; [sic] él que se concretara en la aplicación de técnicas de descriminalización legal, aplicación del principio de oportunidad, reconocimiento de la privación de libertad como último recurso y condiciones especiales para la ejecución de sanciones”.</p> <p>“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” —CIDN, artículo 3.1—.</p>
Debido proceso reforzado	<p>Conjuntamente a la obligación que la Convención establece en relación con el pleno respeto de las garantías procesales de las personas menores de 18 años, los instrumentos internacionales incorporan además una serie de obligaciones adicionales para los Estados con respecto al debido proceso en los sistemas de responsabilidad del adolescente.</p>

Cuatro son las áreas donde existen diferencias significativas de reforzamiento o ampliación de garantías del debido proceso para adolescentes: el fortalecimiento de la libertad y las mayores restricciones a su privación en el proceso, exigencias más estrictas respecto de la extensión temporal del proceso, mayores resguardos al derecho de defensa —en diversas manifestaciones— y exigencias más estrictas para la renuncia de derechos del debido proceso.

De modo general, en CIDN, artículos 37 y 40.

IV. Los fines de la JPA en el derecho internacional

El destacado jurista alemán W. Hassemer sostiene que “la administración de justicia se justifica por la formalización de la elaboración del conflicto, es decir, por su capacidad para desarrollar y elaborar graves conflictos interpersonales con una tranquilidad relativa, con distanciamiento y garantizando los derechos de los protagonistas”.⁵³

En ese marco la jurisdicción penal, incluyendo la de adolescentes, debe proveer a la sociedad una respuesta que debe integrar, dentro de lo posible, los distintos componentes del conflicto. Autor, víctima, bienes jurídicos afectados han de ser considerados y el juez penal, mediante un debido proceso, debe dar protección a este “conjunto de intereses contrapuestos, jerarquizándolos y declarando la primacía de unos sobre otros, sin perder de vista los especiales derechos del niño y su responsabilidad”.⁵⁴ Esta consideración del conflicto permite separar dos ámbitos tradicionalmente confundidos en las leyes de menores previas a la Convención: el de la tutela de los derechos de las niñas y niños amenazados o vulnerados en sus derechos y el de la reacción ante las infracciones a la ley penal.

⁵³ Hassemer, *Fundamentos del Derecho Penal*, p. 300.

⁵⁴ Cillero, “Adolescentes y Sistema Penal...cit.”, pp. 123-124.

La justicia y la asistencia social deben ser definitivamente separadas en atención a la naturaleza de los hechos que originan la intervención del Estado en cada uno de sus ámbitos, y, como se dijo, esta separación debe estar garantizada por el principio de legalidad de los delitos y de las penas.⁵⁵

Desde un punto de vista político-criminal, o de los fines del sistema, diferentes estudios han mostrado que la justicia penal juvenil ha estado marcada por la asimetría entre fines y medios, entre motivaciones y resultados efectivos. Adicionalmente, Zimring pone de manifiesto que la justicia juvenil está cruzada por una tensión entre la tendencia a diseñar y poner en funcionamiento sistemas de justicia juvenil que favorecen el poder de intervención penal/rehabilitadora —justificación intervencionista— y otra orientación opuesta, que promueve la despenalización, diversificación o respuesta formal y materialmente no punitiva, y que busca la utilización de otros medios de control social —justificación diversionista— y reserva la respuesta punitiva —aunque integradora— para los conflictos jurídico-penales más graves.⁵⁶

Al examinar el derecho penal de adolescentes a partir de la construcción de los presupuestos de la punibilidad y de la teoría de las consecuencias jurídico-penales, esta diferencia puede expresarse entre un derecho penal peligrosista —de carácter maximalista— y un derecho penal mínimo, reductor de la intervención penal del Estado, esto es, despenalizador, que deja amplio espacio a otras “soluciones” no punitivas, apoyándose en su lugar en intervenciones sociales o reparadoras.⁵⁷

Históricamente, las doctrinas sobre la imputación penal evolucionan junto con el desarrollo de la teoría de los fines del derecho penal y de la pena. Como señala Zaffaroni, “toda teoría del derecho penal, y por supuesto toda teoría del delito, es tributaria de una teoría de la pena”.⁵⁸ El derecho penal adolescente no escapa a esa tendencia.

⁵⁵ Cf. *id.*

⁵⁶ Cf. Zimring, *American Juvenile Justice*, pp. 35-38.

⁵⁷ Cf. Couso, Farías et al., *Derecho penal de adolescentes: ¿educación, ayuda o sanción?*

⁵⁸ Zaffaroni, “Culpabilidad y Vulnerabilidad Social”, en *En torno a la Cuestión Penal*, p. 230.

Por su parte, la relación entre culpabilidad y pena se ha modificado de acuerdo con la consideración de los fines de ésta. La formulación según la cual la pena debía seguir imperativamente al injusto si concurría la culpabilidad era propia de las teorías absolutas de justificación del castigo penal. Actualmente, en virtud de la mayor aceptación de las teorías relativas de la pena, se asume lo que se ha denominado una *concepción unilateral* de este principio. Conforme a Roxin, en esta concepción, “aunque se mantiene la idea que la pena supone culpabilidad y que también es limitada en su magnitud por ella [...], no acepta ya que un comportamiento culpable exija siempre una pena, sino que es necesario que concurren, además, razones preventivas adicionales a la culpabilidad para justificar la imposición y determinación de la pena”.⁵⁹

La progresiva sustitución del binomio culpabilidad-retribución por criterios mixtos que incorporan aspectos instrumentales o funcionales —como culpabilidad-prevención— ha llevado a una bifurcación entre construcciones que combinan la culpabilidad tanto con la prevención general como con la prevención especial. Es así como la vertiente anglosajona ha discurrido por otorgarle prioridad a los fines rehabilitadores; el derecho penal juvenil alemán ha puesto el acento en el denominado *principio educativo*, que a su vez ha tenido una marcada influencia sobre la legislación mexicana y, en general, sobre la doctrina iberoamericana. En la actualidad, la mayor parte de los países de América Latina posee sistemas de responsabilidad penal de adolescentes que se caracterizan, con distintos énfasis, por estructurar una justicia de adolescentes que conjugue “responsabilidad y derechos”, donde, como señala Beloff, “los fines de reintegración o reintegración social del joven declarado responsable penalmente no pueden anteponerse al reproche por el acto”.⁶⁰

Para comprender mejor las relaciones entre los fines del derecho penal y el de las penas, es conveniente tener en cuenta que existe una diferencia entre ellos, pese

⁵⁹ Roxin, *Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal*, p. 189.

⁶⁰ Beloff, “Los Nuevos Sistemas de Justicia Juvenil en América Latina (1989-2006)”, en *Revista Justicia y Derechos del Niño*, pp. 46 y 48.

a que a menudo se tienda a ignorar y reducir el complejo conjunto de fines del derecho penal a los fines de la pena —fines retributivos o preventivos—.

Por ello es necesario señalar que el sistema de justicia penal adolescente considera fines de protección de bienes jurídicos, fines de garantía ante el poder punitivo del Estado para limitarlo y, a diferencia del derecho penal de adultos, fines de protección del desarrollo del adolescente que emanan directamente del estatuto general de protección de los derechos y el desarrollo de la infancia. En el marco de este complejo sistema de fines, los fines de las sanciones o medidas deben adaptarse a los objetivos del sistema de justicia penal adolescente y, en particular, a esa orientación distintiva, que es la de protección del desarrollo.

Para comprender mejor este punto es importante tener a la vista las Reglas de Beijing:

1.4 La Justicia de Menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores, de manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad.

Esta disposición de carácter general tiene un importante alcance hermenéutico, al establecer a la justicia juvenil como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional, razón por la que deberá “administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores”. De ese modo se puede señalar que las Reglas prescriben que los fines y justificación del sistema penal de adolescentes —no solo de las sanciones— deben concordar con una estrategia general de protección de los derechos de los adolescentes cuya justificación se encuentra más allá del derecho penal. Estas razones —que las Reglas expresan como *justicia social*— remiten en último término al respeto a la dignidad humana de las y los adolescentes, y, como tales, se erigen en límites de las sanciones, pero no pueden ser nunca su fundamento, motivación o justificación.

En otras palabras, el respeto a la dignidad del sancionado —como sus necesidades de desarrollo personal e integración social— no puede ser esgrimido como fundamento del castigo penal, sino como su límite; por tanto, al momento de

determinar la naturaleza y extensión de la sanción, estos criterios solo pueden servir para moderarla o atemperarla, teniendo en consideración la mayor o menor flexibilidad de los marcos penales establecidos en la ley y los demás principios de determinación de la sanción, en particular el de excepcionalidad de la privación de libertad. Claramente, esta regla es consistente con la consideración del sistema penal de adolescentes como un mecanismo excepcional de control social que pretende conciliar la inclusión social con la intervención penal.

La regla 1.4, al situarse en el ámbito de los fines generales del derecho penal de adolescentes —y su relación con la política general de protección del desarrollo de estos— puede llevar tanto a la aplicación de una sanción —cuando ello es necesario para el mantenimiento del orden pacífico de la sociedad— como a su no aplicación. Pero, en ambos casos, es necesario que se respeten los derechos de las y los adolescentes y se “contribuya” a su protección, y no solamente a que estos no se lesionen. Esta protección es entendida como resguardo de sus derechos, particularmente de su derecho al desarrollo, según se desprende del universal principio del interés superior del niño.

Por ello, el desarrollo personal y la integración social deben ser considerados como objetivos válidos del sistema penal de adolescentes, y es deber del Estado resguardarlos y promoverlos, por ejemplo, dando cumplimiento a los deberes positivos del Estado de satisfacer el derecho a la educación y a la salud de las y los adolescentes a quienes se les ha privado de su libertad. No basta la mera no interferencia, sino que también es necesario garantizar —resguardar— el derecho al desarrollo y cumplir con el deber del Estado de promover, asegurar y procurar para todos los adolescentes el derecho a un nivel de vida que les permita su pleno e integral desarrollo, según lo establece el artículo 27 de la CIDN.

Si todos los adolescentes tienen este derecho, el principio de igualdad exige que también se les garantice a las y los adolescentes sometidos al sistema penal, por lo que no serán los adolescentes quienes deban ver mermados sus derechos por aplicación del sistema penal, sino que será este —el sistema penal— el que deberá adecuarse a los límites que les imponen los especiales derechos que se les reconocen a las y los adolescentes. Entonces, si bien es cierto que la pena solo

puede perseguir el comportamiento legal, también debe concederse que las y los adolescentes —por razones totalmente ajenas al derecho penal y sus fines— tienen derecho al desarrollo y a la integración social.

De estas dos constataciones se han de desprender los límites al derecho penal y los argumentos o razones que se pueden esgrimir en razón de los fines preventivos de las sanciones o consecuencias jurídico-penales en el campo del sistema de justicia penal adolescente. En consecuencia, el resguardo o garantía del desarrollo e integración social deben ser criterios para limitar la sanción; por su parte, las funciones de promoción deben ser descartadas como criterios de determinación de las sanciones, ya que se ubican en un plano diferente que se orienta al conjunto del “tratamiento jurídico” a que tienen derecho los adolescentes en cuanto tales, aunque se encuentren sometidos al sistema penal, según lo dispone expresamente el artículo 40.1 de la CIDN y el conjunto de las garantías contenidas en las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad, que en su número tercero señalan que su objeto es “establecer normas mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad”.

Por su parte, un argumento complementario y coincidente con el anterior es que la promoción del desarrollo y el interés superior del niño puedan esgrimirse como límite a la intervención punitiva, únicamente en cuanto sean expresión de los principios de evitar los efectos desocializadores y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, como puede desprenderse del artículo 37 de la citada CIDN.

Las consideraciones relativas a la dialéctica entre culpabilidad y prevención y a la distinción entre fines del derecho penal y de la pena permiten señalar que, *prima facie*, la función de los fines —tanto de la pena como del derecho penal en el ámbito de la responsabilidad penal de los adolescentes— debiera tener como objetivo limitar el *ius puniendi* y no ampliarlo, ya que la sanción se encuentra justificada inicialmente por la culpabilidad y —adicionalmente— por la necesidad preventiva. En síntesis, según esta concepción, la persona juzgadora nunca puede

ir más allá de la culpabilidad expresada en el límite superior del marco penal concreto, aduciendo necesidades preventivas. Por su parte, los fines de la sanción adolescente deben articularse no solo con los fines de protección de bienes jurídicos y de garantía, sino también con los de protección al desarrollo del adolescente, que, como se dijo, se constituyen en fines del sistema penal adolescente.⁶¹

La CIDN, en su artículo 40, contiene una completa síntesis sobre las finalidades de las consecuencias jurídicas aplicables a adolescentes declarados responsables de infringir la ley penal. Este artículo contempla tres principios fundamentales que deben dirigir la intervención:

- *La intervención debe fomentar el sentido de la dignidad y el valor del adolescente*, principio que puede traducirse en que las medidas no deben buscar su degradación o sometimiento, lo que lo convierte en una garantía complementaria a la prohibición de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (principio de la humanidad o dignidad de la persona).
- *La intervención debe fortalecer el respeto del joven por las reglas de convivencia social fundadas en el respeto de los derechos y libertades de las demás personas*, es decir, si el adolescente está inserto en relaciones sociales regidas por derechos y deberes, la infracción de estos últimos tiene que recibir un tipo de consecuencia que promueva su sentido de respeto a la convivencia social.
- *La intervención tiene un objetivo específico: promover la integración social del joven y que este asuma una función constructiva en la sociedad*. Este principio es positivo, en cuanto ordena un contenido a la intervención, pero también es limitador, ya que impide que se apliquen medidas desocializadoras o despersonalizantes que atenten contra el desarrollo integral del adolescente.

De la propuesta de la CIDN es posible desprender un último principio general que, si bien no está explícitamente señalado, se extrae de diversas normas: *no se*

⁶¹ Cf. Cillero, “Fines y Determinación de las Sanciones...cit.”, p. 12.

puede privar de más derechos que aquellos estrictamente restringidos por la sanción impuesta. Este principio es de radical importancia en el momento en que la persona juzgadora impone la medida, pues lo obliga a elegir la menos gravosa para la situación general de los derechos del adolescente y a restringir a casos calificados la privación de su libertad. Finalmente, el principio debe ser considerado para regular los derechos del adolescente privado de libertad, de modo que la privación de este derecho no se transforme en la privación o restricción de todos sus derechos. En consecuencia, el adolescente sometido al sistema de justicia penal, aun cuando se encuentre privado de libertad, no está privado de su derecho a la educación, al juego, a la profesionalización ni a ningún otro derecho más que los que expresamente se le restrinjan por sentencia judicial que declare su responsabilidad.

Igualmente debe señalarse que esta garantía de mínima restricción tiene aplicación si la sanción impuesta no es privativa de libertad. La regla 3.10 de las Reglas de Tokio garantiza: “Durante la aplicación de las medidas no privativas de la libertad, los derechos del delincuente no podrán ser objeto de restricciones que excedan las impuestas por la autoridad competente que haya adoptado la decisión de aplicar la medida”.

Asimismo, el artículo 37 de la Convención establece adicionalmente un conjunto de límites expresos a la imposición de las sanciones y a la intervención penal en el ámbito de los sistemas de justicia penal adolescente: prohíbe la pena de muerte y la prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación, y establece que la privación de la libertad solo podrá ser usada como medida de último recurso y por el menor tiempo que proceda —principios de la excepcionalidad y brevedad—.

Finalmente, se establece como principio general que “todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad”.⁶² El respeto a la dignidad humana, tiene como correlato la

⁶² CIDN, art. 37, inciso c.

obligación del Estado de velar porque “ningún niño sea sometido a torturas, ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”.⁶³

Bibliografía

Azaola, E., “Posibilidades y límites de dos modelos de justicia para menores”, *Revista Alegatos*, núm. 33, mayo-agosto 1996, pp. 305-312.

Beloff, M., “Los nuevos sistemas de justicia juvenil en América Latina (1989-2006)”, *Revista Justicia y Derechos del Niño*, núm. 8, UNICEF, 2006, pp. 9-49.

Bustos, J., “Hacia la desmitificación de la facultad reformadora en el derecho penal de menores: por un derecho penal del menor”, en Juan Bustos Ramírez (ed.), *Un derecho penal del menor*, Conosur, Chile, 1992, pp. 3-10.

Cantarero, R., *Derecho penal y procesal de menores*, Montecorvo, Madrid, 1985.

Cillero, M., “El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre Derechos del Niño”, en *Revista Justicia y Derechos del Niño*, UNICEF, núm. 1, Buenos Aires, 1999, pp. 45-62.

_____, “Adolescentes y sistema penal. Propositiones desde la Convención sobre los Derechos del Niño”, *Revista Justicia y Derechos del Niño*, núm. 2, UNICEF, Buenos Aires, 2000, pp. 101-138.

_____, “Nulla Poena Sine Culpa. Un límite necesario al castigo penal de los adolescentes”, *Revista Justicia y Derechos del Niño*, núm. 3, UNICEF, Buenos Aires, 2001, pp. 65-75

_____, “Fines y determinación de las sanciones en el derecho penal de adolescentes chileno”, *Revista General de Derecho Penal Iustel*, núm. 16, 2011, pp. 1-28.

⁶³ *Ibid.*, inciso a.

- _____, “La responsabilidad penal de adolescentes y el interés superior del niño”, *Revista Justicia y Derechos del Niño*, núm. 9, UNICEF, Santiago de Chile, 2016, pp. 243-251.
- Cobo, S., “Determinación y Revisión Judicial de Medidas Sancionadoras de Adolescentes en México”, en Couso, Cillero y Cabrera (eds.), *Proporcionalidad de la sanción penal adolescente*, Thomson Reuters, Santiago de Chile, 2019, pp. 124-150.
- Couso, J., “Problemas teóricos y prácticos del principio de separación de medidas y programas, entre la vía penal-juvenil y la vía de protección especial de derechos”, en varios autores, *Justicia y derechos del niño*, UNICEF/Corporación OPCION, Santiago de Chile, 1999, pp. 79-104.
- _____, “La especialidad del Derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del Derecho penal sustantivo”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, núm. 38, Valparaíso, Chile, 2012, pp. 267-322
- Couso, J., Farías, A. M. et al., *Derecho penal de adolescentes: ¿educación, ayuda o sanción?*, Escuela de Sociología U. de Chile y UNICEF, Santiago, 1999.
- Cuello Calón, E., *Tribunales para Niños*, Ed. Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1917.
- Duce, M., “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el derecho internacional de los derechos humanos y su impacto en el diseño del proceso penal juvenil”, *Revista Ius et Praxis*, año 15, núm. 1, 2009, pp. 73-120.
- Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1995.
- Hassemer, W. (1984), *Fundamentos del Derecho Penal*, Bosch, 1984.

- Jiménez de Asúa, Luis, *Cuestiones de derecho penal*, Talleres Gráficos Nacionales, Quito, 1953.
- García Méndez, E., *Infancia ¿para dónde van sus derechos?* Ediciones Didot, Buenos Aires, 2017.
- Roxin, C., *Culpabilidad y prevención en Derecho Penal*, Ed. Reus, Barcelona, 1981.
- , *Derecho Penal Parte General*, Civitas, 1997.
- Vasconcelos, R., *La justicia para adolescentes en México. Análisis de las leyes estatales*. UNAM/UNICEF, México, 2009.
- Zaffaroni, E. R., “Culpabilidad y vulnerabilidad social”, en *En torno a la Cuestión Penal*, BdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2005, pp. 229-251.
- Piqué, M. L., “Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad”, en Enrique Alonso Regueira (coord.), *La Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho Argentino*, La Ley/Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Buenos Aires, 2013.
- Zimring, F., *American Juvenile Justice*, Oxford University Press, New York, 2005.

Criterios de imputación penal en el procedimiento especializado para adolescentes

Alicia Beatriz Azzolini Bincaz*

* Doctora en Derecho por la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Profesora Investigadora del Departamento de Derecho de la UAM Azcapotzalco.

Criterios de imputación penal en el procedimiento especializado para adolescentes. I. Particularidades de la imputación penal en la justicia penal adolescente; II. Criterios de imputación penal en justicia para adolescentes; III. Excluyentes del delito; IV. Autoría y participación; V. Reflexión final.

Resumen

La aplicación de las normas penales sustantivas a las personas adolescentes debe adecuarse a los principios del sistema especializado y a las características de los sujetos involucrados. El análisis y la comprobación de los elementos del delito deben considerar la situación de personas en desarrollo propia de la adolescencia, y limitar sus alcances y consecuencias. No se aplica a las personas adolescentes el delito de delincuencia organizada; las categorías de autoría y participación han de adecuarse e interpretarse conforme al comportamiento adolescente que ha sido estudiado a partir de las evidencias empíricas y los avances de las neurociencias. El derecho penal y los conceptos dogmáticos deben interpretarse a la luz de los principios que sustentan el sistema especializado, el cual necesariamente conllevará un tratamiento preferencial, más benigno que el aplicable a las personas adultas.

I. Particularidades de la imputación penal en la justicia penal para adolescentes

1. Legislación penal sustantiva aplicable a las personas adolescentes

De acuerdo con lo señalado en el capítulo anterior, hemos concluido que el Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —SIJPA— tiene características

propias que lo distinguen del sistema penal de adultos. Esas características no se limitan a aspectos procesales e institucionales, sino que abarcan contenidos del derecho penal sustantivo, como la finalidad socioeducativa del sistema, los criterios de determinación de la medida sancionatoria aplicable y el contenido del injusto y de la culpabilidad.

El derecho penal se distingue de la teoría del derecho penal. El primero es el conjunto de normas jurídicas que establecen las conductas delictivas —sus alcances y excluyentes— y sus consecuencias, que son las penas o las medidas de seguridad.¹ La teoría penal es una rama del saber jurídico que busca interpretar los conceptos normativos para orientar las decisiones judiciales y, en general, la aplicación de las normas a los casos concretos.² El sistema penal, por su parte, es el conjunto de instituciones, operadores, procesos y normas jurídicas que intervienen en la creación y aplicación de las normas penales.³

El Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —SIJPA— vigente en México coincide con el de adultos en cuanto a las descripciones delictivas —tipos penales—, sus alcances y excluyentes. Las medidas de sanción aplicables, las instituciones y operadores, en cambio, son propios del sistema de justicia juvenil. Para la aplicación de las normas penales sustantivas, la teoría penal también ha de adecuarse a las características de las personas adolescentes y a los fines propios del sistema.⁴ Las normas que regulan el sistema especializado no aluden a particularidades en la determinación del injusto penal y de la responsabilidad —culpabilidad—, por lo que es tarea de la teoría de la justicia para adolescentes establecer sus características y las diferencias con las construcciones dogmáticas elaboradas para el sistema penal de adultos.

La Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —LNSIJPA— se aplica a las personas que tengan entre 12 años cumplidos y menos de 18 años

¹ Cf. Roxin, *Derecho penal: parte general*. Tomo I, p. 41.

² Cf. Zaffaroni, Alagia y Slokar, *Manual de derecho penal. Parte General*, p. 4.

³ Cf. *ibid.*, pp. 17 y ss.

⁴ Cf. Couso, “La especialidad del Derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del Derecho penal sustantivo”, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, pp. 269 y ss.

de edad a quienes se atribuya la comisión de una conducta tipificada como delito por las leyes penales. Estas últimas son el Código Penal Federal —CPF—, los códigos penales locales y algunas leyes penales federales y locales. En principio, todos los tipos penales contemplados en las leyes penales son aplicables a las personas adolescentes. Sin embargo, un análisis pormenorizado podría excluir aquellos tipos especiales propios en los que el sujeto activo requiere una característica que no pueda reunir la persona adolescente, como ser médico o servidor público.

Además de las normas penales que por la calidad específica del sujeto activo no sean aplicables a las personas adolescentes, se ha puesto en duda si conductas como la falsedad en declaración o la corrupción de menores les son imputables. No hay razón para excluir *ex ante* estas conductas. Sobre la falsedad en declaración se ha sostenido que las personas menores de edad no pueden incurrir en ellas porque no se les “protesta”, no se les compromete a decir la verdad. Esta es una interpretación excesivamente formalista del tipo penal; las razones para no aplicarlo a las personas adolescentes tendrán en todo caso que ser otras, relacionadas con la ausencia de injusto o de culpabilidad.⁵ Esas mismas excluyentes y la ausencia de antijuridicidad material podrán argumentarse para el caso de la corrupción de personas menores de edad cuando se trate de relaciones igualitarias en las que no se afecte el bien jurídico. Es conveniente analizar en cada caso concreto si la persona adolescente reúne los requisitos para ser sujeto activo del tipo y autor o partícipe del delito.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación —SCJN— consideró innecesario crear tipos penales específicos para las personas menores de edad. Interpretó que el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos —CPEUM— contempla que el sistema de justicia penal para adolescentes se rige por el principio de legalidad, “que en materia penal radica en que no puede sancionarse ninguna conducta ni imponerse pena alguna que no esté establecida en la ley”.

⁵ El mismo razonamiento formalista ha sido utilizado para adultos. Se llegó a considerar que no incurrían en falsedad en declaración en las entrevistas que mantengan con agentes del Ministerio Público —MP— porque no se trata de declaraciones en las que se les “protesta” de decir verdad.

En aplicación de dicho principio, “sólo podrá sujetarse a los adolescentes a proceso cuando las conductas realizadas sean tipificadas como delitos en los Códigos Penales”, sin que haya necesidad de crear tipos penales específicos para las personas adolescentes.⁶

La aplicación de la legislación penal sustantiva a las personas adolescentes incluye, además de los tipos penales de la parte especial, la parte general de los códigos respectivos: las regulaciones sobre los elementos objetivos y subjetivos del tipo, la tentativa, las disposiciones sobre autoría y participación y las excluyentes de delito. Aunque la LNSIIPA contiene algunas disposiciones sobre autoría y participación y una excluyente de delito, la regulación no es exhaustiva, por lo que deberán aplicarse las disposiciones contenidas en los códigos penales; de lo contrario, las y los adolescentes estarían en situación de desventaja respecto de los adultos. El artículo 10 de la LNSIIPA establece que deberán aplicarse supletoriamente las leyes penales locales y federales, el Código Nacional de Procedimientos Penales —CNPP—, la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal —LNMASCMP—, la Ley Nacional de Ejecución Penal —LNEP— y la Ley General de Víctimas —LGV—, siempre que no se opongan a los principios del sistema y beneficien a la persona adolescente. La supletoriedad debe entenderse de manera flexible; aunque la LNSIIPA contenga algunas regulaciones sobre los diversos temas, debe aplicarse la legislación supletoria cuando esta sea necesaria para garantizar el principio de aplicación favorable y de interés superior de la persona adolescente.

La interpretación que formulen las y los jueces para aplicar la legislación penal sustantiva a los casos concretos habrá de adecuarse necesariamente a las características de la adolescencia y a los principios que dan sentido y justificación al sistema especializado.

⁶ Tesis: P/J. 75/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 615, Registro Digital 168777; “SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD, CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”.

2. Delincuencia organizada

El concepto de delincuencia o crimen organizado se impuso en los últimos años del siglo XX para designar a grandes grupos organizados, dedicados a actividades ilícitas. Esta criminalidad corporativa implica una estructura directiva, cuadros operativos, acervo tecnológico, ciclos de financiamiento, relaciones con otras corporaciones criminales, programas de expansión, jefaturas de proyectos, desarrollo y entrenamiento de personal, actividades de reclutamiento, control interno y, en general, todo aquello que podría tener cualquier gran corporación lícita. La delincuencia organizada se ha relacionado con diversos ilícitos; por ejemplo, en México se desarrolló con el narcotráfico, dando lugar a distintos carteles y grupos criminales que posteriormente fueron incursionando en otras actividades ilícitas, como el tráfico de armas, la trata de personas y la extorsión.⁷ Hoy día los ilícitos se han diversificado y los grupos criminales se han multiplicado. Existe un gran número de organizaciones que se dedican a la extorsión y al tráfico de drogas, personas y armas, y que mantienen una lucha constante entre ellas por apropiarse del territorio. Estas “guerras por territorio” son extraordinariamente letales y provocan daños sociales irreparables, especialmente entre las personas más jóvenes.⁸ Este tipo de delincuencia implica un mayor peligro para la comunidad, por lo que se han creado normas penales de excepción para su penalización. El concepto, inicialmente de carácter criminológico, adquirió un lugar en el derecho penal sustantivo con la creación de normas específicas enfocadas en el fenómeno criminológico más que en el autor individual.⁹

La delincuencia organizada en México ha dado lugar a disposiciones constitucionales en la materia —la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, LFDO— y a disposiciones específicas en el CNPP y en otros cuerpos legislativos. Las regula-

⁷ Cf. Moreno Hernández, “Política criminal frente a la delincuencia organizada en México”, en *Las reformas penales de los últimos años en México (1995-2000)*, p. 149.

⁸ Cf. Magaloni y López, “El vínculo entre delincuencia organizada, jóvenes y pandillas”, en *Nexos*. Disponible en «<https://seguridad.nexos.com.mx/el-vinculo-entre-delincuencia-organizada-jovenes-y-pandillas/>».

⁹ Cf. Gutiérrez Santos, “La delincuencia organizada a la luz del derecho penal del enemigo”, en *Dike, Revista de Investigación en Derecho, Criminología y Consultoría Jurídica* p. 370. Disponible en «<http://www.apps.buap.mx/ojs3/index.php/dike/article/view/812/pdf>».

ciones sobre delincuencia organizada se han considerado de excepción e implican condiciones más gravosas para los imputados por este delito que las aplicables a la delincuencia común.

Una legislación de excepción, más gravosa, orientada a penalizar un fenómeno criminológico complejo no es aplicable al SIJPA. Las personas adolescentes son altamente vulnerables a los grupos criminales que operan, con mayor o menor intensidad, en los distintos municipios del país.¹⁰ Los grupos criminales se nutren de adolescentes en situación de marginalidad, carentes de una estructura social, cultural y familiar que los respalde. Por eso muchas legislaciones estatales anteriores a 2016 excluían expresamente la aplicación de la legislación de delincuencia organizada en sistema de justicia juvenil. En igual sentido se pronuncia la Observación General Núm. 24.

La LNSIJPA establece expresamente en el artículo 10 que “Sólo serán aplicables las normas procesales en materia de delincuencia organizada y de protección a personas que intervienen en el procedimiento penal, que impliquen un beneficio para la persona adolescente”. Esta disposición, así como las consideraciones relacionadas con los principios que rigen en materia de justicia para adolescentes, justifica que, en la mayoría de las entidades federativas, se excluya la imputación del delito de delincuencia organizada a las personas menores de 18 años.

Además de lo previsto en el artículo 10, la LNSIJPA menciona a la delincuencia organizada en el artículo 145 *in fine*, en el que señala: “La duración máxima del internamiento podrá ser de hasta cinco años en los casos de homicidio calificado, violación tumultuaria, en los casos de secuestro; hechos señalados como delitos en materia de trata de personas y delincuencia organizada”.

La referencia a la delincuencia organizada es inoperante porque el artículo 164, el cual enlista los delitos por los cuales se puede privar de la libertad a las personas adolescentes, no menciona el de “delincuencia organizada”. Por lo tanto, inter-

¹⁰ V. Magaloni y López, *op. cit.*

pretando el contenido de la ley de manera integral, en beneficio e interés de las personas adolescentes, es posible afirmar que:

- No se puede privar de la libertad a las y los adolescentes por el delito de delincuencia organizada.
- No se debe aplicar a los adolescentes el delito de delincuencia organizada.
- Solo se aplican aquellas disposiciones que pudieran beneficiar a las personas adolescentes contenidas en la LFDO si se les está procesando por alguno de los “delitos predicados” contenidos en ella que hayan sido cometidos en compañía de adultos a quienes se les esté aplicando dicha norma.

Aunque en la mayoría de las entidades federativas se considera que la delincuencia organizada no es aplicable a las y los adolescentes, en algunos estados se les imputa, acusa y condena por este delito. Por tratarse de un delito federal, establecido como tal en el inciso b) de la fracción 21 del artículo 73 de la CPEUM, la imputación por tal delito debiera hacerla el Ministerio Público Federal especializado y las y los jueces especializados locales, que son los que conocen en materia federal, por lo que debieran resolver sobre la procedencia de esta. Existen, sin embargo, estados de la república en los que no hay ministerios públicos federales especializados y son los servidores públicos locales los que tienen a su cargo la investigación y persecución de los delitos federales en la entidad. Ello ha favorecido que existan criterios y prácticas diferenciadas respecto de este tema.

Es aconsejable modificar la redacción del artículo 10 *in fine* de la LNSIIPA para que excluya sin lugar a ninguna duda la aplicación del tipo penal de la delincuencia organizada a las personas adolescentes, así como eliminar la referencia —ya de por sí inoperante— del artículo 145 a esta figura delictiva.

II. Criterios de imputación penal en justicia para adolescentes

“La dogmática jurídica penal es la disciplina que se ocupa de la interpretación, sistematización, elaboración y desarrollo de las disposiciones legales en el campo del

derecho penal”.¹¹ Las elaboraciones de la dogmática, entre ellas la teoría del delito, buscan facilitar la aplicación de la ley a los casos concretos. Para ello, en el marco de un Estado de derecho como el mexicano, y en atención a las características propias del SIJPA, la dogmática penal especializada tiene como objetivo la búsqueda de los principios básicos aplicables y la sistematización de los elementos que deban analizarse para atribuir la responsabilidad penal en los casos concretos.¹²

Los conceptos dogmáticos que han sido incorporados en los códigos penales locales y federal fueron elaborados atendiendo a las personas adultas, por lo que es necesario adecuarlos a las características de las personas adolescentes. La responsabilidad penal de las y los adolescentes, más allá de las reglas explícitas, descansa en los principios derivados de los instrumentos internacionales y de la legislación nacional en la materia. La aplicación de estos principios hace necesario adecuar los conceptos dogmáticos del derecho penal sustantivo.¹³ A continuación, se analizan los conceptos propios de la dogmática continental que están comprendidos en la legislación y en la práctica forense mexicana, pues son necesarios para poder imputar y responsabilizar a una persona adolescente de un hecho que la ley considera como delito.¹⁴

1. Imputación objetiva (conducta y resultado)

La realización de un hecho que la ley señala como delito se concretiza en una conducta que está contemplada en un tipo penal. Esta conducta es un comportamiento externo, de acción u omisión, que es una manifestación de la personalidad. Es un comportamiento corporal controlado por la esfera espiritual anímica de la persona.

¹¹ Roxin, *op. cit.*, p. 192.

¹² Cf. Mir Puig, *Derecho penal, Parte general*, p. 143.

¹³ Cf. Couso, *op. cit.*, p. 270.

¹⁴ La dogmática penal contemporánea ha desarrollado un entramado complejo de conceptos y teorías acerca de cada uno de los elementos del delito que excede en mucho los fines de este manual. Por ello, se hace una exposición atendiendo a los conceptos y criterios por tener en cuenta para responsabilizar penalmente a las personas adolescentes; se pone el acento en los aspectos que los diferencian del derecho penal de adultos.

Si bien la voluntad implica siempre una finalidad, esta no siempre es relevante para el derecho penal.¹⁵

La acción, al realizarse en el mundo exterior, siempre modifica algo, produce un resultado. No ha de confundirse el resultado —lo producido— con la acción misma —productora—. En ocasiones los tipos penales contemplan únicamente la acción, sin considerar el resultado —delitos de simple actividad: violación, robo—, y en otros casos el resultado es elemento del tipo —delitos de resultado: lesiones, daño en propiedad ajena—.

El legislador penal no considera solamente normas imperativas que prohíben una acción, sino también normas imperativas que ordenan acciones cuya omisión puede afectar bienes jurídicos valiosos. La omisión penalmente relevante es la omisión de una acción esperada. No es un simple no hacer nada, sino un no hacer que el sujeto debe y puede hacer. Es así como acción y omisión son dos formas ontológicamente distintas.¹⁶ Esta sola distinción ya es trascendente en justicia para adolescentes; las personas adolescentes atraviesan una etapa en que la capacidad de desarrollo abstracto todavía se encuentra en evolución.¹⁷ Por ello no es aconsejable imputar conductas omisivas a las y los adolescentes del primer grupo etario, dada la incipiente etapa de desarrollo por la que atraviesan.

Los tipos de omisión pueden o no exigir un resultado. Los tipos de omisión simple no exigen ningún resultado —omisión de auxilio—; los de comisión por omisión sí lo exigen —homicidio, lesiones—. Para atribuir un resultado a una conducta omisiva, quien omite debe tener calidad de garante. El CPF y algunos códigos locales regulan las fuentes de la calidad de garante. El CPF alude a “la ley, el contrato y el actuar precedente” —artículo 7— como fuentes de la calidad de garante. El Código Penal para el Distrito Federal —CPDF— menciona como garante a quien aceptó efectivamente su custodia; a quien voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza; a quien, con

¹⁵ Cf. Roxin, *op. cit.*, p. 252.

¹⁶ Cf. Muñoz Conde, *Teoría general del delito*, p. 23.

¹⁷ Cf. Comité de los Derechos del Niño, Observación General Núm. 24, párr. 22.

una actividad precedente, culposa o fortuita, generó el peligro para el bien jurídico y se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo —artículo 16—. La imputación de una conducta de comisión por omisión a una persona adolescente exige necesariamente que esta reúna la calidad de garante. Esto deberá analizarse a la luz de cada legislación de acuerdo con las fuentes que cada una de ellas considere. Ha de tenerse en cuenta que, con excepción de la generación del peligro —injerencia—, solo las personas que tienen especial vinculación con el bien jurídico podrán tener calidad de garante.¹⁸

La asunción de la calidad de garante por parte de una persona adolescente requiere un análisis minucioso que considere la edad, el desarrollo y la situación en que actúa. La persona adolescente tendrá que conocer y comprender su obligación de proteger al bien jurídico en cuestión, reconocer su calidad de garante. Solo así se le podrá imputar la realización de una conducta de comisión por omisión.

Entre la conducta y el resultado ha de existir una conexión para que se pueda atribuir este último a la persona que realiza la conducta. La doctrina ha exigido tradicionalmente la existencia de un nexo de causalidad entre la acción y el resultado y de un nexo normativo entre la omisión y el resultado. El nexo causal ha sido definido como “el proceso naturalístico relacionante de todos los efectos consecutivos de la actividad, el último de los cuales es el resultado material”.¹⁹ A su vez, el nexo normativo se ha definido como “la regulación jurídica que atribuye el resultado material a la inactividad del sujeto activo señalado en el tipo como garante de la evitación de ese resultado”.²⁰

En los últimos años se han impuesto consideraciones normativas para relacionar no solo la inactividad, sino también la acción, con el resultado. Sin desconocer la existencia de conexiones causales, la teoría de la imputación objetiva sostiene

¹⁸ Cf. Muñoz Conde, *op. cit.*, p. 28.

¹⁹ Islas, *Análisis lógico de los delitos contra la vida*, p. 49.

²⁰ *Id.*

que es necesario algo más para imputar el resultado a una persona. Se requiere que la conducta haya creado un riesgo no permitido, que ese riesgo se realice en el resultado y que el resultado esté abarcado por el fin de protección de la norma.²¹ La actuación de la persona adolescente ha de generar un riesgo no permitido que se realice en el resultado.

2. Imputación subjetiva (dolo y culpa)

En el derecho penal mexicano está prohibida la responsabilidad objetiva. El CPDF lo señala expresamente en su artículo 3. El CPF y otras legislaciones locales no lo dicen expresamente, pero ello se desprende de la exigencia de dolo o culpa para que haya delito. Señala el artículo 8 del CPF que las acciones u omisiones delictivas sólo pueden realizarse dolosa o culposamente.

A. Dolo

El dolo es el elemento subjetivo por excelencia. La doctrina actual mayoritaria y el CPF definen al dolo como saber y querer —conocimiento y voluntad— de todas las circunstancias del tipo legal. Es conocer y querer la realización de la situación objetiva descrita en el tipo.²² La persona que actúa con dolo conoce y quiere —o acepta— la realización de los elementos objetivos —y normativos— del tipo. El conocimiento debe ser real y actual; no deber ser potencial. Este elemento intelectual debe ir acompañado del elemento volitivo, ya que el sujeto debe querer o, al menos, aceptar la realización de estos elementos.²³

Se distinguen tres tipos de dolo: el dolo directo de primer grado, en el que el sujeto conoce y quiere la realización de los elementos objetivos del tipo; el dolo

²¹ Cf. Roxin, *op. cit.*, pp. 362 y ss., y Ontiveros, *Derecho Penal: Parte General*, pp. 206 y ss.

²² Cf. Roxin, *op. cit.*, p. 415; Zaffaroni, Alagia y Slokar, *op. cit.*, pp. 495 y ss.; y Mir Puig, *op. cit.*, p. 261

²³ Cf. Ontiveros, *op. cit.*, pp. 237 y 238. La doctrina más antigua incluía en el dolo el conocimiento de la antijuridicidad. El sujeto que actuaba con dolo debía conocer el contenido objetivo del tipo y saber que eso era antijurídico. La doctrina contemporánea mayoritaria y el CPF se han pronunciado por un dolo neutro, natural, que no incluye el conocimiento de la antijuridicidad.

directo de segundo grado, en el que el sujeto conoce y quiere realizar una conducta que necesariamente, sin lugar a duda, dará lugar a un resultado típico, aunque este resultado no es el perseguido por la persona; y el nivel más bajo del dolo, aquel que resulta difícil de diferenciar de la culpa con representación, es el dolo eventual. En el dolo eventual la persona se representa el resultado como posible, no lo quiere, no sabe si va a ocurrir, pero lo acepta.

El CPF define el dolo en el primer párrafo del artículo 9: “Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley”. La definición incluye el aspecto intelectual —conocer— y el aspecto volitivo —querer o aceptar—. Admite, asimismo, las diferentes clases de dolo que distingue la doctrina. Al incluir el aceptar reconoce que el dolo no se restringe a la intención, sino que abarca comportamientos riesgosos en los que se acepta el resultado típico, aunque no se desee.

Las personas adolescentes tienen, en principio, las capacidades intelectuales y volitivas que incluye el dolo. Tienen capacidad de conocer y querer o aceptar la realización de eventos típicos. Existen, sin embargo, diferencias relevantes entre sus capacidades y las de un adulto maduro, según afirman la psicología del desarrollo y los estudios de la neurociencia, que han sido tenidos en cuenta en distintos ámbitos jurídicos y en instrumentos internacionales como la ya mencionada Observación General Núm. 24.²⁴ Couso retoma esos estudios y enumera varias diferencias entre las capacidades intelectuales y volitivas de las personas adolescentes y las de las personas adultas. Algunas de las que menciona son las siguientes:

- La menor capacidad cognitiva para razonar y entender. Los psicólogos cognitivos afirman, contradiciendo en parte a Piaget, que la adquisición de habilidades y competencias para tomar decisiones no puede generalizarse en la adolescencia. La capacidad cognitiva de razonar y comprender es diferente en las personas adolescentes en etapa temprana o tardía, de 16 o 17 años.

²⁴ Cf. Couso, *op. cit.*, p. 276.

- La menor capacidad de juicio y de autocontrol o, al menos, que no ejercen esa capacidad con la misma competencia que un adulto;
- La perspectiva sobre el tiempo, más bien cortoplacista, con limitada capacidad para ponderar las consecuencias de largo plazo de sus acciones, tanto negativas como positivas, lo que se puede traducir en mayor propensión al riesgo.
- La limitada capacidad para resistir la presión del grupo de pares y la gran influencia que en la persona adolescente tienen los modelos de comportamiento de sus pares.²⁵

Lo dicho permite afirmar que para deducir la presencia de dolo en las actuaciones de las personas adolescentes debe tenerse en cuenta la edad, el grado de desarrollo y las circunstancias en que la persona adolescente tomó la decisión, sobre todo en el dolo eventual, que implica valorar el riesgo de su conducta y las probabilidades de afectación del bien.

Un ejemplo de la apreciación diferente del dolo en el caso de personas adolescentes es una decisión del Tribunal Supremo Federal alemán —Bundesgerichtshof, BGH— en la que se negó el dolo homicida, respecto de una persona adolescente que se midió con su amigo en un combate, para “imponerse” ante él, demostrándole su superioridad; en consideración del propio BGH, “la muerte justamente era inadecuada para conseguir este efecto”.²⁶ El BGH consideró que la finalidad perseguida por la persona adolescente guió su conducta; la muerte no solo no era adecuada para alcanzarla, sino que ese resultado no era previsible o, al menos, no era aceptado por el actor.

B. Culpa

La culpa o imprudencia consiste en la actuación violatoria de un deber de cuidado que genera un evento típico, lesionando un bien jurídico, lesión que era previsible

²⁵ Cf. *ibid.*, pp. 276-278.

²⁶ *Ibid.*, p. 294.

la haya o no previsto el sujeto en el caso concreto. La persona no quiere cometer el hecho típico, pero lo realiza por inobservancia del cuidado debido.²⁷

Los tipos culposos comprenden la inobservancia del cuidado debido y la previsibilidad de la lesión del bien. Quien actúa culposamente lo hace sin el cuidado que exige su conducta: no omite acciones peligrosas, las emprende sin la debida preparación e información o no actúa con la prudencia exigible en situaciones de peligro.²⁸ La peligrosidad de la conducta es objetivamente observable, por lo que ha de ser posible prever la lesión del bien, aunque la persona no la prevea en el caso concreto.

La culpa se divide tradicionalmente en culpa consciente o con representación, en la cual el sujeto se representa como posible el resultado, pero no lo acepta, sino que confía en que no se producirá; y en culpa inconsciente o sin representación, en la cual a la persona no se le representa el resultado que era objetivamente previsible. En la culpa sin representación o inconsciente la falta de previsión del sujeto le es reprochable a él mismo: la persona estaba en situación de prever el resultado y no lo hace.

El segundo párrafo del artículo 9 del CPF define la culpa así: “Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”. El legislador contempla la violación del deber de cuidado y lo valora a la luz de la posibilidad individual del autor, de sus circunstancias y condiciones personales. La doctrina mayoritaria incluye la valoración del aspecto personal en la culpabilidad y limita al tipo culposo la inobservancia del cuidado objetivo. Pero esto no significa que en el injusto imprudente no se tenga en cuenta la concreta situación en que actuó la persona: “la objetiva norma de cuidado depende de lo exigible a una persona en la situación concreta del autor”.²⁹

²⁷ Cf. Mir Puig, *op. cit.*, p. 286, y Ontiveros, *op. cit.*, p. 249.

²⁸ Cf. Mir Puig, *op. cit.*, pp. 291-292.

²⁹ *Ibid.*, p. 293.

El tipo culposo incluye la capacidad de la persona para prever peligros para los bienes jurídicos.³⁰ La persona tiene que representarse el hecho como un peligro no permitido y tener la confianza en la ausencia de realización del tipo;³¹ además, al menos, debe querer la conducta descuidada, no querer la realización del evento típico y estar en situación de prever el resultado.³²

El CPF y otras legislaciones locales han adoptado el sistema de *numerus clausus* para los delitos culposos. Solo aquellos tipos penales expresamente señalados por el legislador admiten la conducta culposa. La restricción obedece a que las conductas culposas son consideradas menos graves que las dolosas, y no todas ameritan la imposición de pena en aplicación de los principios de fragmentariedad y de mínima intervención.

Asimismo, se ha impuesto en el CPF y otros códigos locales el criterio de pena innecesaria para excluir de procesamiento y sanción a las lesiones o al homicidio cometido “en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubino, adoptante o adoptado, salvo que el autor se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que no auxiliare a la víctima” —artículo 321 bis CPF—. Estas disposiciones específicas se aplican indudablemente a las personas adolescentes a quienes se impute la comisión de delitos culposos.

Todo lo dicho pone en evidencia que los tipos culposos están restringidos en relación con los dolosos y que exigen que la persona tenga el criterio y la madurez para prever y valorar peligros. La culpa exige mayores capacidades intelectuales y volitivas que el dolo. Imputar una conducta culposa a una persona adolescente exige analizar la situación concreta desde una perspectiva *ex ante* que tome en cuenta los conocimientos de la situación que tenía el adolescente al momento de actuar para establecer si era capaz de reconocer el deber objetivo de cuidado y de prever el riesgo para el bien jurídico.

³⁰ Cf. Ontiveros, *op. cit.*, p. 253.

³¹ Cf. Roxin, *op. cit.*, p. 1022.

³² Cf. Mir Puig, *op. cit.*, p. 291.

Existen deberes de cuidado que no pueden exigírsele a una persona adolescente, sobre todo a los de más corta edad. No puede exigírsele la misma prudencia que a un adulto. Como se ha señalado, las personas adolescentes están en una etapa de desarrollo en la que la asunción de riesgos, ciertos tipos de toma de decisiones y la capacidad de controlar los impulsos no pueden valorarse igual que para un adulto.³³

No deben imputarse conductas culposas a las personas menores de 14 años. A las mayores de esa edad, solo a aquellas cuya madurez les permita prever el peligro existente para el bien jurídico tutelado y reconocer el deber objetivo de cuidado.

3. Imputación personal (culpabilidad)

Que se pueda imputar a una persona un actuar objetivo y subjetivamente contrario a la ley, es decir, un hecho típico y antijurídico, no es suficiente para considerar adecuada la imputación de una pena —sanción penal—. No es suficiente la existencia de un hecho contrario a la norma, sino que, además, es preciso que el autor sea un sujeto idóneo para responder por ello. Se requiere la imputación personal del hecho.³⁴ La distinción entre el injusto y la culpabilidad es relevante penalmente. Señala Muñoz Conde que “Actúa antijurídicamente quien, sin estar autorizado, realiza un tipo jurídico penal y ataca con ello un bien jurídicamente protegido. Actúa culpablemente quien comete un acto antijurídico pudiendo actuar de un modo distinto, es decir, conforme a derecho”.³⁵

La culpabilidad descansa en la posibilidad del sujeto de ser motivado por la norma. La “motivabilidad” es la capacidad para reaccionar frente a las exigencias normativas.³⁶ Una persona, para ser culpable, ha de ser motivable; la alteración de esa facultad deberá excluir o atenuar la culpabilidad.³⁷

³³ Cf. Comité de los Derechos del Niño, *op. cit.*, párr. 22.

³⁴ Cf. Mir Puig, *op. cit.*, p. 531.

³⁵ Muñoz Conde, *op. cit.*, p. 100.

³⁶ Cf. *ibid.*, p. 103.

³⁷ Cf. *ibid.*, p. 100.

Las personas adolescentes se encuentran en situación de desventaja en relación con las personas adultas. La capacidad de motivación normativa está desarrollándose, evolucionando durante la adolescencia. Esto se visualiza mejor aún al analizar los elementos que la doctrina mayoritaria exige para la imputación personal.

A. Imputabilidad o capacidad de culpabilidad

La imputabilidad es la capacidad de comprender la ilicitud y de conducirse conforme a esa comprensión.³⁸ Se refiere a la madurez psíquica y a la capacidad del sujeto para motivarse con la norma.³⁹ Durante casi todo el siglo XX las personas menores de edad fueron consideradas como inimputables. A partir de la CDN se ha reconocido que las y los niños son sujetos de derechos; para ejercerlos debe atenderse al principio de autonomía progresiva, que dicta que a mayor edad y desarrollo mayor autonomía en el ejercicio de esos derechos. En el ámbito de la justicia juvenil, el constituyente ha establecido en el artículo 18 constitucional la presunción *iure et de iure* sobre la inimputabilidad de las y los niños. Los adolescentes tienen, en principio, la capacidad de comprender la ilicitud y de comportarse en consecuencia, sin embargo, y a la luz de la Observación General Núm. 24, es conveniente en cada caso concreto analizar la capacidad de la persona adolescente.⁴⁰

³⁸ Esta definición se desprende *a contrario sensu* de lo previsto en la fracción VII del artículo 15 del CPE, en la que se define a la inimputabilidad.

³⁹ Cf. Muñoz Conde, *op. cit.*, p. 104.

⁴⁰ La capacidad de las personas adolescentes para decidir y valorar ha sido reconocida por la SCJN para personas adolescentes víctimas de delito en la siguiente tesis:

Tesis [a] 1a. XXII/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 64, marzo de 2019, tomo II, p. 1400. Registro Digital 2019415; DELITO DE CORRUPCIÓN DE PERSONAS MENORES DE EDAD. PARA VERIFICAR EL SUPUESTO TÍPICO DE VÍCTIMAS ADOLESCENTES EN ACTOS SEXUALES SE DEBE PONDERAR SI EJERCIERON LIBREMENTE SUS DERECHOS. El artículo 184 del Código Penal para la Ciudad de México prevé el delito de corrupción de personas menores de dieciocho años de edad bajo el supuesto típico de inducirlos a realizar actos sexuales. La anterior descripción legal exige verificar la vulneración al bien jurídico tutelado por la norma penal; mas puede conllevar también la actualización de hipótesis bajo las cuales no se configure el delito. En principio, se debe distinguir cuando la víctima sea infante, en cuyo caso, siempre se configura el delito. En cambio, ante el diverso caso de que la persona identificada como víctima sea adolescente, se debe ponderar si pudo existir una situación de igualdad y libertad frente a la señalada como imputada, lo que justificaría el válido consentimiento de aquélla, pues en estas condiciones no se vulneraría el bien jurídico penal consistente en su sano y libre desarrollo sexual.

La legislación nacional —artículo 15, fracción VII, segundo párrafo, y 405 del CNPP— y otros códigos penales locales contemplan la imputabilidad disminuida. En estos casos la capacidad de comprender la ilicitud y de conducirse conforme a esa comprensión se encuentra afectada pero no es totalmente inexistente. La capacidad de las personas de controlar su comportamiento es graduable, es decir, “le[s] puede costar más o menos motivarse por la norma”.⁴¹ La legislación de adultos prevé una punibilidad atenuada, la imposición de medidas de tratamiento para inimputables o ambas. En el caso de las personas adolescentes la imputabilidad disminuida ha de valorarse en relación con las características propias de la edad, la madurez y el contexto en el que se desarrolla la persona adolescente, y nunca se deberán tener como estándares las características de una persona adulta.

B. Conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido

La norma solo puede motivar a la persona que la conoce. La persona, en este caso la persona adolescente, debe conocer la existencia de la norma; solo así puede ser motivada por ella. La exigencia del conocimiento de la prohibición es reconocida por la doctrina contemporánea y por nuestra propia legislación, la cual, como se verá, excluye el delito cuando se desconoce la ilicitud.

C. Exigibilidad de un comportamiento distinto

El derecho exige comportamientos que pueden ser gravosos para las personas, pero no imposibles. La exigibilidad de la conducta ha de valorarse conforme al autor individual en la situación concreta. Han de tenerse en cuenta las circunstancias que concurren en la realización de la conducta para valorar la posibilidad de acatar el mandato normativo. Tratándose de personas adolescentes es posible que las circunstancias concurrentes puedan afectarlas en mayor medida que a una persona adulta.

⁴¹ Ontiveros, *op. cit.*, p. 332.

El análisis de los elementos de la culpabilidad adecuado a la persona adolescente requiere una mayor reflexión, al considerar las excluyentes de cada uno de ellos.

El baremo del hombre medio no debe aplicarse para valorar la exigibilidad de otra conducta de una persona adolescente.

III. Excluyentes del delito

La LNSIJPA considera en el artículo 149 la figura de la “obediencia debida” como excluyente de responsabilidad de las personas adolescentes del primer grupo etario, es decir, de quienes tienen 12 años cumplidos y menos de 14. La excluyente es restrictiva, ya que exige que la persona que actúe bajo las órdenes de quien ejerza dirección, influencia o autoridad sobre ella no tenga conocimiento pleno de la ilicitud. Si la persona adolescente tuviera conocimiento pleno de la ilicitud, se la condenaría a una medida sancionatoria de apercibimiento. La ley dice que en todos los casos se impondrán “sanciones” de asesoramiento acerca de conductas antisociales y la inculcación de principios y valores.

La inclusión de esta excluyente/atenuante de delito es desafortunada porque:

- Se limita al primer grupo etario, cuando los estudios ya mencionados aconsejan extender la excluyente a todos los grupos; el primer grupo, en todo caso, se recomienda excluirlo del sistema de justicia juvenil.⁴²
- A pesar de que se excluya la responsabilidad se prevén medidas “sancionatorias” para las personas adolescentes inocentes.
- Esta excluyente de responsabilidad queda incluida en la inexigibilidad de otra conducta contemplada en el CPF, en el CNPP y en las demás legislaciones penales.
- Al incluir una sola excluyente de responsabilidad en la ley especializada podría interpretarse que es la única aplicable a las personas adolescentes, ya que el artículo 10 de la LNSIJPA dice que se aplican supletoriamente otras legislaciones en lo no regulado en la ley.

⁴² Cf. Comité de los Derechos del Niño, *op. cit.*, párr. 21.

Afortunadamente esto no es así debido a que el principio de aplicación favorable, previsto en el artículo 17 de la LNSIJPA, establece que las personas adolescentes no pueden gozar de menos derechos que las adultas; por ello, se entiende que les son aplicables todas las excluyentes de delito contempladas en las leyes penales. La doctrina penal mayoritaria admite que, tratándose de figuras que favorecen a las personas imputadas, es aplicable la analogía *in bonam partem* siempre que no sea arbitraria.⁴³ Por lo tanto, las excluyentes de delitos han de interpretarse de manera flexible en beneficio de las y los adolescentes.

El CPF enumera las excluyentes de delito en el artículo 15. Esta enumeración no agota todas las situaciones que excluyen el delito o su sanción —excusas absolutorias—, como el desistimiento y el arrepentimiento en la tentativa o la no inculminación de homicidios o lesiones culposas entre ciertos grados y clases de parentesco. Es evidente que todas las situaciones que excluyen en sentido amplio la responsabilidad penal de las personas adultas son aplicables a las personas adolescentes, debido a que operan en su beneficio.

El legislador federal no clasifica las excluyentes en relación con los elementos del delito tal y como la doctrina ha reconocido, sino que las enumera en forma corrida. Por el contrario, el CNPP clasifica las excluyentes de delito al regular en el segundo párrafo del artículo 405: “En su sentencia absolutoria el Tribunal de enjuiciamiento determinará la causa de exclusión del delito, para lo cual podrá tomar como referencia, en su caso, las causas de atipicidad, de justificación o inculpabilidad”. Se seguirá esta clasificación para exponer las excluyentes de delito en relación con las especificidades propias de la justicia juvenil.

1. Causas especiales de atipicidad

La aplicación estricta de la ley penal exige que para que pueda hablarse de un evento típico han de concretizarse todos los elementos del tipo penal; si en el caso concreto falta alguno de ellos, no se estará ante un hecho típico que pueda dar lugar a un delito, es decir, no se estará ante una conducta prevista en la ley como

⁴³ Cf. Mir Puig, *op. cit.*, p. 116; Zaffaroni, Alagia y Slokar, *op. cit.*, p. 112.

delito. Se habla de atipicidad ante la falta de un elemento del tipo penal. El CPF prevé esta situación en el artículo 15, fracción II, al referirse a la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción legal.⁴⁴

Además del supuesto genérico, se consideran situaciones particulares de atipicidad la ausencia de conducta voluntaria, el consentimiento del titular del bien jurídico⁴⁵ y el error de tipo invencible.

En materia de justicia para adolescentes, reviste importancia el tema del error de tipo o error que elimina el dolo. Como se mencionó en su momento, el dolo implica ante todo conocer los elementos objetivos y normativos del tipo. Si falta este conocimiento, no habrá dolo; existe error cuando no se conoce lo que se está haciendo, cuando lo que la persona conoce no corresponde con la realidad objetiva. El CPF señala en el inciso a) de la fracción VIII del artículo 15 que el delito se excluye cuando se realiza la acción o la omisión bajo un error invencible sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal.

Como se mencionó oportunamente al analizar los diversos aspectos del dolo, la responsabilidad de las personas adolescentes se diferencia de la de los adultos en atención a su edad y desarrollo intelectual que afecta en ciertos casos el injusto.⁴⁶ El mismo criterio ha de tenerse en cuenta para valorar la “vencibilidad” del error. El error de tipo invencible excluye el delito; si fuera vencible, se configura el tipo culposo, si es que la ley admite dicha forma de comisión. Valorar si en el caso concreto la falsa representación de la realidad es reprochable o no a la persona adolescente implica tener en consideración su edad, su estatus de persona en desarrollo y las circunstancias en que actuó.

2. Causas de justificación

Las llamadas *causas de justificación* o *de licitud* son normas de carácter permisivo. Señala Muñoz Conde que “el indicio de la antijuridicidad que supone la tipicidad

⁴⁴ La redacción del CPF es desafortunada, ya que exige que “se demuestre la inexistencia”. El legislador federal olvida que la carga probatoria recae en quien acusa y no en quien es acusado.

⁴⁵ Cf. CNPP, art. 405.

⁴⁶ Cf. Couso, *op. cit.*, p. 286.

queda desvirtuado por la presencia de una causa de justificación, es decir, por una causa de exclusión de la antijuridicidad que convierte el hecho típico, en un hecho perfectamente lícito y aprobado por el ordenamiento jurídico”.⁴⁷

Entre las excluyentes de delito enlistadas en el artículo 15 del CPF la doctrina señala como causas de justificación a la legítima defensa —fracción IV—, el estado de necesidad —fracción V—, el ejercicio de un derecho —fracción VI— y el cumplimiento de un deber —fracción VII—. El CNPP incorpora en el artículo 405 el consentimiento presunto del titular del bien y distingue entre el estado de necesidad en el que se sacrifica un bien de menor valor al salvaguardado —causa de justificación— y el estado de necesidad con bienes de igual valor —excluyente de culpabilidad—.

La distinción entre causas de justificación y excluyentes de culpabilidad consiste en que en la primera de ellas se libera de pena a una conducta típica que está permitida y aceptada socialmente, mientras que en la excluyente de culpabilidad hay una conducta no permitida y socialmente errada en la que se prescinde de una sanción penal porque el autor ha actuado sin culpabilidad —o no es preventivamente indispensable una represión—. La participación en una conducta justificada siempre es impune; en cambio, la participación en una conducta inculpable puede ser punible mediante el principio de accesoriedad limitada.

Las causas de justificación están asociadas a situaciones objetivas en las que prevalece un interés jurídico sobre otro. En la legítima defensa se actúa ante una agresión actual o inminente y sin derecho, en el estado de necesidad justificante se sacrifica un bien para salvar otro de mayor valor ante una situación de peligro que no fue dolosamente ocasionada por la persona que actúa, en el ejercicio de un derecho se actúa ejerciéndolo de manera racional y en el cumplimiento de un deber hay obligación de actuar racionalmente para cumplirlo. El CNPP y el CPDF prevén como causa de justificación el consentimiento presunto del titular del bien; el sujeto actúa en el entendido de que el titular del bien hubiera consentido dicha actuación.

⁴⁷ Muñoz Conde, *op. cit.*, p. 71.

La doctrina exige que quien actúa con una causa de justificación conozca esa situación —quien actúa en legítima defensa debe saber que se está defendiendo; quien lo hace en estado de necesidad, que está sacrificando un bien para salvaguardar otro de mayor valor—. La persona adolescente habrá de conocer que actúa en una situación defensiva, que lo hace ante la urgencia de salvar un bien; que está ejerciendo un derecho o cumpliendo con un deber o que el titular del bien consentiría su actuación.

Todas las causas de justificación tienen un límite, dentro del cual deberá llevarse a cabo la actuación justificante; quien rebase ese límite incurre en un exceso en las causas de justificación. La determinación de que una persona adolescente actuó con exceso en una causa de justificación ha de hacerse con las consideraciones tenidas en cuenta respecto de sus capacidades y habilidades. La actuación excesiva es una actuación dolosa según el artículo 16 del CPF y se sanciona para los adultos con la punibilidad del delito culposo. El artículo 83 del CPDF establece que en caso de exceso se impondrá la pena del delito culposo, “siempre y cuando con relación al exceso, no exista otra causa de exclusión del delito”.

El exceso conlleva un error por parte de quien se excede. Si la persona conoce que se está excediendo, ya no se trataría de un exceso en la causa de justificación, sino de una actuación ilícita. El error sobre el peligro, la valoración de ciertos bienes o la racionalidad de la conducta es compatible con las características del comportamiento adolescente. Es necesario analizar el caso antes de imputar o sancionar penalmente esa actuación.

3. Causas de inculpabilidad

La culpabilidad descansa en el reproche, en la reprobación de la realización de un evento típico y antijurídico a quien estaba en situación de motivarse por la norma. Se valora la actuación de la persona adolescente en el caso concreto desde la perspectiva de que comprendía el carácter ilícito de su comportamiento, conocía que el hecho estaba prohibido y estaba en condiciones de adecuar su comportamiento a las exigencias normativas.

Las características propias de la adolescencia y el grado de madurez de cada una de las personas adolescentes han de valorarse para decidir sobre la culpabilidad en el caso concreto. De admitirse dicha culpabilidad, deberá tenerse en cuenta que es siempre atenuada en relación con la de las personas adultas. En la determinación de la medida sancionatoria es importante considerar todas las situaciones que condicionan o afectan la decisión de la persona adolescente —circunstancias personales contenidas en el artículo 148, fracción II, de la LNSIJPA—, tal y como se desarrolla en el capítulo diez del presente manual.

Las causas de inculpabilidad contenidas en la legislación federal son la inimputabilidad, el error de prohibición y la inexigibilidad de otra conducta —artículo 15 fracciones VII, VIII inciso b) y IX—. El CNPP menciona, además de las anteriores, el estado de necesidad exculpante —artículo 405, figura que también es acogida en el CPDF en el artículo 29, apartado C, fracción I—.

A. Inimputabilidad

La adolescencia no es sinónimo de inimputabilidad. Las personas adolescentes tienen capacidad de comprender la ilicitud y de conducirse conforme a esa comprensión. Esa capacidad, que de por sí es graduable, en las personas adolescentes se encuentra en desarrollo. Las personas adolescentes tienen una menor capacidad de juicio y de autocontrol, o al menos no ejercen esa capacidad con la misma competencia que un adulto. Estas características, por sí mismas, implican que la culpabilidad de las personas adolescentes se considere “atenuada” en relación con las personas adultas⁴⁸ y justifican, entre otras consideraciones, las respuestas penales diferentes para unas y otras.

Si en el caso concreto la persona adolescente carece de la capacidad de comprender la ilicitud o de conducirse conforme a esa comprensión, no podrá ser sujeta del sistema de justicia penal de adolescentes en igualdad de condiciones que las y los adolescentes imputables. La LNSIJPA no menciona el caso de las personas adolescentes inimputables, no prevé un proceso especial para ellas ni contempla

⁴⁸ Cf. Cillero, como aparece citado en Couso, *op. cit.*, p. 273, n. 8.

medida de tratamiento aplicable. Debe entenderse que estas personas quedan fuera del sistema de justicia penal de adolescentes y, en todo caso, sujetas al sistema asistencial.

La LNSIJPA prevé la aplicación supletoria del CNPP; en este ordenamiento se regula un procedimiento para inimputables. A su vez, la LNSIJPA, en su artículo 179, fracción III, otorga al juez de ejecución especializado la facultad de “Decretar las medidas de seguridad que procedan en sustitución de la medida de sanción de internamiento, en los casos en que la persona adolescente privada de la libertad llegue a padecer enfermedad mental de tipo crónico”. Sin embargo, la cita legal alude indudablemente a personas adolescentes que eran imputables al momento de la comisión del hecho que la ley señala como delito; de lo contrario, no se hubieran hecho acreedoras a una medida de sanción.

Todo indica que las personas adolescentes inimputables al momento del hecho deben quedar fuera del sistema. Así lo recomienda el Comité de los Derechos del Niño en la Observación General Núm. 24:

Los niños con retrasos en el desarrollo o con trastornos o discapacidad del desarrollo neurológico (por ejemplo, trastornos del espectro autista, trastornos del espectro alcohólico fetal o lesiones cerebrales adquiridas) no deben enfrentarse en modo alguno al sistema de justicia juvenil, ni aunque hayan alcanzado la edad mínima de responsabilidad penal. Si no se excluyen automáticamente, esos niños deben ser evaluados individualmente.⁴⁹

B. Ausencia del conocimiento de la antijuridicidad

La culpabilidad, el reproche por el evento antijurídico realizado, solo puede hacerse a la persona que conocía que su actuación estaba prohibida por la ley. Desde hace muchos años se ha reconocido en el derecho penal esta exigencia.

⁴⁹ Comité de los Derechos del Niño, *op. cit.*, párr. 28.

El error de prohibición puede recaer en la existencia de la norma, en su desconocimiento —error de prohibición directo— o en la existencia, límites o presupuestos objetivos de una causa de justificación —error de prohibición indirecto o error sobre las causas de justificación—. ⁵⁰

El artículo 15, fracción VIII, inciso b) del CPF establece que el delito se excluye cuando se realice la acción u omisión con base en un error invencible “Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta”. El precepto incluye el error directo y el indirecto. Si el error es vencible, se atenúa la culpabilidad.

Muchas de las conductas realizadas por las personas adolescentes encajan en este supuesto, toda vez que las y los jóvenes perciben y valoran el impacto social de los hechos desde la perspectiva propia de la etapa de madurez por la que atraviesan, lo que en ocasiones no les permite percibir el daño a bienes jurídicos de trascendencia social. Esta situación, aunada a que no todos los tipos penales son evidentes para cualquier persona, hace que las y los adolescentes sean más vulnerables a incurrir en esta clase de error. Es común el desconocimiento de la prohibición de algunas conductas contra el medio ambiente, como la tala de árboles en el CPDF o el límite de 12 semanas para que el aborto no sea punible.

C. Inexigibilidad de otra conducta

Existe una expectativa en toda sociedad acerca del cumplimiento de las reglas que regulan la vida en común. El sistema jurídico impone la obligación de respetar los bienes jurídicos, de acatar las normas penales. Sin embargo, esa obligación tiene límites. El derecho no exige conductas heroicas; no puede imponer una pena cuando alguien elige lesionar un bien jurídico antes de sacrificar su propia vida o la de sus seres queridos. La inexigibilidad debe valorarse de acuerdo con la

⁵⁰ Cf. Muñoz Conde, *op. cit.*, p. 122. La doctrina penal no es unánime respecto de los alcances del error de prohibición; sin embargo, la postura expuesta es la que coincide con la legislación penal vigente en México.

situación particular de la persona adolescente, pues incluye supuestos en que es víctima de coacción por parte de alguien que tiene poder sobre ella o en que es víctima de amenazas.

El estado de necesidad con bienes de igual valor, que mencionan el artículo 405 del CNPP y el artículo 29 C, fracción U, del CPDF, es un supuesto específico de inexigibilidad de otra conducta, aunque en ocasiones se le trata en forma particular.

La doctrina ha propuesto el baremo del hombre medio para valorar en forma objetiva lo que se puede exigir. Esto no es aplicable tratándose de personas adolescentes, en quienes es necesario valorar el caso concreto a la luz del desarrollo personal y de las circunstancias en las que actúa. El principio de autonomía progresiva debe aplicarse para valorar la inexigibilidad o no de la actuación de la persona adolescente.

Elementos y excluyentes del delito que han de valorarse en forma especial

Dolo: para deducir la presencia de dolo en las actuaciones de las personas adolescentes debe tenerse en cuenta la edad, el grado de desarrollo y las circunstancias en que esta persona tomó la decisión, sobre todo en el dolo eventual, que implica valorar el riesgo de su conducta y las probabilidades de afectación del bien.

Culpa: exige analizar la situación concreta desde una perspectiva *ex ante* que tome en cuenta los conocimientos de la situación que tenía el adolescente al momento de actuar para establecer si era capaz de reconocer y asumir el deber objetivo de cuidado y de prever el riesgo para el bien jurídico

Causas de justificación: la aplicación de causas de justificación admite la analogía *in bonam partem*. En el caso de las personas adolescentes, han de interpretarse los requisitos exigidos en cada caso con criterios flexibles presumiendo, salvo prueba en contrario, la presencia de la justificante.

Error de prohibición: las personas adolescentes encajan en este supuesto, toda vez que las y los jóvenes perciben y valoran el impacto social de los hechos desde la perspectiva propia de la etapa de madurez por la que atraviesan, lo que en ocasiones no les

permite percibir el daño a bienes jurídicos de trascendencia social ni sospechar de su ilegalidad.

Inimputabilidad: las personas adolescentes inimputables que realicen hechos tipificados en la ley como delitos no deben ingresar al sistema de justicia para adolescentes, sino que han de sujetarse, de ser necesario, a un sistema asistencial

Exigibilidad de otra conducta: tratándose de personas adolescentes, en quienes es necesario valorar el caso concreto a la luz del desarrollo de la persona y de las circunstancias en las que actúa, el principio de autonomía progresiva debe aplicarse para valorar la inexigibilidad. El baremo del hombre medio no debe aplicarse para valorar la conducta de la persona adolescente.

IV. Autoría y participación

La intervención de dos o más personas en la comisión de un delito ha dado lugar a la distinción entre las diversas formas de intervención. Se distingue entre autores y partícipes en el caso de delitos dolosos, en los que unos y otros deben conocer y querer o aceptar la realización del evento típico. Tratándose de delitos culposos, se habla de autores independientes, aunque intervenga más de una persona en su comisión.

La doctrina penal ha elaborado el concepto de dominio del hecho para distinguir la autoría de la participación. Según Roxin, el dominio del hecho es un concepto abierto que ha de interpretarse en tres dimensiones: dominio de la acción —autoría directa—, dominio de la voluntad —autoría mediata— y dominio funcional —coautoría—⁵¹, aunque también es importante considerar que se incluyen como partícipes al instigador y al cómplice.

El CPF y los códigos penales locales han seguido los desarrollos de la doctrina mayoritaria y distinguen entre autores y partícipes. La ley federal considera como

⁵¹ Cf. Roxin, *Derecho Penal. Parte general. Tomo II. Especiales formas de aparición del delito*, pp. 75 y ss.

autor material o directo a quien realiza la conducta por sí —artículo 13, fracción II—, como coautor a quienes realizan la conducta conjuntamente —artículo 13, fracción III— y como autor mediato a quien la lleva a cabo sirviéndose de otro —artículo 13, fracción IV—. En el derecho mexicano el instigador —el que determina a otro a cometer el delito, según el artículo 13, fracción V—, a pesar de ser un partícipe porque no domina el hecho, tiene la misma punibilidad que los autores. El cómplice —el que dolosamente preste ayuda o auxilie a otro para su comisión, según el artículo 13, fracción VI— y el cómplice encubridor o partícipe encubridor —quien con posterioridad a su ejecución auxilie al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, según el artículo 13, fracción VII— tienen una punibilidad atenuada, de tres cuartas partes de la que corresponde a los autores y al instigador. El artículo 13 del CPF incluye en el listado de las diferentes formas de intervención a la autoría indeterminada, que se presenta cuando intervienen varias personas en la comisión, sin que exista un acuerdo previo y no se pueda precisar el resultado que cada uno produjo —artículo 13 fracción VIII—. La autoría indeterminada no es una forma distinta de participación; se trata de insuficiencia probatoria: no se puede saber el alcance de la intervención de cada uno. En virtud del principio *in dubio pro reo* y de la interpretación *pro personae*, se impondrá a todos los intervinientes la punibilidad de la complicidad: tres cuartas partes de la que corresponde al delito cometido.

La intervención de varias personas en la comisión de un delito agrava en ocasiones la punibilidad aplicable. La figura de la pandilla —artículo 164 bis del CPF— es un ejemplo de ello. El CPF define a la pandilla como la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que, sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito. Se trata de una agravante genérica: todo delito que sea cometido en pandilla incrementa la punibilidad en una mitad del máximo y mínimo. En el caso de las personas adolescentes la actuación conjunta, como se verá más adelante, es muy frecuente, pues responde a un rasgo propio de esa etapa de la vida. Por ello, esta situación no debe valorarse negativamente; debe reconocerse como una particularidad de la actuación adolescente.

1. Aspectos por considerar en la intervención delictiva de las personas adolescentes

La LNSIJPA establece que a las personas adolescentes que intervengan como partícipes en la comisión de una conducta que la ley señala como delito solo se les podrá imponer hasta tres cuartas partes del límite máximo de la medida de sanción privativa de la libertad establecida en la ley, de acuerdo con el grupo etario al que pertenezcan. La disposición se reitera en los artículos 146 y 147 de la misma ley.⁵²

En ambos artículos se señala que son formas de participación los siguientes casos: a) los que dolosamente presten ayuda; b) los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y c) los que, sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada uno produjo.

La LNSIJPA, siguiendo lo establecido en el CPF, incluye como un supuesto de participación a la autoría indeterminada. Más allá de las objeciones teóricas ya mencionadas, la disposición tiene por objeto resaltar que la participación —en la que no se incluye al instigador— tiene una punibilidad menor que la autoría. Se mantiene la proporción de las tres cuartas partes establecida en el CPF.

En relación con la intervención de más de una persona en la comisión de delitos en los que actúa un adolescente, cabe hacer algunas precisiones:

- Las personas adolescentes tienen una limitada capacidad para resistir la presión del grupo de pares y la gran influencia que estos tienen en sus modelos de comportamiento. Es común que las personas adolescentes realicen conductas delictivas en grupo.⁵³

⁵² La duplicidad de contenidos hace pensar en un error en la redacción del texto legal.

⁵³ Cf. Couso, *op. cit.*, p. 278.

- De conformidad con evidencias empíricas recabadas en distintos contextos geográficos, se afirma que la realización de ciertas conductas delictivas, predominantemente leves, durante la niñez y adolescencia es un fenómeno normal, relativamente ubicuo, es decir, “que se da en todos los grupos sociales, sin atención a diferencias de clase o etnicidad”, y que “la mayor parte de esta delincuencia es de carácter leve, episódica y no suele dejar posteriores efectos negativos”.⁵⁴ No se trata del inicio de una carrera criminal, sino de episodios aislados que tienden a desaparecer con la madurez. Es común que las personas adolescentes en compañía de sus pares realicen actividades transgresoras como una manera de reafirmarse frente a la sociedad y de compartir complicidades. Es aconsejable no judicializar ni penalizar esas actividades aisladas, sino buscar alternativas no estigmatizantes.
- Es frecuente que la tendencia a los comportamientos grupales y a la convivencia con sus pares favorezca que las personas adolescentes se vean involucradas, directa o indirectamente, en acciones delictivas cometidas por alguno de sus amigos o compañeros de grupo, “sin que la calificación de la conducta de cada uno de los que no intervinieron directamente sea sencilla, y sin que sea descartable que quienes lo hicieron, debido a complejas dinámicas de la relación grupal (asociadas con el peso desproporcionado que durante esta etapa tiene la opinión y la presión del grupo), se hayan visto seriamente reducidos en cuanto a sus posibilidades de actuar de otro modo”.⁵⁵ Esto obliga a tratar en forma diferenciada el tema de la autoría y participación y de las agravantes como la pandilla. Por un lado, habrá que ver en cada caso el rol que la persona adolescente tuvo en la ejecución del hecho; por otro lado, la actuación conjunta, como pandilla, no ha de verse como una agravante, sino como parte del comportamiento propio de las y los adolescentes.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 281.

⁵⁵ *Ibid.*, pp. 306 y ss.

- En caso de que las personas adolescentes intervengan con adultos en la comisión de hechos delictivos habrá que analizar la actuación. Debe tomarse en consideración que lo más frecuente es que las personas adolescentes se encuentren subordinadas a las adultas; en ese caso serán partícipes, pero no coautores. El MP tiende a encuadrar la actuación conjunta como coautoría, sin atender a las reglas propias de esa institución, sin indagar lo suficiente acerca de quien ejercía en el caso concreto el dominio del hecho.

V. Reflexión final

El sistema de justicia penal para adolescentes tiene características propias, que lo diferencian y distinguen del de adultos. Es más benévolo en cuanto a las medidas de sanción y a criterios de interpretación que descansan en el interés superior de la persona adolescente. Pero estos rasgos no implican desconocer la importancia de la adecuada aplicación de las normas penales, aplicación limitada por la culpabilidad del adolescente y la mínima intervención.⁵⁶

En el sistema de justicia para adolescentes no hay espacio para consideraciones extrajurídicas —por bien intencionadas que estas sean— a la hora de establecer la responsabilidad penal de la persona adolescente. Se debe aplicar técnica, fundada y coherentemente el derecho penal con criterios dogmáticos propios de la justicia para adolescentes que incorporen los principios del sistema especializado. Las personas adolescentes están sujetas a un sistema penal diferenciado y más benigno que el aplicable a las personas adultas.

Bibliografía

Albrecht, A., *El derecho penal de menores*, PPU, Barcelona, 1990.

Couso, J., “La especialidad del Derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada

⁵⁶ Cf. Albrecht, *El derecho penal de menores*, p. 112.

del Derecho penal sustantivo”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, núm. 38, 1er semestre, pp. 267-322, 2012.

Gutiérrez Santos, O., “La delincuencia organizada a la luz del derecho penal del enemigo”, *Dikè, Revista de Investigación en Derecho, Criminología y Consultoría Jurídica*, año 13, núm. 26, octubre 2019. Disponible en «<http://www.apps.buap.mx/ojs3/index.php/dike/article/view/812/pdf>». [Última fecha de consulta: 13 de noviembre de 2021.]

Islas, O., *Análisis lógico de los delitos contra la vida*. Trillas, México, 2004.

Magaloni, B. y López, C., “El vínculo entre delincuencia organizada, jóvenes y pandillas”, *Nexos* [en línea], 22 de octubre 2018. Disponible en «<https://seguridad.nexos.com.mx/el-vinculo-entre-delincuencia-organizada-jovenes-y-pandillas/>». [Última fecha de consulta: 21 de octubre de 2021.]

Mir Puig, Santiago, *Derecho penal, Parte general*, BdeF, Buenos Aires, 2007.

Moreno Hernández, M., “Política criminal frente a la delincuencia organizada en México”, en S. García Ramírez y L. Vargas Casillas (coords), *Las reformas penales de los últimos años en México (1995-2000)*, UNAM, México, 2001, pp. 147-167. Disponible en «<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/131/17.pdf>». [Última fecha de consulta: 14 de noviembre de 2021.]

Muñoz Conde, F., *Teoría general del delito*, Temis, Bogotá, 1999.

Ontiveros Alonso, M., *Derecho Penal: Parte General*, Inacipe / Ubijus Editorial, México, 2017.

Roxin, Claus, *Derecho penal: parte general. Tomo I*, trad. de Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, Editorial Civitas, Madrid, 1997.

_____, *Derecho penal: parte general. Tomo II. Especiales formas de aparición del delito*, trad. de Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, Editorial Civitas. Madrid, 2014.

Zaffaroni, R., Alagia, A. y Slokar, A., *Manual de derecho penal. Parte General*, Ediar, Buenos Aires, 2000.

Legislación, instrumentos internacionales y jurisprudencia

- Código Nacional de Procedimientos Penales.
- Código Penal Federal.
- Código Penal para el Distrito Federal.
- Comité de los Derechos del Niño, Observación General Núm. 24, sobre los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil, CRC/C/GC/24, 18 de septiembre de 2019.
- Convención sobre los Derechos del Niño, 1999.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes

SCJN, Tesis: P/J. 75/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 615. Registro Digital 168777.

SCJN, Tesis [a] 1a. XXII/2019 (10a), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 64, marzo de 2019, tomo II, página 1400. Registro Digital 2019415.

La comunicación dialógica con la persona adolescente como garantía de su derecho a ser escuchado

Ma. del Carmen Montenegro N.*

* Doctora en Ciencias Penales y Política Criminal por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. Profesora Titular C de tiempo completo de la Universidad Nacional Autónoma de México.

La comunicación dialógica con la persona adolescente como garantía de su derecho a ser escuchado. I. Introducción; II. La narrativa de la persona adolescente a través de su identidad social y personal; III. Las técnicas de entrevista, interrogatorio y contrainterrogatorio en el SIJPA; IV. Los factores psicológicos implicados en la comunicación con la persona adolescente.

I. Introducción

El presente capítulo aborda los aspectos relacionados con el derecho que tienen las personas adolescentes de participar y ser escuchadas en procedimientos jurisdiccionales. En ese sentido reconocemos lo señalado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación —SCJN—¹ en cuanto a que las entrevistas pueden aportar información que facilite el trabajo del Ministerio Público —MP— o de la persona juzgadora y de la importancia que tiene el conocimiento o la especialización de las personas que las lleven a cabo, ya que se espera que sean estas quienes conviertan la opinión de las personas adolescentes en un análisis sistemático de la vivencia subjetiva.

Considerando esto último como el objetivo fundamental del presente capítulo, nos propusimos no solo establecer las características de una entrevista abierta, semiestructurada o cerrada y describir los indicadores para analizar las funciones cognitivas, afectivas y sus posibles trastornos, sino que también desarrollamos los aspectos socioculturales que le dan forma y contenido a estos procesos y que son determinantes en la forma de sentir, pensar y actuar de las personas adolescentes.

¹ El documento original se puede consultar en «<https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2021-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20IA%2010nov21.pdf>».

Se tuvo como marco conceptual la comunicación dialógica debido a que favorece la comprensión del otro, a través de un pensamiento crítico exento de relaciones de autoridad. Con base en estas consideraciones, el diálogo no dependerá de la edad o del acto de voluntad por parte de la persona adolescente que está siendo entrevistada; también serán indispensables la voluntad, la sensibilidad y el conocimiento de los procesos psicosociales de quien entrevista, así como su capacidad para saber transmitir la información a las autoridades jurisdiccionales.

Se aborda la construcción de identidad personal y social; se establece que ambas dimensiones están entrelazadas y que el grupo familiar y la comunidad a la que pertenecen las y los adolescentes son determinantes, de tal manera que estos son algo más que una conducta y que, así como influyen en sus grupos sociales, estos mismos los determinan. Se promueve la eliminación de prejuicios y estigmatización o que se recurra a explicaciones adultocéntricas.

Abordamos la distinción entre lo que puede ser una entrevista y lo que son los interrogatorios y los contrainterrogatorios. En el primer caso, se espera recoger la opinión de la persona adolescente sobre todo aquello que le parezca relevante dar a conocer; incluso se establece la importancia de allegarse de información sobre el contexto, como es lo relativo a la etnicidad, género, nivel socioeconómico y cultural y sus habilidades comunicacionales, como bien lo ha destacado la SCJN.

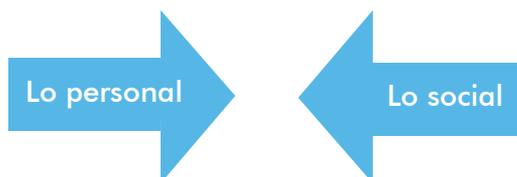
Por otra parte —y de manera contradictoria—, se señala que, si bien el interrogatorio y el contrainterrogatorio son oportunidades para que las personas adolescentes puedan tener la experiencia directa de ser escuchadas por parte de las y los juzgadores, también es cierto que son los espacios donde su exposición narrativa será restrictiva.

El capítulo cierra con indicadores de carácter social, comunitario, familiar y cognitivos que favorecen la comprensión de la valoración que la persona adolescente inmersa en el Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —SIJPA— hace del hecho que se le atribuye.

II. La narrativa de la persona adolescente a través de su identidad social y personal

La percepción que cada persona tiene de sí misma se reconoce con el concepto de *identidad*, proceso dinámico que se construye a partir del nacimiento y, seguramente, desde la procreación, y terminará cuando la persona deje de existir. Es posible reconocer la construcción y apropiación de la identidad a partir de la narración que cada uno puede hacer de sí mismo.

Mientras que la identidad personal tiende a considerar aquellas características que distinguen a las personas, lo que las hace peculiares —y hasta se ha llegado a decir que es lo que las hace únicas en el tiempo y en el espacio—, la identidad social es aquella que se va a construir al formar parte de grupos sociales, de los cuales se van a incorporar características propias que irán conformando el autoconcepto y el lugar de la persona en la sociedad.



En relación con las personas adolescentes hay que tener presente que estas no eligen su identidad social, sino que esta se va entretejiendo entre la cultura, la sociedad, las comunidades y los grupos como la familia, amistades y demás relaciones que le dan contexto. Se puede agregar que la identidad de cualquier persona adolescente es compleja, y no se puede reducir a un grupo de referencia o establecer una clara distinción entre lo personal y lo social.

Ejemplo de identidad personal:

- 1) Soy mujer adolescente, de estatura baja e inteligente.
- 2) Soy hombre mayor de edad y el hijo menor de mi familia.

1. El concepto de sí mismo y de su grupo familiar

Reconociendo cada etapa de la vida como parte del proceso de desarrollo, podemos afirmar que la identidad personal de las y los adolescentes inicia en la infancia, como “un proceso psicológico mediante el cual un sujeto asimila un aspecto, una propiedad, un atributo de otro y que lo transformará, total o parcialmente, sobre el modelo de éste”.²

A este proceso madurativo se le ha denominado *desarrollo psicosexual*, el cual se describe a partir de distintas etapas cronológicas: oral, anal, fálica y genital. Del éxito o fracaso en superar cada una de ellas dependerá, en parte, la personalidad adulta.³ Desde este enfoque, la identificación es considerada un proceso del dominio del inconsciente, no como una simple imitación consciente de su existencia sino como una apropiación, a través de la cual el niño o la niña aprende lo prohibido y lo permitido.

El abordaje de la psicología del *yo* introduce el concepto de *self para* referirse a la representación que una persona tiene de sí misma. De este enfoque deriva el término *autoconcepto*, que hace referencia a la forma en que cada uno se reconoce interna y externamente, objetiva y físicamente. Mead describe la construcción del sí mismo —*self*— a partir del proceso socializador compuesto por dos fases que van a interactuar: el “mi” y el “yo”. La fase que Mead ha llamado el “mi” es la instauración del “otro generalizado”, que implica la actitud de toda la comunidad, organizada y normada, que desarrollará la capacidad del individuo para adoptar las actitudes de esos otros que serán determinantes en la conciencia de sí. En contraste, el “yo” se refiere a la reacción del individuo hacia la comunidad o grupo al cual pertenece; en otras palabras, el hecho de que tengan que actuar de acuerdo con esas normas interiorizadas no les quita el reaccionar de manera diferente.⁴

² Laplanche y Pontalis, *Diccionario de Psicoanálisis*, p. 184.

³ Cf. Freud, *Fases Evolutivas de la Organización Sexual. Volumen II*, p. 1209.

⁴ Cf. Mead, como aparece citado en Tomasini, “Un viejo pensador para resignificar una categoría psico-social: George Mead y la socialización”, en *Athenea Digital*, pp. 139-147.

La familia y sus estilos de crianza serán fundamentales en la construcción del proceso identitario y madurativo de la niñez. A partir de la asimilación del modelo familiar, la persona tendrá expectativas de lo que espera de los demás e interpretará lo que supone que esperan de ella; es en ese espacio donde se van a generar las necesidades de afecto, reconocimiento y aceptación, que serán determinantes en sus nuevas relaciones interpersonales, como serán con su comunidad y en la escuela; “si esta situación no existe la exclusión y la marginación asoman por la puerta social”.⁵

El primer grupo social de referencia es la familia, reconocida tradicionalmente como la célula básica de la sociedad, y la primera escuela donde se aprende el lenguaje, las normas de conducta y los modelos de interacción. La familia es un espacio dinámico, impactado por las transformaciones sociales, como han sido los movimientos feministas, la diversidad sexual, el incremento en los tipos de familia, la pobreza, la violencia o el desempleo, entre otros aspectos. Pero también internamente viven cambios, producto de las consecuencias del estilo de crianza, el ciclo de vida de la familia y las innumerables eventualidades, como la muerte, los divorcios, las enfermedades o adicciones, por mencionar algunos. Si bien muchos de estos factores pueden generar crisis, también marcan la oportunidad de lograr cambios en las formas de interactuar.

Hasta la primera década del siglo XXI prevaleció en nuestro país la percepción hegemónica de la familia nuclear —mamá, papa, hijas, hijos—, heterosexual y legalmente establecida; en la actualidad, el Estado mexicano establece la protección de la familia, independientemente del tipo de estructura que tenga. Algunos de estas familias se describen a continuación (Sierra, 2018, pp. 24-25):⁶

Heterosexual	Compuestas por un hombre y una mujer, con o sin hijos o hijas, biológicos o adoptivos.
--------------	--

⁵ Jiménez, “Reflexiones sobre la familia a partir de la explicación histórica de la organización social actual”, en *Revista Palobra*, “palabra que obra”, p. 201.

⁶ Cf. Sierra, “Familias diversas en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, en *Defensor*, *Revista mensual de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, pp. 24-25.

Monoparentales	Constituidas por un padre o una madre, homosexual o heterosexual, viudo(a), separado(a) o divorciado(a), y al menos con un hijo o hija, independientemente de que puedan estar acompañadas o acompañados de otros miembros, como abuelas, abuelos o hermanas y/o hermanos.
Lesbomaternal, homoparentales	Dos papás o dos mamás que pueden convivir solos, o con hijos e hijas biológicos o adoptivos. La adopción homoparental está permitida en algunos estados de la república; de acuerdo con la Acción de Inconstitucionalidad
	8/2014 de la SCJN, el Pleno estableció que, en casos de adopción, la orientación sexual de las personas no es un elemento relevante para formar o completar una familia.
Extendidas	Integrada por los abuelos, abuelas y nietos o nietas, familiares heterosexuales o personas LGTTTIQA+.2.
Reconstituidas	Formadas por personas que han tenido una relación anterior y que se unen a una nueva pareja, con hijos e hijas por una o ambas partes.

De acuerdo con la Encuesta Nacional de Ingresos y Gastos de los Hogares 2018 —ENIGH—, en México se tiene la siguiente distribución:⁷

Hogares nucleares	71.3 %
Hogares ampliados (integrados por nucleares y monoparentales)	27.9 %
Hogares compuestos (integrados por nucleares o ampliados)	0.8 %

⁷ ENIGH, citada en Consejo Nacional de Población, “La composición de las familias y hogares mexicanos se ha transformado en décadas recientes como resultado de cambios demográficos y sociales”. Disponible en «<https://www.gob.mx/conapo/articulos/la-composicion-de-las-familias-y-hogares-mexicanos-se-ha-transformado-en-las-recientes-decadas-como-resultado-de-cambios-demograficos?idiom=es>».

También a lo largo de la vida de familia se han identificado distintas etapas que promueven su transformación, algunas frecuentes son:⁸

- Constitución de la pareja.
- Nacimiento y crianza.
- Hijos en edad escolar.
- Adolescencia.
- Casamiento y salida de los hijos del hogar.
- Pareja en edad madura.
- Ancianidad.

De acuerdo con esta clasificación, la adolescencia se ubica en la cuarta etapa, momento en que la familia cuenta ya con una historia de vida de poco más de una década, con padres con rango de edades entre los 38 y 58 años. Si además agregamos algunos datos como los que aportó el INEGI⁹ en relación con que los matrimonios duran en promedio 13.5 años, entonces podemos situar que en muchas ocasiones la adolescencia llega en un momento de desgaste y contradicción familiar y no necesariamente porque sea la persona adolescente quien promueva la tensión.

Para que la niñez transite de la dependencia emocional de los padres a la búsqueda de autonomía esperada en la persona adolescente, tuvo que haberse dado lo que Mead señaló: “el niño puede pensar acerca de su conducta como buena o mala solamente cuando él reacciona a sus propios actos en las palabras que recuerda de sus padres”. Más tarde, este proceso se internaliza y va a articular los procesos de diferenciación con la socialización, de tal manera que el sentido de los actos va a radicar en el punto de vista que el “otro” le ofrece.¹⁰

⁸ V. García y Estremero, “Ciclo vital- crisis evolutivas”, en *Manual para la salud de la mujer*. Disponible en «https://www.unida.org.ar/Bibliografia/documentos/Salud%20Comunitaria/Ciclo_Vital.pdf».

⁹ V. NOTIMEX, “Matrimonios en México duran en promedio 13.5 años: INEGI”. Disponible en «<https://mvsnoticias.com/noticias/economia/matrimonios-en-mexico-duran-en-promedio-135-anos-inegi-499/>».

¹⁰ Cf. Meade, como aparece citado en Tomasin, *op. cit.*, p. 144.

En las personas adolescentes se presentarán comportamientos que, en la mayoría de las ocasiones, van a conflictuar a las familias, tales como:

- Tomar distancia de los padres.
- Pasar más tiempo con sus amigos.
- Comenzar a tomar decisiones sin consultar a la madre o al padre.
- Autoafirmar su identidad, cambiando su imagen —forma de hablar o de vestirse—.

Las nuevas formas de interactuar, de pensar y sentir ahora por parte de la persona adolescente probablemente la llevarán a pensar que sus padres no la comprenden, y eso producirá un sentido de soledad, mientras que sus padres se sentirán preocupados y temerosos, porque interpretarán que el cambio implica un riesgo. Así, con gran facilidad puede romperse la comunicación, o bien se pueden generar en la familia cambios adaptativos a las nuevas circunstancias.

La adolescencia no ha sido entendida siempre de la misma manera; por ejemplo, en la Edad Media esta etapa estaba comprendida entre los 14 y hasta los 30 o 35 años, periodo en el que se ubica la capacidad procreadora. En la actualidad el término *adolescencia* se empalma con el de *juventud*; el primero lo delimita la OMS entre los 10 y 19 años,¹¹ en contraste con la ONU, que señala que la juventud se ubica entre los 19 y los 24 años, mientras que la Ley del Instituto Mexicano de la Juventud —LIMJUVE, artículo 2— establece que la juventud se encuentra entre los 12 y los 29 años. Sin embargo, más allá del debate que pueda generarse al delimitar un ciclo de vida, nuestro referente es la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —LNSIJPA, artículo 5—, en la que, a través de tres grupos etarios, la adolescencia queda delimitada entre los 12 y los 17 años.

El rango de edad es el único referente para definir la adolescencia, ya que esta etapa no es homogénea biológicamente y se estará expresando con base en los privilegios o condiciones de desigualdad en que haya transcurrido la infancia,

¹¹ V. Organización Mundial de la Salud, “Salud del adolescente y el joven adulto”. Disponible en «<https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/adolescents-health-risks-and-solutions>».

los modelos de interacción familiar y la asimilación de costumbres y valores propios del contexto sociocultural.

La etapa de la adolescencia, como parte del ciclo de vida, ha sido muy estigmatizada, ya que se le ha considerado una fase de desobediencia en la que hay rupturas en la comunicación, sin considerar que se van resignificando experiencias de la niñez para dar lugar a nuevos códigos de comunicación, por ejemplo, la vestimenta, los gráficos en sus cuadernos, las largas conversaciones con sus pares o los silencios con los adultos, solo por mencionar algunas formas poco reconocidas en el paradigma de comunicación de las y los adolescentes.

La forma de ser de la persona adolescente no se da como reacción espontánea, sino que forma parte de un continuo que inicia desde el nacimiento, momento a partir del cual el individuo irá aprendiendo a pensar y sentir con base en los rituales, valores y costumbres que transmite la familia:

Para llegar a la orilla, tendrán todos que sufrir cierto número de pruebas, franquear obstáculos, resolver crisis originadas en su interioridad o en las presiones del medio. Según su propia sensibilidad, su fragilidad o su nueva fuerza, se encontrarán con más o menos dificultades para salvar este paso. Aquellos que de entrada no hayan consumado la ruptura que realiza la toma de autonomía, aquellos que aborden este suelo de inestabilidad y de fracturas, la adolescencia, con bloqueos [sic] estará en condiciones de inferioridad respecto a los otros, pero todos necesitan de toda su voluntad de vivir, de toda la energía de su deseo de llegar para afrontar esta muerte de la infancia.¹²

Dolto¹³ plantea las diversas circunstancias que se pueden vivir en esta etapa; estas dependerán de las condiciones de privilegios o desigualdades en las que las personas adolescentes se hayan desarrollado, las cuales tendrán como consecuencia experiencias significativas orientadas a satisfacer sus necesidades, como ocurre con aquellos que llegan a involucrarse en conductas ilícitas.

¹² Dolto, *La causa de los adolescentes. El verdadero lenguaje para dialogar con los jóvenes*, p. 7.

¹³ Cf. *id.*

2. El lugar que tiene en sus grupos de referencia

El contexto social de un individuo no solo está determinado por el espacio físico; encuentra su mayor dimensión en la construcción simbólica que se da a partir de los aspectos históricos, políticos y económicos, en las costumbres, religión y todas las circunstancias y experiencias con los distintos grupos, lo que da a la persona el sentido de identidad y pertenencia, representaciones, conocimientos y valores.

Para las personas adolescentes, tener amistades es de gran importancia, porque en ellas encontrarán la posibilidad de ser escuchadas y comprendidas, y, en reciprocidad, tratarán de escuchar y comprender, pero también serán muy sensibles al rechazo; por tal razón, la percepción de ser aceptado o rechazado dará respuesta a la interrogante *¿qué soy yo?*, es decir, la autoestima se irá definiendo en relación con la valoración social que los grupos de referencia les hayan otorgado.

Podemos agregar que las personas adolescentes tendrán tantas identidades sociales como afiliación a grupos tengan: de cada uno de ellos tomarán elementos que los irán definiendo.

Pensar al individuo sin posibilidad de cambio y en relación con una identidad específica (personal o filiativa) es minimizarlo y representarlo artificialmente en condiciones de desigualdad.

Así, tampoco su identidad permanecerá estática, sino que irá cambiando a lo largo de la vida con base en las experiencias que van generando. Que las y los adolescentes diversifiquen sus grupos de pertenencia, “como es la escuela, el barrio, el esparcimiento, el gimnasio o el lugar de veraneo es la mejor manera de relativizar y contextualizar las posibles malas compañías”.¹⁴

¹⁴ V. Abacus Cooperativa, “La influencia del grupo en la adolescencia ¿cómo lo afrontamos?”. Disponible en «<https://cooperativa.abacus.coop/es/comunidades/comunidad-educativa/conocimiento-compartido-educativa/la-influencia-del-grupo-en-la-adolescencia-como-lo-afrontamos/>».

Desde que las niñas y los niños entren a la escuela, tendrán experiencias sociales de gran relevancia, con las que aprenderán y reforzarán normas y principios de convivencia, y sin la menor duda harán amistades. En las personas adolescentes el campo de las relaciones se ampliará, y el vecindario —entre otros espacios— será de gran interés, ya sea porque la persona adolescente lo busque o lo busquen a él o ella. De allí que hay que distinguir entre el grupo de pertenencia y el grupo de referencia. Mientras que en el primero la persona forma parte de un grupo y comparte los mismos valores e intereses, en el segundo no pertenecerá a este, pero se volverá un modelo a seguir.

Con base en los postulados de Bourdieu,¹⁵ Huerta¹⁶ conceptúa el *habitus* como una forma de actuar, pensar y sentir articulada por lo individual y lo social, por las estructuras internas de la subjetividad y por las estructuras sociales externas, constituyendo dos estados de la misma realidad, que, a pesar de operar de manera racional, prácticamente es inconsciente.

III. Las técnicas de entrevista, interrogatorio y contrainterrogatorio en el SIJPA

En el SIJPA el número y objetivos de las entrevistas no es un tema homogéneo entre los distintos sistemas estatales; lo central es recopilar información congruente con el caso, que aporte pruebas suficientes orientadas a comprobar la culpabilidad o inocencia de la persona adolescente.

Es importante considerar que cualquier intercambio verbal se producirá en la forma de diálogo, el cual puede tener varias acepciones, como la de una plática en la que alternativamente se manifiestan ideas o afectos, una obra literaria en la que se finge una plática o controversia entre dos o más personas, una discusión que busca desavenencia o el “diálogo de sordos” en el que los interlocutores no se prestan atención.¹⁷

¹⁵ V. Bourdieu, P., *Las reglas del arte. Génesis y estructura del campo literario*.

¹⁶ Cf. Huerta, “El *habitus* y el trabajo profesional de las mujeres, una perspectiva desde Pierre Bourdieu”, en *Iberóforum. Revista de Ciencias Sociales de la Universidad Iberoamericana*, p. 92.

¹⁷ V. “Diálogo, en Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, 23a ed., [versión 23.5 en línea]. Disponible en «<https://dle.rae.es>».

A partir de estas distintas acepciones podemos identificar que no todo diálogo ofrece un encuentro cara a cara o la búsqueda de comprensión del otro. De allí que, para el presente capítulo, para evitar el “diálogo de sordos”, nos apoyaremos en las producciones discursivas dialógicas, basadas en el respeto por la otredad, y en la posibilidad de construir y reconstruir experiencias entre las personas, con base en la forma que tienen las y los adolescentes de posicionarse en sus narrativas.

Conceptuaremos la entrevista como la técnica a través de la cual interactúan dos o más personas, con intencionalidad, objetivos predeterminados y la voluntad de ambas partes para lograr una comunicación. Sistematizar la información recopilada en una entrevista es una tarea por demás laboriosa, porque la narrativa del entrevistado dependerá de las preguntas que le formule el entrevistador o entrevistadora, así como de su capacitación para comprender los silencios y la expresión corporal que tiene el entrevistado al responder.

La comunicación entre dos o más personas se logra mediante el uso de expresiones verbales con contenido específico de situaciones, lugares o personas, con una finalidad particular. Las frases, oraciones y demás expresiones verbales son producto de la interacción social y cobrarán el sentido que la cultura, la comunidad, las experiencias y los aspectos subjetivos de los participantes les den.

Bajtín señala que otorgarle sentido a lo que se dice y se oye en el mundo de la vida no tiene un sentido aislado; por el contrario, tiene un sentido que surge de la convergencia de las voces de otros, de sus respuestas y de un juego polifónico activo que se llama comunicación dialógica. Para este autor, todo intercambio verbal nace y se construye en un ámbito determinado, a través de dos momentos: la enunciación del hablante y la comprensión que de esto tienen los oyentes.¹⁸

Las entrevistas pueden variar tanto como objetivos tengan y por la etapa del procedimiento en que se encuentren, por el número de personas entrevistadas —indi-

¹⁸ V. Bajtín, como aparece citado en Gómez Barriga, “La comunicación dialógica: una reflexión en torno a la educación para la paz”, en *Revista Cambios y Permanencias Grupo de Investigación Historia, Archivística y Redes de Investigación*.

vidual o grupal—, por el escenario donde tengan lugar —educativo, laboral, clínico o forense—, por el enfoque teórico que las defina —psicoanálisis, sistémica o psicosocial— o por el nivel de flexibilidad o restricción que tenga el diálogo —abierta, semiestructurada o cerrada—. Cualquier entrevista tiene la posibilidad de adaptarse a cualquier circunstancia e ir ajustando la interacción en la medida que se va dando el diálogo.

1. Técnicas abiertas y semiestructuradas

Si bien en todas las entrevistas existen objetivos, con el uso de una técnica abierta se evitan las preguntas o estas se formulan de manera breve, promoviendo en la persona entrevistada que sea ella quien seleccione y proporcione toda aquella información que le parezca relevante. Este tipo de entrevista es la que tiene mayor posibilidad de obtener respuestas espontáneas y veraces.

En las entrevistas semiestructuradas, quien entrevista va a predeterminar los tópicos que requiere conocer; dicha información la irá obteniendo a lo largo de la entrevista y no necesariamente en un orden establecido —incluso se podrá obtener información relevante que no había sido considerada por el entrevistador—.

Las entrevistas proporcionan información a través de dos dimensiones: el contenido de lo narrado y la forma de comunicarlo —a esto último se le denomina *observación* o *examen psicoemocional*, que es la interpretación de las narrativas en un momento y espacio determinados—. En el caso de las personas adolescentes dentro del SIJPA, este tipo de entrevistas es ideal para garantizar el proceso de escucha de la persona adolescente: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial”.¹⁹

¹⁹ Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 8.1. El documento original se puede consultar en «<https://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/convencion-americana-derechos-humanos.pdf>».

En toda entrevista inicial, además de explorar las características generales de su historia personal y familiar, es necesario aplicar el método de observación, para lo cual se requiere la comprensión de los factores psicológicos, tanto de su significado como de las formas en que se expresa este. Algunos de estos factores se describen a continuación como categorías que permitirán segmentar y analizar la narrativa de la persona adolescente, así como identificar problemas mayores que pudieran conformar un trastorno.

A. Examen psicoemocional²⁰

a. La apariencia y la actitud

- En contraste con su edad cronológica.
- Expresión facial —alerta, preocupada, de dolor, inexpresiva, triste, tensa, irritable, entre otros—.
- Lenguaje preverbal que consiste en la postura corporal —erguida, encorvada, oscilante, tiesa o torpe— y motora —marcha, movimientos involuntarios como temblores, tics, tendencia a pellizcarse, frotarse o coger su ropa, entre otros—.
- La disposición para comunicarse, como la forma de saludar o expresar su situación —defensiva, amigable, desconfiado, respetuoso, turbado, miedoso, entre otros—.

b. La narrativa

- El lenguaje se valora a través de su fluidez, claridad y espontaneidad.
- Tono de voz: elevado, moderado o inaudible.
- El vocabulario, que se refiere al repertorio verbal, el cual se puede expresar identificando y nombrando las cosas por su nombre —denota nivel sociocultural—.

²⁰ Los elementos que integran el examen psicoemocional que aquí se expone no son exhaustivos, solo se seleccionaron aspectos que consideramos congruentes con el tema que se está desarrollando.

- El curso del pensamiento implica una secuencia lógica de su narrativa: pasar de una idea a otra de manera articulada.

Cuadro 1.

Trastornos del lenguaje y del curso de pensamiento /
Adaptado de García y González (“Guía de Algoritmos en Pediatría de Atención Primaria. Trastornos del lenguaje y de la comunicación”) y Pifarré (“Trastornos del pensamiento y del lenguaje”)

Trastornos	
De la comunicación	Del curso del pensamiento
<ul style="list-style-type: none"> • Trastorno del lenguaje • Trastorno fonológico • Trastorno de fluidez (tartamudeo) de inicio en la infancia • Trastorno de la comunicación social (pragmático) 	<ul style="list-style-type: none"> • Fuga de ideas • Bradipsiquia • Taquipsiquia • Prolijidad • Bloqueos • Disgregación • Perseveración

B. Funciones cognitivas

El área cognoscitiva es el conjunto de funciones psicológicas que permite obtener información acerca del mundo exterior, de los estados del propio cuerpo o las vivencias anímicas que experimentamos, sea a través de la sensibilidad o de una elaboración mental de los datos. En ella encontramos:²¹

- Conciencia: estado subjetivo en el cual un individuo puede darse cuenta del medio que lo rodea y de sí mismo. Se dice que la conciencia es normal cuando la persona puede darse cuenta con claridad y amplitud de lo que ocurre a su alrededor y de la forma en que reacciona

²¹ V. Bächler y Poblete, “Interacción, emoción y cognición: una aproximación integrada a la comprensión del comportamiento humano”, en *Anales de Psicología*.

ante ello. La conciencia se encuentra íntimamente relacionada con el estado de vigilia.

- Atención: mecanismo mediante el cual un objeto se sitúa en el foco de la conciencia, distinguiéndose con precisión del resto, por desplazamiento, por atenuación o por inhibición de estímulos irrelevantes; se divide en atención espontánea y atención voluntaria. La ansiedad tiende a afectar la atención.
- Memoria: proceso mediante el cual un individuo retiene y almacena información, para que luego pueda ser utilizada. Permite independizar al organismo del entorno inmediato —es decir, de la información existente en el momento— y relacionar distintos contenidos.
- Orientación: es la capacidad que le permite a un individuo reconocer el entorno y saber quién es y en qué tiempo y lugar se encuentra, por lo que esta función se define como autopsíquica —identidad del individuo— y alopsíquica —ubicación en el tiempo y el espacio—.

Cuadro 2.

Trastornos de la conciencia y de la atención / Adaptado de Martínez
 (“La clasificación de los trastornos de la conciencia”) y
 Mantilla (“Enfermedades neurológicas y problemas de atención”)

Trastornos	
De la conciencia	De la Atención
Productivos: <ul style="list-style-type: none"> • Confusión mental. • Delirio onírico • Estados crepusculares 	<ul style="list-style-type: none"> • Distractibilidad • Hipoprosexia • Aprosexia • Hiperprosexia • Perseveración
Deficitarios: <ul style="list-style-type: none"> • Obnubilación • Somnolencia • Estupor 	

Hay personas que pueden desorientarse en espacio y tiempo, pero al hacer uso de sus capacidades perceptivas y de su memoria podrán orientarse con eficacia y rapidez. Se habla de alteración solo en los casos en los cuales la persona que dispone de suficientes datos provenientes de su sensorio no puede orientarse, aunque quiera o se le pida que lo haga. Para más información de las formas de evaluar esta área, es importante consultar los dominios neurocognitivos descritos en el DSM-V.²²

C. Afectividad

Es el conjunto de estados de ánimo de una persona, tanto placenteros como no placenteros. *Afecto* y *emoción* han sido usados como sinónimos e incluyen sentimientos como ira, tristeza y alegría. Para evaluar la afectividad se dispone de la expresión facial, los gestos, la manera de hablar y el lenguaje.

Es importante enfatizar que, si bien la capacidad de sentir —además de ser innata— es resultado de la educación, de la asimilación de normas y del proceso de aprendizaje, las emociones se crean a partir de sensaciones corporales, experiencias pasadas y aprender conceptos emocionales en el transcurso de la educación, transmitidos por personas significativas en la infancia.

Los trastornos afectivos de niños, niñas y adolescentes los exponen a sufrir otras afecciones; son llamados también *del estado de ánimo*. Algunos de ellos son:²³

- depresión clínica
- desorden depresivo crónico —distimia—
- desorden de desregulación perjudicial del estado de ánimo
- trastorno afectivo inducido por drogas

²² Cf. Asociación Americana de Psiquiatría, “Guía de consulta de los criterios diagnósticos del DSM 5”, pp. 319-333. Disponible en «<https://www.eafit.edu.co/ninos/reddelaspreguntas/Documents/dsm-v-guia-consulta-manual-diagnostico-estadistico-trastornos-mentales.pdf>».

²³ V. Carefirst, “Descripción general de los trastornos afectivos en niños y adolescentes”, en *Biblioteca Pediátrica de la Salud*. Disponible en «<https://carefirst.staywellsolutionsonline.com/spanish/Diseases-Conditions/Pediatric/ChildMentalHealth/90,P04737#:~:text=Los%20trastornos%20afectivos%20en%20adolescentes,el%20problema%20inicial%20de%20depresi%C3%B3n>».

De acuerdo con la OMS,²⁴ los trastornos mentales comienzan a los 14 años o antes, y representan 16 % de la carga mundial de enfermedades y lesiones en las personas de edades comprendidas entre 10 y 19 años; la depresión es una de las principales causas de enfermedad y discapacidad entre adolescentes en todo el mundo.

2. Técnicas cerradas

Las entrevistas cerradas o estructuradas limitan las respuestas y la espontaneidad de las personas, por lo que permiten poca o ninguna posibilidad de obtener más información de la que ya se tenga. El entrevistador aplicará un cuestionario con preguntas dirigidas a un tema específico, para forzar las respuestas del entrevistado. Es con este encuadre que se desarrollan los interrogatorios y conainterrogatorios, que, con base en el principio de contradicción, buscan construir la verdad jurídica, garantizando el principio de igualdad entre la víctima y el presunto responsable.

De acuerdo con los postulados de Goffman, Ridao ha señalado que en los juicios orales se ha puesto en evidencia que las y los actores se encuentran movidos por sus propios intereses, al tiempo que han de ajustarse a los roles de interrogador o interrogado. Agrega que los participantes en cualquier escenario pueden deducir muy pronto lo que van a decir y lo que van a escuchar.²⁵ Así, el interrogatorio y el conainterrogatorio son técnicas de litigio utilizadas en un momento en el que las partes cuentan con información suficiente respecto de la teoría del caso, en un espacio que naturalmente genera un clima de tensión entre las personas participantes.

Pareciera ser que el momento del interrogatorio y del conainterrogatorio es la mayor oportunidad para que la persona adolescente pueda ser escuchada, sin embargo, no siempre es así: quizá es el espacio donde menos espontaneidad tendrá, y será la consulta que la autoridad jurisdiccional haga a las personas

²⁴ OMS, “Salud mental del adolescente”. Disponible en «<https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/adolescent-mental-health>».

²⁵ V. Ridao, “El legado de Erving Goffman en el ámbito de la pragmática”, en *Aposta. Revista de Ciencias Sociales*.

especializadas que realizaron entrevistas previas de donde se podrá obtener información de mayor relevancia.

A. Interrogatorio

Carlin destaca que “el interrogatorio es el arte de obtener información pertinente, clara, precisa y sencilla”.²⁶ Esta apreciación del autor lleva a preguntarse en qué consiste ese arte. Seguramente esa pregunta tendrá muchas maneras de ser respondida; por lo pronto, sin hacer referencia al arte, solo se mencionarán algunas competencias profesionales que se pueden considerar importantes en la participación en procesos judiciales de personas adolescentes:

- Estar orientado con una perspectiva de género y etaria.
- Comportamiento ético y absoluto compromiso para conocer del caso y de las particularidades de la persona adolescente.
- Capacidad para abstraer temas y desechar aquellos innecesarios, así como elocuencia oral y capacidad de análisis y síntesis para formular preguntas relevantes.
- Dar voz a las personas adolescentes y proteger sus derechos.

Ha sido en el interrogatorio donde se ha depositado la posibilidad de brindarle a la autoridad jurisdiccional los puntos sensibles, así como el descubrimiento de la verdad. Si bien el fundamento tiene lógica, en los hechos, y desde los enfoques psicosociales, el descubrimiento de la verdad es mucho más complejo.

Es claro que en la búsqueda de la verdad intervienen múltiples variables: el escenario donde se tejen las conclusiones y se consolida “la verdad”, las consecuencias que traerá consigo reconocer la verdad, así como las competencias profesionales de las personas defensoras que la van tejiendo. A título de ejemplo, se puede citar una frase que se le ha atribuido a Adler: “Una mentira no tendría sentido si la verdad no fuera percibida como peligrosa”.²⁷

²⁶ Carlin, *Manual básico de justicia para adolescentes*, p. 114.

²⁷ Adler, como aparece citado en Pérez, “Alfred Adler y el complejo de inferioridad”, en *La mente es maravillosa*. Disponible en «<https://lamenteesmaravillosa.com/alfred-adler-y-el-complejo-de-inferioridad/>».

B. Contrainterrogatorio

En el caso del contrainterrogatorio, podemos mencionar que es un momento cuya finalidad es desacreditar lo dicho por las o los testigos, pero que en ocasiones llega a perderse en detalles irrelevantes y pasa por alto el fondo del planteamiento, lo que invisibiliza a la persona adolescente. No se plantea la posibilidad de prescindir de la rigurosidad necesaria entre lo que se dice y lo que se escribe, en la forma y en el contenido; lo que se señala es que en ocasiones las preguntas no aportan nada a la construcción de la verdad.

Son diversos los tipos de preguntas que pueden tener lugar en el momento del contrainterrogatorio, en ocasiones con el propósito de confundir, y en otras por el desconocimiento de las pruebas o por falta de habilidad para construir las preguntas. Así, también pueden plantearse preguntas esperando respuestas dicotómicas —sí o no—, en temas imposibles de llevar a uno de los extremos, como es el reducir a la persona adolescente a la expresión de una conducta. Este tipo de contrainterrogatorio es intimidante y no genera información relevante para construir la verdad. Foucault menciona: “Placer de ejercer un poder que pregunta, vigila, acecha, espía, excava, palpa, saca a la luz; y del otro lado, placer que se enciende al tener que escapar de ese poder, al tener que huirlo, engañarlo o desnaturalizarlo”.²⁸

El interrogatorio y el contrainterrogatorio son técnicas que restringen la posibilidad de la persona adolescente para comunicarse. No obstante, el lenguaje que se exprese en ese espacio va a generar acciones de gran impacto, incluso con la posibilidad de construir nuevas realidades. Esta cualidad del lenguaje se denomina *performativa*, y describe la conexión entre la intención al pronunciar las palabras y la acción que se realiza, como sucede cuando la jueza o el juez dicta su sentencia.

Plantear el lenguaje performativo tiene la finalidad de reconocer que en un proceso judicial pueden tener lugar distintos momentos, en los que se puede pasar de

²⁸ Foucault, *Historia de la sexualidad 1: la voluntad de saber*, p. 59.

la descripción de “verdades” a la creación de nuevas realidades. Austin describe este proceso a partir de tres actividades o actos:²⁹

- Actividad locutiva: es la acción de hablar —por ejemplo, promesas, amenazas, tercera llamada para iniciar una obra de teatro—.
- Acto ilocutivo: cuando se crea una nueva realidad por medio del enunciado.
- Acto perlocutivo: es el hecho de causar sentimientos deseados o imprevistos, según la manera en la que esta persona recibe la información. Implica una vulnerabilidad de las personas hacia el lenguaje que cambia según los individuos.

La importancia del análisis del lenguaje performativo reside en plantear su enorme potencialidad en la producción de acciones que transforman su realidad y producen una nueva.

IV. Los factores psicológicos implicados en la comunicación con la persona adolescente

1. La escucha activa

El papel de la persona entrevistadora será fundamental para obtener información de calidad y adecuada a los principios del sistema, sin violentar los derechos humanos de la persona adolescente. Para ello no es suficiente estar atentos y concentrados en lo que pueda decir la persona adolescente; lo verdaderamente importante es comprender el sentido y significado de lo que se dice y desde dónde se habla, lo cual se denomina *escucha activa*.

La escucha activa implica comprender el mundo de la persona adolescente desde sus narrativas, la manera en que se describen como integrantes de su familia y

²⁹ Cf. Austin, como aparece citado en Felten *et al.*, “La performatividad del lenguaje”, en *Generation for Rights Over the World*.

de la sociedad, sus puntos de vista, opiniones, descripciones, afectos y rupturas en la vida cotidiana. Esto deberá aplicar en cualquier tipo de técnica, ya sea entrevista, interrogatorio o contrainterrogatorio, así como en cualquier fase del procedimiento donde se recopile la información: lo mismo en una entrevista inicial —como aquellas requeridas en cada audiencia— que en las entrevistas realizadas por el equipo multidisciplinario en etapa de ejecución de medidas de sanción.

Las personas que realicen entrevistas, interrogatorios y contrainterrogatorios deberán estar capacitadas en la escucha activa, de modo que ejerzan su empatía, es decir, el conocimiento y reconocimiento que se va teniendo de la persona adolescente en particular a partir de su contexto, opiniones y reflexiones de vida. Por lo tanto, reconoceremos la empatía como un recurso para construir un conocimiento significativo, sin que necesariamente medie una comunión afectiva o de simpatía o que uno mismo tenga que insertarse en la vida de los demás. A continuación, se exponen de manera sintética algunos puntos que pueden ser favorables o desfavorables para una escucha activa:

Cuadro 3.

La comunicación con el adolescente y sus obstáculos / Elaboración propia, con base en el marco conceptual.

El obstáculo de una escucha activa	Lo que favorece la escucha
<p>Postura basada en un discurso adultocéntrico y en estereotipos (prejuicios y creencias en relación con edad, sexo, talla, complexión, peso, raza, color de pelo) que genera:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Discriminación; • Procesos criminalizantes y • Ser tratados como “adultos imperfectos” (inmaduro o incapaz). 	<p>Tener conocimientos básicos de la persona adolescente como sujeto de derechos.</p> <ul style="list-style-type: none"> • La adolescencia como continuidad de la niñez. • Las adolescencias en relación con su contexto. • Las relaciones familiares y sociales fundamentales y de gran influencia. • Las funciones cognitivo-afectivas de la persona adolescente. • Condiciones de vulnerabilidad y estado emocional.

Asumir la capacidad para la escucha activa implica no solo comprender lo que se dice y desde dónde se habla, también es muy importante reconocer el tiempo, el espacio y la interlocución de la exposición narrativa por parte de la persona adolescente.

En este sentido, al realizar entrevistas a las personas adolescentes se debe tener presente el escenario donde se van a realizar, ya que de ese espacio dependerá la espontaneidad o las actitudes defensivas por parte de las personas entrevistadas. Por ejemplo, hacer una entrevista a un paciente que solicita ayuda psicológica, en contraste con alguien que va a solicitar trabajo. En el primer caso encontraremos con mayor frecuencia la entrega de su problemática; en el segundo caso, podremos esperar que busque dar una buena apariencia, y sus respuestas tendrán más el carácter deseable socialmente. Esto último aplicará en cualquier proceso judicial, de tal manera que el problema de comunicación no está solo dado por la habilidad del entrevistador, sino que será de la mayor relevancia la expectativa que la persona adolescente tenga de las consecuencias negativas de la información que proporcione.

Para explicar la comunicación en las interacciones sociales, Goffman recurre a la metáfora de la representación teatral. Según esa lógica, la persona actuará en consecuencia del auditorio que lo observa y de las reglas que allí se establezcan: “Será menester que el individuo, en su carácter de actuante, oculte a sí mismo, aquellos hechos desacreditables”.³⁰ De esta manera el individuo ofrece su actuación para el beneficio de su público. Al actuante que no le importa ocultar hechos desacreditables Goffman lo denomina *cinico*.

De tal manera que “el derecho de los niños para expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo[s] afectan”, como lo establece el artículo 12 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño —CIDN—, no necesariamente es un asunto de capacidad, edad o madurez, ya que siempre habrá posibilidad de entender lo que quieren comunicar. Tal es el caso, por ejemplo, de un recién nacido: las personas cercanas pueden comprender la razón de su llanto en muy

³⁰ Goffman, *La presentación de la persona en la vida cotidiana*, p. 44.

poco tiempo, sin importar las dificultades de su lenguaje o de problemas de inmadurez como causa de un trastorno en el desarrollo; lo verdaderamente importante es la voluntad que la persona adolescente tenga, después de valorar las consecuencias que puede generar la información que proporcione.

2. Percepción de fuentes de tensión y estrés

Para valorar de manera sensible el juicio propio que se ha formado de la situación que lo afecta, es importante conocer, de propia voz, su historia de vida, los factores psicosociales, las circunstancias, fuentes de tensión y de angustia y la valoración de las consecuencias que tiene el asunto en cuestión. Para abordar este apartado, se hará uso de algunos aspectos del método ecológico, el cual plantea la posibilidad de intervención a partir de la comprensión de los diferentes niveles de influencia que se interrelacionan de manera permanente: sociales, comunitarios, familiares e individuales, los cuales determinan una problemática. De los distintos niveles, seleccionaremos algunos tópicos que requieren explorarse en las entrevistas, información esencial para ser tomada en cuenta en el procedimiento especializado para personas adolescentes, incluyendo la etapa de ejecución de las medidas de sanción:



A. Nivel social: condiciones de vulnerabilidad

El concepto de *vulnerabilidad* tiene muchas acepciones, sin embargo, para el presente trabajo, retomamos aquella en que lo usa Lara Espinosa al reconocer que la vulnerabilidad no es una condición personal, ni de grupos en sí mismos, sino

que son las condiciones sociales las que sitúan al individuo en desigualdad de oportunidades frente a los demás y que limitan o impiden el pleno ejercicio de sus derechos. Es importante señalar que el espacio donde nacen y crecen las personas adolescentes es un espacio personal que se constituye en un espacio común y que va a seguir influyendo a través del tiempo.³¹

En congruencia con lo anterior, es necesario identificar algunas de las condiciones de vulnerabilidad con las que se puede encontrar una persona adolescente, entre las que se encuentran:

- pobreza
- relaciones familiares
 - ♦ ambiente familiar violento
 - ♦ abandono familiar
 - ♦ consumo de sustancias psicoactivas por parte de figuras significativas en la familia
- niños, niñas y adolescentes que viven y trabajan en la calle
- niños, niñas y adolescentes víctimas de discriminación por condición de género, raza o edad
- niños, niñas y adolescentes que abandonan la escuela
- niños, niñas y adolescentes consumidores de sustancias psicoactivas —entre otras—, las cuales los colocan en una situación de polivictimización que es importante considerar—.

B. Nivel relacional: familia y comunidad

La familia, objetiva y subjetivamente, es parte de la identidad de la persona adolescente, y va a definir el lugar que tiene o puede tener en la vida. La familia tiene costumbres, rituales y estilos de crianza que serán determinantes a lo largo de la vida de las personas. Es decir, a partir del grupo familiar y de la valoración que sus integrantes hagan de la suficiencia parental, estos podrán experimentar acercamientos y rupturas afectivas; podrán contrastar sus valores, costumbres y el

³¹ Cf. Lara, “Grupos en situación de vulnerabilidad”, en *Colección de textos sobre derechos humanos*.

aprendizaje adquirido a partir de las actitudes del grupo familiar respecto de conductas legales o ilegales, alcoholismo, consumo de drogas, desinterés o aspiración escolar, entre otras cosas. Todo ello será fundamental para que la persona adolescente elija y se posicione en los distintos grupos sociales con los que se vinculará a lo largo de su vida.

Los estilos de crianza son las actitudes y comportamientos que el padre y la madre ejercen en la forma de interaccionar con los hijos e hijas, y que derivan de las expectativas que han depositado en ellos y ellas. Estas formas de relación son percibidas y se expresan a través de lo que se ha denominado *tipos de apego*, que es el vínculo afectivo que se establece entre los padres e hijos desde el momento del nacimiento y que repercutirá a lo largo de toda la vida. El tipo de vínculo afectivo que se forme está en relación con la seguridad y cuidados que de manera permanente se brinden y es independiente del tipo de estructura familiar del que se trate. Si bien no hay una forma algorítmica o lineal para predeterminar un tipo de apego, presentamos a continuación algunas probables articulaciones:

Cuadro 4.

Estilos de crianza y su posible impacto en el tipo de apego que desarrollan las niñas y los niños / Adaptado de Bowlby (*Vínculos afectivos: formación, desarrollo y pérdida*) y Rojas (*Felicidad y estilos de crianza parental*).

ESTILO DE CRIANZA (padre y/o madre)	TIPOS DE APEGO (niñas, niños y adolescentes)
<p>Padres democráticos</p> <p>Se caracterizan por tener expresiones claras de afecto acompañadas de control parental de tipo reflexivo.</p>	<p>Apego seguro</p> <p>Se sienten queridos, aceptados y valorados. Se confía en la permanencia y seguridad que brindan la madre y el padre, por lo que no temen ser abandonados y se sienten seguros para relacionarse con aquello que los rodea.</p>

<p>Padres autoritarios</p> <p>Ejercen educación rígida, obediencia incuestionable y control predominante a través del castigo físico o emocional.</p>	<p>Apego ansioso</p> <p>Muestran inconformidad, retraimiento e insatisfacción; siempre temerosos de fallar y perder el reconocimiento de su padre o madre.</p> <p>La autonomía no se ve favorecida, lo que repercute directamente en la socialización.</p>
<p>Padres permisivos</p> <p>Pueden ser expresivos de afecto, pero no ejercen autoridad y con facilidad acceden a las peticiones de sus hijas o hijos.</p>	<p>Apego ansioso ambivalente</p> <p>Las emociones que más expresan son el miedo y la angustia de separación, debido a la inconsistencia de los cuidadores.</p>
<p>Padres indiferentes / negligentes</p> <p>Muestran poca expresión afectiva, no existe interés por establecer normas y el nivel de comunicación e interacción es pobre. Este tipo de crianza tiene los efectos más negativos en términos sociales y emocionales</p>	<p>Apego evitativo</p> <p>Las niñas y los niños han asumido que no pueden contar con sus cuidadores, lo cual les provoca sufrimiento. Se sienten poco queridos y valorados; muchas veces no expresan ni entienden las emociones de los demás y, por lo mismo, evitan establecer relaciones afectivas; no suelen llorar y evitan el contacto.</p> <p>Apego desorganizado</p> <p>Es una mezcla entre el apego ansioso y el evitativo en que la niña o el niño presenta comportamientos contradictorios e inadecuados.</p> <p>Se duda del apego o, más bien, se siente que este no existe; pueden manifestar conductas explosivas, destructivas, reacciones impulsivas, así como grandes dificultades para entenderse con sus cuidadores o con cualquier otra persona.</p>

Probablemente el estilo de crianza que se impuso en el siglo XX como deseable socialmente fue el autoritario, que hasta nuestros días existe en la representación social de cómo se debe educar a las y los hijos para que se vuelvan “personas de bien”.

El nivel relacional de la persona adolescente se ubica en la familia, la escuela, el barrio y el vecindario. Cada uno de estos entornos puede ofrecer una situación de protección o de riesgo, como puede ser la violencia entre pares o los desafíos que genera el modelo de interacción basado en estereotipos de género, en el cual ser hombre, por ejemplo, se demuestra con valentía y transgresión, y ser mujer, con la visión de la maternidad como opción de vida; o los desafíos que genera mejorar la condición económica, así como la posibilidad de cubrir las necesidades emocionales, como la aceptación y el reconocimiento; o buscar paliativos consumiendo alcohol u otras sustancias para evadir lo que han llamado “vacío emocional” y atenuando su dolor emocional.

C. El nivel individual: valoración cognitiva y emocional de los hechos y su contexto

La valoración de las funciones cognitivas será de importancia para lograr la comunicación, por lo que vale la pena enfatizar que, si bien en las teorías psicológicas del desarrollo se destaca que las personas adolescentes se caracterizan por el empleo del juicio lógico, la generalización y la lógica, también es importante considerar que las funciones intelectuales se van a desarrollar dependiendo de la estimulación cultural y la educación formal. Asimismo, la empatía y las habilidades sociales dependerán de las condiciones de desigualdad en que se encuentren.

La valoración que la persona adolescente haga de los hechos en cuestionamiento estará permeada por valores simbólicos, los cuales se generan desde su contexto social y podrán ser reconocidos por quien entrevista al comprender los indicadores cognitivos expresados en su narrativa. Con base en estas consideraciones, los pensamientos y sentimientos estarán regulados por costumbres y ritos sociales de la cultura.

Este apartado pretende orientar hacia la comprensión de la tensión que se genera cuando una persona se sumerge en un espacio ajeno a sus hábitos. Al respecto, Bauman señala que “las ciudades son lugares llenos de desconocidos en una convivencia de estrecha proximidad”.³² El término *contexto* es la parte de la narrativa de la persona adolescente que articula los elementos situacionales, físico-sociales presentes en el momento de los hechos y que influyen en su significación.³³

En cuanto al contexto situacional, es importante identificar los significados y representaciones simbólicas de la persona adolescente al narrar la experiencia, como es el espacio físico, los lazos afectivos, el lugar y la temporalidad, así como cualquier característica que pudiera influir en los hechos, por ejemplo:

- Ubicación en el tiempo y en la condición socioeconómica.
- Su identificación y apropiación del espacio, a través del lenguaje compartido que posibilita la convivencia, lo que implica nombrar y simbolizar las cosas, así como la funcionalidad que le otorga.
- Descripción de la comunidad como proceso de inclusión y exclusión; qué tanto los valores de la comunidad son o no compartidos y qué tan alejado se está de ellos —valores inmersos o excluyentes de la comunidad—.

Para cerrar el capítulo se presentan algunos descriptores para analizar la narrativa que la persona adolescente hace del hecho del que se le acusa:

³² Bauman, como aparece citado en Martins, “El espacio personal en la comunicación”, p. 186.

³³ V. Losada, “Análisis crítico de las nociones de contexto y significación. Sus aportes al estudio de los fenómenos culturales de calidad folclórica”, en *Cuadernos de la Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales*.

Cuadro 5.

Indicadores de la dimensión simbólica, social y personal, implicados en la narrativa de la persona adolescente al narrar el hecho del que se le acusa / Adaptación propia basada en el marco conceptual del presente capítulo

Representación simbólica de la conducta delictiva			Consecuencia de la conducta delictiva	
Principales influencias	Nivel de participación	Ganancias en relación con la expectativa	Estado emocional	Funciones cognitivas
Familia	Autor	Se superaron	Emociones básicas: amor, odio, agrado, desagrado	Creencias de los resultados
Grupos de pertenencia	Coautor	De acuerdo con lo planteado	Indiferente	Consecuencias del hecho
Autodeterminación	Partícipe			
	Autoafirmación personal: señala enfáticamente su presencia (independiente de su rol), además de su vestimenta, cabello (corte y color), etcétera	Por debajo de lo esperado o sin ganancias	Enojado	Causas que lo originaron
			Temeroso	
			Estado de alerta	No asume su responsabilidad
			Frustración	No refiere a las personas afectadas
			Repercusiones físicas (por ejemplo, quejas somáticas)	Sentimientos de Culpa por lo que hizo

Sin la menor duda el SIJPA constituye un gran avance en la procuración y administración de justicia de nuestro país, e incluso nos ha llevado, a las y los profesionistas, a replantear las formas de ver, pensar e intervenir con las personas adolescentes sujetas al sistema. Sin embargo, faltan aspectos por resolver, como incidir para que las personas adolescentes “no sean juzgadas” con base en prejuicios o estereotipos.

Por lo anterior, este capítulo, al describir las características de las personas adolescentes, también refiere las competencias profesionales necesarias para realizar entrevistas especializadas en el SIJPA. De manera esquemática, a continuación se presenta una síntesis que permite identificar los distintos apartados:

Indicadores relevantes para comprender a la persona adolescente

Construcción social de la adolescencia	Identidad Social	Identidad personal
La adolescencia es una etapa del ciclo de vida que, a través del tiempo, ha cambiado en congruencia con las variaciones sociales, tanto en el rango de edad que la define como en las expectativas y aspiraciones que se le atribuyen y el contexto social al que pertenece.	La familia (consanguínea o sustituta) es un entorno de asimilación de valores, representación social y modo de convivencia, pero a la vez base de rebeldía y diferencias. La persona adolescente tendrá tantas identidades sociales como afiliación a grupos tenga, por lo que no se le debe reducir a una conducta.	Corresponde al lugar que ocupa en su narrativa, a cómo se representa respecto de los demás.

La importancia de la comunicación dialógica con la persona adolescente durante todas las etapas del procedimiento especializado

Promueve el apego a los derechos humanos	Los alcances en la comunicación	Existe una relación dinámica entre quien entrevista y quien es entrevistado
<p>Evita cualquier expresión o acto discriminatorio y promueve la comprensión de los actos, circunstancias y relaciones interpersonales que aparecen en la narrativa de la persona adolescente como experiencias significativas que van a cobrar sentido en su entorno.</p>	<p>La comunicación dialógica es una postura teórica, técnica y ética que favorece la comprensión, el reconocimiento y las diferencias del otro, por lo que puede permear cualquier tipo de comunicación (verbal, no verbal, gráfica); asimismo, deja claro que “no es responsabilidad de los NNA probar primero que tiene esa capacidad”, ya que la comunicación no depende del nivel de madurez en el que se encuentre, sino de la persona que lo escucha y observa, así como del espacio donde se realiza.</p>	<p>Las personas operadoras del sistema responsables de entrevistar reconocerán que su papel no es pasivo, sino, por el contrario, que de la intervención y respeto por la persona adolescente dependerá la información que se obtenga. Por ello, es importante que cuenten con experiencia y formación, así como es importante el espacio donde tenga lugar la entrevista.</p>

La relevancia de las técnicas abiertas, semiestructuradas y cerradas

La entrevista	Interrogatorio y contrainterrogatorio
<p>Es la oportunidad para que la persona adolescente pueda expresar, con libertad y sin límite de tiempo, un juicio propio de lo que ha vivido, su contexto y la valoración de su entorno y de sus conductas; y es también la posibilidad</p>	<p>Es el espacio y el tiempo en el que se verá reflejado el testimonio que la persona adolescente proporcionó a las y los operadores especializados, el cual será información relevante para la toma de alguna decisión administrativa o jurisdic-</p>

para que la operadora u operador especializados comprendan el contenido de la narrativa expuesta.

cional, de acuerdo con el principio del interés superior de la niña o el niño.

Las competencias para que las entrevistas de las operadoras del sistema se conviertan en una práctica promisoría

Formación teórica y experiencia	Competencias técnicas y metodológicas para organizar la información	Habilidades para comunicar
<p>Formación teórica para comprender a la persona adolescente a partir de su nivel de contexto social (condiciones de vulnerabilidad), comunitario (familia y amistades) e individual (actitudes, funciones cognitivo-emocionales y salud mental).</p>	<p>Comprensión y sistematización de la opinión de la persona adolescente sin que se recurra a interpretaciones basadas en posturas teóricas reduccionistas, estereotipadas o creencias que expliquen “lo que el adolescente quiso decir” y no lo que en verdad dijo.</p>	<p>Tener capacidad para transmitir los resultados de manera oral y escrita con la finalidad de que el testimonio de la persona adolescente se vea reflejado objetivamente en la decisión administrativa o jurisdiccional de acuerdo con el principio del interés superior de la niña o el niño.</p>

Como lo señaló el Ministro Arturo Zaldívar, Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, el interés superior de las niñas, niños y adolescentes nos obliga y nos compromete a todas y todos,³⁴ por lo que esperamos que las personas especialistas y operadoras judiciales encuentren, en el presente capítulo, los aportes psicológicos para la aplicación de herramientas básicas, como la entrevista, el interrogatorio y el contrainterrogatorio, para garantizar el derecho de la persona adolescente inmersa en el SIJPA a ser escuchada.

³⁴ Cf. Zaldívar, Arturo, “Presentación”, en *Protocolo para juzgar con perspectiva de infancia y adolescencia*. Disponible en «<https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/protocolos-de-actuacion/para-juzgar-con-perspectiva-de-infancia-y-adolescencia>».

Bibliografía

Bourdieu, P., *Las reglas del arte. Génesis y estructura del campo literario*, Anagrama, Barcelona, 1995.

Bowlby, John, *Vínculos afectivos: formación, desarrollo y pérdida*, 6a ed., Morata, Madrid, 2014. Disponible en «https://edmorata.es/wp-content/uploads/2020/06/Bowlby.VinculosAfectivos.PR_.pdf». [Última fecha de consulta: 13 de septiembre de 2021.]

Dolto, F., *La causa de los adolescentes. El verdadero lenguaje para dialogar con los jóvenes*, 2ª ed., Seix Barral, México, 1992.

Foucault, M., *Historia de la sexualidad 1: la voluntad de saber*, 30ª ed., Siglo XXI, México, 2005.

Freud, S., *Fases evolutivas de la organización sexual. Volumen II*, 3ª ed., Biblioteca Nueva, España, 2003.

Goffman, E., *La presentación de la persona en la vida cotidiana*, 3ª reimp., Amorrortu Editores, México, 1997.

Artículos académicos

Bächler, R. y Poblete, O., “Interacción, emoción y cognición: una aproximación integrada a la comprensión del comportamiento humano”, *Anales de Psicología*, vol. 28, núm. 2, 2012, pp. 490-504. Disponible en «<https://www.redalyc.org/pdf/167/16723135020.pdf>». [Última fecha de consulta: 13 de septiembre de 2021.]

Felten L. *et al.*, “La performatividad del lenguaje”, *Generation for Rights Over the World*, 2020. Disponible en «<https://www.growthinktank.org/wp-content/uploads/2020/09/La-performatividad-del-lenguaje.pdf>». [Última fecha de consulta: 20 de noviembre de 2021.]

- García, X. y Estremero, J., “Ciclo vital- crisis evolutivas”, en *Manual para la salud de la mujer*, Fundación MF, para el desarrollo de la Medicina Familiar, Área de Salud Mental, Buenos Aires, 2003. Disponible en «https://www.unida.org.ar/Bibliografia/documentos/Salud%20Comunitaria/Ciclo_Vital.pdf». [Última fecha de consulta: 23 de diciembre 2021.]
- García, J., Arana, C. y Restrepo, J., “Estilos parentales en el proceso de crianza de niños con trastornos disruptivos”, *Investigación y desarrollo*, vol. 26, núm. 1, 2018, pp. 55-74. Disponible en «<https://www.redalyc.org/journal/268/26859569003/html/>». [Última fecha de consulta: 23 de diciembre de 2021.]
- García, J. M y González, J. J. (2018). *Guía de algoritmos en pediatría de atención primaria. Trastornos del lenguaje y de la comunicación*, 2018. Disponible en «https://algoritmos.aepap.org/adjuntos/trastornos_lenguaje.pdf». [Última fecha de consulta: 23 de enero de 2022.]
- Gómez Barriga, J., “La comunicación dialógica: una reflexión en torno a la educación para la paz”, *Revista Cambios y Permanencias. Grupo de Investigación Historia, Archivística y Redes de Investigación*, vol. 10, núm. 2, 2019, pp. 194-217. Disponible en «<https://revistas.uis.edu.co/index.php/revistacyp/article/view/10201/10144>». [Última fecha de consulta: 2 de abril de 2021.]
- Huerta, R. A., “El *habitus* y el trabajo profesional de las mujeres. Una perspectiva desde Pierre Bourdieu”, *Iberóforum. Revista de Ciencias Sociales de la Universidad Iberoamericana*, vol. V, núm. 9, enero-junio, 2010, pp. 89-99. Disponible en «<https://www.redalyc.org/pdf/2110/211014857005.pdf>». [Última fecha de consulta: 25 de mayo de 2021.]
- Jiménez, F. C., “Reflexiones sobre la familia a partir de la explicación histórica de la organización social actual”, *Revista Palobra, “palabra que obra”*, núm. 9, 2008, pp. 200-209. Disponible en «<https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/palobra/article/view/210/170>». [Última fecha de consulta: 27 de diciembre de 2021.]

- Lara, D., “Grupos en situación de vulnerabilidad”, *Colección de textos sobre derechos humanos*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2015, pp. 26-30. Disponible en «http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas_CTDH_GruposVulnerabilidad1aReimpr.pdf». [Última fecha de consulta: 18 de junio de 2021.]
- Losada, F., “Análisis crítico de las nociones de contexto y significación. Sus aportes al estudio de los fenómenos culturales de calidad folclórica”, *Cuadernos de la Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales*, Universidad Nacional de Jujuy, Argentina, 2002, pp. 266-271. Disponible en «<https://www.redalyc.org/pdf/185/18501820.pdf>». [Última fecha de consulta: 5 de octubre de 2021.]
- Mantilla, S., “Enfermedades neurológicas y problemas de atención”, *Revista Acta Neurológica Colombiana*, núm. 22, 2006, pp. 190-194. Disponible en «https://acnweb.org/acta/2006_22_2_190.pdf». [Última fecha de consulta: 25 de enero de 2022.]
- Martínez, D., “La clasificación de los trastornos de la conciencia”, *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, vol. 39, núm. 135, 2019, pp. 33-49. Disponible en «<https://www.redalyc.org/journal/2650/265060357018/html/>». [Última fecha de consulta: 25 de enero de 2022.]
- Martins, J. M., “El espacio personal en la comunicación”, tesis doctoral, Pamplona, Universidad de Navarra, 2017. Disponible en «https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/43737/1/Tesis_Ferreira.pdf». [Última fecha de consulta: 20 de noviembre de 2021.]
- Pifarré, J. “Capítulo 45. Trastornos del pensamiento y del lenguaje”, en J. Vallejo Ruiloba, *Introducción a la psicopatología y la psiquiatría*, Elsevier, España, 2011.
- Ridao, S. (2019). “El legado de Erving Goffman en el ámbito de la pragmática”, *Aposta. Revista de Ciencias Sociales*, núm. 83, 2019. Disponible en «<http://>

apostadigital.com/revistav3/hemeroteca/sridao2.pdf». [Última fecha de consulta: 30 de agosto de 2021.]

Rojas, M., *Felicidad y estilos de crianza parental*, Centro de Estudios Espinosa Yglesias, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, 2015. Disponible en «<https://ceey.org.mx/wp-content/uploads/2018/06/16-Rojas-2015.pdf>». [Última fecha de consulta: 20 de noviembre de 2021.]

Tomasini, M., “Un viejo pensador para resignificar una categoría psicosocial: George Mead y la socialización”, en *Athenea Digital*, núm. 17, 2010, pp. 137-156. Disponible en «<https://www.redalyc.org/pdf/537/53712938008.pdf>». [Última fecha de consulta: 23 de enero de 2022.]

Manual

Asociación Americana de Psiquiatría, *Guía de consulta de los criterios diagnósticos del DSM 5*, Arlington, Virginia, 2013.

Carlin, A. (2018). *Manual Básico de Justicia para Adolescentes*, Coordinación Editorial del Poder Judicial del Estado de Nuevo León, Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León, 2018. Disponible en «<http://www.pjenl.gob.mx/Publicaciones/Libros/62/docs/62.pdf>». [Última fecha de consulta: 14 de septiembre de 2021.]

Carefirst, “Descripción general de los trastornos afectivos en niños y adolescentes”, *Biblioteca Pediátrica de la Salud*, 2019. Disponible en «<https://carefirst.staywellsolutionsonline.com/spanish/DiseasesConditions/Pediatric/ChildMentalHealth/90,P04737#:~:text=Los%20trastornos%20afectivos%20en%20adolescentes,el%20problema%20inicial%20de%20depresi%C3%B3n>». [Última fecha de consulta: 25 de enero de 2022.]

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo para juzgar con perspectiva de infancia y adolescencia*, SCJN, México, 2021.

Diccionarios

Laplanche, J. y Pontalis, B., *Diccionario de psicoanálisis*, Paidós, España, 1996.

Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, 23a ed., [versión 23.5 en línea]. Disponible en «<https://dle.rae.es>». [Última fecha de consulta: 14 de marzo de 2021.]

Legislación

Organización de los Estados Americanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Disponible en «<https://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/convencion-americana-derechos-humanos.pdf>». [Última fecha de consulta: 5 de noviembre de 2021.]

Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, del 20 de noviembre de 1989. Disponible en «<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>». [Última consulta: 5 de junio de 2021.]

Cámara de Diputados, Ley del Instituto Mexicano de la Juventud (IMJUVE) 1999, de 6 de enero, Diario Oficial de la Federación, 2 de abril de 2015. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/87_020415.pdf». [Última fecha de consulta: 5 de junio de 2021].

Cámara de Diputados, Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes (LNSIJPA) 2016, de 16 de junio, Diario Oficial de la Federación, 1 de diciembre de 2020. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNSIJPA_011220.pdf». [Última fecha de consulta: 5 de junio de 2021.]

Organismos nacionales e internacionales

Sierra, C. (2018). “Familias diversas en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, *Revista mensual de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, núm. 6, año XVI, junio. Disponible en «https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2018/10/dfensor_06_2018.pdf».

Consejo Nacional de Población, “La composición de las familias y hogares mexicanos se ha transformado en décadas recientes como resultado de cambios demográficos y sociales”. Disponible en «<https://www.gob.mx/conapo/articulos/la-composicion-de-las-familias-y-hogares-mexicanos-se-ha-transformado-en-las-recientes-decadas-como-resultado-de-cambios-demograficos?idiom=es>». [Última fecha de consulta: 2 de enero de 2022.]

Organización Mundial de la Salud, “Salud mental del adolescente”, 17 de noviembre de 2021. Disponible en «<https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/adolescent-mental-health>». [Última fecha de consulta: 25 de enero de 2022.]

Organización Mundial de la Salud, “Salud del adolescente y el joven adulto”, 18 de enero de 2021. Disponible en «<https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/adolescents-health-risks-and-solutions>». [Última fecha de consulta: 30 de diciembre de 2021.]

Organización de las Naciones Unidas, “Juventud. Desafíos globales”. Disponible en «<https://www.un.org/es/global-issues/youth>». [Última fecha de consulta: 30 de diciembre de 2021.]

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2021). *Protocolo para juzgar con perspectiva de infancia y adolescencia*, Dirección General de Derechos Humanos, 2021. Disponible en «<https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2021-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20IA%2010nov21.pdf>».

Nota periodística

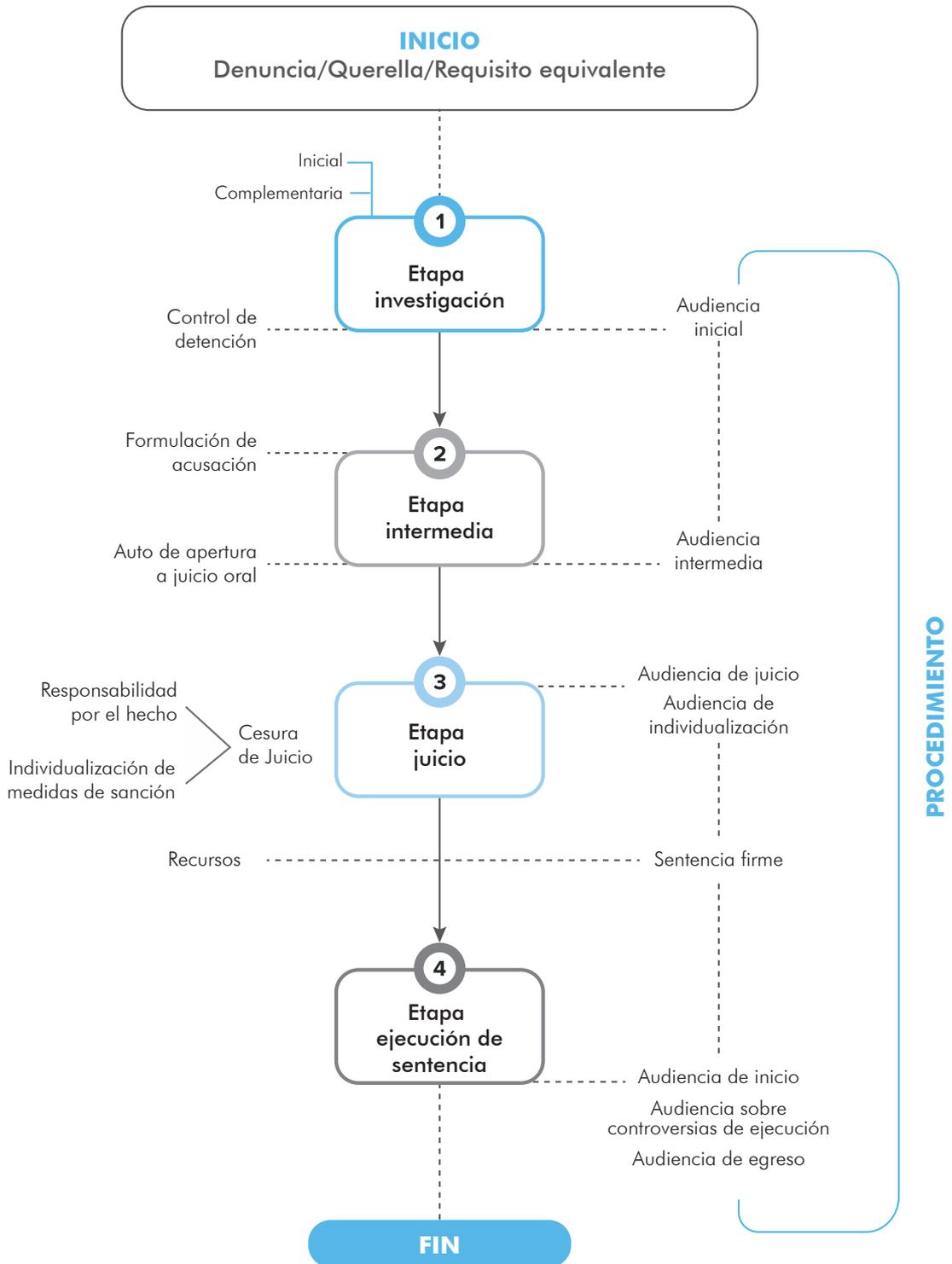
NOTIMEX, “Matrimonios en México duran en promedio 13.5 años: INEGI”. *MVS Noticias*, jueves 11 de febrero de 2016. Disponible en «<https://mvsnoticias.com/noticias/economia/matrimonios-en-mexico-duran-en-promedio-135-anos-inegi-499/>». [Última fecha de consulta: 2 de enero de 2022.]

Blogs

Abacus Cooperativa, “La influencia del grupo en la adolescencia ¿cómo lo afrontamos?”, *Abacus Cooperativa*, 25 de abril de 2019. Disponible en «<https://cooperativa.abacus.coop/es/comunidades/comunidad-educativa/conocimiento-compartido-educativa/la-influencia-del-grupo-en-la-adolescencia-como-lo-afrontamos/>».

Pérez, F., “Alfred Adler y el complejo de inferioridad”, *La mente es maravillosa*, 9 de junio de 2019. Disponible en «<https://lamenteesmaravillosa.com/alfred-adler-y-el-complejo-de-inferioridad/>».

Procedimiento especializado para adolescentes



Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias con enfoque restaurativo para adolescentes

María Antonieta Maltos Rodríguez*

* Maestra en Derecho Penal por la Universidad Autónoma de Chihuahua y Directora General del Instituto Internacional de Justicia Restaurativa y Derecho.

Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias con enfoque restaurativo para adolescentes. I. Justicia restaurativa como principio general del sistema integral de justicia penal para adolescentes (SIJPA); II. Formas de aplicar la justicia restaurativa (JR); III. Mecanismo Alternativo de Solución de Controversias (MASC); IV. Diferencias metodológicas en función de la solución alterna a la que van dirigidos; V. Conclusiones.

I. Justicia restaurativa como principio general del (SIJPA)

La justicia restaurativa —JR— se introdujo a la justicia penal a mediados de los años setenta, a raíz de un caso emblemático en Ontario, Canadá. Sin embargo, *ha evolucionado hasta convertirse en un paradigma*, impulsado por un movimiento social que busca cambiar la concepción de la justicia y las formas en que las personas se relacionan, tanto en la justicia cotidiana como en la formal.¹

En el paradigma retributivo o punitivo priva la idea de que, ante una conducta contraria a las normas, la respuesta es una sanción, se enfoca principalmente en quien causó el daño y deja de lado a la víctima.² Lo anterior, considerando que la persona autora de la conducta “retribuya con dolor” —económico, físico, moral— por la ofensa inferida a las normas y a la víctima, para poder “devolver el equilibrio”.³

A contrario sentido, en el paradigma restaurativo, ante una conducta que resulte en un daño para las personas y las relaciones entre ellas, la respuesta consiste en

¹ Cf. Pointer, McGoey, Farrar, *The Little Book of Restorative Teaching Tools*, p. 35.

² Cf. Britto Ruiz, *Justicia restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia de Colombia*, pp. 13-14.

³ Cf. Zehr, *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, p. 72.

identificar quiénes se encuentran involucradas, cómo han sido afectadas y qué necesidades han surgido de dichas afectaciones, quién necesita hacerse activamente responsable —en comprensión del daño causado, reconocimiento y enmienda— y de qué manera; así como también qué causas originaron la conducta y qué tienen que hacer la persona adolescente, la comunidad y el Estado para atender y prevenir. Puede ser que se llegue a imponer una medida de sanción o no, como se desprende del siguiente párrafo:

el enfoque restaurativo no excluye la privación de libertad como una posibilidad o herramienta en la respuesta penal a ciertos delitos o infracciones de gravedad. Se entiende que debe ser utilizada como una medida excepcional, de último recurso y durante el menor tiempo posible. Se entiende que la privación de libertad no ha de suponer el aislamiento social, sino todo lo contrario: ha de contar con la participación social y comunitaria y ha de tener una orientación exclusivamente educativa y pedagógica.⁴

Al igual que para la aplicación de cualquier paradigma, para la JR utilizamos un enfoque o perspectiva: el enfoque restaurativo, el cual es una “lente”, una herramienta metodológica para analizar la realidad y, en el caso del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes —SIJPA—, los casos y las circunstancias que los rodean conforme a un paradigma científico o social, en este caso, el restaurativo.

Es a este enfoque al que se hace referencia al hablar de la aplicación del principio de JR de manera transversal: cualquier actuación o decisión tomada en el sistema integral debe tener enfoque restaurativo.

Para identificar qué compone los “lentes” de nuestro enfoque restaurativo, debemos acudir a los principios del paradigma; que ya diversas personas autoras han enumerado. Los principios más completos y que recogen otras perspectivas son los de Howard Zehr,⁵ que se enlistan a continuación, la JR deberá:

⁴ Campistol, *Declaración Iberoamericana de Justicia Juvenil Restaurativa. Nueva oportunidad para el tratamiento integral de los adolescentes y jóvenes infractores en el sistema penal*, p. 10.

⁵ Cf. Zehr, *op. cit.*, pp. 40 y 41.

- Centrarse en los daños y necesidades de las víctimas, pero también de la comunidad y de las personas que causan el daño.
- Atender las obligaciones que esos daños conllevan. Las personas obligadas en la JR son las que causaron el daño, pero también la comunidad y el Estado.
- Usar procesos incluyentes y colaborativos. La inclusión, desde luego, requiere otros enfoques además del restaurativo, como son los diferenciados —interés superior de la niñez, perspectiva de género, enfoque de multiculturalidad, perspectiva de discapacidad, etcétera—. La colaboración parte del hecho de que no existe una visión completa para “hacer justicia” en un caso, sino que el conjunto de visiones de quienes lo protagonizan y de quienes lo tramitan en el sistema serán los que nos brinden la oportunidad de dar lo que Barb Toews define como JR: “la respuesta adecuada de justicia para cada persona”.⁶
- Involucrar a todas las personas que tengan interés legítimo en la situación: víctimas, personas adolescentes que están siendo investigadas, imputadas, acusadas o que hayan sido sentenciadas; comunidades; sociedad en general; y el Estado. Tomar en cuenta el paradigma restaurativo de forma transversal para la toma de decisiones es una obligación para las personas operadoras, en tanto que es un principio del sistema integral, pero la participación de víctimas, adolescentes y comunidades en procesos restaurativos es estrictamente voluntaria, por lo que este involucramiento debe ser siempre informado para permitirles decidir si participan o no en algún proceso restaurativo y respetar tal decisión.
- Procurar la reparación integral del daño. Siempre dentro del marco convencional y legal, donde los cinco elementos de la reparación integral del daño —como sabemos, restitución, rehabilitación o proyecto de vida, compensación, satisfacción y garantía de no repetición— en los procesos restaurativos obedecen a las necesidades de la víctima o persona ofendida.

⁶ Cf. Toews, *The Little Book of Restorative Justice for People in Prison. Rebuilding the Web of Relationships*, p. 34.

Basándonos en los principios restaurativos anteriormente señalados, podemos decir que la aplicación del enfoque restaurativo implicaría que, en cada caso, se identifique —conforme a la intervención y facultades que cada actor tenga en el sistema— lo siguiente:⁷

- ¿Quiénes son las personas involucradas?
- ¿Cómo ha sido afectada cada una de ellas? No adivinamos, preguntamos y escuchamos —de preferencia, con los límites de nuestras facultades desde la función que desempeñemos en el sistema—.
- ¿Qué necesidades les surgen de las afectaciones anteriores? Cuando corresponda, hay que considerar las necesidades preexistentes.
- ¿Cuáles son las causas? En su caso, aplicamos enfoques diferenciados.
- ¿Cuál institución procesal o extraprocesal —o bien, su aplicación en conjunto— de las que tiene la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —LNSIJPA— puede ayudarnos a atender todas o la mayoría de las causas y necesidades identificadas?
- ¿Es posible emplear una mediación o un proceso restaurativo de los que la LNSIJPA establece o derivar a un programa o intervención restaurativa individual? De preferencia, articular estos procesos con servicios relacionados con ejes de reinserción para la mejor atención a causas y necesidades.
- Cuando no es posible un proceso restaurativo, o incluso cuando sí se aplicó o se aplicará y forma parte de la “respuesta restaurativa” para la atención del caso; ¿cómo podemos tomar una *decisión con enfoque restaurativo* a través de la suspensión condicional, la imposición de medidas de sanción u otra facultad que la LNSIJPA confiere a quien la tiene en sus manos?
- ¿A qué otras personas, preferentemente de disciplinas diversas al Derecho, podemos consultar o involucrar en la toma de decisiones?

Estas son algunas de las preguntas que tendríamos que plantearnos en cada caso, para operar con enfoque restaurativo. Al igual que la evaluación y determinación

⁷ V. Fernández, “Justicia restaurativa en el sistema integral de justicia penal para adolescentes en México” en *Tratado de derechos de niñas, niños y adolescentes*, t. V.

del interés superior se trabaja caso por caso, escuchando a la persona adolescente y, de ser posible, con participación de equipos multidisciplinarios.

La aplicación de este paradigma enfrenta varias dificultades, siendo estas las principales: (i) que queda incompleto si no se aplica de manera articulada *por todas las personas operadoras que intervienen en determinada actuación o resolución*, (ii) y que es diverso del paradigma punitivo, con el que muchas personas hemos crecido y con el que no tenemos la familiaridad de lo cotidiano.

La LNSIJPA, consagra como principio de JR una idea más amplia, que va mucho más allá de la celebración de procesos y el alcance de acuerdos, sino que además se corresponde con la noción de “paradigma” de la que hemos hablado. Esto, haciendo suyo el concepto de JR del “Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito” —UNODC— y dándole un toque más restaurativo al incorporarle una de las características que ese manual señala para los programas restaurativos:

El principio de justicia restaurativa es una respuesta a la conducta que la ley señala como delito, que respeta la dignidad de cada persona, que construye comprensión y promueve armonía social a través de la restauración de la víctima u ofendido, la persona adolescente y la comunidad. Este principio puede desarrollarse de manera individual para las personas mencionadas y sus respectivos entornos y, en la medida de lo posible, entre ellos mismos, a fin de reparar el daño, comprender el origen del conflicto, sus causas y consecuencias.⁸

Notemos que no habla de procesos de “encuentro” entre víctima, persona adolescente y comunidad, sino de una “respuesta” sistemática y evolucionada a la conducta señalada como delito. Esta respuesta puede consistir en un encuentro entre víctima, persona adolescente y comunidad o no. A veces, lo menos restaurativo que podemos hacer es sentar a la persona adolescente y a la persona a la que afectó para dialogar frente a frente.

⁸ LNSIJPA, art. 21.

El principio de JR posibilita el trabajo individual en armonía con los fines de la JR. No únicamente en la intervención de las personas facilitadoras sino, cuando se interpreta de manera amplia —al ser un principio general del sistema—, aplica de manera transversal para las decisiones de todas las autoridades y personas implicadas en la operación y para la aplicación de todas las figuras procesales y extraprocesales que establece. A efecto de que, en lo posible, esta toma de decisiones y su materialización traiga consigo un efecto restaurativo en las víctimas o personas ofendidas, en la comunidad y en la propia persona adolescente.

Ejemplo:

Caso: un adolescente de 17 años entra a robar a una casa ubicada a media cuadra de la suya. La dueña de la casa ha sido la mejor amiga de su madre durante 20 años. Ella no salió lastimada físicamente, ni nadie de su familia, pues la casa estaba vacía cuando el adolescente entró a robar. Se llevó algunas joyas y 11 000 pesos en efectivo. Las joyas fueron devueltas, pero el dinero en efectivo no. La razón de robar fue para comprar droga. Desde lo ocurrido, las personas vecinas se encuentran intranquilas y no saludan en la calle a la persona adolescente y su familia, las vecinas amigas no han hablado y la madre del adolescente está considerando irse a vivir a otra colonia, ya que se siente muy apenada.

Suspensión condicional del proceso sin enfoque restaurativo	Suspensión condicional del proceso con enfoque restaurativo
<p style="text-align: center;">Plan de reparación:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pagar los 11,000 pesos robados, en un lapso de 2 años. • Ofrecer una disculpa en la audiencia donde se decreta la suspensión (a la que no acudió la víctima). 	<p style="text-align: center;">Plan de reparación:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pagar un total de 1,500 pesos de apoyo terapéutico para la víctima, en la institución ya elegida por ella. • Comprometerse de manera verbal, en la audiencia (a la que acude la víctima) a no volver a robarle a su vecina ni a ningún otro vecino de la colonia.

Condiciones impuestas:	Condiciones impuestas:
<ul style="list-style-type: none"> • Tratamiento contra las adicciones. • No acercarse a la casa de la víctima. Como es su vecina, el no acercamiento consiste en evitar pasar por enfrente de su casa. • Acudir a firmar una vez al mes ante la Autoridad de supervisión de medidas cautelares y condiciones de la suspensión condicional del proceso. 	<ul style="list-style-type: none"> • Acudir a tratamiento contra las adicciones en la institución previamente elegida por él y su madre y por el tiempo calculado según evaluación profesional previa. • Asistir a terapia cognitivo conductual durante al menos 10 sesiones, con una valoración posterior y continuación voluntaria, en su caso. • Regresar al equipo de baloncesto de la preparatoria, como apoyo a su tratamiento.

Cuadro de la izquierda. No habría derivación a Mecanismo Alternativo de Solución de Controversias —MASC—, tampoco habría información directa sobre las necesidades de la víctima —solo la notificación de la audiencia de suspensión condicional, a la que no importa si acude o no—, sino que las mismas serían suposiciones. La persona adolescente acepta hacer esos pagos y sujetarse a las condiciones impuestas para salir del problema de la mejor manera posible. Podría haber o no una evaluación previa para el tema de las drogas.

Cuadro de la derecha, con MASC. Habría habido una derivación al Órgano Especializado de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal —OEMASC— para un proceso en el que participaran —voluntariamente— la víctima, la persona adolescente, sus familias, una o más personas vecinas dado que fue en la misma colonia e incluso alguna organización o personas expertas en el tema de adicciones. Entre todas habrían tomado las decisiones, e incluso podría haber algunas que no pasaran a formar parte del plan de reparación ni las condiciones para que no resulten excesivas, pero que para las personas presentes fueran importantes en términos de convivencia, tranquilidad de las y los vecinos; todo lo anterior, siempre evaluando el interés

superior y con la participación activa de la persona adolescente en la discusión y la toma de decisiones.

Cuadro de la derecha, sin MASC. También podría darse la situación de que la víctima o la persona adolescente no quisieran un MASC después de recibir la información. En ese caso, la autoridad de supervisión de medidas cautelares y condiciones de la suspensión condicional del proceso —Autoridad de supervisión—, una organización de la sociedad civil u otra institución, podrían aplicar una encuesta voluntaria a la persona adolescente y al menos a una persona integrante de su familia para conocer mejor el contexto familiar, de salud, educativo, relacional y otros contextos de la persona adolescente. La o el Ministerio Público —MP—, la asesoría jurídica, alguien de un equipo interdisciplinario, una organización de la sociedad civil o incluso personal del propio OEMASC puede entrevistar a la víctima para conocer sus impresiones, temores, emociones, necesidades y cómo sería significativa para ella la reparación del daño. Se evaluaría con la persona adolescente y su representante, con base en las necesidades de la víctima, qué puede ofrecerse para el plan de reparación y cuáles serían las condiciones que le permitirían atender las causas de la conducta. Sobre estas bases, se presenta a audiencia de suspensión condicional la propuesta para consideración del órgano jurisdiccional.

Antes de la LNSIJPA, solamente seis leyes estatales de nuestras 32 entidades federativas contemplaban la JR como un principio del sistema, esto es, las de Chihuahua, Guerrero, Jalisco, Michoacán, San Luis Potosí y Tabasco. Por su parte, la LNSIJPA en comento recogió esta idea de la JR como principio, aunque de manera más amplia que las leyes estatales que la contenían.⁹

Las redacciones del principio en esas leyes definían un “proceso” de encuentro o comunicación indirecta a través de personas facilitadoras, del que generalmente

⁹ Cf. Maltos Rodríguez, “Justicia restaurativa en las leyes ‘nacionales’ mexicanas”, en *Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas e INECIP*, p. 42.

derivaba algún acuerdo de carácter restaurativo, entendiéndose como tal el que cubriera las necesidades de víctima, personas adolescentes y comunidad, así como la generación de responsabilidad activa de estos dos últimos.

En conclusión, aunque hubo otras leyes estatales e incluso hay códigos en América Latina que contemplan a la JR como un principio del sistema, la gran innovación de la LNSIIPA es darle el carácter de paradigma a través del concepto de la UNODC y ligarlo a toda la operación del sistema integral, aplicable de manera transversal.

II. Formas de aplicar la Justicia Restaurativa (JR)

Existe la tendencia a pensar que la JR consiste estrictamente en encuentros o comunicación entre la víctima y la persona que causó el daño, llegando a confundirse con figuras como la mediación, y equipararse o considerarse como un sinónimo de los MASC. En ciertos casos, organizar estos encuentros no es adecuado, por lo que la “respuesta” del sistema integral ante la conducta señalada como delito no siempre consiste en un encuentro.

Una buena orientación para comprender estas formas de intervención para llevar un proceso o un programa restaurativo la brinda Ted Wachtel, quien en su “tipología de las prácticas restaurativas” nos ofrece categorías de estos procesos dependiendo de cuáles de sus tres principales componentes personales —víctima, persona que causó el daño y comunidades— participen en el mismo.¹⁰

¹⁰ Cf. Wachtel, *International Institute of Restorative Practices*. Disponible en «<https://www.iirp.edu/pdf/Defining-Restorative-Spanish.pdf>».

Tipología de la Justicia Restaurativa de Ted Wachtel,
Estados Unidos de América, 2013¹¹



La clasificación anterior consiste en tres niveles de intervención, que nos ofrecen a su vez siete posibles combinaciones:

- *Nivel 1: Parcialmente restaurativo.* Es cuando el proceso o programa se realiza solamente para uno de los componentes personales, ya sea de forma individual o grupal.

¹¹ *Id.*

- *Nivel 2: Mayor o principalmente restaurativo.* Cuando trabajamos con dos componentes personales que interactúan entre sí, de forma directa o a través de la persona que facilita el proceso o programa restaurativo.
- *Nivel 3: Completamente restaurativo.* Al intervenir en un proceso o programa los tres componentes personales, teniendo alguna interacción directa o indirecta.

La Tipología de Wachtel también nos ayuda a diferenciar, para efectos de mejor comprensión de este capítulo, los procesos de los programas individuales. La LNSIJPA señala que pueden aplicarse los procesos restaurativos a que se refiere la misma ley,¹² que son reunión de la víctima con la persona adolescente, junta restaurativa y círculo;¹³ o bien, que la víctima, la persona adolescente y la comunidad afectada participen en programas individuales, bajo el principio de JR. El cual, recordemos que especifica que puede desarrollarse de manera individual para las personas mencionadas y sus respectivos entornos y, en la medida de lo posible, entre ellas mismas.¹⁴ Por lo tanto, cuando en este capítulo se hace referencia a procesos restaurativos se alude a los tres mencionados, que implican encuentro o comunicación indirecta entre víctima, adolescente y, en su caso, comunidades, organizaciones y personas operadoras del sistema. Cuando se hace referencia a programas individuales, será cuando las intervenciones restaurativas sean solo con víctimas, solo con adolescentes, solo con comunidades, con víctimas y comunidades; y, con adolescentes y comunidades.¹⁵

Ya sea que se trate de procesos o programas, es fundamental que se contemplen los principios restaurativos anteriormente señalados. Estos procesos y programas pueden —y deberían tener todos la opción y posibilidad de canalización— estar complementados con actividades de otros ejes de reinserción constitucionales y legales —deportivas, de salud, de trabajo, educativas, de capacitación, culturales—

¹² LNSIJPA, art. 195.

¹³ *Ibid.*, art. 88.

¹⁴ *Ibid.*, art. 21.

¹⁵ En las siete combinaciones posibles que se señalan más abajo en la Tabla 1, los que aquí se señala como procesos restaurativos son los números 1 y 2; lo que se señala como programas individuales son los puntos 3 al 7.

Por ejemplo, si un programa tiene solamente componentes deportivos —nadan, boxean, hacen pesas— pero no hay reflexiones sobre el hecho constitutivo de delito, sus causas, sus consecuencias, las afectaciones sufridas o causadas, la responsabilidad activa, las necesidades surgidas o las formas de sanación y prevención, estaremos en presencia de un programa de deporte, pero no de uno restaurativo.

Los niveles señalados nos dan siete posibles combinaciones de intervención para los procesos y programas restaurativos:

Combinación	Clasificación
1. Con víctimas, personas adolescentes que causaron el daño y comunidades.	Completamente restaurativo.
2. Con víctimas y personas adolescentes que causaron el daño.	Mayor o principalmente restaurativo.
3. Con comunidades —familias de víctima o de la persona adolescente, así como otros grupos indirectamente afectados como escolares o laborales, dependiendo del contexto del hecho—.	Parcialmente restaurativo.
4. Con las personas adolescentes o adultas jóvenes que están siendo investigadas, imputadas, acusadas o han sido sentenciadas, ya sea de forma individual o grupal.	Parcialmente restaurativo.
5. Con una víctima o un grupo de ellas.	Parcialmente restaurativo.
6. Con personas adolescentes y comunidades.	Mayor o principalmente restaurativo.
7. Con víctimas y comunidades.	Mayor o principalmente restaurativo.

Con independencia del método o modelo que se utilice, la duración de la intervención o sus etapas y sus objetivos suelen ser diversos, aunque siempre alineados al paradigma restaurativo, como pueden ser uno o más de los siguientes:

- Brindar acompañamiento y escucha empática a personas afectadas por el hecho.
- Identificar necesidades subsistentes para canalización a servicios adecuados.
- Realizar reflexiones sobre violencia sufrida, trauma no sanado y reatado, paso del ciclo víctima a victimario.
- Asunción de responsabilidad activa: análisis y comprensión del daño causado, reconocimiento y, en su caso, planteamiento de actividades para reparación directa o simbólica.
- Identificación y atención de las causas de la conducta.
- Análisis, reflexión y, de ser posible, estrategias de abordaje sobre las causas estructurales y condiciones sociohistóricas que perpetúan las situaciones que dieron lugar a la conducta —esto por lo general cuando se incluyen comunidades, organizaciones de la sociedad civil y autoridades, como en el trabajo de círculos—
- Generar estrategias para prevención de conductas similares.
- Ofrecer apoyo en la comunicación de los sucesos, así como de los hechos, pensamientos, emociones y necesidades surgidos a raíz del hecho y que a las personas les cuesta trabajo abordar con sus familias y otros miembros de la comunidad.

Los procesos y programas restaurativos suelen contener más de uno de los objetivos anteriores e incluso los consideran por etapas. El tiempo que cada caso, persona o grupo debe tomarse para realizar la intervención es variable y la persona que facilita tiene la tarea de explicar estas situaciones a quienes operan el sistema. Además, debe buscar los medios por los cuales se puedan cumplir los objetivos en el tiempo y marco de la figura preprocesal o procesal que se esté aplicando y en la que enmarca su intervención: acuerdo reparatorio; proyecto de plan de reparación y propuesta de condiciones para la suspensión condicional; acuerdo de reparación en ejecución de la medida de sanción; acompañamiento en el cumplimiento de alguna condición de la suspensión condicional; acompañamiento en el cumplimiento de alguna medida de sanción; acordar garantía de la reparación para la aplicación de un criterio de oportunidad, etcétera. Lo anterior, requiere una labor de coordinación y comunicación no solo al interior del OEMASC, sino

de la institución correspondiente y de aquellas instituciones públicas, privadas y organizaciones de la sociedad civil que estén coadyuvando.

Una vez vista la tipología, vemos que de la LNSIJPA se desprenden dos formas de aplicación de la JR: procesos restaurativos y operación del sistema con enfoque restaurativo.

A. Procesos

Con anterioridad señalamos que se distinguen, para mejor comprensión del contenido de este capítulo, entre procesos restaurativos —de encuentro o comunicación indirecta— y programas individuales.

i) Procesos de encuentro o comunicación indirecta¹⁶

La LNSIJPA nos señala tres procesos restaurativos a realizarse con intervención del personal facilitador: la reunión entre víctima y persona adolescente; la junta restaurativa; y los círculos.¹⁷ Estos pueden aplicarse como mecanismos alternativos de solución de controversias —MASC— y en ejecución de la medida de sanción.¹⁸ Además de los procesos restaurativos, la LNSIJPA también regula la mediación, como veremos más adelante.

ii) Programas individuales¹⁹

Estos consisten en trabajo de forma personal o en grupos y pueden tener muy diversos métodos, duración, etapa de aplicación y perfil del personal que lo

¹⁶ Cuando se habla de procesos de encuentro o comunicación indirecta, se refiere a aquellos en los que la víctima y la persona adolescente entablan diálogo a través del personal facilitador, sea que hablen de forma directa o que toda la comunicación se lleve por intermediación de la persona facilitadora.

¹⁷ La LNSIJPA también menciona la mediación, que no se incluye en este subtema por no tratarse de un proceso restaurativo y se verá en el capítulo de MASC.

¹⁸ LNSIJPA, arts. 88 y 195.

¹⁹ Cuando no hay comunicación entre víctima y persona adolescente, sino que el trabajo restaurativo se realiza solo con víctimas parcialmente restaurativo), solo con adolescentes (parcialmente restaurativo),

realiza.²⁰ La característica compartida es el apego a los principios y la búsqueda de los objetivos de la JR.

El trabajo en forma personal o en grupos es muy variable, pero al compartir las características del mencionado enfoque restaurativo, se centra en elementos básicos como la satisfacción de necesidades, la responsabilidad activa y la atención a las causas.

Hay procesos restaurativos que son difíciles de “clasificar” y que para efectos de este capítulo entran en la categoría de “programas individuales”. Como se verá al hablar de círculos, estas intervenciones que no encuadran en la descripción de MASC ni pretenden alcanzar una solución alterna, tampoco son procesos restaurativos que puedan dirigirse a un acuerdo de reparación en ejecución de la medida de sanción; pero, en la medida de lo posible deben aplicarse para fortalecer la aplicación del principio de JR en beneficio de las personas usuarias del SIJPA. Por ejemplo, están los círculos de apoyo para víctimas y familias, aunque no tengan comunicación de ningún tipo con la persona adolescente; círculos entre adolescente y familia para conversar y resolver algunos problemas que hayan podido contribuir a la conducta que resultó en el daño directo a la víctima, aunque esta no participe; círculos para reintegrar a una persona adolescente a su comunidad vecinal, educativa o laboral después de haber estado en internamiento preventivo o vía medida de sanción, etcétera.

B. Enfoque restaurativo

Nos remitimos a lo desarrollado en el primer punto de este capítulo, sobre la JR como principio general, que debe ser aplicado por quienes lo operan de manera

solo con comunidades (parcialmente restaurativo), con adolescentes y comunidades (mayor o principalmente restaurativo) o con víctimas y comunidades (mayor o principalmente restaurativo).

²⁰ Cf. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2020. *Handbook on Restorative Justice Programmes*, p. 24. Disponible en «https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf».

transversal, al igual que con el resto de los principios generales y de procedimiento del sistema integral.

III. Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (MASC)

Antes de abordar los MASC, es importante aclarar que “justicia restaurativa” y “justicia alternativa” no son sinónimos.

Como se señaló en párrafos previos, la JR es un paradigma social que se aplica a través de la perspectiva, o lente restaurativo en la toma de decisiones y de métodos diversos llamados “procesos restaurativos” y “programas individuales” en la LNSIIPA.

En cuanto a la JA, hay diferencias doctrinales en cuanto a sus alcances, pero podemos identificarla en sentido restringido, medio o amplio:

- *Estricto o restringido*: Solamente aplica a las figuras que buscan la solución del conflicto como objetivo prioritario. Este es el caso de las dos soluciones alternas: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso, por un lado²¹ y los MASC por el otro. En México se regulan como vías para alcanzar las soluciones alternas.
- *Medio*: Todas aquellas figuras que implican una conclusión del procedimiento diversa a la derivada de un juicio oral, principalmente: soluciones alternas por sí o a través de los MASC, procedimiento abreviado y criterios de oportunidad.²² Lo anterior sucede, aunque no todas las figuras tengan como objetivo prioritario la solución del conflicto, como es el caso de los criterios de oportunidad y el procedimiento abreviado;

²¹ Cf. Rúa, “Las salidas alternativas al proceso penal en América Latina. Una visión sobre su regulación, normativa y propuestas de cambio” en *Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas e INECIP*, p. 99.

²² Cf. Azzolini, “Las salidas alternas al juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso” en *El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios*, p. 244.

los cuales obedecen más a economía, imposibilidad de perseguir todos los delitos —principio de oportunidad contraponiéndose el principio de legalidad procesal penal con fundamento constitucional en el artículo 21— o falta de interés estatal en la persecución, etcétera.

- *Amplio*: Cualquier figura diversa de la sentencia y la “pena corporal” tradicional —medida de sanción de internamiento en este caso—, en este último supuesto, se extiende tan ampliamente que trasciende a una sentencia condenatoria. Esta noción amplia incluye figuras como las soluciones alternas, criterios de oportunidad, procedimiento abreviado, sustitutivos penales, medidas sancionadoras no privativas de la libertad y libertad anticipada, como formas diversas de reaccionar ante el conflicto penal adolescente.²³

Con independencia de si se adopta una visión en sentido estricto, medio o amplio en lo que se entenderá por JA, la JR no es un sinónimo de esta.

Estaremos en presencia de la JA cuando se aplique alguna de las figuras que la componen, de forma más estricta o más amplia dependiendo de la clasificación adoptada por quien realice el análisis.

Estaremos en presencia de la JR cuando se tome una decisión o se realice una promoción en el sistema con enfoque restaurativo —siguiendo los principios de la JR—; cuando se aplique un proceso restaurativo de encuentro o de comunicación indirecta a través de los tres modelos que la LNSIJPA señala; o cuando la víctima, persona adolescente o la comunidad participen en programas individuales de JR, con independencia de si se hace a través de una figura de la Justicia Alternativa —JA— o no.

A continuación, ejemplos en que solo estamos en presencia de la JR, solo en presencia de la JA o en los que ambas confluyen:

²³ Cf. Cobo, *Alternativas a la justicia penal para adolescentes en México: diagnóstico nacional de justicia alternativa*, pp. 423 y ss.

JR sin ser JA	JA sin ser JR	JA y JR en conjunto
<ul style="list-style-type: none"> • Uso de un proceso restaurativo en ejecución de la medida de sanción, sin variación de la misma. • Un proceso parcial o principalmente restaurativo en el que participan la persona adolescente y su familia o comunidad cercana, sin intervención directa ni indirecta de la víctima, para conversar sobre las causas de la conducta y asumir responsabilidades individuales y colectivas. Lo anterior al margen del sistema integral. • Un programa individual de justicia restaurativa durante la medida de sanción de internamiento, en el que haya reflexión de una persona o grupo de personas adolescentes sobre las causas de su conducta y los daños causados, incluso con ciertos compromisos de reparación simbólica o de cambios individuales, con o sin canalización a programas de apoyo basados en ejes de reinserción —lo ideal es que siempre se canalice—. • Un programa individual de trabajo exclusivamente con víctimas para brindar acompañamiento, identificar sus necesidades y canalizar a servicios de apoyo o cualquier otro fin restaurativo. • Programas para víctimas y sus familias para recibir acompañamiento sobre las consecuencias del hecho o cualquier otro fin alineado a los principios restaurativos, sin comunicación con la persona adolescente. 	<ul style="list-style-type: none"> • (En sentido restringido o estricto). Un acuerdo reparatorio o una suspensión condicional del proceso que no haya derivado de la participación activa de las personas involucradas sino de profesionales del derecho que lo negociaron sin enfoque restaurativo o sin considerar causas y necesidades, en donde sólo se haya otorgado una aceptación pasiva como requisito legal. • (Sentido medio). Un criterio de oportunidad o un procedimiento abreviado —en aquellos lugares donde deciden aplicar este último— en los que no hubo participación activa de las personas involucradas para determinar en qué consistiría la reparación integral del daño, sino que ésta se señaló sin escucha directa y análisis de necesidades de la víctima o persona ofendida. 	<ul style="list-style-type: none"> • (En sentido restringido o estricto). Un acuerdo reparatorio o una suspensión condicional del proceso alcanzados a través de un proceso restaurativo. • (Sentido medio). Un criterio de oportunidad o un procedimiento abreviado en los que personal facilitador haya aplicado un proceso restaurativo para la determinación de la reparación integral del daño.

Aclarado lo anterior, veamos los MASC que la LNSIJPA establece como la mediación y los procesos restaurativos.²⁴

1. Procedimiento de mecanismos alternativos

Cada uno de ellos tiene su propio método, aunque comparten ciertos aspectos de procedimiento que son generales, como se ve a continuación:



²⁴ LNSIJPA, arts. 84 y 88.

A. En el procedimiento general de los MASC abordaremos tres de los puntos de la gráfica: (i) apertura de procedimiento MASC por personal facilitador certificado y especializado, (ii) reuniones previas y (iii) seguimiento. La reunión conjunta corresponde al método de cada mecanismo y se abordará en la descripción de cada uno, en los puntos siguientes de este subtema. Apertura de procedimiento MASC por personal facilitador certificado y especializado

Entre quienes operan el SIJPA, el personal facilitador de MASC y procesos restaurativos está entre aquellos que tienen las mayores exigencias legales para desempeñar su función, debido a que deben de contar no solo con la especialización, sino además con una certificación.

La LNMASC señala que las personas facilitadoras deben de contar con “licenciatura afín” a las funciones, pero no especifica cuáles profesiones tienen tal afinidad, razón por la cual se cree que no hay una profesión “ideal” para realizar esas funciones. Por su parte, el documento llamado “Lineamientos para la certificación de facilitadores judiciales especializados en mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal y de justicia para adolescentes de los tribunales superiores y supremos de justicia de las entidades federativas en la República Mexicana”, señala en su artículo 11 algunas características que debe de cumplir el personal facilitador y que conforman este perfil, que son las siguientes: honestidad, asertividad, empatía, confiabilidad, creatividad como habilidad cognitiva, perseverancia, flexibilidad, paciencia, capacidad de comunicarse, capacidad para ser neutral e imparcial y capacidad de escuchar activamente.

Nótese que no se refiere a competencias propias de una profesión, sino a características de la persona. Las habilidades y técnicas para el personal facilitador de mediación y procesos restaurativos pueden ser adquiridas por cualquier persona que lleve un proceso de formación con los temas y métodos propicios, aunque quienes cuentan con las características antes mencionadas suelen adquirirlas con mayor facilidad y generar mayor confianza y resultados en los procesos de acompañamiento.

La facilitación en procesos restaurativos y mediación no consiste en intervención terapéutica, asesoría jurídica, delimitación de perfiles criminológicos ni otras actividades propias de ciertas profesiones, por lo que puede realizarlas quien tenga la formación idónea establecida en la LNMASC y en los lineamientos antes indicados. Sin embargo, hay aspectos del perfil que son más fáciles para ciertas profesiones; por ejemplo, los relativos a la parte jurídica del acuerdo para quienes tienen formación en Derecho, así como el manejo de emociones para quienes la tienen formación en Psicología, entre otros.

Entre las profesiones que las fiscalías y tribunales han incluido en sus procesos de certificación se encuentran las siguientes licenciaturas: derecho, psicología, trabajo social, criminología, informática, educación, entre otras. La multidisciplinariedad le brinda una visión más completa a los OEMASC, por lo cual es muy importante tener personal que provenga de diferentes profesiones.

En lo que respecta a los acuerdos y las formalidades jurídicas, aunque los programas de capacitación contemplan estos puntos, entre los requisitos aplicables de manera supletoria para los acuerdos reparatorios se encuentra la revisión del mismo por una persona con licenciatura en derecho del OEMASC. Lo anterior, pretende salvar cualquier error que pueda cometerse por personal facilitador sin formación jurídica, además de buscar la aprobación por parte de la o el MP o en su caso el órgano jurisdiccional según la etapa del proceso de la que se trate: lo cual se traduce en dos vías de control.

Sobre el proceso de certificación, la LNMASC señala ciertas bases:

- Capacitación mínima de 180 horas como formación inicial para integrarse como personal facilitador.
- Renovación cada 3 años, con 100 horas de capacitación en ese periodo.
- El proceso de certificación y otros requisitos mínimos para realizarlo se establecen en los lineamientos que emitieron el Consejo de Certificación en sede judicial y la conferencia nacional de procuración de justicia para personal facilitador de sedes judicial y ministerial, respectivamente.

La LNSIJPA señala que el personal facilitador deberá estar certificado en los términos de la LNMASC y especializado en las materias señaladas en los artículos 23 y 64 de la LNSIJPA. En este sentido, esta es una exigencia superior a la de cualquier otro operador del SIJPA; pues se busca alguien con un rango amplio de capacidades que logren, más allá de conclusiones rápidas y económicas en el proceso, un alto estándar en acompañamiento para personas adolescentes, víctimas y comunidades desde una pedagogía de la responsabilidad, reparación integral, educación, restauración y transformación.

En cuanto a la especialización, los mencionados lineamientos toman de manera literal el contenido del artículo 64 de la LNSIJPA como conocimientos mínimos para regularla y acreditarla, en los términos del artículo séptimo transitorio sobre la certificación y especialización del personal facilitador, que a su vez remite a los criterios mínimos establecidos en la LNMASC.²⁵

B. Reuniones previas

El uso de cualquier proceso restaurativo requiere reuniones previas para preparar a las personas intervinientes para la participación en una sesión conjunta, en la que habrá un encuentro entre ellas. La LNSIJPA establece la obligatoriedad de la celebración de estas reuniones no solo para los procesos restaurativos sino también para la mediación, ya que el artículo 89 habla de los modelos contemplados en todo “este Título” y no solo en el capítulo de procesos restaurativos.

Por lo tanto y, reiterando que no es posible realizar estos mecanismos en una sesión única de unos cuantos minutos, se suma la duración de las reuniones previas, que aumenta según el número de participantes y dependiendo del tipo de proceso restaurativo de que se trate. En la reunión de la víctima con la persona adolescente participan al menos tres personas —víctima, persona adolescente y su representante—;²⁶ en la junta restaurativa, además de las tres personas anterio-

²⁵ El artículo 47 de la LNMASC faculta al Consejo de Certificación en Sede Judicial y a la Conferencia Nacional de Procuración de Justicia para la emisión de los criterios mínimos de certificación de personal facilitador de sedes judicial y ministerial, respectivamente.

²⁶ LNSIJPA, art. 90.

res puede participar la comunidad, por lo que el número de personas aumenta; en el círculo, además de víctima, adolescente, representante y comunidad, pueden participar también personas operadoras del sistema, así que se entiende que el número de participantes puede ser incluso mayor que en la junta.

Como cada persona que vaya a participar en la reunión conjunta requiere tener reuniones previas, entre más participen en la reunión conjunta, más se alarga el tiempo de la realización para las sesiones de preparación. Por lo tanto, en ningún procedimiento de MASC se puede realizar en unos cuantos minutos, ni siquiera en una sola sesión. Este tiempo dedicado a las reuniones previas es necesario para lograr los resultados restaurativos respecto de la persona adolescente, la víctima, las familias y las comunidades en cada caso, según el modelo que haya considerado propicio el personal facilitador.²⁷

Actividades de la persona facilitadora en las reuniones previas:²⁸

- Identifica la naturaleza y circunstancias de la controversia, las necesidades de quienes intervienen y sus perspectivas individuales.
- Evalúa la disposición de las personas para participar en el mecanismo, la posibilidad de realizar la reunión conjunta y las condiciones para llevarla a cabo.
- Explica el resultado restaurativo que se busca y el proceso restaurativo que se vaya a emplear.
- Recolecta la información necesaria para determinar los daños ocasionados y la aceptación de responsabilidad por parte de la persona adolescente —esto último solo aplica para procesos restaurativos, no para mediación—.

El requisito de aceptación de la responsabilidad para poder celebrar una sesión conjunta en un MASC no se refiere, desde luego, a la responsabilidad penal.

²⁷ La realización de reuniones previas significa el 60% o 70% del éxito para alcanzar un resultado restaurativo en la sesión conjunta, de ahí que la importancia de llevarlas a cabo no solo se limita que la LNSIIPA las estipule como obligatorias con todas las personas que vayan a participar en la reunión conjunta.

²⁸ Artículo 89 de la LNSIIPA.

La cual solo puede determinarse agotando el procedimiento que la LNSIJPA establece bajo la protección del principio de presunción de inocencia, sino al “sentido de la responsabilidad” y la “responsabilidad activa” que el carácter socioeducativo de las medidas y la JR que buscan influir en la persona adolescente.²⁹

Aclarado lo anterior, y siendo *la responsabilidad activa* un principio y eje de la JR —además de la protección que implica para la víctima, que podría dar lugar a una victimización secundaria—³⁰ es importante no arriesgarle a participar en una sesión conjunta de un proceso restaurativo con una persona que no ha asumido responsabilidad y no esté preparada para reconocer el daño que ha causado o conversar con ella sobre las afectaciones y necesidades sufridas.

Una de las claves de la JR especializada es que la responsabilidad activa —comprensión del daño causado e intención de repararlo— no se fomenta a través de discursos, regaños o amenazas desde la perspectiva adulto-céntrica, sino de una serie de técnicas y métodos que requieren preparación, empatía, especialización y dedicación del tiempo necesario. Pues hay que reconocer, que cada persona adolescente es distinta y en cada etapa del proceso van variando sus apreciaciones, a veces no considera su participación en un proceso restaurativo hasta posteriores canalizaciones, una vez que ha pasado el tiempo y ha tenido oportunidad de reflexión individual.

Los MASC y, en general, cualquier proceso restaurativo implican un trabajo que excede en mucho lo que antes se realizaba como meras sugerencias conciliatorias por parte de la autoridad, como se verá más adelante al analizar los MASC en particular. Esta comprensión y una construcción conjunta e interinstitucional de la operación del sistema tomando como centro a las personas que transitan por él y no lo que resulte más rápido y fácil para la operación, que es una de las claves de un sistema con enfoque restaurativo.

²⁹ LNSIJPA, arts. 30, 88, 89 y 192.

³⁰ Ley General de Víctimas —LGV—, arts. 5, párr. 25.

C. Seguimiento

Después de realizar la reunión conjunta, según el método que corresponda al MASC que se haya decidido aplicar, comienza el seguimiento en cuanto a los resultados de los MASC. Esto es, cuando toman la forma de una solución alterna, sea acuerdo reparatorio —en el caso de los de cumplimiento diferido que son los que conllevan seguimiento— o proyecto para la suspensión condicional del proceso, el seguimiento está a cargo de la autoridad de supervisión.³¹

Durante el periodo que dura la suspensión condicional del proceso, la autoridad de supervisión tiene la facultad de hacer sugerencias de modificación de las condiciones impuestas por el órgano jurisdiccional a la persona adolescente.³²

La disposición señalada en el párrafo anterior es de gran ayuda en el caso del cumplimiento de las condiciones de la suspensión condicional e incluso del plan de reparación que también comprende la suspensión. Pero ¿qué hay del acuerdo reparatorio de cumplimiento diferido? En el caso de la suspensión condicional, la propuesta de modificación de condiciones e incluso del plan,³³ puede ser acogida o no por el órgano jurisdiccional que, de inicio, tiene facultades de imposición del plan y modificación de las condiciones. Estos cambios, de hacerlos, deberán ser aceptados por la persona adolescente con asistencia de su defensa especializada, tal como se requirió al ser decretada la suspensión. Sin embargo, en el caso de los acuerdos reparatorios, ni el órgano jurisdiccional ni la o el MP tienen la facultad expresa de hacer modificaciones; solo pueden aprobar o no aprobar cumpliendo los requisitos legales, entre ellos la verificación a que alude el párrafo tercero del artículo 97 y que se analizará en el capítulo respectivo de este manual.

La modificación de acuerdos reparatorios a diferencia de la suspensión condicional del proceso requiere también la participación y toma de decisiones de la

³¹ LNSIJPA, art. 124.

³² *Ibid.*, arts. 72, fracc. II, inciso c); y Código Nacional de Procedimientos Penales —CNPP—, art. 177, fracc. I.

³³ El plan de reparación también es una obligación procesal impuesta por la suspensión condicional, que es lo que se señala en *ibid.*, art. 124 cuando habla del seguimiento que deberá darse por la autoridad de supervisión.

víctima, no solo de la persona adolescente. En estos casos, la LNMASC, aplicada supletoriamente y con la debida comunicación entre el área de seguimiento del OEMASC y la autoridad de supervisión, permite la posibilidad de que víctima y adolescente realicen sus propias modificaciones al acuerdo reparatorio. Lo anterior, porque entre las facultades del OEMASC, a través de su área de seguimiento, se encuentra la de convocar a una reunión de revisión. Además de exhortar al cumplimiento —que en el caso de adolescentes lo hace la autoridad de supervisión—, el OEMASC puede invitar a esta reunión que sería facilitada, preferentemente, por el personal facilitador que aplicó el mecanismo del que derivó el acuerdo reparatorio que se pretende modificar. En esta reunión se analiza la justificación de las causas que han producido el incumplimiento y la víctima, la persona adolescente³⁴ y su representante pueden proponer las modificaciones que les resulten satisfactorias, siempre que no se afecte “la efectiva Reparación del daño”.³⁵

La LNMASC brinda una posibilidad de analizar las condiciones que hayan cambiado y que impidieron el cumplimiento del acuerdo reparatorio en sus términos originales. Aunque la LNMASC no señala si esta modificación debe ser aprobada por el órgano jurisdiccional o la o el MP, podemos interpretar que la verificación de circunstancias que rodean al acuerdo reparatorio inicialmente aprobado debe repetirse para garantizar los derechos de las personas, y la no afectación a la efectiva reparación del daño en esta modificación.³⁶

Reforzando lo anterior, y tomando como referencia el Modelo Homologado de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias y Unidades de Atención

³⁴ Tal como sucedería en el caso de buscar modificarse las obligaciones impuestas en la suspensión condicional, también para el acuerdo reparatorio participaría directamente la persona adolescente, en armonía con lo siguiente: CDN, art. 12, Comité DN, Observación General Núm. 12; y múltiples artículos de la LNSIJPA y la LNMASC sobre la participación en los mecanismos alternativos que ya se han mencionado en este capítulo; los cuales incluyen también a la víctima o persona ofendida como personas intervinientes de los MASC.

³⁵ LNMASC, art. 38.

³⁶ Si la modificación del acuerdo reparatorio tiene que ver con la extensión del tiempo de seis meses previsto, cuando no se hubiere establecido temporalidad en el acuerdo reparatorio inicial, no sería necesaria esta reunión de revisión. Ya que, al tener el doble de plazo, las personas adultas que se encuentran en este mismo supuesto, que es de un año, dicho plazo debe aplicarse a la persona adolescente en su beneficio.

Temprana —Modelo Homologado de MASC y UAT—, el cual interpreta y establece entre sus diagramas de flujo esta disposición de la LNMASC, señala que el acuerdo modificado a través de la reunión de revisión debe ser aprobado nuevamente por la o el MP —ya que el modelo fue diseñado para fiscalías y procuradurías, pero puede trasladarse la interpretación al órgano jurisdiccional cuando este aprobó el acuerdo inicial—. Por lo tanto, la verificación para aprobación del acuerdo reparatorio se repetiría en lo concerniente a la modificación acordada por víctima o persona ofendida y la o el adolescente.³⁷

i) Revisión de viabilidad

La LNSIJPA considera la *revisión de viabilidad* como una actividad conjunta entre el órgano jurisdiccional y el personal facilitador en la ejecución de la medida de sanción —artículo 193—, de lo cual se hablará en el capítulo respectivo.

También por aplicación supletoria, se considera como “revisión de viabilidad o admisibilidad”, como le llama la ley respectiva, en aplicación de MASC.

El artículo 12 de la LNMASC establece que, una vez que el OEMASC recibe el caso, examinará la controversia y determinará la susceptibilidad de resolverse a través de MASC, antes de turnarla al personal facilitador. El OEMASC puede determinar una negativa de admisión o no viabilidad para el mecanismo alternativo, lo cual deberá fundar, motivar y comunicar a quien haya hecho la derivación del caso, sea el órgano jurisdiccional, la o el MP o solicitante. La LNMASC señala que se “podrá solicitar” al OEMASC que “reconsidere la negativa”, pero no establece que se le pueda exigir, cuando existe la fundamentación y motivación que la ley le requiere.

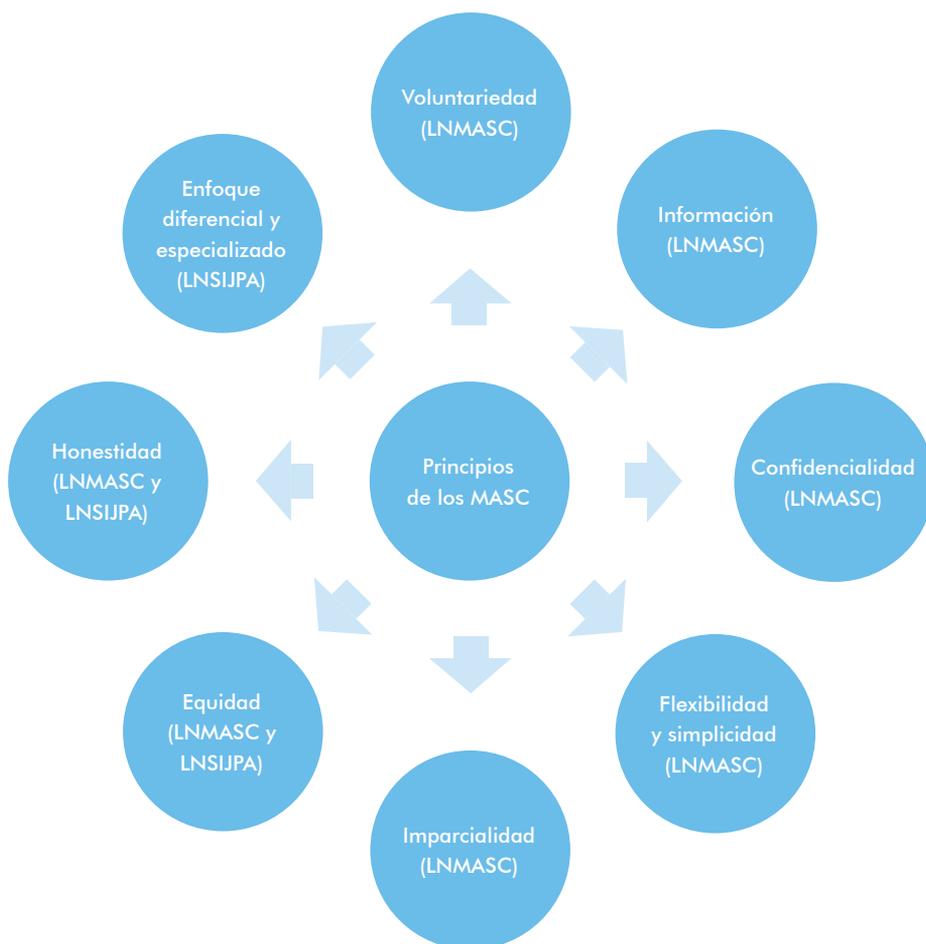
ii) Disposiciones comunes

Entre las disposiciones aplicables a todos los MASC contemplados en la LNSIJPA, encontramos como la más destacable lo relativo a los principios de los MASC, que

³⁷ Las contenidas en el tercer párrafo del art. 97 de la LNSIJPA.

son ocho.³⁸ Estos principios, como parte de un sistema,³⁹ no funcionan de manera separada sino conjunta, por lo que hay aspectos que tocan a más de uno de ellos y no pueden comprenderse o aplicarse sin ver los ocho principios en su conjunto.

Los principios de los MASC derivados de la LNMASC y complementados por la LNSIJPA, son los siguientes:



³⁸ El artículo 83 de la LNSIJPA remite a la LNMASC —que establece siete principios en el artículo 4º—, complementa dos de los principios señalados —equidad y honestidad— y agrega un octavo —enfoque diferencial y especializado—.

³⁹ Suma de componentes que opera de forma sinérgica y homeostática.

- i. **Voluntariedad.** “La participación de los intervinientes deberá ser por propia decisión, libre de toda coacción y no por obligación”.⁴⁰ Este principio va fuertemente ligado a los demás y, sobre todo, al de información, ya que la decisión de participación voluntaria presupone que se tiene conocimiento de los efectos y aspectos principales de lo que implica dicha participación. Cuando una persona operadora del SIJPA canaliza a la persona adolescente a MASC, le debe brindar información —tanto a ella como a la víctima— precisa y a detalle acerca de cada mecanismo considerado en la LNSIJPA y, sobre todo, respecto a los efectos que traen consigo.

Entre los muchos retos que este principio representa, los dos más complejos son el de brindar la información necesaria al canalizar, sobre todo tratándose de figuras que derivan en el uso de instituciones procesales de aplicación prioritaria como son las soluciones alternas. Por lo que el órgano jurisdiccional, la o el MP especializado y el resto de quienes operan el sistema deben conocerlas en sus aspectos esenciales.

El segundo reto complejo es el efectivo respeto a la voluntariedad, y esto armoniza con los principios de JR e interés superior. Es decir, la opinión y la decisión de la persona adolescente es fundamental; en el caso de la víctima, lo mismo. Si no desean participar, por mucho que la persona operadora del sistema considere benéfico que lo hagan, deberá respetar esta decisión. De manera contraria, la consideración *subjetiva* del órgano jurisdiccional, la defensa o la o el MP sobre si es adecuada o no la participación en estos mecanismos es menos relevante que lo que la persona adolescente y la víctima decidan de manera informada. Es decir, por mucha experiencia, conocimiento y reconocimiento que tenga el personal facilitador en la materia, es una persona al servicio de otra, con la cual busca comunicarse y cuya decisión informada debe privilegiar. En la práctica se ha usado de manera indebida la expresión

⁴⁰ LNMASC, art. 4, fracc. I.

“venderle a la persona usuaria el MASC”, pues no se trata de lograr a toda costa la participación. En todo caso, no es sino un discurso sencillo y una gran disposición para resolver las dudas existentes *para cumplir el objetivo consistente en que la persona adolescente y la víctima u ofendido puedan tomar su propia decisión informada y velar por la misma*, haciéndola respetar dentro del marco convencional y legal.

Dependiendo de los tiempos procesales, se puede dejar “la puerta abierta” por si la persona adolescente o la víctima cambian de opinión y después de haber expresado una negativa de participación, lo han sopesado y reconsiderado su participación en el MASC. La voluntariedad atiende a cada momento del MASC: la derivación al OEMASC, dar inicio a un MASC atendiendo a la invitación del personal facilitador, el compartir información y, desde luego, el llegar a un acuerdo. Sobre acudir al OEMASC, es importante mencionar una tesis aislada, derivada del sistema de justicia penal ordinario; la cual señala como ilegal que, al ser convocadas las personas a un MASC, sean apercibidas con la imposición de una medida de apremio al no atender la convocatoria. La palabra que utiliza la LNMASC es “invitación”.⁴¹ Por lo que no acudir a la misma no puede tener ningún efecto adverso ni para la víctima ni para la persona adolescente y mucho menos imponerse alguna medida de apremio.⁴²

- ii. **Información.** “Deberá informarse a los intervinientes, de manera clara y completa, sobre los Mecanismos Alternativos, sus consecuencias y alcances”. Como se dijo en relación con el principio anterior, no podemos considerar que la decisión se toma de manera voluntaria si no

⁴¹ LNMASC, arts. 14 y 15.

⁴² Tesis aislada II.4o.P5 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación*, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, julio de 2008, Registro Digital 2017354; T.C.C., MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA PENAL. CONFORME AL PRINCIPIO DE VOLUNTARIEDAD QUE LOS RIGE, ES ILEGAL QUE AL CONVOCAR A LAS PARTES PARA SU APERTURA, SE LES APERCIBA CON LA IMPOSICIÓN DE ALGUNA MEDIDA DE APREMIO, DE NO ATENDER LA CONVOCATORIA RELATIVA.

hay una explicación —en muchas ocasiones, más de una— en términos sencillos, no técnicos, sobre los efectos legales de la participación —y de la no participación— en un MASC; los requisitos y efectos relacionados con la solución alterna a la que va ligada su aplicación; los detalles del procedimiento o modelo —el tipo de MASC— considerado; lo que se espera de las personas que participan; y los más importantes principios aplicables —como la voluntariedad, la confidencialidad, la imparcialidad y aquéllos que ayuden a brindar confianza y seguridad a las personas en el caso concreto—. Dentro del SIJPA, la metodología para brindar la información es fundamental, comprendiendo la edad y madurez de la persona adolescente,⁴³ a fin de que sea perfectamente comprendida.

La información es uno de los principales derechos y garantías de las personas adolescentes sujetas a procesos penales y se relaciona con el derecho a expresar opiniones en los asuntos que le conciernen y a participar en las decisiones que afecten su vida, en función de su edad y madurez.⁴⁴ Los Estados partes en la Convención sobre los Derechos del Niño —CDN— como México, tienen la obligación de incorporar los mecanismos necesarios para facilitar a la persona adolescente la participación activa en todas las medidas que le afecten y en la adopción de decisiones.⁴⁵

En armonía con los principios de voluntariedad e información, se debe informar a la persona adolescente que su participación es voluntaria y que no se le puede obligar a expresar ninguna opinión, a responder a alguna pregunta que no quiera responder y que puede terminar su participación en el MASC en cualquier momento. Lo cual armoniza con la obligación de los estados parte de la CDN.⁴⁶ Deben considerarse

⁴³ CDN, art. 12.

⁴⁴ *Id.*

⁴⁵ Comité DN, Observación General Núm. 12, relativa al derecho del niño a ser escuchado. Disponible en «<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7532.pdf>».

⁴⁶ *Id.*

las formas de transmisión de la información que puedan resultar más accesibles a las personas adolescentes y combinarse su transmisión con imágenes, texto, uso verbal de ejemplos sencillos y cualquier otra que permita la transmisión de información más efectiva. Desde luego, considerar los ajustes necesarios para personas adolescentes que no puedan darse a entender en español, tengan alguna discapacidad⁴⁷ o que sea necesario realizar cualquier otro ajuste de procedimiento; los ajustes también son para la víctima o para otra persona que participe en el procedimiento, en observancia a su derecho de acceso a la justicia.⁴⁸

La información también debe ser proporcionada a quien ejerce la patria potestad o la tutela, o que acude en carácter de representante. Esta información debe facilitarse de forma oral, escrita o ambas, con prontitud y con el grado de detalle necesario para salvaguardar la equidad del proceso.⁴⁹ Estas personas tienen derecho a estar presentes en las sesiones, excepto el caso en que existan motivos para presumir que su exclusión es necesaria en defensa de la persona adolescente⁵⁰ o cuando sus derechos se encuentren amenazados o vulnerados,⁵¹ en cuyo caso la o el MP deberá dar aviso a la Procuraduría de Protección de Derechos de NNA correspondiente para que ejerza la representación en coadyuvancia.⁵²

- iii. **Confidencialidad.** “La información tratada no deberá ser divulgada y no podrá ser utilizada en perjuicio de los Intervinientes dentro del proceso penal, salvo que se trate de un delito que se esté cometiendo

⁴⁷ LNSIJPA, art. 43.

⁴⁸ Cf. Guía de Principios de Actuación para Garantizar el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad, Documenta, Análisis y Acción para la Justicia Social, A. C. Disponible en «<https://www.documenta.org.mx/wp-content/uploads/2020/04/Gui%CC%81a-de-acceso-a-la-justicia-de-PcD.pdf>».

⁴⁹ V. como una referencia plausible la Directiva (UE) 2016/800, de 11 de mayo de 2016 relativa a las garantías procesales de los menores sospechosos o acusados en los procesos penales. Disponible en «<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0800&rid=1>».

⁵⁰ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores “Reglas de Beijing”, 15.2, Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985. Disponible en «<http://www.cidh.org/ninez/pdf%20files/Reglas%20de%20Beijing.pdf>».

⁵¹ LNSIJPA, art. 11, párr. 1.

⁵² *Ibid.*, art. 11, párr. 2.

o sea inminente su consumación y por el cual peligre la integridad física o la vida de una persona, en cuyo caso, el Facilitador lo comunicará al Ministerio Público para los efectos conducentes.” Cuando se brinda a las personas adolescentes información sobre los MASC, es necesario hacer énfasis en este principio y en su excepción, porque suele ser determinante para que las mismas sientan la confianza de compartir los detalles de la situación. Este principio suele ser invocado por el personal facilitador o por el propio OEMASC cuando el órgano jurisdiccional o la o el MP le solicitan información sobre algún procedimiento de los que estén conociendo. Lo que el OEMASC o la persona facilitadora puede proporcionar es lo relativo a cumplimiento, recepción, existencia de procedimientos previos o aquella que no vulnere el deber de confidencialidad que le es impuesto por ley, es decir, revelar contenido de hechos o detalles que se han ventilado por las personas adolescentes en el MASC.

- iv. **Flexibilidad y simplicidad.** “Los MASC carecerán de toda forma estricta, propiciarán un entorno que sea idóneo para la manifestación de las propuestas de los intervinientes para resolver por consenso la controversia; para tal efecto, se evitará establecer formalismos innecesarios y se usará un lenguaje sencillo.”

En cuanto a la flexibilidad, uno de los aspectos principales es el tiempo con que se cuenta para llevar las reuniones previas y conjuntas de los MASC, por lo que, en los modelos de gestión de los OEMASC, se deben mantener las agendas de modo que les permita atender los casos de forma eficiente y en cumplimiento de este principio, lo que puede suponer un gran reto. Además, considerar las particularidades propias de cada región, como: ubicación geográfica, tendencia regional a la impuntualidad, contextos de desconfianza hacia las instituciones más marcados en determinados lugares, ausencia de personal clave para entrega de invitaciones, etcétera.

En la flexibilidad se considera también que no puede saberse con anticipación cuánto va a durar el desarrollo del MASC, que por las

reuniones previas no es posible agotarlo en un solo día. Aunque tenga características similares con otros casos, cada uno de ellos y cada persona que lo protagoniza tiene su propio proceso y su tiempo, lo que deberá considerarse y entablar comunicación con el resto de personas operadoras del sistema para encontrar alternativas cuando los plazos no coincidan con las exigencias legales.

Otro punto para considerar es la percepción del tiempo por parte de la persona adolescente. Tal vez una sesión de MASC de tres horas de duración puede no presentar inconvenientes para las personas adultas, sobre todo si las instalaciones cuentan con ventilación, agua, asientos adecuados y están equipadas para dificultades climáticas, pero para las personas adolescentes puede resultar agobiante, cansado, afectar su atención e influir negativamente en la toma de decisiones por aburrimiento, precipitación, u otras consecuencias del paso de las horas y los meses en su persona. Estos procesos deben preverse y programarse de manera flexible, considerando para la definición de los tiempos más razonables la opinión y características concretas que rodean a la persona adolescente: tiempo disponible, distancia y dificultades de traslado, interrupción de otras actividades, horarios de estudio, riesgos de seguridad en razón del área donde viva y hora de la puesta del sol, en fin, todas las circunstancias que le rodean y deban tomarse en cuenta para la determinación conjunta de las fechas, horas y espaciamiento de las sesiones, no solo revisar agendas y permisos laborales, como con las personas adultas.

En cuanto a la simplicidad, uno de sus aspectos de mayor consideración es el lenguaje. Con independencia de la profesión de origen del personal facilitador, el utilizar lenguaje técnico propio de su formación académica puede representar un obstáculo en la comunicación con las personas, no solo en lograr explicar con claridad los procedimientos y sus particularidades, sino en la generación de confianza. El personal facilitador mantiene un lenguaje sencillo y educado, a fin de comunicarse de manera efectiva y generar confianza en el procedimiento y

en su compromiso para llevarlo a cabo con apego a los derechos de las personas.⁵³

- v. **Imparcialidad.** “Los Mecanismos Alternativos deberán ser conducidos con objetividad, evitando la emisión de juicios, opiniones, prejuicios, favoritismos, inclinaciones o preferencias que concedan u otorguen ventajas a alguno de los intervinientes”. La objetividad del personal facilitador es la clave para este principio, que “consiste en nivelar el conflicto y no otorgar más prerrogativas que las legalmente establecidas para cada uno de los intervinientes”.⁵⁴

Este principio, —regulado expreso para materia penal y no para adolescentes, pues la LNSIIPA, lo que hace es remitir a la LNMAC— adquiere otro matiz al ser analizado a la luz de los principios del sistema integral. No es posible determinar cómo operará en cada caso de manera genérica, sino que, en cada uno, el personal facilitador —y MP y órgano jurisdiccional cuando aprueben un acuerdo, más la defensa y representante al acompañar el MASC—, deben prestar atención en todo momento para evaluar el interés superior a cada paso e intervenir en consecuencia para salvaguardarlo.

Por ejemplo, si en un MASC con personas adultas la persona imputada ofrece como parte de la reparación el ir a realizar trabajos de carpintería a casa de la víctima y esta acepta, por lo general el personal facilitador solo confirma con ellas horarios, fechas, duración de los trabajos, quién aporta los materiales y otros detalles. En cambio, en el SIIPA debe considerar otros aspectos desde su obligación de aplicar el interés superior. No solamente confirma que la persona adolescente haya externado su opinión y decisión de acudir, sino que debe generar las preguntas

⁵³ V. en el capítulo anterior lo relativo a la comunicación dialógica con la persona adolescente, como complemento de este principio, para utilizar un lenguaje sencillo y accesible, adaptado a la edad de la persona adolescente y a su contexto. Estos conocimientos y habilidades de comunicación son parte integral de la formación del personal facilitador especializado y, en general, de toda persona que interactúe con personas adolescentes en el sistema integral.

⁵⁴ Cf. Cobo, *op. cit.*, pp. 442 y ss.

necesarias para que las personas presentes tomen las precauciones suficientes. Lo anterior, de modo que las actividades que acuerden realizar vayan conforme a su edad, que no pongan en riesgo a la persona adolescente por el empleo de instrumentos que puede resultar peligrosos, que haya una supervisión de los trabajos, que no se obstaculicen sus horarios de estudio o de laborales en perjuicio de su derecho a la educación, al trabajo y al descanso y, en fin, diversas consideraciones.

¿Lo anterior quiere decir que el personal facilitador estaría violando el principio de imparcialidad que le mandata conducir el MASC con objetividad, evitando la emisión de juicios, opiniones, prejuicios, favoritismos, inclinaciones o preferencias que concedan u otorguen ventajas a alguno de los intervinientes? No, más bien quiere decir que, al igual que cualquier otra persona operadora del sistema, institución pública, privada, organización de la sociedad civil y todas las que rodean el trabajo con adolescentes en el sistema integral, está cumpliendo con su obligación de asegurar el derecho de la persona adolescente a que sea evaluado su interés superior. ¿Está afectando el derecho de la víctima a la reparación? No, está vigilando que no se acuerde la misma con afectación al interés superior como derecho sustantivo de la persona adolescente⁵⁵ y utiliza sus técnicas de facilitación para que puedan generar ideas que les permitan que la reparación se realiza de manera que no afecte el interés superior. Puede ser que al final las personas decidan realizar modificaciones en cuanto a ese compromiso en concreto, eliminarlo y cambiarlo por otro o incluso allegarse de información a través de alguna persona o institución especialista en ciertos casos, antes de tomar la decisión.

Si la víctima también es niña, niño o adolescente, con independencia de que haya decidido participar directamente en el MASC o no, dependiendo de su edad, circunstancias, opinión manifestada después de

⁵⁵ Comité DN, Observación General Núm. 14, sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial, p. 4. Disponible en «<https://www.refworld.org.es/docid/51ef9aa14.html>».

haber recibido la información correspondiente, etcétera, también deben evaluarse los consensos que se vayan alcanzando a la luz del interés superior. La evaluación también debe abarcar, en la medida de lo posible y según la información con que se cuente, a las demás niñas, niños y personas adolescentes que pudieron verse afectadas indirectamente por las circunstancias que rodean al hecho, aunque no estén presentes, a fin de aminorar el impacto negativo que el hecho pudo haber tenido o bien cuando alguna cláusula o acción que se esté acordando pudiera causarles alguna afectación; aunque no se encuentren presentes ni representadas en el proceso. La persona facilitadora no sugiere, hace preguntas abiertas para orientar el diálogo. La obligación de considerar a otras infancias que pudieran verse afectadas indirectamente por lo acordado no solo abarca a la persona facilitadora y cualquiera otra adulta participante en el MASC, sino a quienes en su momento aprobarán el acuerdo reparatorio o decretarán la suspensión condicional con base en los proyectos surgidos del MASC.

Por eso en el SIJPA, los procesos restaurativos como la junta y el círculo tienen tanto potencial. Ya que cuentan con más participantes como familias, comunidades, organizaciones, autoridades o personas operadoras del sistema que pueden, a partir de las necesidades de la víctima y la opinión de la persona adolescente, evaluar las circunstancias que rodean el caso y asegurar una evaluación interdisciplinaria del interés superior;⁵⁶ donde además la persona adolescente puede formar parte activa —y determinante al igual que la víctima— del proceso de toma de decisiones.

En conclusión, la persona facilitadora es imparcial en cuanto a las personas como seres humanos, dándoles igual respeto, y siendo apoyo tanto para la víctima como para la persona adolescente,⁵⁷ pero no es neutral en cuanto a la transgresión cometida en tanto que facilita

⁵⁶ *Ibid.*, p. 20.

⁵⁷ Asegurándose de que respeten los derechos a la reparación integral, al interés superior, a la participación, a la presunción de inocencia y todos los demás que las leyes confieren a víctima y adolescente.

procesos en que se reconozca a la víctima como afectada y se busque que quien la afectó, con los apoyos necesarios y tomando en consideración todas sus características, entorno, opinión, decisión y situación particular, repare el daño que causó.

- vi. **Equidad.** La LNMASC señala que “Los Mecanismos Alternativos propiciarán condiciones de equilibrio entre los Intervinientes”. Por su parte, la LNSIIPA agrega: “En el caso de los procesos restaurativos, el trato será diferenciado entre la persona adolescente y la víctima u ofendido, partiendo de la base de que, una persona que causó daños, debe resarcir a otra; sin embargo, el facilitador se asegurará de que el acuerdo alcanzado es comprendido y percibido como justo por todas las partes”.

Uno de los aspectos que diferencia las materias penal y penal especializada en personas adolescentes, de otras en las que los MASC se aplican, es lo que corresponde a la reparación del daño, que desde el texto constitucional queda como un aspecto a garantizar por los MASC en materia penal.

El principio de equidad que, entre otras cosas, se encamina a restablecer el equilibrio que la conducta y el daño que causó pudieron haber roto. En casos en que las personas se han causado afectaciones mutuas de magnitud similar, la vía para equilibrar es buscar que ambas asuman responsabilidades y realicen reparaciones recíprocas, con base en sus necesidades. Cuando fue una persona la que causó daño a otra, sin que esta le hubiera causado daño a su vez, o bien, fueron daños de magnitud y efectos muy dispares, la vía para el diálogo parte del desequilibrio, como señala este principio en la LNSIIPA. El trato es respetuoso, pero diferenciado, pues se motiva la responsabilidad activa de la persona adolescente a través de la comprensión del daño causado y el compromiso de repararlo, por un lado; por el otro, se reconoce la afectación sufrida por la víctima, se exploran sus necesidades y se le apoya para decir cómo quiere ser reparada. Esta diferenciación del trato es lo que permite “empoderar” a la persona adolescente para

asumir responsabilidades, hacer reparaciones, atender las causas y aprender de lo sucedido.⁵⁸ La misma diferenciación también permite que la víctima sea reconocida como afectada; en su caso, ayudarle a deshacer las ideas de culpa que pueda tener sobre lo ocurrido; y a que incluso su familia y comunidad la traten y vean distinto, sin estigmas, revictimización ni estereotipos; se le motiva y “empodera” para expresar cómo quiere que la situación sea reparada y participar activamente en la toma de decisiones para tal efecto. Si el trato no fuera diferenciado en casos en que requiere serlo, no solo no se podría obtener este resultado acorde al principio de JR, sino que incluso podría derivar en la revictimización de la víctima y en la falta de motivación para asumir responsabilidad y en no atender las causas de la conducta, con prevención de otras futuras, por parte de la persona adolescente.

- vii. Honestidad.** La LNMA SC señala que, “Los Intervinientes y el Facilitador deberán conducir su participación durante el mecanismo alternativo con apego a la verdad”. La persona facilitadora debe conducirse con verdad en toda explicación e información que brinde. En el caso de las personas intervinientes, recordemos que la participación es voluntaria, por lo que se “recomienda” en atención a su tiempo y a la mejor solución posible, que se conduzcan con verdad, pero no puede establecerse como una obligación que, además, es de difícil comprobación ya que el personal facilitador no solo no tiene facultades de investigación, sino que dicho quehacer tampoco se encuentra entre su perfil, formación, funciones o deberes.

La LNSIJPA, al ampliar el principio, nos refiere a aspectos éticos: “El facilitador valorará sus propias capacidades y limitaciones para conducir los mecanismos alternativos”. La LNSIJPA establece la obligación de excusa para el personal facilitador en los asuntos en los que no se considere técnicamente capaz o con la posibilidad de llevar el caso

⁵⁸ Como se vio en el principio de imparcialidad, esto se debe dar siempre con la evaluación del interés superior por parte de la persona facilitadora y demás adultas que participen en el proceso restaurativo.

con la pericia suficiente.⁵⁹ Puede tratarse de excusa o, dependiendo del caso y la causa por la que no se considere capaz, buscar una facilitación con personal que tenga el perfil y capacitación adecuados. Esta posibilidad depende del caso concreto y, desde luego, de la consideración del personal facilitador, que conoce e identifica la limitación y actúa éticamente en favor de proveer el mejor servicio a las personas usuarias del sistema.

La capacidad técnica del personal facilitador va relacionada también con contar con la certificación establecida por la LNMASC y la especialización para el trabajo con personas adolescentes, que se abordaron en un subtema anterior.⁶⁰

viii. Enfoque diferencial y especializado. “Los facilitadores llevarán a cabo los ajustes pertinentes en consideración del mayor riesgo de exclusión de las personas intervinientes en los procedimientos previstos en esta Ley en razón de su edad, género, etnia y condición de discapacidad”. Esta disposición armoniza con los artículos 44 —ajustes de razonabilidad como derecho de la persona adolescente— y 16 —no discriminación e igualdad sustantiva como principio del sistema—.

Desde luego, aunque los dos artículos anteriores se refieran textualmente a personas adolescentes, también es obligada su aplicación en el caso de las víctimas, en los términos de los principios de enfoque diferencial y especializado, e igualdad y no discriminación,⁶¹ y en lo referente a mujeres o miembros de la comunidad LGTBTTTIQA+. Siendo principios del sistema y estando ajustados no solo al marco legal aplicable, sino a la Constitución, la obligación de aplicación del enfoque diferenciado y, en su caso, la determinación y aplicación de los ajustes de razonabilidad —en toda intervención— y los ajustes de procedimiento —en materia procesal— no solo son del personal

⁵⁹ LNMASC, Artículo 69, fracción V.

⁶⁰ *Ibid.*, arts. 23; 68, fracc. I; y LNSIIPA, séptimo transitorio, entre otros.

⁶¹ LGV, art. 5.

facilitador y el OEMASC, sino de todas las personas e instituciones operadoras que intervengan en el caso.⁶²

2. Mediación

A. Concepto

La mediación “es el mecanismo voluntario mediante el cual la persona adolescente, su representante y la víctima u ofendido, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia”.⁶³

Por regla general, la ley establece que las partes dialoguen a través de encuentros; como excepción, cuando no sea posible, a través de la persona facilitadora.⁶⁴

B. Características

Existen diversos modelos de mediación, tal como el de la escuela de Harvard, el transformativo, el circular narrativo, el basado en soluciones, el asociativo, más las derivaciones o adaptaciones de estos. Uno de los modelos más extendido en México es el de la *Escuela de Harvard*. Esto, gracias a que la cooperación internacional, a través de diversos proyectos derivados de 2001 a la fecha, por los cuales han impartido capacitaciones gratuitas a instituciones públicas y privadas, han asesorado iniciativas de ley, e impulsado la apertura y profesionalización de centros de mediación, justicia alternativa y restaurativa en México. Siendo así, el modelo de Harvard uno de los principales que, al día de hoy, se siguen enseñando dentro de estos proyectos.⁶⁵

⁶² Guía de principios de Actuación para Garantizar el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad, p. 47.

⁶³ LNSIJPA, art. 85.

⁶⁴ *Ibid.*, art. 87, párr. 2.

⁶⁵ Los proyectos, en orden cronológico del más antiguo al actual, han sido: Proyecto para la Mediación en México, de la American Bar Association (ABA) y la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID); Programa de Apoyo al Estado de Derecho en México, PRODERECHO (USAID); Programa de Apoyo en Seguridad y Justicia, PROJUSTICIA (USAID); Programa PROJUST (USAID); Programa Nuevos Abogados para el Sistema de Justicia en México, de ABA y la Sección de Asuntos Antinarcóticos y Aplicación de la Ley de los Estados Unidos de América (INL), entre otros.

Las características contenidas en este modelo y las derivadas de la LNSIJPA por sí misma y por remisión a la LNMASC, son las siguientes:

- **La persona que facilita no puede hacer propuestas de solución a la controversia.** En ninguno de los MASC que regula la LNSIJPA se confiere esta facultad al personal facilitador.
- **El personal facilitador trabaja a profundidad con las emociones de las personas.** A fin de bajar su intensidad y permitirles pasar a la etapa de generación y evaluación de opciones, que persigue objetivos que requieren que se actúe de forma más racional que emocional.
- **Se profundiza y atiende la relación entre las partes en conflicto.** No para intentar dirigirla hacia reconciliaciones o reestablecimiento de amistades o relaciones de otro tipo, sino para establecer formas de comunicación futura que funcionen para ellas, con el fin de prevenir otro conflicto.
- **Se centra en identificar los intereses.** Las verdaderas preocupaciones de las personas, relacionadas directamente con sus necesidades subyacentes a las posiciones, que son lo que las personas llegan exigiendo de inicio. Se busca la razón detrás de cada exigencia y, sobre esa base, se llega después a las propuestas.
- **Busca motivar a las personas con diferentes técnicas para que, en cierta etapa, generen todas las opciones de solución posibles, permitiendo que tengan después un abanico más amplio de posibilidades.** Es importante en este modelo separar el proceso de generar opciones del de evaluarlas y elegir las más adecuadas.

C. Procedimiento

Aunque la mediación de los artículos 85, 86 y 87 de la LNSIJPA es definida y regulada, esta nos remite a la LNMASC para delimitar el procedimiento. El artículo 22 de la LNMASC, describe un proceso en el que las personas intervinientes exponen el conflicto, plantean sus preocupaciones y pretensiones e identifican las posibles soluciones a la controversia existente. Esto, con apoyo del personal facilitador, que clarificará los términos de la controversia y eliminará todos los

aspectos negativos y las descalificaciones entre los intervinientes, para resaltar las áreas en las que se puede propiciar el consenso.

El Modelo Homologado de MASC y UAT contiene una guía metodológica del proceso de mediación, en la que destaca las siguientes etapas para la sesión conjunta:



1. **Introducción.** Consiste en la bienvenida, presentación, establecimiento de reglas, explicación de etapas, principios, alcances legales y aclaración de dudas que subsistan desde la sesión preliminar.
2. **Narración.** El personal facilitador brinda a las personas la posibilidad de compartir sus perspectivas para la labor de bajar la escalada emocional, conocer y analizar el conflicto e identificar los intereses y necesidades detrás de las posiciones expresadas, con cuidado de que los tiempos de intervención sean equitativos.
3. **Clarificación de intereses y establecimiento de temas.** Se confirman y, en su caso, se concluye la identificación de los intereses tanto comunes como individuales de las personas, se disponen los temas que engloban todos estos intereses y se prioriza el orden en el que se pedirá a las intervinientes hacer la generación de opciones posibles de solución.
4. **Generación y evaluación de opciones.** La persona facilitadora motiva a las personas intervinientes a través de una variedad de técnicas para que propongan diversas opciones de solución en cada tema generado. Una vez hechas las propuestas, la persona facilitadora las estimula para evaluar y elegir las que les permitan atender los intereses tanto comunes como individuales y, por tanto, cubrir sus necesidades en la medida que sea posible.
5. **Cierre.** El proceso de mediación puede concluir por un acuerdo, un proyecto de propuesta de plan de reparación y sugerencia de condiciones para la suspensión condicional o con lo que la LNMASC llama “conclusión anticipada”.⁶⁶

Previo a concluir la explicación del mecanismo de mediación, cabe mencionar la exclusión de la conciliación en la LNSIJPA, mientras que sí está prevista en la LNMASC.

La conciliación es el mecanismo alternativo de solución de controversias aplicable a la materia penal. Este mecanismo es más antiguo en nuestra historia jurídica, debido a que se tiene evidencia de su implementación desde la Constitución de

⁶⁶ LNMASC, art. 32.

Cádiz —si se entiende como MASC a cualquier método que busca consensos entre protagonistas de un conflicto en torno a la reparación del daño, a la prevención de ofensas futuras, a la comunicación entre otras—.

Aunque las diferencias entre conciliación y mediación son una de las cuestiones más debatidas y que han logrado poco consenso en la doctrina,⁶⁷ el Modelo Homologado de MASC y UAT señalan este mecanismo como criterio de uso en los casos en que:

- El contenido emocional no resulte de trascendencia para ninguno de los intervinientes.
- No se avizore una relación o interacción a futuro entre los intervinientes.
- Se pondere la escalada del conflicto.
- El tema de la controversia sea preponderantemente de carácter patrimonial.
- Se considere que el mecanismo sea apto para facilitar la solución de la controversia.

Un MASC que se aplique por los criterios anteriores puede funcionar para muchos casos en materia penal, donde las personas adultas se hacen cargo de las consecuencias económicas por sí mismas, pero en materia penal juvenil es diferente debido a que la naturaleza es socioeducativa.

3. Procesos restaurativos

A. Reunión víctima y persona adolescente

Este procedimiento se encuentra contenido en el artículo 90 de la LNSIJPA, que establece la participación de la persona adolescente, su representante y la víctima, sin la participación de la comunidad —lo que, según vimos en la introducción teórica de este capítulo, es un proceso “mayormente restaurativo”—.

⁶⁷ Cf. Marques Cebola, *La mediación*, p. 159.

Este modelo restaurativo fue parte de las primeras iniciativas de JR y es el más utilizado en el mundo.⁶⁸ Aunque se ubica el inicio de la reunión víctima-ofensor en diversos momentos de la década de los setenta, hay cierta confluencia entre personas autoras en ubicar el primer proceso restaurativo documentado dentro del sistema de justicia penal en la Ciudad de Ontario en 1974; el cual fue propuesto por un oficial de libertad condicional llamado Mark Yantzi y cuyo uso se ha extendido, estableciéndose métodos diversos para facilitarlos.⁶⁹

En algunos países, a este modelo y sus derivaciones se le llama “mediación penal”. México se ha inclinado a la sugerencia de personas teóricas como Howard Zehr o Virginia Domingo⁷⁰ de no llamar mediación a estos modelos cuando tienen enfoque restaurativo. Es decir, en México se diferencia de los modelos que ponen a las personas intervinientes en igualdad de trato y cuya aplicación no es recomendable en algunos delitos como los de carácter sexual, robo o algún otro, en los que cuesta más trabajo a las víctimas en su proceso de recuperación no sentirse culpables por lo sucedido.⁷¹

Este modelo que se contempla entre los procesos restaurativos se utiliza cuando no hay comunidad afectada dado el contexto del delito o cuando su participación no sea recomendable, ya sea porque así lo piden las personas intervinientes en las reuniones previas o por la privacidad e intimidad que requiere la conversación sobre el asunto.

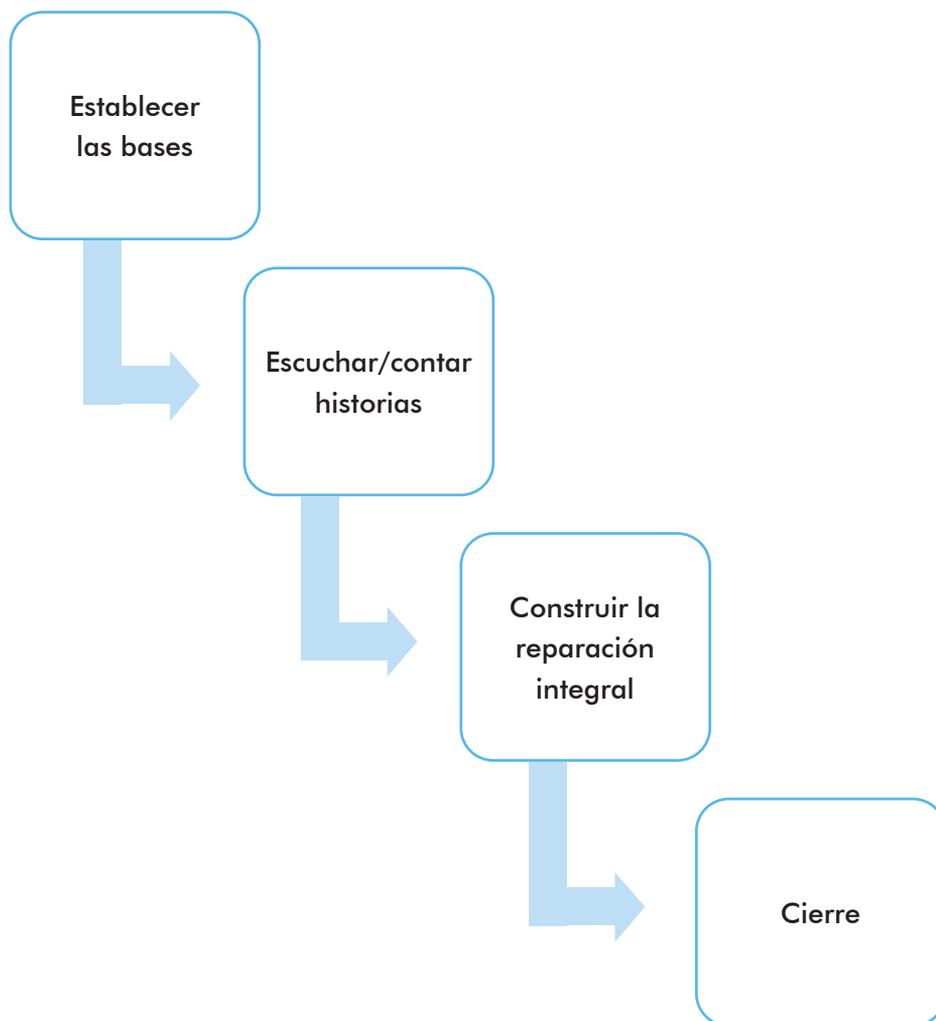
Siendo uno de los modelos más usados a nivel mundial, hay diversos métodos para la facilitación de este tipo de proceso restaurativo. A continuación, se conjugan diversas fuentes con lo señalado en la LNSIIPA para explicar un método para la sesión conjunta:

⁶⁸ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, p. 24.

⁶⁹ Cf. Kemelmajer de Carlucci, *Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*, p. 118.

⁷⁰ V. Domingo, *Justicia Restaurativa, mucho más que mediación*.

⁷¹ Cf. Zehr, *op. cit.*, p. 12 y 13.



- **Establecer las bases.** Esto es, dar la bienvenida, y hacer la presentación —aunque ya conozcan a la persona facilitadora desde las reuniones previas—, establecer las reglas, especificar el enfoque en la reparación integral del daño y la responsabilidad activa, mencionar la información general relacionada con el caso, es decir, la solución alterna o figura jurídica para la que se realiza, efectos, etapas, etcétera.

- **Contar o escuchar historias.** Permitir la narración de cada persona. Estas narraciones se refieren a los hechos, pero sobre todo a las afectaciones causadas, las necesidades generadas y, en ocasiones, las causas subyacentes y sus significados específicos en el caso de las personas participantes, atendiendo también a su nivel emocional.
- **Construir la reparación integral.** La reparación integral no se da por generación espontánea, implica trabajo arduo de parte de la víctima y de la persona adolescente. El personal facilitador debe cuidar que todos los aspectos del daño o su mayoría sean reparados de acuerdo con lo que a la víctima le haga sentido. La reparación no solo debe ser integral sino significativa, que marque un fin de la historia del hecho constitutivo de delito y el inicio de una historia de responsabilidad y compromiso.
- **Cierre.** Este procedimiento puede concluir con un consenso en forma de acuerdo reparatorio, un proyecto para suspensión condicional del proceso o el aplicable a la figura jurídica de que se trate. También puede concluir sin consenso y respetarse la voluntad de las personas. En este momento, se debe intentar “arreglar” y “acordar” entre quienes intervinen a través de insistencia —por muy amable que sea el tono empleado—; dar lugar a historias sobre lo difícil que es padecer el sistema de justicia, y a comentarios que tienen alguna coacción vedada o cualquier otra forma de sustitución de la voluntariedad informada y libre, es contrario a los fines de estos procedimientos y a los derechos tanto de la víctima como de la persona adolescente.⁷²

B. Junta restaurativa

Al igual que en la mediación, la LNSIJPA remite a la LNMASC para describir el proceso que se debe seguir en la aplicación de la Junta Restaurativa.⁷³

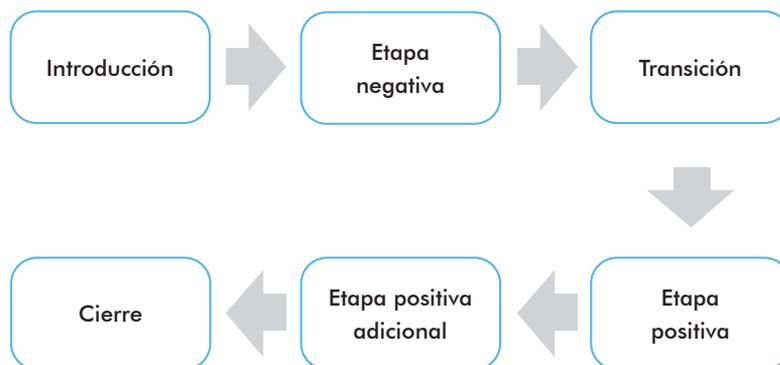
⁷² Estas etapas fueron construidas de diversas fuentes; cf. Valle López, *Manual de justicia restaurativa y mecanismos alternativos de solución de controversias*, p. 24; Slutzman Amstutz, *The little book of victim offender conferencing*, pp. 31 y 32; así como descripciones realizadas por Aida Kemelmajer, *op. cit.*, p. 312; y un programa del Departamento de Justicia de Estados Unidos con la Universidad de Minnesota, Umbreit Mark, *Guidelines for Victim-Sensitive Victim-Offender Mediation: Restorative Justice Through Dialogue*, pp. 7-11.

⁷³ El artículo 27 de la LNMASC la define como el mecanismo mediante el cual la víctima u ofendido, el imputado y, en su caso, la comunidad afectada, en libre ejercicio de su autonomía, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, con el objeto de lograr un acuerdo que atienda las

En este proceso, participan la persona adolescente, la víctima, sus familias y, en su caso, sus redes de apoyo y alguna persona —o más de una— que haya sido afectada de manera indirecta, dependiendo del contexto, por ejemplo, personas vecinas, integrantes de una comunidad educativa, compañeras de trabajo en representación de la comunidad, etcétera.

El antecedente de este modelo se encuentra en el sistema de justicia juvenil neozelandés con el nombre de conferencias familiares; fue posteriormente adaptado por un policía comunitario australiano y difundido en diversos países, entre ellos Inglaterra, que fue el que lo transmitió a México. Este procedimiento ha tenido diversas modificaciones desde su origen y sufrió otras más al llegar a México. Esto, con el fin de lograr la adaptación al contexto cultural, principalmente en las sesiones de preparación antes de llegar a reunir a las personas y ser nombrado “Junta restaurativa” en la LNMASC, pues en las leyes estatales de la materia previas a la nacional, recibía nombres diversos.⁷⁴

Las etapas que tiene en la sesión conjunta previstas en el Modelo Homologado de MASC y UAT son:⁷⁵



necesidades y responsabilidades individuales y colectivas, así como la reintegración de la víctima u ofendido y del imputado a la comunidad y la recomposición del tejido social.

⁷⁴ Cf. Maltos, *Manual de Junta Restaurativa*, p. 846-925.

⁷⁵ Modelo Homologado de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal y Unidades de Atención Temprana. Secretaría de Gobernación, pp. 104-111. Disponible en «<https://acrobat.adobe.com/link/track?uri=urn%3Aaaid%3Aascds%3AUS%3Afa010912-9488-44cf-8983-906601fa98d5#pageNum=4>».

- A. **Introducción.** La persona facilitadora les da la bienvenida y, entre otras cosas, menciona lo que se tratará en la sesión y presenta brevemente a cada persona, aunque ya se conozcan.
- B. **Etapa negativa.** Se le llama así porque es cuando las personas, con preguntas previamente establecidas y en un orden concreto —primero la persona adolescente que causó el daño, luego la víctima, después quienes acompañen a la víctima, quienes acompañen a la persona adolescente y, si hay representación de la comunidad directamente afectada, se les da la palabra al final— expresan los aspectos “negativos” de la situación. Es decir, en este momento se expresa lo que sucedió, sus pensamientos, emociones y lo que ha sucedido, han pensado y han sentido desde el hecho. Después de que todas las personas han intervenido, suele experimentarse un cambio importante de “atmósfera” en las sesiones, tendiendo a sentirse un ambiente más relajado.
- C. **Transición.** Después de haber escuchado de primera mano todo el daño que ocasionó su conducta, se le regresa la palabra a la persona adolescente para explorar sus impresiones y tener la seguridad de que considera que debe realizar compromisos encaminados a la reparación del daño, la prevención del delito y la responsabilidad activa.
- D. **Etapa positiva.** Esta etapa recibe ese nombre por enfocarse en el futuro, la reparación del daño y, en su caso, la sanación física y emocional de las personas. Se explora con las personas intervinientes —comenzando por la víctima— qué es necesario hacer para que puedan sentirse reparadas. Después de recabar propuestas, las mismas discuten y concretan, dado el caso, en la forma de compromisos consistentes, para que la persona adolescente pueda dar, hacer o no hacer al respecto; en algunas ocasiones, también su comunidad de apoyo o incluso la comunidad extendida participa,⁷⁶ sobre todo si esto implica acciones encaminadas a la transformación de las situaciones que dieron origen a la conducta y se encaminan a la no repetición, como por ejemplo,

⁷⁶ Con comunidad de apoyo nos referimos a las familias o seres cercanos que tienen vínculos afectivos con adolescente o víctima; con comunidad extendida, a personas que se ven indirectamente afectadas por el contexto del hecho como las que integran la comunidad escolar donde sucedió, la colonia donde viven o que comparten espacios educativos, deportivos, de recreo, etc. Para ahondar en la distinción, V. «<http://www.iidejure.com/participacion-de-la-comunidad-en-las-juntas-restaurativas/>».

elaborar reglamentos escolares, protocolos, brindar ciertas capacitaciones o talleres, difusión de contenidos específicos, etcétera.

- E. **Etapas positivas adicionales.** Son algunas preguntas que se formulan a la persona adolescente y que, de acuerdo a las teorías psicológicas y criminológicas que sustentan este modelo restaurativo, buscan evitar sensación de estigmatización y propiciar que la situación deje una enseñanza y apoye la reintegración de la persona adolescente, motivándola a cumplir con los compromisos formulados y recibir apoyo para encaminarse a cambios significativos.
- F. **Cierre.** La persona que facilita revisa que todo haya quedado claro y comprendido en el caso de un posible acuerdo o proyecto para plan de reparación y sugerencia de condiciones. También revisa cómo se sienten las personas y con qué ánimo se retiran de la reunión.

Es poco común que las personas se interrumpan o haya algún tipo de ofensa en estas sesiones, debido a la profundidad y cuidado con que se establecen las reuniones previas, las cuales se consideran indispensables para lograr el éxito del proceso.⁷⁷

Todo el tiempo dedicado a una junta o a otro proceso restaurativo no es menor, pero existe la obligación de todas las fiscalías y la opción de los tribunales de contar con personal facilitador certificado y especializado que pueda ocuparse de ello; esto, sin mermar el tiempo del resto de personal operador del sistema; lo más importante serán los resultados que busca el SIJPA con enfoque restaurativo.

El siguiente caso es un ejemplo de lo distinto que resulta el manejo cuando un acuerdo reparatorio es “negociado” por profesionales del derecho a lo que resulta de un proceso restaurativo llevado en todas sus etapas por personal facilitador especializado:⁷⁸

⁷⁷ Un ejemplo de lo que implica una junta restaurativa, se puede observar en este documental de la Fiscalía de Nuevo León, sobre una junta restaurativa facilitada por su personal. Disponible en «<https://www.youtube.com/watch?v=crY2tloHU9g>».

⁷⁸ Experiencia compartida por el Mtro. Emilio Rodríguez Rodríguez, quien fue coordinador operativo del Centro Estatal de Mecanismos Alternativos del Poder Judicial del estado de Nuevo León y actualmente es Director de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en materia penal de la Fiscalía General de Justicia del estado de Nuevo León.

Dos adolescentes veían una película de guerra en casa de uno de ellos y decidieron emular a los actores jugando con un rifle y una pistola que tomaron sin permiso. Retiraron los cargadores de ambas armas, pero el rifle todavía tenía una bala en el interior y no se dieron cuenta. Ambos apretaron los gatillos y la bala del rifle salió disparada impactando en la cabeza a uno de ellos, quien murió instantáneamente. Las familias estuvieron un año sin hablarse ni tener contacto. El órgano jurisdiccional decidió que para el acuerdo reparatorio el caso debía ser canalizado al OEMASC, que aplicó un proceso restaurativo. El adolescente tenía necesidad de hablar y explicarle a la familia de la víctima que había sido un accidente y cómo había ocurrido; su madre tenía necesidad de pedir disculpas por la pérdida que había sufrido la madre de la víctima con la que antes del accidente tenían una amistad muy cercana. La madre del adolescente pudo abrazar a la madre de la víctima y esta rompió en llanto, lo que permitió el desahogo de emociones que apoyaron el inicio del proceso de sanación para las personas presentes. Durante la audiencia de aprobación del acuerdo reparatorio derivado de ese proceso restaurativo, al darle el uso de la voz a la madre de la víctima, ella le dio las gracias a su “comadre” —que era como la llamaba antes del accidente y después del mismo solo se había referido a ella en términos fríos e incluso despectivos—. El personal del OEMASC reportó que, después de más de un año de llamadas esporádicas, no solo se había cumplido en su totalidad el acuerdo reparatorio, sino que al preguntar a las personas cómo se sentían, ambas familias manifestaron que habían vuelto a relacionarse como antes del accidente.”

La canalización a los OEMASC para realizar procesos restaurativos permite a las personas interactuar entre ellas mismas, no a través de profesionales del Derecho con el fin de atender a las consecuencias el hecho desde su propia perspectiva. Para las personas adolescentes, esto contribuye a hacer efectivo su derecho a expresar su opinión en un espacio confidencial, seguro, con información necesaria para tomar decisiones y con el acompañamiento de su representante, de otras personas de su confianza y que les sean significativas. Para las víctimas el acceso a la verdad, a la justicia y a la reparación integral de manera apropiada, rápida y eficaz, con apoyo de personal facilitador certificado y especializado en procesos exhaustivos que se dirigen a brindar este servicio personalizado.

C. Círculo

Está contenido en el artículo 92 de la LNSIJPA, antes del cual, no tenía antecedente su regulación en México. Suele confundirse con otras formas de intervención, incluso de índole terapéutico, ya que sentar a las personas en círculo es común. Sin embargo, este modelo, llamado de manera amplia “círculos de paz”, tiene su propio método, historia y tipología.

Uno de sus creadores y primer impulsor fue Barry Stuart, un juez canadiense que inició un movimiento de cambio en los tribunales motivado por el fomento de la sanación en la vida y relaciones de quienes pasaban por la Corte y en la salud emocional de las personas que operaban el sistema, sintiendo él mismo los efectos psicológicos adversos con el paso de los años en el trabajo en casos penales.

Con apoyo de Mark Wedge y Kay Pranis, a partir de las enseñanzas de pueblos de las primeras naciones canadienses, se creó un modelo que originalmente se llamó “círculos de sentencia”, aplicando el primero en su historia para lograr un “fallo” comunitario en vez de uno unilateral a finales de 1991 y principios de 1992. Con la aplicación del modelo en años posteriores, consideraron que incluir a la comunidad y personas operadoras del sistema para tomar decisiones judiciales no era lo único que podía lograr el modelo, cambiando el término a Círculos de Paz y dejando el de Círculos de Sentencia como uno de sus tipos.⁷⁹

Con el mismo método, pero con duración y profundidad variadas, los círculos de paz se subdividen en diversos tipos, con objetivos muy distintos en cada uno: celebración, aprendizaje, diálogo, entendimiento, apoyo, sanación, reintegración a comunidades, construcción de relaciones comunitarias, toma colectiva de decisiones, solución de conflictos, reparación del daño, entre otros.⁸⁰ En algunos de estos tipos, sobre todo los mencionados en último lugar, es muy importante la preparación de las personas intervinientes para poder participar.

⁷⁹ Cf. Barry Stuart, *Peacemaking Circles. From crime to community*, 441 y ss.

⁸⁰ Esta lista es enunciativa de los tipos de círculos, no limitativa.

En el SIJPA no solamente se utilizan los círculos de reparación del daño, que son los descritos en el artículo 92, sino otros tipos de círculos como, por ejemplo, los de diálogo, sanación, apoyo, desarrollo comunitario, aprendizaje, con los métodos de algunos programas individuales de JR en ejecución de la medida de sanción.

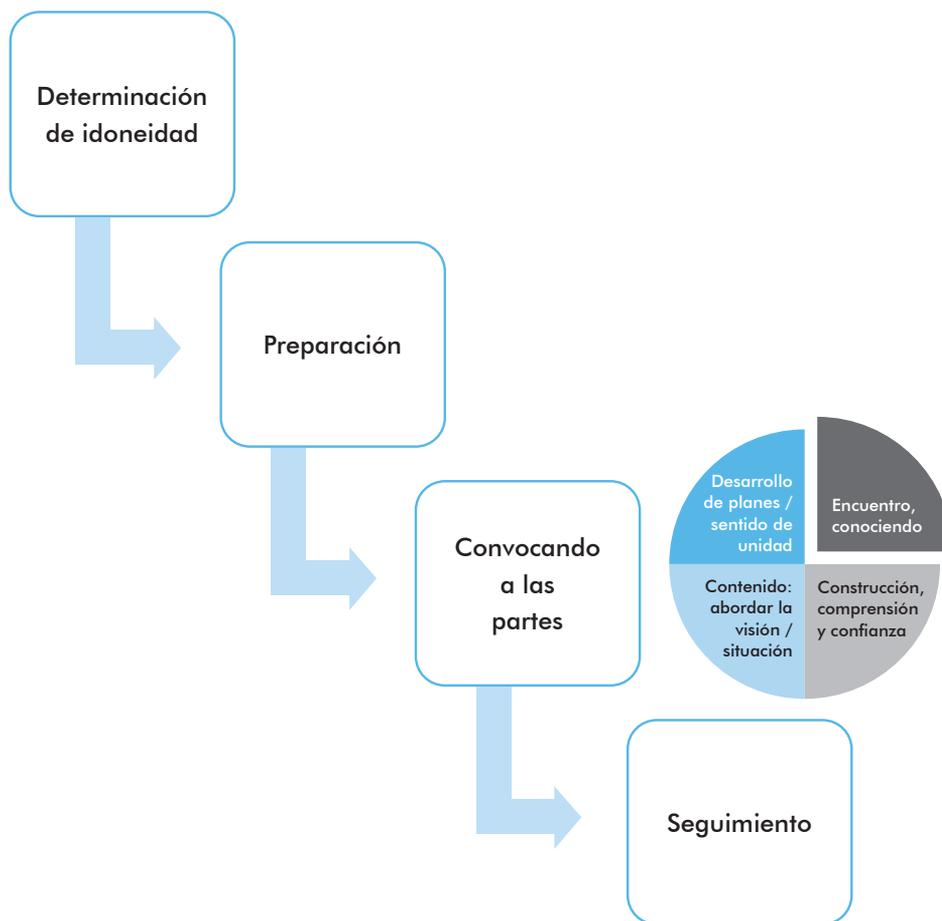
Los círculos de sentencia propiamente dichos son utilizados para una resolución judicial que pone fin a un procedimiento ya han sido utilizados por el Poder Judicial del Estado de México e integrado a su jurisprudencia local.⁸¹ Aunque esta entidad los aplica en materia familiar y la LNSIJPA no menciona expresamente que los círculos puedan utilizarse para dictar sentencia —sino que más bien, los refiere solamente como MASC o como procesos restaurativos aplicables en ejecución de la medida de sanción—, no existe impedimento para utilizarlos. Esto se debe a que la individualización de la reparación del daño y la imposición de medidas de sanción debe realizarse con enfoque restaurativo, si se considera el principio de JR del que se habló en el primer subtema de este capítulo.

En cuanto al procedimiento del círculo, desde la recepción del caso hasta el seguimiento, se compone de las siguientes etapas:⁸²

⁸¹ I.1SCE026A.2, Primera Sala Colegiada Familiar de Toluca, Toca: 315/2018; JUSTICIA RESTAURATIVA FAMILIAR, CÍRCULO DE SENTENCIA COMO FORMA DE LOGRARLA.

Síntesis: Aplican los Círculos de Sentencia basándose en otras tesis locales en materia de justicia restaurativa familiar —principalmente en casos que atañen a niñas, niños y personas adolescentes— y en contenidos de la legislación estatal en materia civil, instituyen los círculos de sentencia con participación de: personal facilitador, Ministerio Público, órgano jurisdiccional, las familias que están inmersas en la controversia del orden familiar que motivó el círculo y profesionales de la psicología, trabajo social, educación, entre otros. Con la opinión y participación de cada una de las personas anteriores buscan instaurar una justicia integral a través de tres vertientes: jurídica, psico-emocional y humano-social.

⁸² Cf. Pranis, *The Little Book of Circle Processes. A New/Old Approach to Peacemaking*, pp. 44-46.



- **Determinación de la idoneidad.** Evaluación del caso canalizado, revisión de perfiles necesarios en personal facilitador y auxiliares, consideración del tiempo disponible para concluir el mecanismo y revisión de criterios para decidir si optar por el círculo.
- **Preparación.** Identificación de las personas participantes —persona adolescente, víctima, familias, comunidades extendidas como escolares, vecinales, laborales—, búsqueda de apoyos necesarios para el caso—organizaciones de la sociedad civil, especialistas, autoridades, instituciones públicas o privadas, personas operadoras del sistema—,

reuniones previas y otras invitaciones o sesiones informativas o de preparación de personas y de espacios.

En ciertos casos, los procesos de preparación incluyen facilitación de otros tipos de círculos —apoyo, sanación, diálogo— con cierto grupo de participantes, como víctima y familia, adolescente y familia, comunidad escolar, etcétera.

- **Convocatoria de encuentro de personas (sesión conjunta).** Facilitación de la sesión conjunta con las personas que previamente fueron invitadas y, en su caso, preparadas. Las etapas del círculo en su sesión conjunta son: introducción, creación de confianza, tema o asunto, resultado, cierre.

Se incorporan elementos que son propios de este modelo, tanto de marco interno —establecimiento consensuado de valores guía y seguimiento de principios del círculo— y de marco externo —ceremonias de apertura y de clausura, pieza del habla, lineamientos de orden—.

- **Seguimiento.** Verificación de que las decisiones tomadas se materialicen y, en su caso, documentar los resultados —cuidando la confidencialidad—. Dependiendo del caso, los resultados y la voluntad de las personas, el seguimiento puede incluir no solo la canalización a ciertos servicios —psicología, trabajo, labor comunitaria, educación, salud, cultura— sino otros tipos de círculos como reintegración a la comunidad, diálogo, celebración, etc.⁸³

Es importante destacar dos puntos clave de los círculos: la participación de autoridades o de personas operadoras del sistema y la de organizaciones de la sociedad civil.⁸⁴

⁸³ Es difícil que las labores del OEMASC le permitan al personal facilitador extenderse en círculos más allá de los que derivarán en alguna solución alterna, que son los de daño o los de conflicto, además de que sería una carga excesiva si ello se les impusiera, por lo que los convenios o cooperación con organizaciones de la sociedad civil con capacidad técnica y especializada para la realización de estos procesos de círculo adicionales es muy necesario.

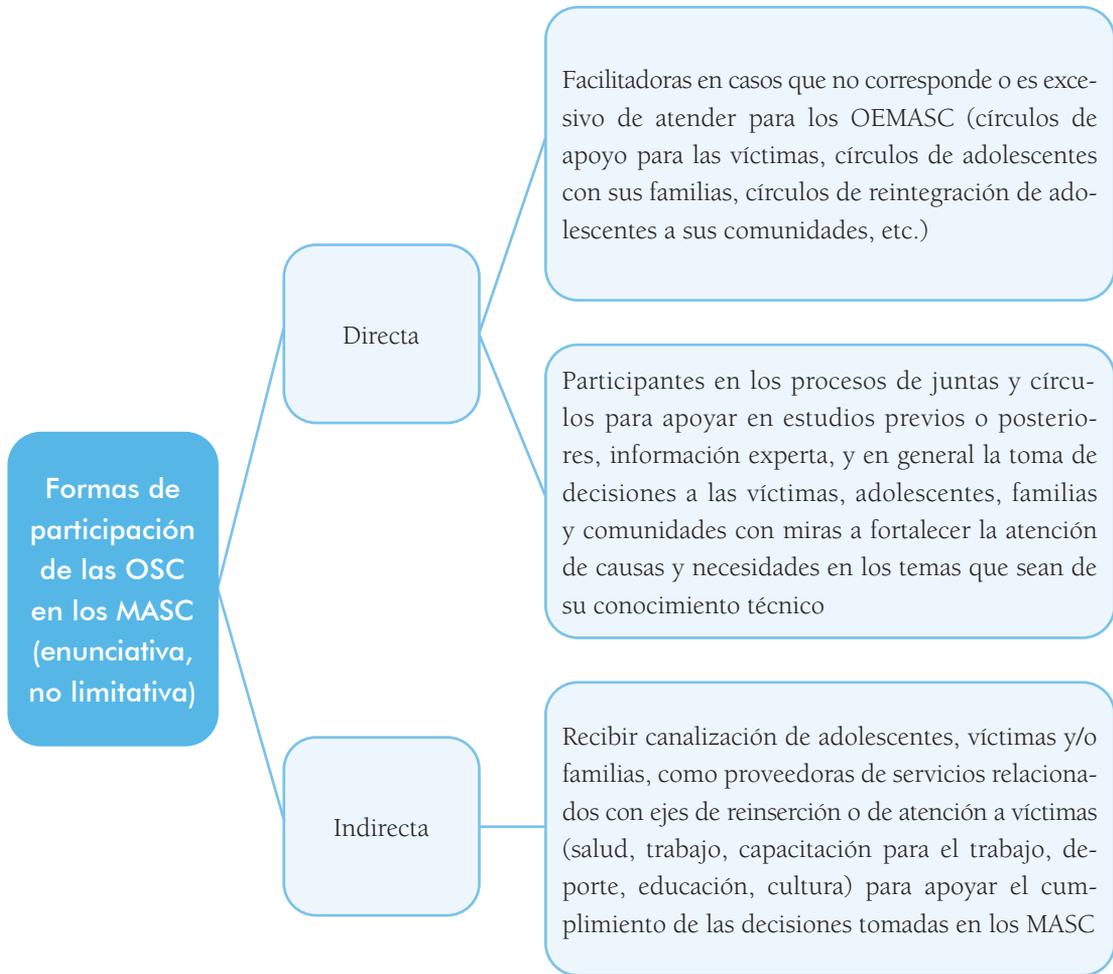
⁸⁴ Sobre estas últimas se aborda la intervención en el siguiente subtema, por no estar limitada solamente a participar como comunidades o incluso como facilitadoras en los círculos.

Las personas operadoras del sistema o las autoridades no participan desde el ejercicio del poder, sino poniendo su experiencia, conocimiento técnico y posibilidades de gestión al servicio de los objetivos del círculo. Aquí sí pueden compartir y sugerir, ser parte —que por disposición física y por principios es circular, es decir, sin revestimiento de autoridad y sin opinión por encima de la de ninguna otra persona— del proceso de solución del conflicto penal, de reparación del daño, de reintegración, de brindar estrategias y hacer compromisos para identificar y combatir las condiciones socio históricas y estructurales que han perpetuado las situaciones que dieron origen a la conducta. Esto armoniza no solo con el principio de JR, sino con el carácter socio-educativo de la medida de sanción,⁸⁵ la reparación integral, la reintegración y el enfoque transformador.⁸⁶

Por el tiempo que implican, los círculos son el proceso restaurativo menos utilizado en el sistema integral, pero dado el potencial de sus efectos, debería ser el de mayor uso. Un cambio fundamental que debe darse para esta posibilidad es variar los dos indicadores por excelencia para medir efectividad de los MASC, que han sido los “montos de reparación recuperados” y el número de acuerdos logrados. Estos no reflejan que la reparación *integral* haya sido posible y significativa, ni que los enfoques diferenciado, restaurativo y transformador se hayan empleado, tampoco que la persona adolescente haya recibido insumos para apoyar su reintegración, ni que la comunidad se cohesionara y haga frente común en la prevención y el apoyo en la reintegración de la víctima y la persona adolescente, que se abone en la reconstrucción del tejido social, que las autoridades coadyuvantes estén en coordinación para ir reduciendo brechas y situaciones de riesgo, entre otros resultados positivos.

⁸⁵ Contenido en LNSIIPA, art. 30.

⁸⁶ Este último contenido en LGV, art. 5, pár.14.



Las organizaciones de la sociedad civil tienen alta importancia en los procesos restaurativos de manera directa e indirecta, pues según sus capacidades técnicas y de presupuesto, pueden: (i) facilitar círculos que no abarca el OEMASC por no estar directamente relacionados con soluciones alternas u otra figura del sistema, como se menciona en el siguiente punto;⁸⁷ (ii) formar parte de la comunidad

⁸⁷ A través de la firma de convenios de colaboración, requisitos de especialización, capacidad técnica para la prestación de estos servicios, infraestructura adecuada —en su caso—, rutas claras de canalización,

extendida de un círculo; (iii) prestar servicios relacionados con ejes de reinserción de actividades que deriven de decisiones tomadas en un círculo.

Existen organizaciones con gran nivel de conocimiento y capacidad técnica en temas que tienen trabajando e investigando algunas de ellas durante décadas —violencia de género, perspectiva de discapacidad, multiculturalidad, migración, prevención del delito y la violencia social, derechos de la comunidad LGBTQQIA+ y muchos más—. Es invaluable que estas organizaciones, que suelen tener equipos multidisciplinarios, colaboren participando en los círculos para apoyar un análisis de causas de la conducta, identificación de necesidades, proveer información para fortalecer la posibilidad de toma de decisiones más adecuadas para atender problemáticas complejas e incluso prestar servicios o canalizar a los mismos para facilitar el cumplimiento de los compromisos del círculo.

Chihuahua tiene un dato muy revelador sobre la diferencia de resultados en los procesos de reinserción de adolescentes cuando son canalizados a servicios que prestan instituciones públicas que cuando los prestan organizaciones de la sociedad civil. Las personas adolescentes con medidas o condiciones relacionadas con deporte, salud, trabajo, capacitación para el trabajo, educación y cultura tienen un 27% de reincidencia cuando las realizan en instituciones públicas y solamente un 3% cuando las realizan en organizaciones de la sociedad civil,⁸⁸ según el Magistrado Rogelio Guzmán Holguín, titular de la Sala Unitaria Especializada en Justicia para Adolescentes del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Chihuahua.⁸⁹

protocolos sobre las formas de prestación del servicio, confidencialidad y otros lineamientos que es importante establecer en cada entidad para estas labores.

⁸⁸ El Heraldo de Chihuahua, 2021. “Reincidencia de menores infractores es de hasta el 27%”, en *El Heraldo de Chihuahua*. Disponible en «<https://www.elheraldodechihuahua.com.mx/local/chihuahua/reincidencia-de-menores-infractores-es-de-hasta-el-27-noticias-castigo-robos-danos-7315989.html>».

⁸⁹ El Dr. Rogelio Guzmán Holguín corroboró la información y, para efectos de fortalecer lo señalado en este manual, proporcionó detalles más precisos de cómo se realiza la medición. Para conocer estos detalles, V. «<http://iidejure.com/indispensable-participacion-de-la-sociedad-civil-para-tener-sistemas-de-justicia-penal-juvenil-con-verdadero-enfoque-restaurativo/>».

Esto no significa que deba canalizarse exclusivamente a organizaciones de la sociedad civil, sino que ampliar las alternativas de servicios relacionados con ejes de reinserción disponibles con coordinación entre sociedad civil y gobierno puede hacer una gran diferencia para las personas adolescentes, sus familias e incluso las propias víctimas.

La Declaración Iberoamericana de Justicia Juvenil Restaurativa establece como deber para los Estados Iberoamericanos el “fomentar la participación y el involucramiento activo de la sociedad civil, la comunidad y, de ser posible, el sector privado, en la construcción y la ejecución de una justicia juvenil restaurativa bajo la supervisión y la responsabilidad estatal.”⁹⁰ Las Directrices de Riad mandatan establecer y reforzar servicios y programas a cargo de las comunidades, no solo de los gobiernos, e instan a estos a dar apoyo financiero y de otra índole para posibilitar la prestación de estos servicios.⁹¹

Estas disposiciones y otras relacionadas contenidas en diversos instrumentos no son casuales, ya que “La cooperación de la comunidad es indispensable para seguir eficazmente las directrices de la autoridad competente. Los voluntarios y los servicios de carácter voluntario, en particular, resultan una fuente de actividades útiles, en gran medida no utilizada actualmente.”⁹² Uno de los grandes retos de comunidad y gobierno mexicanos es trabajar en conjunto para cumplir las responsabilidades con las personas adolescentes y, desde luego, si aplicamos un enfoque restaurativo abarcamos también el apoyo a las víctimas y personas ofendidas.

La LNSIJPA establece la formación de comisiones intersecretariales y señala que “podrán” implementar mecanismos de participación de la sociedad civil. Aunque la ley menciona que sean encabezadas por la Secretaría de Gobernación o su equivalente en las entidades federativas,⁹³ la comisión intersecretarial a nivel

⁹⁰ Campistol, *op. cit.*, p. 58.

⁹¹ Directrices de Riad, punto IV, inciso C.

⁹² Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores “Reglas de Beijing”, comentario a la regla número 25. Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985. Disponible en «<http://www.cidh.org/ninez/pdf%20files/Reglas%20de%20Beijing.pdf>».

⁹³ LNSIJPA, art. 77.

nacional más antigua de la que esta autora tiene noticia es la de Chihuahua —de formación incluso previa a la LNSIJPA, de 2013—, que es dirigida por las propias organizaciones de la sociedad civil y ha continuado en funcionamiento, crecimiento y buscando e incluyendo a cada administración que inicia funciones, con independencia de afiliaciones políticas.⁹⁴

IV. Diferencias metodológicas en función a la solución alterna a la que van dirigidos⁹⁵

Con independencia de la solución alterna para la cual se facilite un MASC, hay un elemento común, la construcción de la reparación integral del daño, cuyos elementos nos han proporcionado la jurisprudencia nacional e interamericana, así como la LGV.

El personal facilitador, ya sea a través de un programa grupal o individual o de un proceso restaurativo de los que la LNSIJPA señala, identifica las necesidades surgidas para que los conceptos de reparación se basen en lo que la víctima o persona ofendida necesita para sentirse reparada; por lo que no solamente hablamos de cuestiones materiales o tangibles, sino simbólicas. El artículo 29 de la LNMASC nos brinda ejemplos de cómo se ajustan las necesidades de la víctima después de un proceso restaurativo.

En la fracción I encontramos un par de ejemplos —reconocimiento y disculpas— del elemento de satisfacción. El reconocimiento es base de los procesos

⁹⁴ Desde 2013, Chihuahua impulsó los esfuerzos de coordinación creando la Comisión de Reinserción, que sesiona de manera mensual y que cuenta con subcomités para actividades más específicas, con interacción igualitaria entre autoridades corresponsables, instituciones públicas encargadas de la procuración e impartición de justicia, y organizaciones de la sociedad civil. Las comisiones son, en cada periodo, presididas por alguna de estas últimas. Toda institución u organización integrante debe ajustarse a los requisitos y tiene igualdad de voz y voto en las sesiones, sin distinguir posiciones de autoridad, sino desde el objetivo común de trabajar en conjunto, compartir información y proporcionar servicios coordinados para la reintegración y la reinserción de las personas adolescentes que llegan al sistema integral.

⁹⁵ En este capítulo solo se abordan acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso en cuanto a su relación con los MASC. El análisis de las soluciones alternas por sí mismas se realiza en el capítulo siguiente.

restaurativos de encuentro. De hecho, no pueden tener lugar sesiones conjuntas sin que la persona adolescente haya aceptado su responsabilidad, lo que le permitirá realizar dicho reconocimiento.⁹⁶ En su caso y si así lo decidiera, puede formular disculpas que tengan un valor simbólico y sentirse sinceras para la víctima; de lo contrario pueden resultar en más afectaciones o ser, comprensiblemente, fuente de incomodidad o justo enojo.

En la fracción II⁹⁷ vemos el elemento de no repetición, tanto en la forma de compromisos de la persona adolescente hacia la víctima, como de refuerzos a través de programas o actividades relacionadas con las causas de la conducta. Los cuales pueden materializarse por medio de los convenios que los tribunales realizan para tales efectos; esto, a través de las autoridades de supervisión de medidas cautelares y suspensión condicional del proceso cuando dependen del tribunal, de los Órganos Especializados de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias —OEMASC— o de otras áreas.

En la fracción III encontramos ejemplos de los elementos de restitución, de compensación o incluso de satisfacción y de no repetición, dependiendo de en qué consiste el compromiso en sí.

El artículo 29 analizado se refiere a un MASC —la junta— en el marco de las soluciones alternas, principalmente del acuerdo reparatorio, pero aplica para cualquier mecanismo MASC, con independencia de a cuál solución alterna se dirige.

1. Mecanismo facilitado para acuerdo reparatorio

El panorama más común para el uso de los MASC es el de dirigirlos a alcanzar acuerdos reparatorios. Su importancia radica en parte en que no sean los consejos o tácticas de la defensa, la o el MP o de la asesoría jurídica quienes dicten soluciones con aprobación de las personas protagonistas del conflicto penal —un

⁹⁶ LNSIIPA, art. 89.

⁹⁷ LNMASC, art. 29.

mero ejercicio de negociación que, además, suele tener en múltiples ocasiones un corte adultocentrista—, sino en buscar cristalizar los principios y finalidades del sistema integral. Los cuales son las siguientes: responsabilidad activa, interés superior, carácter socioeducativo, JR, mínima intervención y enfoque transformador, con una participación activa y directa, por propia voz, de la persona adolescente en la asunción de responsabilidades y el involucramiento directo, además de la motivación y el apoyo para atender las causas de su conducta.

Uno de los grandes retos del SIJPA es el efectivo uso de los MASC para alcanzar las soluciones alternas y la homologación de criterios. Para el cambio de paradigma necesitamos desprendernos de la idea de que los conflictos penales se deben resolver estrictamente por profesionales del Derecho, en vez de buscar la participación activa de las personas involucradas, la intervención de autoridades, comunidades y organizaciones para el apoyo a la atención de necesidades, la derivación a programas por conocimiento directo de las situaciones y como resultado de decisiones personales rodeadas de información efectiva, más que consejos o decisiones unilaterales y adulto-centristas de quienes intervenimos en los procesos del sistema integral. Ese es el gran reto en el mediano y largo plazo de los MASC del sistema integral, que todavía son confundidos con las primeras formas de conciliación desestructurada y que solían aplicarse, en décadas anteriores, sin perfil, técnicas ni método alguno.

Por parte del órgano jurisdiccional se realiza la verificación del cumplimiento de la obligación de la defensa, la asesoría jurídica y la o el MP de explicar y exhortar a las personas al uso de los MASC. En caso contrario, será el propio órgano jurisdiccional quien lo haga en caso de proceder.⁹⁸ Es una labor de gran importancia porque las personas protagonistas del conflicto penal, no se encuentran exentas de que la defensa, asesoría y MP no lleguen a considerar los MASC necesarios y decidan sugerir por sí mismas cuál debe ser la solución y buscar simplemente la aceptación pasiva de las personas. La labor del órgano jurisdiccional es crucial en esta tarea, porque además de la explicación y el exhorto, en el mediano y largo plazo, es importante la participación activa en coordinación interinstitucional e

⁹⁸ LNSIJPA, art. 94.

intercambios que, desde su propia función, las y los jueces especializados pueden tener. Por ejemplo, participando en capacitaciones, intercambios académicos, conversatorios, gestión activa de capacitación conjunta y construcción colectiva de mejores prácticas restaurativas. La aplicación de enfoques restaurativos y transformativos en la operación del SIJPA y la toma de decisiones no es algo que pueda enseñarse por una persona o grupo, por muy expertas que sean en el tema, desde fuera del sistema, sino una construcción conjunta y permanente de las instituciones públicas, las privadas y las organizaciones de la sociedad civil en cada entidad y, en cada ciudad, con sus propias características y circunstancias.

2. Mecanismo facilitado para la suspensión condicional del proceso

Pese a que la LNSIJPA lo refiere de forma textual de manera reiterada,⁹⁹ todavía no es muy extendido el uso de los MASC para la suspensión condicional del proceso. Pese a las grandes oportunidades de prevención especial positiva y pronta reparación integral del daño que ofrece esta figura, no hay una participación activa de las personas protagonistas del hecho constitutivo de delito.

La víctima solo requiere ser debidamente notificada para que en la audiencia se decida sobre la suspensión condicional, y la oposición que puede realizar solo es vinculante para el órgano jurisdiccional si es fundada, como se verá en el capítulo siguiente. Por lo cual, para algunas de ellas el uso de esta figura puede sentirse como impunidad, aunque, desde luego, no la implique.

La participación activa de la víctima en esquemas directos —con encuentro— e indirectos —con facilitación “puenteada” a través del personal facilitador— le brindan la posibilidad de ser escuchada por personal vastamente capacitado de forma exclusiva para estas labores. En donde se identifican sus necesidades y se fundamentan conceptos de reparación integral del daño dentro del plan de reparación y los que puedan consolidarse a través de la sugerencia de condiciones en beneficio de la no repetición —con la adaptación debida al uso de los MASC,

⁹⁹ *Ibid.*, arts. 83, 93 y 101.

como se explicó al inicio de este subtema—. Esta interacción directa o indirecta y esta participación activa de ambas partes en construir las propuestas que el órgano jurisdiccional podrá modificar, desde luego, abonan al cumplimiento del principio de JR.

Como muchos aspectos del SIJPA, el uso de MASC para la suspensión condicional requiere participación, coordinación interinstitucional, consenso y orientación de voluntades hacia el mejor funcionamiento del sistema y la mejor atención y protección de las personas usuarias.

Antes de cerrar este subtema, cabe resaltar que, aunque la referencia textual de la LNSIJPA sobre el uso de los MASC los liga solo con las soluciones alternas, no existe impedimento para extender el uso de estos procedimientos a otras figuras jurídicas, considerando el enfoque restaurativo del procedimiento especializado.

Hay figuras como los criterios de oportunidad o el procedimiento abreviado¹⁰⁰ que tienen entre sus requisitos la exigencia de que la reparación del daño esté cubierta o garantizada. Aunque no se menciona expresamente, tampoco hay impedimento en la LNSIJPA para que la persona adolescente y la víctima participen de manera directa en construir propuestas para la reparación integral del daño. Todo lo contrario, si consideramos los principios de JR, interés superior, los derechos a la participación, reparación integral y otros que se han mencionado a lo largo del capítulo y cuyo cumplimiento puede potencializar el uso de los MASC.

V. Conclusiones

- El principio de JR aplica de manera transversal a todo el sistema integral y cualquier actuación o decisión que una persona operadora del sistema vaya a realizar, deberá hacerse con enfoque restaurativo.

¹⁰⁰ Aunque no hay homologación ni consenso, y las opiniones sobre si debe aplicarse o no el procedimiento abreviado en el SIJPA están divididas, se consideró importante hacer mención de ello porque algunas entidades que han decidido aplicarlo han derivado a los MASC, que son uno de los dos temas centrales de este capítulo. Lo relativo al procedimiento abreviado en el SIJPA se aborda en el capítulo siguiente.

- La posibilidad de que las personas puedan expresarse, desahogarse, empatizar, explicar sus necesidades, ser reconocidas y legitimadas, no ser estigmatizadas y poder asumir responsabilidades, hacer cambios significativos, recibir seguridad y motivación para poder cerrar ciclos y hacer cambios que consideren adecuados y les sean significativos, entre ellos la atención a las causas de las conductas —adolescentes—, serán una buena opción en cualquier figura que al final vaya a darles forma legal o a través de la cual los MASC surtan efectos en el SIJPA.
- No en todos los casos es posible generar procesos de encuentro entre víctima, adolescente y comunidades. Pero, sí se pueden realizar intervenciones individuales para conocer las afectaciones y necesidades de las víctimas, identificar las necesidades y causas que detonaron la conducta de la persona adolescente, o bien, círculos que sean solo parcial o mayormente restaurativos y que permitan fortalecer las bases del órgano jurisdiccional —con respeto al principio de confidencialidad e introduciendo estas conclusiones por la vía legal adecuada— para una reparación integral que sea significativa, el enfoque restaurativo y el transformativo en su decisión.
- Los procesos restaurativos, lo sean parcial, principal o completamente, pueden ser fuente de gran motivación y de cambios importantes para las personas adolescentes, las víctimas, sus familias y comunidades. Pero no pueden funcionar adecuadamente sin tener una variedad de servicios y actividades relacionados con salud, trabajo, capacitación, educación, deporte y cultura, a las que puedan ser canalizadas las personas para atender las necesidades y causas identificadas en cada proceso restaurativo. No solo en tales procesos sino para el cumplimiento de los fines del SIJPA, es importante que las instituciones de procuración e impartición de justicia penal juvenil, las instituciones públicas coadyuvantes, las instituciones privadas y organizaciones de la sociedad civil trabajen de forma coordinada.
- Es deseable que, cuando se requiera, los procesos restaurativos o los programas basados en la JR lleven, entre diversos componentes com-

plementarios, uno de terapia psicológica. Sin embargo, el solo canalizar a terapia no implica estar aplicando ningún tipo de intervención restaurativa así como el participar en procesos o programas restaurativos podría llegar a tener algún efecto terapéutico o ayudar al cierre de ciclos, pero no es una terapia psicológica ni el personal facilitador es terapeuta o, si lo es, no mezcla intervenciones, es decir, o trabaja terapia en un caso concreto o trabaja un proceso restaurativo, no realiza ambas funciones. Brindar asesoramiento jurídico es otra confusión común; cuando el personal facilitador tiene formación en Derecho, suele resultarle más sencillo explicar a las personas los efectos legales de la participación en un proceso restaurativo, pero no puede brindar asesoría ni consejería legal y canaliza a la defensa, asesoría jurídica u otra área que tenga el OEMASC para estos efectos.

- Las personas operadoras del sistema integral deben conocer los MASC en sus aspectos generales, para estar en posibilidades de evaluar el interés superior de la niñez y determinar, en su caso, que la canalización al OEMASC resulte adecuada para la persona adolescente.
- Un cambio que debe darse para esta posibilidad es variar los dos indicadores por excelencia para medir efectividad de los MASC: los “montos de reparación recuperados” y el número de acuerdos logrados. Estos no reflejan que la reparación *integral* haya sido posible y significativa, que los enfoques diferenciado, restaurativo y transformador se hayan empleado, que la persona adolescente haya recibido insumos para apoyar su reintegración, que la comunidad se cohesione y haga frente común en la prevención y el apoyo en la reintegración de la víctima y la persona adolescente, que se abone en la reconstrucción del tejido social, que las autoridades coadyuvantes estén en coordinación para ir reduciendo brechas y situaciones de riesgo, entre otros.

El camino de la implementación y la consolidación del SIJPA no es corto ni sencillo y todavía muchas instituciones que no cuentan con suficientes servicios, vías de coordinación y comunicación efectiva o instrumentos de medición

confiables, pero los cambios tan grandes como los que implican los paradigmas del sistema especializado trascienden generaciones, no se logran en un corto plazo. Lo más importante es colaborar y seguir procesos de mejora continua. No hay modelos perfectos, hay experiencias que en una u otra medida van funcionando y provocando cambios.

Bibliografía

Álvarez, G., Highton, E. y Gregorio, G., *Resolución alternativa de disputas y sistema penal*, Ad Hoc, Buenos Aires, 1998.

Azzolini, A., “Las salidas alternas al juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso”, *El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2015, pp. 239-253.

Bardales Lazcano, E., *Medios alternos de solución de conflictos y justicia restaurativa. Teoría y práctica*, Flores Editores, México, 2017.

Britto Ruiz, D., *Justicia restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia de Colombia*, Universidad Técnica Particular de Loja, Loja-Ecuador, 2010.

Campistol, V., *Declaración Iberoamericana de Justicia Juvenil Restaurativa. Nueva oportunidad para el tratamiento integral de los adolescentes y jóvenes infractores en el sistema penal*. Centro de Formación de la Cooperación Española en Cartagena de Indias, 2017. Disponible en «<https://intercoonecta.aecid.es/Gestin%20del%20conocimiento/Iniciativas%20para%20la%20implementaci%C3%B3n%20de%20la%20Declaraci%C3%B3n%20Iberoamericana%20de%20Justicia%20Juvenil%20Restaurativa.pdf>».

Cervantes Bravo, I., “La justicia alternativa en la Constitución de Cádiz de 1812 y su influencia en el constitucionalismo mexicano”, en *La Constitución de Cádiz de 1812 y su impacto en el occidente novohispano*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2015, pp. 153-174.

- Cobo Téllez, S., *Alternativas a la justicia penal para adolescentes en México: diagnóstico nacional de justicia alternativa*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2020.
- Domingo, V., *Justicia Restaurativa, mucho más que mediación*, Criminología y justicia, Barcelona, 2013.
- El Heraldo de Chihuahua, 2021. Reincidencia de menores infractores es de hasta el 27%. *El Heraldo de Chihuahua*, 9 octubre. Disponible en «<https://www.elheraldodechihuahua.com.mx/local/chihuahua/reincidencia-de-menores-infractores-es-de-hasta-el-27-noticias-castigo-robos-danos-7315989.html>».
- Fernández, S., “Capítulo 6. Justicia restaurativa en el sistema integral de justicia penal para adolescentes en México”, en (ed.) Thomson Reuters, *Tratado de derechos de niñas, niños y adolescentes, 2da. edición actualizada y ampliada, tomo V*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2021.
- Gonzalo Rúa, L. G., “Las salidas alternativas al proceso penal en América Latina. Una visión sobre su regulación, normativa y propuestas de cambio”, en *Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas e INECIP*, Issue 20, 2016, pp. 99-124.
- Guía de Principios de Actuación para Garantizar el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad, Documenta, Análisis y Acción para la Justicia Social, A. C., 2019. Disponible en «<https://www.documenta.org.mx/wp-content/uploads/2020/04/Gui%CC%81a-de-acceso-a-la-justicia-de-PcD.pdf>».
- Instituto Internacional de Justicia Restaurativa y Derecho, *Indispensable participación de la sociedad civil para tener sistemas de justicia penal juvenil con enfoque restaurativo.*, Ciudad de México: s. n., 2021 Disponible en «<http://www.iidejure.com/indispensable-participacion-de-la-sociedad-civil-para-tener-sistemas-de-justicia-penal-juvenil-con-verdadero-enfoque-restaurativo/>».

- _____, *Intervención restaurativa en casos de violencia contra las mujeres en razón del género*, Ciudad de México, s. n., 2021. Disponible en «<http://www.iidejure.com/intervencion-restaurativa-en-casos-de-violencia-contra-las-mujeres-en-razon-del-genero/>».
- Kemelmajer de Carlucci, A., *Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*, Rubinzal–Culzoni, Buenos Aires, 2004.
- Maltos, M., Valle, H., *Manual de Junta Restaurativa*, Kindle ed, Instituto Internacional de Justicia Restaurativa y Derecho, México, 2020.
- _____, “Justicia restaurativa en las leyes "nacionales" mexicanas”, en *Sistemas Judiciales. Centro de Estudios de Justicia de las Américas e INECIP*, Issue 20, 2016, pp. 34-47.
- Marques Cebola, C., *La mediación*. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S. A, Madrid, 2013.
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, *Manual sobre programas de justicia restaurativa*, 2006. Disponible en «https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf».
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, *Handbook on Restorative Justice Programmes. Second Edition*, 2020. Disponible en «https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf».
- Pointer, L., McGoey, K., Farrar, H., *The Little Book of Restorative Teaching Tools*. Kindle ed, Good Books, Nueva York, 2020.
- Pranis, K., *The Little Book of Circle Processes. A New/Old Approach to Peacemaking*, Good Books, Nueva York, 2005.

Stuart, B. Pranis, K. Wedge, M., *Peacemaking Circles. From crime to community*. Kindle ed. s.l.:Living Justice Press, 2003.

Stutzman Amstutz, L., *The Little Book of Victim Offender Conferencing*, Good Books, 2009.

Toews, B., *The Little Book of Restorative Justice for People in Prison. Rebuilding the Web of Relationships*, Good Books, 2006.

Umbreit M., Greenwood, J., *Guidelines for Victim-Sensitive Victim-Offender Mediation: Restorative Justice Through Dialogue*, Department of Justice, Office of Justice Programs & Center for Restorative Justice and Peacemaking, University of Minnesota, Minnesota, 2000.

Valle López, H. A., *Manual de justicia restaurativa y mecanismos alternativos de solución de controversias*, 2019. Disponible en «<https://documentcloud.adobe.com/link/track?uri=urn%3Aaaid%3Aascds%3AUS%3A14318e53-f406-4ddc-9a81-f6ef2aa338dc#pageNum=1>».

Wachtel, T., *International Institute of Restorative Practices*, 2013. Disponible en «<https://www.iirp.edu/pdf/Defining-Restorative-Spanish.pdf>».

Zehr, H., *El pequeño libro de la justicia restaurativa. Estados Unidos*. Good Books, Good Books, 2007.

Legislación

- Código Nacional de Procedimientos Penales
- Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia
- Ley General de Víctimas
- Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal
- Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes

Otros instrumentos y documentos públicos

Comité de los Derechos del Niño, Observación General Núm. 12, relativa al derecho del niño a ser escuchado. 2009. Disponible en «<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7532.pdf>».

_____, Observación General Núm. 14, sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial, p. 4. Disponible en «<https://www.refworld.org/es/docid/51ef9aa14.html>».

Lineamientos para la certificación de facilitadores judiciales especializados en mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal y de justicia para adolescentes de los tribunales superiores y supremos de justicia de las Entidades Federativas de la República Mexicana.

Modelo Homologado de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias y Unidades de Atención Temprana.

Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989.

_____, Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil ("Directrices de Riad"). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990.

_____, Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing"). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

Tesis aisladas de los Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis [A.]: II.4o.P5 P, T.C.C., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, s.t., julio de 2018, s.p., Registro Digital 2017354.

Tesis de jurisprudencia estatal

SEGUNDA ÉPOCA. SALAS COLEGIADAS. I.1SCF026A.2. Instancia: Primera Sala Colegiada Familiar de Toluca.- Toca: 315/2018.- Recurrente: Libia Noemí Colín Roldán.- Votación: Unanimidad de votos.- 28 de junio de 2018.- Ponente: Ma. Cristina Miranda Cruz.

Las soluciones alternas y la forma de terminación anticipada en el procedimiento especializado

Jorge Arturo Gutiérrez Muñoz*

* Maestro en Derecho por la Universidad Autónoma de Chihuahua. Consultor y docente en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio.

Las soluciones alternas y la forma de terminación anticipada en el procedimiento especializado. I. El acuerdo reparatorio; II. La suspensión condicional del proceso; III. El procedimiento abreviado.

I. El acuerdo reparatorio

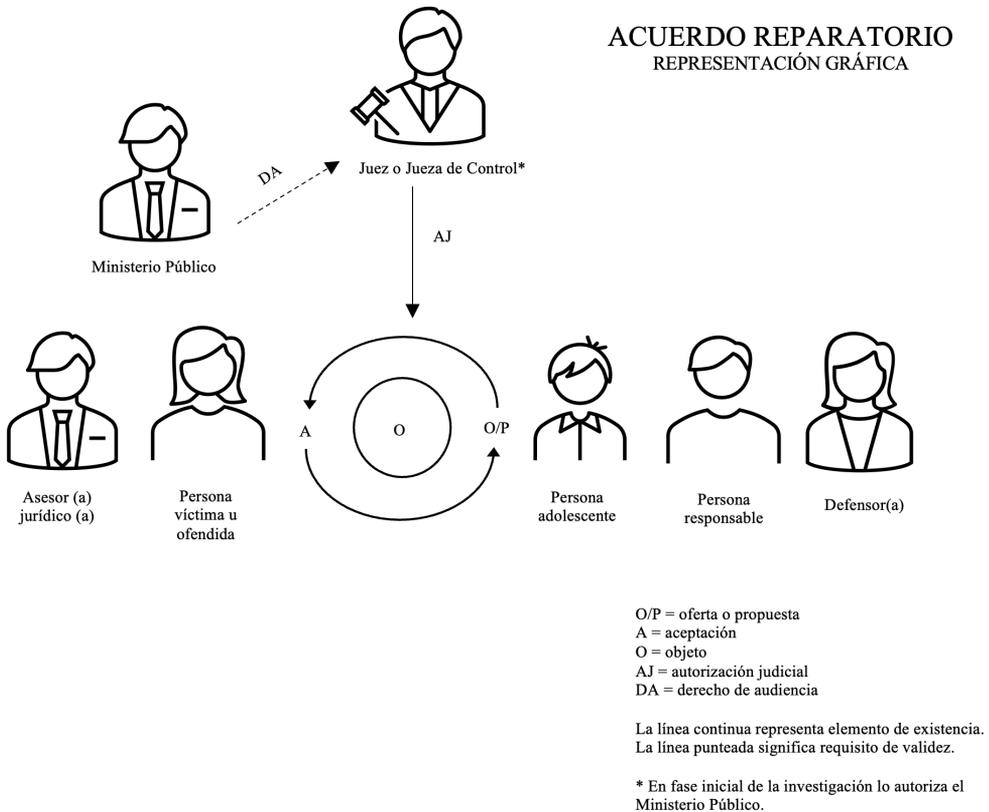
1. Concepto

De conformidad con el artículo 186 del Código Nacional de Procedimientos Penales —CNPP—, de aplicación supletoria, con base en el precepto 10 de la LNSIJPA, los acuerdos reparatorios son aquellos celebrados entre la víctima o persona ofendida y el imputado. Los cuales, una vez aprobados por el Ministerio Público o la jueza o juez de control y cumplidos en sus términos, tienen como efecto la extinción de la acción penal. De conformidad con el Título II de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —LNSIJPA— y la fracción I del numeral 184 del CNPP, el acuerdo reparatorio es una solución alterna. Se trata de un acuerdo de voluntades, de tipo convenio, que pretende la resolución del conflicto que surge con motivo del delito. Los acuerdos reparatorios se han convertido en una institución jurídica imprescindible en los contextos procedimentales nacionales y extranjeros; lo que hace aproximadamente dos décadas era una novedad, como lo han mencionado Duce y Riego.¹ Para Azzolini Bincaz, significan salir de la zona de confort que brinda el marco estricto

¹ Cf. Duce y Riego, *Proceso Penal*, p. 336.

y estrecho de la legalidad, en la que las y los servidores públicos se limitan a la aplicación lisa y llana de la norma, para entrar en terrenos de los principios, sus alcances y su argumentación.²

Sobre el particular, la Corte IDH en el punto número 13, de la Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002³ consideró que es posible emplear vías alternativas de solución de las controversias en los asuntos que afecten a las y los niños, pero es preciso regular con especial cuidado la aplicación de estas medidas alternativas para que no se alteren o disminuyan los derechos de aquéllos.



² Cf. Azzolini Bincasz, “Las salidas alternas al juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso”, en *El Código Nacional de Procedimientos Penales*, p. 253.

³ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-17/2002, “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en «https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf».

2. Estructura

A. Elementos de existencia

Los tres elementos de existencia del acuerdo reparatorio son el consentimiento, el objeto y la autorización. El consentimiento se integra por la oferta o propuesta y por la aceptación. Regularmente la oferta o propuesta es realizada por la defensa. La defensa, como bien sabemos, se integra por el binomio compuesto por la persona imputada y su defensora o defensor. La aceptación regularmente es expresada por la víctima o persona ofendida, jurídicamente no hay ningún obstáculo para que la oferta o propuesta pueda ser expresada por la víctima o persona ofendida. Sin embargo, no es una situación ordinaria, incluso pudiera ser una situación excepcional o hasta remota. Por eso es válido afirmar que la defensa es quien comúnmente expresa la oferta o propuesta del acuerdo reparatorio.

El segundo elemento de existencia es el objeto, el cual tiene una connotación jurídica y una material. El objeto jurídico, a su vez, puede ser directo o indirecto. El objeto jurídico directo se hace consistir en el propósito que persigue la celebración del acuerdo reparatorio. Como ya se mencionó, la ley procesal establece que el fin que persigue el acuerdo es el cumplimiento de determinadas obligaciones que llevan a la extinción de la acción penal. Por otra parte, el objeto jurídico indirecto se refiere a la o las obligaciones que se asumen, con motivo de la celebración del acuerdo. Las obligaciones pueden ser positivas o negativas. Las obligaciones positivas pueden ser sobre *dar* o sobre *hacer* y las obligaciones negativas estriban en un *no hacer* o una abstención.

El tercer elemento de existencia del acuerdo reparatorio se refiere a la autorización que debe de emitir la o el fiscal o Ministerio Público —MP— o la jueza o juez de control, según sea el momento procedimental en el cual se celebra esta solución alterna. La autorización se debe llevar a cabo una vez que sea verificada la actualización de un consentimiento viable y de un objeto posible. Para que el órgano ministerial o jurisdiccional realice la autorización del mismo, la situación óptima es aquella en la cual las personas acordantes han acudido ante una persona facilitadora. La intervención de la persona facilitadora y el empleo de los mecanismos

alternativos mitigan el riesgo imprudente de que las voluntades de los sujetos acordantes se encuentren viciadas por error o por intimidación.

B. Requisitos de validez

Para que tenga plena eficacia jurídica, no basta que el acuerdo reparatorio exista; también es indispensable que sea válido.

La validez del acuerdo reparatorio está relacionada con la viabilidad y pulcritud de las voluntades que integraron el consentimiento, con la posibilidad jurídica y material del objeto; así como el respeto de la forma que, en su caso, se exija del acto procedimental. Para que el acuerdo reparatorio tenga validez, se pueden identificar cuatro requisitos que deben actualizarse, estos son: la capacidad de voluntades, la libertad de las voluntades acordantes, la posibilidad jurídica y material del objeto y la formalidad del acuerdo.

El primer requisito de validez se refiere a la **capacidad de las voluntades acordantes**. En efecto, es necesario que tanto la voluntad que oferta, como la que acepta, cuenten con capacidad procedimental para poder acordar reparatoriamente. La ley procedimental establece que el acuerdo debe celebrarse entre la persona adolescente, su representante y la víctima o persona ofendida. Esta última puede expresar su voluntad por sí o a través de su representante. De hecho, habrá ocasiones en las cuales la víctima o persona ofendida sea *persona incapaz* o *persona jurídica* que, por su propia naturaleza, solo podrá expresarse a través de sus representantes. La representación emanará de la ley, ya sea de estatutos o de algún acto jurídico que la otorgue, como el mandato, por ejemplo.

En relación con la persona adolescente, el artículo 60 de la LNSIIPA establece que, en todo caso, se procurará que el resarcimiento al que se obliga dicho sujeto procesal guarde relación directa con el hecho realizado, el bien jurídico lesionado y provenga del esfuerzo propio de la persona adolescente; sin que esto provoque un traslado de responsabilidad hacia su padre, madre, representante legal o algún tercero. La *ratio essendi* de la intervención directa y esfuerzo propio de la persona adolescente está relacionada con el efecto extintivo de la acción penal que tiene

el cumplimiento del acuerdo. El carácter personalísimo de la medida de sanción también torna personalísima la manifestación de voluntad y el cumplimiento del acuerdo por parte de la persona adolescente. En efecto, si el acuerdo se cumple, se extingue la acción penal; si no se cumple, el procedimiento puede continuar como si no se hubiere arribado a ningún acuerdo. Lo anterior se aprecia con claridad en el modelo de justicia en el cual los menores de edad son responsables de sus actos, como lo señala Cobo.⁴ No obstante, García Ramírez considera que es necesario abandonar el falso dilema entre un derecho tutelar y un derecho garantista;⁵ sin embargo, de acuerdo con lo señalado por González Contró, se pone de manifiesto el proceso de evolución histórica que ha implicado cambios sustantivos tanto de la visión de los derechos humanos, como de los niños niñas y adolescentes.⁶

Las anteriores líneas nos permiten apreciar que la voluntad de la víctima y de la persona adolescente tienen la misma cualidad formal para integrar el consentimiento. Sin embargo, desde la perspectiva material, la voluntad de la víctima se diferencia de la voluntad de la persona adolescente, toda vez que la primera no es la destinataria de la medida sancionadora que se evita imponer con motivo del cumplimiento del acuerdo reparatorio. Esto, en tanto que la persona adolescente constituye indudablemente la beneficiada o perjudicada con motivo del cumplimiento o incumplimiento, respectivamente, de las obligaciones que se asumieron al arribar a esta solución alterna. Por ello, tratándose de la víctima o persona ofendida, las posibilidades de representación no se ven afectadas; sin embargo, en el caso de la persona imputada, la manifestación de voluntad y el cumplimiento del acuerdo le son exigibles a ella directamente, sin que lo realice a través de la representación que lo excepcione o deslinde de su propio esfuerzo.

El segundo requisito de validez se refiere a la **libertad de las voluntades acordantes**. La oferta y la aceptación deben estar libres de vicios como el error, la

⁴ Cf. Cobo, *Justicia penal para adolescentes ¿Siempre puede aplicarse la ley con el mismo rigor?*, p. 7.

⁵ Cf. García Ramírez, "Algunas cuestiones a propósito de la jurisdicción y el enjuiciamiento de los menores infractores", en *Estudios jurídicos*, p. 964.

⁶ Cf. González Contró, "El nuevo sistema de justicia para adolescentes en el contexto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes", en *Foro sobre justicia penal y justicia para adolescentes*, p. 109.

intimidación y la lesión. En relación con ello, el tercer párrafo del numeral 97 de la LNSIIPA establece que, previo a la aprobación del acuerdo reparatorio, la jueza o el juez de control o el MP verificarán que las obligaciones que se contraen, no resulten notoriamente desproporcionadas; y también que los intervinientes estuvieron en condiciones de igualdad para negociar, que no actuaron bajo condiciones de intimidación, amenaza o coacción, que se observaron los principios del sistema y que la persona adolescente comprende el contenido y efectos del acuerdo.

El error es el primer vicio en la voluntad que se debe evitar. El error afecta el entendimiento de los sujetos procesales que celebran el acuerdo. La explicación del acuerdo, de sus efectos y alcances es indispensable para disminuir el riesgo de encontrar el error en las voluntades. El error es la incorrecta o falsa apreciación de una situación determinada. El diccionario de la Real Academia Española⁷ lo considera un vicio del consentimiento, causado por equivocación de buena fe, que anula el acto jurídico si afecta lo esencial de él o de su objeto.

Después de haber realizado la explicación en comentario, para estar en aptitud de apreciar la falta de error, es importante que la o el fiscal o MP o la jueza o juez de control, según corresponda, pregunten a la víctima o persona ofendida y a la persona adolescente imputada si comprendieron lo siguiente: (i) qué es un acuerdo reparatorio; (ii) qué efectos produce el acuerdo mientras se cumple; (iii) qué efectos tiene una vez cumplido; y (iv) qué efectos tiene su incumplimiento.

La debida asistencia jurídica de la víctima o persona ofendida y de la o el adolescente es de alto nivel de importancia. Al respecto, el segundo párrafo del numeral 11 de la LNSIIPA establece que, con independencia de que cuente con madre, padre o persona tutora, cuando se advierta que los derechos de la persona adolescente acusada de la comisión de un hecho que la ley señale como delito se encuentran amenazados o vulnerados, la o el fiscal o MP deberá dar aviso a la Procuraduría de Protección de Derechos de NNA competente para que proceda en términos de lo previsto en la legislación aplicable y, en su caso, esta ejerza la

⁷ RAE, *Diccionario de la Lengua Española*. Disponible en «<https://dle.rae.es/error>».

representación en coadyuvancia para garantizar, en lo que respecta, la protección y restitución de derechos. Al respecto, es indispensable considerar el lenguaje sencillo que deben tener las personas operadoras del sistema, a fin de que la explicación sea entendida por la o el adolescente, y disminuir con ello el riesgo de incurrir en el error. Aquí, resulta fundamental considerar aspectos que versan sobre lo ya comentado en el capítulo de la *Comunicación dialógica con la persona adolescente*. Es indispensable aplicar un lenguaje adaptado a menores de edad —sencillo y accesible— y para ello el personal facilitador deberá tener conocimientos y habilidades para comunicarse con la persona adolescente. El segundo párrafo del artículo 40 de la LNSIJPA es de suma importancia, al determinar que la información deberá ser proporcionada en un lenguaje claro, sencillo, comprensible y sin demora, de manera personal y en presencia de la o las personas responsables de la persona adolescente, de su representante legal o de la persona que el adolescente haya designado como de su confianza.

La intimidación es el segundo vicio en la voluntad que se debe de evitar. La intimidación afecta el ánimo de las y los acordantes, el querer, la voluntad pura. La autoridad ministerial o judicial, según corresponda, debe verificar que la víctima o persona ofendida y la persona adolescente manifiesten que no han sido presionados o forzados para expresar su voluntad. Deben indicar que nadie les ha coaccionado para celebrar el acuerdo reparatorio. En este sentido, es importante referir la Observación General Núm. 24 del Comité de los Derechos del Niño —Comité DN—, concretamente en su apartado 18, que establece que las medidas extrajudiciales solo deben utilizarse cuando existan pruebas convincentes de que el niño ha cometido el presunto delito, que reconoce su responsabilidad libre y voluntariamente, sin intimidación ni presiones, y de que este reconocimiento no se utilizará contra el niño en ningún procedimiento judicial posterior. También, cabe valorar la 18.b, c, d, e y f, respecto a la voluntad, revisión, asistencia jurídica y la no privación de la libertad, entre otras.

La lesión es el tercer vicio en la voluntad que debe evitarse para que el acuerdo sea válido. Para ello, es importante que la autoridad ministerial o judicial que autorice el acuerdo aprecie que las prestaciones no sean evidentemente desproporcionadas. El artículo 98 de la LNSIJPA, establece que, en caso de que el acuerdo

contenga obligaciones económicas por parte de la persona adolescente, siempre que sea proporcional, la persona juzgadora o la o el fiscal o MP deberán verificar, además, que en la medida de lo posible los recursos provengan del trabajo y esfuerzo de la persona adolescente.

El tercer requisito de validez del acuerdo reparatorio se refiere a la **posibilidad jurídica y material del objeto**. La posibilidad jurídica constituye su licitud; la posibilidad material se refiere a la factibilidad. La o el fiscal o MP o la autoridad jurisdiccional deben verificar la viabilidad jurídica y física del objeto, de manera tal que pueda ser cumplido en los términos de lo acordado. La nulidad absoluta del acuerdo reparatorio es la consecuencia declarada con motivo de la ilicitud del objeto. Debemos recordar que, dentro del SIJPA, en todo momento se deben considerar las circunstancias personales de la persona adolescente y la posibilidad que estos tienen de cumplimiento de las condiciones acorde a los principios del sistema —principalmente el de interés superior—.

El cuarto requisito de validez se refiere a la **formalidad del acuerdo**. La sustanciación de esta solución alterna debe respetar las exigencias formales que determine el orden jurídico. Antes de autorizar un acuerdo reparatorio, la o el fiscal o MP o la autoridad jurisdiccional, según corresponda, deben verificar que, como regla general, la víctima o persona ofendida y la persona adolescente hayan acudido ante una persona facilitadora con el propósito de generar condiciones prudentes de integración del consentimiento y precisión del objeto. Según el mecanismo alternativo para la solución de controversias que se llegue a utilizar, la persona facilitadora permitirá que las voluntades sean capaces y libres de vicios, con el propósito de producir plenos efectos jurídicos. Asimismo, la intervención de la persona facilitadora propicia la definición del objeto que favorezca mejor la solución del conflicto que surge con motivo de la conducta tipificada como delito por las leyes penales.

El artículo 93 de la LNSIJPA determina que los acuerdos alcanzados a través de los mecanismos alternativos de solución de controversias aplicables en materia de justicia penal para adolescentes —la mediación y los procesos restaurativos— se tramitarán como acuerdos reparatorios o como propuesta del *plan de reparación*

y sugerencias de condiciones por cumplir para la *suspensión condicional del proceso*. En sede ministerial, el acuerdo reparatorio se registra por escrito; en sede judicial, oralmente en audiencia.

3. Operación

A. Oportunidad

La fase inicial de la investigación es el momento procesal mínimo para celebrar el acuerdo y la fase oral de la etapa intermedia es el momento procesal máximo. En sede judicial, el acuerdo reparatorio se puede celebrar en la misma audiencia inicial, en la audiencia intermedia o en la audiencia celebrada en la fase complementaria de la etapa de investigación o en la fase escrita de la etapa intermedia, con el propósito de arribar a la solución alterna.

Los artículos 18, 94, 117, fracción X y 131, fracción XVIII de la LNSIJPA, establecen que las autoridades aplicarán prioritariamente las soluciones alternas. Así, desde su primera intervención, la o el fiscal o MP, la persona asesora jurídica de la víctima o la persona defensora, explicarán a las víctimas y a las personas adolescentes, según corresponda, los mecanismos alternativos disponibles y sus efectos, exhortándoles a utilizarlos para alcanzar alguna solución alterna en los casos en que proceda. De conformidad con el precepto en mención, el personal jurisdiccional verificará el cumplimiento de la obligación anterior y, en caso de que la persona adolescente o la víctima manifiesten su desconocimiento, este explicará y exhortará a la utilización de algún mecanismo alternativo.

B. Procedencia

Los numerales 95 y 96 de la LNSIJPA, determinan que los Acuerdos Reparatorios proceden en el SIJPA cuando: (i) Se atribuyen hechos previstos como delitos en los que no procede la medida de sanción de internamiento; (ii) Sin implicar o requerir el reconocimiento en el proceso por parte de la persona adolescente de haber realizado el hecho que se le atribuye; y (iii) Cuando no se trate de un delito de violencia familiar o su equivalente en las entidades federativas.

C. Celebración

a. Sede

i) Ministerial

El segundo párrafo del numeral 97 de la LNSIJPA, indica que los Acuerdos Reparatorios deberán ser aprobados por la o el fiscal o MP en la etapa de investigación inicial. La parte inconforme con la determinación de la o el fiscal o MP podrá solicitar control judicial dentro del plazo de diez días contados a partir de dicha determinación.

ii) Judicial

El precepto y párrafo legal en mención, establece que los acuerdos deberán ser autorizados por la o el juez de control cuando ya se haya formulado la imputación.

b. Actuación de las partes

La víctima o persona ofendida y la persona adolescente ejercerán los derechos, cumplirán las obligaciones legales y deberán acatar los principios y reglas que disciplinan los mecanismos alternativos. Si deciden celebrar el acuerdo reparatorio, la solución alterna se validará por el licenciado en Derecho del Órgano Especializado de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias—OEMASC—. El acuerdo se aprobará por la autoridad ministerial o judicial, según el momento procedimental en el que se encuentren.

Quien oferte, deberá justificar la procedencia y oportunidad de la solución alterna. Asimismo, deberá precisar el objeto del acuerdo. Se deberá ser muy cuidadoso en la definición de cada una de las obligaciones que se asumirán. Cada obligación debe estar puntualizada en tiempo, lugar, ocasión y modalidades que se hayan considerado en la mediación o en los procesos restaurativos y considerar

en todo momento el interés superior de la persona adolescente. Se tendrá que evitar la vaguedad, la ambigüedad y la incompatibilidad de las obligaciones que sean base del acuerdo. Quien acepte el acuerdo, deberá verificar que la oferta o propuesta sea clara y precisa. De no serlo, está en aptitud de pedir su saneamiento para que sea rectificadada o corregida.

c. Intervención de la autoridad

i) Verificación presupuestal

El artículo 97, primer párrafo, de la LNSIIPA establece que una vez que la o el fiscal o MP o la autoridad jurisdiccional hayan invitado a los interesados a participar en un mecanismo alternativo de solución de controversias, y estos hayan aceptado, elegirán el OEMASC al que se turnará el caso.

Después de que la víctima o persona ofendida y la persona adolescente celebren el acuerdo que fue validado por el licenciado en Derecho del órgano especializado, la autoridad ministerial o judicial estarán en aptitud de aprobarlo. Para ello, deberán verificar que la solución alterna es procedente, oportuna y no contraria al interés superior de la persona adolescente. De no actualizarse la procedencia y la oportunidad, la aprobación se desechará de plano y no habrá mérito para examinar la viabilidad de las voluntades y del objeto. Por el contrario, cuando la autoridad aprecia que el acuerdo es oportuno y procedente, se deberá avocar al examen del consentimiento y del objeto, con el propósito de saber si son viables o no.

ii) Tutela sustantiva

■ Del consentimiento

La tutela del consentimiento está relacionada con el examen de viabilidad de las voluntades acordantes. La autoridad debe tener por demostrado que las volun-

tades tienen capacidad procesal para acordar reparatoriamente y que se encuentran libres de vicios.

La o el fiscal o MP, o la jueza o juez de control deben revisar que el acuerdo haya sido celebrado por la víctima o persona ofendida por sí o a través de su representante con capacidad procesal suficiente. Asimismo, deberán tener por cierto que el ofertante y el aceptante expresaron su voluntad sin error, sin intimidación y sin lesión. La Observación General Núm. 24 del Comité DN, en su punto 18.b establece que el consentimiento libre y voluntario del niño a la adopción de medidas extrajudiciales deberá basarse en una información adecuada y específica sobre la naturaleza, el contenido y la duración de la medida, y en la comprensión de las consecuencias que afronta si no coopera o si no completa la ejecución de esta.

- Del objeto

Para poder aprobar el acuerdo reparatorio, la autoridad debe hallar un objeto lícito y factible. La licitud o posibilidad jurídica la va a calificar con base en el derecho aplicable; y la factibilidad deberá estudiarla de acuerdo con las posibilidades materiales de cumplir las obligaciones asumidas.

El numeral 98 de la LNSIIPA establece que, en caso de que el acuerdo contenga obligaciones económicas por parte de la persona adolescente, el personal judicial, o la o el fiscal o MP deberán verificar que sea proporcional y que en la medida de lo posible los recursos provengan de su trabajo y esfuerzo.

- De la eficacia

La autoridad ministerial o judicial debe tutelar los efectos de esta solución alterna. El acuerdo reparatorio de cumplimiento posterior, por ser de tracto sucesivo o diferido, produce efecto suspensivo del procedimiento. En términos del numeral 99 de la LNSIIPA, si la persona adolescente cumpliera con todas las obligaciones pactadas en el acuerdo, la autoridad competente resolverá la terminación del procedimiento y ordenará el no ejercicio de la acción penal o el sobreseimiento

por extinción de la acción penal, según corresponda. Si la persona adolescente incumple sin justa causa las obligaciones pactadas dentro del plazo fijado o dentro de seis meses contados a partir del día siguiente de la ratificación del acuerdo de no haberse determinado temporalidad, el procedimiento continuará como si no se hubiera realizado el acuerdo a partir de la última actuación que conste en el registro.

Dos años después de haberse cumplido el acuerdo reparatorio, se destruirán los registros procesales, en cumplimiento con lo ordenado en el segundo párrafo del artículo 37 de la LNSIIPA.

II. La suspensión condicional del proceso

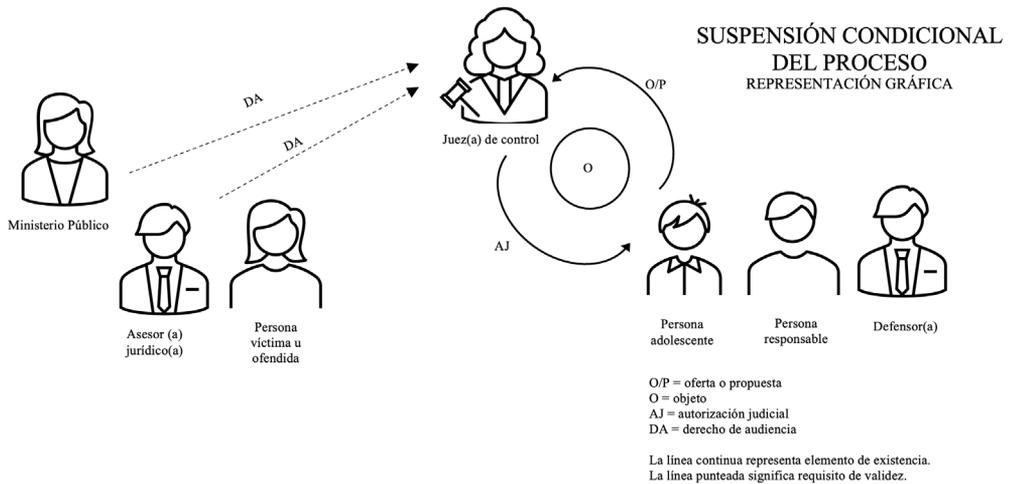
1. Concepto

Es una solución alterna a través de la cual la persona adolescente se compromete a cumplir un plan de reparación a favor de la víctima o persona ofendida —dentro de un plazo que no podrá exceder de tres años—, así como determinadas condiciones —durante un plazo que no será inferior a tres meses ni superior a un año, con posibilidad de ampliarlo hasta por seis meses—, de tal manera que mientras se cumple se suspenderá el proceso, y una vez que se ha cumplido totalmente se extinguirá la acción penal para culminar con el sobreseimiento. El modelo normativo de la *suspensión condicional del proceso* que establece la LNSIIPA se armoniza con el contenido en el CNPP, el cual refleja el diseño que utilizaron los códigos procedimentales penales de primera generación que consideraron integralmente el esquema acusatorio en nuestro país —Chihuahua, Oaxaca, Morelos, Zacatecas y Baja California—. Los códigos adjetivos en comentario se orientaron en los enunciados normativos del código chileno de 2000, el cual, según Duce y Riego,⁸ tomó como fuentes directas la Ordenanza Procesal Penal Alemana y el Código Procesal Penal Modelo de Iberoamérica de Maier.⁹

⁸ Cf. Duce y Riego, *op. cit.*, p. 310.

⁹ Cf. Maier, *Derecho Procesal Penal*, t. II, pp. 620 y 621.

En este último se considera que esta solución alterna es, posiblemente, el mecanismo alternativo más efectivo para la reparación, es decir, para la restitución del *statu quo ante*.



2. Estructura

A. Elementos de existencia

Para que la suspensión condicional del proceso exista, se requiere la actualización de los siguientes tres elementos: la manifestación de voluntad de la persona adolescente, el objeto, y la autorización por parte de la jueza o juez de control.

La manifestación de voluntad se realiza por la persona adolescente ante el órgano jurisdiccional, a través de la cual se compromete a cumplir las obligaciones que asume con motivo de esta solución alterna.

El objeto de la suspensión condicional puede analizarse desde dos perspectivas, la jurídica y la material. El objeto jurídico, a su vez, es directo e indirecto. El objeto jurídico directo de esta solución alterna consiste en el compromiso que asume la persona adolescente ante la o el juez de control con el propósito de suspender

el proceso, mientras se cumple, así como extinguir la acción penal y sobreseerlo, una vez que se ha cumplido por completo. El objeto jurídico indirecto se conforma de las obligaciones que la persona adolescente asume en virtud de la celebración de la suspensión condicional del proceso. Las obligaciones conforman un plan de reparación a favor de la víctima o persona ofendida, así como determinadas condiciones a las que se comprometerá durante un plazo determinado. Las condiciones a las que se puede comprometer la persona adolescente son las establecidas en el artículo 102 de la LNSIJPA,¹⁰ así como las enunciadas en el numeral 195 del CNPP,¹¹ siempre que estas últimas no se opongan a los principios del sistema y sean en beneficio de la persona adolescente, según lo determina el artículo 10 de la LNSIJPA.

¹⁰ Son las siguientes:

- I. Comenzar o continuar la escolaridad que le corresponda;
- II. Prestar servicio social a favor de la comunidad, las víctimas, del Estado o de instituciones de beneficencia pública o privada, en caso de que la persona adolescente sea mayor de quince años;
- III. Tener un trabajo o empleo, o adquirir, en el plazo que el Juez determine, un oficio, arte, industria o profesión si no tiene medios propios de subsistencia, siempre y cuando su edad lo permita;
- IV. En caso de hechos tipificados como delitos sexuales, la obligación de integrarse a programas de educación sexual que incorporen la perspectiva de género;
- V. Abstenerse de consumir drogas, estupefacientes y bebidas alcohólicas;
- VI. Participar en programas especiales para la prevención y el tratamiento de adicciones, y
- VII. Cualquier otra condición que, a juicio del Juez, logre una efectiva tutela de los derechos de la víctima y contribuyan a cumplir con los fines socioeducativos de la persona adolescente.

¹¹ Las condiciones que este numeral enuncia y no limita, son:

- I. Residir en un lugar determinado;
- II. Frecuentar o dejar de frecuentar determinados lugares o personas;
- III. Abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas;
- IV. Participar en programas especiales para la prevención y el tratamiento de adicciones;
- V. Aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o la institución que determine el Juez de control;
- VI. Prestar servicio social a favor del Estado o de instituciones de beneficencia pública;
- VII. Someterse a tratamiento médico o psicológico, de preferencia en instituciones públicas;
- VIII. Tener un trabajo o empleo, o adquirir, en el plazo que el Juez de control determine, un oficio, arte, industria o profesión, si no tiene medios propios de subsistencia;
- IX. Someterse a la vigilancia que determine el Juez de control;
- X. No poseer ni portar armas;
- XI. No conducir vehículos;
- XII. Abstenerse de viajar al extranjero;
- XIII. Cumplir con los deberes de deudor alimentario, o
- XIV. Cualquier otra condición que, a juicio del Juez de control, logre una efectiva tutela de los derechos de la víctima.

Las obligaciones pueden ser positivas o negativas. Las positivas son de dar o hacer; las negativas, de no hacer o abstención. Por otra parte, el objeto material de la suspensión condicional lo constituye la cosa misma de la obligación, ya sea, el dinero, la disculpa, la culminación del programa educativo, la obtención del empleo, etcétera.

B. Requisitos de validez

Para que la suspensión condicional del proceso se encuentre en aptitud de producir efectos sin ningún obstáculo jurídico, es necesario que:

- xii. La persona adolescente tenga capacidad procedimental para asumir el compromiso ante la jueza o juez de control.
- xiii. La persona adolescente manifieste su voluntad libre de vicios.
- xiv. El plan de reparación y las condiciones que constituyan el objeto de la suspensión condicional sean posibles jurídica y materialmente.
- xv. Que la solución alterna se celebre en cumplimiento de las formalidades que determina el orden jurídico.

El primer requisito de validez consiste en la **capacidad para comprometerse**, por lo cual es necesario que la persona adolescente sea quien exprese su voluntad por sí misma, en presencia de la o las personas responsables, de su representante legal o de quien la persona adolescente haya designado como de su confianza, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 40 de la LNSIJPA.¹² De acuerdo con el numeral 19 de la ley en mención, todas las autoridades del sistema deben hacer el reconocimiento pleno de la titularidad de derechos de las personas adolescentes y de su capacidad progresiva para ejercerlos, de acuerdo a la evolu-

¹² Comité DN, Observación General Núm. 24, párr. 57; relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil. En esta observación se recomienda a los Estados Partes que promulguen legislación explícita para que los padres o las o los tutores legales tengan la máxima participación posible en las actuaciones, ya que pueden prestar asistencia psicológica y emocional general al niño y contribuir a que se obtengan resultados eficaces. Asimismo, reconoce que muchos niños viven de manera informal con parientes que no son ni padres ni tutores legales, y las leyes deberían adaptarse para permitir que las auténticas personas cuidadoras ayuden a los niños en los procedimientos, si los padres no están disponibles.

ción de sus facultades, lo cual significa que a medida que aumenta la edad también se incrementa el nivel de autonomía.

El segundo requisito para que sea válida la suspensión condicional del proceso se refiere a la **ausencia de vicios en la voluntad** de quien asume el compromiso. Es indispensable que no exista error, intimidación, ni lesión. Para apreciarse la ausencia de error, la persona adolescente debe estar enterada del propósito que tiene la celebración de esta solución alterna, sus efectos y alcances. El mencionado numeral 40, segundo párrafo de la LNSIIPA señala que la información deberá ser proporcionada a la persona adolescente en un lenguaje claro, sencillo, comprensible y sin demora, de manera personal y en presencia de su persona o personas responsables, de su representante legal o de la persona que la persona adolescente haya designado como de su confianza. Asimismo, para tener por cierto que no ha existido intimidación, es necesario que a la persona adolescente no se le haya forzado, presionado o coaccionado para expresar su voluntad; este supuesto debe de ser comprobado por el personal jurisdiccional en la audiencia correspondiente. Finalmente, se debe advertir la ausencia de lesión en la voluntad. Para ello, con fundamento en el segundo párrafo del numeral 102 de la LNSIIPA, se requiere que las condiciones tengan relación con el delito atribuido, sean las menos posibles, de cumplimiento factible para la persona adolescente y de mínima intervención. Por cuanto hace al plan de reparación, el numeral 60, primer párrafo de la LNSIIPA establece que, en todo caso, se procurará que el resarcimiento guarde relación directa con el hecho realizado, el bien jurídico lesionado y provenga del esfuerzo propio de la persona adolescente; sin que esto provoque un traslado de responsabilidad hacia su padre, madre, representante legal o a algún tercero.

La validez de la suspensión condicional del proceso exige como tercer requisito **que el objeto sea posible**. La posibilidad debe permitir que las obligaciones asumidas en el plan de reparación y la propuesta de condiciones puedan ser cumplidas en el mundo de los hechos y del derecho además de ser compatible al interés superior de la persona adolescente. La factibilidad y licitud son exigencias ineludibles, de tal manera que, si no llegan a actualizarse, generarán las condiciones para que la suspensión condicional pueda sancionarse con nulidad

absoluta. El plan de reparación y la propuesta de condiciones deben ser idóneos y permitidos jurídica y físicamente, además de no violentar los derechos de las personas adolescentes ni limitar su desarrollo integral. En términos del artículo 102, tercer párrafo, de la LNSIJPA, cuando se acredite plenamente que la persona adolescente no puede cumplir con alguna de las obligaciones anteriores por ser contrarias a su salud, o alguna otra causa de especial relevancia, la autoridad jurisdiccional podrá sustituirlas, fundada y motivadamente, por otra u otras análogas que resulten razonables.

El principio de *última ratio* o excepcionalidad establece que la privación de la libertad de la persona adolescente no es compatible con el cumplimiento de las condiciones impuestas en la suspensión. La detención torna imposible el objeto de esta solución alterna, por ello, la obligación de cumplir con las condiciones materiales de la suspensión del proceso y el plazo otorgado para su observancia se suspenderá mientras la persona adolescente esté privada de su libertad por otro proceso. Una vez que la persona adolescente obtenga su libertad, esta obligación se reanudará. La reanudación de los plazos de esta solución alterna por recuperación de la libertad de la persona adolescente es consecuencia de la reactivación de la posibilidad de cumplir con las condiciones impuestas en la suspensión. Se insiste en lo siguiente, la privación de la libertad produce la imposibilidad jurídica del objeto de la suspensión, por cuanto hace al cumplimiento de las condiciones impuestas. Por ello, si la persona adolescente fuere sometida a otro proceso en el que gozara de libertad, la obligación de cumplir con las condiciones y el plazo otorgado para tal efecto continuarían vigentes, según lo dispone el numeral 105 de la LNSIJPA.

El **acatamiento de las formalidades** para la celebración de la suspensión condicional del proceso constituye el cuarto requisito de validez. Como regla general, se debe acudir, siempre que sea procedente, a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de justicia penal para adolescentes, que puedan derivar en un plan de reparación y la propuesta de condiciones por cumplir para una suspensión condicional del proceso. El precepto 86, párrafo segundo, de la LNSIJPA, determina que en el caso de que las y los intervinientes logren alcanzar un plan de reparación y propuestas de condiciones por cumplir que consideren

idóneos para resolver la controversia, la persona facilitadora lo registrará y lo preparará para la firma de los intervinientes de conformidad con las disposiciones legales. Por cuanto hace a la mediación, todas las sesiones serán orales y solo se registrará el plan de reparación alcanzado y la propuesta de condiciones por cumplir, en su caso, de conformidad con el primer párrafo del numeral 87 de la LNSIJPA. Ahora bien, en términos del artículo 101 de la LNSIJPA, la solicitud de suspensión condicional del proceso se resolverá en audiencia, en la cual la persona adolescente deberá presentar un plan de reparación y las condiciones que estaría dispuesta a cumplir durante el plazo en que se suspenda el proceso, en su caso. Asimismo, se privilegiará que la víctima y la persona adolescente participen en la elaboración del plan de reparación y en sugerir las condiciones por cumplir, a través de un mecanismo alternativo de solución de controversias, siempre y cuando no se trate de un delito por el que no procediera un acuerdo reparatorio. En términos del artículo 102 de la LNSIJPA, para fijar las condiciones, la persona juzgadora puede disponer que la persona adolescente sea sometida a una evaluación previa por parte de la autoridad de supervisión de medidas cautelares y de suspensión condicional del proceso. La o el fiscal o MP y la víctima o persona ofendida podrán proponer a la autoridad jurisdiccional las condiciones a las que consideran debe someterse la persona adolescente, sin pasar por alto que la defensa o la persona adolescente pueden realizar propuestas al respecto. Estas condiciones deberán individualizarse bajo los principios de carácter socioeducativo, proporcionalidad, mínima intervención, autonomía progresiva, justicia restaurativa y demás principios del sistema. Finalmente, la autoridad jurisdiccional explicará a la persona adolescente las obligaciones contenidas en las condiciones impuestas, le preguntará si está en aptitud de cumplirlas y la prevendrá sobre las consecuencias de su inobservancia.

A diferencia del acuerdo reparatorio, donde la voluntad de la víctima es elemento de existencia; en la suspensión condicional del proceso dicha voluntad es solo requisito de validez. En efecto, la voluntad de la víctima en el acuerdo reparatorio es integrante del consentimiento y, por lo tanto, es elemento de existencia; es decir, si la víctima no otorga su voluntad, el acuerdo no existe. Sin embargo, en la suspensión condicional del proceso, la voluntad victimal no es elemento de existencia. Lo anterior, en virtud de que solo se privilegia la participación de la

víctima en la elaboración del plan de reparación y en la sugerencia de condiciones, así como también se le reconoce el derecho a ser escuchada para que pueda oponerse o no a la autorización judicial de esta solución alterna. Así, se aprecia que la voluntad de la víctima en la suspensión condicional del proceso es requisito de validez relacionado con las formalidades esenciales del procedimiento; más claramente, si la víctima no otorga su voluntad y no se le respetó su privilegio de intervención y derecho de audiencia, la suspensión existiría, pero estaría comprometida su validez jurídica.

3. Operación

A. Oportunidad

El momento procesal mínimo para celebrar la suspensión condicional del proceso es después de la emisión del auto de vinculación a proceso, y el momento procesal máximo es antes de que se dicte el auto de apertura a juicio oral; según lo establecido en el numeral 193 del CNPP, aplicado supletoriamente, de conformidad con los artículos 10, 118 y 134 de la LNSIJPA.

La suspensión condicional del proceso podrá sustanciarse: (i) en la misma audiencia inicial, después de emitido el auto de vinculación, (ii) en una audiencia realizada en la fase complementaria de la etapa de investigación, (iii) en una audiencia realizada en la fase escrita de la etapa intermedia, o (iv) en la misma audiencia intermedia, hasta antes de dictarse el auto de apertura a juicio oral.

Los numerales 18, 94, 117, fracción X y 131, fracción XVIII de la LNSIJPA ordenan a las autoridades la aplicación prioritaria de las soluciones alternas. Por ello, la o el fiscal o MP, la persona asesora jurídica de la víctima o defensora explicarán a las víctimas y a las personas adolescentes, según corresponda, los mecanismos alternativos disponibles y sus efectos, exhortándoles a utilizarlos para alcanzar alguna solución alterna en los casos en que proceda. Por otra parte, al órgano jurisdiccional le corresponderá verificar el cumplimiento de lo anterior y, en caso de que la persona adolescente o la víctima manifiesten su desconocimiento, este explicará y exhortará a la utilización de algún mecanismo alternativo.

B. Procedencia

Con fundamento en el artículo 100 de la LNSIJPA, la suspensión condicional del proceso procede cuando se haya dictado el auto de vinculación a proceso por hechos previstos como delitos en los que no procede la medida de sanción de internamiento establecida en la ley, fracción I, y que no exista oposición fundada de la víctima o persona ofendida, fracción II.

Como se indicó anteriormente, la suspensión condicional del proceso procede en los casos relativos a hechos previstos como delito en los que no procede la medida de sanción de internamiento establecida en la ley. Los hechos en comento son aquellos que se sancionan con medidas no privativas de la libertad¹³ o si privativas o restrictivas de la libertad distintas al internamiento.¹⁴ En consecuencia, la suspensión condicional del proceso no procede en los supuestos previstos en la legislación federal o sus equivalentes en las entidades federativas relativos a hechos considerados como delito y que de conformidad con el artículo 164 de la LNSIJPA podrá ser aplicado el internamiento.¹⁵

¹³ De conformidad con la fracción I del numeral 155 de la LNSIJPA, las medidas **no** privativas de la libertad son: a) la amonestación; b) la apercibimiento; c) la prestación de servicios a favor de la comunidad; d) las sesiones de asesoramiento colectivo y actividades análogas; e) la supervisión familiar; f) la prohibición de asistir a determinados lugares, conducir vehículos y de utilizar instrumentos, objetos o productos que se hayan utilizado en el hecho delictivo; g) no poseer armas; h) abstenerse a viajar al extranjero; i) integrarse a programas especializados en teoría de género, en casos de hechos tipificados como delitos sexuales; y, j) la libertad asistida.

¹⁴ Con fundamento en la fracción II, incisos a) y c), del referido numeral 155 de la LNSIJPA, las medidas de sanción que **sí** son privativas o restrictivas de la libertad, pero distintas al internamiento, son la estancia domiciliaria y el semi-internamiento o internamiento en tiempo libre, respetivamente.

¹⁵ Los supuestos son: a) Los delitos previstos en la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; b) Delitos previstos en la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos; c) Terrorismo, en términos del Código Penal Federal; d) Extorsión agravada, cuando se comete por asociación delictuosa; e) Contra la salud, previsto en los artículos 194, fracciones I y II, 195, 196 Ter, 197, primer párrafo del Código Penal Federal y los previstos en las fracciones I, II y III del artículo 464 Ter y en los artículos 475 y 476 de la Ley General de Salud; f) Posesión, portación, fabricación, importación y acopio de armas de fuego prohibidas y/o de uso exclusivo del ejército, armada o fuerza aérea; g) Homicidio doloso, en todas sus modalidades, incluyendo el feminicidio; h) Violación sexual; i) Lesiones dolosas que pongan en peligro la vida o dejen incapacidad permanente, y j) Robo cometido con violencia física.

Enunciativamente, el órgano jurisdiccional podría calificar fundada la oposición de la víctima o persona ofendida, en las siguientes situaciones:

- La manifestación de voluntad a través de la cual se asume el compromiso de cumplir con la suspensión condicional la realiza una persona distinta del adolescente, sin que exista causa que lo justifique.
- Ponga de manifiesto —con datos y argumentos— que la voluntad de la persona adolescente se encuentra viciada por error, por intimidación o por lesión.
- Establezca que el plan propuesto no satisface integralmente la reparación a la que tiene derecho.
- Permita apreciar a la persona juzgadora que las condiciones por cumplir no son idóneas para resolver la controversia o que no se registrarán por los principios de carácter socioeducativo, proporcionalidad, mínima intervención, autonomía progresiva, justicia restaurativa y demás principios del sistema.
- Evidencie que el objeto de la suspensión no podrá ser cumplido por imposibilidad material o jurídica en la que se encuentra la persona adolescente, por ejemplo, en virtud de encontrarse privado de la libertad.
- Revele que no acudieron ante una persona facilitadora especializada para celebrar algún mecanismo alternativo antes de arribar a la suspensión condicional, sin que medie causa que justifique tal omisión, se debe de privilegiar la intervención en un mecanismo alternativo, sin llegar a la exacerbación de considerarlo *sine qua non*.
- No haberse respetado su participación privilegiada en la elaboración del plan de reparación o en la sugerencia de condiciones.
- Denote la falta de procedencia o de oportunidad procesal para celebrar la solución alterna.

C. Celebración

a. Actuación de las partes

Cuando acudan ante la persona facilitadora especializada, la víctima o persona ofendida y la persona adolescente ejercerán los derechos, cumplirán las obligaciones

legales y deberán acatar los principios y reglas que disciplinan los mecanismos alternativos descritos en el capítulo anterior.

Cuando el mecanismo alternativo de solución de controversia en materia de justicia penal para adolescentes derive en un plan de reparación y propuesta de condiciones por cumplir para una suspensión condicional del proceso, se deberá solicitar la audiencia procedimental con el propósito de desarrollar la petición de autorización ante la jueza o juez de control.

En la audiencia, por regla general, la solicitud la realiza la persona adolescente a través de su defensa; sin embargo, la solicitud también puede ser expresada por la o el fiscal o MP con acuerdo de la persona adolescente. Quien desarrolle la solicitud, tiene el deber de sustentar la procedencia y la oportunidad procesal para celebrar la solución alterna. De la misma manera, la persona solicitante debe justificar la idoneidad, pertinencia y proporcionalidad del plan de reparación y de la propuesta de condiciones que la persona adolescente se comprometerá a cumplir, de forma tal que lo hagan razonable y viable. El plan y la propuesta deberá precisar el plazo de su duración y las modalidades de su cumplimiento. El plan de reparación y la propuesta de condiciones por cumplir deberá definirse sin vaguedades, ni ambigüedades.

Si la víctima manifiesta su oposición, lo podrá hacer por sí misma, en ejercicio del propio derecho, o a través de la persona asesora jurídica. Si existe oposición, se deben expresar los datos o argumentos que permitan que la jueza o juez de control la evalúe y califique como fundada o infundada. Asimismo, la víctima o persona ofendida podrá abstenerse de formular oposición; sin embargo, podrá ejercer el derecho a proponer o expresar observaciones a las condiciones propuestas, con el propósito de que sean analizadas por el órgano jurisdiccional.

Con cimiento en el principio de contradicción y en ejercicio de su derecho de audiencia, la o el fiscal o MP podrá controvertir o no controvertir la solicitud de autorización de la solución alterna, como también estará en posibilidad de pronunciarse sobre la eventual oposición de la víctima o persona ofendida; esto, sea con el propósito de que se le encuentre fundada, o bien, con la finalidad de que sea desestimada por no encontrarse fundada. Igualmente, la o el fiscal o MP podrá

proponer condiciones o expresar observaciones a las mencionadas en la solicitud, con el fin de que sean examinadas por la persona juzgadora. En ejercicio de su derecho de audiencia, la o el fiscal o MP deberá tomar en cuenta, entre otros, los principios de mínima intervención¹⁶ y subsidiariedad,¹⁷ previstos en el artículo 18 de la LNSIJPA y los diversos principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez, respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y debida diligencia, que establecen los preceptos 131, fracción XXIII y 129 del CNPP, de aplicación supletoria, respectivamente.

En los casos que así haya dispuesto la autoridad judicial, la persona adolescente deberá participar en la evaluación previa por parte de la autoridad de supervisión de medidas cautelares y de suspensión condicional del proceso. Finalmente, si la o el juez de control estima que la suspensión condicional del proceso satisface los requisitos para ser autorizada, a la persona adolescente le corresponderá manifestar su voluntad a través de la cual exprese el compromiso de cumplir todas y cada una de las obligaciones que asuma. El compromiso lo deberá hacer en presencia de sus personas responsables, de su representante legal o de la persona que haya designado como de su confianza.¹⁸

b. Intervención del órgano jurisdiccional

A la jueza o juez de control le corresponde dirigir la audiencia señalada en el numeral 103 de la LNSIJPA y emitir las resoluciones que correspondan. Para Blanco y otros, esta audiencia supone que la autoridad jurisdiccional realice controles sobre la procedencia y cumplimiento de los presupuestos legales.¹⁹ Si la suspensión

¹⁶ Centro Iberoamericana de los Derechos del Niño, "Subsidiariedad de la sanción y el proceso frente a otras formas de resolución del caso", de los *Estándares relativos a la proporcionalidad de la sanción en relación con sus fines*, en Estándares comunes para Iberoamérica sobre determinación y revisión judicial de sanciones penales de adolescentes. Disponible en «<http://www.cideni.org/wp-content/uploads/2019/11/Estándares-comunes-para-Iberoamérica-determinación-sanciones-adolescentes-CIDENI.pdf>».

¹⁷ ONU, Asamblea General, resolución 45/110, Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad. ("Reglas de Tokio"); así como Asamblea General, resolución 45/112, Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil ("Directrices de Riad"), directrices 57 y 58.

¹⁸ Comité DN, Observación General Núm. 24, relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil, párr. 57. Disponible en «https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f24&Lang=en».

¹⁹ Cf. Blanco, *et. al.*, *Litigación estratégica en el Nuevo proceso Penal Chileno*, p. 96.

condicional se solicita inmediatamente después de que el órgano jurisdiccional dictó el auto de vinculación a proceso, se deberá sustanciar el debate y dictar el auto a través del cual autoriza o no autoriza la solución alterna en mención.

Por otra parte, cuando la suspensión condicional se quiera realizar en acto procesal diverso de la audiencia inicial, sea porque se hace valer en la fase complementaria de la investigación o en la fase escrita de la fase intermedia, a la jueza o juez de control le corresponderá señalar fecha y hora para que tenga verificativo la audiencia en la cual se pronuncie sobre la autorización o no de la solución alterna. A menos que este aprecie que la solicitud de audiencia es notoriamente improcedente —por ejemplo, cuando el auto de vinculación que se dictó en dicho proceso se hubiere emitido con motivo de un hecho señalado en la ley como delito que tenga considerado el internamiento como medida de sanción—, caso en el cual desechará de plano la petición y no convocará a la audiencia.

Ahora bien, cuando la persona juzgadora ordene la práctica de la audiencia para celebrar la suspensión condicional del proceso, procederá a desahogar el mencionado acto procesal a través de la dirección de los debates y la emisión de las determinaciones que estime procedentes.

En los casos que se desarrolle en la audiencia intermedia, la o el juez de control deberá cerciorarse, desde la instalación del acto procesal, si las partes desean evitar el juicio oral a través de alguna solución alterna. Si los justiciables le hicieren saber que desean celebrar la suspensión condicional del proceso, el órgano jurisdiccional dirigirá y resolverá lo que proceda.

Al dirigir el acto procesal, la persona juzgadora deberá respetar el derecho de audiencia de la víctima o persona ofendida, de la o el fiscal o MP, de la persona adolescente, representantes y defensa.

i) Verificación presupuestal

La jueza o juez de control tiene la responsabilidad de analizar la satisfacción de los presupuestos como la competencia y la legitimación de los sujetos procesales

que acudan a la audiencia. El pronunciamiento jurisdiccional sobre los mencionados presupuestos deberá realizarse en la introducción o instalación del acto procesal y antes del desarrollo de la audiencia.

Posteriormente, se examinará la procedencia y la oportunidad procesal en la cual se pretende arribar a la suspensión condicional del proceso. Para ello, la persona juzgadora deberá estar atenta a los contenidos de la solicitud que realice la defensa —lo cual es una situación ordinaria—, o la o el fiscal o MP con acuerdo de la persona adolescente —de ser una situación excepcional—. Si la persona juzgadora estima que la solicitud presenta algún defecto, deberá prevenir a quien la expresa para que proceda a su saneamiento a través de la rectificación del error, la mención del dato omitido o la reposición del planteamiento. Si la petición no fuera saneada, la persona juzgadora no deberá admitirla a substanciación. Por el contrario, cuando el órgano jurisdiccional considere viable la oportunidad y procedencia de la solicitud, así como el plan de reparación y la propuesta de condiciones, encaminará el acto procesal de manera tal que permita escuchar a la víctima o persona ofendida —por sí o a través de su asesoría jurídica—, a la o el fiscal o MP, a la o el abogado de la defensa y a la persona adolescente imputada, para que expresen lo que consideren de acuerdo con sus derechos e intereses.

Una vez que la persona juzgadora ha permitido el debate que eventualmente construyeron las partes y considera que la propuesta sigue siendo viable, procederá a obtener el compromiso de cumplimiento por parte de la persona adolescente; de lo contrario, declarará improcedente la solicitud y estimará ocioso obtener compromiso alguno.

ii) Tutela sustantiva

■ De las voluntades

Al órgano jurisdiccional le corresponde analizar la satisfacción de la capacidad procedimental de la víctima o persona ofendida y de la persona adolescente que asuma el compromiso. Para ello, debe generar las condiciones necesarias para

que la víctima o persona ofendida exprese o no exprese su oposición, por sí misma o a través de su asesor jurídico.

En el caso de la persona adolescente, el órgano jurisdiccional deberá cerciorarse que sea tal sujeto procesal quien externé su voluntad de cumplir el plan de reparación y las condiciones que se hubieren propuesto, modificado o adicionado, en su caso. La manifestación de voluntad por la persona adolescente deberá realizarse por ella misma, salvo que sea imposible, por ejemplo, porque exista alguna situación mórbida debidamente demostrada que le dificulte expresarse en ese momento —tal como, haber sido sometida a cirugía o presente un traumatismo de cuya recuperación se aprecie demora o prolongación notable, y que el diferimiento de la audiencia le ocasione perjuicio a la persona adolescente—; lo anterior, debe darse en presencia de las personas responsables, de su representante legal o de quien haya designado como persona de confianza, en términos del segundo párrafo del artículo 40 de la LNSIIPA.²⁰ De igual forma, el órgano jurisdiccional procurará que el resarcimiento guarde relación directa con el hecho realizado, el bien jurídico lesionado y provenga del esfuerzo propio de la persona adolescente, sin que provoque un traslado de responsabilidad hacia su padre, madre, representante legal o a algún tercero, conforme a lo indicado en el primer párrafo del artículo 60 de la LNSIIPA..

A la autoridad jurisdiccional de control también le compete el examen de ausencia de vicios en la voluntad de la víctima o persona ofendida y de la persona adolescente. Como ya se indicó al analizar el segundo requisito de validez de esta solución alterna, los vicios que pueden presentarse son el error, la intimidación/coacción o la lesión.

En la verificación de ausencia de error y para evitar repeticiones, se sugiere una sola explicación a la víctima o persona ofendida —de estar presente— y a la persona adolescente, en la cual se les informe de manera clara y sencilla lo siguiente: (i) qué es la suspensión condicional del proceso; (ii) cuáles son los alcances que

²⁰ Comité DN, Observación General Núm. 24, párr. 57.

tiene, y (iii) qué efectos produce. Posteriormente, se les preguntará si comprenden o les queda claro aquello que se les ha explicado.

Ahora bien, en la constatación de ausencia de intimidación, la persona juzgadora deberá preguntar si han sido forzados u obligados para manifestar su voluntad para oponerse o no oponerse —en el caso de la víctima o persona ofendida—, o para comprometerse con la suspensión condicional —en el caso de la persona adolescente—. El resultado de la verificación deberá poner de manifiesto que no hay coacción o intimidación alguna; en caso contrario, la persona juzgadora no estaría en aptitud de autorizar la suspensión condicional.

Por último, para apreciar la ausencia de lesión, la persona juzgadora tomará en cuenta la proporcionalidad que guarda el compromiso que pretende asumir la persona adolescente en relación con el hecho penal que se le atribuye. De manera tal que se evidencie la ausencia de abuso en la magnitud de las obligaciones que contraerá y que no limitarán el desarrollo integral de la persona adolescente, ni sus actividades diarias, sobre todo las de tipo educativo.

▪ Del objeto

La tutela jurisdiccional del objeto se refiere al examen de su posibilidad jurídica y material. En el examen de licitud o posibilidad jurídica del plan de reparación y de la Propuesta de Condiciones, la o el juez de control, además de cerciorarse que no actualizan prohibición civil, penal, administrativa o de alguna otra índole, deberá considerarlos idóneos y razonables, de acuerdo con la conducta que la ley señala como delito por la cual se verifica el proceso y las necesidades o circunstancias personales de la persona adolescente. En el caso de las condiciones, adicionalmente se deberá apreciar que son las necesarias, de cumplimiento posible, de mínima intervención, y que garantizan los derechos humanos de las personas adolescentes asegurando las mejores condiciones para su desarrollo físico, psicológico y social en condiciones de dignidad, de conformidad con los numerales 13 y 102, segundo párrafo, de la LNSIJPA.

Para evaluar la factibilidad del objeto, el órgano jurisdiccional deberá preguntar a la persona adolescente si se encuentra en posibilidad de cumplir el plan de

reparación y la condiciones a las que se comprometerá, siendo útil la opinión de la madre, padre, tutores o personas adultas responsables. Asimismo, deberá atender la información que le proporcionen el resto de las y los justiciables y, en su caso, la autoridad de supervisión de medidas cautelares y de suspensión condicional del proceso, con el fin de evitar la creación de riesgos imprudentes de imposibilidad de cumplimiento.

■ De la eficacia

Mientras se cumple, esta solución alterna produce efectos *suspensivos* en el proceso; y una vez cumplida, genera efectos *extintivos* de la acción y *conclusivos* del proceso. La jueza o juez de control debe verificar que la solución alterna produzca los efectos jurídicos para los que fue autorizada. La revisión judicial del cumplimiento de la suspensión condicional puede ser ordinaria o extraordinaria. La revisión deberá realizarse en audiencia con debate previo permitido a las partes.

La audiencia de revisión ordinaria se funda en la máxima *pacta sunt servanda*, de la que emana la presunción *iuris tantum* de cumplimiento del plan de reparación y de la propuesta de condiciones. Por lo cual, de conformidad con los principios de continuidad y concentración, la persona juzgadora deberá señalarla oficiosamente en el mismo acto procesal en el que autorice la solución alterna. Al respecto, se sugiere que la audiencia de revisión ordinaria se celebre días después del feneamiento del plazo de duración de la solución alterna, de tal forma que permita la compilación de los datos probatorios que evidencien el cabal cumplimiento de las obligaciones que asumió la persona adolescente. Si se encuentran cumplidas las obligaciones asumidas en las condiciones y el plan de reparación, con la aplicación supletoria del CNPP, el órgano jurisdiccional deberá declarar cumplida la suspensión condicional y decretará la extinción de la acción penal;²¹ ordenará el sobreseimiento del proceso;²² precisará si dicho sobreseimiento es total o parcial;²³ y una vez que el sobreseimiento sea firme, declarará sus efectos en lo

²¹ CNPP, arts. 191, 199, párr. 2 y 485, fracc. X.

²² *Ibid.*, numerales 199, párr. 2 y 327, fracc. VI.

²³ *Ibid.*, precepto 329.

principal: de sentencia absolutoria y la imposibilidad de persecución con motivo de los mismos hechos, y en lo *accesorio o instrumental*, el cese de todas las medidas cautelares que se hubieran dictado.²⁴ Finalmente, con fundamento en el numeral 37, segundo párrafo, de la LNSIJPA, dos años después de haberse cumplido el plan de reparación de la suspensión condicional del procedimiento, se destruirán todos los registros procesales, excepto que la persona adolescente o la persona defensora consideren su conservación en beneficio.²⁵

Por otra parte, la audiencia de revisión extraordinaria es aquella que no se fundamenta en la máxima *pacta sunt servanda*, razón por la cual se deberá llevar cabo a petición de la o el fiscal o MP o de la víctima o persona ofendida, cuando se genere una alerta de incumplimiento o de defecto en el cumplimiento del plan de reparación o de las condiciones a las que se obligó la persona adolescente. Esta audiencia también podrá realizarse cuando se evidencie que la persona adolescente ya no se encuentra en aptitud de cumplir con sus obligaciones por ser contrarias a su desarrollo integral —salud o alguna otra causa de especial relevancia— según lo determina el artículo 13 de la LNSIJPA.

Con fundamento en el numeral 104 de la LNSIJPA, la autoridad jurisdiccional podrá decidir: (i) que la suspensión condicional se mantenga firme y sin ninguna variación, (ii) la ampliación del plazo por una sola vez hasta por seis meses, (iii) la sustitución o modificación de las condiciones, o (iv) la revocación de esta solución alterna —un retorno al *statu quo ante*, como lo señalan Horvitz Lennon y López Masle²⁶—, lo cual no impedirá el pronunciamiento de una sentencia absolutoria ni la imposición de una medida no privativa de libertad. En este sentido, es importante valorar que las causas de incumplimiento no sean completamente la responsabilidad de la persona adolescente. También es relevante considerar el punto 17 de los *Estándares comunes para Iberoamérica sobre determinación y revisión judicial de las sanciones penales de adolescentes*²⁷ —considerados para las

²⁴ *Ibid.*, art. 328.

²⁵ LNSIJPA, art. 37.

²⁶ Cf. Horvitz y López, *Derecho procesal penal chileno*, t. 1, p. 553.

²⁷ V. Centro Iberoamericano de Derechos del Niño, *Estándares comunes para Iberoamérica sobre determinación y revisión judicial de sanciones penales de adolescentes*. Disponible en «<https://www.cideni.org/wp-content/uploads/2019/11/Estandares-Iberoamericanos-Sanciones-Penales-Adolescentes-.pdf>».

medidas de sanción y por aplicación analógica respecto a las condiciones por cumplir—. Entre las circunstancias para tener en cuenta debe darse especial relevancia a todo cambio de condiciones que: (i) haga aconsejable la modificación de la sanción para favorecer la integración del adolescente; (ii) dé cuenta de una mayor dificultad objetiva del adolescente para cumplir la sanción originalmente impuesta, con un elevado riesgo de incumplimiento de la sanción, que podría perjudicar su situación legal, o bien, (iii). se traduzca en una intensificación del impacto negativo de la sanción original en las necesidades e intereses del adolescente. Asimismo, se debe atender el estándar 22 respecto a la consideración primordial del desarrollo e integración social de la persona adolescente durante la ejecución de sanciones y la sustitución o término anticipado de la sanción.

III. El procedimiento abreviado

1. Algunas consideraciones respecto al procedimiento abreviado

Uno de los capítulos en los que mayor disenso se ha generado en el SIJPA es el relativo al de la procedencia o improcedencia del procedimiento abreviado. La Ley Nacional no establece expresamente su prohibición, como tampoco su permisión o procedencia.

Al respecto, el Libro Segundo del mencionado cuerpo normativo se dirige a la regulación de los mecanismos alternativos de solución de controversias y formas de terminación anticipada, aunque no incluye expresamente disposición alguna ni referencia o canalización al CNPP como lo hace con otros institutos procedimentales. Por su parte, el Título Segundo se avoca a las soluciones alternas, dígase los acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso.²⁸ Sobre la forma de terminación anticipada, el legislador no se pronunció, con la salvedad establecida en la fracción XIII, del numeral 136 de la LNSIJPA,²⁹ cuando indica que la

²⁸ Que corresponden con las mismas soluciones alternas establecidas en CNPP, numeral 18; inclusive en el mismo orden de enunciación y posterior regulación.

²⁹ Norma idéntica a CNPP, precepto 335, fracción XIII, con coincidencia, inclusive, en el número de fracción.

acusación de la o el fiscal o MP deberá contener en forma clara y precisa la solicitud de que se aplique alguna forma de terminación anticipada del proceso cuando esta proceda. Así, el artículo 185 del CNPP, de aplicación supletoria, determina que el procedimiento abreviado será considerado una forma de terminación anticipada del proceso siempre y cuando beneficie a la persona adolescente y garantice los estándares de protección a sus derechos humanos. El argumento *sedes materiae* que se ha expuesto, puede apreciarse necesario para justificar la procedencia del procedimiento abreviado, pero se cuestiona si resulta suficiente.

La refutación argumentativa al procedimiento abreviado se ha sustentado, entre otras cosas, en lo siguiente:

- Por considerar como mínimos los rangos de las medidas de sanción. Por ejemplo, no privativas de libertad de hasta un año en el primer grupo etario; privativa o no privativa de la libertad hasta por tres años en el segundo grupo etario; y privativa o no privativa de la libertad hasta por cinco años, en el tercer grupo etario. De tal forma que se aprecia un margen muy estrecho para estar en aptitud de solicitar reducciones adicionales, sin que se torne simbólica e ineficaz la sanción.
- En estimar que la persona adolescente no es lo “suficientemente capaz” para aceptar un procedimiento, como el abreviado, que implique la imposición de medidas de sanción. Lo anterior choca con el principio de responsabilidad previsto en el numeral 20 de la LNSIJP, además de pasar por alto la eliminación del régimen tutelar que consideró como inimputables a las personas menores de edad.
- En la práctica jurídica que se fundó en las Leyes Estatales de Justicia para Adolescentes, que estuvieron vigentes en nuestro país, con antelación a la Ley Nacional, y en las cuales expresamente se llegó a prohibir el procedimiento abreviado.³⁰

Contrario a lo anterior, también hay elementos argumentativos que permiten apreciar esta forma de terminación anticipada como un instituto jurídico que

³⁰ CDN, art. 40, párr. 3, inciso b.

armoniza plenamente con los principios de mínima intervención³¹ y subsidiariedad del procedimiento para personas adolescentes, previstos en el artículo 18 de la LNSIJPA; así como los diversos principios de utilización extrema y de brevedad de las medidas privativas de libertad, que se desprenden del numeral 145, párrafo tercero, de la ley en mención, sin que se encuentren argumentos lo suficientemente solventes que doten de razonabilidad a la erradicación del procedimiento abreviado en el SIJPA, y con ello frustren su procedencia. Se observa que el procedimiento abreviado y su régimen de reducciones se erige como uno de los institutos jurídicos que mejor favorecen la utilización extrema de las medidas de sanción para personas adolescentes; además de patentizar que toda la regulación normativa prevista en el Código Nacional puede ser incorporada al SIJPA a través de la plena actualización de la subsidiariedad que predica la Ley Nacional siempre y cuando sea en beneficio de la persona adolescente; por lo que es indispensable evaluar caso por caso el interés superior.

Por otro lado, el artículo 172 de la LNSIJPA establece que el recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva se interpondrá dentro de los siete o quince días siguientes a su notificación, según se hubiere dictado por la o el juez de control o por el tribunal de enjuiciamiento, respectivamente. En consecuencia, se aprecia que el legislador consideró el acceso al recurso de apelación con el propósito de impugnar cualquiera de los dos tipos de sentencia que se pueden emitir en el sistema: la dictada por el órgano jurisdiccional de control —y que solo puede

³¹ A manera de ejemplo, *cf.* el artículo 39, segundo párrafo, de la Ley del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes del Estado de Baja California (2010); el cual estableció la improcedencia del procedimiento abreviado. Asimismo, el numeral 74 de la Ley de Justicia Especial para Adolescentes Infractores del Estado de Chihuahua (2006), determinó que, en la Justicia Especializada para Adolescentes Infractores [sic], el procedimiento abreviado no será aplicable; y posteriormente lo permitió con ocasión de la reforma realizada mediante decreto Núm. 714-2014 I P.O. publicado en el *Periódico Oficial del Estado* número 96, del 29 de noviembre de 2014. De la misma forma, el segundo párrafo del precepto 55 de la Ley de Justicia para Adolescentes del Estado de Oaxaca (2006), participó de la misma prohibición. Por otra parte, esto también está relacionado con la regla 19.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (“Reglas de Beijing”). Adoptadas por la Asamblea General, Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

Cf. también, Corte IDH, Opinión Consultativa OC-17/2002, párrs. 92 y ss.; *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Disponible en «https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf», donde se ha identificado una serie de derechos y garantías configurativos del debido proceso, con fundamento en los numerales 8 y 25 de la CADH, en relación con el 40 de la CDN.

emanar del procedimiento abreviado—; o la pronunciada por el órgano jurisdiccional de enjuiciamiento —en virtud de haber arribado al juicio—. Es claro que este apartado pudiera extenderse con el propósito de abundar en la justificación de acceso al procedimiento abreviado, como también para evitar el mismo; sin embargo, la mencionada finalidad rebasaría los propósitos del presente documento. El objetivo que pretende este manual se centra en ofrecer elementos orientadores para la operación jurídica del SIJPA, de manera que, si la jueza o juez de control sustenta la improcedencia del procedimiento abreviado, simplemente no encontraría ninguna utilidad en las líneas argumentativas y sugerencias que expresan el presente capítulo. Por el contrario, si un órgano jurisdiccional sostiene el criterio de procedencia de la forma de terminación anticipada, probablemente le serían útiles algunos de los tópicos que se tratan. Por ello, se consideró que el abordaje descriptivo y operativo del procedimiento abreviado en el presente manual, era una tarea académica prudente; en lugar de simplemente evitar tratarlo. Esto último, implicaría la eliminación de puntos de vista que a más de una operadora u operador jurídico podrían apoyarle con argumentos que sumen a las herramientas prácticas.

En conclusión, para la persona operadora del sistema que no aplique el procedimiento abreviado, la lectura de este capítulo en nada resta o merma su labor; por el contrario, podría abonarle con argumentos, de refutación en contra del acceso o procedencia del procedimiento en estudio y apoyar el auto denegatorio del mismo.

Por otra parte, el procedimiento abreviado puede concebirse como una forma de terminación anticipada del proceso contenida en el numeral 185 del CNPP, que está diseñada para emitir sentencias sin necesidad de arribar al enjuiciamiento. Ferrajoli considera que este procedimiento es una institución policial que se basa en las reducciones de penas acordadas discrecionalmente por la acusación sobre la base de pactos con la o el imputado;³² son formas de “justicia negociada” de naturaleza contra-epistemológica, nos dice Gascón Abellán;³³ una innovación del sistema estadounidense, de gran trascendencia en Europa continental, como lo

³² Cf. Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, p. 701.

³³ Cf. Gascón Abellán, *Los hechos en el derecho. Bases argumentales en la prueba*, p. 114.

ha mencionado Gómez Colomer,³⁴ o una expresión de los espacios de negociación permitidos en el nuevo sistema procesal penal, con base en lo mencionado por Blanco y otros.³⁵ No obstante, lo importante es puntualizar que el procedimiento abreviado no es un mecanismo alternativo de solución de controversias, como la mediación y los procesos restaurativos;³⁶ no es tampoco una solución alterna, como el acuerdo reparatorio o la suspensión condicional del proceso,³⁷ cuyo cumplimiento final conduce al sobreseimiento y evita el examen del fondo del asunto —el delito, la responsabilidad penal y la pena—; y tampoco es un procedimiento especial,³⁸ como fue cualificado en los códigos procedimentales penales emitidos con antelación al CNPP, o como se le considera en diversos códigos extranjeros, como el argentino,³⁹ el costarricense,⁴⁰ o el chileno.⁴¹

En el caso particular, he sostenido que este procedimiento no es un instituto procesal contencioso, sino un acuerdo de voluntades.⁴² Es una forma procesal basada en el consenso, como lo expresan Horvitz Lennon y López Masle.⁴³ Es un mecanismo generador de sentencias, sin juicio, sin prueba, sin debate. La ausencia de necesidad de un juicio surge por la ausencia de *litis*. La ausencia de *litis* es lo

³⁴ Cf. Gómez Colomer, *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, p. 138.

³⁵ Cf. Blanco, *et. al.*, *op. cit.*, p. 131.

³⁶ LNSIIPA, art. 84.

³⁷ Previstos en LNSIIPA, caps. II y III, en relación con el precepto 184 del CNPP.

³⁸ Como tampoco lo es en el caso de las personas inimputables, a quienes el legislador mexicano les consideró en un procedimiento especial en los códigos procedimentales penales que estuvieron vigentes antes del Código Nacional. Al tratarse de inimputables se partió de una *disyunción exclusiva*, con base en la cual se cerraba un procedimiento ordinario y se abría un procedimiento especial para inimputables. Sin embargo, el tratamiento jurídico que las personas inimputables ahora reciben en el CNPP se funda en la *disyunción inclusiva*, que no exige el cierre de un procedimiento y la apertura de otro, sino que en el mismo procedimiento ordinario se realizan los ajustes razonables que resulten necesarios. Así, se aprecia que el procedimiento ordinario está destinado a sustanciar casos penales no solamente para imputables, sino también para inimputables.

³⁹ Previsto en Código Procesal Penal Federal, segunda parte, libro II, título II, de 2019. Disponible en «<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/315000-319999/319681/norma.htm>».

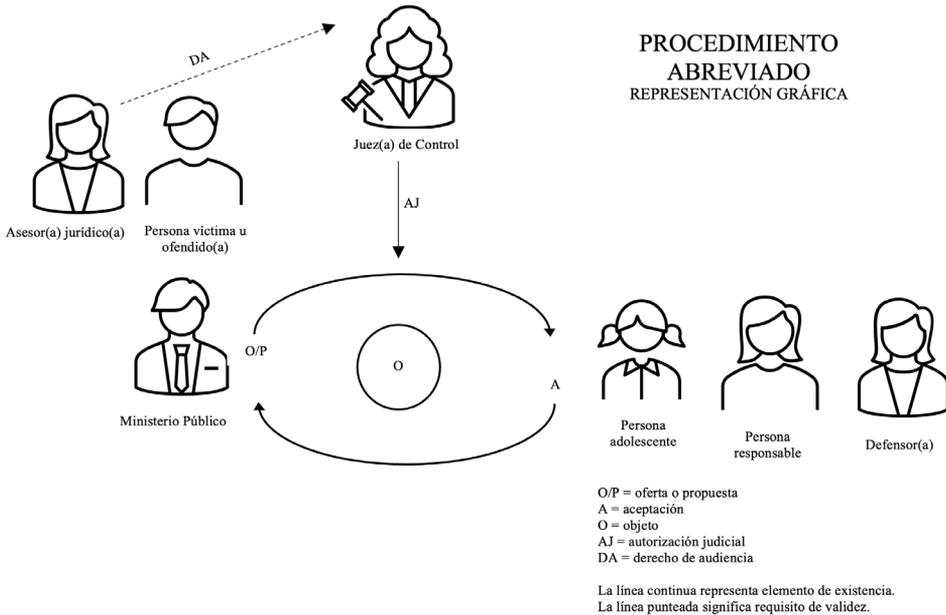
⁴⁰ Según lo determina el Código Procesal Penal, libro II, título I, de 1996. Disponible en «http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_informacion/Consultas_SIL/SitePages/ConsultaLeyes.aspx».

⁴¹ De acuerdo con lo señalado en el Código Procesal Penal, título III, libro IV, de 2000. Disponible en «http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_informacion/Consultas_SIL/SitePages/ConsultaLeyes.aspx».

⁴² Cf. Gutiérrez Muñoz, *Procedimiento abreviado. Deber del juez de tutelar el acuerdo que celebran el ministerio público y el acusado*, en *Código Nacional de Procedimientos Penales, en perspectiva. Reflexiones desde la judicatura*, p.261.

⁴³ Cf. Horvitz y López, *op. cit.*, t. II, p. 503.

que entera este procedimiento, toda vez que se trata de un allanamiento al cargo penal. El cargo se compone de los hechos, la evidencia y el derecho invocado y aplicable. El *material evidencial* utilizado como soporte para dictar la sentencia, no es otra cosa que aquellas *informaciones sumarias*, mencionadas por Taruffo.⁴⁴



2. Estructura

A. Elementos de existencia

Para que el procedimiento abreviado exista se debe componer de tres elementos: el consentimiento, el objeto y la autorización judicial.

El primer elemento es **el consentimiento**, el cual trata del acuerdo que se construye con las voluntades de la persona que acusa y quien es acusada. La oferta o propuesta la realiza la o el fiscal o MP y la aceptación debe expresarla la persona

⁴⁴ Cf. Taruffo, *La prueba de los hechos*, p. 490.

adolescente. El carácter no contencioso de esta forma de terminación anticipada determina la exigencia ineludible del consentimiento. La decisión de acudir al procedimiento abreviado es una de las más difíciles⁴⁵ que enfrenta un litigante en materia penal y penal especializada, en opinión de Natarén y Ramírez.⁴⁶ Aceptar un cargo, nos dice Waller, significa también una manifestación del respeto por las víctimas.⁴⁷

El **objeto** constituye el segundo elemento de existencia de la forma de terminación anticipada. Presenta connotación material y jurídica —directa e indirecta—. El objeto jurídico directo del procedimiento abreviado es la emisión anticipada de la sentencia, sin acudir al juicio oral, por no existir necesidad de producir la prueba. El objeto jurídico indirecto está constituido por las obligaciones generadas en el procedimiento y que deben cumplirse para arribar a la emisión de la sentencia. El objeto material es el cargo penal, los contenidos de la acusación.

Para finalizar, **la autorización judicial** es el elemento de existencia que cierra la triada. Su expresión será producto de la evaluación adecuada que realiza la o el juez de control sobre las exigencias que deben estar actualizadas para estimar viable este procedimiento, para lo cual es indispensable potenciar los estándares de protección y garantía de derechos humanos de la persona adolescente.

⁴⁵ Sobre todo, al considerar que, en el recurso de apelación, no puede ser materia de análisis la acreditación del delito, la responsabilidad penal del acusado y la valoración de prueba; esto, de acuerdo con: Tesis: 1a./J. 34/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 59, tomo I, octubre de 2018, p. 742, Registro Digital 2018173; PROCEDIMIENTO ABREVIADO. CUESTIONES QUE PUEDEN SER REVISABLES EN LA APELACIÓN INTERPUESTA EN CONTRA DE LA SENTENCIA DEFINITIVA DERIVADA DE AQUÉL.

Asimismo, a pesar de lo cuestionable que resulte, la tendencia se dirige a estimar jurídicamente imposible el análisis de tortura o detención ilegal, según lo señalan los criterios siguientes:

Tesis: 1a. XLV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 41, tomo I, abril de 2017, p. 873, Registro Digital 2014103; PROCEDIMIENTO ABREVIADO. IMPOSIBILIDAD DE ANALIZAR LOS TEMAS DE TORTURA E INCOMUNICACIÓN RESPECTO AL ORIGEN DE LOS DATOS DE PRUEBA EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO PROMOVIDO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA DERIVADA DE AQUÉL.

Tesis: 1a. XLIV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 41, tomo I, abril de 2017, Tomo I, p. 872, Registro Digital 2014102, PROCEDIMIENTO ABREVIADO. IMPOSIBILIDAD DE ANALIZAR LA FORMA DE DETENCIÓN EN AMPARO DIRECTO PROMOVIDO POR EL SENTENCIADO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA DERIVADA DE AQUÉL.

⁴⁶ Cf. Natarén y Ramírez, *Litigación oral y práctica forense penal*, p. 97.

⁴⁷ Cf. Waller, *Derechos para las víctimas del delito. Equilibrar la justicia*, p. 172.

B. Requisitos de validez

No basta que el procedimiento exista; además, debe ser válido. El atributo ontológico del procedimiento determina la necesaria conformidad de dos voluntades, un objeto y la autorización de la o el juez de control; pero el atributo deontológico exige la validez de las voluntades, del objeto y de la forma en que se conjugaron hasta lograr la autorización judicial. La forma de terminación anticipada será válida si las voluntades son capaces y libres; si el objeto es jurídica y materialmente posible; y si la conformación del procedimiento cumplió las formalidades legales existentes.

El único sujeto procesal con capacidad para ofertar el procedimiento es la o el fiscal o MP, en términos de lo señalado por el artículo 201, fracción I, del CNPP aplicado supletoriamente. Esto es así porque, ofertar el procedimiento abreviado implica formular la acusación, la cual debe reunir los contenidos establecidos en el mencionado numeral y fracción —la enunciación de los hechos que se atribuyen a la persona adolescente acusada, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las medidas de sanción y el monto de reparación del daño—, con la expresión de los fundamentos legales que soporten jurídicamente la acusación y los datos de prueba que sustenten su contenido fáctico. Se puede apreciar, que la verdadera oferta del procedimiento abreviado es la acusación que expresa el órgano ministerial y no la simple mención de expresiones como “oferto” “propongo” o “solicito”, dentro de las diversas que puede manifestar el órgano persecutor. Se rechaza cualquier posibilidad de reconocerle legitimación a la defensa para solicitar el procedimiento abreviado. Y se rechaza no solo porque carece de reconocimiento normativo,⁴⁸ sino porque hacerlo implica la necesaria tergiversación o perversión de la forma de terminación anticipada. En efecto, el procedimiento abreviado se fundamenta en el principio de oportunidad, como también lo hace el criterio de oportunidad. A través del procedimiento abreviado, la o el fiscal o MP prescinde *parcialmente* de la pretensión punitiva; como en el caso de la aplicación de un *criterio de oportunidad*, prescinde *totalmente* de la referida

⁴⁸ CNPP, art. 201, fracc. I.

pretensión de las medidas de sanción. Sobre este punto, Maier ha expresado que la fuerza del principio de oportunidad es tan vigorosa, que el poder de selección reside en la o el fiscal o MP y es inherente a este.⁴⁹ Como puede apreciarse, expresar la oferta ministerial para celebrar el procedimiento abreviado es una manifestación de la pretensión punitiva. Ni el criterio de oportunidad, ni el procedimiento abreviado son derechos subjetivos de la persona adolescente que se manifiesten a través de un *poder exigir* por parte del mismo y un correlativo *deber cumplir* por parte de la o el fiscal o MP como lo considera Moreno Hernández, quien ha señalado que antes que otra cosa, se trata de un “derecho” del imputado.⁵⁰ Por consecuencia, si el órgano ministerial no considera aplicar un criterio de oportunidad o solicitar el procedimiento abreviado, la persona adolescente no cuenta con la garantía procesal de acudir al juzgador con el propósito que, a través de la jurisdicción se ordene al o a la Fiscal o Ministerio Público a prescindir total o parcialmente de la pretensión punitiva, con base en el criterio de oportunidad o el procedimiento abreviado, respectivamente. Y no cuenta con tal garantía porque no hay derecho subjetivo alguno al respecto. Decidir si se acusa o no, cuándo se acusa y el *quantum* punitivo de la acusación, no forman parte del derecho de defensa.

Por otra parte, el único sujeto procesalmente capaz para aceptar la oferta ministerial es la persona adolescente acusada, sin que pueda delegar en persona alguna la manifestación de tal aceptación, habida cuenta que la oferta versa sobre el allanamiento al cargo. Por lo anterior, se observa el carácter personalísimo de la aceptación, como personalísima es la consecuencia jurídica derivada de la conducta prevista en la ley como delito. Al expresar la aceptación, es indispensable que la persona adolescente lo realice en presencia de su padre, madre, titular de la patria potestad, adultos responsables, representante legal o de quien haya designado como persona de confianza, según lo dispone el numeral 40, segundo párrafo, de la LNSIIPA.⁵¹

⁴⁹ Cf. Maier, *op. cit.*, t. I, p. 836.

⁵⁰ Cf. Moreno Hernández, “Algunos aspectos cuestionables del CNPP frente a los objetivos de la justicia material”, en *El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios*, p. 96.

⁵¹ Comité DN, Observación General Núm. 24, párr. 57.

Para encontrarse en aptitud de autorizar el procedimiento abreviado, el órgano jurisdiccional debe verificar que la voluntad del ofertante y del aceptante se encuentren libres de vicios. En relación con este punto, la claridad que se tenga sobre el caso, una vez que se ha teorizado, permitirá apreciar la debilidad como un baremo de negociación, en palabras de Moreno Holman,⁵² para explorar la posibilidad de que el caso termine a través de este procedimiento y no mediante el juicio oral. El órgano ministerial no debe encontrarse en un error al momento de expresar la acusación. Si la persona juzgadora aprecia que la o el fiscal o MP se encuentra en una incorrecta apreciación de la situación procesal, lo acotará o lo prevendrá, con el propósito de que regularice la oferta, habida cuenta que, de no hacerlo, no sustanciará el procedimiento. Asimismo, la o el juez de control deberá explicar a la persona adolescente sobre el derecho que tiene para acudir al juicio oral, como también sobre la naturaleza y los alcances del procedimiento abreviado. Después de la explicación, el órgano jurisdiccional deberá preguntar a la persona si comprendió su derecho al juicio, así como la naturaleza y efectos del procedimiento abreviado.

No basta la ausencia de error, también es necesario que no haya intimidación. En consecuencia, resulta estrictamente prohibido que la persona juzgadora conmine, obligue o coaccione a la o el fiscal o MP para que exprese la acusación que constituye la oferta del procedimiento abreviado; como lamentablemente llegó a pasar en virtud del indebido reconocimiento, legal o judicial, de legitimación a la defensa para solicitar el procedimiento abreviado, de tal suerte que el órgano jurisdiccional que debía tutelar la ausencia de vicios en la voluntad, se constituyó en instrumento de coacción. Por otra parte, en relación con la persona adolescente acusada, la jueza o el juez de control debe examinar, a través de preguntas que le realice, que no ha sido forzada o presionada por la persona defensora, por la o el fiscal o MP, por la persona asesora jurídica, por la víctima o persona ofendida, ni por persona alguna, para aceptar la oferta de procedimiento abreviado que se la dirigido. Si en algún punto debe ser muy cuidadoso quien juzga, es cuando debe verificar que no exista intimidación y que el procedimiento abreviado no se convierta en un instrumento de extorsión sobre la persona adolescente

⁵² Cf. Moreno Holman, *Teoría del caso*, p. 110.

sometida al proceso penal, según lo ha mencionado Lorenzo.⁵³ Del mismo modo, en cada caso particular la autoridad jurisdiccional debe verificar que la forma de terminación anticipada realmente es en beneficio de la persona adolescente de acuerdo con la aplicación de la determinación del interés superior establecida en el artículo 12 de la LNSIJPA.

Al examinar la ausencia de lesión, la persona juzgadora debe apreciar la proporcionalidad que guardan las medidas de sanción solicitadas en el procedimiento abreviado en relación con la conducta que la ley señala como delito, el momento procesal en el cual se celebra la forma de terminación anticipada y demás lineamientos que al efecto se hayan emitido por la institución ministerial.⁵⁴ En síntesis, se debe apreciar que las consecuencias jurídicas materia del acuerdo de voluntades del que se compone el procedimiento abreviado deberán resultar más atractivas que aquellas que podrían imponerse en caso de arribar al juicio oral, de manera tal que, si no se aprecia lo anterior, el órgano jurisdiccional estaría en aptitud de cualificar como desproporcionado el pacto sancionatorio que terminaría de forma anticipada el proceso y en consecuencia, rechazarlo.

Al evaluar la actualización del tercer requisito de validez, la persona juzgadora necesita encontrar posibilidad jurídica y material en el objeto del procedimiento abreviado. La posibilidad jurídica o licitud en el objeto exige que el relato materia de la acusación contenga las proposiciones fácticas que le doten de viabilidad, que el derecho invocado por el actor penal sea el adecuado para fundar la calificación jurídica que corresponda y las medidas de sanción que solicita —porción del cargo en el cual el órgano jurisdiccional deberá poner énfasis especial para verificar que la reducción expresada por la o el fiscal o MP está normativamente permitida, matemáticamente correcta, racionalmente proporcional, además de implicar un beneficio para la persona adolescente respecto a la medida de sanción que podría imponerse en caso de arribar al juicio oral—. Ahora bien, por

⁵³ Cf. Lorenzo, *Manual de litigación*, p. 112.

⁵⁴ EUROsociAL. PROGRAMA PARA LA COHESIÓN SOCIAL DE AMÉRICA LATINA, “Recomendación g”, de las *Recomendaciones para las Fiscalías especializadas*, en Modelo regional de política de justicia juvenil. Hoja de ruta y recomendaciones para los Estados de América Latina. Disponible en «http://sia.eurosocial-ii.eu/files/docs/1461683634-DT_40_Modelo%20Justicia%20Juvenil_final.pdf».

cuanto hace a la factibilidad o posibilidad material de la acusación, el órgano jurisdiccional debe encontrar cualitativamente idóneos y pertinentes, así como cuantitativamente suficientes los datos de prueba de la investigación con los cuales pretende sustentar los hechos sobre los que trata el cargo penal.

En efecto, la posibilidad jurídica y material del objeto del procedimiento abreviado trata sobre la corroboración de la acusación con el derecho jurídicamente correcto —corroboración jurídica— y con los datos de prueba que sustenten los hechos —corroboración fáctica—, respectivamente.

Por último, las formalidades por respetar la celebración del procedimiento abreviado están relacionadas con la sustanciación en audiencia, con los respectivos atributos que enteran al mencionado acto procesal. En consecuencia, las voluntades de quien oferta y quien acepta el procedimiento, así como de quien lo autoriza, se expresan de forma oral. Igualmente, el derecho de audiencia de la víctima o persona ofendida es una de las formalidades más importantes por respetar en la celebración del procedimiento abreviado. En consecuencia, debe verificarse que tal sujeto procesal está debidamente notificado para que en ejercicio de su propio derecho o a través de su asesoría jurídica pueda oponerse o no oponerse al arribo a la forma de terminación anticipada. Al respecto, el artículo 204 del CNPP establece que la oposición de la víctima o persona ofendida solo será procedente, cuando se acredite ante la o el juez de control, que no se encuentra debidamente garantizada la reparación del daño. Una primera lectura del numeral en mención llevaría a considerar que lo expresamente señalado en la norma solo tornaría procedente la oposición victimal; sin embargo, se pueden apreciar oposiciones que versen sobre categorías diversas a la garantía reparatoria, que también podrían calificarse como fundadas. Algunos ejemplos de oposiciones fundadas en derecho serían aquellas que expresare la víctima en las siguientes situaciones: (i) cuando se percata que la persona juzgadora recibe la aceptación del procedimiento por persona diversa de la o el adolescente, (ii) para poner de manifiesto —incluso con evidencias— que la persona acusada tiene vicios en su voluntad, (iii) para patetizar que la acusación no se encuentra corroborada jurídica o materialmente, o (iv) con el propósito de refutar la manera a través de la cual se está sustanciando

la forma de terminación anticipada, entre otras. Como se puede observar, todos y cada uno de los ejemplos enunciados ponen de manifiesto la existencia de debilidades de la o el juzgador en la dirección del acto procesal; de tal manera que, de no haberse apreciado tales debilidades, difícilmente haría materia razonable que permita la oposición en cita. Por otra parte, la sentencia que emane de la forma de terminación anticipada deberá constar por escrito, en cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento que predica el segundo párrafo del numeral 14 constitucional, y la forma escrita establecida en el primer párrafo del artículo 16 de la misma Ley Fundamental, en correlación con la exigencia que determinan los preceptos 67, fracción VII, 70, 206, 401 a 413 del CNPP, aplicados supletoriamente.

3. Operación

A. Oportunidad

El artículo 202 del CNPP establece que la o el fiscal o MP podrá solicitar la apertura del procedimiento abreviado después de que se dicte el auto de vinculación a proceso y hasta antes de la emisión del auto de apertura a juicio oral. Con motivo de lo anterior, se aprecia que el momento procesal mínimo para celebrar la forma de terminación anticipada es la misma audiencia inicial, una vez que se dictó el auto de término constitucional; en tanto que, el momento procesal máximo ordinario sería la audiencia intermedia, antes de la emisión del auto de apertura a juicio oral. La expresión *ordinario* la menciono con el propósito de denotar el diseño legal explícito. Sin embargo, aún después de haberse dictado el auto de apertura a juicio oral, de conformidad con el capítulo VII del título cuarto del CNPP, aplicado supletoriamente, existe base normativa suficiente para poder plantear la nulidad de actuaciones y la reposición del procedimiento —sobre todo parcialmente—, en virtud de haber existido una violación de derechos fundamentales —como el derecho de defensa— que frustró la celebración oportuna de la forma de terminación anticipada. De encontrarse actualizada la indefensión, se podría reponer el procedimiento para que en la nueva versión parcial de la audiencia intermedia se evite el enjuiciamiento a través del procedimiento

abreviado. El órgano jurisdiccional competente solo podría ser la o el juez de control y no el tribunal de enjuiciamiento.⁵⁵

Como ya se mencionó, al analizar la forma como requisito de validez, el procedimiento abreviado deberá celebrarse siempre en audiencia. De conformidad con el numeral 202 del CNPP, a la audiencia se deberá citar a todas las partes y la incomparecencia de la víctima o persona ofendida debidamente citados no impedirá que la jueza o juez de control se pronuncie al respecto.

B. Procedencia

El abordaje sobre la procedencia ya se realizó en el rubro que trata sobre *algunas consideraciones respecto al procedimiento abreviado*. Como se indicó, de no apreciarse procedente la forma de terminación anticipada, resulta ocioso incurrir en mayor abundamiento. Sin embargo, en caso de sí estimarse procedente, es importante subrayar que el procedimiento abreviado no presenta limitaciones cuantitativas ni cualitativas. La falta de limitaciones cuantitativas se refiere a que no existe un máximo de ocasiones para poder celebrarse; por otro lado, la no limitación cualitativa significa que cualquier conducta tipificada como delito podría ser motivo de substanciación a través de esta institución procedimental.

C. Celebración

a. Actuación de las partes

La o el fiscal o MP es quien expresa la oferta. La oferta se constituye por la solicitud del procedimiento abreviado, en la cual deberá expresarse lo siguiente: (i) que se encuentran en oportunidad procesal para celebrarlo; (ii) que resulta

⁵⁵ Tesis: 1a./J. 10/2020 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 77, tomo III, agosto de 2020, p. 2739, Registro Digital 2021994; de acuerdo con el criterio: PROCEDIMIENTO ABREVIADO. EL TRIBUNAL DE ENJUICIAMIENTO, EN LA ETAPA DE JUICIO ORAL, NO PUEDE RESOLVER EL PROCESO A TRAVÉS DE ESA FORMA DE TERMINACIÓN ANTICIPADA.

procedente el procedimiento -para lo cual se sugiere la mención de la forma en la que está garantizada o satisfecha la reparación del daño; (iii) la acusación —con la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las medidas de sanción sugeridas⁵⁶ y el monto de reparación del daño—; (iv) la expresión de los fundamentos legales que soporten jurídicamente la acusación; (v) los datos de prueba que sustentan los hechos por los cuales se acusa; y (vi) el análisis individual conforme al contenido de artículo 12 de la LNSIJPA, que ratifique que de acuerdo al principio de interés superior, este instituto procesal no violenta los derechos humanos y garantías procesales de la persona adolescente.

Uno de los rasgos más relevantes del procedimiento abreviado radica en la posibilidad jurídica que la persona constituyente y la persona legisladora otorgan a la o el fiscal para poder prescindir parcialmente de la pretensión punitiva; esta situación no ha dejado de generar queja, como la señalada por Díaz de León, quien considera que existe usurpación de facultades de un poder a otro.⁵⁷ En relación con lo anterior, el numeral 202 del CNPP establece un doble parámetro en las reducciones posibles.⁵⁸ Es evidente que ante la falta de regulación⁵⁹ que expresamente se haya realizado sobre la forma de terminación anticipada en la LNSIJPA,

⁵⁶ Al solicitar la medida de sanción, deberá observar el acuerdo que al efecto emita la persona titular del Ministerio Público.

⁵⁷ Cf. Díaz de León, *Cuestiones sobre la constitucionalidad del procedimiento abreviado en el Código Nacional de Procedimientos Penales*, en *El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios*, p. 65.

⁵⁸ En efecto, el segundo párrafo del numeral en mención determina que, cuando el acusado no haya sido condenado previamente por delito doloso y el delito por el cual se lleva a cabo el procedimiento abreviado es sancionado con pena de prisión cuya media aritmética no exceda de cinco años, incluidas sus calificativas atenuantes o agravantes. El Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta una mitad de la pena mínima en los casos de delitos dolosos y hasta dos terceras partes de la pena mínima en el caso de delitos culposos, de la pena de prisión que le correspondiere al delito por el cual acusa. Por su parte, el tercer párrafo indica que, en cualquier caso, el Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta un tercio de la mínima en los casos de delitos dolosos y hasta en una mitad de la mínima en el caso de delitos culposos, de la pena de prisión.

⁵⁹ Cf. García Amado, “¿Para qué sirve la teoría de la argumentación jurídica?” en *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, p. 47; quien ha señalado que “los contenidos de las normas jurídicas son porosos, altamente indeterminados y manipulables, y, además, lo que el Derecho aparentemente regula es mucho menos que lo que no queda abarcado por las normas, pues, como, entre otros, decían los de la Escuela de Derecho Libre en Alemania en el primer cuarto del siglo XX, hay muchas más lagunas que normas”.

los parámetros que contempla el CNPP resultan inaplicables a través de la supletoriedad directa. Sin embargo, a través de los *argumentos creativos*,⁶⁰ como los denomina el jurista asturiano Juan Antonio García Amado,⁶¹ con la *analogía legis* el intérprete e integrador jurídico estaría en aptitud de colmar la *laguna normativa teleológica*.⁶² Al respecto, se aprecia la actualización de sus requisitos de procedencia: (i) la similitud entre los dos supuestos, el regulado en el supuesto de hecho de una norma que sí está en el sistema jurídico —artículo 202— y el otro para el que hay laguna, por un lado; y, (ii) se observa la llamada identidad de razón, lo que significa que la misma razón o fin, por el que se explica que la norma que regula un caso parecido le asocie cierta consecuencia jurídica, vale para justificar ahora el otro caso que no tiene norma aplicable, pero que es parecido desde ese punto de vista finalístico, y por lo cual la persona operadora crea una *norma nueva*, pero con la misma consecuencia jurídica que aquella otra. En seguimiento de lo anterior, se aprecia que el distingo que el propio legislador creó en el artículo 145 de la LNSIIPA, en relación con los máximos de la medida de sanción que pueden considerarse en cada grupo etario, pueden emplearse para relacionarlos con los distingos que el legislador creó en el precepto 202 del CNPP. Así las cosas, se estaría en aptitud de apreciar el máximo de sanción de tres años de medida privativa de libertad como punto de referencia para el distingo, toda vez que partir de la máxima de cinco años frustraría tal posibilidad. En consecuencia, cuando la conducta tipificada como delito por la cual se lleva a cabo el procedimiento abreviado es sancionado con medida privativa de libertad cuya máxima no exceda tres años, incluidas sus calificativas atenuantes o agravantes, el Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta una mitad de la mínima de la medida de sanción en los casos de conductas dolosas y hasta dos terceras

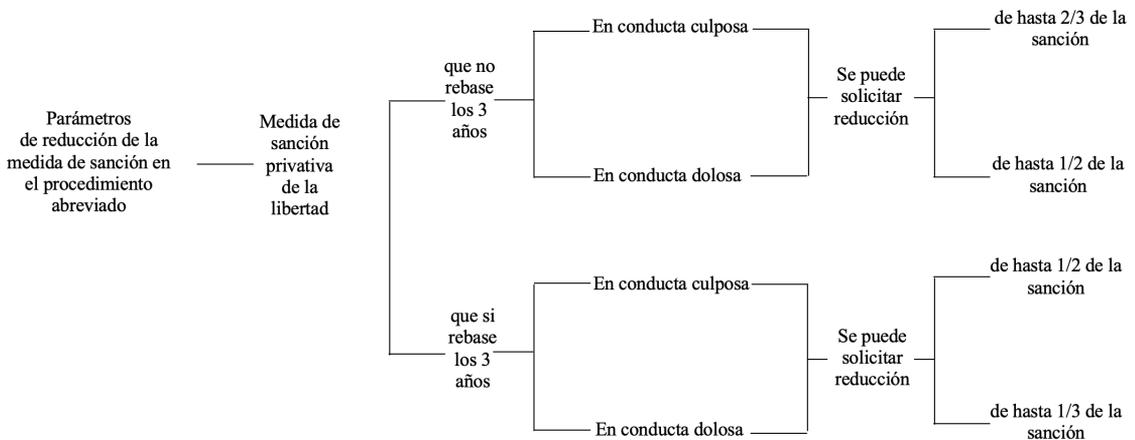
⁶⁰ Contrario a lo señalado por el profesor asturiano, el florentino Luigi Ferrajoli ha mencionado que “la *interpretación creativa* es una contradicción en los términos: donde hay interpretación no hay creación y donde hay creación no hay interpretación, sino producción ilegítima de nuevo Derecho”. Cf. Ferrajoli, “Argumentación interpretativa y argumentación equitativa: contra el creacionismo judicial”, en *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, p. 79.

⁶¹ Cf. García Amado, *Interpretación y argumentación jurídica*, p. 199.

⁶² Aquella que se presenta cuando el sistema es completo según un esquema regla general-excepción especial, pero hay una incongruencia valorativa dentro de él, pues las mismas razones que sirven para justificar la excepción introducida por el legislador deberían valer, pensamos, para justificar otras excepciones que el legislador no incluyó, pero que tampoco excluyó claramente.

partes de la sanción mínima en el caso de conductas culposas, de la medida privativa de libertad que le correspondiere a la conducta por el cual acusa. Por su parte, en cualquier caso, la o el fiscal o MP podrá solicitar la reducción de hasta un tercio de la mínima de la medida privativa de la libertad en los casos de conductas dolosas y hasta en una mitad de la mínima en el caso de las culposas.

El esquema siguiente favorece la ilustración de la línea argumentativa que se ha expuesto:



En caso de que la víctima o persona ofendida acuda a la audiencia en la cual se pretende celebrar el procedimiento abreviado, le corresponde:

- Escuchar la explicación que realice la o el juez de control, sobre la naturaleza y alcances de la forma de terminación anticipada.
- Contestar las preguntas que le dirija el órgano jurisdiccional; estas preguntas pueden versar sobre: (i) el entendimiento del propósito y alcances del procedimiento; (ii) la verificación de ausencia de intimidación o presión que la lleven a expresar su voluntad; y (iii) la existencia de oposición o no oposición al procedimiento abreviado, la cual podrá manifestar en ejercicio de propio derecho o a través de su asesor o asesora jurídica.

Al respecto, diversos supuestos de oposición fundada de la víctima o persona ofendida ya fueron enunciados en el capítulo, cuando se analizaron los requisitos de validez del procedimiento abreviado.

Por otra parte, con la guía de su defensa y en presencia de la persona responsable y de confianza,⁶³ la persona adolescente debe: (i) escuchar la explicación judicial sobre el procedimiento abreviado; y (ii) responder las preguntas que el órgano jurisdiccional le dirija.

Al atender las preguntas que se le formulen, deberá manifestar lo siguiente: (i) que se encuentra informada de su derecho a un juicio oral; (ii) que comprende los alcances del procedimiento abreviado; (iii) que no ha sido forzada, presionada u obligada por persona alguna para expresar su voluntad; (iv) que renuncia al juicio oral; (v) que consiente la aplicación del procedimiento abreviado; (vi) que admite su responsabilidad por la conducta tipificada como delito que se le imputa; (vii) que acepta ser sentenciada con sustento en los medios de convicción que expuso la o el fiscal o MP al formular la acusación; y (viii) que acepta la imposición de las medidas de sanción que fueron solicitadas por el órgano ministerial.

b. Intervención del órgano jurisdiccional

i) Verificación presupuestal

La jueza o juez de control debe verificar la actualización de la competencia del órgano jurisdiccional, de la procedencia de la forma de terminación anticipada y de la oportunidad procedimental para celebrarla. Al órgano jurisdiccional le corresponde la dirección de la audiencia y la emisión de las resoluciones que correspondan con base en la verificación de los requisitos de validez y el análisis de idoneidad conforme al principio de interés superior.

⁶³ Comité DN, Observación General Núm. 24.

ii) Tutela sustantiva

■ Del consentimiento

Una vez que la o el fiscal o MP manifieste la intención de arribar al procedimiento abreviado, la jueza o juez de control, en su rol de director de la audiencia: (i) pedirá la atención de la víctima o persona ofendida —de estar presente— y de la persona adolescente con el propósito de que aprecien a detalle lo que a continuación expresará la fiscalía; (ii) otorgará la oportunidad al órgano persecutor para que exprese su oferta —la cual deberá atender los contenidos mencionados anteriormente, al analizar la intervención del fiscal; (iii) se dirigirá hacia la víctima o persona ofendida —de estar presente— y hacia la persona adolescente acusada y les explicará de manera clara, puntual y sencilla el propósito del procedimiento abreviado —de acuerdo con el artículo 40 de la LNSIJPA y los requisitos de la comunicación dialógica considerada en el presente manual— y los efectos que puede producir su celebración —incluida la posibilidad de terminar el cumplimiento de la medida antes de tiempo, modificarla o sustituirla en beneficio de la persona adolescente, en los términos previstos por la ley—; (iv) verificará que no existan vicios en la voluntad de la víctima o persona ofendida y permitirá que por sí o a través de su asesora o asesor jurídico exprese su oposición; (v) examinará que la persona adolescente acusada esté libre de vicios en la voluntad, entienda la trascendencia de su decisión y no implique una violación o vulneración a sus derechos humanos, para lo cual deberá atender el principio de no autoincriminación contenido en el artículo 40 de la CIDN y la Observación General Núm. 24 del Comité DN, —Núm. 12, 29, 30. b—; y (vi) dirigirá las preguntas a la persona adolescente acusada, para que las conteste con la debida asistencia de su abogada o abogado defensor y poder considerar que acepta el procedimiento abreviado —las preguntas que deberá contestar la persona adolescente acusada son las mencionadas con anterioridad, al momento de analizar la actuación de las partes—.

El numeral 205 del CNPP, determina que una vez que la persona juzgadora haya autorizado el procedimiento abreviado, escuchará a la o el fiscal o MP, a la víctima

o persona ofendida o a su asesoría jurídica —de estar presentes— y después a la defensa; en todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado.

- Del objeto

La persona juzgadora deberá verificar que la acusación se encuentre corroborada jurídica y materialmente. Admitirá la oferta ministerial a sustanciación, si aprecia que satisface las exigencias normativas aplicables; o prevendrá al Ministerio Público para que la regularice, cuando estime que la propuesta presenta vicios que deban ser saneados con antelación para estar en posibilidad de encontrarla corroborada. De acuerdo con la postura de Taruffo, el órgano jurisdiccional debe tener presente que el acuerdo de dos o más sujetos no puede cambiar el *statu* epistémico de un enunciado, en particular determinando su verdad.⁶⁴ Al analizar la corroboración, la o el juez de control deberá tomar una postura en contra de la *verifobia*, según la expresión creada por el mismo procesalista italiano, como lo menciona Cavallone, en el diálogo sobre prueba y verdad que sostiene con aquél.⁶⁵

- De la eficacia

El efecto que produce la forma de terminación anticipada es la emisión de la sentencia sin necesidad del enjuiciamiento y sin la producción de la prueba. En consecuencia, los datos que se desprenden de los registros contenidos en la carpeta de investigación expresados por la o el fiscal o MP y que fueron aceptados por la persona adolescente acusada para arribar al procedimiento, se convierten en medios de convicción aptos para sentenciar. Por lo anterior, a la o el juez de control, en su papel de órgano resolutor le corresponde lo siguiente: (i) dictará el auto en el cual autorice el procedimiento abreviado; (ii) emitirá su fallo en la misma audiencia; (iii) señalará fecha y hora para que llevar a cabo la audiencia de lectura y explicación pública de la sentencia,⁶⁶ la cual deberá tener verificativo

⁶⁴ Cf. Taruffo, *La prueba*, p. 244.

⁶⁵ Cf. Cavallone y Taruffo, *Verifobia, un diálogo sobre prueba y verdad*, p. 8.

⁶⁶ De conformidad con LNSIIPA, art. 151, además de los requisitos establecidos en el Código Nacional, la sentencia debe estar redactada en un lenguaje accesible para la persona adolescente y contener la

dentro del plazo de cuarenta y ocho horas; y (iv) remitirá copia autorizada de la sentencia a la persona juzgadora que le corresponda la ejecución correspondiente y a las autoridades administrativas en ejecución que intervienen en el procedimiento de ejecución para su debido cumplimiento, dentro de los tres días siguientes a aquél en que la sentencia condenatoria quede firme.

Por otra parte, en caso de que el órgano jurisdiccional: (i) encuentre fundada la oposición que eventualmente hubiere expresado la víctima o persona ofendida; (ii) considere que no se encuentra corroborada la acusación; (iii) advierta la actualización de cualquier otro obstáculo que frustre la posibilidad de arribar al procedimiento abreviado, emitirá el auto en el cual niegue la autorización necesaria para que exista la forma de terminación anticipada; o (iv) que el análisis de idoneidad respecto al interés superior determine que su aplicación no sería en beneficio de la persona adolescente.

De conformidad con el numeral 202 del CNPP, si el procedimiento abreviado no fuere admitido por la persona juzgadora, se tendrá por no formulada la acusación oral que hubiere realizado la o el fiscal o MP o las modificaciones que, en su caso, hubiera realizado al escrito de acusación —si se hubiere pretendido celebrar después de formulada— y se continuará con fundamento en las disposiciones previstas para el procedimiento especializado sin abreviar. Asimismo, la jueza o el juez de control ordenará que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de procedimiento abreviado sean eliminados del registro.⁶⁷ Finalmente, si no se admite la solicitud por inconsistencias o incongruencias en los planteamientos de la o el fiscal o MP, este podrá presentar nuevamente la solicitud una vez subsanados los defectos advertidos.

medida de mayor gravedad que se impondría a este en caso de incumplimiento y las de menor gravedad por las que puede sustituirse la medida impuesta.

⁶⁷ Con base en CNPP, art. 384, no se podrá invocar, dar lectura ni admitir o desahogar como medio de prueba al debate ningún antecedente que tenga relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión condicional del proceso, de un acuerdo reparatorio o la tramitación de un procedimiento abreviado.

Bibliografía

Azzolini-Bincasz, A.B., “Las salidas alternas al juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso”, en *El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015.

Blanco, R., Decamp, M., Moreno, L., Rojas, H., *Litigación estratégica en el Nuevo proceso Penal Chileno*, Lexis Nexis, Santiago, 2005.

Cavallone, B., y Taruffo, M., *Verifobia. Un diálogo sobre prueba y verdad*, Palestra, Lima, 2012.

Cobo Téllez, S.M., *Justicia penal para adolescentes ¿Siempre puede aplicarse la ley con el mismo rigor?* Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2017.

Duce, M., y Riego, C., *Proceso penal*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007.

Díaz de León, M.A., *Cuestiones sobre la constitucionalidad del procedimiento abreviado en el Código Nacional de Procedimientos Penales*, en *El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015.

Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Editorial Trotta, Madrid, 1995.

_____, “Argumentación interpretativa y argumentación equitativa: contra el creacionismo judicial”, en *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, Núm. 20, Tirant lo Blanch, 2020. Disponible en «<https://ojs.tirant.com/index.php/teoria-y-derecho/article/view/456/449>».

García Amado, J. A., *Interpretación y argumentación jurídica*, Consejo Nacional de la Judicatura de El Salvador, San Salvador, 2004.

_____, “¿Para qué sirve la teoría de la argumentación jurídica?” en *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, Núm. 20, Tirant lo

Blanch, 2020. Disponible en «<https://ojs.tirant.com/index.php/teoria-y-derecho/article/view/455/448>».

García Ramírez, S., “Algunas cuestiones a propósito de la jurisdicción y el enjuiciamiento de los menores infractores”, en *Estudios jurídicos*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2000.

Gascón Abellán, M., *Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2010.

Gómez Colomer, J.L., *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2018.

González Contró, M., “El nuevo sistema de justicia para adolescentes en el contexto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes”, en *Foro sobre justicia penal y justicia para adolescentes*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2009.

Gutiérrez Muñoz, J.A., “Procedimiento abreviado. Deber del juez de tutelar el acuerdo que celebran el ministerio público y el acusado”, en *Código Nacional de Procedimientos Penales, en perspectiva. Reflexiones desde la judicatura*, Instituto de la Judicatura Federal, México, 2016.

Horvitz Lennon, M.I., y López Masle, J., *Derecho Procesal Penal Chileno*, tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002a.

_____, *Derecho Procesal Penal Chileno*, tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002b.

Lorenzo, L., *Manual de litigación*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2014.

Maier, J. B., *Derecho Procesal Penal, tomo I. Fundamentos*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004.

_____, *Derecho Procesal Penal, tomo II. Fundamentos*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004.

Moreno Hernández, M., “Algunos aspectos cuestionables del CNPP frente a los objetivos de la justicia material”, en *El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2015.

Moreno Holman, L., *Teoría del caso*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2013.

Natarén Nandayapa, C. F., y Ramírez Saavedra, B. E., *Litigación oral y práctica forense penal*, Oxford University Press, México, 2009.

Taruffo, M., *La prueba de los hechos*, Editorial Trotta, Madrid, 2005.

_____, *La prueba*. Marcial Pons, Madrid, 2008.

Waller, I., *Derechos para las víctimas del delito. Equilibrar la justicia*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2013.

Organización de las Naciones Unidas

Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989.

Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (“Reglas de Beijing”). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad (“Reglas de Tokio”). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (“Directrices de Riad”). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990.

Normatividad nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf».

Código Nacional de Procedimientos Penales, 2014. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_190221.pdf».

Ley de Justicia Especial para Adolescentes Infractores del Estado de Chihuahua, 2006, Disponible en «<http://www.congresochihuahua2.gob.mx/biblioteca/leyes/archivosLeyes/87.pdf>».

Ley de Justicia para Adolescentes del Estado de Oaxaca, 2006. Disponible en «[http://docs64.congresoaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatals/Ley+de+Justicia+para+Adolescentes+\(Reforma+decreto+1650+aprob+LXIV+Legis+26+ago+2020+PO+39+7a+secc+26+sep+2020\).pdf](http://docs64.congresoaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatals/Ley+de+Justicia+para+Adolescentes+(Reforma+decreto+1650+aprob+LXIV+Legis+26+ago+2020+PO+39+7a+secc+26+sep+2020).pdf)».

Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes, 2016. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNSIJPA_011220.pdf».

Ley del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes del Estado de Baja California, 2010. Disponible en «https://www.congresobc.gob.mx/Documentos/ProcesoParlamentario/Leyes/TOMO_V/LEYSISTEMAINTADOLES_22MAY2015.PDF».

Normatividad extranjera

Código Procesal Penal Federal de Argentina, 2019. Disponible en «<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/315000-319999/319681/norma.htm>».

Código Procesal Penal de Costa Rica, 1996. Disponible en «http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_informacion/Consultas_SIL/SitePages/ConsultaLeyes.aspx».

Código Procesal Penal de Chile, 2000. Disponible en «http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_informacion/Consultas_SIL/SitePages/ConsultaLeyes.aspx».

Institucionales

Centro Iberoamericano de los Derechos del Niño, *Estándares comunes para Iberoamérica sobre determinación y revisión judicial de sanciones penales de adolescentes*, 2019. Disponible en «<http://www.cideni.org/wp-content/uploads/2019/11/Estándares-comunes-para-Iberoamérica-determinación-sanciones-adolescentes-CIDENI.pdf>».

Comité de los Derechos del Niño, Observación General Núm. 24, relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil, 2019. Disponible en «https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f24&Lang=en».

Corte IDH, "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño", Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en «https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf».

EUROsociAL. Programa para la cohesión social de América Latina, Modelo regional de política de justicia juvenil. Hoja de ruta y recomendaciones para los Estados de América Latina, 2016. Disponible en «http://sia.eurosocial-ii.eu/files/docs/1461683634-DT_40_Modelo%20Justicia%20Juvenil_final.pdf».

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Jurisprudencia Penal, Tesis: 1a./J. 10/2020 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 77, tomo III, agosto de 2020, página 2739, Registro Digital 2021994.

Jurisprudencia Penal, Tesis: 1a./J. 34/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 59, tomo I, octubre de 2018, página 742, Registro Digital 2018173.

Aislada Común Penal, Tesis: 1a. XLIV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 41, tomo I, abril de 2017, página 872, Registro Digital 2014102.

Aislada Común Penal, Tesis: 1a. XLV/2017 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, libro 41, tomo I, abril de 2017, página 873, Registro Digital 2014103.

Etapa de investigación y medidas cautelares para personas adolescentes

Rubén Vasconcelos Méndez*

* Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Profesor de Derecho Constitucional, Derechos Humanos y Garantías en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Etapa de investigación y medidas cautelares para personas adolescentes. I. Funciones del Ministerio Público Especializado en Adolescentes; II. La especialización de las unidades de investigación de delitos cometidos por personas adolescentes; III. La investigación de delitos cometidos por personas adolescentes; IV. Audiencia inicial; V. Vinculación a proceso; VI. Investigación complementaria y cierre de investigación; VII. Ministerio Público Especializado y medidas cautelares.

I. Funciones del Ministerio Público Especializado en Adolescentes

El Ministerio Público tiene como funciones la investigación de los delitos, resolver sobre el ejercicio de la acción penal ante los tribunales y coordinar a las policías, entre otras establecidas en el artículo 131 del Código Nacional de Procedimientos Penales —CNPP—, tales como ordenar las diligencias pertinentes y útiles para demostrar la existencia del delito y la responsabilidad de quien lo cometió o participó en su comisión.

En el ámbito de la justicia para adolescentes, la ley especializada además de estas obligaciones le confiere otras:¹

- Garantizar el respeto y cumplimiento de los derechos y garantías de las personas adolescentes.
- Garantizar que desde el momento en que sea puesto a su disposición, la persona adolescente se encuentre en un lugar adecuado a su condición de persona en desarrollo y que este sea diferente al destinado a las personas adultas.

¹ Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes, art. 66.

- Prevenir a la persona adolescente, desde el momento en el que sea puesto a su disposición, sobre su derecho a nombrar una defensora o defensor y, en caso de no contar con uno, informar de inmediato a la Defensoría Pública para que le sea designado.
- Informar de inmediato a la persona adolescente, a sus familiares, a la defensa y, en su caso, a quien designe como persona de confianza sobre su situación jurídica y los derechos que le asisten.
- Llevar a cabo las diligencias correspondientes para comprobar la edad de la persona detenida.
- Otorgar a la persona adolescente, a la defensa y, en su caso, a su familia, información sobre la investigación, salvo los casos excepcionales previstos en el Código Nacional.
- Garantizar, siempre que resulte procedente, la aplicación de *criterios de oportunidad*, en los términos de la LNSIJPA —también, “la Ley”—, el Código Nacional y demás disposiciones aplicables.
- Garantizar, siempre que resulte procedente, la utilización de *mecanismos alternativos*, a fin de cumplir con los principios de mínima intervención y subsidiariedad.
- Garantizar que no se divulgue la identidad de la persona adolescente ni de la víctima o persona ofendida.
- Las demás que establece la ley.

Las atribuciones agrupadas en este catálogo solo pretenden ser la base de otras facultades distribuidas en diversas partes de la Ley, la cual confiere a la o el fiscal o Ministerio Público —MP— especializada y amplias funciones e intervención decisiva en todas las fases del proceso, incluida la ejecución de medidas. Este cúmulo de funciones hace al MP, el principal órgano del sistema de justicia para adolescentes que tiene como finalidad, según el mandato constitucional, la reinserción y reintegración de la persona adolescente a su familia y a la sociedad.

Las funciones de la o el fiscal o MP contenidas en el catálogo transcrito pueden clasificarse en dos: (i) garantía y protección de los derechos de las personas adolescentes y (ii) utilización prioritaria para la resolución de los conflictos penales de los mecanismos y las salidas alternativas.

Respecto a lo primero, es importante comprender, para tener claras las funciones del MP y de todos los actores del sistema especializado, que los derechos de las y los niños fundan y modelan el sistema de justicia penal de adolescentes, como respuesta penal diferenciada frente a la comisión de algún delito por parte de aquellos. Como ha enseñado M. Beloff, el principio de especialidad deriva o es instrumental del derecho a la protección especial que se establece a favor de la niñez.²

Esta respuesta penal diferenciada se construye a través de diversos elementos que se mencionan a continuación: leyes, principios, derechos, garantías sustantivas y procesales, mecanismos procesales, medidas, órganos que participan en el proceso, etcétera. Todos esos elementos, y el modelo penal que se adopte para su realización deben ajustarse al principio de especialidad que asegura la protección especial de las personas adolescentes imputadas o acusadas de la comisión de delitos. Bajo estas consideraciones se modelan las funciones y formas de actuar de los órganos que participan en el procedimiento, quienes, además, deben tomar decisiones conforme a sus principios, ya que solo así se concreta el mandato de una justicia penal diferenciada para los NNA que cometen delitos.

Por otro lado, pero derivado de lo anterior, el catálogo de funciones ministeriales transcrito insiste en la utilización de mecanismos alternativos al procedimiento que, como dice el artículo 18 constitucional, deben utilizarse siempre que resulte procedente. Su utilización en el Sistema Integral de Justicia Para Adolescentes —SIJPA— es prioritaria. Esto indica, ante todo, que debe evitarse al máximo el contacto de las personas adolescentes con el sistema de justicia, ya que el paso por este puede ser negativo para la vida de las y los jóvenes y hay un deber de proteger su desarrollo y sus derechos.³ Esta es la razón por la que se establecen

² V. Beloff, “El modelo acusatorio latinoamericano y su impacto en la justicia juvenil”, en *Procesos especiales y técnicas de investigación*, pp. 271 y ss.

³ Cf. Couso, “Los adolescentes ante el derecho penal en Chile. Estándares de juzgamiento diferenciado en materia penal sustantiva”, en *Revista de Derecho*, p. 164:

Este principio, que se infiere de un conjunto de normas de derecho internacional dirigidas a evitar o reducir al mínimo el contacto del niño y adolescente con el sistema de justicia penal, en general (por ej., el Art. 40.3.b de la CDN), y con la privación de libertad, en particular (por ej., los Arts. 37.b y 40.4 de la CDN), se encuentra especialmente justificado a partir de las evidencias

diversos mecanismos alternativos, de remisión de casos o de desjudicialización —algunos que tienen como objetivo evitar que los casos ingresen al sistema judicial formal desestimándolos condicional o incondicionalmente y, otros que se utilizan cuando el caso ya ha ingresado al sistema—⁴ y, como señala Mauricio Duce, lo que diferencia su establecimiento respecto a los mismos mecanismos regulados en el sistema de justicia para adultos —donde se buscan otros fines, principalmente, descongestionar la procuración de justicia y los tribunales—. Todos los órganos del sistema deben tener en cuenta esa finalidad, pero por su posición institucional puede comprenderse la amplia responsabilidad del fiscal o MP en la utilización de estos mecanismos; por lo cual debe tener una política de persecución penal orientada a hacerlos efectivos —más aún en un sistema como el nuestro en donde no se concedieron este tipo de facultades a las policías y solo excepcionalmente a las personas juzgadoras—.

empíricas disponibles acerca de: i) la mayor sensibilidad de los adolescentes a la pena y su mayor vulnerabilidad frente a los efectos perjudiciales de la cárcel; ii) los efectos contraproducentes, para la prevención delictual, del uso del encierro, si se tiene en cuenta, por una parte, el carácter normal y episódico, y la remisión espontánea, de la mayor parte de la criminalidad de niños y adolescentes y, por la otra, el efecto desocializador y criminógeno de las penas privativas de libertad de adolescentes, e incluso el riesgo de que tal efecto se produzca con las primeras detenciones sufridas por un adolescente.

⁴ V. esta distinción en Duce, “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el derecho internacional de los derechos humanos y su impacto en el diseño del proceso penal juvenil”, en *Revista Ius Et Praxis*, p. 113.

Por otro lado cf. Beloff, “¿Cómo responde una sociedad justa a las y los adolescentes que vulneran la ley penal?”, en *Justicia Juvenil- Prácticas restaurativas y Políticas Públicas. Aportes, tensiones y reflexiones colectivas*, pp. 37 y 38. Donde, citando al CDN distingue entre medidas extrajudiciales e intervenciones en el contexto de procedimientos judiciales (disposición).

Las primeras son aquellas “[...] que evitan recurrir a procedimientos judiciales [e] implican derivar asuntos fuera del sistema de justicia penal oficial, por lo general a programas o actividades”; ellas sólo deben utilizarse cuando existan pruebas convincentes de que el niño ha cometido el presunto delito, de que con información adecuada y específica, junto con asistencia jurídica y de otro tipo, reconoce su responsabilidad “libre y voluntariamente”, y de que este reconocimiento no se utilizará en su contra en ningún procedimiento judicial posterior. En relación con las “intervenciones en el contexto de procedimientos judiciales (disposición)” señala que se deben “ofrecer amplias oportunidades para aplicar medidas sociales y educativas y limitar estrictamente el uso de la privación de libertad, desde el momento de la detención, a lo largo de todo el procedimiento y en la sentencia” y que se deba asegurar “[...] un servicio de libertad vigilada o un organismo similar con personal competente que garantice recurrir, en la mayor medida y con la mayor eficacia posibles, a medidas como las órdenes de orientación y supervisión, la libertad vigilada, el seguimiento comunitario o los centros de presentación diaria obligatoria y la posibilidad de una puesta en libertad anticipada”.

En un sistema de justicia basado en el *corpus iuris* de derechos de la niñez, incrustado en el modelo de principios, derechos y garantías del proceso penal acusatorio, se tiene la finalidad de asegurar que las personas adolescentes que pasen por él realicen una función constructiva en la sociedad; todos los sujetos parte de este deben, además de realizar sus funciones esenciales, colaborar en la realización de su función educativa.

El Ministerio Público debe aplicar la ley y esta otorga derechos especiales de protección a las personas adolescentes imputadas; su función es el interés público, y este interés está definido en ordenamientos como el nuestro, por la protección a la infancia. No es que no sea un órgano investigador o acusador, lo que sucede es que su función es utilizar su principal instrumento, la acción penal, de forma que al tiempo que se garantice la protección a la víctima, también otorgue vigencia al sistema de protección a la infancia; por ello se le conceden amplias facultades para desistirse de esta y se le hace dueño exclusivo de la misma, suprimiendo, por ejemplo, la acción penal por particular. El MP debe conducir la investigación, reunir datos de prueba y comprobar la presunta participación de la persona adolescente en los hechos delictivos, pero antes de adoptar una decisión, también habrá de valorar su interés superior, elemento fundamental para una decisión justa.

En el proceso penal de adolescentes, el fiscal o MP es, por supuesto, el órgano acusador, pero además un defensor, un vigilante, un órgano que garantiza los derechos de las personas adolescentes, imputadas y víctimas y el interés social.⁵ En su

⁵ Cf. Palomba, *El sistema del nuevo proceso penal del menor*, p. 248; quien dice que en el proceso penal de menores:

la Corte Constitucional le asigna al MP un rol y una fisonomía totalmente singular que se une al objetivo propio de la Ley que instaura el Tribunal de Menores. Este no es solamente el órgano titular del ejercicio de la acción penal en función de la eventual pretensión de castigo por parte del estado, sino también, y es éste un aspecto relevante, el órgano que preside y coopera en la obtención del peculiar interés-deber del Estado en la recuperación del menor: a este interés directamente subordinada la realización o no de la pretensión del castigo

Cf. Hidalgo, *Hacia una teoría procesal en Justicia para Adolescentes*, p.144; quien dice que “la función especializada del Ministerio Público para Adolescentes no significa, en ningún caso, debilidad. El adolescente sujeto a proceso debe sentir la exigencia profesional y la fuerza funcional del órgano acusador

función debe vigilar la forma en que se realizan todas las actuaciones dentro del proceso, hacer cumplir las garantías que rodean cada acto procesal, garantizar que el propio procedimiento sea un elemento de protección, cuidando el trato que se da a la persona imputada e impulsar una respuesta rápida para que el procedimiento se realice en los tiempos que marca la ley, que sea breve y pueda constituir una experiencia de “socialización legal”. Al efecto realiza una función de impulso. Además, debe vigilar que la propia sociedad no afecte la vida futura de la o el adolescente y, cuando ello ocurra, actuar decididamente para restituirlo en sus derechos —por ejemplo, cuidando su derecho a la vida privada o a la intimidad—.

II. La especialización de las unidades de investigación de delitos cometidos por personas adolescentes

Para lograr la vigencia de un sistema penal con las características referidas, donde los casos que accedan al mismo sean tratados de manera acorde con sus principios y normas y de forma diferente a los de personas adultas, se requiere que todos los sujetos que participen estén especializados. La especialidad, por tanto, es el núcleo del sistema, “Alcanzar esta diferenciación o especialidad es un objetivo transversal que marcará en buena medida la dirección de sentido de los otros objetivos identificados como centrales, pues implica que quienes tienen el poder de tomar decisiones dentro de la justicia juvenil efectivamente lo ejerzan considerando las diferencias de quienes serán afectados por ellas”.⁶

Pero no solo los sujetos que intervienen en los casos deben estar preparados en la aplicación de las normas especiales que rigen la justicia juvenil, sino como se trata de un auténtico sistema de justicia diferente al de personas adultas, los órganos que lo integran deben poseer una organización diferenciada que responda a

y el modo de demostrar los hechos y su participación con la claridad que le otorgan los datos y/o medios de prueba”.

⁶ Berrios Díaz, *La ley de responsabilidad penal adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas*. Disponible en «https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992011000100006».

los principios y normas que lo componen. Una de las consecuencias de la obligación de especialización del sistema de justicia penal juvenil es, como señala el Comité de los Derechos del Niño —Comité DN— en la Observación General Núm. 24, implementar “una organización eficaz para la administración de la justicia juvenil” mediante “el establecimiento de unidades especializadas en la policía, la judicatura, el sistema judicial y la fiscalía, y la disponibilidad de defensores especializados u otros representantes encargados de prestar al niño asistencia letrada u otro tipo de asistencia adecuada”.⁷ La creación y existencia de estas unidades constituye, por tanto, una auténtica garantía institucional.

Para el caso del Ministerio Público, nuestra legislación establece, en su artículo 66, que “las Procuradurías Generales de Justicia o Fiscalías de las entidades federativas contarán con agentes del Ministerio Público o Fiscales Especializados en Justicia para Adolescentes”. Hay que hacer notar que la ley no estableció la obligatoria existencia de unidades especializadas en investigación de delitos cometidos por personas adolescentes dentro de las fiscalías sino solo funcionarios especializados en adolescentes, aludiendo a la necesaria capacitación y preparación que deben tener quienes intervienen en los casos.⁸ Esto por supuesto, implica que no es obligatorio para las fiscalías o procuradurías, la creación de unidades especializadas, sino que solo es necesario tener Ministerios Públicos especializados que conozcan de casos para personas adolescentes independientemente de su adscripción orgánica.⁹

A nosotros nos parece que, como dice la Observación General referida anteriormente, un sistema especializado debe tener unidades especializadas en todas las instituciones del sistema, y que la ley dejó a cada órgano modelar en su interior esa garantía institucional. Como escribe Cillero:

⁷ Comité DN, Observación General Núm. 24, párr. 106.

⁸ LNSJPA, art. 23, 63-65.

⁹ En México, según un estudio reciente, en “la mayoría de las entidades las y los Fiscales o Ministerios Públicos especializados/as se dedican exclusivamente a casos relacionados con personas adolescentes, y solo seis reportan tenerlos con actividades mixtas”: IJPP, *Observatorio Libertad en Comunidad: A tres años de la implementación de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes*, p. 19.

El legislador delegó en las instituciones, pero a su vez las mandató, para que desarrollaran y adoptaran las medidas necesarias para garantizar la especialización. El alcance de esta obligación legal ha de entenderse en un sentido muy amplio, es decir, no sólo referido a la obligación de contar con funcionarios capacitados, sino a la exigencia de garantizar que se adoptarán las “medidas pertinentes” para concretar el derecho a un juicio y sanción especializados, según lo dispone la normativa internacional.¹⁰

Las fiscalías, en consecuencia, deben conformar unidades especializadas como “medida pertinente” para conocer, gestionar, coordinar y dirigir todos los casos y las actuaciones relacionadas con la investigación de personas adolescentes; ya que solo así garantizarán una respuesta penal *eficaz* que considere los principios, derechos y fines del sistema. En otras palabras, solo así los Ministerios Públicos podrán realizar sus múltiples y diversas funciones con criterios específicos y adoptar, como dice Nicolás Espejo, decisiones que no solo resulten ser efectivas desde el punto de la acción punitiva del Estado sino, también, justas e idóneas “desde la perspectiva de los fines de reinserción social y de la mínima intervención que inspiran el Sistema Penal de Adolescentes”.¹¹

Además, solo la existencia de unidades especializadas de investigación asegurará el diseño y ejecución de una política de persecución penal especializada en adolescentes que efectivamente concrete las orientaciones de política criminal de la ley y asegure, entre otras cuestiones, las siguientes:¹²

- Forma homologada de operación institucional en virtud del establecimiento de un modelo de gestión que indique la forma de distribución y seguimiento de casos bajo la orientación de las normas del sistema especializado.
- Unidad de criterios en las determinaciones que se adopten evitando contradicciones y haciendo posible la calidad en las decisiones.

¹⁰ Cillero, “Apuntes para el fortalecimiento de una justicia penal adolescente”, en *La Revista de la Defensoría Penal Pública*, p. 46 y 47.

¹¹ Espejo, *Hacia una reforma integral del sistema penal de adolescentes en Chile: el desafío de la especialización*, p. 17.

¹² Seguimos algunas recomendaciones efectuadas por Nicolás Espejo, en *op. cit.*, pp. 18 y ss.

- Introducción de estándares y criterios derivados de la diversidad social y cultural.
- Interpretación de principios y normas acordes con los derechos de NNA y los fines del sistema de justicia especializado.
- Uso prioritario de la justicia restaurativa y los mecanismos alternativos y, en general, de los mecanismos de desjudicialización, con criterios de actuación específicos.
- Establecimiento de criterios para la solicitud de medidas cautelares, especialmente la prisión preventiva, y de medidas de internamiento que concreten su carácter breve y de último recurso.
- Definición de las funciones a desarrollar en la etapa de ejecución de sanciones.
- Concentración de los recursos institucionales en los casos más graves.
- Protocolos o guías de actuación sobre la participación de los Ministerios Públicos en cada etapa procesal y en la utilización de los mecanismos procesales que ayuden a los integrantes de las unidades a desarrollar su trabajo con mayor eficiencia y cumpliendo los parámetros y estándares en la materia.
- Capacitación y especialización homogénea, especializada, multidisciplinaria y continua de los funcionarios de la persecución penal que incluya cuestiones jurídicas pero también de orden criminológico, género e interculturalidad.¹³

Nicolás Espejo señala otras dos ventajas de constituir un sistema orgánico especializado, una es la posibilidad de tener indicadores que permitan medir el

¹³ Comité DN, Observación General Núm. 24:

112. En aras de la calidad de la administración de la justicia juvenil, es esencial que todos los profesionales involucrados reciban una formación multidisciplinaria adecuada sobre el contenido y el significado de la Convención. Dicha capacitación debe ser sistemática y permanente, y no debe limitarse a informar sobre las disposiciones legales nacionales e internacionales aplicables en la materia. Debe incluir información, tanto novedosa como ya establecida, procedente de diversos ámbitos sobre, entre otras cosas, las causas sociales y de otra índole de la delincuencia, el desarrollo social y psicológico de los niños, incluidos los descubrimientos recientes de la neurociencia, las disparidades que pueden constituir discriminación contra determinados grupos marginados, como los niños pertenecientes a minorías o a pueblos indígenas, la cultura y las tendencias del mundo de los jóvenes, la dinámica de las actividades de grupo, y las medidas extrajudiciales y las sentencias no privativas de la libertad de que se dispone, en particular las medidas que evitan recurrir a procedimientos judiciales.

cumplimiento de metas concretas en materia penal juvenil y la oportunidad de establecer un sistema estadístico integrado del sistema penal de adolescentes.¹⁴ Miguel Cillero, por su parte, agrega que solo contando con esas unidades orgánicas se pueden definir estrategias específicas de actuación frente a grupos especialmente vulnerables de adolescentes y frente a ciertos delitos y desarrollar formas de atención a problemas emergentes de alta visibilidad pública.¹⁵

1. Equipos multidisciplinarios en sede ministerial

Por la naturaleza del documento, no es posible señalar la forma de composición de las unidades especializadas, pero es preciso decir que uno de sus componentes más importantes son los equipos técnicos que orientan las decisiones que adoptan el o la fiscal o MP.

Como hemos revisado antes, es función del Ministerio Público proteger los derechos de las personas adolescentes y hacer que todas sus determinaciones se guíen por su interés superior. Al mismo tiempo, tiene que garantizar los derechos de las víctimas y el interés social que, cuando se trata de personas adolescentes en conflicto con la ley, encuentra su satisfacción en una respuesta adecuada a cada caso que haga posible reinsertarlos a la sociedad y evitar la reincidencia delictiva. Por ello, desde el inicio de la investigación la o el fiscal o MP debe conocer no solo los hechos delictivos y su calificación jurídica, sino las circunstancias personales, familiares y sociales de la persona adolescente y así estar en condiciones de tomar, en cada caso, determinaciones o decisiones adecuadas y justas.

La normativa internacional da cuenta de la necesidad de que, en el proceso de adopción de decisiones respecto a una persona adolescente imputada de la comisión de un delito, obligatoriamente se consideren esas circunstancias particulares de las personas adolescentes y su contexto familiar y social. Así, por ejemplo, la

¹⁴ Cf. Espejo, *op. cit.*, p.18.

¹⁵ Cf. Cillero, “Modelo regional de política de justicia juvenil. Hoja de ruta y recomendaciones para los estados de América Latina”, en *Colección Documentos de Trabajo*, p. 56.

regla número 16 de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores —Reglas de Beijing— establecen que “para facilitar la adopción de una decisión justa por parte de la autoridad competente, y a menos que se trate de delitos leves, antes de que esa autoridad dicte una resolución definitiva se efectuará una investigación completa sobre el medio social y las condiciones en que se desarrolla la vida del menor y sobre las circunstancias en que se hubiera cometido el delito”.

La Convención Interamericana de Derechos Humanos —CIDH— en su informe “Justicia Juvenil y derechos humanos en las Américas”, señaló, lo siguiente:¹⁶

En todas las decisiones relacionadas con los programas o servicios de remisión, las autoridades encargadas de la investigación del caso y los jueces deberán dar una respuesta rápida e inmediata y deberán atender a la recomendación de expertos o asistentes sociales que adicionalmente estarán involucrados en el monitoreo de los resultados. Todas las autoridades en estos casos deberán estar capacitadas conforme al *corpus juris* de los derechos del niño y los expertos o asistentes sociales deberán tener un enfoque multidisciplinario, sobre todo en áreas como la psicología. Deberá incluirse la participación de los padres al implementarse estos programas, incluso la asistencia escolar, siempre que ello no sea contrario al interés superior del niño (párrafo 246).¹⁷

Debido a que todas las determinaciones del o la Ministerio Público, para ser “justas”, requieren el conocimiento de las circunstancias de la persona adolescente, se hace necesario que cuente con el apoyo de un equipo técnico que le proporcione esa información. Un equipo o grupo técnico conformado por personal no jurídico, de diversas profesiones o disciplinas distintas al derecho, que actúen con rigor profesional y autonomía técnica. Su función será, precisamente, dar al MP informes sobre la situación psicosocial, educativa y familiar de las personas adolescentes y de las circunstancias en que ocurrió el hecho delictivo; además de orientaciones o sugerencias sobre la intervención socioeducativa más adecuada

¹⁶ CIDH, “Justicia Juvenil y derechos humanos en las Américas”, Relatoría sobre Derechos de la Niñez, p. 69.

¹⁷ *Ibid.*, párr. 246.

al caso concreto, para que aquel esté en posibilidad de adoptar decisiones que concreten el superior interés de la o el niño y la finalidad educativa del sistema.

Nos parece que cada instancia del sistema de justicia especializado debe contar con el apoyo de un equipo técnico que responda a las exigencias, atribuciones y funciones que el debido proceso les impone.¹⁸ Esto debe ser así porque, como se ha dicho, el éxito del sistema de justicia juvenil está basado en conocer y decidir con base en las circunstancias individuales de cada adolescente. Tratándose del MP esa exigencia deriva de la obligación que la ley le atribuye de proteger los derechos de la persona adolescente y de tomar decisiones adecuadas en cada caso.

Con respecto a lo primero, es decir, a la obligación de protección de derechos, los equipos técnicos colaboran con la o el fiscal o MP para hacerlos efectivos de diversas formas. Una de ellas es mediante la labor de acompañamiento a las personas adolescentes y a su familia desde su detención, brindándoles asistencia y protección, auxiliándolos y apoyándolos por su paso por el sistema de justicia, sobre todo en las audiencias y durante el internamiento.

Con respecto a lo segundo, los informes de los equipos técnicos le sirven al MP para que pueda tomar apropiadas decisiones tempranas o solicitar y argumentar ante la autoridad jurisdiccional la imposición de alguna medida cautelar o de sanción. Esto es, con el análisis que realizan de los casos dan información y sugerencias para que la o el fiscal o MP pueda decidir dictar algún mecanismo, promover o realizar una conciliación y la reparación del daño a la víctima, proponer a la autoridad jurisdiccional alguna medida cautelar o su modificación o sustitución, promover condiciones específicas para la suspensión del proceso, o bien, solicitar una o más medidas sancionadoras. Todas estas decisiones son de gran importancia, y ninguna de ellas puede tomarse sin considerar el interés de la niña o el

¹⁸ Cf. Beloff, “El rol de los equipos multidisciplinarios en las normas internacionales de protección de derechos del niño”, en *Aportes para una justicia especializada para jóvenes en conflicto con la Ley penal*, p. 77; quien también comparte esta consideración cuando dice: “una ingeniería constitucional compatible con el *corpus iuris* en este tema exige que existan diferentes Equipos Multidisciplinarios, no solo uno (como se ha sugerido en alguna ocasión por razón económica) al que se le exige la imposible tarea de responder a las diversas y contradictorias exigencias de las diferentes partes procesales y de sus intereses contrapuestos”.

niño; mismas que se determinan, insistimos, no solo con elementos jurídicos sino con todos los señalados en el artículo 12 de la propia LNSIJPA.

En la LNSIJPA no se establece la existencia de equipos técnicos que apoyen a los órganos del sistema de justicia.¹⁹ En su texto se observa que se produjo un diseño orgánico que se extrapoló del sistema de justicia para adultos con algunos retoques, pero sin constituir algo debidamente orientado al cumplimiento de los fines de la ley especializada. Sin embargo, esto no quiere decir que no deban ni puedan existir equipos técnicos en las fiscalías o en el sistema de justicia. El diseño institucional actual da dos opciones al MP: crear sus propios equipos técnicos para que realicen las funciones reseñadas, o bien estrechar las relaciones con los equipos de las Unidades Estatales de Supervisión a Medidas Cautelares y Suspensión Condicional del Proceso —UMECAS—, los centros de justicia restaurativa, las unidades técnicas existentes en los centros de internamiento y con otros órganos como las procuradurías de protección de derechos de niñas, niños y personas adolescentes. Se podría establecer una dependencia funcional de estos órganos respecto a la o el fiscal o MP cuando este requiera alguna información específica sobre la persona adolescente para la adopción de una medida o su modificación o cualquier otra determinación. Sin embargo, hay que decirlo, resulta muy complicado realizar lo anterior porque las facultades de esos órganos no están dispuestas para analizar las circunstancias personales y familiares de la persona adolescente en los términos que exige el sistema de justicia juvenil.

III. La investigación de delitos cometidos por personas adolescentes

En este apartado, con base en los supuestos señalados en los capítulos anteriores, haré referencia a la actuación de la o el MP en la etapa de investigación inicial del

¹⁹ No hay información sobre la existencia de equipos técnicos en las unidades especializadas en investigación de delitos en las fiscalías del país. Solo en Oaxaca sabemos que en 2019 se creó en la Fiscalía Especializada en Justicia para Adolescentes un equipo multidisciplinario al que se le denominó Unidad de Atención Inmediata y de Apoyo a Niños, Niñas y Adolescentes, en contacto con el sistema especializado, compuesto por personas psicólogas, criminólogas y trabajadoras sociales; la cual realiza las funciones que reseñamos en el texto de este trabajo.

proceso penal donde en todas sus diligencias y actuaciones debe hacer efectivos los principios del sistema de justicia para adolescentes y los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce cuando son imputados por la comisión de delitos.

1. Presentación inmediata ante el Ministerio Público una vez efectuada la detención

La presentación de la persona adolescente ante la o el MP una vez detenida por la policía debe ser inmediata y efectuarse garantizando sus derechos y seguridad. La Ley no define qué significa “inmediatamente” ni da un plazo máximo para la puesta a disposición, como lo hacen otras legislaciones, pero esto debe interpretarse como una norma de garantía, es decir, como una norma que establece la obligación de trasladar sin ninguna demora al adolescente y ponerlo a disposición de la autoridad ministerial.

La Ley se ocupa ampliamente de los derechos de la persona adolescente durante su detención, fijando las siguientes obligaciones para las policías:²⁰

- Utilizar un lenguaje sencillo y comprensible.
- Abstenerse de esposarlos a menos que exista un riesgo real, inminente y fundado de que puedan causar un daño para sí o para otro.
- Hacer uso razonable de la fuerza únicamente en caso de extrema necesidad y hacerlo de manera legítima, proporcional, gradual y oportuna.
- Permitirle el acompañamiento de quienes ejercen la patria potestad, tutela o de su persona de confianza. Aunque no esté explícitamente en la Ley, esta obligación por parte de la policía implica también que sea necesaria la comunicación inmediata a todas las personas responsables de la detención de la persona adolescente y del lugar donde se encuentra detenido.
- Realizar inmediatamente el registro de la detención;

²⁰ LNSIIPA, art. 74.

- Informarle la causa de su detención y los derechos que le reconocen los ordenamientos aplicables. Dicha obligación debe realizarse de inmediato, sin demora.²¹
- Poner a la persona adolescente inmediatamente y sin demora, a la disposición del agente del Ministerio Público especializado.

Para asegurar que las policías respeten los derechos de las personas adolescentes durante su detención, la Ley establece que deben estar capacitadas en los procedimientos correspondientes contenidos en protocolos que fijen reglas para efectuarla. Respecto a lo primero, la norma obliga a las instituciones policiales a “contar con programas de formación básica y actualización permanente”, que las capacite en el trato con las personas adolescentes y el interés superior de la niñez. Respecto a lo segundo, la Ley señala que el Sistema Nacional de Seguridad Pública será la instancia encargada de asegurar que todos los elementos de las instituciones de seguridad pública reciban capacitación en materia de detención y medidas especiales para la protección de los derechos de las personas adolescentes y al efecto les atribuye la obligación de realizar los protocolos correspondientes.

2. Calificación de la legalidad de la detención efectuada por la policía

La o el MP calificará la detención de la persona adolescente verificando el cumplimiento de los supuestos de flagrancia establecidos en la ley²² y analizando todas las circunstancias o condiciones de esta²³ que deben hacerse constar en el acuerdo respectivo.

Además, revisará si se respetaron los derechos arriba señalados y si no fue así, como establece el artículo 149 del CNPP, pondrá en inmediata libertad a la persona adolescente y promoverá la aplicación de las sanciones disciplinarias o penales que correspondan. Al respecto, la Ley señala: “En los casos de detención en flagrancia,

²¹ *Ibid.*, art. 40.

²² LNSIJPA, art. 129; CNPP, arts. 146 y 147.

²³ CNPP, art. 149.

serán válidas las actuaciones de la policía, siempre que no contravengan los principios previstos en esta Ley, los derechos de las personas adolescentes establecidas en la misma y las demás disposiciones legales aplicables”.²⁴

3. Revisión del Registro de la Detención

La Ley refiere que debe haber un registro inmediato de la detención efectuado por la policía.²⁵ El ordenamiento se refiere al Registro Nacional de Detenciones —RND— aunque hay que tomar en cuenta que también hay registros internos de las personas detenidas y puestas a disposición en las dependencias tanto de la policía como del Ministerio Público. En los años recientes, las fiscalías han avanzado mucho en los sistemas de registro.

Como dice la Ley Nacional del Registro de Detenciones —LNRD—, este registro es una base de datos que concentra la información a nivel nacional sobre las personas detenidas, administrado y operado por la Secretaría de Seguridad Pública. Es obligación de las policías realizar el registro inmediato de la persona detenida en el Sistema del Registro Nacional de Detenciones —SRND— y esto debe ser corroborado por la o el MP. Si la policía no elaboró el registro, la o el MP solicitará información sobre las causas de la omisión y de inmediato debe registrar a la persona adolescente, dando vista al superior jerárquico del elemento policiaco para que, en su caso, se apliquen las medidas administrativas o penales que correspondan.

En el caso del registro de adolescentes detenidos el formato es el mismo, solo que se han tomado precauciones para que al momento de la consulta ciudadana o la impresión de certificados solo aparezcan las iniciales del nombre de la persona adolescente para proteger su identidad en consideración a su interés superior. Además, no puede incluirse en el registro alguna persona que se identifique como menor de 12 años.

²⁴ LNSIIPA, art. 74, penúltimo párrafo.

²⁵ *Ibid.*, arts. 38, párr. 3 y art. 74, fracc. V.

4. Garantizar los derechos del adolescente detenido

En el caso de los niños con discapacidad, *cf.* la Observación General Núm. 9, párr. XXX:

A. Derecho a permanecer en lugares distintos a las personas adultas durante la detención

La ley señala que una de las funciones de la o el MP es “garantizar que desde el momento en que sea puesto a su disposición, la persona adolescente se encuentre en un lugar adecuado a su condición de persona en desarrollo y diferente al destinado a los adultos”.²⁶

La o el MP, en consecuencia, debe garantizar que mientras las personas adolescentes estén detenidas, permanecerán en un lugar diferente al de las personas adultas, en adecuadas condiciones,²⁷ con cuidados y protección,²⁸ con asistencia apropiada a sus necesidades²⁹ y en comunicación con sus familiares. Esta norma,

²⁶ *Ibid.*, art. 66, fracc. II.

²⁷ Las condiciones en que un niño es detenido es de gran preocupación en la comunidad internacional. En el *Informe del Experto Independiente que dirige el estudio mundial de las Naciones Unidas sobre los niños privados de libertad*, A/74/136, publicado en 2019, se lee:

96 [...] en la mayoría de los Estados, las condiciones de detención, en todos los contextos, son deplorables y no se ajustan a las normas internacionales. Con frecuencia no hay separación entre niños y adultos. Muchos centros de detención se caracterizan por el hacinamiento y por elevados niveles de abusos, abandono y violencia, así como por la ausencia de normas de higiene, aire y luz solar, privacidad, una atención de la salud adecuada, oportunidades recreativas y educativas e instalaciones sensibles a las cuestiones de género.

²⁸ Las Reglas de Beijing establecen: “13.5 Mientras se encuentren bajo custodia, los menores recibirán cuidados, protección y toda la asistencia —social, educacional, profesional, psicológica, médica y física— que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales [sic]”.

²⁹ En el caso de los niños con discapacidad, *cf.* la Observación General Núm.9, párr. XXX:

Los niños con discapacidad que hayan infringido la ley no deben colocarse en un centro de detención general para menores, ya sea como detención preventiva o como sanción. La privación de libertad debe aplicarse únicamente si es necesaria para ofrecer al niño un tratamiento adecuado y ocuparse de sus problemas que hayan conducido a la comisión del delito, y el niño debe ser colocado en una institución dotada de personal especialmente formado y otros centros que ofrezcan tratamiento específico. Al adoptar decisiones de esta índole la autoridad competente debe asegurarse de que se respetan plenamente los derechos humanos y las garantías jurídicas.

que es rígida, solo tiene una excepción señalada en la propia Convención de los Derechos del Niño —CDN— en el artículo 37 c, y ocurre cuando dicha separación “se considere contrario al interés superior del niño”. Las y los adolescentes nunca podrán estar aislados o incomunicados. Hay que asegurar, también, los derechos que se les otorga en los artículos 152 del CNPP y 57 de la LNSIJPA.

B. Derecho a ser informado

La persona adolescente debe ser informada sobre las razones por las que se le detuvo; el nombre de la persona que le atribuye la realización del hecho señalado como delito; las consecuencias de la atribución del hecho; los derechos y garantías que le asisten y el derecho a disponer de una defensa técnica especializada y gratuita. Debe informársele, además, de las etapas o desarrollo del proceso, de las determinaciones o decisiones, los motivos jurídicos y educativos de las mismas, sus consecuencias y, en su caso, su duración y lugar de ejecución. Debe estar informada de todo lo que afecte sus derechos para que pueda defenderse adecuadamente. Es obligación de todas las y los operadores del sistema garantizar este derecho, también, por supuesto, de la o el MP.

La Ley garantiza no solo que las autoridades proporcionen información a la persona adolescente, sino que comprenda lo que se le transmite. Por ello establece que la información debe proporcionársele “en un lenguaje claro, sencillo, comprensible y sin demora, de manera personal y en presencia de la o las personas responsables de la persona adolescente, de su representante legal o de la persona que el adolescente haya designado como de su confianza”.³⁰ El derecho a la información solo es efectivo si la persona adolescente comprende lo que se le informa. El Comité DN, en la OG/24 párrafo 48 expone lo siguiente:

Las autoridades deben asegurarse de que el niño comprende los cargos, las opciones y los procesos. No basta con proporcionar al niño un documento oficial, sino que se necesita una explicación oral. Si bien los niños deben contar con la ayuda

³⁰ LNSIJPA, art. 40, párr. 2.

de un progenitor o un adulto apropiado para comprender cualquier documento, las autoridades no deben confiar la explicación de los cargos a dichas personas.

Para garantizar este derecho a comprender el contenido y significado de lo que se le informa, puede hacerse acompañar y apoyar no solo por su persona defensora, sino también por sus padres o la persona en quien confía.

La información debe proporcionársele sin demora, es decir, de forma inmediata al hecho, solicitud o decisión. Sin demora significa sin retraso, es decir, tan pronto como la medida se adopta —por ejemplo, cuando se decide su privación de libertad—. Hay información que debe darse más pronto que otra, como cuando la persona adolescente es detenida y se le tienen que explicar sus derechos, pero en todos los supuestos debe entregársele lo más rápido posible. Además, la información debe darse de forma oral pero también por escrito, verificándose si entiende el idioma y sabe leer, dejando constancia de ello.

C. *Prohibición de incomunicación*

La Ley dice que “toda persona adolescente tiene derecho a establecer una comunicación efectiva, por vía telefónica o por cualquier otro medio disponible, inmediatamente luego de ser detenida, con sus familiares, su defensor o con la persona o agrupación a quien desee informar sobre su detención o privación de libertad”.³¹

Aunque la norma no lo señale, el primer derecho del adolescente es que las autoridades busquen y se comuniquen con la familia para informarles que este ha sido detenido y el lugar donde está siendo custodiado. El derecho a la presencia de sus padres debe garantizarlo la autoridad; la anterior es una obligación insoslayable y no está sujeta a que lo solicite la o el adolescente. Con claridad, la regla 10.1 de Beijing señala: “Cada vez que un menor sea detenido, la detención se notificará inmediatamente a sus padres o su tutor, y cuando no sea posible dicha notificación inmediata, se notificará a los padres o al tutor en el más breve plazo posible”. Por supuesto, este tiene derecho a establecer comunicación con su

³¹ LNSIIPA, art. 39, párr. 1.

familia inmediatamente después de ser detenido, pero la garantía específica del sistema es la responsabilidad que asumen las autoridades respecto a la persona adolescente. Garantizar la efectividad de esta norma es muy importante porque está ligada a la protección y al derecho a la defensa de la o el adolescente.

Ahora bien, el derecho de la persona adolescente a establecer comunicación tiene las siguientes características:

- Debe efectuarse inmediatamente, es decir, sin demora después de ocurrir la detención.
- Puede efectuarse por cualquier medio, ya sea, teléfono, mensaje de correo electrónico, visita a la casa, entre otros.
- Tiene que ser efectiva, esto es, que la comunicación se produzca. El derecho de la persona adolescente no está satisfecho si no se produce la comunicación. Se deben agotar todas las acciones para encontrar a las personas responsables; y tanto la policía como la o el MP deben poder demostrar que probaron todos los medios. Además, hay un elemento más en la noción de “efectividad” y es que la comunicación tenga efectos, esto es, que se produzca la compañía de la persona que reciba el aviso, que es el objetivo de la norma. Sin embargo, pueden existir dos situaciones, que no se localice a las personas o que no deseen estar presentes acompañando a la o el adolescente. En estos casos, de inmediato debe llamarse a la Procuraduría de Protección para que acompañen a la persona adolescente.³² Esto es así, porque la norma pretende garantizar, por un lado, el derecho a la defensa del adolescente y, por otro

³² La Ley General de Derechos de niñas niños y adolescentes —LGDNNA— señala en su artículo 87: “Siempre que se encuentre una niña, niño o adolescente en el contexto de la comisión de un delito, se notificará de inmediato a quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como a la Procuraduría de Protección competente”. El artículo 11 de la LNSIJA establece:

Salvaguarda de Derechos de las personas sujetas a esta Ley. En el caso de las personas adolescentes a las que se les atribuya la comisión de un hecho que la ley señale como delito y que carezcan de madre, padre o tutor, o bien, estos no sean localizables, el Ministerio Público deberá dar aviso a la Procuraduría de Protección competente para que, en términos de las atribuciones establecidas por las leyes aplicables, ejerza en su caso la representación en suplencia para la salvaguarda de sus derechos.

lado, la presencia de un sujeto, diferente a la o el MP y a la defensa, que le brinde compañía y apoyo.

- La comunicación puede ser con sus familiares, su defensa, la persona que él decida —“persona de su confianza” lo llama la Ley en el art. 42 LNSIJPA—, o alguna agrupación que desee que lo apoye. Es importante hacer dos acotaciones: en todos los casos debe avisarse a los padres o representantes legales y la o el MP tendrá que verificar si la presencia de estos es contraria a su interés superior.

D. Garantizar a la persona adolescente su derecho a la defensa técnica especializada

La o el MP debe cuidar que la persona adolescente cuente desde el primer acto del procedimiento con una defensa técnica especializada —privada o pública—. Es decir, que la defensa que lo asista sea alguien licenciado en derecho, con cédula profesional y especializado en el SIJPA.³³ Este es su primer derecho, no solo una defensa técnica, sino una defensa especializada.

El artículo 66 fracción II de la LNSIJPA atribuye directamente a la o el MP la función de “prevenir a la persona adolescente, desde el momento en el que sea puesto a su disposición, sobre su derecho a nombrar un defensor y, en caso de no contar con uno, informar de inmediato a la Defensoría Pública para que le sea designado un defensor”. De tal manera que la defensa de la persona adolescente debe ser técnica, especializada, oportuna, gratuita y permanente, ya que la Ley ordena que la o el adolescente tenga una defensora o defensor “desde su detención hasta el fin de la ejecución de medida impuesta”.³⁴

E. Presencia o acompañamiento de la persona responsable o de la persona en quien confíe

La persona adolescente puede estar acompañado durante todo el procedimiento por una persona responsable o por la persona en quien confíe. En el primer caso,

³³ LNSIJPA, art. 41.

³⁴ *Id.*

pueden ser los padres, las personas tutoras u otras personas responsables del adolescente. En el segundo caso, puede ser cualquier persona por la que la o el adolescente sienta confianza. En ambos casos estas personas serán, como dice la norma, un apoyo o “acompañamiento” psicológico o emotivo para la persona adolescente. Estas, no son sujeto o parte del procedimiento, solo personas que le prestan compañía y respaldo.³⁵

Ambas personas pueden “estar presentes” en todos los actos procesales, desde la detención hasta cumplida la medida de sanción. La norma regula a su favor un derecho, el de estar presentes, pero también el de intervenir en las diligencias o actuaciones para apoyar al adolescente. La o el MP y la persona juzgadora pueden pedirle su opinión en cualquier momento. Ninguno de ellos permitirá su presencia cuando existan motivos fundados para presumir “que la exclusión es necesaria en defensa de la persona adolescente”.

F. Derecho a ser escuchada

La persona adolescente tiene derecho a ser escuchada directamente por las autoridades en todas las etapas del procedimiento, incluida la ejecución de la medida, y antes de la adopción de cualquier determinación o decisión. Esto incluye el derecho a decidir no ser escuchado. La Observación General Núm. 24, párrafo 45 del Comité DN considera que: “Los niños tienen derecho a ser escuchados directamente, y no solo a través de un representante, en todas las etapas del proceso, desde el momento en que entren en contacto con el sistema. El niño tiene derecho a guardar silencio y no deben inferirse conjeturas negativas cuando los niños eligen no hacer declaraciones”.

La persona adolescente en las audiencias o diligencias tiene derecho a ser escuchado directamente sobre cualquier situación que le afecte. La o el MP o la persona juzgadora puede preguntarle su opinión o bien la o el adolescente puede

³⁵ *Ibid.*, art. 42.

solicitar la palabra. El derecho a ser escuchado incluye también el derecho a que su opinión sea tomada en cuenta en cualquier decisión o determinación y por ello en esta debe contenerse y explicarse la forma en que dicha opinión fue considerada.

El derecho a ser escuchado exige tomar en cuenta la edad, desarrollo evolutivo, cognitivo y madurez de la persona adolescente. Así lo ordena el artículo 12 de la CDN: “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”. El Comité DN en la Observación General Núm. 12, párrafo 29, interpreta esta disposición de la CDN, de la forma siguiente:

29. Al exigir que se tengan debidamente en cuenta las opiniones, en función de su edad y madurez, el artículo 12 deja claro que la edad en sí misma no puede determinar la trascendencia de las opiniones del niño. Los niveles de comprensión de los niños no van ligados de manera uniforme a su edad biológica. Se ha demostrado en estudios que la información, la experiencia, el entorno, las expectativas sociales y culturales y el nivel de apoyo, contribuyen al desarrollo de la capacidad del niño para formarse una opinión. Por ese motivo, las opiniones del niño tienen que evaluarse mediante un examen caso por caso.

Hay que considerar que la persona adolescente puede hacerse escuchar en su propia lengua, y si no habla o comprende el español, a través de una persona traductora o intérprete que asegure la comunicación efectiva. Si se trata de una persona adolescente con discapacidad, como dice la Observación General Núm. 9, párrafo 74b del Comité DN, habrá que “desplegar esfuerzos especiales para informar al niño del procedimiento de la justicia de menores y de sus derechos de acuerdo con este”.³⁶

³⁶ Comité DN, Observación General Núm.9, párr. 74a, en esta se lee: “Un niño con discapacidad que haya infringido la ley, debe ser entrevistado utilizando los lenguajes adecuados y tratado en general por profesionales, tales como los agentes de orden público, los abogados, los trabajadores sociales, los fiscales y/o jueces, que hayan recibido una formación apropiada al respecto”.

G. Protección a la intimidad y vida privada

La o el MP, dice el artículo 64 de la Ley, debe “garantizar que no se divulgue ni la identidad de la persona adolescente ni la de la víctima u ofendido”. Este derecho, referido a la protección de la publicidad de las características que individualizan a la persona adolescente³⁷ está relacionado estrechamente con otros derechos como el derecho a la vida privada, a la intimidad y a la protección de datos personales.³⁸ Todos deben ser garantizados a la persona adolescente por las autoridades del sistema de justicia y, entre ellas, por la o el MP.

Si bien los anteriores son derechos distintos y diferenciables, el objetivo dentro de la justicia para adolescentes es común, el de garantizar que todos los elementos que los componen sean confidenciales y, por lo tanto, no sean divulgados, difundidos o exhibidos. La razón de esto es porque su difusión y falta de protección puede ser perjudicial para el desarrollo de la personalidad y vida futura de las personas adolescentes y obstaculizar su proceso de desarrollo. El Comité DN lo dice con precisión en la Observación General Núm. 24, párrafo 70:

En opinión del Comité, debería haber una protección permanente contra la publicación de información relativa a delitos cometidos por niños. La razón de ser de dicha norma de no publicación, y de su continuación después de que el niño cumpla 18 años, es que tal publicación causa una estigmatización permanente, que probablemente repercuta negativamente en el acceso a la educación, al trabajo, a la vivienda o a la seguridad, lo que obstaculiza la reintegración del niño y su asunción de un papel constructivo en la sociedad. Por consiguiente, los Estados partes deben velar por que la norma general sea la protección permanente de la vida privada en todos los tipos de medios de comunicación, incluidos los medios sociales.

Por esta razón, la Ley protege los derechos a la intimidad, la vida privada y los datos personales de las personas adolescentes y su familia, que incluye a “otras personas con quienes se tiene una vinculación estrecha”.

³⁷ CPEUM, art. 4; CDN, arts. 7 y 8; y LGDNNA, art. 19.

³⁸ CPEUM, art. 16; y LNSIJPA, arts. 35 y 36.

La Observación General Núm. 24, párrafo 67 del Comité DN considera que forman parte de la vida privada de los adolescentes los expedientes iniciados contra ellos. Dice concretamente lo siguiente: “Además, el derecho a la vida privada también significa que los expedientes y registros de los tribunales que se refieran a niños serán de carácter estrictamente confidencial y no podrán ser consultados por terceros, excepto por las personas que participen directamente en la investigación y resolución del caso”.

Por supuesto que esta consideración está en línea con la prohibición de publicidad de las diligencias o audiencias que se celebren dentro del procedimiento. El principio de privacidad reforzado limita al de publicidad con el objetivo de evitar el riesgo de que datos personales y privados de la persona adolescente sean conocidos y divulgados. La Ley estableció una regla general en su artículo 32: “todas las audiencias que se celebren durante el procedimiento y la ejecución de medidas se realizarán a puerta cerrada”. Esta regla tiene como única excepción el supuesto de que el propio adolescente solicite que dichas audiencias sean públicas.

Aunque la obligación de proteger la intimidad y vida privada de las personas adolescentes corresponde a cualquier persona, la Ley se ocupa especialmente de las y los funcionarios públicos y de los medios de comunicación. Respecto a los primeros, señala que no solo las autoridades del sistema sino todas las personas funcionarias públicas tienen deber de reservar los datos personales del adolescente. Por consiguiente, está prohibida la divulgación de información que permita “la identificación de la persona adolescente investigada, procesada o sancionada”.³⁹ La divulgación de datos por parte de aquellos ameritará la aplicación de las penas atribuidas al delito *contra la administración de justicia* —el problema es la mala redacción de la Ley que se refiere a penas no a tipos penales—.

Los datos personales del adolescente también constituyen un límite infranqueable a la libertad de información que tienen los medios de comunicación. Hay una regla de “no publicación” de cualquier información que lleve a identificar o individualizar a una NNA. Ello incluye, por ejemplo, fotografías, nombre, apodo,

³⁹ LNSIJPA, art. 30, párr. 3.

domicilio, lugar donde estudia, nombre de sus padres o de alguno de sus familiares, en suma, toda aquella información que dé lugar a su identificación.

La normatividad es severa al respecto. El Comité DN ha establecido que “los periodistas que vulneren el derecho a la vida privada de un niño que tenga conflictos con la justicia deberán ser sancionados con medidas disciplinarias y, cuando sea necesario (por ejemplo, en caso de reincidencia), con sanciones penales”.⁴⁰ La LGDNNA considera, en el artículo 148, una infracción a la misma “[...] la difusión de datos personales de niñas, niños o adolescentes relacionados de cualquier forma en procedimientos penales o a quienes se les apliquen medidas de reparación, reinserción, restitución o asistencia, en términos de las disposiciones aplicables, en contravención al artículo 79 de la presente Ley”.⁴¹ Siguiendo esa lógica, el artículo 149 establece que a los concesionarios de radio y televisión y quien dirija medios impresos que difundan esos datos se les impondrá una sanción de multa de tres mil y hasta treinta mil días de salario mínimo general vigente en la Ciudad de México al momento de realizarse la conducta. La LNSIJPA, por su parte, establece que junto a la sanción de multa se le exigirá al medio de comunicación la retractación de la información “de la misma forma en que se hubiera dado publicidad de la información sobre la persona adolescente investigada, procesada o sancionada”.⁴²

5. Comprobar la edad de la persona detenida

La o el MP tiene que proceder de inmediato a la comprobación de la edad de la persona detenida en el entendido que, como señala el artículo 7 de la LNSIJPA, la edad a considerar será la que tenía la persona al momento de realizar el hecho delictivo, aunque en el momento de su detención ya sea mayor de edad. Claro está que antes de esto, la policía que detuvo al adolescente debió realizar actos

⁴⁰ Comité DN, Observación General Núm. 10, párr. 64.

⁴¹ Fracc. VI.

⁴² LNSIJPA, art. 36, párr. 4.

tendientes a la indagación o determinación de la edad puesto que es parte de las labores de identificación que está obligado a realizar.

La edad se acreditará mediante acta de nacimiento expedida por el Registro Civil, o bien, tratándose de extranjeros, mediante documento oficial. Cuando a través de estos medios no sea posible acreditar la edad, se hará mediante dictamen médico rendido por las personas peritas que para tal efecto designe la autoridad correspondiente.

Hay casos en los que no se puede determinar la edad y por ello la ley establece un principio muy importante: la presunción de minoría de edad.⁴³ En caso de duda de que una persona es adolescente se le presumiría como tal “y quedará sometida a esta Ley, hasta en tanto se pruebe lo contrario”. Esta norma indica que el sistema de protección no permite que se corra el riesgo de que algún adolescente sea tratado como adulto o un niño como adolescente y no entren al esquema de protección diseñado especialmente para ellos. Se debe hacer efectivo el sistema de protección en casos de duda, es una obligación que les corresponde no solo a los órganos del sistema de justicia juvenil sino también a los órganos del sistema de justicia para adultos pues hay casos en los que no hay modo de determinar la edad de una persona puesta a disposición como adulta pero que alega ser adolescente. Entretanto se verifica la edad, operará a su favor todo el sistema de protección que el estado ha creado para niñas y niños.⁴⁴

Al respecto las autoridades tienen que cumplir las siguientes reglas:

⁴³ LNSIJPA, art. 8 y LGDNNA, art. 5.

⁴⁴ La Corte IDH en el caso *Hermanos Landaeta Mejías y Otros vs Venezuela* señaló:

173. En este sentido, la Corte considera que en caso de ser necesario requerir identificar y determinar la edad de una persona, especialmente un posible menor de edad, el Estado, a través de sus autoridades competentes en la materia, debe realizar de oficio las acciones pertinentes para acreditar fehaciente la minoría de edad, a través de una evaluación con criterios científicos, teniendo en cuenta la apariencia física (características somáticas y morfológicas) y la madurez psicológica, realizada de forma segura, respetuosa y con consideraciones de género e impactos diferenciados. En caso que no sea posible llegar a una determinación certera de la edad, se debe otorgar “al individuo el beneficio de la duda, de manera que, en la hipótesis de que se trate de un menor, se le trate como tal.

- Cuando exista la duda de que se trata de una persona mayor o menor de doce años, se presumirá niña o niño y deberá ponerse a la persona en libertad y hacer intervenir al sistema de protección.⁴⁵
- Si la duda se refiere al grupo etario al que pertenece la persona adolescente se presumirá que forma parte del que le sea más favorable —los que fueron puestos a disposición del sistema de personas adultas deben ser trasladados al sistema para adolescentes—.
- No se pueden decretar medidas de privación de libertad para efectos de comprobación de la edad, esto es, no se puede aducir la falta de determinación de la edad del niño para dejarlo privado de su libertad en tanto aquello ocurra.

6. Ordenar la realización de actos de investigación de conformidad con las reglas del CNPP (art. 217)

La o el MP debe realizar todas las diligencias necesarias para esclarecer los hechos delictivos e identificar a su posible autor o partícipe. Por supuesto que, también en los casos de adolescentes, debe garantizarse la eficiencia en la investigación de delitos y la realización de actos de investigación con pleno respeto a los derechos humanos. Recuérdese que el CNPP establece como una obligación de la o el MP, “Vigilar que en toda investigación de los delitos se cumpla estrictamente con los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados”.⁴⁶

En la realización de estos actos de investigación dirigidos a obtener información, tiene un rol protagónico la policía, la cual siempre debe respetar derechos y cumplir los requisitos que para cada acto de investigación establece el CNPP. La persona

⁴⁵ LNSIIPA, art. 126:

Protección especial para persona detenida menor de doce años de edad. Si la persona es menor a doce años de edad el Ministerio Público deberá inmediatamente dar aviso a quienes ejerzan sobre ella la patria potestad o tutela, así como a la Procuraduría de Protección competente para que ésta aplique, en caso de resultar procedente, el procedimiento de protección y restitución de derechos establecidos en el artículo 123 de la Ley General o en la legislación estatal en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes aplicable.

⁴⁶ CNPP, art. 131, fracc. I.

adolescente o su familia y, por supuesto, la defensa, pueden proponer la realización de ciertos actos de investigación que consideren útiles y pertinentes e incluso, en algunas ocasiones, hasta pueden realizarlos e intervenir en ellos. En el primer caso, por supuesto, la o el MP revisará la solicitud y ordenará la realización de los que estime conducentes.

Los artículos 251 y 252 del CNPP establecen los actos de investigación que puede ordenar la o el MP. El artículo 251 señala además aquellos que no requieren autorización de la jueza o juez de control:

- La inspección del lugar del hecho o del hallazgo.
- La inspección de lugar distinto al de los hechos o del hallazgo.
- La inspección de personas.
- La revisión corporal.
- La inspección de vehículos.
- El levantamiento e identificación de cadáver.
- La aportación de comunicaciones entre particulares.
- El reconocimiento de personas.
- La entrega vigilada y las operaciones encubiertas, en el marco de una investigación y en los términos que establezcan los protocolos emitidos para tal efecto por la o el procurador.
- La entrevista de testigos.
- Recompensas, en términos de los acuerdos que para tal efecto emite la procuradora o procurador.
- Las demás en las que expresamente no se prevea control judicial.

El artículo 252 del CNPP señala los actos de investigación que requieren autorización judicial, ya que implican la afectación a derechos establecidos en la Constitución, estos son los siguientes:

- La exhumación de cadáveres.
- Las órdenes de cateo.
- La intervención de comunicaciones privadas y correspondencia.

- La toma de muestras de fluido corporal, vello o cabello, extracciones de sangre u otros análogos, cuando la persona requerida, excepto la víctima o persona ofendida, se niegue a proporcionarlas.
- El reconocimiento o examen físico de una persona cuando aquélla se niegue a ser examinada.
- Las demás que señalen las leyes aplicables.

7. Determinar la carpeta de investigación

Una vez analizadas todas las constancias acumuladas, la autoridad ministerial puede tomar alguna de las siguientes decisiones:

A. *Decretar la libertad de la persona adolescente*

Ocurre cuando la o el MP después de analizar la detención de la persona adolescente verifica que no existe delito por lo que la detención es injustificada⁴⁷ o bien, no se realizó de acuerdo con lo establecido en la Constitución y en la LNSIJPA. En este caso, promoverá las sanciones disciplinarias o penales que correspondan.⁴⁸

B. *Archivar el caso*

La LNSIJPA dice que una de las formas de terminar con la investigación es dictando un archivo temporal⁴⁹ que puede ocurrir cuando la o el MP en la fase inicial no encuentre “antecedentes, datos suficientes o elementos de los que se pueda establecer líneas de investigación que permitan realizar diligencias tendentes a esclarecer los hechos que dieron origen a la investigación. El archivo subsistirá en tanto se obtengan datos que permitan continuarla a fin de ejercitar la acción penal”.⁵⁰ Respecto a esta resolución, es importante que el personal ministerial la

⁴⁷ Dicta abstención de investigar, CNPP, arts. 221 y 253.

⁴⁸ CNPP, art. 149.

⁴⁹ *Ibid.*, art. 127.

⁵⁰ CNPP, art. 254.

dicte lo más pronto posible. Esto ayuda al sistema de procuración de justicia para no congestionarse de asuntos y a la persona adolescente, puesto que obtiene su libertad en caso de estar detenida evitándose el contacto con el sistema de justicia.

C. Abstenerse de investigar

Ocurre cuando los hechos relatados en la denuncia, querrela o acto equivalente no fueren constitutivos de delito o cuando los antecedentes y datos suministrados permitan establecer que se encuentra extinguida la acción penal o la responsabilidad penal del imputado. Esta decisión será siempre fundada y motivada⁵¹ y debe efectuarse lo más tempranamente posible después de iniciada la carpeta de investigación.

D. Dictar un criterio de oportunidad

El artículo 66 de la Ley, destaca como una de las facultades de la o el MP la siguiente:

VII. Garantizar, siempre que resulte procedente, la aplicación de criterios de oportunidad, en los términos de esta Ley, el Código Nacional y demás disposiciones aplicables”. Asimismo, señala que el órgano ministerial puede dictar un criterio de oportunidad en los supuestos establecidos en el artículo 256 del CNPP y también “cuando se trate de conductas atribuidas a adolescentes que no lesionen o pongan gravemente en riesgo el bien jurídico tutelado y que puedan ser consideradas como parte del proceso de desarrollo y formación.⁵²

Sin duda este supuesto se incorporó con la intención de ampliar la utilización del criterio de oportunidad, cuando la conducta desplegada sea episódica, parte del proceso de crecimiento de las personas adolescentes y bajo la consideración de que en esos casos mantenerlo en el sistema de justicia podría afectar su vida futura.

⁵¹ *Ibid.*, art. 253.

⁵² LNSIJPA, art. 128.

En la aplicación de un criterio de oportunidad la o el MP siempre debe considerar los fines del sistema de justicia juvenil, esto es, la conveniencia de utilizar el mecanismo como una forma de contribuir en la vida futura del niño, de apoyarlo en su desarrollo y formación; esta es una directriz insoslayable. Hay legislaciones, como la chilena, que la incluyeron expresamente en su texto, el artículo 35 de su ley especializada establece: “Principio de oportunidad. Para el ejercicio del principio de oportunidad establecido en el artículo 170 del Código Procesal Penal, los fiscales tendrán en especial consideración la incidencia que su decisión podría tener en la vida futura del adolescente imputado”. En México, aunque no está textualmente establecido, una consideración de este tipo es obligatoria al tomar cualquier decisión que intervenga en la vida de una niña o un niño por lo que la o el MP siempre debe analizar el perjuicio que la persecución penal o el proceso ocasionará en la vida de las personas adolescentes. Dicho en términos de la Corte IDH, en cada determinación hay que tener presente “el estado general de vulnerabilidad del niño ante los procedimientos judiciales, así como el impacto mayor que genera al niño el ser sometido a un juicio penal”.⁵³

E. Remitir a la persona adolescente a un programa educativo

El artículo 129 de la Ley señala que “al tener a su disposición a la persona adolescente, el o la Ministerio Público evaluará si procede decretar la libertad, dictar un criterio de oportunidad o remitir al adolescente a un programa educativo”. Es decir, el MP puede decidir “remitir al adolescente a un programa educativo”.

Por la forma en que se incorporó esta facultad en la norma, nos parece que el legislador quiso introducir una alternativa más a la judicialización de asuntos. El problema es que no desarrolló reglas que regulen la procedencia de esta figura. Sin embargo, en virtud de su consagración, la o el MP, una vez revisado el caso con las primeras constancias del hecho, puede decidir con el apoyo de su equipo técnico, que las circunstancias del asunto hacen aconsejable no tratarlo dentro del sistema de justicia, y remitirlo de inmediato a una instancia de protección para

⁵³ Corte IDH, *Instituto de Reeduación del Menor vs Paraguay*, párr. 212.

su incorporación a un programa educativo; esto con el consentimiento de la persona adolescente, por considerar que “la no intervención es la mejor respuesta”.⁵⁴ Es una forma de tratamiento discrecional de los casos para evitar que ingresen al sistema. Aquí por supuesto se abre una ventana de exigencias adicionales al Ministerio Público porque no puede remitir un caso condicionado sin mecanismos de seguimiento y control.

F. Promover un acuerdo reparatorio

La Ley, establece que la o el MP tiene varias obligaciones en torno a los acuerdos reparatorios que hacen que sea el sujeto encargado de su impulso y adecuada utilización. Entre ellas, las siguientes:

- a. Explicar a las víctimas y a la persona adolescente imputada, cuando del análisis del caso resuelva que es procedente, los mecanismos alternativos y exhortarlos a utilizarlos. La explicación debe darse con un lenguaje claro y sencillo. Si esto no ocurre durante la investigación inicial y el caso se lleva ante la persona juzgadora, esta tiene la obligación de verificar lo anterior y si “el adolescente o la víctima manifiestan su desconocimiento, este explicará y exhortará a la utilización de algún mecanismo alternativo”.⁵⁵ De esta manera, haciendo que todas las autoridades del sistema promuevan su utilización la Ley manifiesta que estos mecanismos son prioritarios en el sistema de justicia juvenil.
- b. Verificar el consentimiento libre y la voluntad de las partes para efectuar un acuerdo reparatorio.
- c. Turnar el caso al Órgano de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias que hayan elegido los participantes⁵⁶ para el procedimiento que se efectuará, que puede ser una mediación o proceso restaurativo.

⁵⁴ Se dice en los comentarios de Reglas de Beijing, 11.2: “En muchos casos la no intervención sería la mejor respuesta. Por ello la remisión desde el comienzo y sin envío a servicios sustitutorios (sociales) puede constituir la respuesta óptima. Así sucede especialmente cuando el delito no tiene un carácter grave y cuando la familia, la escuela y otras instituciones de control social oficioso han reaccionado ya de forma adecuada y constructiva o es probable que reaccionen de ese modo”.

⁵⁵ LNSIJPA, art. 94.

⁵⁶ LNSIJPA, art. 97.

- d. Verificar que las obligaciones contraídas no son notoriamente desproporcionadas y que los intervinientes estuvieron en condiciones de igualdad para negociar, que no actuaron bajo intimidación, amenaza o coacción, y que se observaron los principios del sistema especializado además de comprender el contenido y efectos del acuerdo.⁵⁷
- e. Aprobar los acuerdos reparatorios.
- f. Verificar, en caso de que el acuerdo contenga obligaciones económicas para la persona adolescente, que en la medida de lo posible los recursos provengan de su trabajo y esfuerzo.⁵⁸
- g. Dictar el no ejercicio de la acción penal o el sobreseimiento por extinción de la acción penal en caso de que la persona adolescente cumpla con todas las obligaciones pactadas en el acuerdo.⁵⁹

G. Judicializar el caso

Cuando del análisis que la o el MP realiza, de los datos de prueba reunidos y diligencias de investigación efectuadas, constata elementos que lo lleven a considerar la presunta responsabilidad de la persona adolescente en el delito cometido, y no procedió ningún mecanismo discrecional o alternativo, se debe llevar el caso ante los tribunales.

8. Registro de Procesos

El artículo 37 de la Ley señala que “los antecedentes y registros relacionados con personas adolescentes sometidas a proceso o sancionadas conforme a esta Ley en ningún caso podrán ser utilizadas en contra de la misma persona, en otro juicio derivado de hechos diferentes”.

Respecto a esta norma la o el MP debe tomar en cuenta, por lo menos, las siguientes consideraciones: (i) incluye los registros obtenidos de todas las determinaciones

⁵⁷ *Ibid.*, art. 97, párr. 3.

⁵⁸ *Ibid.*, art. 98.

⁵⁹ *Ibid.*, art. 99.

procesales, como pueden ser medidas cautelares, suspensión condicional de proceso o la sentencia; (ii) estos antecedentes o registros no se pueden utilizar en otros procesos de la jurisdicción de adultos pero tampoco en la de adolescentes, esto es así porque la norma no distingue entre ambas jurisdicciones; (iii) la norma no prohíbe la utilización de esos registros cuando favorezcan a la persona adolescente; (iv) la utilización de esos registros y antecedentes no pueden usarse en esos casos pero sí pueden utilizarse en otros casos de otras personas adolescentes para tomar decisiones dentro del sistema. Es decir, y como advierte Duce, es “una situación restringida a un caso bastante puntual y no una prohibición absoluta de uso de antecedentes juveniles”.⁶⁰ La norma tiene el objetivo de asegurar que los antecedentes de los niños no serán utilizados en su contra en la edad adulta y de excluir la posibilidad de que una conducta ilícita nueva pueda ser valorada negativamente como reincidencia.

Para reforzar la norma de que los antecedentes y registros no pueden ser utilizados contra los niños en procesos diversos, la Ley establece categóricamente la obligación de su destrucción. De tal manera que todas las autoridades del sistema deben proceder a la destrucción de los registros. No se trata de que se supriman los datos personales de las personas adolescentes, como sugiere la CIDH,⁶¹ sino de la destrucción total de los registros.

Las reglas establecidas en la Ley son las siguientes:

- En los casos de sentencias absolutorias, el registro y los antecedentes se destruirán 3 meses después de que la sentencia quede firme.

⁶⁰ V. Duce, *op. cit.*, *passim*. Disponible en «https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122009000100004».

⁶¹ En su informe “Derechos Humanos y Justicia Juvenil en las Américas” la CIDH dijo:

La Comisión considera que, a efecto de prevenir la estigmatización de las niñas, niños y adolescentes, los datos personales en registros de antecedentes ante la justicia juvenil deben ser automáticamente suprimidos una vez que la niña, el niño o el adolescente alcance la mayoría de edad, salvo aquella información que, dentro de un plazo determinado y a petición de algún interesado, los tribunales competentes consideren excepcionalmente relevante a efectos de salvaguardar los derechos del propio niño (ahora adulto) o de terceros, conforme a un fin legítimo, de forma objetiva y razonable. Lo mismo aplicaría a los registros administrativos de niños que estuvieron sujetos a medidas alternativas a la judicialización (párr. 219).

- En los casos de sentencias condenatorias los registros del proceso se destruirán 3 años después del cumplimiento de la medida de sanción impuesta. En estos asuntos la Ley cuida que se destruyan todos los registros menos la sentencia salvaguardando “la información sobre los datos personales de las partes, peritos y testigos en el proceso”.
- En los casos de salidas alternas, los registros se destruirán 2 años después de haberse cumplido el acuerdo reparatorio o el plan de reparación de la suspensión condicional del proceso. Hay que señalar que ni los acuerdos ni el cumplimiento de la suspensión son sentencias ni generan antecedentes penales. En estos casos, el Comité DN en la Observación General 24, párrafo 18f, establece que “se pueden mantener registros confidenciales de las medidas extrajudiciales con fines administrativos, de revisión, de estudio y de investigación, no deben considerarse condenas penales ni dar lugar a antecedentes penales”.

IV. Audiencia Inicial

La audiencia inicial, como se sabe, es el inicio del proceso penal y está compuesta de seis actos procesales, que son: control de la legalidad de la detención, formulación de imputación, declaración del imputado, vinculación a proceso, solicitud e imposición de medidas cautelares y definición del plazo para el cierre de la investigación.⁶²

A esta audiencia pueden acudir, además de las partes procesales, el padre o la madre de la persona adolescente, la persona en quien confíe y, en su caso, un representante de la Procuraduría de Protección. Además, es importante la presencia de los integrantes del equipo interdisciplinario para brindar apoyo emocional o psicológico a la persona adolescente.

1. Control de detención

El primer acto de la audiencia inicial es el control de la legalidad de la detención. El fin de esta es que la persona juzgadora verifique que la detención se

⁶² CNPP, art. 307.

efectuó de acuerdo con las normas constitucionales y legales y que no se excedió el plazo de retención en los supuestos de flagrancia.⁶³

Ya referimos antes los derechos de las personas adolescentes al momento de la detención. Ahora es importante decir que la LNSIJA señala que el plazo de retención de una persona adolescente en casos de detención en flagrancia es de 36 horas, a diferencia de lo establecido para los detenidos adultos que es de 48 horas. Se busca con ello que el adolescente sea puesto a disposición del juez con la mayor prontitud posible. No es necesario, por ello, que la o el MP agoten dicho plazo, siempre deberá procurar llevar ante la jueza o el juez a la persona adolescente con la mayor celeridad posible. Esta norma, sin embargo, encuentra una excepción, cuando “las características propias de la investigación” así lo justifiquen, casos en que el plazo constitucional será de 48 horas.

La o el MP acreditará ante la jueza o el juez la edad de la persona adolescente; expondrá las circunstancias de la detención; justificará que esta se efectuó bajo uno de los supuestos establecidos en los artículos 146 del CNPP y 129 de la LNSIJA; y, justificará que no se ha excedido el plazo de retención. Una vez efectuado esto, se solicitará a la persona juzgadora que ratifique la legalidad de la detención y este procederá a su calificación y examen. Sin embargo, nos parece necesario que antes de resolver sobre la legalidad de esta, le otorgue la palabra a la persona adolescente por si tiene algo que manifestar, previa consulta con su defensa. “En todo caso, lo más importante es que el adolescente pueda reconocer que se le han respetado sus derechos y que le han tratado con la dignidad que merece un ser humano”.⁶⁴ En el caso de que la jueza o el juez declare la ilegalidad de la detención ordenará su inmediata libertad.

También es importante decir que, aunque el CNPP no lo señale expresamente, se debe calificar la detención en los casos de personas adolescentes puestas a disposición de las y los jueces por ejecución de una orden de aprehensión, ya que ello resulta conveniente para proteger los derechos de las personas adolescentes.

⁶³ *Ibid.*, art. 308.

⁶⁴ Hidalgo, *op. cit.*, p. 208.

2. Formulación de imputación

Como dice el CNPP, la formulación de imputación es la comunicación que, en presencia del juez de control, la o el MP efectúa al imputado que realiza una investigación en su contra respecto de uno o más hechos que la ley señala como delito. El artículo 311 del CNPP señala que en este acto el MP le expondrá al imputado “el hecho que se le atribuye, la calificación jurídica preliminar, la fecha, lugar y modo de su comisión, la forma de intervención que haya tenido en el mismo, así como el nombre del acusador, salvo que, a consideración del juez de control sea necesario reservar su identidad en los supuestos autorizados por la Constitución y por la Ley”.

Es muy importante señalar que la o el MP debe esforzarse para que la información que expone al momento de formular la imputación sea clara, dicha con sencillez, y empleando un lenguaje no técnico cuando sea adecuado; puesto que es principalmente la persona adolescente quien debe comprender los hechos que se le imputan. La persona juzgadora, asimismo, debe constatar que la persona adolescente comprendió la imputación en su contra. Este es el momento, además, en que puede declarar o bien ejercer su derecho a guardar silencio.

V. Vinculación a proceso

El auto de vinculación fija la *litis* del proceso, establece “el hecho o hechos delictivos sobre los que se continuará el proceso o se determinarán las formas anticipadas de terminación del proceso, la apertura a juicio o el sobreseimiento”. Supone que se ha formulado imputación, que la persona adolescente tuvo oportunidad de declarar y que hay datos de prueba suficientes de los que se desprenden que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el imputado lo cometió.

VI. Investigación complementaria y cierre de investigación

Según lo dispuesto en la LNSIIPA, antes de concluir la audiencia inicial, la o el MP deberá solicitar a la persona juzgadora de forma justificada el plazo para

el cierre de la investigación complementaria. El cual no podrá ser mayor a tres meses, contados en días naturales, a partir del auto de vinculación a proceso, y tomando en consideración la complejidad de los hechos atribuidos a la persona adolescente.⁶⁵ Transcurrido este plazo la investigación se dará por cerrada, salvo que las partes soliciten la prórroga a la persona juzgadora, antes de cumplirse el plazo fijado y de forma justificada, el cual no podrá ser mayor a un mes.⁶⁶

Cerrada la investigación complementaria, si la o el MP, dentro de los cinco días naturales siguientes, no solicita el sobreseimiento, la suspensión del proceso, o formula la acusación, la o el juez de control pondrá el hecho en conocimiento de la persona titular del MP respectivo para que se pronuncie en el plazo de tres días naturales. Transcurrido este plazo, sin que dicho titular se haya pronunciado, la o el juez dictará el sobreseimiento.⁶⁷

VII. Ministerio Público especializada y medidas cautelares

Por la extensión de este trabajo solo nos referiremos a algunas de las notas que caracterizan el régimen de medidas cautelares establecidas en el sistema de justicia para adolescentes, aludiendo a las obligaciones que respecto al mismo tiene la o el MP.

1. Medidas cautelares personales

Como se sabe, las medidas cautelares son restricciones a la libertad ambulatoria que tienen un objetivo eminentemente procesal; el de asegurar la presencia del imputado en el juicio para que el proceso se desarrolle con normalidad. Así lo establece la Ley en el artículo 129, “solo se dictarán para asegurar la presencia de la persona adolescente en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o el testigo, o para evitar la obstaculización del procedimiento”. Esto

⁶⁵ LNSIIPA, art. 131.

⁶⁶ *Ibid.*, art. 132.

⁶⁷ *Ibid.*, art. 133.

significa que si no hay ninguno de estos riesgos no pueden dictarse medidas cautelares. Hay que considerar que la justicia para adolescentes tiene otro principio básico que refuerza a la norma transcrita: la prisión es el último recurso y, por lo tanto, el sistema tiene que garantizar que las medidas ambulatorias sean prioritarias concediendo amplias facultades de valoración a los órganos del sistema y estableciendo diversas medidas diferentes a la prisión.

2. Tipos de medidas cautelares

La ley establece un amplio catálogo de medidas cautelares que pueden imponerse a las personas adolescentes. Esto por dos motivos principales, el primero, el interés de hacer vigente el principio de prioridad de las medidas en libertad durante todo el proceso, por lo cual le otorga un catálogo amplio a la o el MP para que tenga mayores posibilidades de evitar el internamiento; y, segundo, así lo exige el principio de legalidad, ya que la o el MP no puede solicitar, ni la persona juzgadora puede imponer ninguna otra medida más que las establecidas en la Ley.

La o el MP siempre debe justificar por qué solicita la imposición de una medida cautelar; además, debe ser muy cuidadoso al momento de seleccionar la medida que solicitará a la persona juzgadora puesto que rige siempre el principio de interés superior de la o el niño y los fines educativos del sistema.⁶⁸

Las medidas cautelares establecidas en la Ley son las siguientes:

- Presentación periódica ante autoridad que la jueza o el juez designe.
- La prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el órgano jurisdiccional, sin autorización de la persona juzgadora.

⁶⁸ Como dice Couso, para que la o el MP tenga la seguridad de solicitar estas medidas es preciso que efectivamente funcionen, sean controladas y supervisadas y así “se validen como prestigiosas ante fiscales y jueces de garantía “que podrán decidir su solicitud y aplicación en vez de la prisión preventiva. Es una necesidad de la ley, entonces, vinculada con ese objetivo político criminal, contar con oferta de calidad en esa materia”; Couso, *La política criminal para adolescentes y la ley 20.084, passim*. «<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5739/10.pdf>».

- La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, que informe regularmente al órgano jurisdiccional.
- La prohibición de asistir a determinadas reuniones o de visitar o acercarse a ciertos lugares.
- La prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con determinadas personas, con las víctimas, personas ofendidas o testigos, siempre que no se afecte el derecho de defensa.
- La separación inmediata del domicilio.
- La colocación de localizadores electrónicos.
- Garantía económica para asegurar la comparecencia.
- Embargo de bienes.
- Inmovilización de cuentas.
- El resguardo en su domicilio con las modalidades que el órgano jurisdiccional disponga.
- Internamiento preventivo.

3. Reglas especiales para su imposición

Hay algunas reglas que la o el MP debe considerar al solicitar una medida cautelar:

- Se imponen por el “tiempo indispensable”; debe entenderse como indispensable al riesgo procesal que se pretende evitar. Ello indica que se revocan cuando ya no son necesarias para el cumplimiento de dichos fines. Por ello, deben ser revisadas periódicamente y cesan necesariamente junto con el proceso.
- Deben ser idóneas y proporcionales. Esto es, proporcionales al hecho que se cometió y a las circunstancias del adolescente —hay que asegurar, dice la CIDH, “que los niños sean tratados de manera adecuada y proporcional a sus circunstancias y a la infracción”— y de posible cumplimiento, puesto que no se puede imponer una medida que se aprecie no será efectiva. La o el MP tendrá que argumentar el cumplimiento de estos extremos.
- La autoridad jurisdiccional tiene que garantizar, previo a su dictado, los derechos de las personas adolescentes a ser informados y a ser

escuchados en la audiencia respectiva. Dice la Ley: “El juez deberá explicar, claramente, cada una de las medidas cautelares impuestas a la persona adolescente, su forma de cumplimiento y las consecuencias del incumplimiento”.⁶⁹ Además, para adoptar la decisión debe conocer el informe de la Autoridad Administrativa para saber “las circunstancias particulares de cada adolescente”.

- La autoridad jurisdiccional está facultada para no imponer medidas cautelares en cualquier caso cuando la persona adolescente prometa someterse al proceso y esta promesa la considere suficiente. Esta norma es especialmente importante puesto que da facultades a la autoridad jurisdiccional para adoptar una resolución producto de la valoración que realiza de la promesa de la persona adolescente fuera de cualquier pretensión de las partes.

Por lo tanto, para el sistema de justicia para adolescentes hay tres reglas básicas al momento de decidir la imposición de una medida cautelar: (i) no imponer ninguna, independientemente del delito de que se trate; (ii) imponer una medida cautelar no privativa de libertad dentro de las contenidas en el amplio catálogo existente; (iii) imponer prisión preventiva en los casos establecidos en el artículo 164 de la LNSIJPA y revisarla periódicamente para analizar la posibilidad de modificarla pronto.

4. El internamiento preventivo

Algunas de las reglas que hay considerar relacionadas con el internamiento preventivo de adolescentes son las siguientes:

- La o el MP, en todos los casos, debe justificar la razón por la que solicita prisión preventiva de una persona adolescente. Lo anterior, considerando en sus argumentos que solo procede en los casos de delitos a los que se les puede imponer internamiento⁷⁰ y argumentando las

⁶⁹ LNSIJPA, art. 119.

⁷⁰ LNSIJPA, art. 164.

razones por la que considera no se logran los fines procesales que se buscan con otras medidas no privativas de libertad o, menos graves, como el resguardo en el domicilio.

- En la justicia para personas adolescentes no operan los supuestos de prisión preventiva oficiosa establecidos en el artículo 19 de la Constitución, esto es, ni su solicitud ni su dictado es obligatorio en ningún tipo de delito, con lo que se denota la preocupación del sistema especializado por no adelantar contra el adolescente un juicio de culpabilidad, ni imponerle penas anticipadas.
- No se impone a ningún adolescente menor de 14 años.
- Debe ser revisada mensualmente; y en la revisión se analizan dos extremos: si persisten las condiciones que dieron lugar a su dictado y si puede imponerse una medida menos lesiva.
- Su duración máxima es de 5 meses. Es el tiempo que el legislador consideró concretada la disposición “el tiempo más breve posible”. Esto, en el entendido, de que, a su vez, es un tiempo máximo; puesto que, como dijimos arriba, debe ser mensualmente revisada para constatar la persistencia de los supuestos que motivaron su dictado. Es la o el MP quien debe informar a la persona juzgadora de la persistencia de los motivos que justificaron la prisión. “Si cumplido este término no se ha dictado sentencia, la persona adolescente será puesta en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, pudiéndosele imponer otras medidas cautelares”.⁷¹ Lo tajante de la disposición indica que por ningún motivo se permite prórroga.
- No puede combinarse con otras medidas cautelares.
- La persona adolescente tiene que ser escuchada en audiencia antes de su dictado, ser informado de la finalidad de la medida, del Plan Individualizado de Actividades y “de lo que se requiere de él para cumplir con el mismo”.⁷²
- Tiene que ser cumplida en espacios diferentes a los destinados al cumplimiento de las medidas de sanción de internamiento. Y por

⁷¹ *Ibid.*, art. 122, párr. 4.

⁷² *Ibid.*, art. 46, fracc. II.

supuesto, como ya analizamos antes, en lugares diferentes a los de adultos.

- Las y los adolescentes en internamiento preventivo gozan de todos los derechos que tienen los privados de libertad.

Bibliografía

Beloff, M., “¿Cómo responde una sociedad justa a las y los adolescentes que vulneran la ley penal?”, *Justicia Juvenil- Prácticas restaurativas y Políticas Públicas. Aportes, tensiones y reflexiones colectivas*, Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santa Fe, UNICEF, 2020.

_____, “El rol de los equipos multidisciplinares en las normas internacionales de protección de derechos del niño”, en Quintero, A., (coord.), *Aportes para una justicia especializada para jóvenes en conflicto con la Ley penal*, Jusbaire Editorial, Buenos Aires, 2018.

_____, “El modelo acusatorio latinoamericano y su impacto en la justicia juvenil”, en *Procesos especiales y técnicas de investigación*, Disponible en «<https://www.csjn.gov.ar/bgd/verMultimedia?data=5073>».

Berrios Díaz, G., *La ley de responsabilidad penal adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas*. Disponible en «https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992011000100006».

Couso Salas, J., “Los adolescentes ante el derecho penal en Chile. Estándares de juzgamiento diferenciado en materia penal sustantiva”, en *Revista de Derecho, Universidad Austral de Chile*, 2012.

_____, “La política criminal para adolescentes y la ley 20.084. Disponible en «<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5739/10.pdf>».

Cillero, M., “Apuntes para el fortalecimiento de una justicia penal adolescente”, en *La Revista de la Defensoría Penal Pública*, núm. 7, Chile, 2012.

- , “Modelo regional de política de justicia juvenil. Hoja de ruta y recomendaciones para los estados de América Latina”, *Colección Documentos de Trabajo*, núm. 40, Eurosocial, Madrid, 2016.
- Duce, M., “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el derecho internacional de los derechos humanos y su impacto en el diseño del proceso penal juvenil”, *Revista Ius Et Praxis*, núm.73. Chile, 2009.
- Espejo, N., *Hacia una reforma integral del sistema penal de adolescentes en Chile: el desafío de la especialización*, UNICEF, Chile, 2014.
- Hidalgo Murillo, J. D., *Hacia una teoría procesal en Justicia para Adolescentes*, Flores Editores, México, 2016.
- Palomba, F., *El sistema del nuevo proceso penal del menor*”, Eudeba, Buenos Aires, 2004.

Leyes, instrumentos internacionales y jurisprudencia

- Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989.
- Corte IDH, *Hermanos Landaeta Mejías y Otros vs Venezuela*, sentencia de 27 de agosto de 2014
- , *Instituto de Reeduación del Menor vs Paraguay*, sentencia de 2 de septiembre de 2004.
- ONU, Asamblea General, A/74/136, *Informe del Experto Independiente que dirige el estudio mundial de las Naciones Unidas sobre los niños privados de libertad*, 2019
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (“Reglas de Beijing”). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

La etapa intermedia en el Procedimiento Especializado para personas adolescentes

Jorge Arturo Gutiérrez Muñoz*

* Maestro en Derecho por la Universidad Autónoma de Chihuahua. Consultor y docente en el Sistema de Justicia Penal.

La etapa intermedia en el Procedimiento Especializado para personas adolescentes. I. Fase escrita: Acusación; II. Fase escrita; III. Fase oral: La audiencia intermedia.

I. Fase escrita: Acusación

1. Naturaleza

Nullum indicium sine accusatione es la máxima latina que se refiere al octavo de los diez axiomas o principios axiológicos fundamentales del garantismo penal; dichos principios, que predica Luigi Ferrajoli,¹ tienen su base en la tradición escolástica. Este se refiere al principio *acusatorio* o de la separación entre persona que juzga y acusación.

Para Vázquez Rossi, la relevancia de la acción en el sistema acusatorio es uno de los rasgos distintivos.² El proceso se inicia y desarrolla a través de la acción, que se presenta como el principal poder de concreción de actuaciones, manifestado por actos de impulso y desenvolvimiento procedimental, que, a su vez, limita la decisión jurisdiccional a la petición.

Esta potestad de acción se confunde, por su contenido específico, con la *acusación* que, al ser la base y el comienzo del enjuiciamiento y tener tanta importancia,

¹ Cf. Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, p. 93.

² Cf. Vázquez Rossi, *Derecho Procesal, Penal*, p. 191.

da nombre al sistema “acusatorio”. Sobre este punto, Gómez Colomer señala que en Estados Unidos el sistema de enjuiciamiento criminal es llamado, con carácter general, *Adversarial System*, preferiblemente a *Accusatorial System* —este último también lo usan de vez en cuando—, vocablos que en la terminología procesal continental europea equivaldrían a “sistema acusatorio”.³ Esta facultad de instar, junto a la inexistencia de un órgano oficial predeterminado para averiguar y perseguir penalmente, hace que en los procedimientos acusatorios puros no exista la denuncia ni una etapa preparatoria investigativa, siendo la acusación el medio idóneo para alcanzar la iniciación y desarrollo del proceso.

La acusación es el acto que supone un contenido de pretensión punitiva, dirigida de manera concreta hacia el accionado o persona acusada, estableciéndose de tal manera una relación procesal entre ambas partes. A la acción corresponde de manera lógica la contra acción o defensa, generándose de tal manera el contradictorio.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación —en adelante SCJN—⁴ considera que la acusación es el acto procesal por virtud del cual, la o el fiscal o el Ministerio Público —MP— decide ejercer la pretensión punitiva del Estado contra una persona que probablemente intervino en la comisión de un hecho considerado por la ley como delito. Lo anterior, con la finalidad de que se apliquen las sanciones penales —en este caso medidas de sanción— que procedan en caso de que se declare su culpabilidad por la autoridad judicial.

Por otra parte, Horvitz y López señalan que este requisito emana del principio acusatorio, propio de un proceso penal de partes, el cual condiciona la apertura del juicio a la interposición de la acusación por el órgano de persecución penal.⁵ Ello implica que el tribunal jamás puede actuar de oficio, ni siquiera cuando el

³ Cf. Gómez Colomer, *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, pp. 217 y 218.

⁴ Tesis 1a. LXXXI/2019 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Libro 70, Tomo I, página 116, Registro Digital 2020665, septiembre de 2019. En el criterio con rubro: *EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL. LA FORMULACIÓN DE LA ACUSACIÓN CORRESPONDE AL FISCAL EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 21, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS*.

⁵ Cf. Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno*, t. II, p. 24.

delito se comete en su presencia en una audiencia, pues rige el principio “donde no hay acusador, no hay juez” —*nemo iudex sine actore*—.

El numeral 136 de la Ley Nacional del Sistema Integral para Justicia Penal para Adolescentes —LNSIJPA— corresponde al fundamento del contenido de la acusación, como lo hace a su vez el artículo 335 del Código Nacional de Procedimientos Penales —CNPP—, con el cual guarda profunda simetría. Al respecto, el referido numeral 136 de la LNSIJPA establece que, una vez concluida la fase de investigación complementaria, si el MP estima que la investigación aporta elementos para ejercer la acción penal contra la persona adolescente, presentará la acusación. La acusación del MP deberá contener en forma clara y precisa lo siguiente:

- La individualización de las personas adolescentes acusadas y de su Defensor o Defensora.
- La identificación de la víctima o persona ofendida y de la persona asesora jurídica.
- La relación clara, precisa, circunstanciada y específica de los hechos atribuidos en modo, tiempo y lugar, así como su clasificación jurídica.
- La relación de las modalidades de los hechos señalados como delito que concurrieren.
- La autoría o participación concreta que se atribuye a la persona adolescente.
- La expresión de los preceptos legales aplicables.
- El señalamiento de los medios de prueba que pretenda ofrecer, así como la prueba anticipada que se hubiere desahogado en la etapa de investigación.
- El monto de la reparación del daño y los medios de prueba que ofrece para probarlo.
- Las medidas de sanción cuya aplicación se solicita incluyendo en su caso las correspondientes al concurso de hechos señalados como delitos.
- Los medios de prueba que la o el fiscal o MP pretenda presentar para la individualización de las medidas de sanción.

- La solicitud de decomiso de los bienes asegurados.
- La propuesta de acuerdos probatorios, en su caso.
- La solicitud de que se aplique alguna forma de terminación anticipada del proceso cuando esta proceda.

La misma ley determina que la acusación solo podrá formularse por los hechos y personas señaladas en el auto de vinculación a proceso, aunque se efectúe una clasificación distinta, la cual deberá hacerse del conocimiento de las partes. Si la o el fiscal o MP o, en su caso, la víctima o persona ofendida ofrecieran como medios de prueba la declaración de personas testigos o peritos, deberán presentar una lista identificándolos con nombre, apellidos, domicilio y modo de localizarlos, señalando además los puntos sobre los que versarán los interrogatorios.

El numeral 5.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de menores —Reglas de Beijing— establece que el Sistema de Justicia de Menores hará hincapié en el bienestar de estos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes [sic] será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito. De acuerdo con lo anterior, la mencionada tesis 1a. LXXXI/2019 (10a.) del Alto Tribunal señala que en términos del artículo 21, segundo párrafo, de la Constitución Federal, una vez concluida la fase de investigación complementaria, cuando de los antecedentes de la investigación se obtienen medios de prueba idóneos y suficientes que justifiquen la existencia del delito y la responsabilidad penal de la persona imputada, la Fiscalía estará en aptitud de ejercer la acción penal materializada a través de la acusación, que solo podrá formularse por los hechos y personas señaladas en el auto de vinculación a proceso. En efecto, debemos recordar que el SIJPA dejó atrás el modelo tutelar, que conceptualizaba a las personas menores de edad como un objeto de protección, inimputables, desprotegiéndolos así de las formalidades y garantías del proceso penal y privándolos de sus derechos.⁶

⁶ Cf. Cobo Téllez, *Justicia penal para adolescentes ¿Siempre puede aplicarse la ley con el mismo rigor?* p. 6.

2. Composición

A. Hechos

La fracción III del artículo 136 de la LNSIJPA, ordena que la acusación deberá contener una relación clara, precisa, circunstanciada y específica de los hechos atribuidos en modo, tiempo y lugar. Con el fin de dar cumplimiento a la referida exigencia normativa, la o el fiscal o MP está obligado a elaborar una narrativa, es decir, a contar o referir lo sucedido con base en la información revelada por la investigación que le genera la expectativa de poder probar en el juicio.

Es indispensable diferenciar al *hecho*, del *relato del hecho*. El hecho es el evento acontecido en el mundo; el relato del hecho es la narrativa que sobre tal evento se realiza. El acaecimiento del hecho es independiente a que exista o no la investigación y el proceso; por el contrario, la construcción del relato del hecho es resultado de los datos revelados por la investigación y la capacidad expositiva de la persona operadora jurídica.

De acuerdo con Baytelman y Duce, los hechos se configuran con el relato coherente, claro, completo y creíble desprovisto de conclusiones jurídicas.⁷ La narración debe mencionar las circunstancias de tiempo, lugar y modo que sean jurídicamente relevantes, es decir, todas aquellas proposiciones fácticas capaces de generar efectos en el derecho.

Al respecto, Leonardo Moreno estima que el relato de la persona litigante debe tener la capacidad de proveer la información que permita a la autoridad jurisdiccional a esclarecer aquellas interrogantes que una persona se haría al enfrentar la resolución del caso.⁸ No se trata entonces de complejas o difíciles preguntas, muy por el contrario, se trata de aquellas que naturalmente surgen de una persona interesada en acceder a la información necesaria con el fin de estar en condicio-

⁷ Cf. Baytelman y Duce, *Manual de litigación en juicios orales*, p. 13.

⁸ Cf. Moreno Holman, *Teoría del caso*, p. 55.

nes de emitir un pronunciamiento sobre la situación o caso que se pone bajo su conocimiento.

Leticia Lorenzo nos dice que la o el fiscal o MP debe realizar un relato del hecho completo, que permita a la defensa observar que hay hechos subsumibles en cada uno de los elementos del tipo penal.⁹ Por otra parte, ese relato del hecho debe ser lo suficientemente escueto como para no comprometer la prueba de hechos, pues en este punto aún no se sabe si se cuenta con ese respaldo probatorio. Hay que insistir que no se trata de asumir una acusación que engañe a la defensa, pero sí de generar estrategias de litigación y contar con una acusación que no se comprometa más allá de lo que pueda probar posteriormente.

B. Medios de prueba

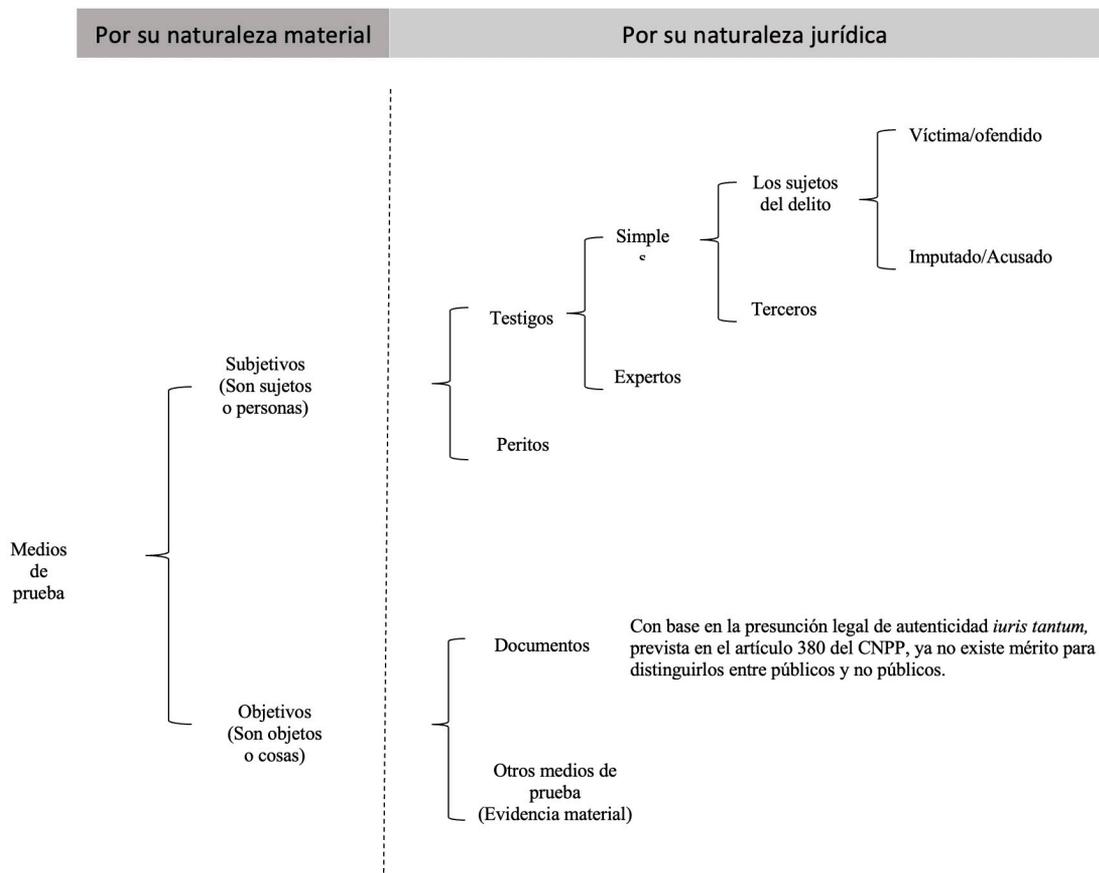
Retomando a Ferrajoli, se aprecia que el noveno de sus axiomas *Nulla accusatio sine probatione* se refiere al principio de la *carga de la prueba* o de la verificación.¹⁰ En efecto, con base en las fracciones VII y X del referido numeral 136 de la LNSIIPA, respectivamente, el escrito de acusación deberá contener el señalamiento de los medios de prueba que pretenda ofrecer, así como la prueba anticipada que se hubiere desahogado en la etapa de investigación; de igual forma, deberá indicar los medios de prueba que la o el Fiscal o MP pretenda presentar para la individualización de las medidas de sanción.

Sobre este tópico, es necesario señalar que el segundo párrafo del artículo 261 del CNPP establece que los medios o elementos de prueba son toda fuente de información que permite reconstruir los hechos, respetando las formalidades procedimentales previstas para cada uno de ellos.

Como fuentes de información, considero que los medios de prueba pueden clasificarse con base en su naturaleza material y en su naturaleza jurídica.

⁹ Cf. Lorenzo, *Manual de litigación*, p. 73.

¹⁰ Ferrajoli, *op. cit.*, p. 93.



Natarén Nandayapa y Ramírez Saavedra opinan que el ofrecimiento de pruebas por las partes durante la etapa intermedia o de preparación del juicio oral y su admisión por la jueza o el juez de control tiene como propósito que cada una de las partes sepa de forma anticipada en qué consiste la acusación y en qué la defensa, según sea el caso, y qué prueba será ofrecida en respaldo.¹¹ En un sistema penal acusatorio, la persona defensora de quien se acusa puede limitarse a contestar la acusación o presentar prueba propia en respaldo de sus argumentos de

¹¹ Cf. Natarén Nandayapan y Ramírez Saavedra, *Litigación oral y práctica forense penal*, p. 148.

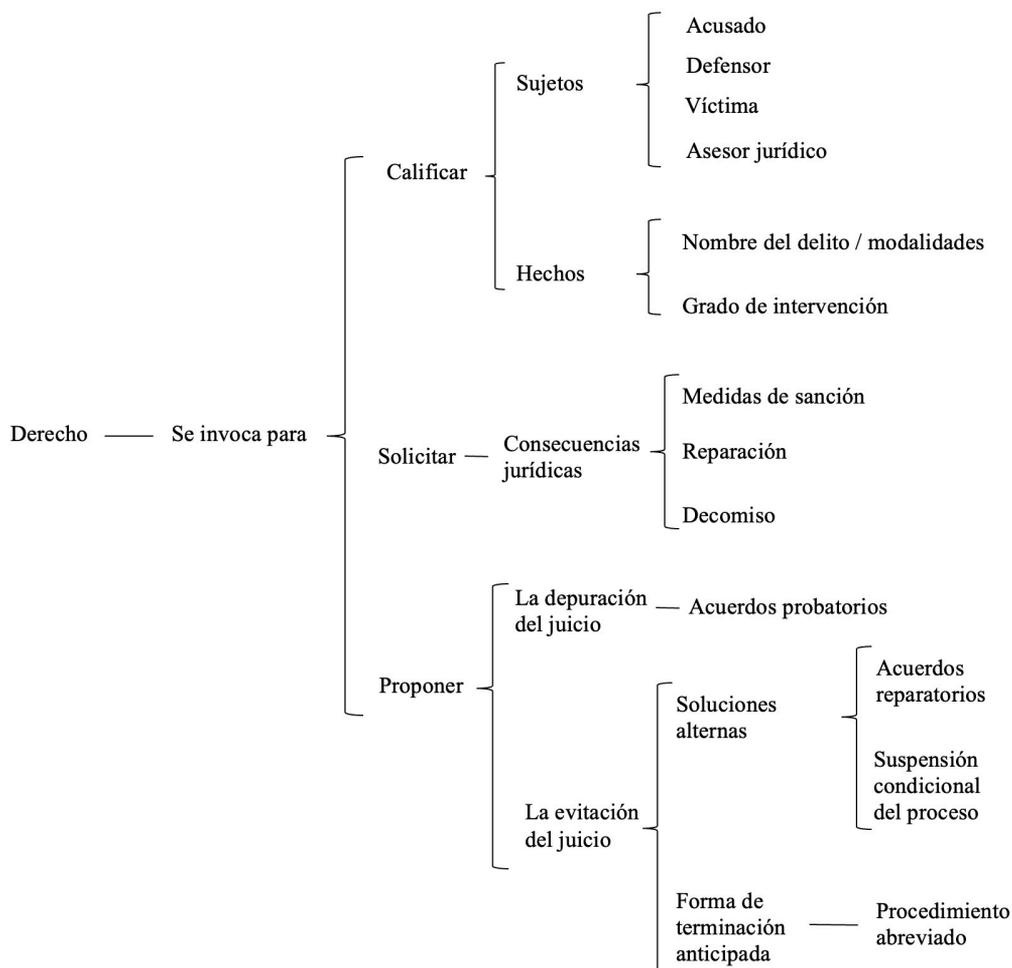
defensa, a pesar de que corresponde a la persona fiscal o al MP como representante de la víctima o persona ofendida la carga de la prueba. Por ello se dice que con el sistema penal de corte acusatorio la o el fiscal o MP pierde el “monopolio” de la prueba, debido a que ya no será el único que pueda presentar prueba y esta se desahogará en presencia de la autoridad jurisdiccional.

Con base en el último párrafo del mencionado numeral 136 LNSIIPA, cuando la o el fiscal o MP ofrece como medios de prueba la declaración de personas testigos o peritos, deberá presentar una lista identificándolos con nombre, apellidos, domicilio y modo de localizarlos, señalando además los puntos sobre los que versarán los interrogatorios.

Para evitar la actualización del supuesto de exclusión indicado en la fracción IV del numeral 346 del CNPP —aplicado de forma supletoria, en relación con el artículo 383 del referido ordenamiento— es importante que, en el ofrecimiento de los documentos, objetos y otros elementos de convicción, se mencione si se incorporarán al juicio a través de su exhibición a la persona imputada, a las y los testigos o intérpretes y a las y los peritos, para que los reconozcan o informen sobre ellos.

C. Derecho

En la acusación, la invocación del derecho es indispensable para calificar sujetos y hechos, como también para solicitar la aplicación de las consecuencias jurídicas y finalmente para proponer la celebración de instituciones procesales de depuración o de evitación del juicio oral.



En efecto, los contenidos jurídicos señalados en la acusación se refieren a:

- la calificación de los sujetos procesales —para lo cual deberá precisarse si se trata de la persona adolescente acusada, de la persona defensora, de la víctima y de su asesor o asesora—;
- a la calificación de hechos —la clasificación jurídica o *nomen iuris*, las modalidades que concurrieren, el grado de intervención atribuido, ya sea autoría o participación, los preceptos legales aplicables—;

- las consecuencias jurídicas solicitadas —las medidas de sanción cuya aplicación se solicita incluyendo en su caso las correspondientes al concurso de hechos señalados como delitos, el monto de reparación o el decomiso de bienes asegurados—;
- así como la propuesta de figuras depurativas —como el acuerdo probatorio— o de evitación del juicio —como las soluciones alternas, dígame acuerdos reparatorios/suspensión condicional del proceso, o la forma de terminación anticipada, sea el procedimiento abreviado—, cuando procedan.

3. Finalidad

A. Pretensión de juicio

La presentación de la acusación implica la petición por escrito dirigida a la jueza o juez de control especializado en el SIJPA, por medio de la cual, la o el fiscal o MP, como actor penal, solicita la preparación y posterior verificación del juicio oral.

De acuerdo con el artículo 327, fracción V del CNPP, una vez cerrada la investigación, la o el fiscal o MP puede tomar la decisión de solicitar el sobreseimiento a la autoridad jurisdiccional de control, porque no tiene elementos para presentar la acusación. Contrario a lo anterior, si el órgano ministerial estima que cuenta con los elementos fácticos, probatorios y jurídicos que cimientan la acusación, estará en aptitud de acusar. Como se ha indicado, la presentación de la acusación es el punto de partida de la *Fase escrita de la etapa intermedia*. La acusación determina la manifestación de voluntad del actor penal en el sentido de que este se encuentra en aptitud de pretender el enjuiciamiento. Este escrito sienta las bases procesales para que la víctima y la persona adolescente acusada tengan noticia clara sobre el objeto del juicio.

La pretensión del juicio que se expresa en la acusación se constituye con el relato de los hechos que serán la base de aquel, los medios probatorios que se estiman

aptos para sustentar los hechos en mención y, finalmente, las figuras jurídicas que se utilizarán en la realización del plenario procesal o juicio oral. Como lo señala Frank, “no se puede proceder a juicio oral sin que exista previa acusación”.¹²

B. Pretensión punitiva

Al abordar el contenido jurídico de la acusación, se mencionó anteriormente, que uno de los tópicos por tratar en dicho apartado es el relativo a la solicitud de aplicación de las consecuencias jurídicas que procedan, de conformidad con las fracciones VIII, IX y XI del artículo 136 de la LNSIJPA.

En efecto, la solicitud de las medidas de sanción que realiza el Estado —para promover una intervención efectiva sobre la persona adolescente a quien este le atribuye la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales— debe orientarse objetivamente por la información de la que dispone. Para estar en aptitud de cumplir lo anterior, lo óptimo es que el órgano ministerial, antes de realizar el escrito de acusación, cuente con los elementos empíricos que le permitan conocer y comprender las circunstancias personales sobre la persona adolescente acusada.

De acuerdo con el artículo 27 de la LNSIJPA, es importante que la o el fiscal o MP siempre tenga presente que las medidas de sanción que solicite se correspondan a la afectación causada por la conducta, para lo cual deberá tomar en cuenta las circunstancias personales de la persona adolescente, siempre en su beneficio. En el mismo tono, con base en el numeral 30 de la ley en mención y el artículo 18 constitucional, la pretensión sancionadora debe orientarse —por el carácter socioeducativo de las medidas con el cual se promueve la formación de la persona adolescente— a el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales, el fomento de vínculos socialmente positivos y el pleno desarrollo de su personalidad y de sus capacidades. Finalmente, al tenor del precepto 31 de dicha

¹² Frank, *Sistema acusatorio criminal y juicio oral*, p. 25.

ley, al hacer valer la solicitud de la medida de sanción, la o el fiscal o MP, con sustento en los principios de proporcionalidad y racionalidad, debe tomar en cuenta que la privación de la libertad se utiliza como medida extrema y excepcional, que solo se podrá imponer a las personas adolescentes mayores de catorce años por el tiempo máximo determinado según el grupo etario al que corresponda y con la duración más breve que proceda de acuerdo con los hechos constitutivos de delito que la propia ley señala.

Es importante recordar que, la pretensión sancionadora expresada en la acusación no es pétrea, ni definitiva. Pues en conformidad con el segundo párrafo del numeral 129 del CNPP, aplicado de forma supletoria, y con base en el principio de objetividad y debida diligencia, la o el fiscal o MP en la audiencia de juicio podrá concluir solicitando la absolucón o una condena más leve que aquella que sugiere la acusación, cuando en esta surjan elementos que conduzcan a esa conclusión, de conformidad con lo previsto en la ley.

4. Forma o estructura de la acusación

A. *Proemio*

Proemio se refiere a la exposición inicial de la acusación. Tiene un carácter eminentemente logístico, de tal manera que se constituye por el conjunto de datos necesarios para realizar la actuación procedimental y dar paso a la distribución de los contenidos. Los datos que regularmente se mencionan son:

- el número de identificación del proceso o causa penal —contrario a lo que acontece comúnmente, no se recomienda señalar el número de carpeta de investigación, como ha llegado a ocurrir como resultado de la tradición operativa, que ha llevado a la exacerbación indagatoria y el respectivo debilitamiento del proceso—;
- la fecha de presentación de la acusación; y
- la jueza o juez de control especializado a quien se dirige la acusación.

B. Antecedentes

Se hacen consistir en la expresión de la información que permite conocer quién elabora la acusación, contra quien se acusa y quien padece los hechos sobre los que versa la acusación. Así esta sección se configura con:

- los datos de identificación de la o el fiscal o MP especializado que elabora la actuación —nombre, número de servidor o servidora pública y órgano de adscripción—, así como los datos del domicilio procesal o datos electrónicos aplicables;
- los datos de identificación de la persona acusada —nombre y situación cautelar, con precisión de las fechas de aplicación, tipo de medidas que le han sido impuestas, duración y lugar de ejecución, en su caso, y finalmente, la forma de notificación domicilio procesal o datos electrónicos conducentes para tal fin—
- los datos de identidad de la persona defensora —nombre, número de cédula profesional, número de servidor o servidora pública, en su caso, y órgano de adscripción—, así como de notificación —domicilio procesal o medios electrónicos—;
- los datos de identificación de la víctima —nombre, tipo de medidas de protección que en su caso se hubieren autorizado, con mención de las fechas en que se haya ordenado la protección, duración y demás datos que permitan comprender la situación de protección victimal—, y, por último, la forma de notificación —domicilio procesal o datos electrónicos conducentes para tal fin—; y
- los datos de identidad de la persona que desempeña la asesoría jurídica de la víctima —nombre, cédula profesional, número de servidor o servidora pública, en su caso, y órgano de adscripción—, así como de notificación —domicilio procesal o medios electrónicos—.

En todo caso, se deberán cumplir las medidas de resguardo de identidad de los sujetos procesales y de los datos personales que procedan conforme a la ley. En este sentido, es importante mencionar que, tratándose de una persona menor de edad, el artículo 36 de la LNSIJPJPA delimita mayores controles respecto a la privacidad

y confidencialidad de los datos personales y familiares, así como cualquier información que permita identificar a la persona adolescente. En el caso de las y los funcionarios públicos que no cumplan con esta disposición se aplicarán las penas señaladas por el tipo penal básico del delito contra la administración de justicia, y en el caso de los medios de comunicación se les impondrán las sanciones referentes a las infracciones cometidas con motivo de la Ley General de los Derechos de Niñas Niños y Adolescentes previstas en el artículo 149 de la misma ley. Al respecto, se deberá señalar algún signo distintivo —número, letra, pseudónimo, etcétera— de los sujetos procesales con identidad reservada, para estar en aptitud de intervenir con pleno respeto en el ejercicio de sus derechos, sin menoscabo del debido proceso.¹³

C. Desarrollo

Esta sección de la acusación se refiere a la exposición con orden y amplitud de cada uno de los insumos que presenta. En materia de hechos, consiste en precisar cada una de las proposiciones fácticas que componen la narrativa.

En el caso de los medios probatorios, se recomienda clasificarlos en personas testigos, peritos, documentos y otros medios de prueba. Si los medios de prueba son subjetivos o personales es importante asentar sus datos de identidad y notificación de forma correcta, a la vez de señalar los puntos sobre los que versarán los interrogatorios. Así también, si los medios de prueba son objetivos o no

¹³ V. Corte IDH, Opinión Consultativa, 17/2002, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, párrs. 92 y ss. Disponible en «https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf». Aquí se ha identificado una serie de derechos y garantías configurativos del debido proceso, con fundamento en los numerales 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el 40 de la CDN (Red de distribución de contenido).

Por otra parte, con base en el artículo 40 de la CDN, el debido proceso penal para adolescentes se funda en el *fomento del sentido de dignidad* del adolescente; la creación de un *ambiente de comprensión que permita que el menor participe en él y se exprese libremente*, de acuerdo con el numeral 14.2. de las Reglas de Beijing; y el respeto de los derechos que detalla el EUROsociAL, *Modelo regional de política de justicia juvenil -Hoja de ruta y recomendaciones para los Estados de América Latina*, p. 45; y V. también Comité DN, Observación General Núm. 24, relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil, apartado D, párrs. 38 y ss.

personales, se sugiere establecer el órgano de prueba —testigo/perito— a través del cual habrá de ser introducido al juicio oral.

Tratándose de cuestiones de derecho, la acusación deberá calificar los hechos que serán la base del juicio, el grado de intervención que se atribuye a la persona adolescente acusada y los preceptos jurídicos que fundamentan lo anterior. Asimismo, en ella se determinarán las solicitudes de consecuencias jurídicas que se estimen procedentes —punitivas y reparatorias— y la oferta de depuración o de evitación del juicio que proceda, según se señaló con anterioridad.

D. Puntos petitorios

En esta porción del escrito se deberán expresar las solicitudes referentes a:

- tener por formulada la acusación;
- la notificación a los sujetos procesales que corresponda; y
- el señalamiento de fecha y hora para que tenga verificativo la *audiencia intermedia*.

El escrito suele terminar con la precisión del lugar, fecha y hora de presentación de la acusación, la firma de la o el acusador y el sello de la institución ministerial correspondiente.

II. Fase escrita: Actos preparatorios de la audiencia intermedia

1. Objetivo

Las actuaciones realizadas por las y los justiciables, y por la propia autoridad jurisdiccional de control especializada durante la fase escrita de la *etapa intermedia*, pretenden generar las condiciones necesarias para que la audiencia intermedia o de preparación del juicio oral pueda tener verificativo. Una buena manera de

ilustrar la finalidad de las actuaciones de la fase escrita es la de *sentar la materia*; en contraposición con el objetivo de las actuaciones orales llevadas a cabo en la audiencia intermedia que pretenden *depurar la materia*.

Al respecto, Horvitz y López consideran que “la función primordial de la etapa intermedia ha sido y continúa siendo la de controlar el requerimiento acusatorio del fiscal y, más precisamente, evitar que cualquier persona pueda ser acusada sin fundamento suficiente”.¹⁴ De forma similar, Binder establece que la etapa intermedia “se funda en la idea de que los juicios deben ser convenientemente preparados y de que solo se puede llegar a ellos luego de una actividad responsable”.¹⁵

2. Actuaciones

A. De la víctima u ofendido

De conformidad con el artículo 137 de la LNSIIPA, dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la acusación, la víctima o persona ofendida, o su asesora o asesor jurídico podrán señalar por escrito los vicios materiales y formales del *escrito de acusación* y proponer su corrección. Asimismo, en caso de estimarlo pertinente, podrá ofrecer los medios de prueba que estime necesarios para complementar la acusación de la o el fiscal o MP —a fin de fortalecer la prueba de la conducta tipificada como delito y de la pretensión punitiva que corresponda—, como también la que considere pertinente para acreditar la existencia y el monto de los daños y perjuicios —reparación del daño—.

Las actuaciones de la víctima o persona ofendida, o de quien le asesora deberán ser notificadas por conducto de la autoridad jurisdiccional de control, tanto a la fiscal o MP, como a la persona adolescente y su defensoría al día siguiente de haber sido presentadas.

¹⁴ Horvitz y López, *op. cit.*, p. 9.

¹⁵ Binder, *Iniciación al proceso penal acusatorio (para auxiliares de la justicia)*, p. 47.

Es importante tener presente que el carácter de víctima surge de un hecho jurídico, como es la conducta tipificada como delito por las leyes penales; en tanto que, el carácter de coadyuvante nace de un acto jurídico, consistente en la manifestación de voluntad que realiza. Si bien es cierto, el numeral 59 de la LNSIJPA establece que las víctimas o personas ofendidas, por la realización de hechos señalados como delitos por las leyes penales federales y de las entidades federativas, tendrán todos los derechos reconocidos en la Constitución, el Código Nacional y demás legislación aplicable. En esta línea, el precepto 134 de la LNSIJPA determina que la fase escrita de la etapa intermedia del procedimiento especial para personas adolescentes se regirá por las disposiciones establecidas en este capítulo, y la fase oral por lo dispuesto en este capítulo y supletoriamente lo dispuesto en el Código Nacional. De lo anterior se desprende que el contenido de la fracción I del numeral 338 del CNPP no resulta de aplicación supletoria, toda vez que el mencionado artículo 137 de la LNSIJPA no establece expresamente que la víctima puede constituirse en coadyuvante, como si lo establece la fracción I del numeral 338 del CNPP, de aplicación supletoria. Ante la falta de supletoriedad por remisión expresa debemos considerar que la fracción II del apartado C del numeral 20 constitucional le reconoce a la víctima el derecho a coadyuvar con el Ministerio Público en los términos que prevea la ley; de tal manera que, con base en la interpretación conforme, la falta de regulación en la LNSIJPA sobre la figura de la coadyuvancia en la fase escrita de la acusación no debe hacerse valer como obstáculo para limitar, o peor aún frustrar, el derecho en comento. Al respecto, Maier ha mencionado la tendencia político-criminal, la cual ha conseguido devolverle a la víctima su papel de protagonista del hecho punible;¹⁶ y Zamora Grant nos dice que la prerrogativa de coadyuvar con el Ministerio Público es “el más claro intento de dar participación a una víctima olvidada en los procedimientos”.¹⁷

Se puede apreciar que la víctima puede ejercer total o parcialmente los derechos mencionados en el numeral 137 de la LNSIJPA o no ejercer ninguno de ellos. El ejercicio de uno de los derechos no está condicionado por el ejercicio de otro.

¹⁶ Cf. Maier, *Derecho procesal penal*, t. II, pp. 768-771.

¹⁷ Zamora Grant, *Derecho victimal. La víctima en el nuevo sistema penal mexicano*, p. 161.

B. De la Defensa

El artículo 138 de la LNSIJPA determina que una vez concluido el plazo de cinco días para que actúe la víctima y de tres días para que se pronuncie la o el fiscal o MP respectivamente, la persona adolescente y su persona defensora dispondrán de un plazo de cinco días hábiles para contestar la acusación por escrito. La cual deberá ser presentada por conducto de la autoridad jurisdiccional de control y por la cual se podrá hacer lo siguiente:

- Señalar vicios formales a los escritos de acusación y complementarios de quien asesore jurídicamente a la víctima y, si lo considera pertinente, requerir su corrección.
- Solicitar la acumulación o separación de acusaciones.
- Hacer valer las excepciones de previo y especial pronunciamiento.
- Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba que pretende se produzcan en la audiencia de juicio —y en la eventual individualización de las medidas de sanción y reparación del daño—.

C. Fiscal o Ministerio Público

Una vez que la o el fiscal o MP ha sido notificado de las actuaciones de la víctima o persona ofendida, contará con tres días para emitir un pronunciamiento sobre las mismas. La respuesta ministerial deberá notificarse en los mismos términos —es decir, al día siguiente de haber sido presentadas—, tanto a la víctima o persona ofendida o la persona asesora, así como a la persona adolescente y su defensoría.

El escrito presentado por el órgano ministerial deberá dar respuesta a los vicios materiales y formales que fueron identificados por la víctima, expresando si accede a la corrección de los vicios que fuera solicitada o bien, si plantea controversia o inconformidad sobre aquellos. Por otra parte, en relación con los medios de prueba que hubieren sido ofrecidos por la víctima para complementar la acusación

o para demostrar los daños cuya reparación solicite, el órgano ministerial, con base en el principio de objetividad y debida diligencia, estará en aptitud de expresar la existencia de vicios advertidos en el escrito victimal y de estimarlo conveniente, pedir su corrección.

La sustanciación de los planteamientos realizados por las partes y la emisión de las resoluciones judiciales que versen sobre las excepciones de previo y especial pronunciamiento, corrección de vicios, unión o separación de acusaciones, acuerdos, descubrimiento y admisión probatoria se verificarán en la audiencia intermedia.

D. Jueza o juez de control

A la jueza o juez de control especializado le corresponde recibir los escritos de las partes, pronunciarse sobre su recepción, ordenar su notificación, así como señalar la fecha y hora para que se lleve a cabo la audiencia intermedia.

Primeramente, en relación con la acusación, la LNSIJPA de forma expresa no establece un plazo para que la o el juez de control la notifique a las partes. Asimismo, la cuestionada primera parte del artículo 134, de conformidad con el precepto 10 de la LNSIJPA podría remitir supletoriamente al numeral 336 del CNPP —debido a que no se aprecia que quebrante los principios del sistema o que perjudique a la persona adolescente—, el cual señala que una vez presentada la acusación, la jueza o juez de control ordenará su notificación a las partes al día siguiente, además de indicar que, con dicha notificación se les entregará copia de la acusación; sin embargo, no lo considera. Para superar el obstáculo que representa la falta de remisión normativa se sugiere que el mencionado plazo de “al día siguiente” sea considerado para notificar la acusación, pero, por aplicación analógica del precepto 137 de la LNSIJPA —que prevé el mismo plazo señalado en el referido artículo 336 del CNPP—.

Por otra parte, en relación con las actuaciones de la víctima o persona ofendida o de la persona que le asesora, la jueza o juez de control deberá notificarlas, tanto al fiscal o MP, como a la persona adolescente o su defensor/a al día siguiente de

haber sido presentadas, con base en el segundo párrafo del artículo 137 de la LNSIJPA.

Ahora bien, en relación con el escrito presentado por la defensa, el último párrafo del numeral 138 de la LNSIJPA establece que la o el juez de control dispondrá de un plazo de cuarenta y ocho horas para notificarlo a las partes.

Finalmente, de conformidad con el artículo 140 de la LNSIJPA, una vez que ha transcurrido el plazo previsto para que la defensa conteste la acusación —cinco días—, la o el juez de control señalará fecha y hora para que se lleve a cabo la audiencia intermedia, la cual deberá tener lugar en un plazo que no podrá ser menor a tres ni exceder los cinco días.

III. Fase oral: La Audiencia Intermedia

1. La economía procesal como fundamento de la audiencia intermedia

El propósito de la audiencia intermedia es depurar los contenidos presentados en la fase escrita de la etapa respectiva. El fin primordial de esta audiencia consiste en erradicar el derroche de insumos procesales, o bien, disminuirlos a su mínima expresión. La eficiencia y la eficacia deben ser los fundamentos que orienten la actividad procedimental por realizar en esta audiencia. La eficiencia se refiere a los medios utilizados y la eficacia se relaciona con los resultados o productos generados. Con base en la economía procesal se busca emplear *lo menos*, para producir *lo más*. Lo menos son los insumos, la eficiencia; lo más son los resultados, la eficacia.

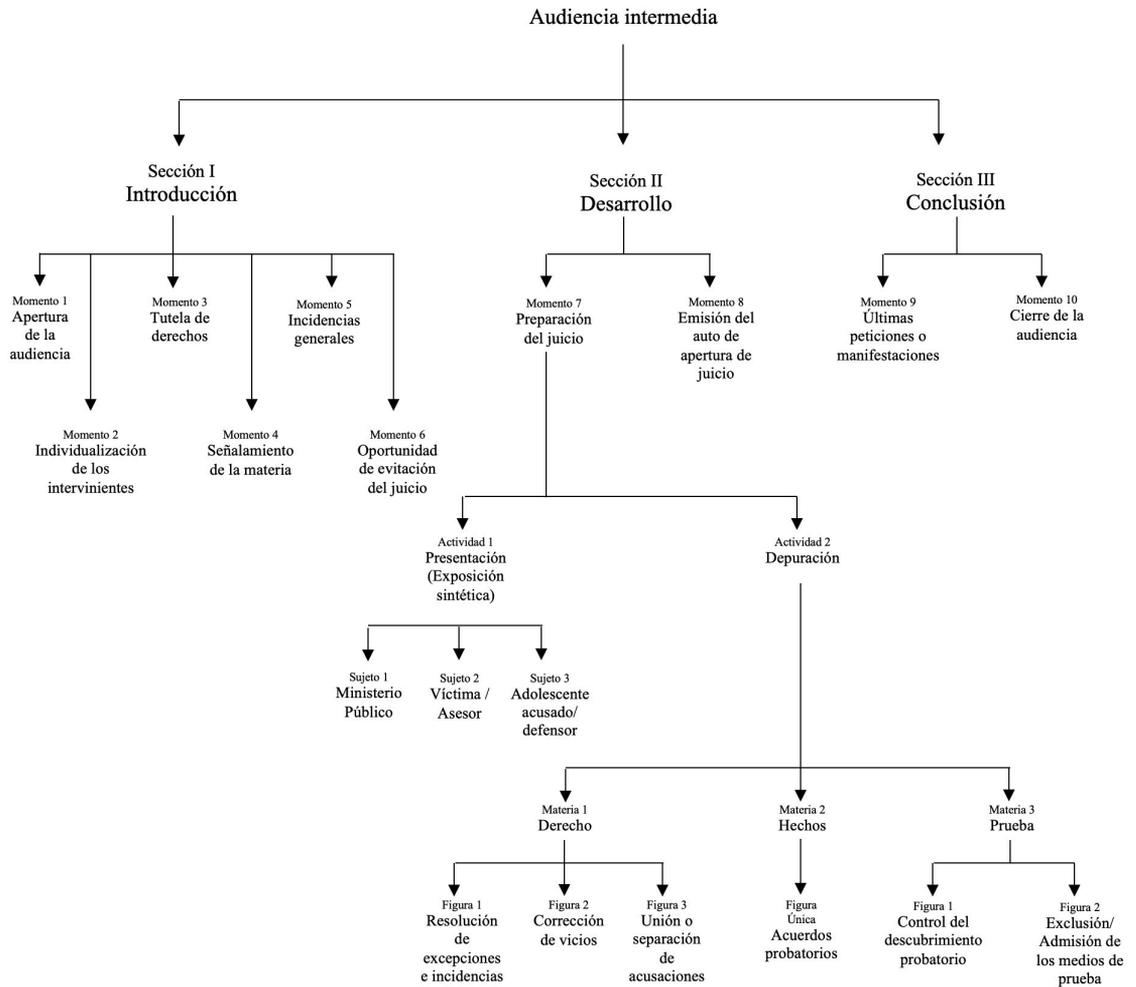
Lo esencial de esta audiencia se construye en el empleo racional de los materiales procesales —hechos, prueba y derecho—, el fin es que se utilicen para evitar las dilaciones y distracciones indeseables en el juicio oral. La finalidad de la fase

oral de la etapa intermedia estriba en la creación de condiciones necesarias para que el juicio oral se realice de forma análoga a una cirugía. La relación metafórica del juicio entendido como una cirugía ayuda a la construcción de claridad operativa para desahogar la audiencia. En efecto, así como el óptimo de los escenarios para un cirujano estriba en realizar una intervención quirúrgica en condiciones de asepsia —con base en las cuales el quirófano esté libre de gérmenes infecciosos para el organismo, con el instrumental esterilizado, el campo quirúrgico adecuadamente preparado—, de manera similar se busca que el tribunal de enjuiciamiento arribe a la sala de audiencia con la preparación necesaria del juicio. De tal manera que los hechos sobre los que verse el acto procesal sean solo los controvertidos, que los medios probatorios que habrán de desahogarse sean exclusivamente los lícitos y útiles, además que el tribunal debería de encontrar resuelta cualquier controversia jurídica distinta al caso penal —por ejemplo, conflictos presupuestales o aquellos que versen sobre la evitación del juicio—. En conclusión, el ideal estriba en la creación de un escenario con base en el cual el tribunal de enjuiciamiento se avoque a resolver el caso en lo principal. Entiéndase como principal la prueba o no prueba de los hechos penales y su subsunción en el derecho, para decidir sobre la absolución o sobre la condena de la persona adolescente acusada

2. Estructura de la audiencia

Utilizaré el análisis desagregado en secciones para abordar el estudio de la audiencia intermedia, a pesar de que la misma debe ser entendida como un acto procesal que constituye una unidad. Las secciones serán divididas en momentos y presentan una armonía que las explica por sí mismas: introducción, desarrollo y conclusión a fin de poner de manifiesto que la audiencia intermedia, como cualquier otra Audiencia en el SIJPA, se instala, se desarrolla y fenece.

El siguiente esquema permitirá la ilustración de la tesis organizativa de los momentos de la audiencia que comparto en estas líneas. Al respecto, se podrá apreciar que la unidad de la audiencia intermedia se desagregará en secciones, y a su vez, estas se dividen en momentos.



A. Introducción

La primera sección de la audiencia se constituye por la introducción. Su propósito es instalar la audiencia, es decir, generar las condiciones necesarias para que el acto procesal pueda desarrollarse. Esta sección se refiere a todas las actuaciones realizadas preponderantemente por la o el juez de control especializado con el propósito de preparar el camino para realizar la depuración de la audiencia.

Enunciativamente, se compone de seis momentos. Estos momentos son (i) apertura de la audiencia, (ii) individualización de los intervinientes, (iii) tutela de derechos de la víctima y de la persona acusada, (iv) señalamiento de la materia a tratar, (v) incidencias generales previas al desarrollo de la audiencia y, (vi) verificación de la oportunidad para evitar el juicio oral.

El primer momento, la **apertura de la audiencia**, se configura con la exposición que realiza la persona auxiliar o persona encargada de sala, en la que expresa, entre otros, los siguientes datos: el lugar, el número de sala de audiencia, la fecha, la hora, el número de proceso, el tipo de audiencia, el nombre de la persona acusada, el nombre de la víctima o persona ofendida —en su caso, toda vez que la víctima puede ejercer el derecho a resguardar su identidad, de acuerdo con la fracción V del apartado C del artículo 20 de la CPEUM—, el hecho o hechos materia del proceso y el nombre de la jueza o juez de control que dirigirá el acto procesal. Asimismo, la mencionada persona auxiliar judicial les suele solicitar a los intervinientes y al público que guarden el debido silencio, respeto y decoro durante la celebración de la audiencia, haciéndoles saber que, de hacer caso omiso a lo anterior, se les podrá aplicar alguna medida de apremio con propósitos disciplinarios. Después de que la persona auxiliar o encargada de sala expresó lo anterior, la o el juez de control especializado arriba a la sala de audiencia y sin necesidad de repetir lo previamente expuesto por su colaborador institucional, declara abierta la audiencia.

El segundo momento de la audiencia consiste en la **individualización de los intervinientes**. En este punto del acto procesal, la o el juez de control solicitará que cada uno de los sujetos que intervendrán en la audiencia mencionen su nombre completo y su rol procesal. Los intervinientes se suelen individualizar de activos a pasivos, de tal manera que regularmente se comenzaría por (i) la o el fiscal o Ministerio Público, (ii) la o el asesor jurídico de la víctima, (iii) la víctima o persona ofendida —según sea el caso—, (iv) la persona defensora de la o el adolescente, (v) quien o quienes ejercen la patria potestad, custodia o tutela de la persona adolescente o bien, la persona representante de la Procuraduría de protección competente en términos del artículo 11 de la LNSIJPA, y finalmente, (vi) la persona adolescente acusada.

Es sumamente importante que, en términos de lo establecido en el numeral 36 de la LNSIJPA, se tenga en cuenta que en todas las etapas del proceso y durante la ejecución de las medidas de sanción se garantiza la protección del derecho de las personas adolescentes a la confidencialidad y privacidad a sus datos personales y familiares, por lo cual, la jueza o juez de control deberá tener mucho cuidado con los datos que se expresen en la audiencia, por este y por las y los justiciables que participen en esta. Ahora bien, se considera indispensable que las audiencias procesales se realicen con el propósito de privilegiar el desahogo de actuaciones formal y materialmente jurisdiccionales, evitando en la medida de lo posible las actuaciones materialmente administrativas, que deberían llevarse a cabo preponderantemente fuera de audiencia. En este sentido, la verificación de existencia y validez de nombramientos de servidores públicos —como son la o el fiscal o MP, la persona que asesora jurídicamente y la defensora, público o público-privada—, o las cédulas profesionales con las que se habilitan los postulantes privados —asesor/defensor— es una actividad materialmente administrativa, al igual que la certificación de especialización requerida por la ley. Sobre este punto, se estima que tal actividad materialmente administrativa debería llevarse a cabo fuera de audiencia y preferentemente con antelación a la realización de esta, de manera conforme a lo establecido en el artículo 54 del CNPP. Sin embargo, la doctrina jurisprudencial de la SCJN¹⁸ determina la necesidad de expresar los datos del documento comprobatorio de la calidad con la cual se actúa y la especialización que poseen,¹⁹ con énfasis en la figura de la persona defensora. Por lo

¹⁸ Por ejemplo, V. Tesis: 1a./J. 69/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, Libro 71, octubre de 2019, tomo I, p. 959, Registro Digital 2020892; a través de los criterios con rubro: *DEFENSA ADECUADA EN LA AUDIENCIA INICIAL DEL PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO. LA CALIDAD DE LICENCIADO EN DERECHO DEL DEFENSOR DEBE ACREDITARSE CON EL REGISTRO PREVIO DE LA CÉDULA PROFESIONAL EN LOS SISTEMAS DE REGISTRO O ANTE LOS EMPLEADOS JUDICIALES DESIGNADOS PARA TAL EFECTO, Y CON LA SIMPLE MENCIÓN QUE DE ESOS DATOS SE HAGA EN LA AUDIENCIA RESPECTIVA*,

También Tesis: 1a./J. 41/2020 (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, Libro 81, diciembre de 2020, tomo I, p. 327, Registro Digital 2022508; el diverso con rubro *DEFENSA ADECUADA EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO. EN LA AUDIENCIA DE JUICIO ORAL EL JUEZ DE ENJUICIAMIENTO ESTÁ OBLIGADO A CORROBORAR LA CALIDAD DE LICENCIADO EN DERECHO DEL DEFENSOR AL INICIO DE SU INTERVENCIÓN*.

¹⁹ De acuerdo con los criterios siguientes:

Tesis: P/J. 63/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 619, Registro Digital 168773; SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EL TÉRMINO “ESPECIALIZADOS” UTILIZADO EN EL ARTÍCULO 18 DE LA

anterior, mientras subsistan criterios como los mencionados, lo óptimo es expresar la información en comentario al momento de la individualización para suprimir el riesgo de reponer lo actuado.

El tercer momento de la audiencia intermedia se refiere a la **tutela de derechos de la víctima y de la persona adolescente acusada**, respectivamente. Sobre el particular, es importante mencionar que la “tutela de derechos” —principalmente respecto a las personas menores de edad, de acuerdo con el principio de interés superior y de protección integral de derechos— es una actividad transversal, no vertical; es decir, no se agota en una sola actuación, sino que se manifiesta de momento a momento, de tal forma que trasciende los diversos tiempos, secciones y audiencias del procedimiento penal. Sobre este punto, en el modelo de Naciones Unidas, “Reglas de Beijing” y demás estándares en la materia se delimita la declaración de derechos a la persona adolescente en cualquier fase del procedimiento como una de las garantías fundamentales. La persona adolescente deberá comprender, y conocer, lo antes posible y directamente sus derechos con un grado de detalle suficiente. La connotación que se otorga a la expresión “tutela de derechos” se relaciona con las preguntas que dirige la jueza o juez de control a la víctima o persona ofendida —de estar presente— y a la persona adolescente acusada; esto con la finalidad de que manifiesten si están enteradas y comprenden los derechos que pueden ejercer en dicho acto procesal. En pocas palabras, se busca verificar que las y los sujetos procesales no técnicos le hagan saber al órgano jurisdiccional que se encuentran en aptitud de participar de manera in-

CONSTITUCIÓN SE REFIERE AL PERFIL DEL FUNCIONARIO Y A LA COMPETENCIA LEGAL EXPRESA DEL ÓRGANO PERTENECIENTE A ESE SISTEMA.

Tesis: P/J. 64/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 625, Registro Digital 168766; SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. VERTIENTES DE LA ESPECIALIZACIÓN EN SU ACEPTACIÓN COMO PERFIL DEL FUNCIONARIO QUE FORMA PARTE DE AQUÉL.

Tesis: P/J. 65/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 610, Registro Digital 168782; SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ACREDITACIÓN DE LA ESPECIALIZACIÓN DEL FUNCIONARIO QUE FORMA PARTE DE AQUÉL.

Tesis: P/J. 66/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 617, Registro Digital 168775; SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. CUÁNDO DEBE ACREDITARSE LA ESPECIALIZACIÓN DEL FUNCIONARIO QUE FORMA PARTE DE AQUÉL (REGÍMENES CONSTITUCIONALES VIGENTES Y DE TRANSICIÓN), y SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. SUJETOS OBLIGADOS A LA ESPECIALIZACIÓN.

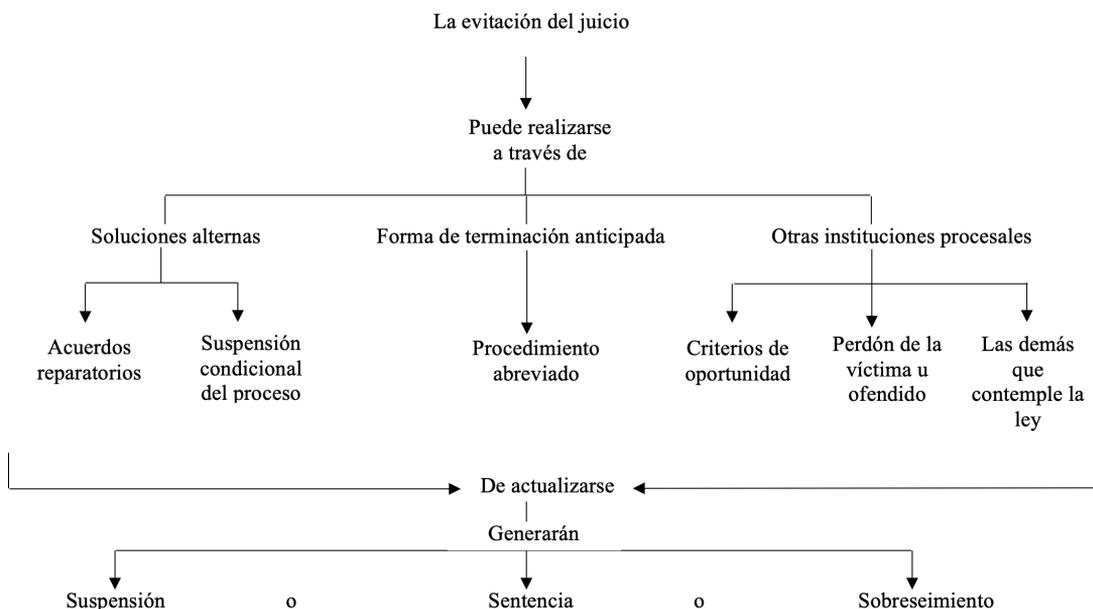
formada en la audiencia. No se trata de que la víctima o la persona adolescente acusada tengan un conocimiento y comprensión real o material de los derechos que pueden ejercer en la audiencia —pues de ser así, tendrían que ser evaluados a través de un *test*, para que el órgano jurisdiccional se encuentre en aptitud de saber si realmente son conocedores de aquellos, lo cual resulta evidentemente inviable, innecesario e inoperante—, sino más bien se pretende que las y los justiciables no abogados le informen a la jueza o juez de control que se encuentran en condiciones de intervenir con los conocimientos y comprensión técnica básica. También porque, en el caso de la víctima, se encuentra acompañada por su asesor jurídico con quien estará en constante comunicación para estar en aptitud de decidir lo que resulte necesario; y el en caso de la persona adolescente acusada, además de estar acompañada por quien o quienes ejercen la patria potestad, custodia o tutela, se encontrará con una defensora o defensor que le estará asistiendo con toda su formación y actualización técnica, para poder decidir lo que resulte en el momento indicado.

El cuarto momento de la audiencia versa sobre el **señalamiento de la materia a tratar en la audiencia**. Básicamente, este momento se menciona como un recurso retórico que abona a la creación de elocuencia o puente discursivo en el actuar judicial, para transitar de la individualización de los intervinientes, a la expresión de planteamientos o incidencias generales que las partes deseen realizar con antelación al desarrollo de la audiencia. Al señalar la materia sobre la cual tratará el acto procesal, la o el juez de control informa a los intervinientes que, como es de su conocimiento, se encuentran en el contexto de una audiencia intermedia a la cual fueron convocados mediante un auto dictado en determinada fecha, por lo cual procederá a darles el uso de la voz para que manifiesten si tienen alguna incidencia o situación preliminar que consideren plantear.

El quinto momento de la audiencia consiste en **sustanciar las incidencias o planteamientos preliminares** a los que me referí hace unos momentos y que por su naturaleza deben ser atendidos con prelación a los contenidos ordinarios del acto procesal. Por ejemplo, en este momento se puede expresar la intención de revocar al anterior defensor y el nombramiento de uno nuevo; se puede solicitar algún receso, diferimiento o reprogramación de la audiencia que

se estime necesaria para encontrarse en aptitud de participar en el referido acto procesal. De acuerdo con el numeral 32 de la LNSIJPA, en este momento es de suma importancia la jueza o el juez determine si la audiencia se desarrollará a puerta cerrada o de manera pública. Para ello, a la persona adolescente acusada se le deberá explicar en lenguaje sencillo su derecho a la privacidad y los efectos que podría tener la publicidad o no del acto procesal; posteriormente se le pedirá que consulte con su defensa la decisión que tomará, para estar en aptitud de expresarla.

El sexto momento de la introducción pretende **verificar si es posible evitar o no evitar el juicio oral**. En este momento de la audiencia, la jueza o juez de control se dirigirá hacia las personas justiciables y les preguntará si se les ha ofrecido la derivación o la posibilidad de evitar el juicio oral mediante alguna solución alterna —acuerdo reparatorio o la suspensión condicional del proceso—, forma de terminación anticipada —procedimiento abreviado—, o por medio de algún otro mecanismo que la ley establezca con la finalidad en comento —como la aplicación de un criterio de oportunidad o el otorgamiento del perdón, entre otros—.



En caso de arribar a alguna de las figuras o instituciones procedimentales mencionadas, por su naturaleza cualitativa, la evitación del juicio puede ser definitiva o momentánea; y por su magnitud cuantitativa puede ser total o parcial.



El juicio se evitará definitivamente en los casos del sobreseimiento, por ejemplo, por celebrarse un acuerdo reparatorio de cumplimiento instantáneo; por aplicarse un criterio de oportunidad—salvo el establecido en la fracción V, del numeral 256 del CNPP, de aplicación supletoria—; o por otorgarse el perdón o de la emisión de la sentencia con motivo del arribo al procedimiento abreviado.

Asimismo, el juicio se evitará temporal o momentáneamente con motivo de la suspensión procedimental para negociar una solución alterna. Esto, con ocasión de la celebración del acuerdo reparatorio de cumplimiento posterior —al ser de tracto sucesivo o de tracto diferido—, en virtud de autorizarse la *suspensión condicional del proceso* o porque el órgano ministerial aplicó el criterio de oportunidad previsto en la mencionada fracción V del artículo 256 del CNPP, entre otros supuestos — tales como la falta de algún requisito de procedibilidad, un trastorno mental temporal o la sustracción a la acción de la justicia—. Ordinariamente los supuestos de evitación momentánea se convertirán en supuestos de evitación definitiva del juicio cuando la persona adolescente cumpla las obligaciones que asumió en el *acuerdo reparatorio*, en la suspensión condicional del proceso o en la aplicación del criterio de oportunidad como colaborador. Sin embargo, de no cumplirse las obligaciones que asume la persona acusada o al vencerse cualquier causal de suspensión prevista en el artículo 331 del CNPP, se permitirá que el proceso continúe y más adelante se acuda al juicio oral.

Por otra parte, desde la perspectiva cuantitativa, la evitación del juicio en el proceso respectivo será total cuando se refiera a todas las conductas tipificadas contenidas en el cargo penal y se relacione con todas las personas adolescentes acusadas; o bien, será parcial cuando se trate solo de alguna de las conductas o alguna de las personas acusadas en el proceso.

Lo óptimo es que la evitación del juicio se comunique por las y los justiciables y se sustancie jurisdiccionalmente desde la *introducción* de la audiencia intermedia, con el fin de evitar el derroche de recursos que implica una preparación del juicio que más adelante se quede sin materia. Sin embargo, es importante resaltar que aún durante el *desarrollo* del acto procesal, las y los justiciables pueden comunicar a la jueza o juez de control su deseo de evitación del juicio.

B. Desarrollo

Esta sección se refiere a la parte medular de la audiencia, a la razón por la cual fueron convocados al mencionado acto procesal. Como se indicó, la sección primera o introducción tiene por objeto fundamental buscar las condiciones para que la audiencia pueda desarrollarse. Se entiende que la audiencia intermedia se desarrolla cuando se procede a preparar y emitir el *auto de apertura a juicio oral*.

Dentro del desarrollo de la audiencia intermedia se encuentra el séptimo momento de esta, que es el de la **preparación al juicio oral**. La actividad preparatoria del juicio implica presentar y depurar. La presentación se realiza a través de la exposición sintética de la acusación por parte de la o el fiscal o MP; posteriormente con la eventual exposición que quisiera realizar la víctima o persona ofendida por sí o a través de quien le asesora; y finalmente con la manifestación que la persona adolescente acusada deseara externar por sí o a través de su defensora o defensor.

Cuando el artículo 344 del CNPP de aplicación supletoria establece que la o el fiscal o MP realizará una exposición resumida de su acusación, seguida de las exposiciones de la víctima o persona ofendida, y la persona acusada por sí o por conducto de su defensoría, la actividad no resulta del todo clara. En efecto ¿qué debemos entender de la exposición resumida de la acusación? ¿qué debería expresar la o el fiscal o MP? ¿Cuándo deja de ser resumida su exposición? Pues bien, sobre este tópico se entiende la expresión sintética del relato de hechos, la calificación jurídica que otorgó, el grado de intervención que atribuye a la persona adolescente acusada, la petición de medidas de sanción y de reparación del daño. Por cuanto hace a los preceptos jurídicos que fundamentan su actuación y los medios de prueba ofrecidos para ser desahogados en la audiencia de debate de juicio oral y en la audiencia de individualización de la medida de sanción, bastaría que realice un discurso entimemático, de tal manera que remita a lo asentado en el escrito de acusación.

Por otra parte, la exposición victimal regularmente trata sobre la petición de resolución favorable sobre los planteamientos que haya expresado en el escrito que

en su caso hubiere elaborado. Finalmente, aun cuando no es usual que la defensa realice manifestaciones en este momento de la audiencia, en caso de haberlas, suelen tratar sobre la reiteración de resolución a favor sobre los planteamientos que hubiera hecho valer en su propio escrito; de forma análoga de como acontece con la víctima, se le debe dar uso de la voz a la persona adolescente de acuerdo al contenido del artículo 12 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y la Observación General del mismo número del Comité de los Derechos del Niño. Aunque puede suceder que la o el adolescente no quiera ejercer su derecho, siempre se les debe de considerar.

Al tratarse de un momento de presentación, también es oportuno que las partes ofrezcan los medios de prueba que hubieren señalado en los escritos de la fase anterior de la etapa intermedia —fase escrita—, o que no hubieran señalado. En relación con los cuales se busca la corrección de los vicios generados al redactar los mencionados escritos.

La siguiente actividad por realizar en la preparación del juicio es la depuración de los insumos procesales y constituye el epicentro de la audiencia. El objetivo es dotar de pulcritud operativa al derecho, a los hechos y a la prueba. Al referirnos a la “pulcritud operativa”, se trata de hacer notar la intención de limpiar o purgar todas las inconsistencias jurídicas, fácticas y probatorias que presenta un caso penal. En efecto, después de la investigación de los hechos para la elaboración del relato que será base de juicio, el derecho invocado y los medios de prueba ofrecidos suelen estar cargados de elementos que pueden ocasionar dilaciones y distracciones en el juicio oral. Por lo anterior, resulta indispensable adelgazar el caso con el propósito evitar que todos aquellos contenidos indeseados transiten a la etapa de juicio.

Por su naturaleza, primero debe de impulsarse la depuración jurídica. Lo anterior se sugiere para verificar si están sentadas las bases para continuar con el resto de la preparación. En efecto, la depuración jurídica se realiza a través de: (i) la resolución de excepciones de previo y especial pronunciamiento; (ii) la corrección de vicios que presente la acusación —y por analogía *a pari*, los escritos de la víctima y la persona adolescente acusada—; y (iii) la unión o separación de acusaciones.

En cuanto a la resolución de excepciones de previo y especial pronunciamiento, una vez que se ha llevado a cabo la exposición sintética de la acusación, y en su caso, la de la víctima o persona ofendida y de la defensa, la jueza o juez de control señalará que iniciará la depuración del juicio, comenzado con las cuestiones jurídicas. Para ello, otorgará la oportunidad a la defensa con el propósito de que haga valer las excepciones procesales que considere. Posteriormente permitirá que la o el fiscal o MP y la asesoría jurídica expresen las incidencias o planteamientos que a su consideración ameritan pronta resolución.

Las excepciones intentadas por la defensa, así como las incidencias planteadas por la fiscalía o por la víctima, pueden ser dilatorias o perentorias. Dentro de las excepciones o incidencias dilatorias más relevantes se encuentran la incompetencia del tribunal, la litispendencia, la falta de algún requisito de procedibilidad jurídicamente exigido o la falta de especialización de las o los operadores. Por otra parte, en el caso de las cuestiones perentorias se aprecia la extinción de la acción penal. De conformidad con el numeral 485 del CNPP, de aplicación supletoria, dentro de las causas de extinción que pudieran actualizarse en este momento del proceso se encuentran la muerte de la persona adolescente acusada, el perdón de la víctima o persona ofendida en los supuestos que proceda, la amnistía, la prescripción, la supresión del tipo, la cosa juzgada, la aplicación de criterios de oportunidad o el cumplimiento de alguna solución alterna, entre otras.

Si bien es cierto, el planteamiento de excepciones e incidencias, así como su resolución, se encuentran previstos en la regulación de la etapa intermedia. Se estima importante puntualizar que este tipo de debates entre partes y pronunciamientos judiciales no suelen ventilarse operativamente en esta etapa. Válidamente se puede decir que la regulación de excepciones en la etapa intermedia obedece al paradigma con base en el cual la acción penal se ejerce con la formulación de la acusación —de acuerdo con los párrafos iniciales de los artículos 136 de la LNSIJPA y 335 del CNPP—, de tal manera que la primera audiencia procesal después de ese momento es la audiencia intermedia. Sin embargo, si se considera que, —de conformidad con la aplicación supletoria del numeral 211 del CNPP, en relación con el diverso 127 de la LNSIJPA y 255 del CNPP— la acción se ejerció con la petición de alguna de las formas jurisdiccionales de conducción del imputado al proceso —artículo 141 del CNPP, aplicado supletoriamente— o en virtud de

haber puesto a la persona adolescente a disposición de la o el juez de control con motivo de una detención no jurisdiccional, es que se aprecia que la audiencia inicial sería la primera actuación procesal posterior al referido ejercicio de la acción. Por lo anterior, podemos darnos cuenta de que el momento procesal en el cual ordinariamente se deducen excepciones o incidencias de previo y especial pronunciamiento es la audiencia inicial, y no la audiencia intermedia. Con base en lo mencionado y a pesar del diseño normativo en la etapa intermedia, desde la perspectiva operativa, es remota la ocasión en la cual se verifiquen debates y resoluciones sobre excepciones en la audiencia de preparación del juicio, y, por el contrario, resulta muy usual encontrar tales debates y decisiones en el desahogo de la audiencia inicial. Nuestro país decidió la permanencia del auto de término constitucional, el cual no se entiende sin considerar que la acción penal ha sido ejercida; así se explica que la o el fiscal o MP ejerza la acción en términos del numeral 211 del CNPP y no conforme lo predicen los preceptos 136 de la LNSIJPA y 335 del CNPP, respectivamente. De considerar que la o el fiscal o MP no ejerce la acción antes de acudir a la audiencia inicial, entonces preservaría la facultad de dictar el no ejercicio de esta. Sin embargo, esto no es así, toda vez que con base en el precepto 127 de la LNSIJPA y 255 del CNPP, esta facultad puede ser ejercida antes de acudir a la audiencia inicial. Ahora, a partir de la existencia del proceso —que comienza con la audiencia inicial, según lo dispone el último párrafo del referido artículo 255 del CNPP—, la o el fiscal o MP no podría ordenar el no ejercicio de la acción, sino que tendría que solicitar el sobreseimiento a la autoridad jurisdiccional de control. En refuerzo del argumento anterior, es evidente que las partes con competencias operativas estandarizadas —técnicas y éticas— en caso de advertir la incompetencia del tribunal, la litispendencia, la falta de algún requisito de procedibilidad o la extinción de la acción penal, de inmediato lo plantearían ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de que se resuelva sobre la suspensión del proceso, el sobreseimiento, la incompetencia o cualquier otra determinación pertinente. Inclusive podemos abundar más, en el sentido de que si la o el juez de control aprecia *per se* la falta de actualización de algún requisito de procedibilidad o la extinción de la acción penal —por mencionar las figuras más significativas— negaría la orden de aprehensión o no ratificaría la detención, decretando la libertad con reservas o emitiría el *auto de no vinculación a proceso ordinario* o con efectos de sobreseimiento —en este último caso, por ejemplo, si encuentra extinta la acción penal—.

Ahora bien, si lo que se observa es la incompetencia del órgano jurisdiccional, entonces la jueza o el juez de control resolvería solo las diligencias urgentes —artículos 24, 29, 42 del CNPP, de aplicación supletoria— y se procedería a dilucidar las cuestiones competenciales en términos de ley. Lo anterior sin que resulte ordinario que tales pronunciamientos se lleven a cabo hasta el verificativo de la audiencia intermedia, sino desde la fase que corresponda —sea la inicial o complementaria— en la etapa de investigación. Para concluir este punto, se insiste con lo siguiente: la audiencia inmediata posterior al ejercicio de la acción es la inicial, no la intermedia, de ahí que operativamente lo ordinario será plantear y resolver excepciones en la primera de las mencionadas audiencias y no en la audiencia intermedia; por ello se estima que la regulación de excepciones en la preparación del juicio oral es un resabio normativo.

La corrección de vicios es la segunda figura procedimental concebida para depurar inconsistencias de cualidad jurídica. La corrección propone la depuración de errores en la elaboración o redacción de los escritos. En efecto, el primer párrafo del numeral 137 de la LNSIIPA establece que la víctima o su asesor jurídico podrán señalar los vicios materiales y formales del escrito de acusación y proponer su corrección. En términos similares, la fracción I del arábigo 138 de la ley en mención establece que la persona adolescente acusada y su defensoría también los pueden señalar respecto a los escritos de acusación y complementarios de la persona asesora jurídica de la víctima y, si lo considera pertinente, requerir su corrección.

Además de estimar si procede la corrección de vicios que presenten los escritos de la fiscalía y de la víctima; por analogía *a pari* se considera que también es procedente la corrección de vicios que pudiere presentar el eventual escrito de la defensa.

Hasta el momento, las diferencias entre vicios formales y materiales no están puntualmente identificadas en alguna fuente jurídica que permita resolver su problemática con suficiente autoridad en el SIIPA. Claro está que en otras disciplinas jurídicas —como la de amparo, la administrativa, la fiscal, entre otras— si se ha desarrollado doctrina jurisprudencial y académica sobre los vicios. Por cierto, en materias jurídicas diversas a la procedimental penal se habla de vicios

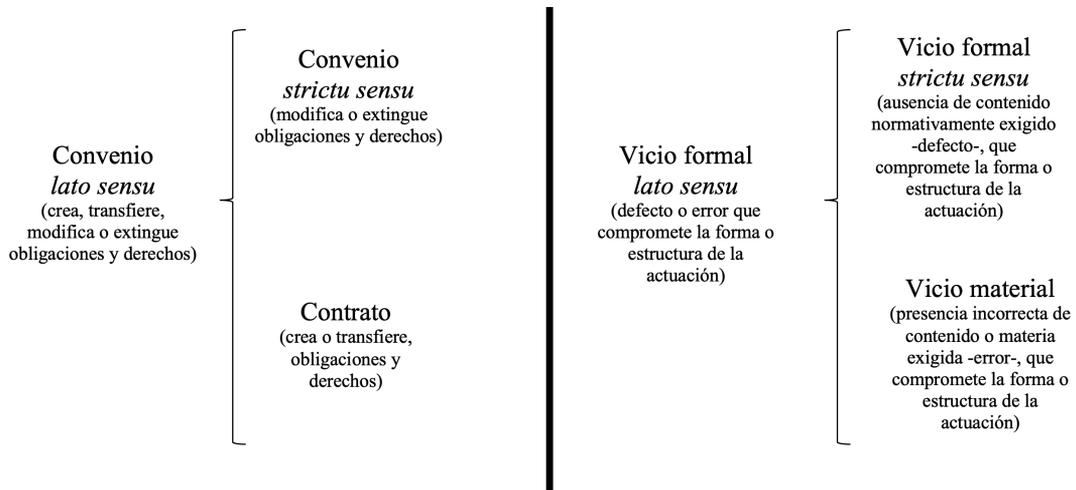
formales y de fondo, en tanto que, en nuestra disciplina el legislador se refiere a vicios formales y materiales.

En los párrafos siguientes trataré de expresar las líneas de argumentación que pueden apoyar en el abordaje de los vicios susceptibles de corrección en nuestro campo de estudio. Primeramente, podemos entender como vicio a la mala calidad, defecto o error en lo actuado, de tal manera que el vicio formal se hace consistir en la ausencia o presencia de contenidos o materia que afecta la forma o estructura de una actuación. En efecto, el dejar continentes sin contenido o dotarlos de contenido incorrecto, comprometen la forma de lo actuado. Desde la perspectiva semántica la forma consiste en la configuración externa, modo o manera en la que se hace, ocurre u organiza algo. Por lo anterior, se aprecia que un vicio radica en la carestía o el error en el discurso. En tal orden de ideas, estimo que el vicio formal es el género con diversas especies. En efecto, por su naturaleza jurídica, el vicio formal en sentido amplio tiene como especies las siguientes: (i) *vicio formal* en sentido estricto que consiste en la ausencia de contenidos y (ii) *vicio material* que consiste en la presencia —incorrecta— de contenido o materia. Ambas comprometen o afectan la forma o estructura de la actuación.

La concepción del vicio formal en sentido amplio es un género que engloba las dos especies en comento; el vicio formal en estricto sentido —el que carece de materia o contenido— y el vicio material —que presenta materia o contenido, pero incorrecto—. El vicio formal guarda relación análoga con las figuras del convenio en sentido amplio, el contrato y el convenio en sentido estricto. Efectivamente, el convenio en sentido amplio²⁰ es el acto jurídico bilateral o plurilateral a través del cual se crean, transfieren, modifican o extinguen obligaciones o derechos; el cual se erige como género de sus dos especies: el contrato —para crear o transferir obligaciones o derechos— y el convenio en sentido estricto —para modificar o extinguir obligaciones o derechos—.

²⁰ Al respecto, cf. Gutiérrez y González, *El derecho de las obligaciones*, p. 162; donde detalla esta clasificación realizada por la doctrina francesa del acto jurídico, que recogen los artículos 1792 y 1793 del Código Civil Federal.

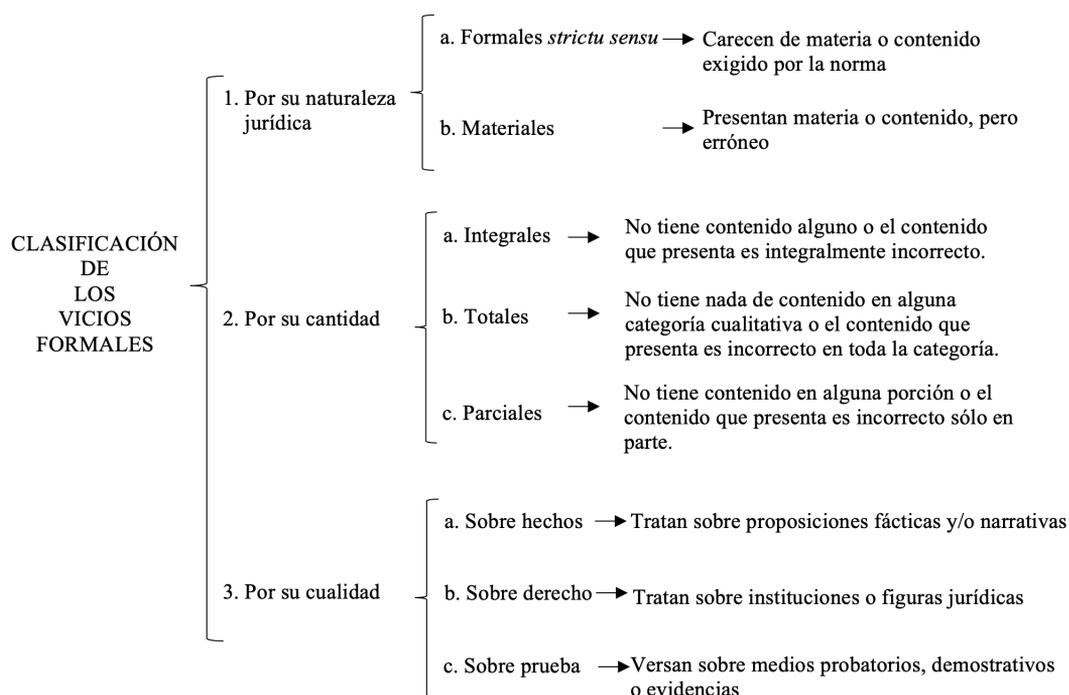
Una forma adecuada de ilustrar la analogía en comento es la siguiente:



Ambos tipos de vicios —formal o material— pueden trascender en el fondo del proceso, es decir, en el sentido de lo resuelto sobre el esclarecimiento de los hechos, la protección de inocentes, la procuración de que las personas culpables no queden impunes y la reparación de los daños a las víctimas. Lo anterior tiene su base en el objeto del proceso, de acuerdo con lo establecido la fracción I del apartado A del numeral 20 de la Constitución Mexicana, en relación con el cuarto y quinto párrafos del artículo 18 de la mencionada Ley Fundamental, que exigen garantizar los derechos humanos que reconoce la constitución para toda persona adolescente, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Esto, partiendo del entendido de que las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso deberán atender a su protección integral e interés superior; “campo en construcción o en reconstrucción, tanto o más que las restantes áreas de derechos humanos”, en palabras de García Ramírez.²¹

²¹ García Ramírez, *Derechos Humanos de los Menores de Edad. Perspectiva de la Jurisdicción Interamericana*, p. 8.

Además de la clasificación que se sugiere de los vicios formales en virtud de su naturaleza jurídica; se aprecia también la posibilidad de clasificarlos de acuerdo con su magnitud cuantitativa y su perfil cualitativo. Así, por su cantidad, los vicios pueden ser integrales, totales o parciales; y por su cualidad, los vicios tratarían sobre hechos, sobre prueba o sobre derecho. Estimo que el cuadro siguiente favorece la comprensión de lo anterior.



Los tres criterios de clasificación de los vicios no se contraponen entre sí, sino que se complementan, de manera tal que un vicio puede ser integral por ausencia o por presencia de contenidos; como también puede ser total o parcial por ausencia o por presencia de contenidos sobre hechos, sobre derecho o sobre prueba.

Veamos algunos ejemplos con la acusación —en el entendido que por analogía *a pari*, aplican para los escritos de la víctima o la persona adolescente acusada—.

Tipo de vicio	Explicación / Ejemplo
Vicio integral por ausencia de contenidos (formal en sentido estricto).	El Ministerio Público no presenta el escrito de acusación dentro del plazo de ley. No hay hecho, ni prueba, ni derecho.
Vicio integral por presencia de contenidos (material).	El Ministerio Público si presenta la acusación dentro del plazo de ley, pero la acusación no trata sobre el asunto respectivo (por ejemplo, presentó la acusación de otro proceso). Son incorrectos los hechos, la prueba y el derecho que presenta el escrito.
Vicio total por ausencia de contenidos sobre hechos.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación, pero no establece ningún relato de hechos.
Vicio total por presencia de contenidos sobre hechos.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación, pero el relato de hecho se refiere por completo a un asunto ajeno al proceso (por ejemplo, al elaborar la acusación se basó en una actuación diversa y al editar el documento, dejó toda la narrativa de hechos del otro caso).
Vicio parcial por ausencia de contenidos sobre hechos.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación y si establece un relato de hechos, pero omite mencionar alguna porción del relato: la fecha de los hechos, la hora, el lugar, la conducta del sujeto, el instrumento utilizado para cometerlo, el resultado o daño ocasionado, etc.
Vicio parcial por presencia de contenidos sobre hechos.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación y si establece un relato de hechos, pero asienta una o varias proposiciones fácticas erróneas, por ejemplo: en la fecha menciona 31/113 o 313 de junio, cuando en realidad fue el 13 de junio cuando ocurrieron los hechos de acuerdo con lo revelado por la investigación; o bien, indica que los hechos fueron en el mes de julio, cuando en lo correcto era el mes de junio; o señala el año 2012 / 20211 / 2221, en lugar del año 2021, que fue el año que la investigación reveló como aquel en cual ocurrió el hecho materia del proceso; o menciona que el nombre del acusado es José, cuando en realidad es Josué; o el nombre de la víctima se lo otoga al acusado y viceversa, etc.

Vicio total por ausencia de contenidos sobre derecho.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación, pero no establece ningún contenido jurídico exigido en la norma: no establece calificación jurídica, ni grado de intervención, ni señala los preceptos jurídicos aplicables, ni solicita consecuencias jurídicas, etc.
Vicio total por presencia de contenidos sobre derecho.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación y si establece los contenidos jurídicos exigidos en la norma, pero todos son errados. Por ejemplo, el caso trata sobre un homicidio y señala violación; en lugar de indicar que el grado de intervención es como autor, señala que el acusado es cómplice auxiliador; en lugar de establecer los preceptos jurídicos del homicidio y la autoría (entre otros), señala los de la violación y complicidad; en lugar de solicitar medidas sancionadoras relativas al homicidio, las señala de forma errada, etc.
Vicio parcial por ausencia de contenidos sobre derecho.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación y si establece el contenido jurídico, sin embargo, omite alguna porción exigida: no establece la calificación jurídica o no indica el grado de intervención o no señala los preceptos jurídicos aplicables o no solicita consecuencias jurídicas, etc.
Vicio parcial por presencia de contenidos sobre derecho.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación y si establece el contenido jurídico, sin embargo, alguno de los contenidos es erróneo: la calificación jurídica o el grado de intervención o los preceptos jurídicos o alguna de las consecuencias jurídicas solicitadas, etc.
Vicio total por ausencia de contenidos sobre prueba.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación, pero no establece ningún medio probatorio para ser desahogado en la audiencia de debate del juicio o en la audiencia de individualización de las medidas sancionadoras.
Vicio total por presencia de contenidos sobre prueba.	El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación, y si establece los medios de prueba que pretende ofrecer, pero todo son incorrectos y ajenos al caso o proceso respectivo.

<p>Vicio parcial por ausencia de contenidos sobre prueba.</p>	<p>El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación y si establece el contenido probatorio, sin embargo, omite uno de los medios de prueba aportados por la investigación; o si menciona los medios de prueba, pero omite precisar algún punto sobre el cual versará el interrogatorio; o si menciona los puntos de prueba, pero no indica a través de cual testigo, perito o declarante incorporará documentos o evidencia material; o si lo indica, pero no menciona el domicilio o forma de localización de los órganos de prueba, entre otros ejemplos.</p>
<p>Vicio parcial por presencia de contenidos sobre prueba.</p>	<p>El Ministerio Público si presenta el escrito de acusación y si establece el contenido probatorio, sin embargo, algunos de los contenidos probatorios es incorrecto. Entre diversos ejemplos que pudieran mencionarse, el Ministerio Público se equivoca al mencionar el nombre de uno o varios testigos/peritos, o yerra al señalar uno o diversos puntos de prueba (inclusive llega a cruzar, mezclar o confundir lo que dirá un testigo, respecto de otro), o falla al establecer a través de quien se incorporará la evidencia material o documental en el juicio, o comete equívoco al mencionar el domicilio o forma para ser localizados los testigos o peritos.</p>

No hay mayor vicio que el formal integral, es decir, aquél que se actualiza cuando dentro del plazo legal de cinco días naturales que señala el artículo 133 de la LNSIJPA, la o el fiscal o MP no presentó el escrito de acusación; vicio en relación con el cual, el legislador ordena al o la o el juez de control que ponga en conocimiento al titular del MP respectivo para que se pronuncie en el plazo de tres días naturales, en el entendido que una vez transcurrido dicho plazo sin que el titular se haya pronunciado se dictará el sobreseimiento. Lo anterior pone de manifiesto que el legislador otorgó un plazo de ocho días a la o el Fiscal o MP para que se pronuncie sobre la acusación. De los ocho días en mención, los primeros cinco días operan en el escenario de legitimación ordinaria para pronunciarse y los restantes tres días exigen legitimación especial o de jerarquía superior para

que el órgano ministerial tome postura. Sobre este particular, debe estimarse que tanto el plazo de cinco, como el de tres días fueron creados *a priori* por el legislador, de tal manera que uno no tiene más importancia que otro, ni opera una suerte de accesoriedad. Ambos plazos tienen la misma autoridad formal, además que, en realidad deben estimarse en su conjunto como configurativos de un plazo otorgado a la fiscalía o MP en sus dos especies, como operador ordinario —los primeros cinco días— y como operador titular de la institución —los restantes tres días—. Con base en lo anterior, si el legislador tolera la corrección de un vicio formal integral, entonces por analogía *a maiori ad minus*, tolera la corrección de los demás vicios, que siempre serán de menor envergadura; sin embargo, esto no siempre ha operado así. Es más, la experiencia operativa evidencia que la persona juzgadora suele ser más severa e inflexible en permitir la corrección del error menor, en relación con el error mayor.

En efecto, si la o el fiscal o MP incurre en un vicio formal total sobre prueba, el órgano jurisdiccional no procederá a decretar directamente el sobreseimiento —recordemos que una acusación no puede sostenerse sin prueba—, por el contrario, permitirá que el actor penal corrija el vicio mencionando los medios de prueba que omitió. Sin embargo, cuando la o el fiscal o MP omite señalar un medio de prueba y por ello incurre en un vicio formal parcial sobre prueba, se va a encontrar ante un escenario de alta probabilidad de negativa judicial para permitirle sanear dicha omisión parcial, en el cual, comúnmente la o el juez de control calificará como extemporáneo que “ofrezca” el medio de prueba en comento, toda vez que debió hacerlo en el escrito de acusación, frustrando la posibilidad de sanear el defecto. Asimismo, si la o el fiscal o MP omite mencionar los puntos de prueba de la totalidad de las y los testigos y peritos que señala en la acusación, implicaría la permisión de saneamiento, para el efecto de que precise la información que omitió. Sin embargo, si omite indicar el punto de prueba de alguno de las referidas personas testigos o peritos, será altamente probable que la o el juzgador respectivo no le permita sanear esa porción, al considerar que debió hacerlo en el escrito.

Esa es la esencia de nuestra reflexión, *si la acusación se elaboró cuantitativa y cualitativamente libre de vicios, entonces no habría nada que corregir*. En fin, la lista de

ejemplos para seguir ilustrando este tipo de situaciones procesales pudiera continuar; sin embargo, rebasaría el objetivo buscado en el presente documento. Así, considero que los ejemplos compartidos son suficientes para detonar una evaluación del estado de cosas operativas que se han generado a lo largo de la vigencia del SIJPA.

Para finalizar este apartado, estimo pertinente indicar que los vicios integrales y totales son de una magnitud tan alta que deberían sanearse o regularizarse, de oficio o a petición de parte, desde la fase escrita de la etapa intermedia; en tanto que, los vicios parciales bien podrían rectificarse en la fase oral de la etapa en mención, es decir, en la audiencia intermedia misma.

Respecto a la unión o separación de acusaciones, es importante mencionar que la pluralidad de contenidos de un caso se gestiona a través de diferentes instituciones procedimentales. Las expresamente creadas para administrar la pluralidad o complejidad son las siguientes: (i) acumulación o separación de procesos —artículo 110 de la LNSIJP, en relación con los diversos numerales 30 a 35 del CNPP—; (ii) la unión o separación de acusaciones —prevista en el arábigo 141 de la LNSIJPA, en relación con el precepto 343 del CNPP—; y (iii) la división del debate único —señalado en el artículo 393 del CNPP—.

De las anteriores figuras, la menos adecuada es la primera, toda vez que la prueba no se produce en la investigación, sino en el juicio; y la más atinada es la segunda, precisamente porque en el juicio oral se produce la evidencia. No obstante lo anterior, en la práctica, paradójicamente la más utilizada es la primera de aquellas, en tanto que se observará un empleo excepcional o remoto de la segunda. Es decir, no es común que en las audiencias intermedias se estén uniendo o separando acusaciones; pero será bastante ordinario apreciar la acumulación o separación de procesos. La interpretación que le otorgo a lo anterior se relaciona con el fuerte conservadurismo operativo de acuerdo con el cual nos permitimos mencionar que el juicio no ha terminado de consolidarse como el escenario procesal en el que se produce la prueba de los hechos; sino más bien sigue una dinámica mecanicista de tratar de probar la investigación, en el entendido que, si se prueba la investigación, se prueban los hechos y esto no necesariamente es así.

Ahora bien, aún ante lo poco usual de estar uniendo o separando acusaciones, ello no debe ser excusa para dejar de abordar la figura de depuración jurídica. La depuración jurídica pretende dejar en claro cuantas audiencias de juicio se habrán de realizar en el proceso; si una sola, porque se unieron varias acusaciones; o varias audiencias, porque se separaron y en consecuencia se dictaron diversos autos de apertura.

La unión de acusaciones opera cuando la o el fiscal o MP formula diversas acusaciones que la autoridad jurisdiccional de control considera conveniente someter a una misma audiencia de juicio, siempre que ello no perjudique el derecho de defensa. De tal manera que podrá decretar la apertura de un solo juicio si ellas están vinculadas por referirse a un mismo hecho, a una misma persona adolescente o porque deben ser examinadas con los mismos medios de prueba.

Por otra parte, la separación de acusaciones se actualiza cuando la jueza o el juez de control dicta autos de apertura a juicio separados, para distintos hechos o diferentes personas adolescentes que estén comprendidos en una misma acusación. Esto sucede cuando, de ser conocida en una sola audiencia del debate, pudiera provocar graves dificultades en la organización o el desarrollo de la audiencia del debate o afectación del derecho de defensa y sea en beneficio de las personas adolescentes, y siempre que ello no implique el riesgo de provocar decisiones contradictorias.

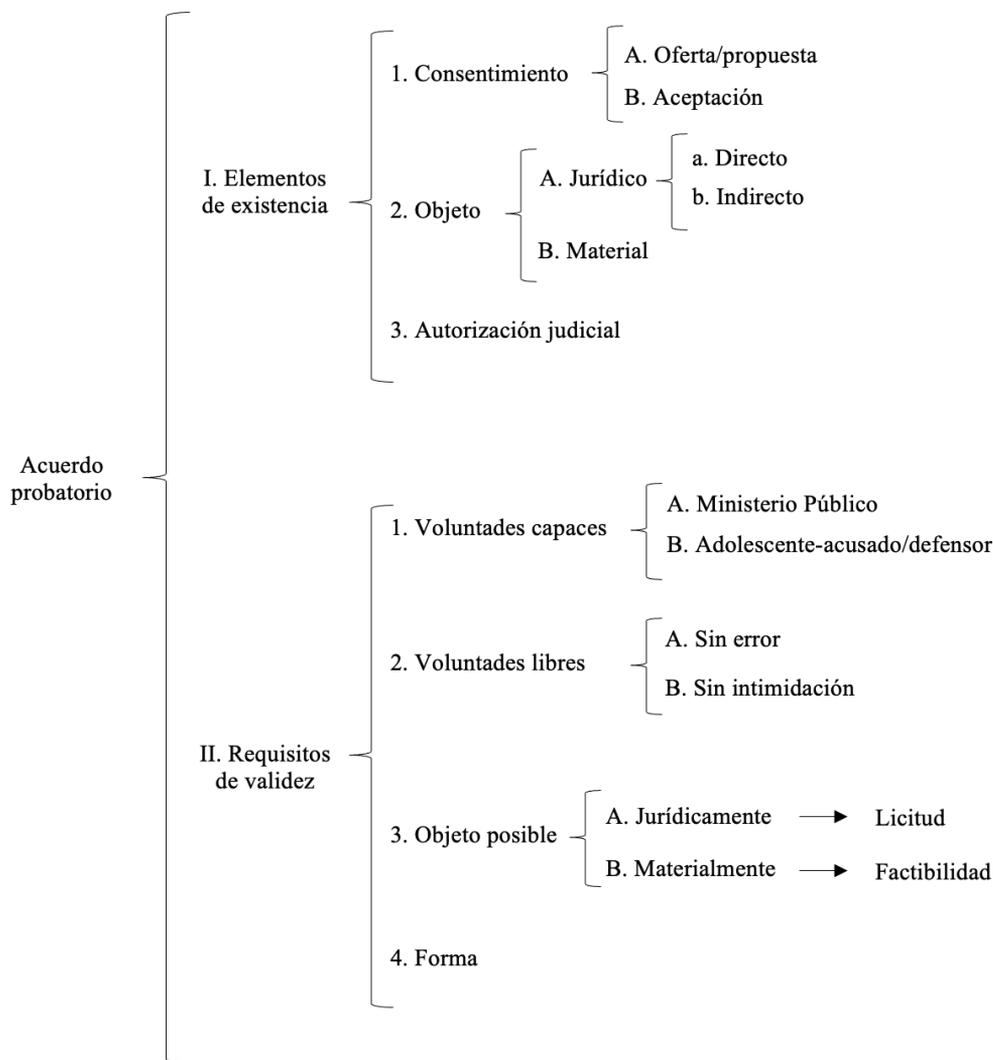
Lo relevante al operar esta figura depurativa de cuestiones jurídicas, es considerar siempre que la o el jueza de control debe resolver respetando el derecho de audiencia, con una sana sustanciación del debate, para emitir la resolución que corresponda, evitando la actualización de riesgos imprudentes que: (i) afecten el ejercicio del derecho de defensa —cuando autoriza la unión—; (ii) provoquen decisiones contradictorias —cuando autoriza la separación—; o (iii) sean en perjuicio de las personas adolescentes de acuerdo al principio de interés superior.

En cualquier caso, el punto de partida siempre será la forma en la cual se pronunció la fiscalía o MP al formular la acusación. Es decir, si la o el fiscal o MP desde

un principio consideró la supresión de los mencionados riesgos, difícilmente prosperará la unión o separación que acusaciones. Por el contrario, si el órgano ministerial hizo caso omiso a lo anterior y la forma de pronunciarse al formular la acusación —o acusaciones— genera el riesgo de afectar la defensa, de producir resoluciones contradictorias o de afectar los derechos de las personas adolescentes, entonces se potencia la posibilidad de que la jueza o juez de control, en su afán de suprimir tales riesgos imprudentes —que no son permitidos— ordene la unión o la separación de acusaciones, según corresponda.

Después de haber resuelto las cuestiones jurídicas preliminares del proceso, entonces resulta oportuno depurar los hechos del caso, es decir, la depuración fáctica se realiza a través de los **acuerdos probatorios**. Al respecto, con base en el numeral 345 del CNPP, aplicado supletoriamente, se puede afirmar que los acuerdos probatorios son aquellos celebrados entre la o el fiscal o MP y la persona adolescente acusada debidamente asistida por su defensora o defensor, sin oposición fundada de la víctima o persona ofendida, para que determinadas proposiciones fácticas sustentadas en datos de la investigación se tengan por probadas.

Al analizar los acuerdos probatorios se aprecian tres elementos de existencia y cuatro requisitos de validez. Por una parte, los elementos de existencia son el consentimiento, el objeto y la autorización judicial; por la otra, para que el acuerdo sea válido es requisito que las voluntades acordantes sean capaces y libres, que el objeto sea jurídica y materialmente posible, y que se haya cumplido con la forma establecida en la ley. Considero que el siguiente cuadro sinóptico facilitará el estudio de la existencia y validez del acuerdo probatorio.



El consentimiento es el primer elemento de existencia del acuerdo. Este primer elemento se integra por la oferta o propuesta y la aceptación. La oferta regularmente la realiza la o el fiscal o MP y la aceptación la expresa el adolescente acusado debidamente asistido por su defensora o defensor. Esto es así, toda vez que la carga de la prueba la tiene el actor penal, de tal manera que entre más acuerdos probatorios se celebren, menos carga probatoria tendría que cumplir en juicio.

Asimismo, es importante señalar que no existe ningún obstáculo para que la defensa sea quien realice ofertas de acuerdos probatorios y que la o el fiscal o MP sea quien las acepte. Esto, sin embargo, no es la regla, sino la excepción, lo cual obedece a la misma razón explicativa, la defensa no tiene carga probatoria, de tal manera que la celebración de acuerdos probatorios no la libera del cumplimiento de una carga que simplemente no existe.

El segundo elemento de existencia es el objeto del acuerdo. A su vez, el objeto tiene una connotación jurídica y otra material. Por otra parte, el objeto jurídico es directo e indirecto. El objeto jurídico directo se refiere al propósito por el cual se celebra el acuerdo probatorio, siendo esto que determinadas proposiciones de hecho se tengan por probadas en el juicio y la sentencia que se emita. Ahora bien, el objeto jurídico indirecto se relaciona con las obligaciones que se asumen por parte de las o los acordantes con motivo de la celebración de la convención probatoria; es decir, consiste en respetar los términos de lo pactado y acudir al juicio oral con estrategias de intervención que se basen en los hechos que se tendrán por probados en virtud de la celebración del acuerdo, de tal manera que el litigio que construyan omita controvertir, poner en duda o tener por no probados los hechos que decidieron someter a depuración procesal en la preparación del juicio. Finalmente, el objeto material se refiere a las proposiciones fácticas o situaciones de hecho que fueron acordadas probatoriamente.

La autorización judicial constituye el tercer elemento de existencia del acuerdo. Resulta *sine qua non* que la jueza o el juez de control apruebe el acuerdo celebrado por la fiscalía y la persona adolescente acusada; sin la referida autorización, el acuerdo no existe, aún y cuando las partes hayan negociado su realización. Para que el órgano jurisdiccional autorice el acuerdo debe encontrar actualizados los requisitos de validez del consentimiento, del objeto y de la celebración; es decir, debe tutelar que las voluntades ofertantes y aceptantes tienen capacidad para acordar, que además estén libres de vicios como el error o la intimidación, que el objeto tenga viabilidad jurídica y material y que además se respeten las formalidades esenciales del procedimiento que tienen aplicabilidad en ese momento de la audiencia. Cada una de estas figuras las abordaremos en líneas posteriores dentro de este mismo capítulo.

Respecto a los requisitos de validez, el primero de ellos exige que las voluntades de los sujetos procesales que celebran el acuerdo sean capaces. La capacidad procesal para acordar la tiene la o el fiscal o MP y la persona adolescente acusada, quien debe contar con el acompañamiento de quien o quienes ejercen su patria potestad, custodia, tutela o la persona de su confianza y la indefectible asistencia de su defensora o Defensor técnico especializado.

El segundo de los requisitos de validez exige que los sujetos procesales que celebran el acuerdo probatorio no tengan vicios en su voluntad. Sobre este punto, es indispensable que la o el juez de control explique a los justiciables qué es el acuerdo probatorio, qué alcances tiene, qué efectos produce y todos aquellos tópicos que estime de conocimiento necesario para que los sujetos procesales estén en posibilidad de celebrar el acuerdo. En este sentido y tal y como se ha considerado anteriormente, el lenguaje debe ser claro, sencillo, comprensible, personal y en presencia de las personas responsables del adolescente, representante legal y en su caso la persona de su confianza de acuerdo con el contenido del artículo 40 de la LNSJPA. Una vez realizada la explicación —se sugiere que se realice en una sola ocasión, dirigiéndose a todos los que serán los próximos acordantes y de forma muy clara, para evitar repeticiones innecesarias y dilatorias—, la o el juez de control deberá preguntar a los celebrantes de la convención probatoria —con énfasis en la persona adolescente acusada—, si comprenden en qué consiste el acuerdo probatorio, los hechos sobre los que trata y los efectos que produce su celebración. Posteriormente, deberá verificar que las y los acordantes —principalmente la persona adolescente acusada—, no han sido forzados, obligados o intimidados para expresar su voluntad con el propósito de celebrar el acuerdo. Con base en lo anterior, la o el juez estaría en aptitud de apreciar, razonablemente, que no existen vicios en la voluntad que frustren la posibilidad de autorizar el acuerdo.

Para que el acuerdo probatorio tenga validez, es necesario un tercer requisito: que su objeto sea jurídica y materialmente posible. La posibilidad jurídica constituye la licitud del objeto o admisibilidad en el derecho, respecto de su contenido. El objeto de un acuerdo probatorio será jurídicamente posible cuando trate de proposiciones fácticas, es decir, cuando verse sobre situaciones de hecho. El acuerdo

probatorio no debe versar sobre conclusiones jurídicas o calificación de escenarios. Las proposiciones fácticas se prueban, se demuestran; las conclusiones o calificaciones se argumentan.

Una proposición fáctica es:

“Juan golpeó en la cabeza a Pedro”, la cual se aprecia jurídicamente viable para celebrar el acuerdo probatorio; en contraposición con la conclusión jurídica: *“Juan ejerció violencia física sobre Pedro”*, que no debería ser motivo del objeto del acuerdo, razón por la cual la o el juez de control no debería autorizarlo.

Este es otro ejemplo para ilustrar lo anterior:

“Juan guardó en su pantalón un reloj de Pedro y se retiró del aula de clase”, que constituye una situación de hecho viable para acordar probatoriamente; a diferencia de la conclusión jurídica: *“Juan se apoderó del reloj de Pedro”*, que no sería jurídicamente apta para autorizar el acuerdo.

Asimismo, el objeto debe ser materialmente posible, es decir, que por su propia naturaleza se aprecie factible, verificable en el mundo de los hechos y, sobre todo, sustentado con datos probatorios que haya arrojado la investigación. Para ilustrar lo anterior se mencionan algunos ejemplos:

“Juan tomó la escopeta entre sus manos y la disparó en una ocasión en contra del pecho de Pedro”, la cual es una oferta viable porque se aprecia la posibilidad física de que tal situación se produzca; a diferencia de *“Juan se comunicó mentalmente con un árbol, el cual movió una de sus ramas para sujetar la escopeta y dispararla en una ocasión en contra del pecho de Pedro”*, que por su propia cualidad pone de manifiesto la imposibilidad física de que tal situación acontezca, tornándola inviable ante la ausencia de factibilidad.

Además de lo anterior, el objeto materialmente posible debe de encontrarse sustentado en antecedentes de la investigación, de tal manera que el ofertante se encuentra en la necesidad de expresar la información que justifique la situación de hecho, por ejemplo:

“[...] la oferta del acuerdo se sustenta con los datos de prueba que proporcionaron Santiago y Mateo en las entrevistas que les fueron realizadas, además de corroborarse con las imágenes que reveló la videgrabación aportada por la Secretaría de Seguridad Pública del Municipio”.

La tutela judicial sobre el tercer requisito de validez se manifiesta a través del monitoreo que realiza el órgano jurisdiccional sobre los contenidos de la oferta. Así, si la jueza o juez se percató que la propuesta del acuerdo versa sobre conclusiones jurídicas y no sobre hechos, deberá prevenir a la persona ofertante para que subsane su intervención defectuosa, rectifique el error y convierta la conclusión jurídica en una proposición fáctica. Por otra parte, si la o el ofertante no expresa los datos de prueba de acuerdo con los cuales sustenta su propuesta, la o el juez de control también debería prevenir al referido sujeto procesal para que sanee su intervención defectuosa y emita la información que omitió, lo anterior de conformidad con el artículo 99, párrafos primero y segundo, del CNPP, aplicado supletoriamente. Si la persona ofertante no sana su propuesta, rectificando el error o expresando lo omitido, la persona juzgadora no debería autorizar el acuerdo probatorio.

El cuarto requisito de validez del acuerdo se refiere a la **forma en que se debe celebrar**. El acuerdo o convención probatoria se configura en el contexto de la audiencia intermedia, de tal manera que la expresión de la oferta y la aceptación se realiza oralmente. De la misma manera, la o el juez de control dirige el acto procesal —otorgando la oportunidad para que las personas intervinientes se expresen, generando prevenciones, entre otros— y de forma oral resuelve sobre la autorización o no autorización del acuerdo. Asimismo, dentro de las formalidades esenciales del procedimiento se encuentra el respeto al derecho de audiencia de la víctima; por ello, es indispensable que la víctima sea citada al acto procesal, para que haga ejercicio de su derecho a ser escuchada, pueda oponerse o no oponerse a que la o el fiscal o MP y la persona adolescente acusada celebren acuerdos probatorios. Sobre este punto, Lara González considera que la oposición *no se trata de un capricho o interés simple de la víctima o persona ofendida*, sino que debe argumentar por qué de llevarse a cabo el acuerdo, resultaría afectado algún derecho que alguna norma jurídica le otorga con relación al proceso penal

en cuestión.²² Si la oposición victimal —la cual puede expresar por sí o a través de su asesora o asesor jurídico— fuere fundada, la o el juez de control no debería autorizar el acuerdo; por el contrario, si la mencionada oposición no estuviere fundada, dicho obstáculo no se presentaría para que el órgano jurisdiccional pueda autorizar la convención probatoria. Con base en lo anteriormente mencionado podemos darnos cuenta de que, las voluntades de la o el fiscal o MP y de la persona adolescente acusada son elementos de existencia del acuerdo probatorio —en virtud de que integran el consentimiento—; a diferencia de la voluntad de la víctima o persona ofendida, que es requisito de validez —pues no integra consentimiento, ni oferta, ni acepta, sino que es parte de las formalidades de la actuación—.

Una vez que se han depurado los hechos, la audiencia está en aptitud de transitar a la depuración de cuestiones probatorias.

El control del descubrimiento probatorio se focaliza en la verificación de su cumplimiento. Al respecto, el descubrimiento probatorio consiste en revelar, enterar y poner en conocimiento de los sujetos procesales toda la información necesaria para estar en aptitud de defenderse e intervenir en el proceso, sin menoscabo de los derechos que les son reconocidos, de acuerdo con el rol que asumen. La obligación de esclarecer los hechos se cumple a través de la o el fiscal o MP, quien tiene la carga de probar en un eventual proceso penal. La víctima o persona ofendida tiene derecho a saber la verdad. Como lo señala Julio Maier, la verdad como *relación de concordancia entre el pensamiento y el objeto pensado*; verdad que *alude siempre a una relación de conocimiento*; verdad entendida como *la representación ideológica correcta de una realidad ontológica*.²³ Así, para permitirle ejercer el derecho a conocer la verdad, se le debe enterar de todo cuanto revela la investigación.

Por otra parte, la persona imputada tiene derecho a defenderse, de tal forma que debe tener conocimiento de la información que le permita ejercer su defensa sin menoscabo u obstaculizaciones.

²² Cf. González, *La etapa intermedia en el proceso penal acusatorio*, p. 73.

²³ Cf. Maier, *op. cit.*, t. 1, p. 842.

Lo anterior pone de manifiesto que el descubrimiento probatorio tiene diferentes connotaciones, según el sujeto procesal que está obligado a cumplirlo, así como de quien está en posibilidad de exigirlo. De acuerdo con su obligación de esclarecer los hechos, como regla general, el Estado debe revelar todo lo aportado por la investigación; sin embargo, admite excepciones. Las excepciones a la obligación estatal de enterar o mostrar la información evidenciada por la investigación, tienen diferente tamiz a lo largo del procedimiento penal y según se trate del sujeto procesal en relación con el cual debe cumplirse la revelación como anteriormente se señaló. Así nos damos cuenta de que, la víctima o persona ofendida y su asesoría jurídica podrán tener acceso a los registros de la investigación en cualquier momento, según lo ordena el segundo párrafo del numeral 218 del CNPP, aplicado supletoriamente. En lo general, el fundamento constitucional del derecho al descubrimiento probatorio de una persona imputada se encuentra en la fracción VI, del apartado B, del numeral 20; el cual, tratándose del SIJPA, se desarrolla en el artículo 139 de la LNSIJPA. Este artículo establece que a partir del momento en que la persona adolescente se encuentre detenida, cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarla, o antes de su primera comparecencia ante la jueza o el juez, la persona adolescente y su defensa tendrán derecho a conocer y a obtener copia gratuita de todos los registros y a tener acceso a lugares y objetos relacionados con la investigación, con la oportunidad debida para preparar la defensa.

Por cuanto hace a la víctima o persona ofendida, se mencionó que su derecho a la verdad le habilita para tener acceso a los registros de la o el fiscal o MP en todo momento; sin embargo, el mismo derecho a la verdad le obliga a revelar la información que tenga. Así es, la víctima debe revelar la información que posea con motivo de haber experimentado situaciones de hecho que son base del procedimiento penal o guardan relación con este; o bien, porque se dio a la tarea de realizar actos de investigación que le aportaron datos de prueba; o simplemente porque después se enteró de situaciones, datos o información que abona al esclarecimiento de los hechos. El no proporcionar tal información, es una situación de hecho; no el ejercicio de un derecho. El afán de esclarecimiento de los hechos que pretende el Estado y el conocimiento de la verdad que legítimamente busca la víctima son incompatibles con una postura omisiva, reticente o contumaz, en la que esta

última incurra, al grado obstaculizar o frustrar tal esclarecimiento y arribo a la verdad. Si la víctima oculta información que abone al esclarecimiento de los hechos y al conocimiento de la verdad, genera el riesgo de que tal situación se manifieste o sea conocida posteriormente, de tal manera que constituya razones para dudar de su testimonio e inclusive, de su legítimo carácter de víctima.

En el caso de la persona adolescente acusada, el descubrimiento probatorio tiene un significado muy distinto. La persona imputada puede tener información que encamina al esclarecimiento de los hechos, quizás porque la obtuvo al experimentar la situación fáctica base del procedimiento, sea porque realizó actos de investigación que le aportaron los datos en comento, sea porque la información le llegó de forma inesperada. En este sentido, si la persona adolescente acusada —con el acompañamiento de su representante y la asistencia de su defensora o defensor especializado— estima que el revelar la información le permitirá estratégicamente ayudar a su defensa, fortalecerla o empoderarla, entonces ejercerá el derecho de ofrecer la evidencia de descargo y con ello deberá cumplir el deber de revelar al resto de los sujetos procesales la información de la que disponga. Por el contrario, si la defensa no pretende utilizar la información que posee o de la que cuenta, no tendrá ningún deber jurídico de enterar a nadie sobre su existencia. El segundo párrafo del mencionado precepto 139 de la LNSIIPA determina que el descubrimiento probatorio a cargo de la defensa consiste en la entrega material a las demás partes de copia de los registros con los que cuente y que pretenda ofrecerlos como medios de prueba para ser desahogados en juicio.

Tratándose de la prueba pericial, la defensa deberá anunciar su ofrecimiento al momento de descubrir los medios de prueba a su cargo, y el informe respectivo deberá ser entregado a las demás partes, a más tardar, en la audiencia intermedia.

La operadora u operador jurídico, sobre todo judicial, debe ser muy cuidadoso en el control del descubrimiento probatorio. Al ser un derecho que tiene fuente constitucional, el descubrimiento probatorio es un derecho fundamental; sin embargo, el momento u oportunidad para descubrir, es una formalidad del procedimiento. La respuesta judicial será diversa si se le califica como derecho fundamental o como formalidad, por lo cual, evitar la confusión, es crucial. En efecto,

si la oportunidad para cumplir el descubrimiento probatorio se califica como derecho fundamental, la omisión de descubrir la evidencia debería sancionarse procesalmente con nulidad absoluta, que no permite el saneamiento ni la convalidación, de conformidad con el primer supuesto del numeral 97 del CNPP, aplicado por analogía. Por el contrario, si el momento procesal para cumplir el descubrimiento probatorio se considera una formalidad del procedimiento, entonces daría lugar al saneamiento o a la convalidación y excepcionalmente a la nulidad relativa a que se refiere el segundo supuesto del mencionado arábigo 97, en relación con los diversos 98, 101 y 102 del referido ordenamiento adjetivo.

Sobre el particular, considero que los derechos fundamentales que realmente están en postura de análisis, protección y reparación, son los referidos derechos a la verdad, justicia y reparación, así como el derecho a la defensa, que les son reconocidos tanto a la víctima como a las personas imputadas respectivamente.

Un ejemplo abonará a ilustrar lo anteriormente señalado:

El cargo penal afirma que la persona adolescente acusada disparó un arma de fuego en contra de su víctima, causándole la muerte. Durante la investigación, la o el fiscal o MP obtiene una videograbación en la cual se ilustra claramente que la fisonomía del sujeto que dispara el arma no corresponde con la fisonomía de la persona adolescente —por su estatura, complexión, tez, etcétera—, sin embargo, por corrupción operativa decide ocultar la videograbación y no enterar de ella a la defensa.

En este sentido, si el momento para cumplir el descubrimiento probatorio se considera un derecho fundamental, el haber omitido cumplirlo, implicaría —de forma no razonable— la necesidad de anular la videograbación que posteriormente fue revelada, lo cual sería eminentemente criticable, pues una postura jurídica de esta naturaleza le ocasionaría doble perjuicio al imputado —primero, porque no fue enterado oportunamente de la referida evidencia, para que pudiera emplearla en su defensa con la mayor prontitud; y después, porque ante la nulidad absoluta, le impedirían para siempre utilizar a su favor la información tecnológica que proporciona la videograbación—, ocasionando el absurdo de

“premiar” a quien omitió cumplir en tiempo el descubrimiento probatorio, y “sancionar” a quien no tuvo conocimiento oportuno de la evidencia.

En relación con este punto, se suele invocar la doctrina de las violaciones *in malam partem* e *in bonam partem*, de acuerdo con la cual, si la evidencia le perjudica a la defensa, entonces no debería utilizarse en el proceso, con motivo de su ocultamiento; por el contrario, si la evidencia que no fue descubierta le beneficia a la defensa, entonces sí podría utilizarse a su favor. No obstante lo anterior, la doctrina invocada no parece ser compatible con la debida protección de los derechos fundamentales reconocidos a la víctima, como el mencionado derecho a la verdad. Así, el ejemplo señalado pone de manifiesto un escenario de ocultamiento de evidencia y violación al deber de descubrir que tiene el Estado y que por el contenido de la información probatoria — que debilita, o aniquila el cargo, pues revela la no correspondencia de lo que dice la acusación con lo que ilustra la videograbación— se antoja más probable por acontecer; sin embargo, la situación podría ser al revés, por improbable que parezca. En efecto, ¿y si la videograbación revela con toda nitidez que la persona adolescente acusada si corresponde con la que ilustra la filmación? Entonces la doctrina sobre las violaciones *in bonam partem* e *in malam partem* ya no permitiría dar una respuesta reparatoria a la víctima, en virtud que la evidencia tendría que anularse de forma absoluta y no pudiera ser utilizada en perjuicio de la persona acusada; poniendo así en riesgo imprudente al esclarecimiento de los hechos y con ello a la verdad, a la justicia y a las reparaciones que como víctima tiene derecho, con base en el criterio orientador de Waller: *menos represión, más seguridad*.²⁴

Si el Estado guarda información que no descubre oportunamente, con independencia de a quien afecte la información oculta, entonces estará generando un riesgo imprudente al esclarecimiento de los hechos, que afectará indefectiblemente los derechos humanos a la verdad o a la defensa respectivamente. De acuerdo con lo anterior, si la omisión o defecto en descubrir información o evidencia en tiempo, se considera una formalidad quebrantada, entonces primeramente daría lugar al

²⁴ Cf. Waller, *Derechos para la víctima de la justicia. Equilibrar el delito*, p. 200.

saneamiento, de conformidad con el precepto 99 del CNPP, aplicado supletoriamente. La manera ordinaria de sanear sería a través de la realización del acto omitido, sin perjuicio de solicitar reposiciones cuando sea necesario para reparar el derecho de quienes no tuvieron conocimiento y acceso oportuno a la evidencia no descubierta en los tiempos legales. No se pasa por alto que en ocasiones la reposición de actuaciones puede ser considerada nociva para quien no tuvo conocimiento oportuno de la evidencia —como es el caso de una persona imputada que se encuentra en internamiento preventivo—. De esto, lo que se aprecia es la razonabilidad de no solicitar la reposición, sino que, por estrategia, se estaría en condiciones de analizar la evidencia de la que apenas se impuso y posteriormente, si fuera el caso, podría ofrecer los medios de prueba que estime necesarios para defenderse, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 390 del CNPP, aplicado supletoriamente.

Respecto a **la exclusión o admisión de los medios de prueba**, es importante señalar que el artículo 20, apartado A, fracción I, de la Constitución Federal establece que uno de los objetos del proceso penal es el esclarecimiento de los hechos, que constituye la base del resto de las finalidades constitucionales. El esclarecimiento fáctico protege a los inocentes, procura que no haya impunidad y facilita la creación de escenarios reparatorios para las víctimas. La falta de esclarecimiento arriesga o llega a frustrar la concreción de lo anterior. Los hechos se esclarecen con la información que permita saber sobre ellos.

En el procedimiento, la información se obtiene a través de actos de la investigación que revelen cómo fueron los hechos. En el proceso, la información será invocada por las y los justiciables en los planteamientos que expresan ante la autoridad jurisdiccional de control. En el juicio, la información llega al tribunal de enjuiciamiento por conducto de los medios de prueba subjetivos —testigos/peritos— que son interrogados, como también a través de los medios de prueba objetivos —documentos/evidencias materiales— que son incorporados.

Para estar en aptitud de desahogar los medios de prueba en el juicio es necesario que sean previamente admitidos en la preparación de aquel, la cual se realiza en la audiencia intermedia. De acuerdo con el mencionado esclarecimiento de los

hechos, en la preparación del juicio la regla general debe ser la admisión, que de forma simple se reduce a la siguiente expresión: *medio de prueba ofrecido, medio de prueba admitido*. Entre más medios de prueba se admitan, más información se podrá producir en el juicio; y a más información, mayor aproximación al esclarecimiento de los hechos”.

Si la regla general es la admisión, ¿cuáles son las excepciones a la mencionada regla? La respuesta para contestar dicha interrogante podría ser reducida a su mínima expresión lingüística de la siguiente manera: *cuando estemos en presencia de medios de prueba ilícitos —entendida la ilicitud como todo medio de prueba contrario a derecho—*.

En el derecho extranjero, particularmente en el estadounidense, Hernández Basualto señala que el fundamento de la regla de exclusión es bipartita; es decir se divide en la *disuasión* de los funcionarios públicos para que no vulneren la protección constitucional, y la *preservación* de la integridad judicial, pues los tribunales no deben, admitir la prueba ilícita en juicio, porque de lo contrario, se harían cómplices de los atentados contra la Constitución.²⁵ Por cuanto hace a la creación de excepciones a la regla de exclusión probatoria —como son las de fuente independiente, el descubrimiento inevitable, el vínculo atenuado, la declaración voluntaria, entre otras— autoras como Marina Gascón considera que estas tesis no niegan la importancia de los derechos fundamentales como elemento básico del orden político, pero al resaltar la necesidad de ponderar los derechos con las demandas sociales de justicia y seguridad, mitigan —y al extremo, anulan— su trascendencia.²⁶ En este sentido, es de suma importancia tener presente que en el SIJPA no se pueden limitar por ningún motivo los derechos de la persona adolescente, de acuerdo con el principio de interés superior y a la naturaleza socio educativa del sistema. Las demandas sociales de justicia y seguridad nunca deben estar por encima del resguardo de los derechos humanos de la persona adolescente.

²⁵ Cf. Hernández, Basualto, *La exclusión de la prueba ilícita en el nuevo proceso penal chileno*, p. 13.

²⁶ Cf. Gascón, *El cuestionable debilitamiento de la regla de exclusión de la prueba ilícita*, p. 87.

Para otros autores, como Taruffo parece claro que, en general, la regulación normativa de la prueba tiene esencialmente una función limitada y exclusiva más que una función positiva e inclusiva.²⁷ Fundamentalmente, esta función se explica más bien en el sentido de limitar el ámbito de las pruebas que pueden ser empleadas en el proceso respecto de las que se emplean en la experiencia cotidiana o en otros campos de investigación sobre hechos, excluyendo expresamente ciertos tipos de prueba o privilegiando algunos respecto de otros o también privilegiando determinados modos de formación de la prueba.

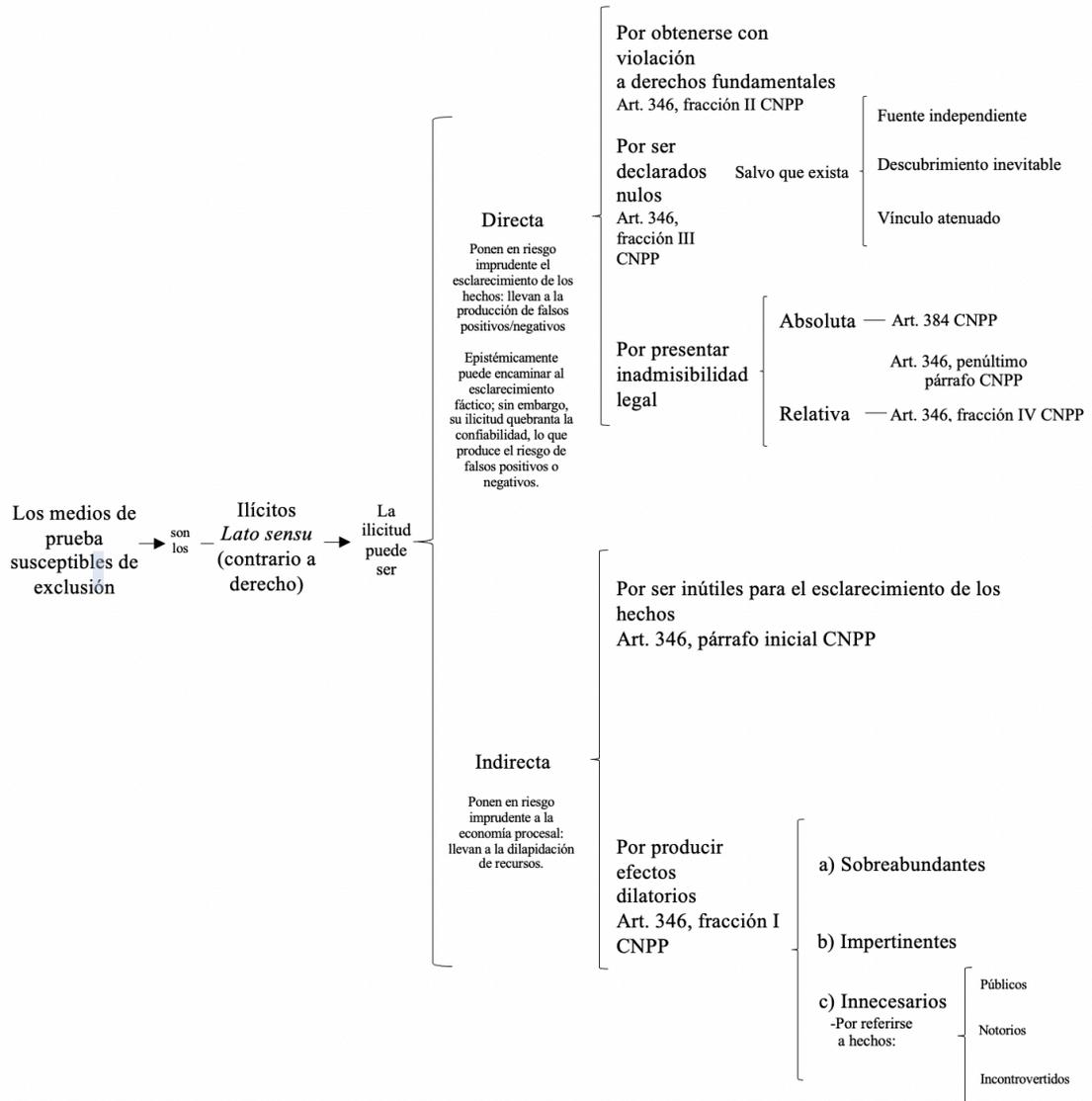
La Constitución, en los artículos 16, párrafo quince y 20, apartado A, fracción IX y apartado B, fracción II, así como la ley — preponderantemente el numeral 346 del CNPP, aplicado supletoriamente— establecen cuales son los medios de prueba contrarios al derecho. La ilicitud puede ser directa o indirecta. La ilicitud directa se presenta en virtud de lo siguiente: (i) que el medio de prueba fue obtenido violando derechos fundamentales, (ii) que fue declarado nulo, o (iii) que la propia ley lo considera inadmisibles; por su parte, la ilicitud indirecta o en vía de consecuencia, se aprecia cuando no se compromete el objeto constitucional del proceso, pero el medio de prueba tiene (iv) inutilidad, o (v) eficacia dilatoria que llevaría a la dilapidación irracional de los recursos o insumos con los cuales se realizará el juicio, de manera tal que lacera a la economía procesal erigida como cimiento del diseño normativo y de la orientación operativa de la etapa intermedia.

Las categorías en comento hacen correspondencia con lo mencionado por Taruffo (2008, p. 38), en el sentido que, en todos los sistemas procesales, la selección preliminar de pruebas se hace de acuerdo con dos criterios básicos, que son la relevancia de los medios de prueba y las normas que determinan qué pruebas son jurídicamente admisibles.²⁸

El cuadro descrito a continuación permitirá ilustrar lo anterior.

²⁷ Cf. Taruffo, *La prueba de los hechos*, p. 346.

²⁸ Cf. Taruffo, *La prueba*, p.38.



La SCJN²⁹ ha señalado que una de las principales funciones de la jueza o juez de control durante la etapa intermedia consiste en asegurarse que durante la inves-

²⁹ Tesis: 1a. LII/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Aislada Constitucional, libro 55, junio de 2018, tomo II, p. 962, Registro Digital 2017059. Así lo ha señalado en el criterio con rubro: *ETAPA INTERMEDIA DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO. UNO DE SUS OBJETIVOS*

tigación no se hubieran cometido transgresiones a los derechos fundamentales de la persona imputada y, en su caso, garantizar que las consecuencias de estas no se trasladen a la etapa de juicio oral. Así, al dictar el auto de apertura a juicio, la o el juez de control debe verificar esta situación y excluir cualquier medio de prueba obtenido a partir de una violación a derechos fundamentales. No obstante, para el alto tribunal,³⁰ aunque el debate sobre la exclusión probatoria deba agotarse en la etapa intermedia, es incuestionable que en el juicio oral la defensa puede controvertir el valor de las pruebas con argumentos estrechamente vinculados con violaciones a derechos fundamentales planteadas en etapas previas. Esto último puede ocurrir especialmente cuando durante el desahogo de las pruebas en la etapa de juicio oral se revela que efectivamente existió una violación a derechos fundamentales de la persona acusada, cuando surgen dudas sobre esa cuestión —por ejemplo, al advertirse durante el contrainterrogatorio o con algún otro medio de prueba que las autoridades mintieron o incurrieron en contradicciones en relación con lo que hubieren manifestado en etapas preliminares— o cuando se aporten elementos supervenientes que hagan suponer fundadamente que la prueba en cuestión se obtuvo a partir de una violación a derechos fundamentales. En estos casos, la jueza o el juez especializado deberá tomar en cuenta esta cuestión al momento de realizar la valoración probatoria en la sentencia definitiva, sin perder de vista que la fracción IX, del apartado A, del artículo 20 constitucional establece que las pruebas obtenidas mediante violación a derechos fundamentales son nulas.

Para que la o el jueza de control esté en aptitud de pronunciarse sobre la admisión o exclusión de los medios de prueba, se sugiere comenzar con aquellos que ofreció la o el fiscal o MP. Al respecto, la persona juzgadora deberá preguntar al actor penal si se desiste de alguno de los medios de prueba que ofreció. Esto se recomienda para evitar debates y resoluciones innecesarios, toda vez que, si

ES DEPURAR EL MATERIAL PROBATORIO QUE SE VA A DESAHOGAR EN JUICIO ORAL, EXCLUYENDO AQUEL QUE SE HAYA OBTENIDO CON VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

³⁰ Tesis: 1a. LIII/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Aislada Constitucional, libro 55, junio de 2018, tomo II, p. 958, Registro Digital 2017055. En el criterio con rubro: *DIFERENCIAS EN EL DEBATE PROBATORIO DE LA ETAPA INTERMEDIA Y EL JUICIO ORAL EN RELACIÓN CON LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES*,

llegare a existir desistimiento de algún medio de prueba, se eliminarían los supuestos de petición que eventualmente hubieren programado desarrollar alguna de las otras partes diversas al oferente. Una vez que la o el fiscal o MP se desistió de medios de prueba o bien, que manifestó que no se va a desistir de ninguno, la autoridad jurisdiccional de control otorgará la oportunidad a la víctima para que por sí o a través de su asesora o asesor jurídico manifieste si tiene alguna petición de exclusión probatoria del cargo; posteriormente permitirá que el oferente ministerial conteste la solicitud y de ser necesario otorgará réplica y dúplica, para proceder a resolver lo conducente. Después de que la víctima o su asesoría manifestaron que no tienen incidencias de exclusión probatoria o habiendo agotado las que hubieren hecho valer; el órgano jurisdiccional otorgará la misma oportunidad a la defensa para que plantee la exclusión de los medios de prueba ofertados por la fiscalía. Acto continuo, se dará el uso de la voz al oferente ministerial para que conteste la solicitud de exclusión de la defensa y otorgará las réplicas y dúplicas que estime necesarias para estar en posibilidad de resolver. De forma similar se deberá conducir con todas las peticiones que haya expresado la defensa. Finalmente, la persona juzgadora estimará si existe mérito para abrir de oficio un debate entre partes a fin de poder resolver sobre la exclusión o admisión de algún medio de prueba que presente plausibilidad de haber sido obtenido con violación de derechos fundamentales. Si el debate descarta la suposición razonable de violación de derechos fundamentales, el órgano jurisdiccional deberá admitir la evidencia; por el contrario, si el debate corrobora la suposición en comento, procederá a declarar la nulidad absoluta del medio de prueba y decretará su exclusión.

Después de que la autoridad jurisdiccional de control se pronunció sobre la admisión o exclusión de los medios de prueba de la fiscalía, continuará con los medios de prueba que en su caso haya ofrecido la víctima. Sobre el particular, el órgano jurisdiccional preguntará a la víctima para que por sí o por conducto de su asesora o asesor jurídico manifieste si se desiste de alguno de los medios de prueba que ofreció. Después de que la víctima se haya desistido de algún medio de prueba o hubiere expresado que no desea desistirse de ninguno de los que hubiera ofrecido, la persona juzgadora permitirá que la o el fiscal o MP haga valer solicitudes de exclusión probatoria de los medios ofrecidos por la víctima y procederá a escuchar a la víctima y a su asesoría ofertante para que conteste la

incidencia de exclusión, permitiendo la réplica y dúplica que estime conducente, para proceder a resolver sobre la admisión o exclusión que corresponda. Con posterioridad a que la o el fiscal o MP haya mencionado que no tiene peticiones de exclusión de los medios de prueba ofrecidos por la víctima o habiendo ventilado las que hubiere planteado, el órgano jurisdiccional ofrecerá el uso de la voz a la defensa para que pueda pedir la exclusión de los medios de prueba ofrecidos por la Víctima o su asesoría, procediendo a otorgar la oportunidad al oferente victimal para que conteste la petición de exclusión probatoria intentada. De estimarlo razonable, la persona juzgadora permitirá la réplica y en su caso, la dúplica, y procederá a resolver si admite o excluye lo solicitado; y así lo deberá hacer en todas las peticiones que exprese la defensa sobre la exclusión de medios de prueba victimales. De la misma manera, si la jueza o el juez de control considera que existe mérito para abrir de oficio un debate entre partes —con el propósito de pronunciarse sobre la exclusión o admisión de algún medio de prueba ofrecido por la víctima, en el cual considere la posibilidad de que haya sido obtenido violando derechos fundamentales— procederá en su apertura. Si el debate descarta la suposición razonable de violación de derechos fundamentales, el órgano jurisdiccional deberá admitir la evidencia ofrecida por la víctima; por el contrario, si el debate corrobora la suposición en comento, procederá a declarar la nulidad absoluta del medio de prueba victimal y ordenará su exclusión.

Por último, la jueza o el juez de control resolverá sobre la admisión o exclusión de los medios de prueba ofrecidos por la persona adolescente acusada. Al respecto, el órgano jurisdiccional preguntará a la defensa para que manifieste si se desiste de alguno de los medios de prueba que ofreció. Después de que la defensa se haya desistido de algún medio de prueba o hubiere expresado que no desea desistirse de ninguno de los que se hubieran ofrecido, la o el juez de control otorgará el uso de la voz al órgano ministerial para que exprese las peticiones de exclusión probatoria que estime procedentes en contra de los medios probatorios ofertados por la defensa. Después permitirá que esta conteste la solicitud ministerial —con la respectiva réplica o dúplica, de ser necesarias— y resolverá si admite o excluye el medio probatorio en cuestión. Posteriormente de que la fiscalía señale que no tiene solicitudes de exclusión de los medios de prueba ofrecidos por la defensa o habiendo desahogado las planteadas, procederá a otorgar el uso de la voz a la víctima y su asesoría para que esté en posibilidad de solicitar la

exclusión de los medios de prueba ofrecidos por la defensa. De existir tal solicitud, la persona juzgadora deberá permitir que la defensa conteste y posibilitará la réplica y dúplica que razonablemente estime para dar paso a la resolución de admisión o exclusión que aprecie procedente. Como se mencionó, con los medios de prueba ofrecidos por las otras partes, si la o el juez de control considera que existe mérito para abrir de oficio un debate con la finalidad de resolver sobre la exclusión o admisión de algún medio de prueba ofrecido por la defensa en virtud de considerar viable que fue obtenido con violación de derechos fundamentales, lo sustanciará y resolverá lo conducente.

El esquema siguiente ilustra las dinámicas de actuación que se han señalado.

Debate y resolución sobre la admisión/ exclusión de los medios de prueba	I. Ofrecidos por el Ministerio Público	1. El juez preguntará al Ministerio Público si se desistirá de algún medio de prueba de los que hubiere ofrecido.
		2. El juez abrirá debate a petición de la víctima/asesor y resolverá sobre la admisión/exclusión.
		3. El juez abrirá debate a petición del acusado/defensor y resolverá sobre la admisión/exclusión.
		4. El juez abrirá debate de oficio cuando estime que algún medio de prueba fue obtenido con violación de derechos fundamentales y resolverá la admisión si en el debate se descarta la suposición judicial; o resolverá la exclusión, si en el debate se corrobora la suposición en comento.
	II. Ofrecidos por la víctima/ asesor	1. El juez preguntará a la víctima/asesor si se desistirá de algún medio de prueba que eventualmente hubiere ofrecido.
		2. El juez abrirá debate a petición del Ministerio Público y resolverá sobre la admisión/exclusión.
		3. El juez abrirá debate a petición del acusado/defensor y resolverá sobre la admisión/exclusión.
		4. El juez abrirá debate de oficio cuando estime que algún medio de prueba ofrecido por la víctima/asesor fue obtenido con violación de derechos fundamentales. Resolverá la admisión si el debate descarta la suposición judicial; o la exclusión, si el debate corrobora la hipótesis en mención.

III. Ofrecidos por la persona adolescente acusada/defensor	1. El juez preguntará a la persona acusada/defensor si se desistirá de algún medio de prueba que hubiere ofrecido, en su caso.
	2. El juez abrirá debate a petición del Ministerio Público y resolverá sobre la admisión/exclusión.
	3. El juez abrirá debate a petición de la víctima/asesor y resolverá sobre la admisión/exclusión.
	4. El juez abrirá debate de oficio cuando estime que algún medio de prueba ofrecido por el acusado/defensor fue obtenido con violación de derechos fundamentales. Resolverá la admisión si el debate descarta la estimación en comento; o la exclusión, si el debate corrobora la hipótesis judicial.

En relación con la utilidad probatoria, autores como Jordi Nieva consideran que la toma de la decisión judicial siempre viene acompañada de la solución de un problema: el *dubium*.³¹ Y solamente cuando el mismo es resuelto, se puede tomar correctamente la decisión. La jueza o el juez decidirá escuchar a las partes y practicar las pruebas que le parezcan pertinentes, es decir, aquellas que crea que serán útiles para resolver el *dubium*. La persona juzgadora, en su experiencia, puede tener cierta idea de qué pruebas serán más útiles, lo cual constituye la toma de una decisión.

Por cuanto hace a la prueba obtenida con violación de derechos fundamentales, la doctrina jurisprudencial de la SCJN,³² determina que el análisis de las violaciones procesales en el juicio de amparo directo debe limitarse exclusivamente a aquellas cometidas durante la audiencia de juicio oral, Es por ello que, al resolver, la o el juez de control debe tener mucho esmero al analizar que los actos de los cuales emanan los medios de prueba que declarará admitidos en el auto de apertura, se hayan realizado sin violación a derechos fundamentales.

³¹ Cf. Nieva, *La duda en el proceso penal*, p. 56.

³² Tesis: 1a./J. 74/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, libro 61, diciembre de 2018, tomo I, p.175, Registro Digital 2018868. Según lo establecido en el criterio con rubro: VIOLACIONES A DERECHOS FUNDAMENTALES COMETIDAS EN UN PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO. NO SON SUSCEPTIBLES DE ANALIZARSE EN AMPARO DIRECTO CUANDO OCURREN EN ETAPAS PREVIAS AL JUICIO ORAL.

El octavo momento de la audiencia se refiere a la emisión del auto de apertura de juicio oral. En palabras de Horvitz y López, el auto de apertura “es la resolución jurisdiccional que cumple con los objetivos de la Fase Intermedia, pues delimita el objeto del Juicio Oral al fijar los hechos y circunstancias sobre los cuales aquél debe recaer, así como los medios de prueba ofrecidos para acreditar los mismos”.³³ En efecto, de conformidad con el numeral 347 del CNPP, aplicado supletoriamente, antes de finalizar la audiencia, la o el juez de control dictará el auto de apertura de juicio que deberá indicar lo siguiente:

- El tribunal de enjuiciamiento competente para celebrar la audiencia de juicio.
- La individualización de los acusados.
- Las acusaciones que deberán ser objeto del juicio y las correcciones formales que se hubieren realizado en ellas, así como los hechos materia de la acusación.
- Los acuerdos probatorios a los que hubieren llegado las partes.
- Los medios de prueba admitidos que deberán ser desahogados en la audiencia de juicio, así como la prueba anticipada.
- Los medios de pruebas que, en su caso, deban de desahogarse en la audiencia de individualización de las medidas de sanción y de reparación del daño.
- Las medidas de resguardo de identidad y datos personales que procedan en términos de este código.
- Las personas que deban ser citadas a la audiencia de debate.
- Las medidas cautelares que hayan sido impuestas al acusado.

Comparto la opinión de autores como Duce y Riego, quienes consideran que es importante que el auto de apertura de juicio oral refleje con claridad los límites de la admisión en caso de que ella haya sido objeto de limitaciones, para así facilitar un control del uso de esta prueba en el juicio oral.³⁴

³³ Horvitz y López, *op. cit.*, p. 55.

³⁴ Cf. Duce y Riego, *Proceso penal*, p. 454.

El último párrafo del artículo 347 del CNPP, aplicado supletoriamente, delimita que la jueza o el juez de control hará llegar el auto de apertura al tribunal de enjuiciamiento especializado y competente dentro de los cinco días siguientes de haberse dictado y pondrá a su disposición los registros, así como a la persona adolescente acusada.

C. Conclusión

En la sección de conclusión, se encuentra el noveno momento de la audiencia, que consiste en la realización de las últimas manifestaciones, planteamientos o solicitudes que dirigen las partes al órgano jurisdiccional. En este momento, cada justiciable suele pedir las copias del registro de videgrabación de la audiencia que estiman necesarias teniendo la prohibición de divulgar su contenido públicamente de acuerdo con el contenido del artículo 32 de la LNSIIPA, así como del auto de apertura emitido, entre otras exposiciones ordinarias.

El cierre de la audiencia constituye el décimo y último momento de este acto procesal. Tiene lugar cuando la jueza o el juez de control se percata que se ha resuelto y proveído todo cuanto se ha planteado en la audiencia y que no existe mayor materia sobre la cual recaiga pronunciamiento alguno.

La conclusión de la audiencia pone de manifiesto la importancia de la etapa intermedia, la cual debe ser considerada indispensable en la generación de condiciones para llevar a cabo un juicio garantista. La mitigación del riesgo imprudente de que al juicio arriben proposiciones fácticas incontrovertibles, así como evidencia ilícita, inútil o dilatoria, está directamente relacionada con la substanciación pulcra y eficiente de este acto procesal.

Bibliografía

- Baytelman, A., y Duce, M., *Manual de litigación en juicios orales*, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, 2004.
- Binder, A.M., *Iniciación al Proceso Penal Acusatorio (Para Auxiliares de la Justicia)*, Inecip, Campomanes Libros, Buenos Aires, 2000.

- Cobo Téllez, S.M., *Justicia penal para adolescentes ¿Siempre puede aplicarse la ley con el mismo rigor?* Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2017.
- Duce, M., y Riego, C., *Proceso penal*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007.
- EUROsociAL, *Modelo regional de política de justicia juvenil -Hoja de ruta y recomendaciones para los Estados de América Latina-*, Madrid, 2016.
- Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995.
- Frank, J.L., *Sistema Acusatorio Criminal y Juicio Oral*, Lerner Editores Asociados, Buenos Aires, 1986.
- García Ramírez, S., *Derechos Humanos de los Menores de Edad. Perspectiva de la Jurisdicción Interamericana*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2010.
- Gascón Abellán, M., “El cuestionable debilitamiento de la regla de exclusión de la prueba ilícita”, *Estudios sobre la prueba*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2006.
- Gómez Colomer, J.L., *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2018.
- Gutiérrez y González, E., *Derecho de las obligaciones*, décima tercera edición, Porrúa, México, 2001.
- Hernández Basualto, H., *La exclusión de la prueba ilícita en el nuevo proceso penal chileno*, Colección de Investigaciones Jurídicas, Escuela de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado, Santiago, 2005.
- Horvitz Lennon, M. I. y López Masle, J., *Derecho Procesal Penal Chileno, tomo I*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002a.
- _____, *Derecho Procesal Penal Chileno, tomo II*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2002b.

Lara González, H., *La etapa intermedia en el proceso penal acusatorio*, Bosch, México, 2014.

Lorenzo, L., *Manual de litigación*, Didot, Buenos Aires, 2014.

Maier, J.B., *Derecho Procesal Penal, tomo I, Fundamentos*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004a.

_____, *Derecho Procesal Penal, tomo II, Fundamentos*. Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004b.

Moreno Holman, L., *Teoría del caso*, Didot, Buenos Aires, 2013.

Natarén Nandayapa, C.F y Ramírez Saavedra, B.E., *Litigación oral y práctica forense penal*, Oxford University Press, México, 2009.

Nieva Fenoll, J., *La duda en el proceso penal*. Marcial Pons, Madrid, 2013.

Taruffo, M., *La prueba de los hechos*, Trotta, Madrid, 2005.

_____, *La prueba*. Marcial Pons, Madrid, 2008.

Vázquez Rossi, J.E., *Derecho Procesal Penal, tomo I*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1995.

Waller, I., *Derechos para las víctimas del delito. Equilibrar la justicia*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2013.

Zamora Grant, J., *Derecho victimal. La víctima en el nuevo sistema penal mexicano*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2017.

Naciones Unidas

Asamblea General, Convención sobre los Derechos del Niño, Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989.

Asamblea General, Reglas de Beijing, Resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores.

Comité de los Derechos del Niño, Observación General Núm. 24, relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil, 2019.

Normatividad nacional

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Civil Federal.
- Código Nacional de Procedimientos Penales.
- Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Disponible en «https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf».

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Tesis: 1a. LIII/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Libro 55, junio de 2018, Tomo II, página 958, Registro Digital 2017055.

Tesis: 1a. LII/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Libro 55, junio de 2018, Tomo II, página 962, Registro Digital 2017059.

Tesis: 1a./J. 41/2020 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, Libro 81, diciembre de 2020, Tomo I, página 327, Registro Digital 2022508.

Tesis: 1a. LXXXI/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Libro 70, septiembre de 2019, Tomo I, página 116, Registro Digital 2020665.

Tesis: 1a./J. 69/2019 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, Libro 71, octubre de 2019, Tomo I, página 959, Registro Digital 2020892.

Etapa de juicio y recursos

Sara Patricia Orea Ochoa*

* Magistrada integrante de la Primera Sala Penal de Justicia para Adolescentes del Poder Judicial de la Ciudad de México.

Etapa de juicio y recursos. I. Introducción; II. Principios de juicio oral; III. La oralidad como característica esencial del procedimiento; IV. Inicio del debate; V. Producción de la prueba; VI. Alegatos de clausura; VII. Sentencia; VIII. Recursos; IX. Recursos en particular.

I. Introducción

Tanto el procesamiento penal de personas adultas como de adolescentes, desde una visión funcional, abarca dos premisas, la primera, la producción de una decisión definitiva para la solución de un conflicto determinado; y la segunda que tal decisión genere un efecto vinculante, como consecuencia de su legitimación formal, a través del enjuiciamiento mismo que impida cualquier protesta de irracionalidad o arbitrariedad; por ello podemos afirmar que la legitimación del proceso posee una vertiente formal y otra material.¹

La vertiente formal la constituyen aquellas normas que regulan una situación determinada, en el caso concreto, la etapa de juicio se encuentra normada del artículo 142 al 152 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —LNSIIPA—. No obstante, quienes leen deberán advertir cierta falta de estructura lógica en estos dispositivos, no todos ellos se refieren al juicio como tal, sino que contemplan aspectos sustantivos como, por ejemplo, formas de autoría y participación o incluso una causa de exclusión del delito como es la obediencia debida. Asimismo, debemos señalar que este aspecto formal no se

¹ Cf. Horvitz y López, *Derecho procesal penal chileno*, t. 1, p. 25.

limita únicamente a la ley de la materia, pues esta remite supletoriamente al Código Nacional de Procedimientos Penales —en adelante CNPP— en todo aquello que no prevea, siempre que sea acorde a los fines del sistema, que sus normas no se opongan a los principios rectores de este y beneficien a la persona adolescente.²

En el aspecto material debemos enfatizar que, aun cuando existen similitudes en el juzgamiento de personas adultas y de adolescentes, éste último es especializado. Dicha exigencia deriva del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Cuando nos referimos a la “especialización de la materia”, esta no es otra cosa que atender los aspectos pedagógicos —relacionados con la psicología del desarrollo y la protección de sus derechos reforzados—, por lo que desde el inicio del procedimiento las y los operadores deberán buscar fomentar la autonomía y el desarrollo de las personas adolescentes a partir de un comportamiento legal; es decir, respetuoso de las normas, de los derechos humanos y de la convivencia social pacífica que requiere un Estado de Derecho.

Afirman Mauricio Duce y Jaime Couso que el juzgamiento especializado debe estar sustentado en el marco del derecho internacional de los derechos humanos; lo cual se traduce en la regulación de tres ejes centrales que se identifican de la siguiente manera:

- Reforzamiento del debido proceso.
- Aspectos de estructura procesales.
- Necesidad de contar con una política amplia de diversificación de respuestas y desestimación de casos.³

Esto solo es posible en la medida en que se aprenda a escuchar realmente a las personas adolescentes y, por tanto, se les garantice una participación efectiva en los procedimientos judiciales. Ello implica que el procedimiento para adolescentes no debe ser rígido ni lineal, sino flexible; este principio, aunque no está regulado expresamente en la ley de la materia, es inherente al sistema.

² LNSIIPA, art. 10

³ Cf. Duce y Couso, “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el derecho comparado”, en *Revista Política Criminal*, p. 2.

Estas premisas que deben ser orientadoras para las personas operadoras también serán nuestro punto de partida para iniciar el análisis de los aspectos más relevantes en esta etapa del proceso.

II. Principios del juicio oral

Al igual que el sistema penal para adultos, el proceso penal para adolescentes observará los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación con las adecuaciones y excepciones propias del sistema especializado.⁴

1. Inmediación

Este principio normativamente tiene dos exigencias: la primera, que debe imperar entre quienes intervienen en el proceso y la autoridad jurisdiccional y, la segunda, en el ámbito de la producción de la prueba. Esta regulación significa que tan solo las juezas y los jueces que han participado en el debate, desde el primero hasta el último minuto, pueden decidir sobre la base de la totalidad del contradictorio.⁵ De lo que se sigue, que el órgano jurisdiccional no sólo debe tener una percepción directa del medio de prueba, también éste debe ser el más directo; ello en atención a la consecución del esclarecimiento de los hechos como uno de los objetivos del procedimiento penal.

2. Publicidad

Esta máxima se presenta en dos vertientes: la publicidad externa, que concierne al control de la justicia penal por la colectividad,⁶ pues el juicio, al ser transparente y accesible, se tiene cierto control sobre la actuación judicial, ya que es posible examinar las razones de la o el juez al emitir la sentencia; y la publicidad interna, que se refiere al control horizontal de las partes y se conecta de manera específica al análisis del derecho a la defensa y a la prohibición de indefensión.⁷

⁴ LNSIJPA, arts. 22 y 142.

⁵ Cf. Bauman, *Derecho Procesal Penal, Conceptos Fundamentales y Principios procesales*, p. 56.

⁶ *Ibid.*, p. 60.

⁷ Cf. Armenta, *Lecciones del derecho procesal penal*, p. 56.

Debe precisarse que la publicidad externa, por disposición legal⁸ está restringida en el procedimiento especializado, ya que las audiencias se celebrarán a puerta cerrada, salvo que la persona adolescente, con asistencia de su defensoría, solicite sean públicas; lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el numeral 32 de la LNSIJPA, y el artículo 64, fracción V, del CNPP.

3. Continuidad

De acuerdo con el arábigo 7 de la LNSIJPA, las audiencias se llevarán a cabo de forma continua, sucesiva y secuencial a fin de que el debate no se interrumpa y prosiga en sesiones sucesivas hasta su conclusión, pues ello favorece un ritmo constante que permita que todos los actos se desarrollen en el orden y en el tiempo previstos, lo que adquiere especial relevancia en la justicia penal juvenil en consideración a los plazos más acotados que requiere la materia.

4. Concentración

En relación con el principio anterior, la concentración exige llevar a cabo la mayor actividad procesal en el menor número de audiencias, sin que esto interfiera en la celeridad del proceso, ya que la finalidad es buscar la unidad del debate. De ahí que las causas de suspensión deban ser limitadas y en caso de no reanudarse al undécimo día todo lo actuado será nulo y deberá iniciar de nuevo ante un tribunal distinto.⁹

5. Contradicción

En atención al artículo 6 del CNPP, las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la contraparte. En otras palabras, el debate puntual de las partes, también denominado control horizontal, tiene la finalidad de que la autoridad jurisdiccional se pronuncie razonablemente sobre cuestiones determinadas.

⁸ LNSIJPA, art. 32.

⁹ CNPP, arts. 351 y 352.

III. La oralidad como característica esencial del procedimiento

De manera general, el proceso penal juvenil está impregnado de oralidad. Tanto en las audiencias preliminares como en la de juicio, la escucha activa de las partes forma parte esencial en el procedimiento de convicción por parte de las personas operadoras, por lo que en cada una de las audiencias —y quizá con mayor relevancia en la de juicio—, deberá ser la voz de la persona acusada la última impresión que deba tener la autoridad jurisdiccional antes de deliberar.

Otro aspecto en el que la oralidad se manifiesta es en la actividad probatoria, ya que el órgano jurisdiccional solo podrá ponderar aquello que fue objeto de discusión en el debate; es decir, que la información de la que se allega solo puede ser incorporada a juicio a partir de la comunicación de los órganos de prueba.

Adviértase que los principios que informan al proceso penal, así como la oralidad son interdependientes y su quebranto motivará la reposición del juicio. La interacción de todos ellos, como lo precisa el maestro Julio B. J. Maier, se tutela bajo la máxima formal que pretende establecer *una unidad entre el debate y la sentencia*; ya que, como refiere el autor:

La interdependencia de todas las reglas que regulan la publicidad de los actos del debate, la intervención personal en él de todos los sujetos que participan en el procedimiento. La oralidad y continuidad de sus actos, su concentración en una audiencia, la obligación de que la sentencia se funde en los actos del debate y que sea dictada por los jueces que participan en él.¹⁰

Estas son las exigencias de un juicio oral, público, contradictorio y continuo.

IV. Inicio del debate

1. Alegatos de apertura

Las partes presentarán oralmente ante la jueza o juez de juicio oral o en su caso el tribunal de enjuiciamiento sus respectivas versiones sobre el asunto en el que

¹⁰ Maier, *Derecho procesal penal*, t. 1, pp. 656 y 657.

van a intervenir; aludirán a la prueba que demostrará sus hipótesis fácticas y jurídicas, poniendo de manifiesto su teoría del caso. Este es el primer acercamiento que la autoridad jurisdiccional tiene sobre los hechos materia de juicio; lo que será de gran importancia porque al final, y de acuerdo con las pruebas practicadas, determinarán si las proposiciones se cumplieron como originalmente se propuso. En cuanto al orden, comenzará la o el fiscal o Ministerio Público, no puede ser de otro modo puesto que partimos de los hechos materia de la acusación, se seguirá con la asesoría jurídica de la víctima, si fuere el caso, y se hará lo propio con la defensa de la persona acusada y sus representantes legales.

A. Acusación del Ministerio Público

Como se dijo, el alegato de apertura por parte del Ministerio Público —MP— es la acusación; esto es, la descripción de los hechos esenciales que tipifican el hecho punible, la intervención de la persona acusada en los mismos, la calificación jurídica y la referencia concisa de las pruebas que, a su juicio, lo demuestran. Es necesario, precisar que, en este momento procesal, la o el fiscal se enfocará a probar el delito y la responsabilidad de la persona acusada, no hará alusión alguna en torno a la individualización de la medida y reparación del daño ya que ello será materia de diversa audiencia, en caso de que el fallo sea condenatorio.

B Argumento de la defensa

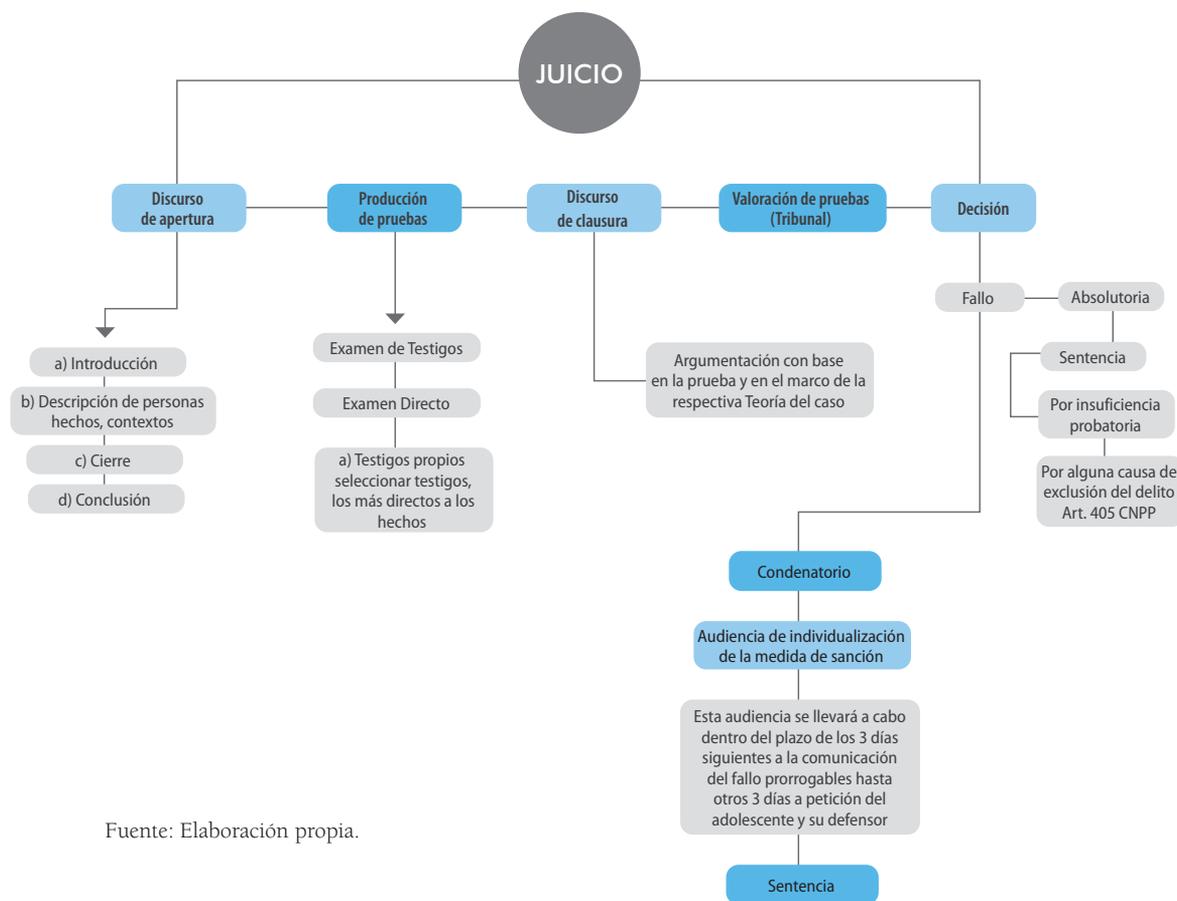
En torno a este rubro, el CNPP, en su artículo 394 parte *in fine*, destaca que la defensa *podrá* expresar lo que al interés del imputado convenga de forma concreta y oral. Ello es así, porque por mandato constitucional la carga de la prueba corresponde al acusador.¹¹ Será entonces, que en conjunto con su patrocinado y de acuerdo con las circunstancias del caso, que el defensor o defensora opte por una estrategia pasiva —esto es, que no incorpore elementos de prueba para contrvertir los aportados por su contraparte, haciendo uso únicamente del contraintentrogatorio para debilitar la credibilidad de los testigos de cargo; o bien, mostrando

¹¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 20, fracc. V.

las deficiencias en las que pudiere incurrir el MP—; o también podrá optar por una defensa activa —en la que construirá a la par que el MP una versión acerca de lo que, en su concepto, ocurrió y para lo cual acercará los elementos de prueba con los que lo pretenda sostener—.

Pretendiendo esquematizar el juicio oral, si partimos de que el enjuiciamiento se centra esencialmente en el debate que sobre los hechos llevan a cabo las partes ante terceros imparciales —juzgadores— que no conocen de antecedentes, aquellos presentarán las evidencias necesarias para apoyar sus proposiciones que mostrarán en relato de lo ocurrido, con el objeto de que al concluir con la producción de la prueba el tribunal esté en posibilidad de fallar en el juicio.

Figura Núm. 1: Etapas del juicio



Fuente: Elaboración propia.

V. Producción de la prueba

En este rubro, es ineludible subrayar que “la prueba no habla por sí sola”,¹² sino que tiene que ser presentada al interior de un relato, con el objetivo de corroborar, dar soporte y dotar de credibilidad a las hipótesis que fueron propuestas en el alegato inicial con miras a la construcción de sus argumentos finales. No puede perderse de vista que el juicio es un ejercicio profundamente estratégico¹³ y para los que intervienen en él, incluyendo a las autoridades jurisdiccionales, tienen que conocer de destrezas de litigación, así como la regulación que sobre el particular establece la LNSIIPA, como veremos a continuación.

1. Examen de testigos

Nuestro sistema de justicia penal, al cual se adscribe la justicia juvenil con principios especializados, adopta el criterio de libertad probatoria; esto es, que no restringe los medios de prueba que pueden presentarse en juicio, pero sí alude a ciertas condiciones, tales como pertinencia, licitud, producción e incorporación conforme a las reglas del CNPP, además de ser desahogada en audiencia de debate. Bajo esas directrices es claro que no podemos llevar a juicio a cualquier testigo, ya que no sólo importa la impresión directa del medio de prueba por parte del órgano jurisdiccional, sino que se utilice el medio más directo con relación a los hechos. Lo anterior para efectos de credibilidad, pues no tiene el mismo impacto la persona que ha percibido el suceso o parte de él a aquel que lo conoce por voz de un tercero. Ahora bien, es importante que la o el litigante realice el examen directo a través de preguntas que permitan la transmisión de la información relevante al juez, ya que es indispensable que éste conozca qué fue lo que ocurrió; quién es la o el testigo —acreditación—, su relación con los hechos, la descripción concreta y detallada de los mismos —que fue lo que vio o escuchó—, e incluso, el oferente de la prueba deberá valorar por adelantado las debilidades en torno a su testigo para disminuir su impacto y evitar que la contraparte las muestre a la persona juzgadora. La finalidad del examen directo es extraer las proposiciones

¹² Baytelman y Duce, *Litigación penal, juicio oral y prueba*, p. 78.

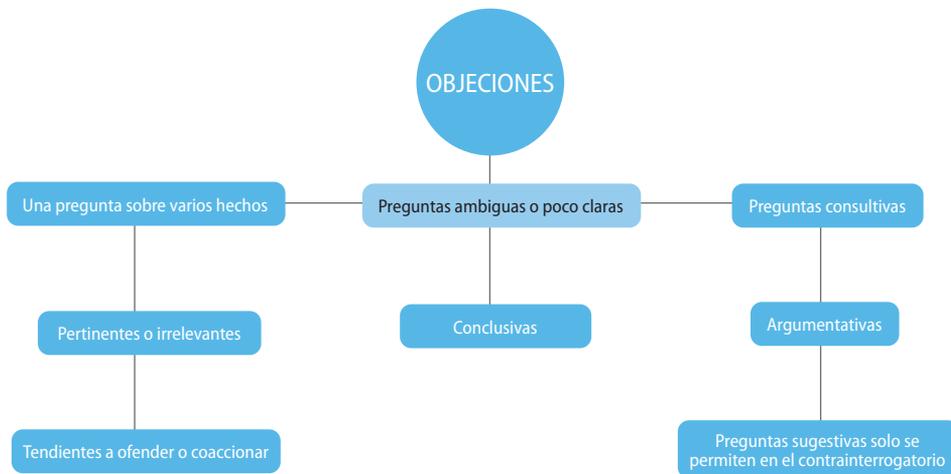
¹³ *Id.*

fácticas para acreditar elementos de la teoría jurídica en atención a las hipótesis propuestas.

Por otro lado, el contra interrogatorio tiene por objeto desacreditar al testigo y su testimonio, y acreditar las propias proposiciones fácticas e incluso la prueba material; sobre estos dos últimos puntos el hecho de que la o el testigo de la contraparte aluda a estos elementos, en cierta medida da mayor solidez a la teoría del contra examinador y, desde luego, formará parte de los argumentos finales.

Ahora bien, las objeciones son parte fundamental en estos ejercicios, éstas se entienden como los límites que tienen las partes respecto al tipo de preguntas que pueden formular.¹⁴ Las especificidades del examen, contra examen y objeciones permiten que las partes participen activamente en la producción de la prueba, evidenciando la contradicción y el control horizontal entre ellas. Para efectos del interrogatorio, contrainterrogatorio y objeciones habrá que remitirnos a las reglas que se prevén en el artículo 373 y 374 del CNPP.

Figura Núm. 2: Objeciones



Fuente: Elaboración propia.

¹⁴ *Ibid.*, p. 181.

Finalmente, resulta importante mencionar los testimonios especiales a los que refiere el numeral 366 del mismo ordenamiento legal, particularmente aquellos referidos a menores de edad, que con el fin de resguardar su salud mental o emocional, se puede recibir su testimonio con el auxilio de familiares o peritos especializados; para esto, se deberán realizar los ajustes pertinentes de acuerdo al *Protocolo para Juzgar con perspectiva de infancia y adolescencia* que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Sobre los entornos seguros, la SCJN, retomando lo determinado por la Corte IDH en el caso *Rosendo Cantú y otra vs. México*, estableció en el expediente Varios 1396/2011 algunas implicaciones de la obligación de proteger el ISN en cualquier procedimiento que les involucra. Entre ellas se mencionó que su derecho a ser escuchados se ejerza garantizando su plena protección, vigilando que el personal cuente con la suficiente capacitación para atenderles y que las salas de entrevistas representen un entorno seguro y no intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado.¹⁵

2. Examen directo de peritos

Habrán supuestos específicos que se requiera de testigos expertas o expertos; estos difieren de los testigos denominados “legos”, cuyas opiniones o conclusiones son irrelevantes e incluso hasta materia de objeción, ya que a éstos solo les corresponde la transmisión de información sobre los hechos. El testimonio de expertas o expertos se funda, precisamente, en exponer su opinión o conclusiones técnicas en el área de su experticia, la cual deberá acreditarse debidamente en juicio, fuera del área de su especialidad, el perito será considerado como un testigo normal.

Ejemplo

El órgano jurisdiccional debe conocer la causa de muerte de una persona, que de acuerdo a la tesis del Ministerio Público fue por disparo de arma de fuego en la cabeza. Aquí el *testigo A* dijo que iba caminando cuando escuchó un disparo y al seguir calles

¹⁵ SCJN, *Protocolo para juzgar con perspectiva de infancia y adolescencia*, p. 81.

adelante observó a una persona que yacía en el suelo y sangraba de la cabeza. ¿Bastará con este testimonio para tener por acreditada la muerte? No. Recuérdese que la o el testigo sólo transmite lo que vio, las partes necesitarían para avalar sus hipótesis el examen de una o un perito, pero no cualquier perito, sino alguien que, de acuerdo al ejemplo, haya realizado la necropsia. Por lo que su oferente se encargará de acreditar en la audiencia de debate su experiencia e idoneidad y será mediante el interrogatorio de la persona oferente que esta emitirá sus opiniones y conclusiones, explicando los protocolos, métodos que su ciencia sugiere para arribar a las mismas.

3. Prueba material (documentos y objetos)

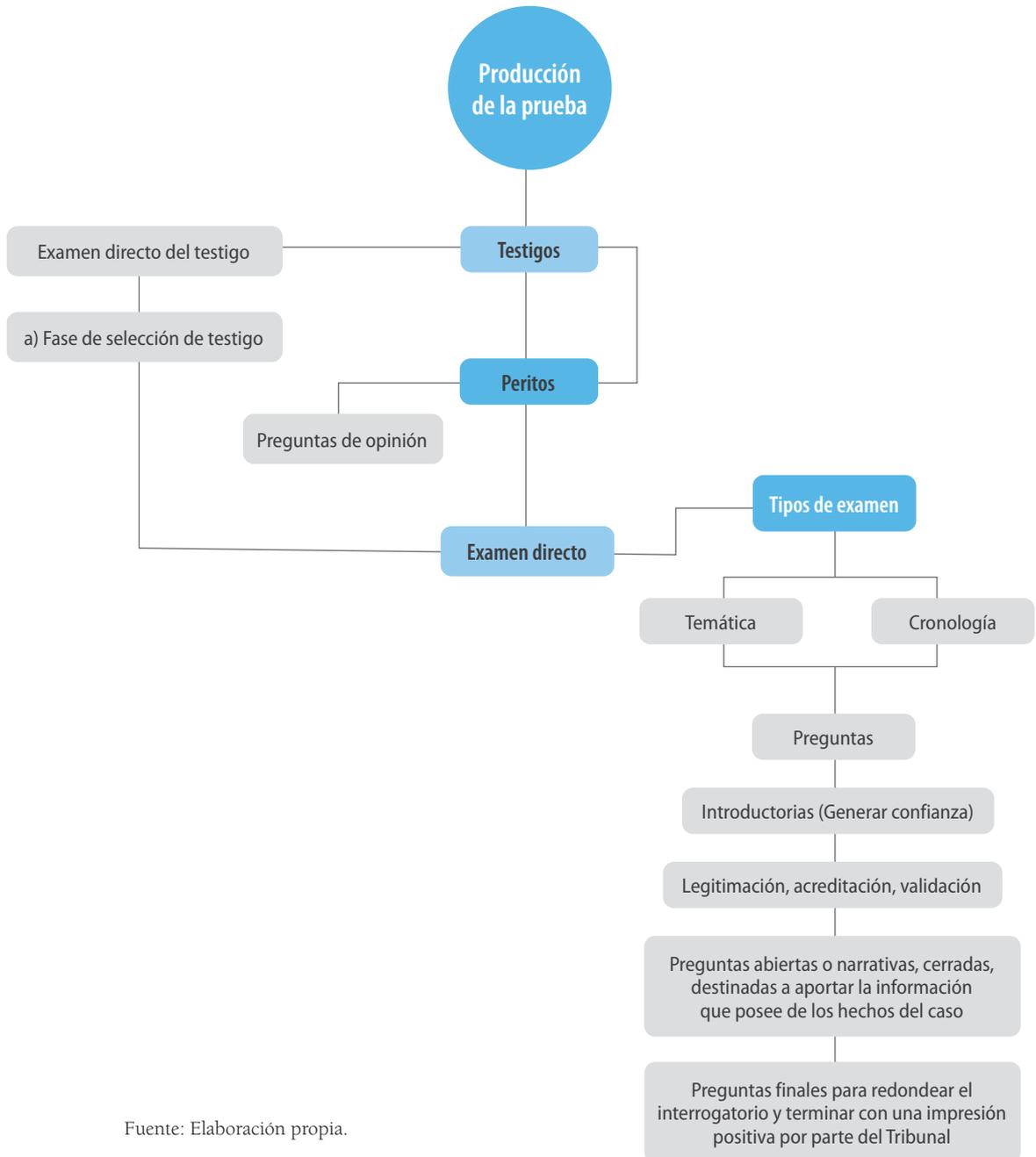
Además de las y los testigos, otros elementos de prueba lo constituyen los documentos y objetos que están relacionados con el suceso. Sin embargo, como hemos mencionado, la prueba no habla por sí sola. Por ejemplo, la o el fiscal no puede decir solamente que el arma de fuego que tiene en sus manos es el arma homicida, es necesario *acreditarlo*; esto significa, en términos llanos, que estos objetos o documentos deben ser ingresados a juicio a través de un testimonio —de la persona imputada, testigos, intérpretes o peritos— con el objeto de que le reconozcan o informen sobre ellos.¹⁶ tal y como lo establece el artículo 383 del CNPP, numeral que hace énfasis en que la admisibilidad o incorporación del documento o evidencia material tendrá el carácter de prueba sí y sólo sí es acreditada. El contra examen de este elemento probatorio se dirigirá, desde luego, al testimonio que acompaña tal prueba.

Adviértase de lo anterior que el aspecto que pretende cuidar quien legisla al imponer esta clase de regla versa sobre la identidad y la autenticidad de la prueba. Puntos que son parte del derecho de presunción de inocencia en su rubro de regla probatoria, como lo ha reiterado la Primera Sala de Justicia de la Nación.¹⁷

¹⁶ CNPP, art. 383; este numeral que hace énfasis en que la admisibilidad o incorporación del documento o evidencia material tendrá el carácter de prueba sí y sólo sí es acreditada.

¹⁷ Tesis [J.] 1a./J. 25/2014 (10a.) *Gaceta del Seminario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, tomo I, abril de 2014, p. 47, Registro Digital 2006093.

Figura Núm. 3: Producción de la prueba



Fuente: Elaboración propia.

VI. Alegatos de clausura

El alegato debe de ser concreto, claro y lógicamente coherente. Su base la constituye la prueba efectivamente producida, la cual debe tener relación directa con los elementos de la teoría del caso planteada por su exponente; y la valoración que, a su juicio, deba determinar la persona juzgadora y con ello declarar fundada su petición. Cabe aclarar, que dada la carga probatoria que se exige a la fiscalía, su alegato final debe contener una argumentación tal que permita llevar a la convicción a la jueza o el juez de que se probó el hecho punible y la responsabilidad de la persona acusada en los mismos. En este ejercicio se permite la réplica y la dúplica; una vez concluido esto, la última impresión que el tribunal tendrá antes de la deliberación será la opinión de la o el acusado adolescente.

VII. Sentencia

1. Valoración de la prueba

El modelo de valoración de la prueba que se admitió en nuestro sistema de justicia es el denominado “sana crítica racional” o “libre valoración de la prueba”. Ahora, esa libertad no debe entenderse como una discrecionalidad absoluta, sino guiada por las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia. Este sistema exige que la jueza o el juez explique fundadamente su decisión a partir de la valoración de las pruebas que fueron producidas en juicio. Su finalidad es determinar el grado de corroboración de las hipótesis planteadas con la prueba disponible, sin que se omita el análisis de alguna; siempre y cuando ésta sea acorde a los derechos humanos y satisfaga los lineamientos que la regulan, y que haya sido aportada por las partes, pues de no cumplir con ello vulneraría el derecho fundamental a la prueba. El objetivo de la decisión es emitir una sentencia conforme a derecho y materialmente correcta.¹⁸ Sentencia en la que se expresen los razonamientos, que si bien inician en el marco de la subjetividad —ante el proceso cognitivo que desarrolla la juzgadora o el juzgador— pretende trascender a un plano objetivo, en el que sea susceptible de control y

¹⁸ Velten, *La libre valoración de la prueba*, p. 22.

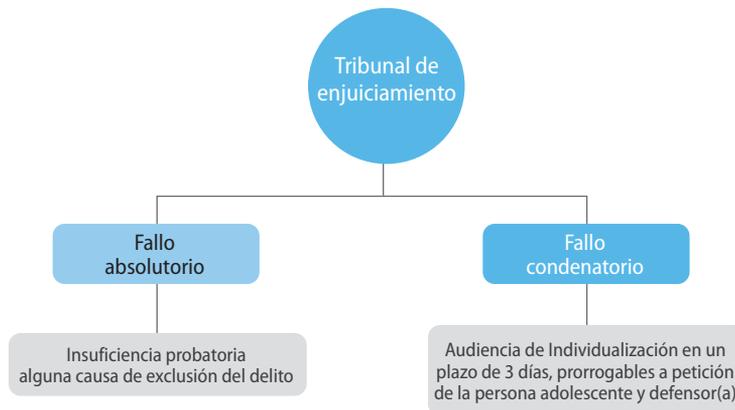
crítica en cuanto a su racionalidad y coherencia; para con ello garantizar el derecho de las partes a su revisión por parte de la autoridad superior.

2. Tipos de decisión

El tribunal de enjuiciamiento debió de analizar la prueba disponible bajo el estándar que exige nuestra normativa procesal, esto es, más allá de toda duda razonable. Este último es un concepto que se origina a partir de los Juicios de Núremberg y que significa que no se puede llegar a otra conclusión sin que se haya logrado la convicción de culpabilidad; caso en el cual el tribunal deberá absolver a la persona acusada, explicando cuál fue la causa, bien por insuficiencia probatoria, o porque en el caso concreto opera una causa de exclusión del delito previstas en las codificaciones sustantivas aplicables, tal y como lo establece el artículo 405 del CNPP.

Si, por el contrario, el material de convicción fue suficiente y eficiente para generar en el tribunal certeza en cuanto a la existencia del hecho delictivo y la intervención de la persona adolescente en su comisión, se emitirá un fallo de condena. Dicho fallo, en términos del artículo 151 de la LNSIIPA deberá ser redactado en un lenguaje accesible para la persona adolescente, abriendo paso a la celebración de la audiencia de individualización, la cual tendrá lugar tres días posteriores a las que el tribunal de enjuiciamiento delibere sobre la responsabilidad penal de la persona adolescente.

Figura Núm. 4: Tipos de fallo



Fuente: Elaboración propia.

3. Audiencia de Individualización

Como lo señala el párrafo final del artículo 152 de la LNSIJPA, las audiencias de individualización y de notificación de sentencia culminan la etapa de juicio e inauguran la etapa de ejecución. No desconocemos que, a la fase de ejecución en general se le resta importancia, pues ha sido tradicionalmente la más relegada del procedimiento en todos los ámbitos, legal, institucional e, incluso, doctrinalmente. Históricamente, los sistemas penales latinoamericanos se estructuraron sobre las bases de la defensa social, excluyendo a la persona y elevando el interés del Estado; de modo que la persona condenada carecía de importancia, pues el interés era, como se dijo, *salvaguardar a la comunidad*, es decir, en este esquema el acento se enfocó en la sociedad y su protección. Sin embargo, un derecho penal de corte garantista, inscrito en el derecho internacional de los derechos humanos, requiere de una nueva mirada de la persona que delinque, lo que necesariamente redefine el concepto mismo de la sanción y los fines que de ella se espera, particularmente en la justicia penal para adolescentes.

Efectivamente, en la segunda fase de la determinación judicial, que se relaciona con la audiencia de individualización¹⁹ y la explicación que el órgano jurisdiccional da a la persona adolescente, la autoridad, al imponer la sanción respectiva, debe tener en cuenta los fines establecidos en la ley.²⁰ Entre estos, el principio socioeducativo es el principal rasgo diferenciador del sistema, en contraposición a lo que ocurre con el derecho penal de personas adultas, y es en la etapa de ejecución en donde logra su mayor entidad. Esto se traduce en que las diligencias encaminadas a definir las medidas de sanción y en donde se sientan las bases de su ejecución no sean una cuestión menor, sino al contrario, que se le dé la mayor relevancia a efecto de evaluar el éxito o fracaso del sistema en su conjunto.

Procesalmente la audiencia de individualización supone la apertura del debate y el desahogo de pruebas en los mismos términos que el juicio, los cuales han sido analizados en líneas precedentes y serán examinados en el capítulo respectivo.

¹⁹ LNSIJPA, art. 150.

²⁰ *Ibid.*, art. 148.

Por lo que convendría dedicar, aunque sea superficialmente, el análisis a su aspecto más sustantivo; es decir, las implicaciones del principio socioeducativo en esta etapa ya que, como se ha indicado, no puede ser otro el eje que guíe la actuación, tanto de las partes como del propio órgano de decisión en estas diligencias.

El tránsito del *tutelarismo* a la doctrina de la protección integral supuso la transición de un derecho penal de autor a uno de acto. Sin embargo, al enfatizar el principio socioeducativo, a las medidas de sanción se les asigna un fin, prioritariamente, preventivo especial positivo, el cual enfrenta importantes retos, como lo es el de compaginar los objetivos educativos propios del sistema penal juvenil con los requerimientos de un derecho penal garantista de acto.

La respuesta, por supuesto, no puede ser considerar en sentencia exclusivamente esos fines preventivos especiales, pues como se afirmó, se debe contar con una amplia diversificación de respuestas. Ello, por una parte, por otra, no podemos abstraernos de los principios de proporcionalidad y de culpabilidad de acto, ya que a la medida de sanción no se le pueden adjudicar únicamente elementos de reinserción y de reintegración social y familiar; pues aun cuando es el fin primordial, al momento de determinar el *quantum*, el tribunal debe atender al principio de culpabilidad a fin de responder con menor intensidad a quienes tienen mayores condicionantes de vulnerabilidad. En otros términos, la medida de sanción debe establecerse proporcionalmente a la gravedad de la o el injusto y la culpabilidad fungirá como el marco dentro del cual la persona juzgadora puede moverse entre un mínimo y un máximo adecuados para el cumplimiento de los fines preventivo-especiales.

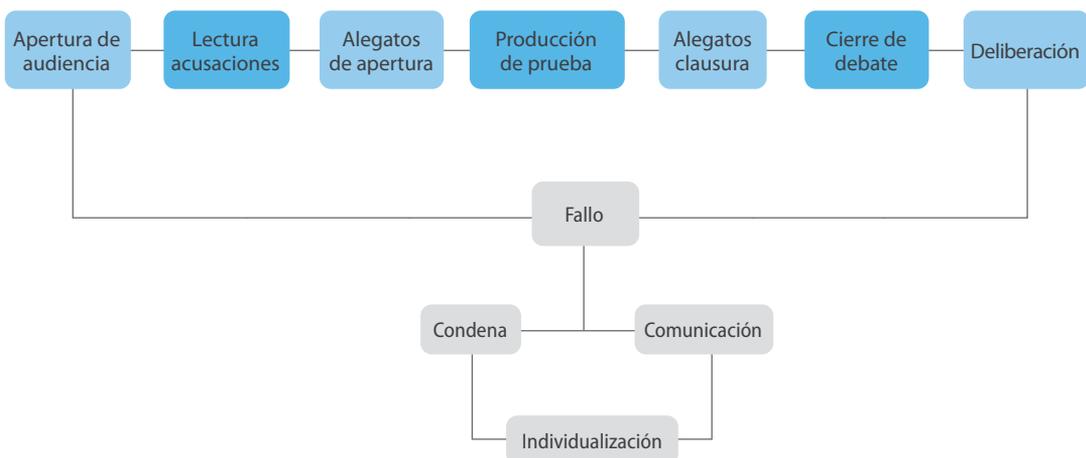
Ahora, en atención a los fines del sistema, la medida de sanción debe regirse bajo el principio de *flexibilidad*, esto quiere decir que, en el tiempo, y de acuerdo con los avances o retrocesos en el proceso de reinserción, la medida de sanción se despliega en diferentes grados de intensidad y bajo diversas modalidades de ejecución, acorde con la propia evolución del proceso ejecutivo. Razón por la cual la jueza o el juez, de acuerdo con lo que dispone el artículo 151 de la LNSIIPA, deberá señalar la medida de mayor gravedad en caso de incumplimiento, así como las de menor gravedad por las que puede sustituirse la medida impuesta.

4. Comunicación del fallo

La notificación de la sentencia se llevará a cabo mediante audiencia en un plazo no mayor a tres días, desde que fue emitido el fallo o en que se celebró la audiencia de individualización de medidas; no obstante, es un acto que no requiere la presencia de las partes, en cuyo caso se dispensará la lectura de la sentencia y la misma se tendrá por notificada en el acto.

Para concluir, la audiencia de individualización de las medidas de sanción, en tanto sienta las bases de la ejecución penal, resulta de la mayor relevancia de cara a la consecución de los fines del sistema. Como hemos intentado mostrar, aunque se trate de una diligencia a la que no se le suele dar la importancia que merece, en ella se ponen en juego los principios de la justicia juvenil —proporcionalidad, culpabilidad, flexibilidad y principio socioeducativo—, por lo que será obligación de todos y todas —partes y personas juzgadoras— lograr su máxima optimización posible. Finalmente, la importancia sobre la determinación de las medidas de sanción, en relación con los fines de la justicia penal juvenil, merece un capítulo por sí mismo, el capítulo siguiente de este manual está dedicado expresamente a este rubro.

Figura Núm. 5: Etapas de la audiencia de juicio



Fuente: Elaboración propia.

VIII. Recursos

1. Concepto

Si bien la LNSIIPA contempla como *recursos*, la apelación, la revocación y la queja. Es importante recalcar que —de acuerdo con el concepto de “recurso” que se ha ido desarrollando en el derecho internacional de los derechos humanos—, únicamente podríamos considerar al primero de ellos como recurso en el sentido amplio de la palabra, pues es aquel que se adecua a los estándares internacionales sobre esta materia. En efecto, en el derecho internacional, tanto en el nivel universal como regional²¹ al regular los derechos al *debido proceso* y al *acceso a la justicia* reconocen como parte esencial de éstos, la posibilidad de las y los ciudadanos a recurrir los fallos que les son adversos ante una doble instancia. En ese sentido se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos,²² al recalcar que el derecho a recurrir es una garantía primordial del debido proceso legal. Esto debido a que el proceso se dirige a proteger el derecho de defensa al otorgar, durante el proceso, la posibilidad de interponer un mecanismo para evitar que quede firme una decisión adoptada con vicios o errores que ocasionan perjuicio indebido a los intereses de una persona. Bajo esos parámetros, un recurso legal conforme a los estándares internacionales debe satisfacer los siguientes requisitos, ser ordinario, accesible, eficaz e integral. Lo anterior quiere decir que el tribunal de alzada debe ser capaz de examinar cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas, lo que ha supuesto un importante reto en la implementación de los sistemas penales de corte acusatorio, incluido en el SIIPA, especialmente en cuanto a los alcances de este, como se verá más adelante.

2. Reglas comunes

El sistema recursal del procedimiento penal de justicia para adolescentes se encuentra regulado en los artículos 168 a 175 de la LNSIIPA. De la lectura de estos

²¹ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14.5; y Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 8.2h.

²² Corte IDH, *Petruzzi y otros vs. Perú*.

dispositivos, podemos apreciar que se sigue la misma estructura normativa que aquella que contempla el CNPP; es decir, existe un primer capítulo de “Disposiciones Generales” y un segundo denominado “Recursos en Particular”, en el que se regulan la revocación, la queja y la apelación.

En cuanto a las reglas comunes, la LNSIIPA se limita a establecer la procedencia de los recursos estrictamente ligada a la normatividad prevista. Dicha legislación es clara en señalar que estos recursos solo proceden a través de los medios y en los casos previstos por la ley, así como a quienes les sea expresamente otorgados y puedan resultar afectados por las decisiones que recurren.

Por tanto, si bien la legislación especializada no es extensa en establecer un catálogo de reglas comunes, no podemos olvidar que el CNPP funge como legislación supletoria y sus disposiciones en este rubro son aplicables al sistema especializado. De modo que, a efecto de analizar los alcances del sistema recursal, debemos atender a lo previsto por este cuerpo normativo, particularmente a lo dispuesto en sus artículos 456 a 464.

3. Alcances

Los alcances de los recursos se encuentran expresamente previstos en el artículo 461 del CNPP, lo que ha resultado en una cuestión problemática en relación con la fracción IV del artículo 470 de ese mismo ordenamiento, y que incluso fue producto de un análisis de convencionalidad por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En efecto, el artículo 461 referido dispone que “los tribunales de alzada solo podrán pronunciarse sobre los agravios expresados por los recurrentes, quedando prohibido extender el examen de la decisión recurrida a cuestiones no planteadas en ellos”; lo cual, en principio, parece limitar el análisis que pudieran realizar los tribunales de apelación en perjuicio de los intereses de las personas que intervienen en los procedimientos penales.

Así, el máximo tribunal en su amparo en revisión 4321/2017 indicó que los dispositivos normativos en estudio debían interpretarse conforme a los parámetros internacionales del derecho a la segunda instancia que hemos analizado anterior-

mente. Fue a partir de ese marco teórico que se estableció que, si bien, el sistema recursal del procedimiento penal acusatorio establece, de manera implícita, el principio de la suplencia de la queja acotada, la limitante que ella contempla solo debe interpretarse aplicable a la o el fiscal o MP. Esto dado que, el máximo tribunal entiende que éste no puede concebirse como una parte equiparable a la persona imputada, a la víctima o a la persona ofendida, ya que carece de interés privado, pues fundamentalmente funge como representante de la sociedad, al investigar los delitos y sostener la acusación ante los tribunales. En esa medida, la figura de la o el fiscal no se trata de algún titular de derechos fundamentales, por lo que el supuesto de inadmisibilidad consistente en la ausencia de agravios debe entenderse únicamente referida a este.

En contraposición, el recurso interpuesto por la persona imputada o acusada, víctima o persona ofendida implica la obligación por parte de los tribunales de apelación de encarar el examen integral. Esto con el fin de evitar la vulneración de alguno de los derechos fundamentales de los que son titulares; aun cuando no fueran alegados en la interposición del recurso, pues solo de esta forma se garantiza un recurso efectivo que no sea meramente ilusorio.²³

4. Pruebas

Como se mencionó, la columna vertebral del nuevo proceso penal implica un auténtico cambio de paradigma del concepto mismo de prueba, pues de lo que se trata es de una ruptura definitiva con el denominado principio de permanencia de la prueba. En el sistema penal acusatorio, como se sabe, la audiencia funciona como escenario y eje del desarrollo del procedimiento; de modo que ahí y solo ahí puede producirse la decisión judicial. Por ello, los principios de publicidad, oralidad, intermediación, contradicción y concentración aseguran la formación de la prueba al producirse directamente frente a quien la valora. Esto ha abierto el debate sobre los alcances de los recursos —particularmente el de apelación, que es aquel que se ventila ante una doble instancia—, específicamente sobre la

²³ Tesis II.1o.P. J/7 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 60, Tomo III, noviembre de 2018, p. 1876. Registro Digital 2018429.

convencionalidad de la fracción II, del artículo 468 del CNPP. Esta última, expresamente dispone que serán apelables “la sentencia definitiva en relación con aquellas consideraciones contenidas en la misma, distintas a la valoración de la prueba siempre y cuando no comprometan el principio de inmediación”. Lo anterior, ha implicado una difícil adecuación a los estándares internacionales, pues como hemos visto, éstos establecen la necesidad de contar con un recurso integral que no se detenga únicamente en cuestiones de derecho, sino que avance también a las de hecho.

La problemática planteada no es una cuestión menor e implica un desafío a los tribunales de alzada a efecto de determinar los límites de su examen. Para esto, conviene distinguir dos momentos en la valoración de la prueba; el primero de ellos respecto a las cuestiones sensoriales que solo la percepción directa e inmediata pueden asegurar; estos se refieren principalmente a los elementos paraverbales que se encuentran necesariamente en la información que se incorpora al juicio, como son el tono, volumen, pausas, lenguaje corporal, entre otros.²⁴ En principio, estos elementos quedarían excluidos del control de los tribunales de segunda instancia, pues dependen de la apreciación sensorial difícilmente sustituible, incluso considerando la exigencia legal de videgrabación de las audiencias. Sin embargo, hay un segundo momento en la ponderación de la prueba, quizá de mayor grado de importancia, que se refiere al sustento racional de la misma. Este aspecto lo constituyen, de acuerdo con lo dispuesto por el CNPP, las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos. Estos parámetros de apreciación, como se advierte, no dependen de la percepción sensorial inmediata entre el sujeto que observa y el objeto observado, sino que permiten valorar racionalmente la información puesta a disposición con independencia de su apreciación directa. Por tanto, no existe impedimento alguno para que sean incorporados y ejecutados por los tribunales de segunda instancia.

Esta forma de interpretar los alcances del recurso de apelación en el sistema penal mexicano permite que concuerden con los lineamientos que el derecho internacional de los derechos humanos ha establecido en torno a la obligación de los

²⁴ Tesis [J] 1a./J 54/2019 (10a.), *Gaceta del Seminario Judicial de la Federación*, libro 68, tomo I, julio de 2019, p. 184, Registro Digital 2020268.

Estados de garantizar el derecho a recurrir los fallos. Pues esta interpretación les permite a los órganos de revisión realizar un análisis integral que salvaguarde los derechos de las personas peticionarias de justicia.

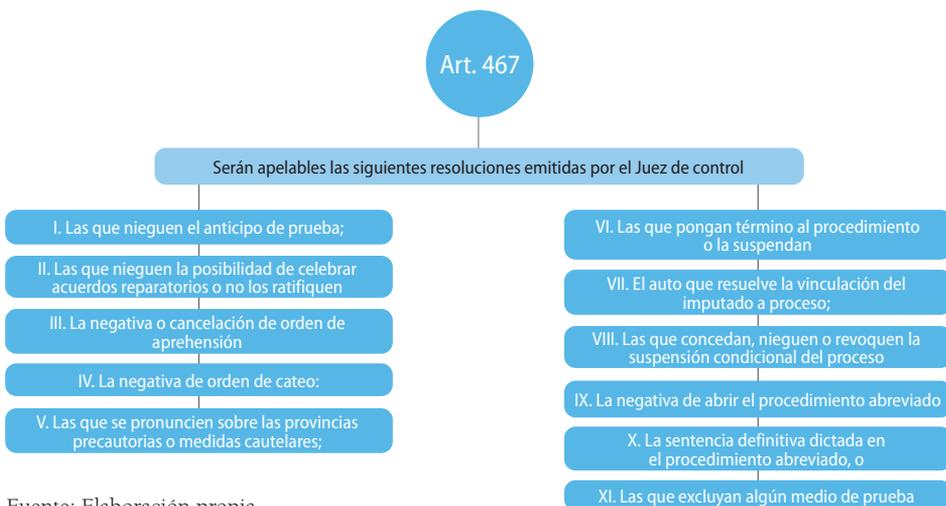
IX. Recursos en particular

1. Apelación

A. Procedencia

La LNSIJPA como tal no es explícita respecto a cuáles son las resoluciones impugnables mediante esta vía. Pues en su artículo 172 entra de inmediato a establecer los plazos para la interposición del recurso dependiendo del tipo de resolución al que se recurre y de la autoridad que lo emite, ya sea la jueza o juez de control o el tribunal de enjuiciamiento. De modo que, a efecto de establecer la procedencia del recurso, es necesario atender supletoriamente a lo dispuesto en los artículos 467 y 468 del CNPP que contemplan el catálogo exhaustivo de las resoluciones que pueden ser combatidas mediante este medio.

Figura Núm. 6: Resoluciones emitidas por el juez de control que son materia del recurso de apelación



Fuente: Elaboración propia.

Figura Núm. 7: Resoluciones emitidas por el tribunal de enjuiciamiento que son materia del recurso de apelación



Fuente: Elaboración propia.

B. Tramitación

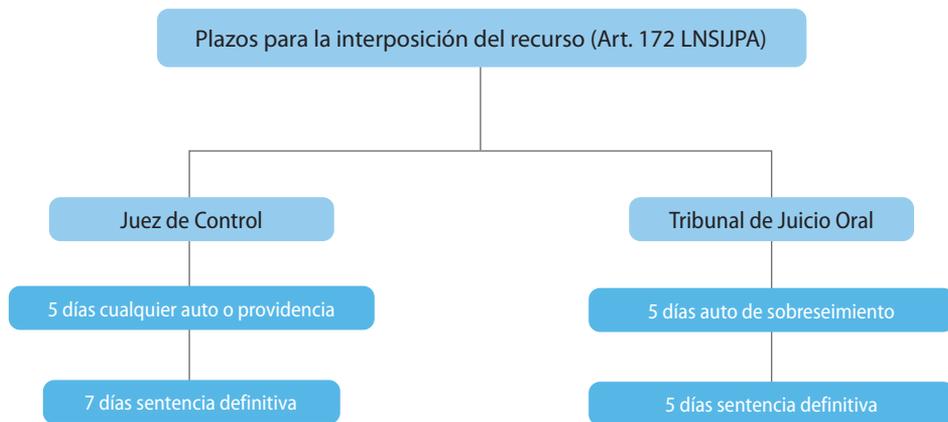
Ya sea ante la jueza o el juez de control o de juicio —autoridad que emitió la resolución impugnada— se promueve por escrito la impugnación. En principio, el escrito de impugnación deberá contener las disposiciones que se considera que fueron violadas, así como los motivos que causan agravio. Interpuesto el escrito, el órgano jurisdiccional deberá correr traslado al resto de las partes para que se pronuncien; esto es, que contesten o se adhieran al recurso interpuesto.

De acuerdo con el artículo 174 de la LNSIJPA, si cualquiera de las partes, ya sea al interponer el recurso, al contestarlo o al adherirse al mismo, desean exponer oralmente alegatos aclaratorios, o si el tribunal de alzada especializado lo estimara pertinente, se celebrará una audiencia; la cual tendrá lugar en un plazo de cinco días una vez admitido el recurso.

En cuanto a la resolución, está podrá confirmar, modificar o revocar la resolución impugnada u ordenar la reposición del acto en caso de violaciones graves al

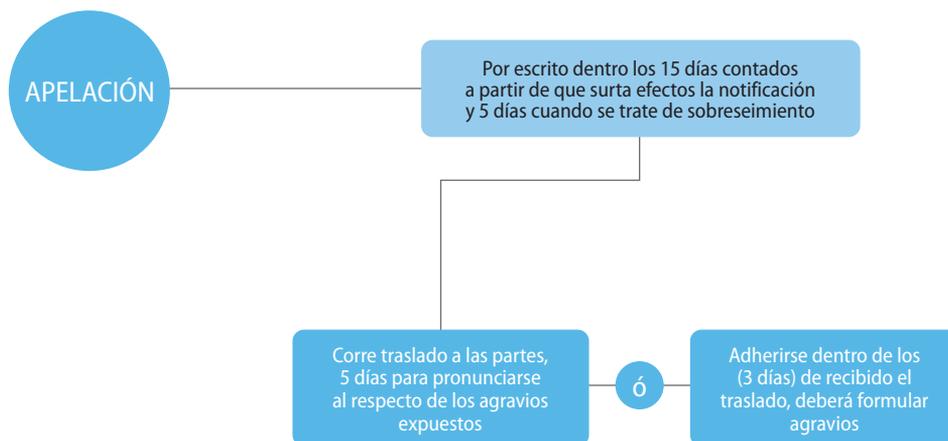
procedimiento. Para efectos de su comunicación la legislación contempla la posibilidad de realizarse mediante audiencia o por escrito dentro de los tres días siguientes a la fecha en que se llevó a cabo la audiencia de aclaración de agravios a la que hemos hecho referencia.

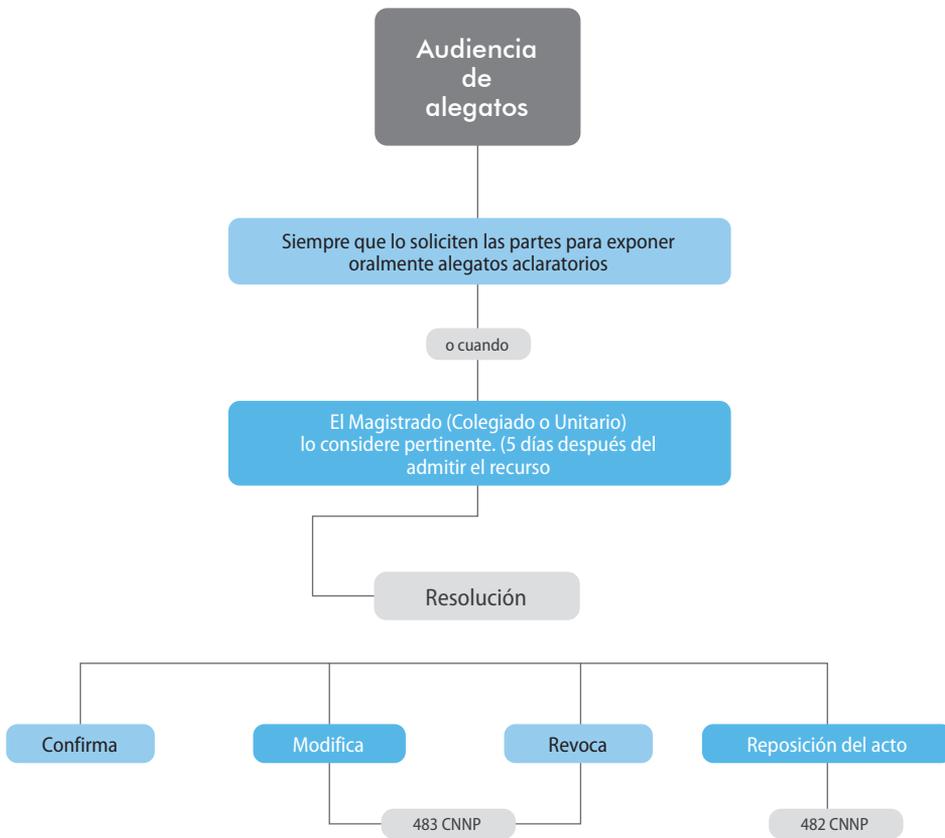
Figura Núm. 8: Plazos para la interposición del recurso



Fuente: Elaboración propia.

Figura Núm. 9: Substanciación del recurso de apelación



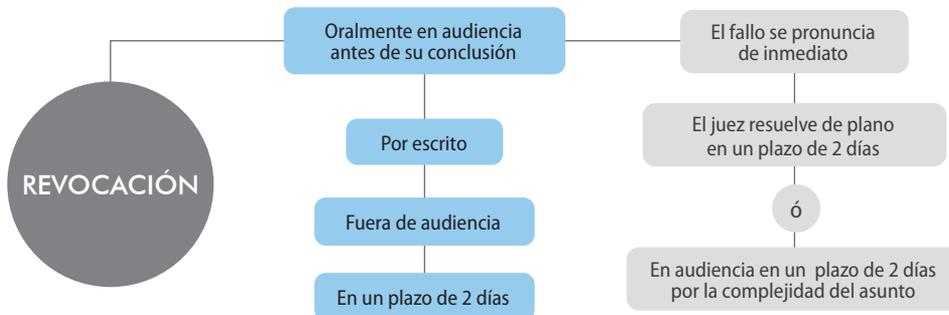


Fuente: Elaboración propia.

2. Revocación. Procedencia y trámite

Como hemos mencionado con anterioridad, la revocación difícilmente puede considerarse un recurso en sentido estricto, por lo menos conforme a los parámetros que han sido establecidos por los organismos internacionales de derechos humanos. Esto debido a que la revocación se gestiona ante el propio órgano jurisdiccional y versa sobre cuestiones de mero trámite que se resuelvan sin sustanciación. Procede en cualquier etapa del procedimiento y su objeto es que la jueza o el juez que emitió la resolución que causa agravio examine de nueva cuenta su determinación, una vez escuchados los argumentos de las partes. Este recurso puede presentarse vía oral en audiencia o por escrito fuera de ésta.

Figura Núm. 10: Recurso de revocación

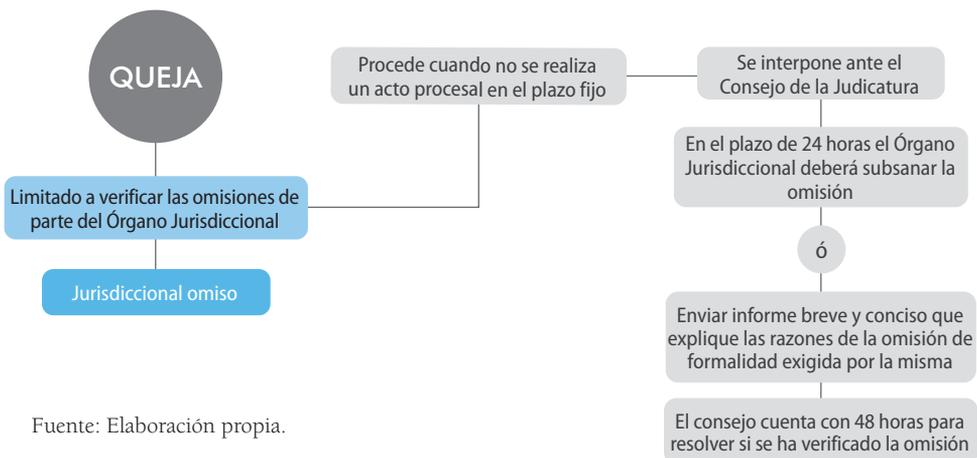


Fuente: Elaboración propia.

3. Queja. Procedencia y trámite

La queja a la que se refiere el artículo 168 de la LNSIJPA, se prevé únicamente *en contra* de la no realización de actos procesales por parte de los órganos jurisdiccionales de primera instancia. Si bien la queja implica el control de una instancia distinta a aquella que no emite el acto del que se adolece, se tramita y se resuelve ante el Consejo de la judicatura de cada entidad federativa y de acuerdo con las legislaciones orgánicas locales. Lo anterior, sin perjuicio de cualquier otra consecuencia legal que tenga aparejada la omisión de la persona juzgadora.

Figura Núm. 11: Recurso de queja



Fuente: Elaboración propia.

Lo expuesto en este capítulo constituye solo un esbozo del sistema de juzgamiento para personas adolescentes. Los retos siguen siendo muchos, pero poco a poco se ha ido conformando un sistema de justicia que, aun sigue un largo proceso de aprendizaje, pretende ser más acorde a la defensa de los derechos fundamentales de las personas peticionarias de justicia. En este aspecto el SIJPA ha sido punta de lanza en el proceso de formación del sistema penal acusatorio, no solo porque es anterior en el tiempo de su implementación, sino también porque ha sabido estar en mayor contacto con los derechos, tanto de las personas adolescentes como de las víctimas. Esta es quizá su mayor enseñanza y lo que hace de la justicia penal juvenil parte fundamental del ordenamiento jurídico mexicano.

Bibliografía

Armenta Deu, T., *Lecciones de Derecho Procesal Penal*, Marcial Pons, Madrid, 2018.

Baytelman, A. y Duce, M., *Litigación Penal, Juicio Oral y Prueba*, Grupo Editorial Ibáñez, Colombia, 2016.

Bauman, J., *Derecho Procesal Penal, Conceptos Fundamentales y Principios procesales*, Olejnik, Argentina, 2019.

Binder, A., *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Ad-Hoc, Argentina, 2016.

Bolscher, M. A., “Alguien puede escucharme: La participación de los niños en la justicia juvenil” en *Manual para adecuar los sistemas de justicia juvenil europeos a los menores*, Bélgica, Observatorio Internacional de Justicia Juvenil, 2016. Disponible en «<https://www.observatoriodelainfancia.es/oia/esp/descargar.aspx?id=5304&tipo=document>».

Castillo, J., *La Motivación de la Valoración de la Prueba en Materia Penal*, Grijley E. I. R. L., Perú, 2014.

Duce, M. y Couso, J., “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el derecho comparado”, en *Revista Política Criminal, Chile*, Universidad Diego Portales, Facultad de Derecho, núm. 13, julio 2012. p 10.

Disponible en «<https://biblat.unam.mx/es/revista/politica-criminal/articulo/el-derecho-a-un-juzgamiento-especializado-de-los-jovenes-infractores-en-el-derecho-comparado>».

Gómez, C., *El Sistema de Enjuiciamiento Criminal propio de un Estado de Derecho*, INACIPE, México, 2018.

Horvitz, L. y López, J., *Derecho Procesal Penal Chileno*, tomo I, Editorial Jurídica de las Américas S.A de C.V, México, 2008.

Maier, J., *Derecho Procesal Penal*, tomo I, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2002.

Quintero, M. y Polaino, M., *Principios del Sistema Acusatorio, una Visión Sistémica*, Ara Editores E.I.R.L., Perú, 2010.

Velten, P., *La libre Valoración de la Prueba*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019.

Normas y jurisprudencia

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 20 fracción V.
- Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14.5.
- Convención Interamericana de Derechos Humanos, artículo 8.2 inciso h.
- Código Nacional de Procedimientos Penales, artículos 6, 64, 66, 366, 373, 374, 386, 394, 405, 470 fracción IV, 461.
- Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes, artículos 1, 7, 30, 151, 150, 152, 168 a 175, 351 y 352.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Tesis [J.] 1a./J 54/2019 (10a.), *Gaceta del Seminario Judicial de la Federación*, Décima época, libro 68, julio de 2019, t. I, p. 184. Registro Digital 2020268.

Tesis [J.] II.1o.P. J/7 (10a.), *Gaceta del Seminario Judicial de la Federación*, Décima Época. libro 60, noviembre de 2018, t. III, p. 1876. Registro Digital 2018429.

Tesis [J.] 1a./J. 25/2014 (10a.), *Gaceta del Seminario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, t. I, abril de 2014, p. 47. Registro Digital 2006093.

Amparo en Revisión 4321/2017

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Caso Petruzzi y otros vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C, Núm. 52.

Individualización de las medidas de sanción en la persona adolescente

Gonzalo Berríos Díaz*

* Magíster en Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad Diego Portales. Doctorando en Derecho, Universidad de Alcalá. Profesor de Derecho Penal y director de la Escuela de Postgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Integrante del Consejo Directivo de la Academia Judicial de Chile. «<https://orcid.org/0000-0002-3625-1130>».

Individualización de las medidas de sanción en la persona adolescente. I. Introducción; II. Consecuencias jurídico-penales en los adolescentes: las medidas de sanción; III. Individualización legal y judicial de las medidas de sanción; IV. Conclusiones.

I. Introducción

En el presente capítulo de este manual serán tratadas dos cuestiones íntimamente vinculadas entre sí, como son, por un lado, las consecuencias jurídico-penales aplicables a las personas adolescentes por su responsabilidad en la comisión de un hecho delictivo, que la ley denomina “medidas de sanción”, y, por otro, las reglas sobre la individualización legal y judicial de tales medidas.

En lo que respecta a las medidas de sanción se revisarán, en primer lugar, las finalidades que la ley les asigna; tomando en cuenta, a su vez, los medios establecidos por ella para alcanzarlos, y los principios generales del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —SIJPA— que se encuentran inmediatamente relacionados con la materia de estudio.

En segundo lugar, se analizarán las características de las diferentes clases de medidas de sanción, a partir de la distinción fundamental entre medidas no privativas de libertad y medidas privativas de libertad que estructura todo el sistema sancionatorio para adolescentes.

Por su parte, en relación con el régimen de determinación o individualización legal y judicial de las medidas de sanción, el análisis se dividirá en tres campos:

primero, se sistematizarán los contenidos de los principios generales que influyen específicamente en la materia; segundo, se analizarán las reglas generales de imposición de las medidas; y, tercero, se tratarán los criterios de individualización, tanto comunes como específicos, de las medidas de sanción, poniendo particular énfasis en los elementos distintivos de las medidas privativas de libertad.

II. Consecuencias jurídico-penales en la persona adolescente: las medidas de sanción

Las medidas de sanción son las principales consecuencias jurídicas previstas por la declaración de responsabilidad de la persona adolescente en razón de la comisión de un hecho delictivo, y en ellas se enfocará esta parte del estudio. Sin embargo, junto con estas consecuencias sancionatorias de tipo penal, también encontramos otra de distinta clase, como es la *reparación del daño* causado a la víctima o persona ofendida de la que trata el artículo 60 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —en adelante, LNSIJPA o la Ley—, y a la cual también nos referiremos en este capítulo.

Ahora bien, una idea general que se ha de tener presente antes de analizar en particular las finalidades, medios y medidas previstas por la Ley, es que resulta indispensable su conocimiento adecuado por parte de la autoridad jurisdiccional para que esta pueda decidir de la mejor forma posible cuál o cuáles de las medidas de sanción ha de imponer en un caso concreto. Lo anterior incluye, por cierto, la dimensión fáctica relativa a la implementación y características de los programas, servicios, centros y personal que ejecuta cada medida en el territorio respectivo.

1. Finalidades

Como es bien conocido, una de las cuestiones más discutidas en el derecho penal y, por tanto, también en el derecho penal de adolescentes, es la referida a los fines de la pena. Para los propósitos de este manual, dar cuenta de dicha discusión no resulta necesario, lo que no obsta a que se dejará constancia del marco general

que se estima adecuado para sistemas legales coherentes con la Convención sobre los Derechos del Niño —CDN—. Dicho marco será tomado de los *Estándares Comunes para Iberoamérica sobre Determinación y Revisión Judicial de Sanciones Penales de Adolescentes*,¹ criterios elaborados por un grupo de especialistas iberoamericanos en justicia penal juvenil, y servirá como una guía para la aplicación de los principios de la convención sobre las sanciones de las infracciones a la ley penal, su imposición y su posterior ejecución.

En primer lugar, se debe comenzar por distinguir entre los fines de la justicia juvenil² y los fines de la sanción.³ Entre los primeros, los fines de justicia, figuran la protección de los intereses individuales y sociales afectados por el delito —el fin de protección de bienes jurídicos—, la protección del desarrollo y de la integración social de los adolescentes, y su enjuiciamiento con garantías jurídicas. Como se aprecia, se trata de finalidades generales del *sistema* de justicia penal para adolescentes que se pueden alcanzar no solo por medio de medidas de sanción, sino también por otras instituciones, como son las diversas soluciones alternativas al proceso —suspensión condicional del proceso, justicia restaurativa, entre otras—.

En cambio, los fines de la sanción son específicos de la medida de sanción juvenil y se relacionan con su prioridad expresivo-educativa y su potencial contribución a la prevención de los delitos, a la reparación de los daños sufridos por la víctima y a la recomposición de los vínculos sociales comunitarios afectados por el hecho; declarándose, en todo caso, como incompatibles con estas perspectivas los fines de incapacitación o neutralización perseguidos por el uso intensivo y extensivo de la privación de libertad.

Resulta de especial valor el siguiente comentario incluido a propósito del Estándar núm. 5, letra a, puesto que facilita la clarificación de la compleja relación entre lo sancionatorio y lo socioeducativo:

¹ Cf. Couso, Cillero y Cabrera, *Proporcionalidad de la sanción penal de adolescentes. Estudio comparado y estándares comunes para Iberoamérica*, pp. 263-326.

² *Ibid.*, Estándar núm. 4.

³ *Ibid.*, Estándar núm. 5.

Pero esta dimensión educativa tiene un sentido muy distinto en el seno de un sistema de justicia que reconoce a las y los adolescentes como sujetos responsables y a la sanción como una consecuencia negativa (aflictiva), que el sentido que podría caberle en un sistema de justicia que concibe la sanción como una medida benéfica [...]. Esa concepción de la dimensión expresivo-educativa de la sanción, a diferencia de la que podría sostenerse desde una concepción tutelar de la justicia juvenil, no confunde sanción con educación propiamente tal, de modo que define a la primera como una carga que (de forma atenuada) el adolescente es condenado a sufrir por su delito, y a la segunda como un derecho —no una imposición— que se debe ver satisfecho a través de políticas de educación y los métodos e instrumentos de la pedagogía.⁴

Ahora bien, en el caso específico de la LNSIJPA, desde la perspectiva amplia que se ha asumido como marco de referencia, se torna más fácil dar cuenta de las finalidades de las medidas de sanción que se encuentran establecidas en el artículo 153, a saber, la reinserción social y reintegración de la persona adolescente para lograr el ejercicio de sus derechos; y la reparación del daño a la víctima o persona ofendida. Como es fácil observar, tales finalidades se relacionan con, y son parte de, los principios generales del sistema, por lo que una revisión sistemática permitirá precisar el sentido y alcance de los fines a través de su interpretación conforme con los principios rectores.

Por un lado, en el caso de la finalidad de reinserción social y reintegración, el artículo 28 se refiere específicamente a la reintegración social y familiar como un proceso integral a desarrollar durante la ejecución con miras a garantizar el ejercicio de los derechos de la persona adolescente; precisando que tal proceso se cumple por medio de programas socioeducativos de intervención sobre factores internos y externos a la persona, de manera tal que desarrolle capacidades y competencias para reducir las posibilidades de reincidencia y cumplir una función constructiva en la sociedad. Por otro lado, la reinserción social es entendida en la Ley como la restitución del pleno ejercicio de los derechos y libertades de la persona adolescente una vez cumplida la medida —artículo 29—. Se trata de una

⁴ *Ibid.*, pp. 277-278.

finalidad, por tanto, que se expresa en un proceso y en un resultado de inserción y reintegración social, respectivamente.

Por otra parte, su carácter socioeducativo es un elemento imprescindible para lograr una cabal comprensión de las finalidades de las medidas de sanción, tal y como prevé el artículo 30. Así, esta característica se vincula con el impulso de la formación de la persona adolescente, el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales, el fomento de vínculos socialmente positivos, y el desarrollo pleno de su personalidad y de sus capacidades; todos estos son elementos que hacen factible sostener que, en este ámbito especializado de la justicia penal, “la pena cobra una nueva connotación”.⁵

Ahora bien, en el caso de la segunda finalidad relativa a la reparación del daño a la víctima o persona ofendida, habría que precisar que, en rigor, tal finalidad no se cumple directamente por las medidas de sanción, sino que se da de forma conjunta con ellas. Pues, en el sistema seguido por la LNSIIPA, la reparación del daño es un derecho de la víctima y una obligación de la persona adolescente —artículo 60—, y no está prevista dentro del catálogo de medidas de sanción. De hecho, el artículo 155 señala que, cuando se apliquen tales medidas, adicionalmente se impondrá la medida de reparación del daño, idea que se halla reforzada en el artículo 150. En esta última disposición se prevé que, en la audiencia de individualización, la jueza o el juez deberá manifestarse sobre las medidas de sanción y sobre la forma de reparación del daño como dos cuestiones separadas, pero complementarias.

En todo caso, la precisión anterior no es ningún obstáculo para perseguir la consecución de ambas finalidades por las vías jurídicas que corresponden.

A. Medios para lograr la reintegración y inserción

La Ley, además de establecer las finalidades de inserción social y reintegración, determina los medios a través de los cuales se deben alcanzar dichos fines.

⁵ Cobo, *Justicia penal para adolescentes. ¿Siempre puede aplicarse la ley con el mismo rigor?*, p. 23.

Si bien estos medios son de naturaleza muy diversa entre sí, todos se dirigen a reforzar ámbitos particularmente sensibles para los derechos de la persona adolescente durante la ejecución de las medidas sancionatorias, que pueden reconducirse sin dificultad hacia los principios generales de interés superior de la niñez y de protección integral de derechos. En clara clave garantista, las finalidades de la Ley no pueden perseguirse de cualquier forma, sino que están restringidas al apego respetuoso de los derechos humanos de la persona adolescente y, más concretamente aún, están sometidas a la satisfacción de ciertos deberes en favor de estos últimos.

En específico, los elementos que establece el artículo 154 como medios para lograr los fines son los siguientes:

- Garantizar el cumplimiento de los derechos de la persona adolescente.
- Posibilitar su desarrollo personal.
- Escucharle e involucrarle activamente.
- Minimizar los efectos negativos que pueda tener la medida para la vida futura del adolescente.
- Fomentar sus vínculos familiares y sociales de carácter positivo para su desarrollo y derechos.

Como se apreciará más adelante, la Ley establece para algunas medidas de sanción ciertas limitaciones particulares que son congruentes y derivadas de los medios reconocidos para alcanzar los fines de reinserción y reintegración social.

2. Tipología de las medidas de sanción

En cuanto a las clases de medidas de sanción, la LNSIIPA realiza una clasificación fundamental entre medidas de sanción privativas de libertad y medidas de sanción no privativas de libertad; esto, en coherencia con los mandatos de la CDN que establece el principio de excepcionalidad y brevedad de la privación de libertad —artículo 37, letra b—, y el principio de contar con diversas medidas alternativas a la internación —artículo 40.4—.

Además, es posible subclasificar las medidas no privativas de libertad de acuerdo con sus características principales de la siguiente manera: medidas o sanciones autorregulatorias, socialmente reparatorias, y de supervisión e intervención.⁶ Las medidas autorregulatorias apelan al aprendizaje de la persona adolescente sin necesidad de realizar o de someterlo a otras cargas; como ocurre en los casos de la amonestación y la advertencia, cuyas ejecuciones se agotan al concluir la llamada de atención, la conminación o la advertencia que deba realizar la autoridad jurisdiccional, según corresponda.

Por su parte, una medida socialmente reparatoria es la prestación de servicios a favor de la comunidad, en cuyo caso la reparación asume un carácter social de interés general antes que meramente individual. La definición de tales características permiten diferenciarla de la medida de reparación del daño que, además de no ser una sanción en los términos de la LNSIJPA, se dirige a favorecer directamente a los intereses de la víctima o persona ofendida. Por lo mismo, no son incompatibles entre sí.

Por otra parte, las medidas de supervisión e intervención pueden poner su énfasis en ambos elementos o en uno —o, a lo menos, preponderantemente en uno— de ellos. Se trata de medidas en que existe una persona autorizada legalmente para ejercer supervisión sobre la persona adolescente sancionada junto al acto de promover el desarrollo y cumplimiento de un plan de intervención —Plan Individualizado de Ejecución—, como es el caso de la medida de libertad asistida.

Dicho lo anterior, en lo que sigue expondremos sistemáticamente los diferentes tipos de medidas de sanción que señala el artículo 155, así como las principales características de cada una de ellas como, por ejemplo, sus plazos de duración. El beneficio de este enfoque integrado es que permite comprender mejor cada medida de sanción y las características y limitaciones que las rodean; lo que, a su vez, debería facilitar un mejor resguardo del principio de estricta legalidad de las medidas a imponer por un hecho delictivo y el ceñirse estrictamente por las

⁶ La subclasificación empleada se inspira parcialmente en Worrall y Hoy, *Punishment in the community*, pp. 5-6, pero no se corresponden.

finalidades y medios que prevé la legislación. Como se verá, hay distintos criterios para la individualización judicial concreta de las medidas, entre los cuales algunos también podrían entenderse como limitaciones que ayudan a caracterizar cada medida autónomamente considerada dentro del catálogo legal. Entonces, aun cuando por razones expositivas serán tratadas en un acápite especial de este trabajo, ciertas limitaciones generales o comunes que aparecen dentro de los criterios de individualización de una medida en específico también son conceptualmente parte de las restricciones que directamente impone la Ley a tales medidas, ayudando a delimitar adecuadamente sus contornos legales.

A. Medidas de sanción privativas de libertad

La legislación contempla tres clases diferentes de medidas de sanción privativas de libertad que se distinguen por el lugar en que se cumplen y por el carácter total o parcial de la privación de libertad que implican. Se trata de un subsistema que, dentro del limitado papel que debe jugar la privación de libertad dentro de la justicia penal para adolescentes, permite graduar mejor la imposición de la medida de sanción a la intensidad temporal y a las condiciones fácticas de cada una de estas variantes.

a. Estancia domiciliaria (artículo 163)

La medida consiste en que la persona adolescente permanezca en su domicilio, con su familia. Eventualmente podrá permanecer con otro familiar ajeno a su domicilio si en este la permanencia resulta inconveniente o imposible. En caso de ausencia de familiares, la estancia se podrá cumplir en una institución o vivienda pública o privada que sea idónea al efecto y que se ocupe del cuidado de la persona adolescente.

En cuanto a las limitaciones que la regulan, no debe afectar la asistencia al trabajo o al centro educativo del o la adolescente sujeta a ella, y su duración máxima es de un año.

b. Semi-internamiento o internamiento en tiempo libre (artículo 167)

Esta medida consiste en la obligación de residir en el centro de internamiento durante los fines de semana o días festivos, tiempo en el cual la persona adolescente sancionada realizará diversas actividades socioeducativas en el marco de su plan de actividades.

También se previene en la regulación de esta medida, como parte de sus limitaciones, que no debe afectar las actividades cotidianas laborales o educativas de quien la ha de cumplir. Por su parte, la duración máxima del internamiento en tiempo libre es de un año.

c. Internamiento (artículo 164)

El internamiento no está definido expresamente por la Ley, pero se ha de entender que corresponde a la privación de libertad total y continua en el tiempo de la persona adolescente al residir obligatoriamente en un centro de internamiento.

En cuanto a la duración de este internamiento, se pueden distinguir diferentes situaciones a partir de las disposiciones jurídicas que establecen las reglas generales acerca de la duración máxima de esta medida sobre la base de distintos límites según la edad del o la adolescente al momento de cometer el hecho —artículo 145, párrafos cuarto y quinto—. De este modo, siguiendo las reglas generales por edades el régimen es el siguiente:

- Grupo etario II, catorce y quince años de edad: hasta tres años.
- Grupo etario III, dieciséis y diecisiete años de edad: hasta cinco años.

Asimismo, existe una regla especial que vincula la duración máxima de esta clase de medidas según el tipo de delito en cuestión. Así, la duración superior límite podrá llegar a ser de hasta cinco años, siempre y cuando se trate de los delitos de homicidio calificado, violación tumultuaria, secuestro, trata de personas o delincuencia

organizada. Pese a la ampliación de la duración máxima del internamiento que esta regla implica para el grupo etario II, cabría considerar en su aplicación una perspectiva atenta a la diferenciación estructural entre grupos de edades de las y los adolescentes y al principio de excepcionalidad y brevedad de la privación de libertad, de modo que solo sea posible acercarse o alcanzar su duración máxima de forma extraordinaria.

B. Medidas de sanción no privativas de la libertad

En esta parte del trabajo corresponde que revisemos el catálogo de medidas no privativas de libertad que fija la Ley, siguiendo de cerca su forma de estructuración legal. Pese a lo señalado, se agruparán hacia el final de este acápite, bajo el rótulo de “prohibiciones y mandatos específicos”, tres medidas de sanción autónomamente establecidas por la o el legislador, pero que cuentan con notas comunes; las cuales se aprovecharán para su mejor presentación dentro del contexto normativo en que se ubican.

a. Amonestación (artículos 155, fracción I, letra a) y 157)

Esta medida consiste en la llamada de atención que se hace a la persona adolescente, exhortándole para que se someta en el futuro a las normas sociales, de trato familiar y de convivencia comunitaria. Su ejecución debe ser clara y directa, y está dirigida a hacer comprender al amonestado la ilicitud de los hechos y los daños causados a la víctima y a la sociedad.

b. Apercibimiento (artículos 155, fracción I, letra b) y 158)

El apercibimiento es la conminación que hace la jueza o el juez a la persona adolescente para que esta evite la futura realización de delitos, junto con la advertencia de que, en caso de reincidir, se le aplicará una medida más severa.

Ahora bien, considerando lo prescrito por el artículo 156, que señala que para determinar las medidas de sanción no se considerará la reincidencia, y el artículo 25, que establece que si una misma situación está regulada en normas diversas siempre se ha de optar por la más favorable a los derechos de la persona adolescente; por lo tanto, quien aplique el derecho no ha de considerar la última parte del artículo 158.

c. Prestación de servicios en beneficio de la comunidad (artículos 155, fracción I, letra c) y 159)

Es una medida por la cual la persona adolescente realiza tareas o actividades de interés general, de modo gratuito, y de ejecución en la comunidad o en entidades asistenciales sin fines de lucro, tanto públicas como privadas, —como hospitales, escuelas, parques, bomberos y cruz roja, entre otras similares—.

Un aspecto clave de esta medida es que debe tomarse en cuenta el bien jurídico afectado por el hecho al momento de definirse el lugar donde se prestará el servicio, cuestión que se relacionaría con el carácter socioeducativo de la medida. Con esta consideración se estima que es más probable que la persona adolescente ajuste su comportamiento normativo si toma conciencia del valor del bien jurídico que lesionó o puso en peligro con su conducta delictiva. Así, si ha cometido un delito de lesiones corporales podría prestar sus servicios en un centro público de urgencias hospitalarias.

La regulación legal de la medida contempla, además, un conjunto de limitaciones para su aplicación que permiten dejar en claro que no pueden ser penas crueles, inhumanas o degradantes, que deben ser proporcionales y que han de dirigirse hacia la integración social de la persona adolescente. De esta manera, los servicios o tareas a prestar no pueden atentar contra la salud o integridad física o psicológica de la persona adolescente; deben ser tomadas en cuenta sus aptitudes, edad y nivel de desarrollo; y no deben perjudicar o, dicho de otro modo, deben ser compatibles con la asistencia a la escuela, al trabajo y con otros deberes a su cargo. A lo anterior se suma un criterio limitativo relativo a la edad, coherente con el artículo 123, inciso A, fracción III, de la Constitución Política, pues esta solo se puede imponer a los adolescentes mayores de quince años.

Por último, en cuanto a sus reglas especiales de duración, esta medida tiene una extensión temporal mínima de tres meses y una máxima de un año cualquier sea el grupo etario a la que pertenece la persona adolescente, y las jornadas de servicio no pueden superar las ocho horas semanales ni exceder de la jornada laboral diaria. Con respecto a esta última, se debe tomar en cuenta la limitación horaria señalada en la precitada disposición de la Constitución Política.

d. Sesiones de asesoramiento colectivo y actividades análogas (artículos 155, fracción I, letra d) y 160)

En este caso, la medida de sanción consiste en la asistencia y cumplimiento de programas de asesoramiento colectivo u otras actividades similares dirigidas a que la persona adolescente se desarrolle integralmente y adquiera una actitud positiva hacia su entorno. Las sesiones y otras actividades en comento tienen una regla especial de duración de hasta dos años.

e. Supervisión familiar (artículo 155, fracción I, letra e)

Si bien la ley no señala en qué consiste esta medida, se puede entender referida a la entrega de la persona adolescente a la vigilancia de su familia o de un miembro de ella. Por esta razón, la medida de supervisión familiar podría verse complementada, en un número relevante de casos, con la participación de las personas responsables del o la persona adolescente en los programas, cursos y acciones que señala el artículo 185, de manera que puedan ejercer de forma más efectiva sus labores de supervisión y de contribución al desarrollo integral.

En lo que respecta a su duración, al no individualizarse dentro del contenido legal de manera específica, se aplican las reglas generales previstas en el artículo 145; a saber, si se trata del grupo etario I, puede durar hasta un año; del grupo etario II, hasta tres años; y del grupo etario III, hasta cinco años de duración.

f. Integración en programas especializados en teoría de género (artículo 155, fracción I, letra i)

Se trata de una medida de sanción específica para casos de delitos sexuales y que busca intervenir desde una perspectiva de género en la persona adolescente para el cumplimiento de las finalidades de las medidas.

En cuanto a la regulación de la duración de esta medida, ella se deriva de las reglas generales previstas en el artículo 145. Así, en el caso del grupo etario I, se prevé hasta un año; en el caso del grupo etario II, hasta tres años; y en el caso de grupo etario III, hasta cinco años de extensión temporal.

g. Libertad asistida (artículos 155, fracción I, letra j) y 162)

La medida de libertad asistida consiste en la combinación, por un lado, de la integración de la persona adolescente en programas de formación integral definidos en un plan individualizado de ejecución y, por otro, en su vigilancia, seguimiento y motivación por parte de un supervisor apoyado por otros especialistas.

Esta medida de sanción se caracteriza por poner un especial énfasis en el pleno ejercicio del derecho a la educación de la persona adolescente y por preferir su cumplimiento en instituciones cercanas a su domicilio social y familiar. Tiene, además, una regla especial de duración de hasta dos años.

h. Prohibiciones y mandatos específicos impuestos a la persona adolescente (artículo 155, fracción I, letras f), g) y h)

A continuación, se hará referencia a las diversas prohibiciones y mandatos que la LSIJPA establece y respecto de las cuales, aun cuando las hemos agrupado para fines didácticos, no debe olvidarse que cada una de ellas son medidas autónomas. Esto último tiene relevancia a efectos del cómputo de la cantidad de medidas impuestas a una persona adolescente, temática que será tratada *infra*.

Los mandatos y prohibiciones previstos son los siguientes:

- Prohibición de asistir a determinados lugares, conducir vehículos y de utilizar instrumentos, objetos o productos que se hayan utilizado en el hecho delictivo.
- No poseer armas.
- Abstenerse a viajar al extranjero.

Ahora bien, su régimen de duración también está sometido a las reglas generales previstas en el artículo 145, esto es, para el grupo etario I, hasta un año de extensión; para el grupo etario II, hasta tres años; y para el grupo etario III, hasta cinco años de duración, independientemente del tiempo máximo previsto en cada tipo de medida.

III. Individualización legal y judicial de las medidas de sanción

A modo de introducción de este apartado, constatemos una vez más con Hassemer que, en general, la teoría de la determinación de la pena es “el muro de lamentaciones de los penalistas”.⁷ Su insuficiente desarrollo teórico comparado con el alcanzado por la teoría jurídica del delito resulta evidente, pese al creciente interés que ha despertado este asunto en los tiempos posteriores a la célebre expresión recordada. La situación en el ámbito del derecho penal juvenil o de adolescentes es similar, aunque su actual desarrollo está retrasado. Bajo este contexto, entonces, daremos cuenta brevemente de los principales caminos teóricos recorridos en la materia.

Siguiendo el desarrollo de la doctrina alemana, Mir destaca cuatro teorías de la determinación de la pena, en especial, de su proceso de individualización judicial, como son: la teoría de la pena puntual o exacta, la teoría del espacio de juego, la teoría del valor posicional y la teoría de la culpabilidad como límite máximo de la pena.⁸ Sus rasgos básicos se sintetizarán en lo que sigue.

⁷ Hassemer, *Fundamentos del derecho penal*, p. 137.

⁸ Cf. Mir, *Derecho penal. Parte general*, pp. 724 y 725.

La teoría de la *pena puntual* sostiene que la pena adecuada a la culpabilidad solo puede ser una, lo que implica que en una situación concreta sería factible individualizar con exactitud la pena a imponer.⁹

Por el contrario, la segunda teoría, también conocida como del *ámbito de juego o del margen de libertad*, postula que no puede determinarse con precisión una pena única, sino que solo puede definirse un marco amplio adecuado a la culpabilidad, en cuyo interior la persona juzgadora debería individualizar la pena con base en sus fines preventivos.¹⁰ En palabras de Demetrio, según este enfoque “todas las cantidades de pena en el interior del marco de la culpabilidad son penas adecuadas a la culpabilidad”.¹¹

Por su parte, la tercera postura teórica, la teoría del *valor posicional*, exigiría una división entre dos etapas valorativas diferenciadas; la primera, sobre la definición de la cuantía de la pena y, la segunda, sobre su clase o forma.¹²

Por último, la teoría elaborada por Roxin es la teoría de la *culpabilidad como límite máximo de la pena*. Esta plantea que, a partir de finalidades estrictamente preventivas de la pena, la culpabilidad solo opera como un límite máximo que no puede ser sobrepasado, aunque sí se podría llegar a imponer una pena inferior al rango definido por la culpabilidad si esto se justifica preventivo especialmente y con ello no se sacrifican las mínimas consideraciones preventivo-generales que se han de tener frente al hecho.¹³

En todo caso, una característica común de todos estos enfoques es que consideran los fines de la pena en el proceso de individualización judicial de la sanción sobre un hecho específico.¹⁴ Esta característica compartida explicaría la especial atención que se pone a la teoría de la pena en la elaboración de dichas teorías.

⁹ Cf. al respecto, Ziffer, *Lineamientos de la determinación de la pena*, p. 51; Demetrio, *Prevención general e individualización judicial de la pena*, p. 234.

¹⁰ Cf. Ziffer, *op. cit.*, pp. 49 y 50.

¹¹ Demetrio, *op. cit.*, p. 236.

¹² *Ibid.*, p. 252; Ziffer, *op. cit.*, p. 52.

¹³ Cf. Roxin, *Derecho penal. Parte general*, t. I, pp. 95-103.

¹⁴ Cf. Silva, “La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo”, en *InDret*, p. 3.

Sin embargo, crecientemente han ido ganando influencia en el debate jurídico-penal las llamadas *teorías proporcionalistas de la pena*, que ponen el acento en la necesidad de proporcionalidad entre la gravedad del hecho y la severidad de la pena.¹⁵ Lo anterior, aun cuando bajo esa misma etiqueta se puedan asociar teorías de la pena de carácter retributivo, preventivo o, incluso, expresivo,¹⁶ y que les asignan o no una función directa en la individualización judicial de la pena. En todo caso, como destaca Silva, una parte de la doctrina vincula la individualización judicial de la pena con las teorías de la pena y otra parte con el sistema de la teoría del delito. Desde la perspectiva de las teorías proporcionalistas que se relacionan en forma directa con la teoría del delito, antes que con la teoría de la pena, al tratarse la individualización de la sanción penal de la “continuación cuantitativa” de la teoría del delito, el método de tal cuantificación se asociará inevitablemente a los conceptos de injusto y culpabilidad desde los cuales se parta, influyendo en los presupuestos específicos de la medición de la pena.¹⁷

1. Principios generales e individualización

La LNSIIPA establece un conjunto de principios rectores del sistema, algunos de los cuales son especialmente relevantes para la imposición de medidas de sanción debiendo ser considerados por la jueza o el juez. En concreto, se dará cuenta de ocho principios en los párrafos que siguen.

En primer lugar, el interés superior de la niñez, en tanto principio dirigido al disfrute pleno y efectivo de los derechos de la persona adolescente, guarda una relación estrecha con las finalidades de las medidas y los medios para alcanzarlas; en especial cuando indica que se debe apreciar dicho interés superior en los derechos, garantías y responsabilidad de la persona adolescente, sus condiciones individuales, familiares y sociales, y las consecuencias que la decisión pueda tener en el futuro. Es por ello, también, que se exige que en las resoluciones judiciales se deje constancia de haber sido considerado este interés en forma primordial —artículo 12—.

¹⁵ V. al respecto, Hirsch, *Censurar y castigar*; Hörnle, *Determinación de la pena y culpabilidad*; y Silva, *op. cit.*

¹⁶ Sobre las teorías expresivas, V. Hörnle, *Teorías de la pena*, pp. 33-44.

¹⁷ Silva, *op. cit.*, 3, 7-9, y n. 19.

En segundo lugar, el principio de prohibición de doble juzgamiento por un mismo hecho y de aplicar sanciones colectivas, así como la prohibición de tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes —también artículo 15—, tal y como lo mandata el artículo 37 de la CDN. Al respecto, la o el aplicador del derecho no debe olvidar que, para la calificación de los hechos dentro de la última prohibición, debe ejecutar un estándar más alto, puesto que “debe considerar necesariamente la calidad de niños de los afectados” como claramente lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos —Corte IDH— en el caso *Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay*.¹⁸

En tercer lugar, el principio de no discriminación e igualdad sustantiva establecido en el artículo 16 cumple un papel importante en conjunto con aquellas disposiciones jurídicas que prohíben utilizar en perjuicio del adolescente sus circunstancias particulares de carácter social, familiar o personales. De este modo se pretende evitar que, en la imposición de medidas, la necesaria consideración de las particularidades de la persona adolescente implique un peor tratamiento jurídico-penal en base a su origen étnico o nacional, edad, género o condición social, entre otros aspectos.

En cuarto término, el artículo 17 contiene el principio de que la persona adolescente no puede recibir un trato penal más grave o de mayor duración que el correspondiente por los mismos hechos a un adulto. Aunque en nuestra opinión el alcance de este principio es insuficiente al solo prohibir la aplicación de medidas más graves o largas, pero no así medidas iguales en cuanto a su gravedad o extensión temporal, ya que de tal modo no da cuenta de la diferente situación del o la persona adolescente y el adulto que se expresa en el derecho del primero a un tratamiento penal especial, que tenga en cuenta su edad e integración social —artículo 40.1 CDN—.

En cualquier caso, una interpretación sistemática de este principio junto con otros que establece esta Ley y otros cuerpos normativos aplicables, como lo señala expresamente el artículo 9, necesariamente conducirán a identificar un estándar

¹⁸ Corte IDH, *Instituto de reeducación del menor vs. Paraguay*, párr. 162.

diferenciado y más favorable de juzgamiento que, en el marco de la individualización de una medida de sanción, significa que a una persona adolescente debe aplicársele una medida de sanción menos gravosa y menos extensa que la que le correspondería a un adulto en un caso similar.

En quinto lugar, uno de los principios que precisamente permite sostener el estándar de un tratamiento penal menos severo es el de responsabilidad o culpabilidad por el acto, si se tiene cuenta que el reconocimiento de que las personas adolescentes pueden ser hechas responsables por los delitos que cometan, no implica desconocer que su culpabilidad no es equivalente a la de un adulto, sino que es una culpabilidad “disminuida”¹⁹ o, mejor, especial, de las personas adolescentes. Como se destaca por la doctrina especializada, “si se interpreta desde la lógica de la autonomía progresiva, la responsabilidad del acto [...] no puede ser absoluta sino limitada en la medida que su capacidad lo permita”.²⁰ Estas consideraciones, como se señaló, implican necesariamente un trato penal menos riguroso con los y las personas adolescentes, dada esta —y otras muchas— diferencias con las personas adultas. Y como todos los principios se encuentran interrelacionados, la falta de un juzgamiento penal diferenciado también afectaría el principio de igualdad en su dimensión material.

En sexto término, el principio de legalidad reafirma que solo las medidas de sanción previstas por la ley, y de acuerdo con las reglas y criterios señalados para su determinación concreta, son posibles de imponer a una persona adolescente —artículo 24—.

En séptimo lugar, es de crucial importancia para el sistema el principio de racionalidad y proporcionalidad de las medidas, a partir del cual también se ha derivado como adecuado a una justicia penal para adolescentes que estos solo pueden ser sometidos a medidas sancionatorias menos severas que los adultos. Además, el principio establece que las medidas deben corresponderse con la afectación causada por la conducta guardando una cierta proporción con el hecho, y tomar en cuenta las circunstancias personales del adolescente, siempre en su beneficio.

¹⁹ Cf. Hirsch, “Sentencias proporcionales para menores”, en *Estudios de derecho penal juvenil*, pp. 65-70.

²⁰ Cobo, *op. cit.*, p. 19.

La importancia del principio de proporcionalidad también la resalta la Corte IDH, en particular en la determinación de las consecuencias jurídicas del hecho delictivo. Así, en el caso *Mendoza y otros vs. Argentina*, se señala que este principio “implica que cualquier respuesta a los niños que hayan cometido un ilícito penal será en todo momento ajustada a sus circunstancias como menores de edad y al delito, privilegiando su reintegración a su familia y/o sociedad”²¹ y, además, que “la proporcionalidad de la pena guarda estrecha relación con la finalidad de esta”.²²

Finalmente, en octavo lugar, en correspondencia con los mandatos de la CDN en particular con lo previsto por la letra b) del artículo 37, en la Ley también se establecen con carácter de *ultima ratio* las medidas de privación de libertad, debiendo ser aplicadas solo en forma excepcional, por el menor tiempo posible y por un tiempo —máximo— determinado.

2. Reglas generales de individualización de las medidas de sanción

Vistos ya los principios rectores que regirán la materia, corresponde analizar diversas reglas generales sobre la imposición de las medidas de sanción. Todas estas reglas tienen en común, según entendemos, que tratan cuestiones generales de la imposición de las medidas que permiten agruparlas bajo tal título, en especial para mantener metodológicamente separado el ámbito de los criterios específicos de individualización. Dado este carácter general, como al aplicarse una medida de sanción también debe imponerse la reparación del daño, esta medida se tratará dentro de las presentes reglas generales.

A. Reglas sobre la cantidad de medidas posibles de imponer por un hecho delictivo y su forma de cumplimiento

El número de medidas de sanción que puede llegar a imponer una jueza o juez se encuentra establecido por la Ley distinguiéndose varias hipótesis. Sin embargo,

²¹ Corte IDH, *Mendoza y otros vs. Argentina*, párr. 151.

²² *Ibid.*, párr. 165.

una mirada sistemática pone en evidencia algunas oscuridades en la materia a las que se espera dar mayor claridad.

Como en otros asuntos regulados por esta Ley, se debe diferenciar el régimen jurídico entre grupos. Así, si se trata de personas adolescentes del grupo etario I, solo se puede imponer una medida de sanción —artículo 145, inciso primero—, y si se refiere a personas pertenecientes a los grupos etarios II y III, quien juzga puede imponer hasta dos medidas de sanción —artículo 145, inciso segundo—, estableciendo con ello la posibilidad de imponerles medidas conjuntas y no solo únicas. Ahora bien, en el inciso final del artículo 150, aunque se reafirma la regla del máximo de dos medidas, enseguida se señala que “además” se podrá imponer la amonestación, con lo cual podrían llegar a imponerse hasta tres medidas de sanción siempre que esta tercera medida sea precisamente la de amonestación y no otra. Por último, aun cuando tal disposición jurídica también hace referencia a la reparación del daño, como esta no es una medida de sanción propiamente tal, sino una consecuencia jurídica del delito, su mención realmente no introduce novedades con respecto al número de medidas sancionatorias factibles de llegar a imponerse por un delito.

Por otra parte, la regla general es el cumplimiento simultáneo —en ningún caso sucesivo, artículo 150, inciso final— o alterno —como añade el artículo 155, inciso segundo— de las medidas de sanción cuando estas sean más de una y siempre que resulten compatibles entre sí, para lo cual habrá de estarse a sus características particulares. En cualquier caso, la posibilidad de aplicar medidas de sanción en forma sucesiva solo es posible de manera excepcional y exclusivamente cuando se trate de imponer medidas de privación y de no privación de libertad. Este caso especial de cumplimiento sucesivo se regula en el inciso segundo del artículo 145 al aplicarse por un hecho delictivo, tanto medidas de sanción privativas de libertad, como no privativas de libertad, hipótesis que denominaremos como de aplicación de medidas de sanción *mixtas*.

De la anterior aproximación a las formas de cumplimiento de las medidas mixtas, analicemos ahora las diversas situaciones que se plantean. En primer lugar, el principio de compatibilidad de las medidas que dicta que solo puede establecerse el cumplimiento de forma “simultánea, alterna o sucesiva” siempre que resulten

compatibles entre sí las medidas. En la comprensión de estas opciones y dada la ausencia de referencias directas o indirectas a su significado, la forma alterna de cumplimiento es la que más dudas genera.

Ante ello, para intentar clarificar tales formas de ejecución revisemos algunas combinaciones a modo de posibles situaciones prácticas: a) Se podrían imponer la medida de internamiento y de libertad vigilada en forma sucesiva, pues resultan compatibles de cumplir solo en ese orden temporal; b) También la estancia domiciliaria junto con la prohibición de conducir vehículos, pues son medidas que perfectamente pueden cumplirse en forma simultánea; y, c) Las medidas de semi-internamiento y de sesiones de asesoramiento colectivo, puesto que por sus características particulares pueden ejecutarse en forma alterna en el tiempo: la primera durante los fines de semana y festivos, y la segunda, en su caso, durante los días hábiles de la semana.

Por otro lado, la Ley señala que la “duración conjunta” de las medidas mixtas debe ajustarse a los límites máximos que señala el mismo artículo 145; esto es, hasta tres años si se trata del grupo etario II y hasta cinco años en el caso del grupo etario III, a lo que habría que precisar que la referencia a estos límites máximos de las medidas de sanción mixtas no es óbice para que se tengan que respetar, además, los límites máximos de duración previstos para algunas medidas en particular.

Por último, la exigencia fundamental de compatibilidad entre medidas también cabe ser entendida en un sentido material y teleológico. Primero, en un sentido fáctico, relativo a la posibilidad material de la ejecución conjunta de las medidas; y segundo, en un sentido teleológico, atento a sus finalidades, ya que una sobre intervención o exceso en las medidas podría ser dañina para la persona adolescente, o no ser recomendado el solapamiento entre ámbitos de acción de diferentes medidas. Si una sola medida de sanción es suficiente para alcanzar tales fines, resultará desproporcionada y, por ende, incompatible la imposición de medidas conjuntas.

B. Reglas sobre la obediencia debida

El artículo 149 regula de una manera muy particular la situación de los adolescentes del grupo etario I —entre los doce y trece años de edad— en relación con

delitos cometidos “por orden” de un tercero que ejerce sobre él “dirección, influencia o autoridad”; esto es, una eventual situación de inexigibilidad de otra conducta ante la imposibilidad de la persona adolescente de motivarse conforme a la norma por esta influencia decisiva que ejerce el tercero sobre esta. Pero, según la Ley, dicha situación podría implicar la exclusión de responsabilidad únicamente si va unida a otra, a la falta de conocimiento pleno de la ilicitud de los hechos, que sistemáticamente abarca otra clase de asuntos relativos a la culpabilidad, que podrían llegar a eximir de responsabilidad por sí solos, ya que la ausencia de conocimiento de la antijuridicidad también impide una motivación conforme a Derecho. Al desconocer estos elementos y sus implicancias se genera una incoherencia con el principio rector de la responsabilidad.

En cambio, si la persona adolescente de entre doce años y menos de catorce tuviera conocimiento de la ilicitud de los hechos, ya no se excluye su responsabilidad y se le puede sancionar con una medida de apercibimiento. Y, más aún, dice la Ley que “en ambos casos” se les impondrán sesiones de asesoramiento colectivo y actividades análogas que no son otra cosa que un tipo de medida de sanción.

Esta particular regulación resulta criticable por confundir distintas categorías de imputación personal del hecho —o de la culpabilidad, si se prefiere— y que, más grave aún, deberían reconocerse como plenamente aplicables a los adolescentes sujetos a esta Ley. La doctrina precisamente hace mención de diversas situaciones que hacen posible un mayor reconocimiento de casos de error de prohibición o de inexigibilidad de otra conducta por razones de desarrollo propios de la edad.²³ Además, no puede ser más inapropiado como técnica, eximir de responsabilidad para inmediatamente después permitir imponer medidas que solo se pueden fundar en ella y no en criterios de peligrosidad —artículo 20—.

Probablemente existan importantes razones de política pública que hablan en favor de poder realizar alguna clase de intervención con estas y estos adolescentes.

²³ V. al respecto, Cruz, *Educación y prevención general en el derecho penal a menores*; Hernández, “El nuevo derecho penal de adolescentes y la necesaria revisión de su teoría del delito”, en *Revista de Derecho, Universidad Austral*; Couso, “La especialidad del Derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del derecho penal sustantivo”, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*.

De ahí que la crítica efectuada se dirige hacia lo confuso de la regulación y a sus equivocadas implicancias en el ámbito del sistema seguido por la Ley más que a su posible necesidad.

C. Reglas sobre reincidencia y habitualidad

En la determinación de la medida de sanción se encuentra expresamente prohibido tomar en cuenta las disposiciones sobre la reincidencia, así como la consideración de la persona adolescente como delincuente habitual —artículo 156—.

Sin lugar a duda, estas prohibiciones vigentes para todas las medidas responden al principio general de responsabilidad que gobierna el sistema en su conjunto, bajo el cual rige el principio garantista de culpabilidad por el hecho que prohíbe considerar en su perjuicio las circunstancias personales, familiares o sociales del adolescente, incluidas aquellas circunstancias sobre su eventual temibilidad o peligrosidad.

D. Reparación del daño a la víctima u ofendido (artículo 60)

Aun cuando no se trataría de una medida de sanción propiamente tal, dado que quien juzga debe imponer junto a aquella o aquellas la medida de reparación del daño causado a la víctima o persona ofendida, según lo disponen los artículos 150, inciso segundo, y 155, inciso tercero, daremos cuenta en esta parte relativa a las reglas generales de imposición de las medidas de sanción de esta otra clase de consecuencia jurídica que ha de imponerse junto con ellas.

Una alternativa teórica propuesta desde la doctrina especializada para explicar la relación entre las medidas de sanción y las de reparación del daño consiste en recurrir a la “teoría de la triple vía”, aunque precisando que es una consecuencia *per se* del delito,²⁴ lo cual hace posible que siempre acompañe a una medida de sanción y que sea una de las finalidades que se persiguen a nivel de las consecuen-

²⁴ Cf. Cobo, “Determinación y revisión judicial de medidas sancionadoras de adolescentes en México”, en *Proporcionalidad de la sanción penal de adolescentes. Estudio comparado y estándares comunes para Iberoamérica*, p. 145.

cias del delito cometido. Sin duda, el hecho de que la LNSIJPA en ocasiones se refiera a la reparación como si fuera una medida de sanción y no una consecuencia jurídica del hecho delictivo distinta a ella oscurece su carácter, como ocurre en la fijación de las finalidades —artículo 153—.

En cuanto a su contenido, la medida consiste en la obligación de resarcir el daño causado a la víctima o persona ofendida y de restituir la cosa dañada o entregar un valor sustituto por parte de la persona adolescente responsable de la conducta delictiva que generó el daño. De forma similar a la medida de sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, la reparación debe, en lo posible, guardar relación directa con el hecho, en especial, con el bien jurídico afectado. Asimismo, se procurará que el resarcimiento provenga del esfuerzo propio de la persona adolescente para evitar un traslado de la responsabilidad hacia terceros, como su padre o madre.

Junto con lo anterior, se establece que la restitución puede obtenerse por medio del trabajo material de reparación directa del bien dañado o del pago en dinero o en especie, sea mediante los bienes, dinero o patrimonio de la persona adolescente, sea con cargo a sus ingresos laborales o de trabajo.

Finalmente, la autoridad jurisdiccional podrá considerar como reparado el daño, de conformidad con la sentencia y a satisfacción de la víctima o persona ofendida —artículo 161—, en cuyo caso debería entenderse que no procede imponer la medida de reparación por resultar injustificada. Sin perjuicio de lo anterior, se ha de ser especialmente riguroso en esta consideración en atención a los mandatos constitucionales sobre la materia, ya que la finalidad de la disposición aludida solo pretendería evitar una doble reparación y no limitar los derechos de las víctimas. Como efecto especial, además, se establece que, aceptada la reparación por la persona ofendida con el delito, se excluye la indemnización civil por responsabilidad extracontractual propia del ámbito del derecho civil.

3. Criterios para la individualización de las medidas de sanción

Lo primero que debe ser precisado es que en este apartado se tratarán aquellos factores que la dogmática de la determinación de la pena identifica como propios del

proceso de individualización judicial de la consecuencia del delito, en este caso, de la concreta definición de las medidas de sanción que deberá cumplir la persona adolescente responsable.

Los criterios de concreción de la medida sancionatoria establecidos por la Ley deben ser considerados obligatoriamente por el órgano jurisdiccional competente, los cuales dejan patente que el modelo seguido se acerca al de “discrecionalidad jurídicamente vinculada”, que implica que las facultades de decisión del tribunal se encuentran sometidas al derecho y no pueden ser ejercidas de forma arbitraria. Pero, en verdad, ello no es más que la aplicación del derecho vigente en donde la decisión debe ser el resultado de los principios, reglas y criterios que la regulan, esto es, la determinación de la medida concreta a imponer se encuentra vinculada a condiciones normativas o juicios de valor de la ley que deben ser concretados por la jueza o el juez al establecer una medida determinada. De esta concepción se extrae como consecuencia que, siendo su aplicación un asunto de derecho, se correlaciona con el deber de fundamentar o motivar la sentencia, y que es susceptible de control y revisión. Así, si en la sentencia se considera una circunstancia personal en contra y no en favor del adolescente sancionado, tal decisión sobre la medida habrá incurrido en un error jurídico que justifica que sea criticada y revisada.²⁵

Finalmente, la tarea del órgano jurisdiccional se encuentra sometida a la Ley a efectos de los elementos que ha de considerar al establecer la medida de sanción exacta o definitiva que impondrá, lo que no es otra cuestión que determinar su clase o naturaleza y, en la mayor parte de ellas, la duración concreta de la medida. Y este asunto es de alta importancia, entre otros factores, porque “las razones” por las que la jueza o el juez decidió imponer cierta medida y no otra de las posibles de acuerdo con la Ley, han de ser conocidas por la persona adolescente —artículo 150—.

A. Criterios comunes para todas las medidas de sanción

El artículo 148 dispone un conjunto amplio de criterios para la individualización judicial de la medida de sanción que han de ser considerados por las autoridades

²⁵ Cf. Mata, “Gravedad del hecho, circunstancias del sujeto y finalidad penal: la pena justa”, en *Revista Penal México*, pp. 89-90.

jurisdiccionales y para lo cual, procesalmente, se dispone una audiencia específica de individualización —artículo 150— en correspondencia con las ideas dominantes de cesura del debate y bifurcación de audiencias.²⁶ Puesto que el principio de responsabilidad descansa en el principio de culpabilidad por el hecho, es inadmisibles considerar las características ajenas al hecho delictivo relativas a las diversas circunstancias personales del o la adolescente en su perjuicio. Por ende, en términos procesales se separa la audiencia de juicio sobre su responsabilidad por el hecho de la audiencia de individualización de la medida de sanción a soportar por la conducta constitutiva de delito ya adjudicada. Ello explica, a su vez, que en esta audiencia se puedan desahogar pruebas acerca de las circunstancias de la persona adolescente que sean pertinentes para valorar los diferentes criterios de individualización.

Cobo, con razón, recurre a dos categorías que usualmente se toman en cuenta en la dogmática de la determinación de la pena para realizar una clasificación de los elementos: “las circunstancias del hecho” y “las circunstancias del adolescente”.²⁷ En el grupo de las circunstancias del hecho se incluyen la comprobación de la conducta, el grado de participación, las características del caso concreto, las circunstancias y la gravedad del hecho, las circunstancias atenuantes o agravantes, y el daño causado; y, en el grupo de las circunstancias de la persona adolescente, se reúnen los elementos de la edad, el esfuerzo por reparar el daño, las diversas circunstancias que acompañan a la persona adolescente en su vida y la posibilidad de cumplimiento de la medida.

El esquema anterior puede completarse si se le agrega una tercera clase de elementos, distinguibles de los otros dos, y que podríamos denominar “las circunstancias finales o teleológicas de la individualización”, que están referidas a considerar el logro de los fines de las medidas. Por lo demás, dicho criterio de individualización también forma parte, y en primerísimo lugar, de los criterios o factores

²⁶ Cf. Berríos, “Uso de la información personal sobre el adolescente para la determinación de la sanción en los Estados Unidos de América”, en *Proporcionalidad de la sanción penal de adolescentes. Estudio comparado y estándares comunes para Iberoamérica*, pp. 233 y 234.

²⁷ Cobo, *op. cit.*, p. 127.

individualizadores indicados por la Ley para su aplicación por la persona juzgadora, quien debe dar cuenta de todos ellos motivándolos claramente en la sentencia, explicando las razones por las que ha decidido imponer una cierta medida de sanción y no otra.

Por otro lado, en la Ley se entrega una importante orientación valorativa a las autoridades jurisdiccionales —con la cual no siempre se cuenta expresamente en el derecho comparado— y que puede identificarse con la noción de “dirección de valoración” que es empleada en la literatura especializada²⁸ para hacer referencia al sentido agravante o atenuante que debe asignárseles a los criterios o factores de individualización.

De este modo, de acuerdo con la LNSIIPA, los distintos criterios ajenos al hecho y relativos a las circunstancias personales, familiares o socioeconómicas de la persona adolescente, y a su vulnerabilidad, deben ser tomados en cuenta siempre a su favor —artículo 148, fracción II—, en su beneficio —artículo 27— y no en su perjuicio —artículo 20—, como permanentemente se reafirma por la legislación. Con esta precisa orientación jurídico-valorativa sobre la forma de entender y aplicar los criterios personales señalados se quiere evitar que se determinen medidas de sanción que sobrepasen el límite máximo que permitiría la medida de la culpabilidad por el acto. Dejando así, en exclusiva, las consideraciones propias del autor o autora adolescente como criterios válidos de argumentación con el fin de reducir la intervención sancionatoria en su severidad por clase o duración, facilitando que la autoridad jurisdiccional se oriente dentro del proceso de individualización por los principios de protección integral de derechos, reintegración social y responsabilidad por el hecho.

Ahora bien, con respecto a los criterios relativos al hecho, estos no son otros que los llamados “factores reales” que conoce la dogmática de la determinación de la pena.²⁹ Dado que un derecho penal de adolescentes que se reconoce como heredero de los mandatos de la CDN, en particular, del pleno respeto de todos los

²⁸ Cf. Ziffer, *op. cit.*, pp. 100 y ss.

²⁹ Cf. *ibid.*, pp. 95 y 96; y Demetrio, *op. cit.*, p. 27.

derechos y garantías penales y procesales de las personas adolescentes, se mantiene así vinculado con el derecho penal general. Es perfectamente provechoso para la disciplina especializada considerar los avances que ha tenido la teoría de la determinación de la pena, en particular, en lo referente a su acercamiento con la teoría del delito y la posibilidad de realizar una graduación fundada del injusto culpable en concreto. Por cierto, que esto último también debe tomar en cuenta las características especiales de la adolescencia para lograr una aplicación diferenciada del derecho penal sustantivo,³⁰ materia cuyo tratamiento excede al presente trabajo.

Tomando en cuenta lo señalado, serán elementos útiles para la individualización de la medida circunstancias, tales como: el menor desvalor de resultado en los casos de tentativa, las diferencias en la gravedad del hecho según el grado de afectación del bien jurídico protegido, la importancia relativa de este en el conjunto del sistema, las diferentes formas de intervención en el hecho, la presencia de errores evitables de prohibición, la mayor gravedad asociada al dolo directo frente al eventual, los fundamentos de la posición de garante requerida en figuras omisivas, los diferentes niveles de exigibilidad del comportamiento ajustado al derecho, entre otros similares.³¹

En definitiva, las consideraciones aportadas por la teoría del delito permitirán a la persona juzgadora graduar la gravedad del hecho concreto, satisfaciendo mejor el principio de que la medida de sanción no ha de exceder la culpabilidad por el hecho. Este objetivo, por lo demás, está relacionado con los principios generales de racionalidad y proporcionalidad de las medidas —artículo 27—, de responsabilidad y culpabilidad por el acto —artículo 20—, y de aplicación favorable, que impide tratar a las personas adolescentes con medidas más graves o de mayor duración que si el hecho fuere cometido por una persona adulta —artículo 17—.

³⁰ V. Couso, *op. cit.*

³¹ V. al respecto, Medina, “Sobre la determinación de la pena y el recurso de nulidad en la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente”, en *Revista de Estudios de la Justicia*; y Núñez y Vera, “Determinación judicial de la pena, motivación y su control en el Derecho penal de adolescentes chileno”, en *Revista Política Criminal*.

B. Criterios específicos de las medidas privativas de la libertad

Como se adelantó, metodológicamente estos criterios particulares referidos a las medidas privativas de libertad constituyen limitaciones que permiten configurar más claramente las características de cada medida. Sin embargo, dada su variedad y significación fueron reservados para ser analizados en esta parte del trabajo.

a. Reglas comunes aplicables a las distintas clases de medidas de sanción privativas de libertad

Un principio fundamental que rige en el SIJPA es que las penas privativas de libertad solo se impondrán como medida extrema o excepcional y por el tiempo más breve que proceda —artículos 31 y 145, inciso tercero—. En términos operativos, este principio significa que quien juzga deberá aplicar *prima facie* medidas de sanción no privativas de libertad y, en caso de que decida lo contrario, soportará una mayor exigencia en la fundamentación de tal decisión excepcional.

Además, se podrá imponer esta categoría de medidas solo a personas adolescentes mayores de catorce años —artículos 31 y 145, inciso primero—, estando prohibido con las y los adolescentes de doce y trece años, es decir el grupo etario I.

Por su parte, solo se pueden aplicar cuando se trate de alguno de los delitos señalados en el inciso segundo del artículo 164, por ejemplo, homicidios dolosos, robo con violencia física, violación sexual, extorsión agravada cometida por asociación delictuosa, terrorismo, entre otras figuras delictivas —artículo 145, inciso sexto—. Esta técnica, de acuerdo con los *Estándares Comunes para Iberoamérica*, sería la manifestación de una regla de proporcionalidad ordinal negativa, pues limita la posible imposición de una medida privativa de libertad a un catálogo cerrado de delitos graves, listado que faculta, pero no obliga a las y los jueces a su imposición dado el carácter excepcional de las medidas de sanción de privación de libertad.³²

³² Cf. Couso, Cillero y Cabrera, Estándar núm. 12, pp. 293-294.

Por otra parte, se puede imponer únicamente cuando los hechos se encuentren consumados —artículo 145, inciso séptimo—, por lo que, en caso de tentativa punible, solo proceden las medidas no privativas de libertad. Como ocurre en general, el menor desvalor que implica la falta de consumación del hecho justifica limitar la severidad de las penas que pueden aplicarse que, en el caso de las y los adolescentes, se manifiesta en la exclusión de las medidas de sanción de carácter privativo de libertad para este grado de desarrollo del delito.

Otra limitación se refiere a cuando la persona adolescente ha intervenido en el delito a título de partícipe, en sus variantes de cooperación, complicidad y complicidad respectiva,³³ en que solo se podrán imponer, en cuanto a su duración, por hasta tres cuartas partes del límite máximo de la medida privativa de libertad según el grupo etario de que se trata —artículo 146—. Adicionalmente, en cumplimiento del principio de aplicación favorable —artículo 17—, también debería respetarse el límite de tres cuartas partes de la pena asignada al delito en concreto aplicable a adultos si, de no hacerlo, resultara un trato penal más desfavorable para la persona adolescente que para el adulto —artículo 64 bis, Código Penal Federal—. Por ende, si el límite general de las medidas a título de participación de la persona adolescente fuera superior al límite derivado de la regla más favorable para los partícipes en el delito en concreto, la duración máxima de la medida debería ajustarse a este último límite. De lo contrario, se cometería el error de derecho de aceptar que las personas adolescentes reciban sanciones penales más severas que los adultos por los mismos hechos.

b. Reglas de aplicación de medidas privativas de libertad en casos de concurso de delitos

La LNSIIPA establece reglas especiales para la imposición de medidas de sanción privativas de libertad en los casos de concursos de delitos, tanto en su variante ideal, como en su variante real o material. Recordemos que en estas hipótesis nos

³³ Se sigue de cerca la terminología empleada por Díaz-Aranda, “Autoría y participación en el derecho penal mexicano”, en *Estudios jurídicos en homenaje a Olga Islas de González Mariscal*, pp. 520-523 para hipótesis casi idénticas reguladas en el Código Penal Federal en su artículo 13, fracciones VI, VII y VIII.

encontramos ante la concurrencia de dos o más delitos configurados a partir de un mismo hecho —concurso ideal— o de hechos diferentes —concurso material o real—.

De este modo, si se fuese a imponer una medida privativa de libertad “por el delito que prevea la punibilidad más alta”, se excluirá la imposición de similares medidas por los delitos restantes, estableciendo un régimen de absorción dirigido a imponer una medida única de privación de libertad por todos los hechos que la hubiesen ameritado. Ahora bien, en nuestra opinión, la interpretación conforme de esta disposición con el principio de excepcionalidad de la privación de libertad solo permite entenderla como una regla que se aplica cuando la jueza o el juez, dentro de los casos en que “puede” imponer medidas de sanción privativas de libertad, así lo decide fundadamente de acuerdo con los criterios de individualización judicial de las medidas. La regla no implica, por tanto, que sea imperativo imponer una medida de tal carácter por el solo hecho de que exista un concurso real o ideal de delitos. De estimarse lo contrario, no se explicaría una disposición como la prevista en el artículo 183 que, en caso de concurrencia contra una misma persona adolescente de diversas medidas de sanción que han debido ser impuestas en sentencias diferentes y por hechos diversos, permite su cumplimiento simultáneo solo si se ajustan al principio de compatibilidad; puesto que, en caso contrario, han de declararse extintas las medidas menos relevantes. Pese a la concurrencia de varios hechos, esta disposición no agrava la situación sancionatoria de la o el adolescente, sino que hace prevalecer otro principio, como es el de cumplimiento simultáneo. Por todo ello, sería injustificado considerar que el mero concurso de delitos que regula el artículo 147 obliga a imponer las medidas más gravosas y excepcionales del sistema, como son las privativas de libertad.

Ahora bien, sin perjuicio de la preferencia de la legislación por la imposición única de la medida privativa de libertad si así correspondiese según las reglas y criterios previstos para los concursos de delitos, a la persona juzgadora se le faculta para poder imponer por los restantes hechos delictivos alguna de las medidas de sanción no privativas de libertad.

IV. Conclusiones

Se puede concluir que en este capítulo del presente manual se han revisado de forma conjunta, tanto las medidas de sanción que establece la Ley, como el régimen de individualización legal y judicial de ellas. En el análisis de las medidas se han estudiado las finalidades que estas deben satisfacer y los medios generales que deben emplearse para cumplirlas. Enseguida, se han analizado las distintas clases de medidas de sanción a partir de la división fundamental entre aquellas privativas de libertad y aquellas que no lo son, que han de ser la regla general en el caso de los y las adolescentes.

Por su parte, se ha dado cuenta del sistema de individualización legal y judicial de las medidas sancionatorias, comenzando por sus principios generales. Dentro de estos, ocupan un lugar destacado los de responsabilidad por el acto, de proporcionalidad y racionalidad, y de excepcionalidad de la privación de libertad. Además, se analizaron diversas reglas legales que deben considerarse al momento de imponer las medidas y los distintos criterios que la o el legislador considera que permitirán una adecuada individualización de las sanciones. En el caso de estos criterios, se analizaron aquellos que son comunes para todas las medidas, ocasión en que dio cuenta general de los desarrollos de la dogmática jurídico-penal en la materia, y, en particular, se revisaron los factores específicos establecidos para imponer o no las medidas sancionatorias de carácter privativo de libertad.

Bibliografía

Berríos, G., “Uso de la información personal sobre el adolescente para la determinación de la sanción en los Estados Unidos de América”, en Couso, J., Cillero, M. y Cabrera, M. (eds.), *Proporcionalidad de la sanción penal de adolescentes. Estudio comparado y estándares comunes para Iberoamérica*, Thomson Reuters, Santiago, 2019, pp. 225-238.

Cobo, S., *Justicia penal para adolescentes. ¿Siempre puede aplicarse la ley con el mismo rigor?*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, Ciudad de México, 2017.

—————, “Determinación y revisión judicial de medidas sancionadoras de adolescentes en México”, en Couso, J., Cillero, M. y Cabrera, M. (eds.), *Proporcionalidad de la sanción penal de adolescentes. Estudio comparado y estándares comunes para Iberoamérica*, Thomson Reuters, Santiago, 2019, pp. 125-150.

Couso, J., “La especialidad del Derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del derecho penal sustantivo”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, vol. XXXVIII, 2012, pp. 267-322.

Couso, J., Cillero, M. y Cabrera, M. (eds.), *Proporcionalidad de la sanción penal de adolescentes. Estudio comparado y estándares comunes para Iberoamérica*, Thomson Reuters, Santiago, 2019.

Cruz, B., *Educación y prevención general en el derecho penal de menores*, Marcial Pons, Madrid, 2006.

Demetrio, E., *Prevención general e individualización judicial de la pena*, 2ª ed., Ed. B. de F, Montevideo-Buenos Aires, 2016.

Díaz-Aranda, E., “Autoría y participación en el derecho penal mexicano”, en García, S. (coord.), *Estudios jurídicos en homenaje a Olga Islas de González Mariscal*, tomo I, Universidad Nacional Autónoma de México, Ciudad de México, 2007, pp. 493-537.

Hassemer, W., *Fundamentos del derecho penal*, trad. Francisco Muñoz Conde y Luis Arroyo Zapatero, Bosch- Instituto Nacional de Ciencias Penales, Ciudad de México, 2018.

Hernández, H., “El nuevo derecho penal de adolescentes y la necesaria revisión de su teoría del delito”, *Revista de Derecho, Universidad Austral*, vol. XX, núm. 2, 2007, pp. 195-217.

- Hirsch, A., *Censurar y castigar*, trad. Elena Larrauri Pijoan, Trotta, 1998.
- , “Sentencias proporcionales para menores”, en Varios Autores, *Estudios de derecho penal juvenil*, núm. III, Santiago, Centro de Documentación de la Defensoría Penal Pública, 2012, pp. 61-85.
- Hörnle, T., *Determinación de la pena y culpabilidad*, FJD Editor, Buenos Aires, 2003.
- , *Teorías de la pena*, trad. Nuria Pastor Muñoz, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2015.
- Mata, N., “Gravedad del hecho, circunstancias del sujeto y finalidad penal: la pena justa”, *Revista Penal México*, núm. 6, 2014, pp. 83-112.
- Medina, G., “Sobre la determinación de la pena y el recurso de nulidad en la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente”, *Revista de Estudios de la Justicia*, núm.11, 2009, pp. 201-234.
- Mir, S., *Derecho penal. Parte general*, 7ª ed., Ed. B. de F, Buenos Aires-Montevideo, 2004.
- Núñez, R. y Vera, J., “Determinación judicial de la pena, motivación y su control en el Derecho penal de adolescentes chileno”, *Revista Política Criminal*, vol. 7, núm. 13, 2012, pp. 168-208.
- Roxin, C., *Derecho penal. Parte general*, tomo I, trad. Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, Civitas, Madrid, 1997.
- Silva, J., “La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo”, *InDret*, núm. 2, 2007, pp. 1-15.
- Worrall, A. y Hoy, C., *Punishment in the Community*, 2ª ed., Willam Publishing, Devon-Portland, 2005.

Ziffer, P., *Lineamientos de la determinación de la pena*, 2ª ed., Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Instituto de reeducación del menor vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004”, Serie C N°112. Disponible en «https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_112_esp.pdf».

Mendoza y otros vs. Argentina, 14 de mayo de 2013, “Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013”, Serie C N° 260. Disponible en «https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_260_esp.pdf».

Normas y jurisprudencia

Código Penal Federal. *Diario Oficial de la Federación*, México, 14 de agosto de 1931.

Convención sobre los Derechos del Niño. *Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas*, Nueva York, 20 de noviembre de 1989.

Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes. *Diario Oficial de la Federación*, México, 16 de junio de 2016.

Ejecución de las medidas de sanción en personas adolescentes

Sofía M. Cobo Téllez*

* Profesora-investigadora del Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), profesora de asignatura de la Facultad de Psicología de la UNAM, integrante del Grupo de Estudios Iberoamericano sobre Justicia Juvenil y del Sistema Nacional de Investigadores (SNI-CONACYT).

Ejecución de las medidas de sanción en personas adolescentes. I. Conceptos básicos; II. Estándares internacionales y nacionales en ejecución especializada para adolescentes; III. Autoridades en materia de ejecución de medidas de sanción; IV. Procedimientos en ejecución; V. Justicia restaurativa en ejecución de las medidas de sanción; VI. Conclusiones.

I. Conceptos básicos

Para hablar de la ejecución de las medidas de sanción en personas adolescentes, resulta indispensable partir de algunos conceptos básicos que nos servirán de estructura para el desarrollo del presente capítulo. Partiremos de su definición, clasificación y ubicación dentro del procedimiento penal especializado, para concluir con el análisis de sus principales rasgos distintivos respecto a la ejecución penal ordinaria —para adultos— partiendo de sus principios; la naturaleza socioeducativa de las medidas de sanción y la reintegración social y familiar como finalidades de la ejecución penal especializada.

Desde un concepto amplio, el Derecho ejecutivo penal conlleva tanto el estudio teórico como práctico de la aplicación de las sanciones penales —entendiéndolas como género que incluye a las penas, medidas de seguridad y medidas de sanción aplicadas a las personas adolescentes— por parte de la autoridad administrativa y la persona juzgadora, ambas en materia de ejecución; las cuales tienen entre sus funciones velar porque las mismas cumplan los fines planteados en la norma, salvaguardando en todo momento los derechos fundamentales de las personas adolescentes condenadas.

Según la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —LNSIJPA, 2016—, la ejecución penal es considerada “Una etapa que comprende

todas las acciones destinadas a asegurar el cumplimiento y lograr el fin de las medidas de sanción, además del conocimiento de todo lo relativo al trámite y resolución de los incidentes que se presenten”.¹

La definición referida la considera como una etapa, sin aclarar si esta corresponde al procedimiento penal. Sin embargo, dentro del contenido del artículo 118 del mismo ordenamiento legal se aclara que las etapas del procedimiento penal para adolescentes serán las que prevé el Código Nacional —CNPP—, el cual, en su artículo 211 delimita las etapas del procedimiento acusatorio-adversarial, siendo estas las siguientes: (i). investigación —inicial y complementaria—; (ii). intermedia o de preparación a juicio y; (iii) juicio. Por lo tanto, desde una interpretación taxativa, a la ejecución penal no se le considera una etapa del procedimiento especializado. Sin embargo, el artículo 1º transitorio de la Ley Nacional de Ejecución Penal —LNEP, 2016—,² supletorio de la LNSIJPA, declara que la misma recoge el sistema procesal penal acusatorio, mientras que el artículo 8 establece la supletoriedad del CNPP; y, en lo relativo al procedimiento jurisdiccional y al desarrollo de las audiencias, confirma que se sustanciará de acuerdo con el sistema adversarial y oral rigiendo los principios de concentración, contradicción, continuidad, inmediación y publicidad.³ Respecto a su naturaleza jurídica se considera parte del derecho público debido a que corresponde al Estado el ejercicio del *ius puniendi*.

Derivado de la definición de la Ley Nacional antes mencionada, de las reformas de 2008 al párrafo tercero del artículo 21 constitucional y de la Acción de Inconstitucionalidad 61/2016, se concluye la naturaleza híbrida de la ejecución penal, la cual se divide en dos etapas: por un lado, la *administrativa*, cuya aplicación corresponde al poder ejecutivo; y otra que consiste en el control jurisdiccional del principio de legalidad, y corresponde al poder judicial su aplicación a través de la figura de la jueza o juez de ejecución, cuyas decisiones son vinculantes respecto a las demás autoridades. A esta etapa se le denomina *jurisdiccional*.

¹ LNSIJPA, art. 176.

² Supletoria a la LNSIJPA de acuerdo con el artículo 10 del mismo ordenamiento legal.

³ LNEP, art. 125.

Las medidas de sanción —tal y como se señaló en el capítulo anterior— cuentan con una naturaleza jurídica distinta respecto a las sanciones penales de las personas adultas. Su carácter socioeducativo delimitado en el artículo 30 de la LNSIJPA prohíbe que sean represivas, intimidatorias o degradantes y deberán limitarse al tiempo establecido sin superar los límites máximos. Tendrán por objetivo promover la formación de la persona adolescente, desarrollando sus capacidades y sentido de responsabilidad, lo cual solo se puede lograr respetando sus derechos humanos y fomentando vínculos socialmente positivos.

En cuanto a la finalidad de las medidas de sanción, la ley dentro de los artículos 28 y 29 delimita a la reinserción y reintegración social y familiar, además de la reparación del daño a la víctima o persona ofendida, considerando en todo momento los ámbitos individual, familiar, escolar, laboral y comunitario en los que se desarrolle la persona adolescente.⁴

La reinserción social consiste en la plena restitución en el ejercicio de los derechos y libertades después de haber cumplido la o las medidas de sanción individualizadas.⁵ Por su parte, la reintegración social y familiar es considerada un proceso integral que consiste en garantizar el ejercicio de los mismos mediante la aplicación de diversos programas socioeducativos que incidan en los ámbitos familiar, escolar, laboral y comunitario de la persona adolescente, a fin de generar capacidades y competencias, reduciendo la posibilidad de reincidencia y adquiriendo una función constructiva en la sociedad.⁶

Por lo anteriormente argumentado, podemos considerar que la reinserción y reintegración social y familiar y el carácter socioeducativo de las medidas se considerarán en el desarrollo del presente capítulo como las finalidades y la naturaleza de las medidas de sanción, respectivamente, aunque la LNSIJPA las delimita asimismo como principios, por lo que también deberán considerarse en la interpretación de la norma en esta etapa de ejecución.

⁴ LNSIJPA, art. 153.

⁵ *Ibid.*, art. 29.

⁶ *Ibid.*, art. 28.

Para lograr las finalidades establecidas, el artículo 154 de la LNSIJPA delimita una serie de condiciones que se traducen en obligaciones respecto a la autoridad administrativa encargada de aplicarlas, siendo estas las siguientes:

- Garantizar el cumplimiento de los derechos de la persona adolescente.
- Posibilitar su desarrollo personal.
- Escuchar y tomar en cuenta su opinión e involucrarlos activamente en la elaboración y ejecución de su Plan Individualizado de Actividades o Plan Individualizado de Ejecución.
- Minimizar los efectos negativos que la medida de sanción pudiera tener en su vida futura.
- Fomentar vínculos familiares y sociales que contribuyan a su desarrollo personal a menos que esto sea contrario a sus derechos.

En este sentido, la LNSIJPA delimita una serie de principios⁷ —del sistema y del procedimiento— que se han mencionado en capítulos anteriores, por lo cual me referiré específicamente a los siguientes: *especialización, interés superior, protección integral de derechos, integralidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, no discriminación e igualdad sustantiva, autonomía progresiva, justicia restaurativa, ley más favorable, racionalidad y proporcionalidad de las medidas de sanción, excepcionalidad de las medidas privativas de la libertad, y legalidad*, los cuales cobran especial importancia en esta etapa, tal y como se describirá más adelante.

Por su parte, la LNEP, como supletoria, individualiza principios rectores exclusivos del sistema penitenciario, siendo estos el de *dignidad, igualdad, legalidad, debido proceso, transparencia, confidencialidad, proporcionalidad y reinserción social*.⁸

Y respecto al procedimiento jurisdiccional en ejecución, el artículo 22 de la LNSIJPA dispone que además regirán los principios de *publicidad, contradicción,*

⁷ Considerados como mandatos de optimización de la norma.

⁸ LNEP, art. 4.

concentración, continuidad e intermediación, con las adecuaciones y excepciones propias del sistema especializado.⁹

El principio de *legalidad Nulla poena sine lege*, en el ámbito ejecutivo penal se traduce en *Nulla excecutio sine lege* y constituye el eje rector de la ejecución penal en un Estado de derecho. Implica obligaciones de tipo positivas y negativas respecto a las autoridades encargadas de la ejecución penal, por lo cual se debe considerar lo siguiente:

- Obligaciones negativas: No se deben admitir prácticas no reguladas en la ley, es decir, no se debe actuar al margen de esta.
- Obligaciones positivas: Se deben comprometer a cumplir lo establecido en la ley o hacer cumplir la legalidad vigente.

Por lo tanto, la autoridad en materia de ejecución de medidas de sanción, no se puede oponer al principio de reserva exclusiva de la ley, es decir, no puede actuar en espacios sin regular, ya sea por lagunas legislativas o por ausencia de recursos. De ahí que el control jurisdiccional permanente y especializado de las medidas de sanción sea fundamental en esta etapa.

Es importante evidenciar que el principio de publicidad dentro del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes —SIJPA— cobra una naturaleza jurídica distinta. Lo anterior se debe a que la LNSIJPA establece que todas las audiencias —incluso las de ejecución penal— se realizarán a puerta cerrada, excepto que la persona adolescente —previa consulta con la persona defensora— solicite que sean públicas, con las restricciones que la autoridad jurisdiccional ordene y verificando su consentimiento informado. En este sentido es importante mencionar que por el tipo de información que se ventila, especialmente en las audiencias en ejecución en donde la gran mayoría es información sobre circunstancias personales de la o el adolescente, debe privilegiarse la privacidad de estas debido a que se podría afectar su desarrollo integral.

⁹ LNSIJPA, art. 22.

En términos generales, la ejecución de las medidas de sanción en personas adolescentes debe atender a cinco determinaciones adicionales a las antes mencionadas, siendo estas las siguientes:

- Se deberá garantizar en todo momento la dignidad humana y el pleno respeto de los derechos humanos de la persona adolescente, además de su desarrollo integral.
- Las medidas de sanción estarán limitadas en su duración y finalidad conforme a lo dispuesto en la sentencia y al grupo etario al que pertenecen.
- En ninguna circunstancia podrán superar el máximo de la pena prevista para el grupo etario correspondiente.
- De acuerdo con el principio de flexibilidad, se podrá terminar el cumplimiento de la medida antes de tiempo, modificarla o sustituirla en beneficio de la persona adolescente.
- Todas las medidas deben instrumentarse, en lo posible, con la participación de la persona adolescente, las personas responsables y la comunidad, siempre apoyados de especialistas.

En los últimos años, autores como Zaffaroni han planteado una doctrina sobre la pena ilícita a partir de las condiciones en su ejecución.¹⁰ Proponen medir la ejecución de las penas o medidas de sanción —respecto de las personas adolescentes— no de manera lineal —de acuerdo con el tiempo transcurrido—, sino de acuerdo con las condiciones en las que se ejecuta la misma, es decir, si estas cumplen o incumplen con los estándares nacionales e internacionales en materia de derechos humanos. En caso de incumplirlos nos encontramos ante una pena ilícita; por lo tanto, a la autoridad jurisdiccional no le quedaría otro camino que individualizar únicamente penas lícitas. Es decir, cuando la ejecución penal alcanza un nivel de sufrimiento tal que podría corresponder a un acto de tortura, pena cruel, inhumana o degradante, la autoridad jurisdiccional deberá aplicar el principio de proporcionalidad y racionalidad de la pena —medida de sanción en personas adolescentes— al individualizar o revisar una medida de sanción.¹¹

¹⁰ V. Zaffaroni, *Penas ilícitas: un desafío a la dogmática penal*.

¹¹ *Id.*

Dicho de otro modo, el debido proceso en etapa de ejecución penal de las medidas de sanción en personas adolescentes consiste en garantizar que estas se apliquen conforme a la resolución dictada por el órgano jurisdiccional competente, garantizando en todo momento, durante su ejecución, la dignidad humana, el pleno desarrollo de sus capacidades y el sentido de responsabilidad, es decir, sin que la medida constituya una pena [sic] ilícita;¹² por lo cual, se tendrán que minimizar los efectos negativos de la condena en su vida futura, de conformidad con los estándares nacionales e internacionales en la materia, los cuales se describirán a continuación.

II. Estándares internacionales y nacionales en ejecución especializada para adolescentes

Conforme a la jurisprudencia P/J. 293/2011 con número de registro 24985 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los derechos humanos contenidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales firmados y ratificados por México, así como la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos —Corte IDH—, son vinculantes para las y los jueces mexicanos siempre que sea lo más favorable a la persona y la Constitución no contenga una restricción expresa en cuanto a su ejercicio.

A partir de las reformas constitucionales de 2011 en materia de derechos humanos —DDHH—, el Estado mexicano ha tratado de alinear su normatividad interna a los compromisos internacionales adquiridos y así cumplir con las obligaciones contraídas. Es la lógica de la interrelación entre derechos, garantías, principios y obligaciones lo que genera aquello que llamamos “estándares internacionales”; de tal forma que no se trata solo de mirar al derecho como un conjunto de leyes, sino de entenderlo en su funcionamiento, en la forma como se presenta en cada contexto. Los estándares internacionales son una constante construcción de criterios y lineamientos de los órganos encargados de proteger los derechos humanos, pero también de aquellos obligados a cumplirlos.¹³

¹² LNSIIPA, art. 30.

¹³ V. Serrano, *Los estándares internacionales de los derechos humanos: un sistema de derechos en acción*.

En la justicia penal para adolescentes, contamos con la CIDN —Estándar General de protección de DDHH de NNA—, que en los artículos 37 y 40 delimita garantías mínimas por parte de los Estados en caso de que una persona adolescente se encuentre privada de la libertad o sujeta a un proceso penal. Respecto de la ejecución de las medidas de sanción en personas adolescentes, existen a nivel internacional instrumentos que, a pesar de ser *soft law*, es necesario considerar, debido a que constituyen referentes en materia de ejecución de medidas de sanción. Tal es el caso de las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad —Reglas de la Habana—, Reglas Mínimas de Naciones Unidas sobre Medidas no Privativas de la Libertad —Reglas de Tokio—, Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos —Reglas Nelson Mandela—, Reglas de Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas no Privativas de la Libertad para las Mujeres Delinquentes —Reglas de Bangkok— y el Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión, de los cuales reseñaremos brevemente algunos puntos relevantes.

Fue en 1955 cuando, por primera vez, las Naciones Unidas reconocen en un documento los derechos humanos de las personas privadas de la libertad a través de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que posteriormente fueron sujetas a revisión por parte de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Dicha revisión culminó en el 2015 con la publicación de las Reglas Nelson Mandela. En 1988, la Asamblea General de las Naciones Unidas publicó el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión,¹⁴ los cuales son aplicables —tal y como su nombre lo indica— a todas las personas sometidas a prisión o detención bajo el paradigma de humanidad y respeto a la dignidad humana sin ninguna distinción. En ese sentido, se prohíbe menoscabar o restringir los DDHH de las personas bajo estas circunstancias y se reconocen medidas exclusivas para proteger a grupos especiales; tal es el caso de las mujeres, *niños y personas jóvenes*, personas de edad, enfermos o [sic] impedidos; de ahí que este documento cobre importancia fundamental para este capítulo, debido a que delimita las obligacio-

¹⁴ ONU, Asamblea General, Resolución 43/174.

nes que tienen todas las personas de comunicar ante órganos superiores cualquier violación a los derechos humanos de quienes se encuentran en estas circunstancias y establece un trato distinto para las niñas, niños y jóvenes, empezando por su separación respecto de las personas adultas y las procesadas de las que no han sido condenadas.

Aunque las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los reclusos —Reglas Nelson Mandela— no constituyen un referente especializado en la materia, de acuerdo con el principio de aplicación favorable de la ley contenido en el artículo 17 de la LNSIJPA —el cual establece que en ningún caso se podrán imponer a las personas adolescentes medidas más graves ni de mayor duración respecto de una persona adulta, ni gozar de menos derechos—, este instrumento nos servirá como estructura mínima para delimitar la protección especializada de las personas adolescentes privadas de la libertad. La trascendencia de las Reglas Mandela consiste en su reciente incorporación —2015—, además de tener una competencia universal. Dentro de las condiciones mínimas establecidas para las personas privadas de la libertad se encuentran las siguientes: trato humano, igualdad y no discriminación, excepcionalidad de la prisión preventiva, medidas para las personas con capacidades especiales, medidas alternativas a la prisión, principio de legalidad, debido proceso, derecho de audiencia y control jurisdiccional en ejecución de la pena, derecho de petición y respuesta, requisitos mínimos de ingreso y registro de internos, exámenes médicos, condiciones mínimas para traslado, protección a la salud, existencia de agua potable, alimentación de calidad y en cantidad suficiente, albergue en condiciones de higiene, actividades culturales, trabajo, libertad de conciencia y religión, libertad de expresión, asociación y reunión, medidas específicas contra el hacinamiento, contacto con el mundo exterior, separación por categorías, límites en los registros corporales e inspección de las instalaciones, prohibición de sanciones colectivas, competencia disciplinaria exclusiva de las autoridades, medidas de prevención de la violencia y situaciones de emergencia, criterios para el uso de la fuerza y armas además de la delimitación de criterios de investigación al interior de los *centros*.

En 1989 se publicó el Estándar General de Protección a los Derechos Humanos de las NNA que es la CIDN, la cual en su artículo 37 establece que ninguna niña

o niño puede ser sometido a tortura, pena o trato cruel, inhumano o degradante ni sentenciado a pena de muerte o prisión perpetua. Considera que el encarcelamiento debe ser la última opción posible y en caso de imponerse a NNA, deberá ser tratado de manera humanitaria y digna, de acuerdo con las necesidades propias de su edad, separado de las personas adultas, en contacto directo con su familia y por el menor tiempo posible.

Las Reglas de la Habana o Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad —1990— forman parte del *corpus iuris* especializado y delimitan como paradigma que la privación de la libertad de las personas adolescentes debe ser compatible con los derechos humanos y libertades fundamentales. Esto, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración de la persona adolescente en la sociedad, aplicándose de manera imparcial sin discriminación alguna. Este documento enumera las garantías y los derechos de las y los adolescentes privados de la libertad, y define a la privación de la libertad de manera amplia, ya que no solo incluye a la detención o encarcelamiento, sino el ingreso de los menores de edad a cualquier institución —pública o privada— donde puedan estar privados de libertad por resolución judicial, administrativa u otra autoridad pública.

Su objetivo principal consiste en prevenir los efectos negativos que la privación de la libertad trae consigo, bajo el entendido de que la misma interrumpe el desarrollo integral, por lo que, entre otras cosas, deberán estar separados de las personas adultas en centros especializados con las mejores condiciones de higiene y dignidad humana. Se deberá evitar —en la medida de lo posible— que la persona adolescente se encuentre en prisión preventiva; y, si se diera este caso extremo, se atenderá la situación lo más rápido posible, garantizando de inmediato el acceso a una abogada o abogado y la revisión de su caso por parte de autoridades independientes. En este sentido, la Observación General Núm. 24 del Comité DN se ha pronunciado a favor de reducir al mínimo este recurso procesal,¹⁵ e incluso propone como plazo máximo 30 días.¹⁶

¹⁵ Comité DN, Observación General Núm. 24, párr. 83.

¹⁶ *Ibid.*, párr. 90.

Con respecto a los derechos humanos —civiles, políticos, sociales o culturales— del menor de edad en reclusión, la observación dispone que no se les deberá negar ninguno de ellos por razón de su condición, y dentro de los derechos elementales se incluyen la educación, formación profesional y trabajo, infraestructura, atención médica, mantener relaciones con el exterior, restricción de medidas disciplinarias, limitaciones a la coerción física y uso de la fuerza, clasificación y asignación, medios físicos y alojamiento, actividades recreativas y religiosas. En todo momento se deberá considerar la perspectiva etaria y de derechos humanos. En este sentido, es importante tomar en cuenta que, al momento del ingreso, se le deberá otorgar copia del reglamento con una descripción clara de sus derechos y obligaciones, y ayudándole a la comprensión del mismo, y en su caso, traducido a su idioma.

Las Reglas Mínimas de Naciones Unidas sobre Medidas no Privativas de la Libertad —Reglas de Tokio, 1990— incluyen “salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión”, se aplican a todas las personas —sin especificar a las personas adolescentes— sometidas a acusación, juicio o cumplimiento de sentencia. Uno de los fundamentos del modelo de responsabilidad penal adolescente —coincidente con los instrumentos que hemos observado antes, principalmente la CIDN— establece que se considerará como interés primordial la posibilidad de ocuparse de las personas dentro de la comunidad, evitando los procesos formales o juicios ante los tribunales. Conmina a los Estados miembros a introducir medidas no privativas de la libertad, a reducir la privación de la libertad y a racionalizar las políticas de justicia penal; para lo cual enlista 13 tipos de sanciones alternativas, entre las que destacan las sanciones verbales, libertad condicional, privación de derechos, sanciones económicas, suspensión de la sentencia, régimen de prueba, imposición de servicios a favor de la comunidad, arresto domiciliario y cualquiera otra que no entrañe reclusión.

Debido a que la ejecución de las medidas de sanción para personas adolescentes no implica solamente medidas de sanción privativas de la libertad, es necesario delimitar estándares respecto de las medidas no privativas de la libertad, al no considerarse estos estándares en ningún documento especializado en justicia juvenil, son las Reglas de Tokio las que nos servirán de fundamento. Entre los límites

legales respecto de las sanciones penales —medidas de sanción a las personas adolescentes— no privativas de la libertad, se encuentran los siguientes:

- Solo se podrán individualizar medidas no privativas de la libertad prescritas en la ley.
- Se individualizarán bajo el principio de proporcionalidad.
- Estarán bajo la supervisión de una autoridad independiente y competente.
- Las medidas que impongan una obligación al delincuente [sic] requerirán de su consentimiento.
- Estarán sometidas a revisión de una autoridad competente e independiente.
- En caso de afectar los derechos, se podrán presentar peticiones o reclamaciones ante autoridad judicial u otra independiente y competente.
- Se deberá reparar el daño en caso de agravio.
- No podrán suponer ninguna experimentación médica o psicológica, ni riesgos a su salud física o mental.
- Su dignidad y derechos humanos estarán protegidas al igual que los de sus familiares.
- Sus derechos no podrán ser objeto de restricciones que excedan las decisiones impuestas por la autoridad competente.
- El expediente personal será confidencial e inaccesible a terceros y solo tendrán acceso las personas directamente interesadas en su trámite y autorización.

En el entendido de que las circunstancias de las mujeres sometidas a un proceso penal son desiguales, Naciones Unidas publicó las Reglas de Bangkok, las cuales abordan los derechos de las reclusas y las medidas no privativas de la libertad, con un enfoque de discriminación positiva, es decir, desde una perspectiva diferenciada y necesaria para las mujeres. Este instrumento internacional especifica a las mujeres adolescentes privadas de la libertad, buscando una fórmula que delimite un tratamiento adecuado e individualizado, y repara la obligación del acceso de las adolescentes a programas de capacitación y educación, servicios de salud especializados —particularmente ginecológicos— y de resguardo de los derechos de niñas y niños que en su caso vivan con ellas.

Desde el enfoque nacional, podemos mencionar como estándares los contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos —CPEUM—, la Ley Nacional de Ejecución Penal —aplicada de manera supletoria respecto de las normas que no se oponen a los principios rectores del sistema y sean en beneficio de la persona adolescente— además de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes.

La CPEUM, en el párrafo cuarto del artículo 18 reafirma la garantía de la protección de los derechos humanos de las personas adolescentes sujetas al sistema, individualizando los derechos específicos por su condición de personas en desarrollo. Uno de los estándares fundamentales lo constituye la especialización de las personas operadoras en la materia, la cual va más allá de la especialización orgánica e institucional, ya que implica el conocimiento del SIJPA y, en específico, la ejecución de las medidas de sanción.

Con respecto a la aplicación de las medidas de orientación, protección y tratamiento,¹⁷ su diligencia atenderá a la protección integral y al interés superior. En cuanto a la finalidad, establece la reinserción y reintegración social y familiar de la persona adolescente, procurando el pleno desarrollo de su persona y sus capacidades. En cuanto al internamiento, establece como límite etario los 14 años, por el tiempo más breve posible y por la comisión o participación en un delito contenido en las leyes penales sustantivas

Dentro del contenido de la LNEP se establecen como estándares en materia de derechos humanos la separación de las personas privadas de la libertad por sexo —hombres y mujeres—; las personas procesadas de las personas sentenciadas; y el tratamiento especial respecto a las personas consideradas inimputables, las cuales por disposición legal deberán estar albergadas en instalaciones especiales que deberán ser distintos a los de ejecución de penas y de prisión preventiva y dependerán de autoridades administrativas en materia de salud.¹⁸ En cuanto a los criterios de clasificación al interior, los reglamentos deberán garantizar los principios de igualdad, integridad y seguridad.

¹⁷ Tal y como las enuncia la norma constitucional.

¹⁸ LNEP, art. 192.

Los derechos de las personas privadas de la libertad en un centro penitenciario según el contenido del artículo 9º de la LNEP son los siguientes:

**Cuadro núm. 1. Derechos de las personas
privadas de la libertad en un centro penitenciario**

- Recibir un trato digno libre de discriminación.
- Garantizar su integridad moral, física, sexual y psicológica.
- Recibir atención médica preventiva y de tratamiento de acuerdo con las necesidades propias de su edad y sexo dentro del centro o en caso de ser necesario en un centro de salud pública.
- Recibir alimentación nutritiva, suficiente y de calidad.
- Ser informado de sus derechos y deberes desde que sea internada en el centro.
- Recibir suministro suficiente, salubre, aceptable y permanente de agua para su consumo y cuidado personal.
- Recibir suministro de artículos necesarios de aseo diario.
- Acceder al régimen de visitas.
- Efectuar peticiones o quejas por escrito y en casos urgentes por cualquier medio ante las instancias correspondientes.
- Participar en la elaboración del plan de actividades de acuerdo con las características particulares de la persona privada de la libertad y a las condiciones de operación del centro penitenciario.

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNEP.

Los derechos de las mujeres privadas de la libertad se encuentran contenidos en los artículos 10 y 36 de la LNEP y se resumen en derechos específicos como el recibir trato directo de personal de sexo femenino —especialmente en la atención médica, custodia y registro—, contar con instalaciones adecuadas y artículos necesarios para una estancia digna y segura, valoración médica exhaustiva, atención médica a su ingreso, derecho a la maternidad y a conservar la guarda y custodia de sus hijas e hijos menores a tres años, quienes podrán permanecer con su madre hasta esa edad. Se incluyen aquellos derechos relativos al cuidado de sus hijas e

hijos a cargo, tal es el caso del derecho a la lactancia, a recibir alimentación adecuada y saludable de acuerdo con la edad y necesidades de salud de sus hijas e hijos, a que reciban educación inicial, vestimenta de acuerdo con su edad y etapa de desarrollo, así como atención pediátrica.

Para el traslado de una mujer embarazada o con su hija o hijo se debe considerar en todo momento el interés superior como criterio prioritario. La mujer privada de la libertad dispondrá de un régimen específico de visitas de personas menores de 10 años, las cuales se realizarán sin restricciones en cuanto a la frecuencia e intimidad, aunque la duración y horario se tendrá que ajustar a la organización interna de cada centro.

Respecto a las personas indígenas privadas de la libertad, se ponderará la pertenencia a su comunidad, a conservar sus usos y costumbres y a no padecer formas de asimilación forzada, ni menoscabo de su cultura o segregación; todo ello dentro de las limitaciones naturales que impone el régimen de disciplina del centro. La educación básica que reciba será bilingüe y contará con un intérprete certificado por el Instituto Nacional de Lenguas Indígenas para asegurar que entienda todo el proceso que se sigue en su contra, así como sus obligaciones y derechos.¹⁹

Entre los derechos de las personas sentenciadas con libertad condicionada,²⁰ se encuentran el ser informado de su situación jurídica —principalmente cuando esta cambie o se modifique—, solicitar modificaciones a sus obligaciones —en caso de devenir una situación superviniente— y solicitar la intervención de la jueza o juez de ejecución cuando exista una irregularidad por parte del supervisor en libertad.

Por último, es importante mencionar el contenido de la LNSIJPA —2016—, la cual establece que el SIJPA deberá garantizar los principios y derechos contenidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales en la materia, favoreciendo en todo momento la protección más amplia.

¹⁹ LNEP, art. 35.

²⁰ *Ibid.*, art. 12.

El principio de protección integral de derechos contenido en la LNSIJPA establece que las personas adolescentes, gozarán de todos los derechos inherentes a las personas, más los específicos por considerarse personas en desarrollo, por lo que dentro del procedimiento especializado, y específicamente en la ejecución de las medidas, se les deberán asegurar las mejores condiciones para su desarrollo físico, psicológico, cognitivo y social, y respetar, proteger y garantizar sus derechos humanos.

Los derechos humanos aplicables a las personas adolescentes sujetas a la ejecución penal se tratan de manera diferenciada con respecto a las personas adultas. Ejemplos de ello son la protección a la intimidad, confidencialidad y privacidad, prohibición de la incomunicación, información a la persona adolescente, defensa técnica adecuada, presencia y acompañamiento de la persona responsable o persona de su confianza, derecho a ser escuchada, ajustes razonables al procedimiento, entre otros.

En relación con los derechos de las personas adolescentes sujetas a medidas cautelares o de sanción privativas de la libertad, se establece que la persona adolescente no será privada o limitada en el ejercicio de sus derechos y garantías; que se garantizará su integridad física, moral, sexual y psicológica; que será informada de la finalidad de la medida de sanción impuesta, el contenido del Plan Individualizado —en cuya elaboración podrá incidir—, de las leyes, reglamentos u otras disposiciones que regulen sus derechos, obligaciones, beneficios, medidas disciplinarias y medios de impugnación procedentes respecto al régimen en el que se encuentren; que no recibirá castigos corporales ni cualquier otra medida que ponga en peligro su salud física o mental; asimismo, que recibirá asistencia médica preventiva y de tratamiento, atendiendo a las necesidades propias de su edad y sexo; que se le proporcionará alimentación nutritiva, adecuada y suficiente para su desarrollo, así como vestimenta suficiente y digna que garantice su salud y formación integral; que recibirá suministro suficiente, salubre, aceptable y permanente de agua para su consumo y cuidado personal; alojamiento adecuado; acceso a artículos de aseo diario; visitas frecuentes de acuerdo al reglamento interno; que podrá salir del centro bajo medidas de seguridad para recibir atención médica especializada; acudir al sepelio de sus ascendientes o descendientes

en primer grado, cónyuge, concubina o concubinario o visitarlos en el lecho de muerte, siempre y cuando las condiciones de seguridad lo permitan y bajo vigilancia de las autoridades del centro especializado; que tiene derecho a la cercanía con sus familiares; a tener contacto con el exterior a través de programas y actividades desarrolladas por el centro; a realizar actividades educativas, laborales, recreativas, artísticas, culturales, deportivas y de esparcimiento; a una convivencia armónica, segura y ordenada dentro del centro especializado; a no ser controlado con el uso de la fuerza o instrumentos de coerción, salvo las disposiciones establecidas respecto al uso legítimo de la fuerza; a efectuar peticiones o quejas por escrito —y, en casos urgentes, por cualquier medio— a las instituciones correspondientes; a ser recibida o recibido en audiencia por los servidores públicos del centro especializado; y a recibir visita íntima.

Con respecto a las mujeres adolescentes, el artículo 57 establece los mismos derechos contenidos en el artículo 10 de la LNEP antes expuesto.

Podemos concluir que, en materia de estándares internacionales de protección de derechos humanos de las personas adolescentes en ejecución de medidas de sanción —privativas y no privativas de la libertad—, resulta indispensable identificar que la mayoría de estos deriva de instrumentos no especializados ni vinculantes —*soft law*— para el sistema jurídico mexicano, aunque han sido introducidos a la LNSIIPA en algunos artículos; por lo tanto, de ser criterios orientadores, se convierten en normas vinculantes a nivel nacional, al encontrarse contenidos dentro de la misma, por lo que los procedimientos administrativo y jurisdiccional en materia de ejecución de medidas de sanción que se analizarán más adelante deberán fundamentar su contenido a los mismos.

III. Autoridades en materia de ejecución de medidas de sanción

Las autoridades consideradas por la LNSIIPA en materia de ejecución pueden identificarse, de acuerdo con su naturaleza, en las siguientes categorías: administrativas o jurisdiccionales. Respecto a las autoridades administrativas, estas cuentan con autonomía técnica, operativa y de gestión, independientemente de su orga-

nización administrativa y se clasifican en las siguientes áreas: (i) evaluación de riesgos; (ii) seguimiento y supervisión de medidas cautelares distintas a la prisión preventiva y de suspensión condicional del proceso; (iii) seguimiento y supervisión de medidas privativas de libertad; y (iv) seguimiento y supervisión de medidas no privativas de libertad.²¹

De acuerdo al contenido de la ley, las autoridades administrativas en ejecución de las medidas de sanción —titulares de los centros de internamiento y de las unidades de seguimiento— tomarán las decisiones administrativas necesarias para garantizar el cumplimiento de las mismas, es decir, dentro de su función principal se encuentra la de supervisar que se cumpla con el Plan Individualizado por la persona adolescente, y en su caso, se le canalice a la Procuraduría de Protección de Derechos de NNA correspondiente, a fin de que se aplique el procedimiento de protección y restitución integral de derechos²² cuando se encuentre que estos han sido vulnerados. En este sentido, es importante mencionar que, por disposición legal, todas las decisiones que tome la autoridad administrativa en ejecución, además de estar fundadas y motivadas, no deben comprometer derechos humanos; en caso de ponerlos en riesgo, será necesario que su decisión sea revisada por la autoridad jurisdiccional correspondiente, salvo en los casos de urgencia, siempre y cuando se actualice el “riesgo objetivo” a la integridad personal de la o el adolescente o a la seguridad del centro de internamiento. En estos casos la autoridad jurisdiccional deberá revisar la decisión 24 horas posteriores a la determinación.

El Órgano Especializado en la Ejecución de Medidas para Adolescentes —OEEMA— cuenta, en términos generales, con funciones de diversa naturaleza de acuerdo con el contenido del artículo 71 de la LNSIIPA, siendo estas en su mayoría de naturaleza técnica, tal y como se describen a continuación:

- A. *Diseñar y ejecutar el Plan Individualizado de Actividades y de Ejecución:* proporcionar todos los servicios disponibles para la plena reinserción y reintegración social y familiar de la persona adolescente en coordi-

²¹ LNSIIPA, art. 71.

²² Contenido en Ley General de los Derechos de las NNA, art. 123.

nación con las autoridades corresponsables y coadyuvantes, canalizar a la persona adolescente a servicios sociales de asistencia —públicos y privados— en materia de salud, educación, vivienda, apoyo jurídico, adquisición de habilidades y destrezas para el desempeño de un oficio, arte, industria o profesión, cuando la modalidad de la medida cautelar, suspensión condicional del proceso o medida de sanción así lo requiera.

- B. *De supervisión*: Llevar un registro de fechas de cumplimiento de las medidas impuestas a las personas adolescentes, realizar entrevistas y visitas no anunciadas en el domicilio o lugar donde se encuentre la persona adolescente; verificar la localización de la persona adolescente cuando la modalidad de la medida cautelar, suspensión condicional del proceso o medida de sanción impuesta por la autoridad judicial así lo requiera; requerir muestras sin previo aviso, para detectar el posible uso de alcohol o drogas prohibidas, o el resultado del examen de estas.
- C. *De monitoreo*: Conservar actualizada una base de datos con información necesaria para verificar el cumplimiento de las medidas y las condiciones impuestas; solicitar a la persona adolescente la información necesaria para verificar el cumplimiento de las medidas y condiciones impuestas hasta su conclusión; llevar un registro actualizado de las instituciones públicas o privadas que participen en la ejecución de medidas cautelares y de sanción, así como de las condiciones impuestas en suspensión condicional del proceso y ponerlo a disposición del órgano jurisdiccional cuando lo solicite.
- D. *Administrativas*: Destinadas a asegurar que todo el personal que tiene trato con personas adolescentes —incluyendo el de seguridad— esté especializado, implementar criterios relativos al ingreso, permanencia, evaluación, estímulos, promoción y remoción, supervisar las áreas que la componen, participar en el diseño y promoción de la política pública correspondiente al sistema, coordinar acciones con las demás autoridades del SIJPA, celebrar convenios con instituciones públicas o privadas para el cumplimiento de sus funciones.

- E. *De protección a derechos humanos*: Informar a las autoridades correspondientes de cualquier violación a los derechos humanos u otras circunstancias que puedan afectar el ejercicio de sus funciones, informar a la defensa, el cumplimiento de la mitad de la duración de las medidas de sanción privativas de la libertad a fin de solicitar la libertad anticipada, adoptar las acciones necesarias para proteger la integridad física y psicológica de las personas adolescentes que se encuentren bajo su responsabilidad y que se encuentren en internamiento, solicitando y proporcionando información a las instituciones públicas que lo requieran y así atender a las solicitudes de apoyo.²³

Si bien es cierto, estas funciones son generales, cada una de las áreas enunciadas anteriormente, cuenta con funciones específicas;²⁴ sin embargo, solo dos de ellas desempeñan funciones de ejecución penal, debido a que las otras dos consideran funciones relativas a la aplicación de medidas cautelares que no son materia del presente capítulo.

Cuadro núm. 2. Funciones en materia de ejecución de las áreas especializadas de la autoridad administrativa

Área de seguimiento y supervisión de medidas de sanción no privativas de la libertad	Centros de internamiento
<ul style="list-style-type: none"> • Cumplir con las resoluciones y requerimientos de la jueza o el juez de ejecución. 	<ul style="list-style-type: none"> • Ejecutar las medidas de internamiento preventivo y de internamiento según lo señalado por el órgano jurisdiccional.
<ul style="list-style-type: none"> • Supervisar el cumplimiento de las medidas de sanción impuestas. 	<ul style="list-style-type: none"> • Procurar la plena reinserción y reintegración social y familiar de la persona adolescente.

²³ LNSIJPA, art. 71.

²⁴ *Id.*

<ul style="list-style-type: none"> • Informar al órgano jurisdiccional en caso de que se dé un incumplimiento. 	<ul style="list-style-type: none"> • Cumplir con las resoluciones y requerimientos de la jueza o el juez de ejecución.
<ul style="list-style-type: none"> • Supervisar que tanto las personas como las instituciones públicas y privadas encargadas del cuidado de la persona adolescente cumplan con sus obligaciones. 	<ul style="list-style-type: none"> • Garantizar la seguridad e integridad de las personas adolescentes, la disciplina de la unidad y evitar daños materiales, haciendo —en su caso— uso legítimo de la fuerza.

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIJA.

Es importante mencionar que, para el ejercicio de sus funciones, la autoridad administrativa de los centros de internamiento tiene prohibido controlar con instrumentos de coerción o con el uso de la fuerza a las personas adolescentes privadas de la libertad, salvo algunas excepciones relacionadas con garantizar la seguridad del centro, aplicando su uso legítimo. De ser el caso, deberá informar inmediatamente al titular de la unidad administrativa la aplicación de las medidas adoptadas, utilizando el medio idóneo, proporcional y menos lesivo por el tiempo estrictamente necesario para mantener y restablecer el orden y la seguridad al interior, considerando en todo momento el interés superior.²⁵

Dentro de las obligaciones concretas de la autoridad administrativa se encuentra la de informar trimestralmente la forma en la que se está ejecutando la medida de sanción y, en su caso, los obstáculos presentados en su cumplimiento, así como verificar y actualizar los datos de la persona adolescente y proponer la firma de convenios para realizar sus funciones.

Respecto al contenido de los planes o programas diseñados por las autoridades administrativas en ejecución, estos deberán considerar la política general de protección a las personas adolescentes a nivel nacional, así como la específica en materia de ejecución de las medidas y reinserción social para las personas adolescentes. En este supuesto, es importante mencionar que, en lo referente a la

²⁵ *Ibid.*, art. 72.

política general, en febrero de 2021 se publicó el Programa Institucional del Instituto Mexicano de la Juventud —2020-2024— que deriva del Plan Nacional de Desarrollo. Este programa considera como adolescentes a las personas que se encuentran en el rango etario de 12 a 29 años²⁶ y parte de la idea de que las personas jóvenes en nuestro país se desenvuelven en realidades distintas. Entre los objetivos que requieren atención prioritaria refiere los siguientes:

- Impulsar la implementación de una política nacional de juventud que aborde de manera integral los desafíos que limitan su bienestar.
- Generar condiciones favorables que permitan reducir las brechas de desigualdad que enfrentan las personas jóvenes en el ejercicio de sus derechos.
- Apoyar su participación como agentes de cambio para contribuir al bienestar y promoción de una cultura de paz en sus comunidades.

En lo referente a la política en materia de ejecución de medidas y reinserción social para las personas adolescentes, es importante resaltar que bajo el amparo del Programa Nacional de Niñas, Niños y Adolescentes —2020-2024— se ha propuesto la creación de un Modelo Nacional de Reinserción Social para personas adolescentes, el cual resulta indispensable para la consolidación del sistema.

Respecto a la autoridad jurisdiccional responsable del control y supervisión de la legalidad en fase de ejecución, es la jueza o el juez de ejecución especializado en medidas de sanción —privativas y no privativas de la libertad— quien cuenta con esa competencia. Entre sus funciones principales se encuentra resolver los incidentes que se presenten en dicha etapa, garantizar el cumplimiento de los objetivos fijados por la ley y supervisar la protección de los derechos humanos de las personas adolescentes que se encuentran ejecutando una medida de sanción.²⁷ Por disposición constitucional, es la única autoridad encargada de decretar la modificación, sustitución o cumplimiento anticipado de la medida impuesta; en este sentido, la LNSIJPA solo le otorga a la autoridad administrativa la facultad de

²⁶ LIMJ, art. 2.

²⁷ LNSIJPA, art. 177.

determinar las modificaciones en las condiciones de cumplimiento de la medida, siempre y cuando no sean sustanciales, ya que cuando se trate de modificaciones sustanciales, estas deberán ser revisadas por la autoridad jurisdiccional en ejecución.

Con respecto a las reglas de competencia, de acuerdo con el contenido de la LNSIJPA, a las y los jueces de ejecución les corresponde:

- Conocer de los procedimientos de ejecución del lugar en donde se encuentra la persona adolescente cumpliendo su medida, independientemente del lugar donde se haya dictado la medida de sanción o de internamiento preventivo.
- En las controversias sobre traslados de un centro de internamiento a otro, serán competentes tanto los jueces del centro de origen como el de destino, por lo que conocerá aquel donde se presente la controversia.²⁸
- Respecto de los conflictos competenciales en la materia, estos serán resueltos de acuerdo con lo establecido en el CNPP.²⁹

Dentro de las facultades de la jueza o el juez de ejecución tenemos aquellas relacionadas con la *protección de los derechos humanos* de las personas adolescentes, como garantizar el goce de los derechos y garantías fundamentales reconocidas por la Constitución, tratados internacionales y demás disposiciones legales, garantizar a las personas adolescentes su defensa en el procedimiento de ejecución, aplicar la ley más favorable a las personas adolescentes a quienes se les haya dictado una medida, resolver sobre las controversias que se presenten sobre las condiciones de internamiento y cuestiones relacionadas con las mismas. Por otro lado están las facultades relacionadas con el *control de la medida*, que constan de garantizar que la medida cautelar de internamiento preventivo o la de sanción se ejecute en los términos establecidos en la sentencia, salvaguardando la invariabilidad de la cosa juzgada, con los ajustes que la ley les permita; autorizar y revisar

²⁸ En este sentido *cf. ibid.*, art. 212 que delimita el procedimiento de traslado involuntario, establece que conocerá de él, la jueza o juez de ejecución del centro de internamiento de origen.

²⁹ *Ibid.*, art. 178.

las condiciones de supervisión de las medidas de sanción, de conformidad con la sentencia impuesta a la persona adolescente; imponer los medios de apremio que procedan para hacer cumplir sus resoluciones; sustanciar y resolver los incidentes que se promuevan para lograr el cumplimiento del pago de la reparación del daño, así como los demás que se promuevan con motivo de la ejecución de las medidas de sanción. Las facultades respecto de la *duración y modificación de las medidas* son resolver incidentes sobre la duración, modificación y extinción de la medida de sanción; decretar las medidas de seguridad que procedan en sustitución de la medida de sanción de internamiento en los casos en que la persona adolescente privada de la libertad llegue a padecer enfermedad mental de tipo crónico, continuo e irreversible y determinar la custodia de la misma a cargo de una institución del sector salud, representante legal o persona tutora, para que se le brinde atención, trato y tratamiento de tipo asilar.³⁰

Como se ha analizado hasta el momento, podemos concluir que tanto la autoridad jurisdiccional en ejecución como la autoridad administrativa deberán garantizar que la medida de sanción cumpla las finalidades establecidas por la norma. Durante la ejecución de las medidas de sanción deberá mantenerse una efectiva coordinación entre los poderes administrativo y judicial competentes, además de otras instituciones intervinientes, entre ellas, las denominadas *autoridades corresponsables*,³¹ las cuales, en términos generales, son las que coadyuvan al cumplimiento de los Planes Individualizados —de ejecución o actividades—, permitiendo su cumplimiento y, en su caso, la restitución de los derechos de las personas adolescentes. Estas instancias gubernamentales (Secretaría de Desarrollo Social —ahora Secretaría de Bienestar—, Secretaría de Economía, Secretaría de Educación Pública, Secretaría de Salud, Comisión Nacional del Deporte, Secretaría del Trabajo, Secretaría de Gobernación, Cultura, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, así como la Secretaría Ejecutiva del Sistema Nacional de Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes, equivalentes en las entidades federativas y la Ciudad de México),³² permitirán integrarlas a programas especializados, de acuerdo con las diferentes necesidades que se requiera reforzar.

³⁰ *Ibid.*, art. 179.

³¹ Establecidas en *ibid.*, art. 77.

³² *Ibid.*, art. 77; y LNER, art. 7.

La ley también contempla las denominadas *organizaciones coadyuvantes*, como la sociedad civil, que desempeña funciones de trabajo, capacitación para el trabajo, educación, salud, cultura y deporte, por lo que, en todo momento, se deberá promover la celebración de convenios con ellas —instituciones privadas, ONG y sociedad civil sin fines de lucro—, con el fin de implementar mecanismos, programas o servicios para el buen funcionamiento de las medidas. El requisito que la ley establece³³ respecto a estas organizaciones, es que se encuentren acreditadas y tengan una función legítima en la defensa de los derechos humanos de las personas adolescentes.

Por su parte, las *comisiones intersecretariales* en materia federal y estatal, presididas por la Secretaría de Gobernación, incluyen a todas las autoridades responsables en torno al SIJPA y serán las instancias encargadas de diseñar e implementar los programas de servicios para la reinserción y reintegración social y familiar, además de servicios pospenales.

Por lo que se refiere al cumplimiento de medidas no privativas de libertad, el sistema considera la creación de centros de atención y la formación de redes de colaboración en beneficio de las y los adolescentes y sus familiares, con el fin de facilitar la reinserción social, procurar una vida digna y prevenir la reincidencia.

IV. Procedimientos en ejecución

De acuerdo a las reformas constitucionales de 2008 al artículo 21 constitucional párrafo tercero, la duración y modificación de las penas³⁴ son propias y exclusivas de la autoridad judicial; este párrafo instituyó en nuestro país el denominado control jurisdiccional del principio de legalidad en materia de ejecución penal, tanto en materia de personas adultas como en personas adolescentes; mientras que la facultad del denominado OEEMA —autoridad administrativa en ejecución penal especializada— se limitó al suministro de todos los servicios disponibles para el logro de la reinserción y reintegración social y familiar de la persona

³³ En la LNSIJPA, arts. 190 y 200.

³⁴ Además de la imposición de las mismas, que era ya una facultad del poder judicial.

adolescente en esta etapa. De acuerdo con lo anterior, la LNSIJPA dispone dos tipos de procedimientos en ejecución de las medidas de sanción, los administrativos y los jurisdiccionales que se describirán en el presente apartado.

Antes de explicar cada uno, es importante mencionar algunas reglas que la ley dispone cuando se actualiza el cumplimiento de diversas medidas de sanción contra una persona adolescente. La regla general delimita que estas se cumplirán de manera simultánea en caso de ser compatibles, y en caso de ser incompatibles, se declararán extintas las medidas menos relevantes;³⁵ en caso de concurrir el cumplimiento de medidas de sanción impuestas por jueces especializados en adolescentes y penas impuestas por jueces penales —por ejemplo, ser detenido por un delito cometido ya como adulto, pero haber cometido otro delito siendo adolescente; o haber cometido un delito tras cumplir 18 años, ejecutando una medida de sanción—, se declarará extinta la medida de sanción, para dar cumplimiento a la pena.³⁶

Otro aspecto importante a considerar, lo constituye la ejecución de medidas no privativas de la libertad contenidas en la fracción I del artículo 155 de la LNSIJPA; la ley poco dispone respecto a la ejecución de las mismas, solo delimita que deberán ser cumplidas en centros de atención para el cumplimiento de medidas de sanción no privativas de la libertad, además de la formación de redes de colaboración en beneficio de las personas adolescentes y sus familiares; a fin de prestar el apoyo necesario para facilitar su reintegración y reinserción social y familiar, procurar su vida digna y prevenir la reincidencia.³⁷ No se dispone más al respecto ni se cuenta con un modelo de intervención ni con recursos específicos para la

³⁵ *Ibid.*, art. 183.

³⁶ *Ibid.*, art. 184. Siendo esta disposición legal contraria a los estándares internacionales en la materia, por ejemplo, Comité DN, Observación General Núm. 24, párr. 32; que analiza la posibilidad de que los sistemas de justicia juvenil también se apliquen a personas de 18 años o más, ya sea como una norma general o a título de excepción en relación con los avances en el desarrollo y las Neurociencias, que demuestran que el desarrollo del cerebro continúa hasta cumplir los 20 años. En el mismo sentido, los estándares comunes para Iberoamérica sobre determinación y revisión judicial de las sanciones penales en adolescentes (CIDENI, 2019), concretamente el número 26, establecen que, en este supuesto, el sistema penal deberá estar abierto a favorecer la intervención especializada sobre todo si se trata de un delito menos grave, por lo que se debería de sustituir o suspender la pena de adultos.

³⁷ LNSIJPA, art. 77.

aplicación de medidas de sanción no privativas de la libertad —infraestructura, recursos humanos y materiales—, siendo esta un área de oportunidad dentro del SIJPA, sobre todo si se considera que los principios de mínima intervención, excepcionalidad, *última ratio* y subsidiariedad deberán regir al momento de individualizar una medida de sanción.

Por último, y como se analizó en líneas anteriores, es importante resaltar la participación de las personas responsables en el procedimiento de ejecución de las medidas de sanción, las cuales se deben integrar a este, debido a que es trascendente que brinden su apoyo durante su cumplimiento. Por ello, la ley dispone algunos programas destinados para este fin, relacionados con su capacitación, escuelas para personas responsables de las personas adolescentes; programas de orientación y tratamiento en casos de alcoholismo o drogadicción, de atención médica, cursos de orientación, y cualquier otro programa o acción que les permita contribuir al desarrollo integral de las personas adolescentes.³⁸

1. Procedimientos administrativos

La autoridad administrativa tomará las decisiones necesarias para garantizar el cumplimiento de las medidas; todas las decisiones tomadas por la misma deberán estar debidamente fundadas y motivadas y serán notificadas inmediatamente a la persona adolescente, defensa, persona responsable del adolescente y la o el Ministerio Público. Por disposición constitucional, la autoridad administrativa no puede hacer modificaciones trascendentes a las medidas de sanción; por lo tanto, las modificaciones a las condiciones de cumplimiento que comprometan los derechos humanos de la persona adolescente deberán ser revisadas por la o el juez de ejecución previamente, salvo en los casos de urgencia que pongan en riesgo la seguridad de la persona adolescente, del centro y la integridad de las personas que se encuentran en el mismo; las cuales serán revisadas posteriormente en un plazo que no exceda las 24 horas posteriores.³⁹

³⁸ *Ibid.*, art. 185.

³⁹ *Ibid.*, art. 180.

Para el buen desarrollo de la ejecución de la medida, es indispensable que las unidades de internamiento y de seguimiento, integren un *expediente electrónico de ejecución*, el cual, según el artículo 182 de la LNSIJPA, deberá contener la información mínima que se presenta en el siguiente cuadro.

Cuadro núm. 3.
Contenido del expediente electrónico de ejecución

- Los datos de identidad de la persona adolescente.
- Las copias certificadas de la resolución que imponga la medida o el auto que declare que esta ha causado estado.
- Día y hora de inicio y finalización de la medida.
- Datos acerca de la salud física y mental de la persona adolescente.
- El Plan Individualizado de ejecución, así como sus modificaciones, reportes e incidencias.
- Registro del comportamiento de la persona adolescente durante el cumplimiento de la medida.
- Cualquier otro dato, circunstancia o característica particular de la persona adolescente que se considere importante.

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIJPA.

De acuerdo con el contenido del artículo 37 de la CIDN, 18 de la CPEUM y 31 de la LNSIJPA, las medidas de sanción privativas de la libertad serán excepcionales y su ejecución se desarrollará por el menor tiempo posible. En este sentido, la LNSIJPA pone especial énfasis en el control de este tipo de medidas, desde el ingreso hasta las especiales condiciones de internamiento, las cuales derivan de los estándares internacionales. En términos generales, las condiciones de internamiento deberán ser compatibles con sus derechos humanos y contrarrestar los efectos negativos de este. Al ser la jueza o el juez de ejecución la autoridad encargada del control jurisdiccional del principio de legalidad en materia de ejecución, y encargarse de la protección jurisdiccional de los derechos humanos de la persona adolescente en esta etapa, deberá conocer cada uno de los estándares antes descritos.

De acuerdo con el contenido legal,⁴⁰ el ingreso a los centros de internamiento cuenta con un procedimiento administrativo que se describe a continuación.

Cuadro núm. 4. Procedimiento administrativo de ingreso de una persona adolescente al centro de internamiento

Paso	Responsable	Actividad específica
01	Director/a del centro de internamiento	Verificará que al ingreso de la persona adolescente o adulta joven al interior de un centro de internamiento —CI— se le explique el reglamento interno, aquellos derechos y obligaciones que tendrá que ejercer y acatar al interior del CI.
02	Personal del centro de internamiento	Canalizará a la persona adolescente o adulta joven al área médica a fin de realizar el estudio médico y de salud mental.
02-1	Personal del centro de internamiento	Canalizará a la persona adolescente o adulta joven al área técnica correspondiente, a fin de realizarle una entrevista psicosocial y socioambiental.
03	Personal del centro de internamiento.	Elaborará un acta en donde consten: <ul style="list-style-type: none"> • Datos personales. • Hecho por el cual fue sancionado/a. • Fecha de ingreso, revisión y cumplimiento de la medida de sanción. • Resultado y seguimiento de la revisión médica y de salud mental. • Proyecto de Plan Individualizado. • Información que las autoridades del centro brinden sobre reglas de convivencia al interior y medidas disciplinarias aplicables. • Condiciones físicas de las instalaciones y del dormitorio en que será incorporado.

⁴⁰ *Ibid.*, art. 234.

04	Personal del centro de internamiento.	Canalizará a la persona adolescente al área en que permanecerá.
----	---------------------------------------	---

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIJPA.

A. Informes en ejecución de las medidas de sanción para adolescentes

Según los estándares comunes para Iberoamérica sobre determinación y revisión judicial de sanciones penales de adolescentes —CIDENI, 2019—, toda persona adolescente en etapa de ejecución debe contar con un Plan Individual de cumplimiento, aprobado por la jueza o el juez, que delimite cuando menos los objetivos, etapas y plazos de implementación, así como la autoridad o institución responsable de la ejecución del mismo. Este plan deberá contener plazos de revisión de oficio, aunque tanto la persona adolescente como su defensor podrán solicitarla en cualquier momento.

En nuestro país, el artículo 3o, fracciones XX y XXI, de la LNSIJPA contempla dos tipos de Planes Individuales, de acuerdo con la condición procesal de la persona adolescente:

- Plan Individualizado de actividades.
- Plan Individualizado de ejecución.

El Plan Individualizado de actividades se establece para los supuestos de internamiento preventivo y consiste en la organización de tiempos y espacios para que las y los adolescentes cumplan con sus actividades educativas, deportivas, culturales, de protección al ambiente, salud y personales, tendientes a la adquisición de habilidades y destrezas para el desempeño de un oficio, arte, industria o profesión, de acuerdo con su grupo etario en términos de la medida cautelar impuesta.⁴¹

⁴¹ *Ibid.*, art. 3, fracc. XX.

Por su parte, el Plan Individualizado de ejecución se especifica en la ejecución de las medidas de sanción tanto privativas como no privativas de la libertad. Para su elaboración, es obligatorio que la persona adolescente participe en la misma y sea informada de su contenido definitivo —incluyendo a las personas responsables, representantes legales o personas en quien confíe—, especificando lo que de ella o él se requiere para su cumplimiento y garantía de los derechos que le asisten.

Este plan será diseñado por la autoridad administrativa, en colaboración con el personal interdisciplinario del Centro, y en todo momento se tomará en cuenta la opinión de la o el adolescente, quien tiene el derecho de incidir en el mismo. Será aprobado por la jueza o juez de ejecución, por lo que la autoridad administrativa deberá hacerlo de su conocimiento en un plazo que no exceda de 10 días naturales a partir de que firme la resolución que ordena la medida de internamiento —provisional o definitiva—.⁴² En su etapa de revisión, el plan podrá ser modificado por la autoridad administrativa, siempre y cuando dicha modificación no rebase los límites de la sentencia ni modifique la medida.

A continuación, se describe el procedimiento administrativo de revisión periódica del Plan Individualizado de ejecución de acuerdo con el contenido del artículo 200 de la LNSIJPA.

Cuadro núm. 5. Procedimiento administrativo de revisión periódica del Plan Individualizado en ejecución de medidas de sanción

Paso	Responsable	Actividad específica
01	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Revisará de oficio el Plan Individualizado cada 3 meses.
02	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Informará a la jueza o juez de ejecución la forma y condiciones en que se ha cumplido total o parcialmente el mismo y en su caso las razones de su incumplimiento y áreas de oportunidad.

⁴² *Ibid.*, art. 189.

02-1	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Informará a la persona adolescente o adulta joven, defensa, MP y, en su caso, a la persona responsable de la o el adolescente, los avances y obstáculos enfrentados en el cumplimiento del plan y la propuesta de cambios —no sustanciales— efectuados a este.
03	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Escuchará a la persona adolescente respecto a la propuesta de cambio del Plan Individualizado y tomará en cuenta su opinión y el interés superior, a fin de realizar ajustes no trascendentales.
03-1	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Elabora, en su caso, la propuesta de modificación del Plan Individualizado.
04	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Finaliza el procedimiento administrativo de revisión periódica.
05	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	En caso de inconformidad con los ajustes realizados o que se considere que los cambios fueron trascendentales, se iniciará el procedimiento correspondiente ante la o el juez de ejecución. (Ver Procedimiento de controversias ante la o el juez de ejecución).

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIJPA.

B. Peticiones administrativas

A fin de garantizar las condiciones de vida digna y segura dentro del centro de internamiento, tanto para la persona adolescente como para las personas u organizaciones visitantes, la autoridad administrativa ordenará a los responsables, que adopten las medidas necesarias. En caso de que no se cumplan las condiciones de internamiento previstas por la ley y los estándares internacionales, o ante la existencia de actos u omisiones que comprometan sus derechos humanos, las

personas adolescentes a quienes se les haya dictado la medida de internamiento preventivo o definitivo pueden formular peticiones administrativas ante el centro de internamiento.⁴³

Las peticiones administrativas se sustanciarán ante la dirección del centro de internamiento a fin de que este se pronuncie respecto de si ha existido o no una afectación a las condiciones de vida digna y segura en internamiento para las personas adolescentes o terceras personas afectadas. Su objetivo fundamental consiste en subsanar esa afectación. No procederá el desistimiento de las peticiones, por lo que las autoridades administrativas continuarán con su tramitación hasta su conclusión.⁴⁴ En este sentido, es importante hacer notar que la LNSIIPA delimita como requisito de procedibilidad que las mismas deberán afectar condiciones de una vida digna y segura en “internamiento”, por lo que quedan desprotegidas las personas adolescentes que se encuentran cumpliendo medidas de sanción no privativas de la libertad, las cuales también pueden implicar, al momento de su ejecución, un menoscabo a las condiciones de vida digna y segura en ejecución. Resultaría importante integrar este procedimiento administrativo a las medidas de sanción no privativas de la libertad, de acuerdo con los principios del sistema, en concreto el de interés superior y protección integral, además del principio de aplicación de la ley más favorable.

Cuadro núm. 6. Procedimiento de peticiones administrativas en ejecución de medidas de sanción

Paso	Responsable	Actividad específica
01	- Persona adolescente o adulta joven privada de la libertad.	Presentan por escrito una petición administrativa —adjuntando en su caso información pertinente al asunto del que se trate— sin formalidad alguna; solo en caso de ser

⁴³ *Ibid.*, art. 201.

⁴⁴ *Ibid.*, art. 203.

	<p>- Personas Legitimadas:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Familiares (hasta el cuarto grado de parentesco por consanguinidad). • Cónyuge o concubinario. • Defensa pública o privada. • Visitantes del centro de internamiento. • Ministerio Público. • Organismos de Defensa de los DDHH (Federal o Estatales). • Organizaciones de la sociedad civil defensoras de DDHH en la materia. (Debidamente acreditadas). 	<p>persona legitimada se incluirá nombre, domicilio, teléfono y correo electrónico ante el titular del centro de internamiento en caso de:</p> <ul style="list-style-type: none"> • No garantizarse las condiciones de vida digna y segura al interior previstas en la ley nacional, documentos internacionales, reglamento interior o estándares vinculantes en materia de DDHH. • Ante la existencia de hechos, actos u omisiones de la autoridad administrativa de ejecución de medidas de sanción privativas de la libertad respecto a las condiciones de internamiento. <p>* Cuando los hechos, actos u omisiones afecten derechos de imposible reparación, se podrá promover directamente ante la jueza o el juez de ejecución el incidente correspondiente; quien, a su vez, de oficio suspenderá los efectos del hecho o acto hasta la resolución definitiva. Si se trata de omisiones, se determinarán acciones a realizar por el centro de internamiento.</p> <p>** En caso de que la autoridad jurisdiccional reciba promociones que no sean de imposible reparación se turnará al centro de internamiento para su tramitación a fin de agotarse el procedimiento de petición administrativa.</p>
01-1	Autoridad administrativa del centro de internamiento.	<p>¿Auxilia a las personas adolescentes o adultas jóvenes privadas de la libertad a formular la petición?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 2) • No (Continúa paso 2-1)

02	Autoridad administrativa del centro de internamiento. (coordinación jurídica)	Notifica a la defensa de la persona adolescente y a la persona responsable para que se dé por enterado de la petición.
02-1	Autoridad administrativa del centro de internamiento. (coordinación jurídica)	Notifica a la defensa de la persona adolescente y a la persona responsable para que la asista en la formulación.
03	Autoridad administrativa del centro de internamiento. (coordinación jurídica)	Dentro de las 24 horas siguientes, emite acuerdo por escrito en cualquiera de los siguientes sentidos: <ul style="list-style-type: none"> • Admite la petición e inicia el trámite del procedimiento. (Continúa paso 6) • Previene en caso de ser confusa. (Continúa paso 5) • Deshecha por ser notoriamente improcedente. (Continúa paso 4)
03-1	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	Notificará el acuerdo al peticionario de manera inmediata.
03-2	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	En caso de no emitirse acuerdo o no notificarse en las 24 horas siguientes, se tendrá por admitida la petición. (Continúa paso 6)
04	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	Fin del procedimiento administrativo. (Continúa paso 5-1)
05	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	Solicita al peticionario que subsane la petición en un plazo no mayor a 72 horas, en caso de no hacerlo se deseará de plano.

		<p>¿El peticionario está de acuerdo con el desechamiento?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Vuelve paso 4) • No (Continúa paso 5-1)
05-1	Peticionario.	<p>En caso de inconformarse acudirá ante la jueza o el juez de ejecución e iniciará el procedimiento jurisdiccional en la materia.</p> <p>(Ver procedimiento de controversias ante jueza o juez de ejecución)</p>
06	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	Se allegará de la información necesaria por cualquier medio —lícito—, de manera diligente a fin de no retrasar la resolución de la petición, siempre considerando la información aportada por la persona peticionaria.
06-1	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	Podrá acumular peticiones administrativas respecto del mismo objeto total o parcial, a fin de resolverlas en un mismo acto. En caso de ser total o parcial el objeto de la acumulación de las otras materias respecto de las que no proceda la acumulación, se sustanciarán de manera separada.
07	Titular del centro de internamiento.	<p>Resolverá si ha existido o no una afectación a las condiciones de vida digna y segura en internamiento en un término de 5 días contados a partir de la admisión de la petición.</p> <p>¿El Titular del Centro de Internamiento resuelve en el término previsto por la ley?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 8) • No, se entiende la determinación en sentido negativo (Continúa paso 9)

08	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	Notifica de manera inmediata a la o las personas peticionarias.
09	Persona peticionaria.	¿Queda satisfecha con la resolución de la autoridad administrativa? <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 10) • No (Continúa paso 11)
10	Autoridad administrativa del centro de internamiento (coordinación jurídica).	Finaliza el procedimiento administrativo.
11	Persona peticionaria.	En caso de inconformidad y una vez que quede firme la resolución, formula controversia ante la o el juez de ejecución dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la resolución administrativa o en su caso dentro de los 10 días siguientes a la fecha en que feneció el plazo para el dictado de la resolución. <p>* Si los efectos del acto u omisión son continuos o permanentes, se podrá plantear la controversia ante la jueza o el juez de ejecución en cualquier momento.</p> <p>(Ver procedimiento de controversias ante juez/a de ejecución).</p>

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de los artículos 201-209 de la LNSIJPA.

La autoridad administrativa ordenará a las autoridades del centro de internamiento que se adopten las medidas necesarias para dar cumplimiento a su resolución. Cuando las resoluciones impliquen la protección de la integridad física, salud y seguridad personal de las y los adolescentes sujetos a la medida de sanción de internamiento se harán efectivas de inmediato; cuando dichas medidas impliquen correcciones y adecuaciones en los servicios e instalaciones de los centros de

internamiento, la autoridad administrativa señalará un plazo prudente para su cumplimiento y ejecución.⁴⁵

Por último, respecto al procedimiento administrativo en materia de ejecución, es importante analizar la figura del traslado. El párrafo octavo del artículo 18 constitucional, delimita la posibilidad de que las y los sentenciados a penas privativas de la libertad, cumplan la misma en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio familiar, a fin de propiciar la reintegración a la comunidad. Por lo tanto, la regla general consiste en que las personas adolescentes cumplan la medida de sanción de internamiento en el centro más cercano a su domicilio familiar —en caso de contar con ella—. En este sentido, la ley impone la obligación de no realizar traslados involuntarios, excepto por cuestiones de riesgo objetivo para la integridad de la persona adolescente o la seguridad del centro de internamiento e incluye el procedimiento de traslado involuntario, dentro del cual tienen competencia tanto las autoridades administrativas como jurisdiccionales, es decir, se considera un procedimiento mixto, tal y como se describe a continuación.⁴⁶

Cuadro núm. 7. Procedimiento de traslado involuntario en ejecución de medidas de sanción

Paso	Responsable	Actividad específica
01	Autoridad Administrativa en materia de ejecución competente o Ministerio Público.	Solicitará al órgano jurisdiccional competente del centro de internamiento de origen, autorización previa para el traslado involuntario. (Continúa paso 3) *Excepto en los casos de traslados involuntarios por razones urgentes. (Continúa paso 2)

⁴⁵ *Ibid.*, arts. 238 y 239.

⁴⁶ *Ibid.*, arts. 212 y 213.

02	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Llevará a cabo el traslado involuntario por razones urgentes, sin autorización previa del órgano jurisdiccional cuando se actualice el “riesgo objetivo” para la integridad de la persona adolescente o adulta joven en internamiento o la seguridad, gobernabilidad o riesgo latente en la seguridad de terceros al interior del centro de internamiento. (Continúa paso 2-1)
02-1	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Solicitará a la jueza o juez de ejecución del centro de internamiento de origen dentro de las 24 horas siguientes, la validación del traslado. (Continúa paso 3)
03	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Recibida la solicitud señalará la fecha de audiencia y notificará a las partes procesales.
03-1	Personal auxiliar del juzgado.	De manera previa al desarrollo de la audiencia, identificará a las personas que participarán en esta —nombre, apellidos, edad y domicilio—.
03-2	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Antes de iniciar la audiencia, verificará que las partes hubieren sido informadas de sus derechos constitucionales y legales que les correspondan.
03-3	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Escuchará a las partes solicitantes respecto al motivo y procedencia del traslado.
03-4	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Escuchará los argumentos de la persona adolescente —en caso de encontrarse presente— o de la defensa sobre la improcedencia del traslado.
04	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Resolverá sobre la procedencia o improcedencia del traslado. ¿Es considerado legal? <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 6) • No (Continúa paso 5)

05	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Solicitará de inmediato por la vía correspondiente, el retorno de la persona adolescente al centro de Internamiento de origen.
06	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Escuchará —en caso de estar presente— a la persona adolescente y en su caso contestará sus dudas e inquietudes. ¿La persona adolescente queda satisfecha con la explicación? <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 8) • No (Continúa paso 7)
07	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Solicita el auxilio de un especialista en la materia a fin de solventar las dudas e inquietudes de la persona adolescente.
08	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Finaliza la audiencia de traslado involuntario indicándole a la persona adolescente los datos de la nueva jueza o juez de ejecución que dará seguimiento a su medida.
09	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	En caso de inconformidad respecto a la resolución, promueve el recurso correspondiente siempre y cuando se encuentre en algún supuesto de procedibilidad. (Ver apartado de recursos en ejecución)

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de los artículos 201-209 de la LNSIJPA.

Respecto al egreso de la persona adolescente, el equipo multidisciplinario en la medida de lo posible, con la colaboración de la persona responsable del mismo, deberá prepararlo anticipadamente para su salida del centro de internamiento.⁴⁷ En este sentido, cobran especial importancia los convenios que la autoridad administrativa podrá celebrar con instancias públicas y privadas encargadas de brindar servicios relacionados.

⁴⁷ *Ibid.*, art. 237.

2. Procedimiento jurisdiccional

Como se indicó en líneas anteriores, la jueza o el juez de ejecución es la autoridad judicial responsable del control y supervisión de la legalidad en la aplicación y ejecución de las medidas de sanción —privativas y no privativas de la libertad— y de internamiento preventivo. Por lo cual, deberá resolver las controversias que se presenten durante esta etapa y garantizar el cumplimiento de los objetivos fijados por la ley, tratados internacionales y reglamentos internos de los centros de internamiento, en este último caso, si las personas adolescentes se encuentren privadas de la libertad.

A. Trámite del procedimiento jurisdiccional

Una vez que firme la sentencia en la que se dicte una medida de sanción a la persona adolescente, el órgano que la dictó le notificará a la jueza o el juez de ejecución competente la resolución en un plazo que no exceda los tres días hábiles⁴⁸ e iniciará esta etapa con la denominada *audiencia de inicio*, la cual conforme a lo establecido por el artículo 198 de la LNSIIPA se desarrollará de la siguiente manera:

Cuadro núm. 8. Procedimiento de audiencia de inicio ante la jueza o juez de ejecución

Paso	Responsable	Actividad específica
01	Órgano jurisdiccional que dicta sentencia de condena.	Una vez firme la sentencia condenatoria, remite la resolución a la jueza o juez de ejecución especializado competente en un plazo que no excederá de los tres días hábiles con un oficio en el que informa el cambio de situación jurídica de la persona adolescente, la conclusión de su competencia y el inicio de la de su homólogo.

⁴⁸ *Ibid.*, art. 198.

02	Juez/a de ejecución especializada.	<p>En un plazo que no exceda los tres días hábiles, emitirá copia certificada a la autoridad administrativa responsable de supervisar o ejecutar la medida de sanción.</p> <p>Dará inicio a la etapa de ejecución con un auto de radicación, en el que señalará el número de registro que le corresponda como carpeta judicial, se tendrán por recibidas las constancias y en su caso solicitará las que falten, se pronunciará sobre su competencia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • En caso de que a la persona adolescente se le haya impuesto una medida sancionadora de internamiento, se verificará si, de encontrarse interno, se encuentra en el centro de internamiento más cercano a su domicilio familiar. • En caso de no estarlo, se le requerirá que se interne voluntariamente, apercibido de que, de no hacerlo, se ordenará su aprehensión, conforme al artículo 102 de la Ley de Ejecución. • En el caso de individualizarse medidas alternas al internamiento, se le citará a la audiencia correspondiente.
02-1	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Diseñará un Plan Individualizado de ejecución y lo comunicará ante la jueza o el juez de ejecución competente.
03	Juez/a de ejecución especializada.	Emplazará a las partes procesales, contenidas en el artículo 219 LNSIJPA, a la audiencia inicial.
04	Personal auxiliar del juzgado.	Previo al desarrollo de la audiencia, identificará a las personas que participarán —nombre, apellidos, edad y domicilio—.
04-1	Juez/a de ejecución especializada.	Verificará que las partes hubieren sido informadas de sus derechos constitucionales y legales que les correspondan en la audiencia.

05	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Resolverá sobre la legalidad del Plan Individualizado de ejecución, preguntando a la persona adolescente sobre su intervención en la elaboración de este.</p> <p>¿Es considerado legal?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 6) • No (Continúa paso 7)
06	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Expondrá de manera clara a la persona adolescente:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La forma en que habrá de ejecutarse; • La autoridad encargada de la supervisión o ejecución de la medida; • Los derechos que le asisten durante la ejecución; • Las obligaciones que deberá cumplir y; • Los recursos que puede interponer. <p>(Continúa paso 8)</p>
07	Juez/a de ejecución especializada.	<p>En caso de no considerarlo legal lo devolverá a la autoridad administrativa a fin de realizar uno nuevo o hacer las correcciones respectivas.</p> <p>(Continúa paso 12)</p>
08	Juez/a de ejecución especializada.	<p>De acuerdo con el artículo 179 fracción X, resolverá lo procedente en cuanto al cómputo de la duración de las medidas sancionadoras, considerando, si fuera el caso, la duración del internamiento cautelar; y le dará el uso de la voz a la autoridad administrativa a fin de hacer constar la fecha, hora y lugar en que se inicie el cumplimiento de la medida. En su caso, lo aprobará y hará constar por escrito.</p>
09	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Escuchará a la defensa y a la persona adolescente y en su caso contestará sus dudas e inquietudes.</p>

		<p>¿La persona adolescente queda satisfecha con la explicación?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 11) • No (Continúa paso 10)
10	Juez/a de ejecución especializada.	Solicita el auxilio de un especialista en la materia a fin de solventar las dudas e inquietudes de la persona adolescente.
11	Juez/a de ejecución especializada.	Apercibe a la persona adolescente acerca del cumplimiento del Plan Individualizado.
12	Juez/a de ejecución especializada.	Finaliza la audiencia de inicio.
13	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	<p>En caso de inconformidad respecto a la resolución, se podrá promover el recurso correspondiente siempre y cuando se encuentre en algún supuesto de procedibilidad.</p> <p>(Ver apartado de recursos en ejecución)</p>

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIIPA.

Las acciones y recursos judiciales en esta etapa se sustanciarán conforme a un sistema acusatorio y oral y se registrarán por los principios de contradicción, concentración, continuidad, inmediación y publicidad, con las adecuaciones y excepciones propias del sistema especializado.

Serán consideradas las siguientes partes procesales en los procedimientos ante la autoridad jurisdiccional de ejecución:⁴⁹ (i) la persona adolescente sujeta a una medida; (ii) la o el defensor público o privado; (iii) la o el Ministerio Público; (iv) la persona titular del centro de internamiento o quien lo represente; (v) la persona titular de la unidad de seguimiento de las medidas de sanción no privativas de la libertad o quien lo represente; (vi) la persona promovente de la

⁴⁹ *Ibid.*, art. 219.

acción o recurso; y (vii) la víctima o persona ofendida y su asesora o asesor jurídico, cuando el debate esté relacionado con el pago de la reparación del daño.

Cuando el promovente no sea la persona adolescente sujeta a una medida de sanción, la jueza o el juez de ejecución valorará la necesidad de hacerlo o no comparecer en la audiencia en caso de ser necesario.

Las personas legitimadas al iniciar cualquier controversia judicial en ejecución deberán presentarla por escrito y esta deberá cumplir los requisitos mínimos contenidos en el artículo 220 de la LNSIIPA:

- Nombre del promovente, y cuando este sea persona diversa al que está sujeto a una medida de sanción, deberá señalar domicilio o forma para recibir notificaciones y documentos, en términos del Código Nacional.
- Nombre de la persona juzgadora competente.
- La individualización de las partes.
- Exposición clara y precisa del motivo de la controversia.
- Relación sucinta de los hechos que fundamenten la solicitud.
- Medios de prueba que pretende ofrecer y desahogar.
- Fundamentos de derecho en los cuales basa su solicitud.
- Solicitud de suspensión del acto, cuando considere que se trata de una afectación de imposible reparación.
- La firma de la persona promovente o, en su caso, la impresión de su huella digital.

En caso de no contar con los medios de prueba, la o el promovente deberá señalar quién los tiene o dónde se encuentran, y en su caso, solicitará a la autoridad jurisdiccional en ejecución que esta requiera su exhibición. En este sentido, es importante considerar comúnmente que, es la prueba documental la más utilizada en materia de ejecución, dejándose a un lado las testimoniales y periciales, que desde un enfoque amplio deberían ser utilizadas de acuerdo con la pertinencia e idoneidad con el objeto de la controversia.

La audiencia para resolver las controversias en ejecución, en términos generales, sigue una misma estructura, de acuerdo con el contenido del artículo 224 de la LNSIIPA, por lo que se describe a continuación una breve estructura de esta:

Cuadro núm. 9. Reglas de la audiencia en ejecución

- La jueza o el juez de ejecución se constituirá en la sala de audiencias el día y hora fijados y verificará la asistencia de los intervinientes, declarará abierta la audiencia y dará una breve explicación de los motivos de esta.
- Verificará que las partes hubieren sido informadas de sus derechos constitucionales y legales que les corresponden en la audiencia.
- Concederá el uso de la palabra a la o el promovente y con posterioridad a las demás partes.
- Las partes discutirán sobre la admisión de los medios de prueba y podrán reclamar la revocación ante el desechamiento.
- La jueza o juez de ejecución admitirá los medios de prueba y procederá a su desahogo conforme a las reglas del CNPP.
- Las partes formularán los alegatos finales y de ser procedente, la autoridad jurisdiccional en ejecución observará el derecho de réplica y dúplica cuando el debate así lo requiera.
- Se declarará cerrado el debate.
- La jueza o juez de ejecución emitirá su resolución y explicará su contenido a las partes en la misma audiencia.

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIIPA.

El término para redactar, notificar y entregar copia a las partes de la resolución será de cinco días. En la resolución la jueza o el juez deberá pronunciarse, incluso de oficio, sobre cualquier violación a los derechos fundamentales de la persona adolescente sujeta a la medida⁵⁰ La ley dispone un procedimiento específico a fin

⁵⁰ *Ibid.*, art. 225.

de que se hagan valer las resoluciones de la jueza o el juez de ejecución, el cual se analiza en el siguiente cuadro:

Cuadro núm. 10.
Ejecución de las resoluciones de la jueza o juez de ejecución

Paso	Responsable	Actividad específica
01	Autoridad administrativa en materia de ejecución competente.	Cumplirá con la resolución de la o el juez de ejecución una vez que quede firme.
02	Juez/a de ejecución que emitió la resolución.	Transcurrido el término señalado para el cumplimiento, de oficio o a petición de parte, requerirá a la autoridad administrativa el informe de cumplimiento de la misma.
03	Juez/a de ejecución que emitió la resolución.	<p>Analiza el informe de cumplimiento.</p> <p>¿Se cumplimentó la resolución?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 4). • No (Continúa paso 3-1) <p>Parcialmente o imposible cumplimiento</p> <p>(Continúa paso 8)</p> <p>*Cuando se alegue imposibilidad material o económica para el cumplimiento total o parcial, la jueza o el juez de ejecución, escuchando a las partes, fijará un plazo razonable posterior para el cumplimiento.</p>
03-1	Juez/a de ejecución que emitió la resolución.	Dará a la autoridad administrativa un término de tres días para que cumpla con la resolución; de no hacerlo, se aplicarán las medidas de apremio correspondientes.
04	Juez/a de ejecución que emitió la resolución.	Notifica al promovente para que en un término de tres días manifieste lo que a su interés convenga.

		<p>¿El promovente está conforme con el cumplimiento?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 5) • No (Continúa paso 6)
05	Juez/a de ejecución que emitió la resolución.	Dará por cumplida la resolución y archivado el asunto.
06	Juez/a de ejecución del Centro de Internamiento de origen.	Notificará a la autoridad administrativa la inconformidad en un término de tres días para que manifieste lo que a su derecho corresponda.
07	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	Resolverá sobre el cumplimiento o incumplimiento de la resolución.
08	Juez/a de ejecución del centro de internamiento de origen.	<p>En caso de cumplimiento parcial de la resolución o de que esta sea de imposible cumplimiento, la jueza o el juez considerará las razones de este y dará a la autoridad administrativa un término de tres días para que dé cumplimiento de la resolución, de no hacerlo se aplicarán las medidas de apremio correspondientes.</p> <p>Cuando la autoridad administrativa alegue imposibilidad material o económica para el cumplimiento total o parcial de la resolución, la o el juez, escuchando a las partes, fijará un plazo razonable para el cumplimiento.</p>
09	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	<p>En caso de inconformidad respecto a la resolución, se podrá promover el recurso correspondiente siempre y cuando se encuentre en algún supuesto de procedibilidad.</p> <p>(Ver apartado de recursos en ejecución)</p>

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido del artículo 226 de la LNSIIPA.

B. Controversias ante la jueza o el juez de ejecución

De acuerdo con las facultades de la jueza o juez de ejecución contenidas en la ley y descritas en el apartado anterior, estos conocerán de las controversias correspondientes a los siguientes rubros:⁵¹

- Las condiciones de internamiento y cuestiones relacionadas con estas.
- Las condiciones y cuestiones relacionadas con la ejecución de medidas no privativas de libertad que afecten derechos fundamentales.
- La duración, modificación, sustitución y extinción de la medida de sanción.

A su vez, las controversias en ejecución relacionadas a las condiciones y cuestiones del internamiento podrán versar respecto a los siguientes supuestos: (i) las condiciones de internamiento que pongan en riesgo la seguridad o sean contrarias a la dignidad humana; (ii) la impugnación de sanciones disciplinarias o administrativas impuestas; y (iii) los derechos de las personas adolescentes en internamiento en materia de traslados.

Respecto de las condiciones de internamiento que pongan en riesgo la seguridad o sean contrarias a la dignidad humana de la persona adolescente y la impugnación de sanciones disciplinarias o administrativas impuestas, el procedimiento se puede desglosar de la siguiente manera conforme al contenido de los artículos 210 a 217 de la LNSIIPA:

⁵¹ *Ibid.*, art. 210.

Cuadro núm. 11.
Procedimiento de controversias ante la jueza o juez de ejecución

Paso	Responsable	Actividad específica
01	<p>La persona adolescente, su defensa o Ministerio Público.</p> <p>*En caso de tratarse de condiciones de internamiento —inciso a—, impugnación de sanciones disciplinarias o administrativas impuestas —una vez que queden firmes— y traslados, podrán promover todas las personas legitimadas para promover peticiones administrativas. (Ver procedimiento de peticiones administrativas en ejecución).</p>	<p>Presenta por escrito ante la administración del juzgado una “Controversia judicial en ejecución” ante una jueza o juez de ejecución especializada en caso de:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. Condiciones y cuestiones relacionadas con la ejecución de medidas privativas de la libertad (afectación a las condiciones de vida digna y segura en internamiento). <p>*Para presentarla deberá haber agotado previamente la petición administrativa —ver procedimiento de peticiones administrativas en ejecución—. Excepto en casos de afectar derechos de imposible reparación, se podrá promover directamente ante la jueza o juez de ejecución (Continúa paso 3)</p> <ul style="list-style-type: none"> b. Sanciones disciplinarias o administrativas y; <p>**Respecto a las sanciones disciplinarias o administrativas y traslados, el escrito podrá hacerse valer en el momento de notificación o 10 días posteriores y en el caso de condiciones de internamiento en cualquier momento.</p> <ul style="list-style-type: none"> c. Derechos de las personas adolescentes en materia de traslados. d. Condiciones y cuestiones relacionadas con la ejecución de medidas no privativas de la libertad que afecten derechos fundamentales.

		e. Duración, modificación, sustitución y extinción de las medidas de sanción. (Ver procedimiento sobre controversias de duración, modificación y extinción de la medida de sanción.)
02	Administración del juzgado.	Admitida la solicitud se registrará la causa y se turnará a la jueza o juez competente.
03	Juez/a de ejecución especializada.	Analizará el caso: ¿Se trata de acciones de imposible reparación? <ul style="list-style-type: none"> • Sí, de oficio se suspenderán los efectos del hecho o acto hasta la resolución definitiva. (Continúa paso 4.) • No, se turnará al centro de internamiento para la tramitación de la petición administrativa. (Ver procedimiento administrativo en ejecución.)
04	Juez/a de ejecución especializada.	En un plazo de 72 horas emitirá por escrito un auto en cualquiera de los siguientes sentidos: <ul style="list-style-type: none"> • Admitir la solicitud a trámite. (Continúa paso 5) • Prevenir para que corrija la solicitud. (Continúa paso 4-1) • Desechar por notoriamente improcedente. (Continúa paso 23) <p>* Las solicitudes con un mismo objeto —total o parcial— se acumularán en el auto de admisión para ser resueltas en un solo acto, continuando la substanciación por separado en la parte no acumulada.</p>
04-1	Solicitante.	En un plazo de 72 horas aclarará o corregirá la solicitud correspondiente en caso de no hacerlo se desechará de plano.

		<p>¿Es subsanada la solicitud?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 5) • No, se desechará por improcedente (Continúa paso 23)
05	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Notificará de manera inmediata el auto —máximo 24 horas después— a los sujetos procesales solicitando que en cinco días contesten y ofrezcan medios de prueba que estimen pertinentes.</p> <p>* En caso de no notificar se entenderá por admitida la solicitud.</p> <p>** En caso de ser admitida la solicitud o subsanada la prevención se entregará a las partes copia de la solicitud y anexos.</p>
06	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Requerirá a la unidad de seguimiento de las medidas de sanción no privativas de la libertad o al centro de internamiento correspondiente para que en cinco días rindan el informe correspondiente.</p>
07	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Entregará copia del informe y de las contestaciones a las partes y señalará fecha y hora para la celebración de audiencia la cual se deberá señalar entre los 3 y 10 días después de la notificación.</p>
08	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Notificará a las partes sobre la fecha de la audiencia a la cual deberán acudir las personas interesadas.</p> <p>* La ausencia del titular de la unidad de seguimiento de la medida de sanción no privativa o del centro de internamiento y de la víctima, persona ofendida o quien le asesora jurídicamente no suspenderá el desarrollo de la misma.</p>

09	Partes procesales y en su caso la víctima o persona ofendida.	Hasta un día antes de celebrada la audiencia podrán presentar medios de prueba oportunos.
10	Personal auxiliar del juzgado.	Previo al desarrollo de la audiencia, identificará a las personas que participarán —nombre, apellidos, edad y domicilio—.
11	Juez/a de ejecución especializada.	Verificará la asistencia de las personas intervinientes, declarará abierta la audiencia y dará una breve explicación de los motivos de la misma.
12	Juez/a de ejecución especializada.	Asegurará que las partes hubieren sido informadas de sus derechos constitucionales y legales que les correspondan en la audiencia.
13	Juez/a de ejecución especializada.	Concederá uso de la palabra al promovente y después a las demás partes en donde se discutirá sobre la admisión de los medios de prueba y en su caso reclamar su revocación ante el desechamiento.
14	Juez/a de ejecución especializada.	Admitirá los medios de prueba y procederá a su desahogo.
15	Juez/a de ejecución especializada.	Dará la palabra a las partes para que formulen sus alegatos finales, en su caso otorgará el derecho de réplica y dúplica cuando el debate lo requiera.
16	Juez/a de ejecución especializada.	Declarará cerrado el debate.
17	Juez/a de ejecución especializada.	Emitirá su resolución y la explicará públicamente.
18	Juez/a de ejecución especializada.	Expondrá de manera clara a la persona adolescente: <ul style="list-style-type: none"> • La forma en que habrá de ejecutarse la resolución; • En su caso la autoridad encargada de la supervisión o ejecución de la medida; • Los derechos que le asisten;

		<ul style="list-style-type: none"> • Las obligaciones que deberá cumplir y; • Los recursos que puede interponer.
19	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Escuchará a la persona adolescente y en su caso contestará sus dudas e inquietudes.</p> <p>¿La persona adolescente queda satisfecha con la explicación?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 21) • No (Continúa paso 20)
20	Juez/a de ejecución especializada.	Solicita el auxilio de un especialista en la materia a fin de solventar las dudas e inquietudes de la persona adolescente.
21	Juez/a de ejecución especializada.	Finaliza la audiencia.
22	Juez/a de ejecución especializada.	<p>En cinco días redactará, notificará y entregará copia a las partes de dicha resolución.</p> <p>* La jueza o juez de ejecución deberá pronunciarse, de oficio sobre cualquier violación a los derechos fundamentales de la persona adolescente sujeta a la medida.</p> <p>(Ver procedimiento de ejecución de las resoluciones)</p>
23	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	<p>En caso de inconformidad respecto a la resolución, se podrá promover el recurso correspondiente siempre y cuando se encuentre en algún supuesto de procedibilidad.</p> <p>(Ver apartado de recursos en ejecución)</p>

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIIPA.

La diferencia entre condiciones y cuestiones relacionadas con la ejecución de medidas privativas y no privativas de libertad que afecten derechos fundamentales

se fundamenta en la autoridad administrativa que interviene como parte en el mismo; en el caso de medidas de sanción privativas, será la autoridad administrativa encargada del centro de internamiento; y en el caso de las medidas no privativas, la autoridad administrativa encargada del seguimiento y supervisión de las medidas de sanción no privativas de la libertad. En materia de traslados —contenidos en la fracción III del artículo 211—, al considerarse un procedimiento que cuenta con la participación de la autoridad administrativa y jurisdiccional en ejecución, se considerará de tipo mixto, y ha sido desarrollado en líneas anteriores.

Uno de los paradigmas más importantes en esta etapa consiste en la prohibición que las autoridades administrativas —o aquellas diferentes al órgano jurisdiccional— tienen con respecto a decretar la modificación, sustitución o cumplimiento anticipado de la medida impuesta,⁵² es decir, esta facultad es exclusiva de la jueza o el juez de ejecución; por lo tanto, y de acuerdo con el principio de flexibilidad, el Plan Individualizado de ejecución antes descrito debe ser revisado de oficio cada tres meses por la autoridad administrativa, quien informará a la jueza o al juez de ejecución sobre la forma y las condiciones en que la persona adolescente ha cumplido total o parcialmente con aquel y, en su caso, las razones de su incumplimiento. En este sentido, es importante considerar que la autoridad jurisdiccional en materia de ejecución revisará anualmente, de oficio, las medidas de sanción impuestas, con base en el interés superior de la niñez, analizando las condiciones, retos y obstáculos que ha enfrentado la persona adolescente en el cumplimiento de su medida a fin de sustituirla por otra menos grave. Para hacerlo, la autoridad jurisdiccional en ejecución deberá considerar lo siguiente: (i) el interés superior de la niñez; (ii) las condiciones en que ha venido cumpliendo la medida; y (iii) los retos y obstáculos que la persona adolescente ha enfrentado en el cumplimiento de su medida.⁵³

La persona adolescente, su defensa o la o el Ministerio Público también podrán acudir ante la autoridad jurisdiccional en ejecución, a fin de resolver controver-

⁵² *Ibid.*, art. 177.

⁵³ *Ibid.*, art. 217.

sias respecto a la duración, modificación y extinción de la medida de sanción respecto a alguna de las siguientes cuestiones: (i) el informe anual sobre el tiempo transcurrido en el centro de internamiento o el reporte anual sobre el buen comportamiento presentado por el centro; (ii) el tiempo transcurrido en ejecución de las medidas de sanción; (iii) la sustitución de la medida de sanción; cuando no se hubiere resuelto en la sentencia; o porque devenga una causa superveniente; (iv) el incumplimiento de las condiciones impuestas para la sustitución de la medida de sanción; (v) la adecuación de la medida por su aplicación retroactiva en beneficio de la persona adolescente; (vi) la prelación, acumulación y cumplimiento simultáneo de las medidas; (vii) el cómputo del tiempo de prisión preventiva para efecto del cumplimiento de la medida de sanción; y (viii) las autorizaciones de los traslados internacionales de conformidad con el párrafo séptimo del artículo 18 de la Constitución.⁵⁴

En las controversias respecto a la duración, modificación y extinción de las medidas de sanción, se debatirá sobre la conveniencia de modificar las condiciones de cumplimiento de la medida impuesta, o bien, de sustituirla por otra menos grave que sea más conveniente para la reinserción y reintegración social y familiar de la persona adolescente⁵⁵ y se acotan algunos límites relacionados con su naturaleza a fin de sustituirla. Por ejemplo, una medida de internamiento solo se puede sustituir por otra privativa de la libertad contenida en el artículo 155 fracción II de la LNSIJPA y las medidas de privación de libertad diferentes al internamiento podrán ser sustituidas por cualquiera de las otras medidas no privativas de libertad contenidas en el artículo 155 fracción I de la LNSIJPA. En el caso de las medidas de internamiento, la ley dispone que solo procederá su sustitución por una de estancia domiciliaria y por prestación de servicios a favor de la comunidad cuando estas últimas se consideren más convenientes para la persona adolescente.⁵⁶ En el caso de la estancia domiciliaria, la autoridad administrativa hará los estudios pertinentes para informar a la persona juzgadora si la familia de la o el adolescente está en posibilidad de hacerse cargo del seguimiento de la misma, y en el caso

⁵⁴ *Ibid.*, art. 214.

⁵⁵ *Ibid.*, art. 229.

⁵⁶ *Ibid.*, arts. 215 y 216.

de servicios a favor de la comunidad, se deberá considerar la edad de la persona adolescente, sus intereses y capacidades a fin de sustituirla.

A continuación, se describe el trámite de las controversias relacionadas con la duración, modificación y extinción de las medidas de sanción contenido en los artículos 214 y 217 de la LNSIIPA.

Cuadro núm. 12. Procedimiento de controversias sobre duración, modificación y extinción de la medida de sanción

Paso	Responsable	Actividad específica
01	La persona adolescente, su defensa o Ministerio Público.	<p data-bbox="607 735 1131 839">Presenta un escrito ante una jueza o un juez de ejecución especializada en caso de existir controversia respecto de las siguientes cuestiones:</p> <ul data-bbox="648 869 1131 1607" style="list-style-type: none"> <li data-bbox="648 869 1131 1011">• Informe anual sobre tiempo transcurrido o reporte Anual sobre buen comportamiento ambos presentados por el centro de internamiento. <li data-bbox="648 1021 1131 1084">• Tiempo transcurrido en ejecución de las medidas de sanción. <li data-bbox="648 1093 1131 1197">• Sustitución de la medida de sanción cuando no se haya resuelto el sustitutivo o por causa superviniente. <li data-bbox="648 1206 1131 1310">• Incumplimiento de las condiciones impuestas para la sustitución de las medidas de sanción. <li data-bbox="648 1319 1131 1423">• Adecuación de la medida por aplicación retroactiva en beneficio de la persona adolescente. <li data-bbox="648 1432 1131 1496">• Prelación, acumulación y cumplimiento simultáneo de las medidas. <li data-bbox="648 1505 1131 1568">• Cómputo del tiempo de internamiento preventivo. <li data-bbox="648 1577 1131 1607">• Autorización de traslados internaciones.

02	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Emplazará a las partes procesales a audiencia.</p> <p>*El MP y la unidad de internamiento actuarán de manera separada.</p> <p>**La víctima, persona ofendida y su asesora o asesor jurídico solo podrán participar cuando el debate esté relacionado con el pago de la reparación del daño.</p>
03	Partes procesales y en su caso la víctima o persona ofendida.	Hasta un día antes de celebrada la audiencia podrán presentar medios de prueba oportunos.
04	Personal auxiliar del juzgado.	Previo al desarrollo de la audiencia, identificará a las personas que participarán —nombre, apellidos, edad y domicilio—.
05	Juez/a de ejecución especializada.	Verificará la asistencia de los intervinientes, declarará abierta la audiencia y dará una breve explicación de los motivos de esta.
06	Juez/a de ejecución especializada.	Asegurará que las partes hubieren sido informadas de sus derechos constitucionales y legales que les correspondan en la audiencia.
07	Juez/a de ejecución especializada.	Concederá uso de la palabra al promovente y después a las demás partes en donde se discutirá sobre la admisión de los medios de prueba y en su caso reclamar su revocación ante el desechamiento.
08	Juez/a de ejecución especializada.	Admitirá los medios de prueba y procederá a su desahogo.
09	Juez/a de ejecución especializada.	Dará la palabra a las partes para que formulen sus alegatos finales, en su caso otorgará el derecho de réplica y dúplica cuando el debate lo requiera.
10	Juez/a de ejecución especializada.	Declarará cerrado el debate.
11	Juez/a de ejecución especializada.	Emitirá su resolución y la explicará públicamente.

12	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Expondrá de manera clara a la persona adolescente:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La forma en que habrá de ejecutarse la resolución. • En su caso la autoridad encargada de la supervisión o ejecución de la medida. • Los derechos que le asisten. • Las obligaciones que deberá cumplir. • Los recursos que puede interponer.
13	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Escuchará a la persona adolescente y en su caso contestará sus dudas e inquietudes.</p> <p>¿La persona adolescente queda satisfecha con la explicación?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 21) • No (Continúa paso 20)
14	Juez/a de ejecución especializada.	Solicita el auxilio de un especialista en la materia a fin de solventar las dudas e inquietudes de la persona adolescente.
15	Juez/a de ejecución especializada.	Finaliza la audiencia.
16	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	<p>En caso de inconformidad respecto a la resolución, se podrá promover el recurso correspondiente siempre y cuando se encuentre en algún supuesto de procedibilidad.</p> <p>(Ver apartado de recursos en ejecución)</p>

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIJPA.

Las modificaciones de la medida de sanción original pueden versar sobre el cumplimiento anticipado de la medida o sobre el incumplimiento de esta, tal y como se describen en los procedimientos establecidos a continuación y contenidos en los artículos 227 a 233 de la LNSIJPA.

Cuadro núm. 13. Procedimiento de Modificación y Cumplimiento anticipado de la medida de sanción ante Juez o Jueza de Ejecución

Paso	Responsable	Actividad específica
01	Juez/a de ejecución especializada.	De oficio, revisará en audiencia anualmente las condiciones, retos y obstáculos enfrentados por la persona adolescente en el cumplimiento de la o las medidas de sanción impuestas.
02	Juez/a de ejecución especializada.	Notificará a las partes sobre la fecha de la audiencia a la cual deberán acudir las personas interesadas.
03	Partes procesales y en su caso la víctima o persona ofendida.	Hasta un día antes de celebrada la audiencia podrán presentar medios de prueba oportunos.
04	Personal auxiliar del juzgado.	Previo al desarrollo de la audiencia, identificará a las personas que participarán —nombre, apellidos, edad y domicilio—.
05	Juez/a de ejecución especializada.	Verificará la asistencia de los intervinientes, declarará abierta la audiencia y dará una breve explicación de los motivos de la misma.
06	Juez/a de ejecución especializada.	Asegurará que las partes hubieren sido informadas de sus derechos constitucionales y legales que les correspondan en la audiencia.
06	Juez/a de ejecución especializada.	Concederá uso de la palabra al promovente y después a las demás partes en donde se discutirá sobre la admisión de los medios de prueba y en su caso reclamará su revocación ante el desechamiento.
07	Juez/a de ejecución especializada.	Admitirá los medios de prueba y procederá a su desahogo.
08	Juez/a de ejecución especializada.	Dará la palabra a las partes para que formulen sus alegatos finales, en su caso otorgará el derecho de réplica y dúplica cuando el debate lo requiera.

08-1	Juez/a de ejecución especializada.	Escuchará y tomará en cuenta la opinión de la persona adolescente y la persona responsable.
09	Juez/a de ejecución especializada.	Declarará cerrado el debate.
10	Juez/a de ejecución especializada.	Resolverá la conveniencia de modificar las condiciones de cumplimiento o sustituirla por una menos grave que sea más conveniente a su reinserción y reintegración social y familiar.
11	Juez/a de ejecución especializada.	Emitirá su resolución y la explicará públicamente.
12	Juez/a de ejecución especializada.	Expondrá de manera clara a la persona adolescente: <ul style="list-style-type: none"> • La forma en que habrá de ejecutarse la resolución. • En su caso la autoridad encargada de la supervisión o ejecución de la medida. • Los derechos que le asisten. • Las obligaciones que deberá cumplir. • Los recursos que puede interponer.
13	Juez/a de ejecución especializada.	Escuchará a la persona adolescente y en su caso contestará sus dudas e inquietudes. ¿La persona adolescente queda satisfecha con la explicación? <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 15) • No (Continúa paso 14)
14	Juez/a de ejecución especializada.	Solicita el auxilio de un especialista en la materia a fin de solventar las dudas e inquietudes de la persona adolescente.
15	Juez/a de ejecución especializada.	Finaliza la audiencia.

16	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	En caso de inconformidad podrá promover recurso correspondiente, siempre y cuando se encuentre en algún supuesto de procedibilidad. (Ver apartado de recursos en ejecución)
----	--	--

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIIPA.

En caso de que la autoridad administrativa al vigilar el cumplimiento de la medida sustituida se diera cuenta del incumplimiento, informará a las partes al respecto. La o el Ministerio Público al tener conocimiento sobre el incumplimiento de la medida —ya sea por información proporcionada por la autoridad administrativa o cualquier otro medio— deberá solicitar de manera fundada y motivada a la autoridad jurisdiccional en ejecución una audiencia por incumplimiento de la medida de sanción.⁵⁷

Cuadro núm. 14.
Procedimiento de modificación por incumplimiento
de la medida de sanción ante la jueza o juez de ejecución

Paso	Responsable	Actividad específica
01	Autoridad administrativa en ejecución o MP.	Al vigilar o tener conocimiento del incumplimiento de la medida solicitarán —fundada y motivadamente— a la jueza o el juez una audiencia de modificación de la medida.
02	Juez/a de ejecución especializada.	Notificará a las partes sobre la fecha de la audiencia que se realizará dentro de los 10 días siguientes a la solicitud, a la cual deberán acudir las personas interesadas.
03	Partes procesales y en su caso la víctima o persona ofendida.	Hasta un día antes de celebrada la audiencia podrán presentar medios de prueba oportunos.

⁵⁷ *Ibid.*, art. 230.

04	Personal auxiliar del juzgado	Previo al desarrollo de la audiencia, identificará a las personas que participarán —nombre, apellidos, edad y domicilio— en la audiencia.
05	Juez/a de ejecución especializada.	Verificará la asistencia de los intervinientes, declarará abierta la audiencia y dará una breve explicación de los motivos de esta.
06	Juez/a de ejecución especializada.	Asegurará que las partes hubieren sido informadas de sus derechos constitucionales y legales que les correspondan en la audiencia.
06	Juez/a de ejecución especializada.	Concederá uso de la palabra a la persona promotora y después a las demás partes en donde se discutirá sobre la admisión de los medios de prueba y en su caso reclamar su revocación ante el desechamiento.
07	Juez/a de ejecución especializada.	Admitirá los medios de prueba y procederá a su desahogo.
08	Juez/a de ejecución especializada.	Dará la palabra a las partes para que formulen sus alegatos finales, en su caso otorgará el derecho de réplica y dúplica cuando el debate lo requiera.
08-1	Juez/a de ejecución especializada.	Escuchará a la persona adolescente y su defensa sobre los motivos de incumplimiento.
09	Juez/a de ejecución especializada.	Declarará cerrado el debate.
10	Juez/a de ejecución especializada.	Resolverá si hubo o no incumplimiento. ¿Existió incumplimiento por parte de la persona adolescente? <ul style="list-style-type: none"> • Sí (Continúa paso 11) • No (Continúa paso 13)
11	Juez/a de ejecución especializada.	Determinará si el incumplimiento es o no grave.

		<p>¿Es grave el incumplimiento de la medida?</p> <ul style="list-style-type: none"> • No, apercibirá a la persona adolescente para que en un plazo determinado dé cumplimiento de la medida • Sí, decretará la modificación de la medida (Continúa paso 13)
12	Juez/a de ejecución especializada.	<p>Transcurrido el término solicitará informes:</p> <p>¿Es reiterado el incumplimiento?</p> <ul style="list-style-type: none"> • No (Continúa paso 13) • Sí, se decretará la modificación de la medida
13	Juez/a de ejecución especializada.	Finaliza el procedimiento.
14	Persona adolescente y defensa técnica especializada.	<p>En caso de inconformidad respecto a la resolución, se podrá promover el recurso correspondiente siempre y cuando se encuentre en algún supuesto de procedibilidad.</p> <p>(Ver apartado de recursos en ejecución)</p>

Fuente: Elaboración propia de acuerdo con el contenido de la LNSIJPA.

Con respecto al egreso, la autoridad jurisdiccional en ejecución deberá solicitar informes de conclusión de las medidas de sanción y de preferencia los citará a una audiencia de egreso en la que, en caso de ser procedente, los canalizará ante las instancias de protección de derechos correspondientes.

C. Recursos en ejecución

El derecho a recurrir solo corresponde a quien le sea expresamente otorgado y pueda resultar afectado por la resolución.⁵⁸ En etapa de ejecución penal se admiten dos tipos de recursos: revocación y apelación.

⁵⁸ *Ibid.*, art. 240.

El *recurso de revocación* se interpondrá ante la autoridad judicial en ejecución, en contra de las determinaciones que no resuelvan sobre el fondo de la petición planteada y el de *apelación* tiene por objeto que el tribunal de alzada revise la legalidad de la resolución impugnada, a fin de confirmarla, modificarla o revocarla.⁵⁹

El recurso de apelación se interpondrá dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto o resolución que impugna y procederá en los siguientes supuestos —entre otros previstos en la LNSIIPA—:⁶⁰

- Modificación o extinción de la medida de sanción.
- Sustitución de la medida de sanción.
- Cumplimiento de la reparación del daño.
- Ejecución de las sanciones disciplinarias.
- Traslados.
- Afectación a los derechos de visitantes, personas defensoras y organizaciones observadoras.

La parte recurrente debe interponer el recurso dentro del tiempo y la forma señalada en la Ley de Ejecución, con indicación específica de la parte impugnada de la resolución recurrida. El órgano jurisdiccional ante el cual se haga valer el recurso solamente podrá pronunciarse sobre los agravios expresados por él o los recurrentes, sin que pueda extender el examen de la decisión recurrida a cuestiones no planteadas en ella o más allá de los límites del recurso, a menos que advierta una violación flagrante a derechos fundamentales que deba reparar de oficio.⁶¹

Si en la controversia concurren varios sujetos legitimados, pero solamente uno, o algunos promovieron recurso, la decisión favorable en el recurso que se dicte aprovechará a los demás, a menos que las razones para conceder la decisión favorable sean estrictamente personales.⁶²

⁵⁹ *Ibid.*, art. 241 y 242.

⁶⁰ *Ibid.*, art. 243.

⁶¹ *Ibid.*, art. 240.

⁶² *Id.*

Una vez admitido el recurso, la jueza o juez de ejecución correrá traslado a las partes para que en el plazo de tres días manifiesten lo que a su derecho convenga, o en su caso, ejercite su derecho de adhesión. Posteriormente, la unidad de gestión remitirá dentro de las 24 horas siguientes las actuaciones al tribunal de alzada que corresponda.⁶³ Durante la tramitación del asunto no se suspenderá la ejecución de la sentencia.

Recibidas las actuaciones en el tribunal de alzada, dentro de los tres días siguientes, se pronunciará sobre la admisión del recurso y resolverá sobre el fondo del mismo, salvo que corresponda realizar previamente una audiencia conforme a las previsiones del Código Nacional, en cuyo caso la administración del tribunal de alzada programará la celebración de la audiencia dentro de los cinco días siguientes y al final de la misma se resolverá el recurso.⁶⁴ Podrán ofrecerse medios de prueba cuando el recurso se fundamente en un defecto del proceso y se discuta la forma en que fue llevado a cabo un acto; también se admitirá la prueba cuando sea indispensable sustentar el agravio aducido.⁶⁵

Los efectos de la sentencia podrán ser la confirmación o nulidad de la sentencia; en este último caso, se determinará la reposición total o parcial del procedimiento. En los casos en que se determine la reposición total del procedimiento, deberá conocer un juzgado de ejecución distinto, para salvaguardar el deber de objetividad del órgano jurisdiccional. En los casos de reposición parcial, el tribunal de apelación determinará si debe conocer un órgano jurisdiccional diferente o el mismo.⁶⁶ No podrá determinarse la reposición del procedimiento, cuando se recurra únicamente la inobservancia de derechos procesales que no vulneren derechos fundamentales o no trasciendan a la resolución.

Será causa de nulidad de la sentencia la transgresión de una norma de fondo, que implique violaciones a derechos fundamentales. En estos casos, el tribunal de

⁶³ *Ibid.*, art. 254.

⁶⁴ *Ibid.*, art. 246.

⁶⁵ *Ibid.*, art. 249.

⁶⁶ *Ibid.*, art. 247.

apelación modificará o revocará la sentencia, si se compromete el principio de inmediación, se ordenará la reposición del procedimiento.⁶⁷

V. Justicia restaurativa en ejecución de las medidas de sanción

Como se mencionó en el capítulo IV del presente manual, dentro del SIJPA existen dos formas de aplicación de la justicia restaurativa —JR— que se desprenden del contenido de la LNSIJPA: de manera transversal al considerar la JR como un principio general del sistema; y a través de la mediación y los procesos restaurativos específicos, que llevan implícito el componente restaurativo, unos en mayor y otros en menor medida.

En el primer caso, al ser la JR un principio general del sistema, tanto las autoridades administrativas como las jurisdiccionales deben emitir resoluciones de esta naturaleza en todas las fases del procedimiento especializado. Esto se debe a que, al entender a los principios como reglas de aplicación directa de la norma, estos deben ser considerados como una fuente integradora, por lo que nos servirá para interpretar y orientar su sentido. Por lo tanto, este enfoque deberá ser aplicado de manera trasversal, diferencial y especializada.

En el segundo caso, la JR puede aplicarse a través de la mediación y de los procesos restaurativos.⁶⁸ Los procesos restaurativos aplicables son los siguientes: la reunión víctima y persona adolescente, la junta restaurativa y el círculo. Es muy importante considerar que la ley contiene la obligación de la especialización y certificación del personal que aplica estos procesos;⁶⁹ las y los facilitadores dependerán de los organismos estatales de mecanismos alternativos adscritos a la autoridad administrativa.

Aunque hay antecedentes de leyes estatales que incluían la JR en esta etapa, la LNSIJPA lo hace de manera muy amplia, desde el enfoque restaurativo, con

⁶⁷ *Ibid.*, art. 248.

⁶⁸ *Ibid.*, art. 195.

⁶⁹ *Ibid.*, art. 193, párr. 3.

diversidad de modelos y abierta a todos los delitos. Es importante considerar que la JR en ejecución de las medidas de sanción cuenta con un objeto y naturaleza propios, es decir, no cuenta con las mismas características que en otras etapas del procedimiento especializado, debido a que en etapa de ejecución el objetivo consiste en identificar las necesidades y responsabilidades —individuales y colectivas— a fin de coadyuvar en la reintegración a la sociedad de la víctima o persona ofendida y la persona adolescente, una vez que se le haya dictado una medida de sanción⁷⁰ y, así, dar por cumplida la reparación del daño y otros acuerdos derivados. Las necesidades por identificar y cubrir son las de la víctima, la persona adolescente y, en la medida de lo posible, las de la comunidad.⁷¹ En cuanto a responsabilidades por asumir, se refieren a las de la persona adolescente con la víctima, la comunidad⁷² y el Estado, a través de las autoridades corresponsables.⁷³ Estas obligaciones están encaminadas a la prevención y a la garantía de no repetición.

De acuerdo con el enfoque diferencial y especializado, las personas facilitadoras aplicarán los ajustes necesarios en razón de la edad, género, etnia, condición de discapacidad⁷⁴ o alguna otra intersección. En este sentido es indispensable identificar la opresión o privilegio que cada persona ostenta, con base en su pertenencia a múltiples categorías sociales, las cuales no son divisibles ni constituyen una sumatoria, a fin de ser abordadas de manera integral y coexistente.⁷⁵

A diferencia de la aplicación de la JR en etapa pre procesal y procesal, la JR en etapa de ejecución procederá una vez que quede firme la sentencia que imponga una medida de sanción —privativa o no privativa de la libertad— y hasta antes de su cumplimiento, para resolver cuestiones derivadas del delito. Es decir, esta etapa permite identificar las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas, coadyuvando con la integración social de la víctima o persona ofendida y la persona adolescente a la sociedad. Procede en todos los delitos, una vez que

⁷⁰ *Ibid.*, art. 192.

⁷¹ Incluida por *ibid.*, art. 21.A.

⁷² Señalada en las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil “Directrices de Riad” (IV, C) con una serie de obligaciones que son aplicables a la prevención terciaria.

⁷³ Señaladas de manera enunciativa, no limitativa, en LNSIJPA, art. 77, párr. 2.

⁷⁴ LNSIJPA, art. 83.

⁷⁵ V. Comisión interamericana de mujeres, CIM-OEA.

ha sido examinado y determinado viable por las personas facilitadoras especializadas en ejecución de medidas de sanción adscritas a la autoridad administrativa y revisado en conjunto con la autoridad jurisdiccional de ejecución.

En este tipo de procesos restaurativos, podrán participar la persona adolescente, la víctima o persona ofendida y la comunidad. Respecto de las dos primeras, la ley individualiza que actuarán “en libre ejercicio de su autonomía”, siendo coincidente con el principio de responsabilidad de la persona adolescente y alejándose de la ideología adultocentrista, en donde la persona mayor de edad con tutela sobre el o la menor de edad tomaba decisiones sin considerar las de la persona adolescente.

Las sesiones podrán realizarse de forma individual o conjunta. En este último caso, solo podrán llevarse a cabo a petición de la víctima o persona ofendida, es decir, las personas facilitadoras deben evitar las reuniones conjuntas cuando se considere riesgoso para alguna de las partes o sea contrario al interés superior y a los objetivos de la JR. Cuando se trate de delitos que ameriten internamiento —de los contenidos en el artículo 164 de la LNSIIPA—, existe un par de requisitos por cumplir para celebrar los procesos restaurativos: solo podrán llevarse a petición de la víctima o persona ofendida, y las reuniones previas no podrán durar menos de seis meses. Esto es comprensible en tanto que las precauciones con la víctima o persona ofendida y con la persona adolescente son mayores por la naturaleza del delito cometido. La Organización de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito —UNODC— señala que es necesario considerar el impacto traumático que el delito ha representado para la víctima y el riesgo de agravarlo si no se tiene cuidado en el proceso restaurativo; por lo cual es necesario resguardar la seguridad y el apoyo antes, durante y después del proceso y brindarle acompañamiento e intervenciones complementarias.⁷⁶ En el caso de la persona adolescente, desde luego, subsiste la obligación de la persona facilitadora y de la jueza o juez especializado en ejecución cuando revisan la viabilidad del proceso

⁷⁶ UNODC, *Handbook on restorative justice programmes*. p. 69. Disponible en «https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf».

restaurativo en esta etapa que sea armónico al interés superior y a los demás principios del sistema.⁷⁷

Además de los procesos restaurativos, la LNSIJPA también considera, para la etapa de ejecución de la medida de sanción, la mediación en internamiento, que procede en caso de existir conflictos interpersonales derivados de la convivencia en internamiento consiste en un proceso de diálogo, autorresponsabilización, reconciliación y acuerdo entre las personas involucradas en razón de promover la pacificación de las relaciones y la reducción de la tensión derivada de los conflictos antes referidos.⁷⁸

Los círculos, por su metodología de aplicación,⁷⁹ son tal vez el mecanismo más propicio para la intervención de las personas adolescentes, debido a que les permiten expresarse y escuchar de forma más empática y activa; por lo tanto, si una persona participante no desea hablar cuando recibe la pieza de conversación, no se le obliga a hacerlo.⁸⁰ Sin embargo, al momento de tomarla, puede expresarse sin que nadie la pueda interrumpir. Según autoras como Pranis, el formato del círculo simboliza el liderazgo compartido, la igualdad, la conexión y la inclusión.⁸¹ La participación directa de la persona adolescente fomenta el aprendizaje significativo, el cual es considerado uno de los medios para llegar a los fines de la justicia especializada. Su metodología de aplicación está contenida en el libro segundo, título primero, de la LNSIJPA y dentro del capítulo IV del presente manual.

La Ley Nacional de Ejecución Penal —LNEP—, de aplicación supletoria, regula la mediación penitenciaria y extiende su aplicación no solo para conflictos entre personas sentenciadas, sino también entre estas y el personal penitenciario.

⁷⁷ LNSIJPA, art. 193, párr. 2.

⁷⁸ *Ibid.*, art. 197.

⁷⁹ Que consiste en sentarse en un círculo, lo cual, en opinión de la autora, crea la atmósfera ideal para el diálogo que permite al grupo obtener conversaciones honestas y profundas en un entorno respetuoso y confidencial.

⁸⁰ Lo cual no solo se corresponde con la metodología y principios de los círculos, sino con el interés superior de la niñez.

⁸¹ Cf. Pranis, “The Little book of circle processes. A new/old approach to peacemaking”, en *The Little Books of Justice and Peacebuilding*, p. 11. Traducción propia.

Para poder considerar que la mediación pueda utilizarse también en este último caso, la situación en concreto debe analizarse con enfoque restaurativo y evaluar el interés superior de la niñez, pues una mediación podría no proporcionar el equilibrio adecuado.

Además de los procesos restaurativos y la mediación en internamiento, la LNSIJPA también prevé los programas individuales en ejecución de la medida de sanción.⁸² Estos si bien es cierto no implican un encuentro o comunicación facilitada entre víctima, persona adolescente y comunidad, sí implican trabajo con grupos de víctimas, con grupos de personas adolescentes sentenciadas, con grupos de comunidades, con grupos combinados de víctimas y comunidades o de personas adolescentes y comunidades.

Estos programas individuales pueden aplicarse con diversos métodos. La característica común es que se basan en los principios de la JR, por lo que incluyen actividades o procedimientos relacionados con la reparación simbólica del daño a la víctima, la reflexión de los daños causados por parte de las personas adolescentes, la sanación y resiliencia de las comunidades y la responsabilidad activa de estas en la prevención de la violencia social y el delito.

En conclusión, la LNSIJPA nos ofrece enormes posibilidades para la JR en ejecución de la medida de sanción, sea en internamiento o en externación. Corresponde a las autoridades administrativas, a los órganos jurisdiccionales, a las autoridades corresponsables y a las organizaciones de la sociedad civil impulsar y sistematizar su uso, para garantizar su acceso a todas las personas adolescentes, a las víctimas o personas ofendidas y a las comunidades.

VI. Conclusiones

A manera de conclusión, es importante aclarar que la ejecución de las medidas de sanción en adolescentes de ninguna manera exime la obligación de garantizar

⁸² LNSIJPA, art. 195.

sus derechos; es decir, por ningún motivo la autoridad en ejecución de medidas deberá apartarse del fin último del sistema que consiste en procurar que las personas adolescentes se inserten a la familia y la sociedad, garantizando el pleno desarrollo de su persona, sus capacidades y su sentido de responsabilidad. Ello implica mucho más allá que el apego discursivo a la norma y a los estándares internacionales, e involucra un cambio de paradigma al considerarlo como un sujeto pleno de derechos y en desarrollo constante.

Adicionalmente, y por lo que respecta a las particularidades durante la ejecución penal podemos concluir lo siguiente:

- Todas las medidas —privativas de la libertad o no privativas de la libertad— deben acompañarse de un Plan Individualizado de ejecución.
- El plan atenderá a las circunstancias personales, familiares, sociales y educativas de la persona adolescente y se tomará en cuenta su opinión en la elaboración de este.
- La ejecución penal es aplicada por la autoridad administrativa y judicial —quien además realiza el control de la legalidad en esta etapa— siempre con intervención de la fiscalía y la participación activa de la sociedad civil organizada y especializada.
- Los organismos administrativos encargados de la ejecución deben remitir informes periódicos tanto a la autoridad jurisdiccional como a las personas responsables del o la adolescente —esto último, siempre y cuando no contravenga su interés superior—.
- Los mecanismos de flexibilización deben ser potencializados en la ejecución, a fin de que las medidas de sanción puedan ser sustituidas, modificadas o extinguidas conforme al interés superior de la persona adolescente a través de la aplicación del principio de mínima intervención.
- Debe promoverse la coordinación efectiva y comunicación fluida de todos los organismos —públicos/privados— encargados de la ejecución y elaborar programas de ejecución eficaces, preferentemente dentro de la comunidad.

- Es necesario fomentar la corresponsabilidad de las personas directamente responsables de la persona adolescente y de la sociedad civil —comunidad— en la tarea de insertar social y familiarmente a las personas adolescentes, introduciendo vías de participación idóneas en la ejecución de las medidas.

Finalmente, debemos analizar si las medidas de sanción para personas adolescentes conjugan las características necesarias para ser consideradas especializadas y garantistas, de ahí la importancia de la formación específica que deben de tener la totalidad de operadores del sistema; sea por las aristas en la interpretación de la misma; por los usos y costumbres arraigados que aún no terminan de vencerse respecto al enfoque tutelar —aun el tiempo transcurrido desde la creación del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes—, o por cualquier otra razón, por lo que resulta pertinente poner sobre la mesa de discusión los avances y áreas de oportunidad en la implementación del sistema especializado, incluyendo, claro, la ejecución de las medidas de sanción.

Bibliografía

- Altamirano, S. y Ramírez, R., “Los pilares constitucionales de la justicia penal para adolescentes”, *Blog del Centro de Estudios Constitucionales*, 2020. Disponible en «<https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/blog-cec/los-pilares-constitucionales-de-la-justicia-penal-para-adolescentes>».
- Buscaglia, E., “Deficiencias principales en los sistemas de justicia: propuestas de medidas correctoras”, en Roemer, A. y Buscaglia, E. (coord.), *Terrorismo y delincuencia organizada*, UNAM, México, 2006. Disponible en «<https://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/26354>».
- Comisión Interamericana de Mujeres CIM-OEA, *Guía de comunicación inclusiva*, 2021. Disponible en «[oas.org](https://www.oas.org)».
- García, E., “Los menores de edad en conflicto con la ley y el problema de los criterios de eficacia de la defensa jurídica: un nudo gordiano”, *Isonomía*,

núm. 31, octubre, 2009. Disponible en «http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182009000200006».

INEGI, *Censo de población y vivienda 2010*. Disponible en «<https://www.inegi.org.mx/programas/ccpv/2010/#Tabulados>».

_____, *Encuesta Nacional de Adolescentes en el Sistema de Justicia Penal (ENASJUP) 2017*. Disponible en «<https://www.inegi.org.mx/programas/enasjup/2017/#Tabulados>».

Molina, M., “Estándares jurídicos internacionales: necesidad de un análisis conceptual, RDUCN, vol. 25, núm. 1, 2018. Disponible en «https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532018000100233».

Papalia, D., Wendkos, S. y Duskin, R., *Psicología del desarrollo. De la infancia a la adolescencia*, Mc Graw Hill, México, 2004.

Serrano, S., *Los estándares internacionales de los derechos humanos: un sistema de derechos en acción*, CNDH, Colección de textos sobre derechos humanos, México, 2015.

UNICEF, “Para cada niña, niño y adolescente, acceso a la justicia. Informe anual 2019”. Disponible en «<https://www.unicef.org/mexico/para-cada-ni%C3%B1a-y-adolescente-acceso-la-justicia>».

Zafaroni, R., *Penas ilícitas: un desafío a la dogmática penal*, 2021. Disponible en «<https://www.revistaderecho.com.co/2021/02/07/penas-ilicidas-un-desafio-a-la-dogmatica-penal/>».

Organización de la Naciones Unidas

ACNUR, *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad*, 1990. Disponible en «<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1423.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2002/1423>».

Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, 1988. Disponible en <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/detentionorimprisonment.aspx>.

Convención sobre los Derechos del Niño, 1989. Disponible en «<https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>».

Asamblea General, *Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños*, 2009. Disponible en «<https://www.relaf.org/100426-UNGuidelines-Spanish.pdf>».

Oficina del alto comisionado, *Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)*, 1990. Disponible en «<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TokyoRules.aspx>».

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, 2015. Disponible en «https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-S-ebook.pdf».

Normatividad nacional

Contraloría del Distrito Federal. *Supletoriedad de la Ley*. Disponible en «<http://www.contraloriadf.gob.mx/contraloria/cursos/MARCOJURIDICO/paginas/sl.php>».

Ley del Instituto Mexicano de la Juventud, *Diario Oficial de la Federación*, de 6 de enero de 1999, última reforma publicada 2 de abril de 2015. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/87_020415.pdf».

Ley Nacional de Ejecución Penal (LNEP), *Diario Oficial de la Federación*, de 16 de junio de 2016. Disponible en «http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNEP_090518.pdf».

Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes (LNSIJPA), *Diario Oficial de la Federación*, de 16 de junio de 2016. Disponible en «https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5441663&fecha=16/06/2016».

SCJN, Jurisprudencia P/J. 293/2011, Pleno, Registro 24985.

Normatividad internacional

Comisión Nacional de Derechos Humanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*, 1981. Disponible en «<https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>».

La jurisprudencia especializada en el Sistema de Justicia Penal para Adolescentes y la transversalidad del juicio de amparo

Saúl Armando Patiño Lara*

* Doctor en derecho con mención honorífica por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. Secretario de Estudio y Cuenta en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La jurisprudencia especializada en el Sistema de Justicia Penal para Adolescentes y la transversalidad del juicio de amparo. I. El bloque de derechos y principios que rigen al sistema integral de justicia penal para adolescentes; II. Sobre la libertad personal de las personas adolescentes; III. Garantías dentro del juicio; IV. Razonabilidad y efectividad de las medidas aplicables; V. Transversalidad del juicio de amparo en el Sistema de Justicia Penal para Adolescentes; VI. Esquema general.

I. El bloque de derechos y principios que rigen al Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes

En México la apreciación sobre el sistema de justicia, relacionado con aquellas personas adolescentes a quienes se les atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales, ha tenido un avance significativo en términos sustantivos y procesales. Fue en la reforma del 12 de diciembre 2005 al artículo 18 Constitucional¹ en donde la legislación reconoció la especialidad garantista del sistema y que posteriormente la incorporó dentro del modelo de justicia penal adversarial y oral.² Posteriormente con la reforma de 2015 se

¹ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, en donde se modificaron distintos párrafos de ese precepto, pero especialmente el párrafo cuarto que señala:

Art. 18. [...]

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

² En la reforma constitucional al párrafo sexto del propio artículo 18 Constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 2 de julio de 2015, que proclama lo siguiente:

sentaron las bases para la creación de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal —LNSIJP— con el propósito de sistematizar el procedimiento y las reglas que operan en este régimen en todo el país.³

La aplicación de esa norma nacional, como los actos desarrollados dentro del procedimiento que regula o que se relacionan con este, como cualquier otro acto, están supeditados a la protección más amplia a los derechos humanos previstos en la Constitución Política del país y, en aquellos contemplados en los tratados internacionales suscritos por México de conformidad con los artículos 1º y 133 de nuestro ordenamiento fundamental.⁴

Adicionalmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación —SCJN— ha señalado que son vinculantes para las autoridades jurisdiccionales del país las sentencias

Art. 18. [...]

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. El proceso en materia de justicia para adolescentes será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia de las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales al hecho realizado y tendrán como fin la reinserción y la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito.

³ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 16 de junio de 2016, que tiene sustento en la siguiente porción normativa de la Constitución Federal:

Art. 73. El Congreso tiene facultad: [...]

XXI. Para expedir: [...]

c) La legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, de ejecución de penas y de justicia penal para adolescentes, que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común.

⁴ Art. 1. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Art. 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos —Corte IDH—, las cuales adquieren la calidad de jurisprudencia, siempre que ofrezcan una mayor protección.⁵

Esto se debe a que en esas determinaciones se fijan estándares internacionales que maximizan la aplicación de los derechos y que deben permear en todos los casos para garantizar su tutela progresiva y que encuentran un límite en las restricciones constitucionales.⁶ Estas últimas son las que disponen los alcances de una determinada institución jurídica que no puede ser rebasada por la justicia internacional, atendiendo a un principio de soberanía nacional.

Lo anterior no significa que diversos tratados, convenciones, observaciones generales, directrices, reglas, pactos o cualquier otro ordenamiento de carácter internacional —*soft law*—⁷ no puedan ser atendidos por las autoridades jurisdiccionales mexicanas; estas sirven como parámetro orientador para construir una doctrina que cumpla con garantizar un grado óptimo de protección de los derechos humanos por los que se decanta nuestro sistema jurídico.

Precisamente desde un ámbito constitucional, el ejercicio argumentativo desarrollado por los tribunales de instancia como de los tribunales de amparo dan cuenta de los niveles de protección nacional e internacional de los derechos que inciden en el desarrollo adjetivo y sustantivo de las personas adolescentes.

⁵ Tesis [J]: P/J. 21/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Pleno, Décima Época, libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 204, Registro Digital 2006225; “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA”.

⁶ Tesis [J]: P/J. 20/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Pleno, Décima Época, libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 202, Registro Digital 2006224; “DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL”.

⁷ Tesis [A]: 1a. CXCVIII/2018, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, diciembre de 2018, libro 61, tomo I, p. 407, Registro Digital 2018817; “REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. PROCEDE EL RECURSO SI EN LA SENTENCIA RECURRIDA SE APLICARON INSTRUMENTOS NORMATIVOS DE ‘SOFT LAW’ PARA INTERPRETAR EL CONTENIDO DE UN DERECHO HUMANO DE RANGO CONSTITUCIONAL”.

Así, el cúmulo de ordenamientos y resoluciones nacionales e internacionales en la materia fungen como un verdadero bloque de derechos que debe ser considerado en todas las determinaciones que se emiten dentro del sistema, y que pueden ser abordados a partir de distintos ámbitos que se explican enseguida.

1. Aspectos sustantivos

La SCJN ha dado cuenta de los derechos sustantivos del SIJPA que derivan del artículo 18 Constitucional, pues reconoce que:

- Se basa en una concepción de esas personas como sujetos de responsabilidad.
- La persona adolescente goza a plenitud de los derechos y garantías que le asisten, al estar sujeta al sistema con motivo de la atribución de la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales.
- El régimen es de naturaleza penal, aunque especial o modalizado debido al sujeto activo de las conductas ilícitas.⁸

De los puntos anteriores se aplica el principio de tipicidad en el sistema, pues no puede crearse una norma con penas exclusivas para menores de edad, sino que deben sancionarse las conductas descritas como delitos en las normas penales.⁹

Asimismo, el principio de interés superior del menor de edad implica que la actuación de las instituciones, tribunales y autoridades encargadas de la aplicación del sistema penal para adolescentes debe orientarse hacia lo que resulte más benéfico y conveniente para el pleno desarrollo de su persona y sus capacidades.

⁸ Tesis [J]: P/J. 68/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 624, Registro Digital 168767; "SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. SUS NOTAS ESENCIALES Y MARCO NORMATIVO".

⁹ Tesis [J]: P/J. 75/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 615, Registro Digital 168777; "SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE TIPICIDAD, CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS".

Dicho principio debe permear en todos los actos que se emitan durante el procedimiento.¹⁰

En el mismo sentido, el sistema requiere de la especialización de las autoridades que intervengan durante su substanciación como las juezas y los jueces, ministerios públicos, personas defensoras, policías y en general quienes participen en la procuración e impartición de justicia para adolescentes.¹¹

Además, debe considerarse siempre el principio de mínima intervención del Estado, lo que significa que se privilegiarán procedimientos administrativos frente a los jurisdiccionales.¹² Para asumir esta decisión deben evaluarse los efectos que uno u otro procedimiento pueden producir a las personas adolescentes y privilegiar aquél que resulte menos invasivo, o en su caso, el que resulte más acorde con el sistema.

Finalmente, el debido proceso en el sistema se garantiza cuando el procedimiento relativo es distinto al de las personas adultas, atendiendo a las condiciones propias de las personas menores de edad; esto es, tomando en cuenta su situación de desarrollo.¹³

¹⁰ Tesis [J]: P/J. 78/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 616, Registro Digital 168776; "SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ALCANCE DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR, CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS".

¹¹ Tesis [J]: P/J. 63/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 619, Registro Digital 168773; "SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EL TÉRMINO 'ESPECIALIZADOS' UTILIZADO EN EL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN SE REFIERE AL PERFIL DEL FUNCIONARIO Y A LA COMPETENCIA LEGAL EXPRESA DEL ÓRGANO PERTENECIENTE A ESE SISTEMA", Pleno de la SCJN.

¹² Tesis [J]: P/J. 70/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 618, Registro Digital 168774; "SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. DEBE BUSCARSE EL ESTABLECIMIENTO DE MECANISMOS Y REGLAS PARA QUE, SIEMPRE QUE RESULTE APROPIADO Y DESEABLE, LOS MENORES NO SEAN SOMETIDOS A UN PROCESO JUDICIAL, SINO QUE LOS CASOS PUEDAN SER ATENDIDOS POR LAS AUTORIDADES DE PROCURACIÓN".

¹³ Tesis [J]: P/J. 76/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 612, Registro Digital 168780; "SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ALCANCE DE LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS".

El ordenamiento internacional que dentro de este ámbito opera como eje regulador de tales derechos sustantivos es la Convención de los Derechos del Niño —CDN—,¹⁴ la cual comprende como menor de edad a toda persona que aún no cumpla 18 años. Dicho ordenamiento establece principios generales que podemos enunciar del siguiente modo:

- Protección contra las consecuencias derivadas del delito y evitar medidas de discriminación en contra de las personas adolescentes por su actuar precedente, así como salvaguardar su identidad.
- El lineamiento fundamental de escuchar a las personas adolescentes en toda contienda jurisdiccional o administrativa en la que se vean involucradas.
- La presunción de inocencia y el principio *in dubio pro minoris*.
- El interés superior de la o el menor de edad debe tomarse como una consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños, niñas y adolescentes que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos.

Precisamente respecto del interés superior de la o el menor, la Observación General Núm. 14 del Comité de los Derechos del Niño —Comité DN—¹⁵ brinda un desarrollo muy robusto sobre las dimensiones en las que este principio opera, por lo que cualquier tipo de reclamo asociado al mismo debe superar una compulsión con dicho instrumento internacional.

Los derechos de las personas adolescentes sujetas al sistema serán por añadidura los mismos derechos que los de las personas adultas, por lo que es válida su aplicación. Sin embargo, como se precisa en este capítulo, existen variaciones específicas y reforzadas que encuentran justificación en su condición de persona

¹⁴ Aprobada como tratado internacional de derechos humanos por las Naciones Unidas en sesión de 20 de noviembre de 1989, a la que se adhirió el Estado mexicano el 26 de enero de 1990 y depositó su ratificación el 21 de septiembre del mismo año.

¹⁵ Comité DN, Observación General Núm. 4; “Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración especial”.

en desarrollo. La creciente profundidad en las diferencias entre el sistema de personas adultas y el de adolescentes contribuye de manera positiva a su especialización y a sus progresivos niveles de protección.

Es así como la LNSIIPA ha incorporado un total de 22 principios que deben regir de manera especial en este régimen de justicia y que se desarrollarán en los apartados que tienen incidencia de este capítulo.¹⁶

2. Ámbito procesal

La primera parte del párrafo sexto del artículo 18 constitucional dispone que el procedimiento en el SIIPA es de corte adversarial y oral.¹⁷ Lo anterior, asimismo, se contiene en el precepto 22 de la referida ley nacional¹⁸ y que remite en lo conducente a las disposiciones del Código Nacional de Procedimientos Penales —CNPP—.

Los estándares internacionales sobre este tipo de procedimientos lo obtenemos de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores —Reglas de Beijing—,¹⁹ así como en la Observación General Núm. 24 del Comité DN.²⁰

¹⁶ LNSIIPA, arts. 12 a 33; Interés superior de la niñez; protección integral de sus derechos; integralidad, indivisibilidad e interdependencia de sus derechos; prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes; no discriminación e igualdad sustantiva; aplicación favorable; mínima intervención y subsidiariedad; autonomía progresiva; responsabilidad; justicia restaurativa; proceso acusatorio y oral; especialización; legalidad; ley más favorable; presunción de inocencia; racionalidad y proporcionalidad de las medidas cautelares y de sanción; reintegración social y familiar del adolescente; reinserción social; carácter socioeducativo de las medidas de sanción; privación de la libertad como medida extrema y por el menor tiempo posible; publicidad y celeridad procesal.

¹⁷ Art. 18. [...]

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. El proceso en materia de justicia para adolescentes será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía del debido proceso legal.

¹⁸ Art. 22. Principios generales del procedimiento

El Sistema estará basado en un proceso acusatorio y oral en el que se observarán los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación con las adecuaciones y excepciones propias del sistema especializado.

¹⁹ ONU, Asamblea General, Resolución 40/33.

²⁰ Comité DN, Observación General Núm. 24; “Los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil”. La cual sustituyó la diversa Núm. 10 sobre “Los derechos del niño en la justicia de niños, niñas y adolescentes”.

Ambos instrumentos coinciden en que el sistema de justicia de menores de edad debe hacer hincapié en su bienestar y dar un tratamiento distinto al de las personas adultas que han cometido delitos; además propugnan por generar un margen suficiente para la toma de decisiones que son necesarias en las diferentes etapas del procedimiento a través de funcionarios especializados que garanticen una protección eficaz de sus derechos, considerando su especial situación de desarrollo.

De igual forma, dichos instrumentos coinciden en que debe existir un procedimiento de investigación, procesamiento y medidas aplicables, en donde deben evitarse las demoras innecesarias. Asimismo, reconocen la medida de internamiento como un elemento objetivo y necesario en casos verdaderamente excepcionales que ameriten su imposición; es decir, esto existe como último recurso, por el plazo más breve posible y sujeto a una vigilancia estricta y con personas capacitadas. Finalmente, estos instrumentos sustentan la visión de aplicar procedimientos no jurisdiccionales que resuelvan los conflictos penales —justicia alternativa—.

Fundamentalmente, estos documentos aportan distintas directrices relacionadas con los derechos que asisten a las personas adolescentes en las distintas etapas del procedimiento que se precisan más adelante.

3. Factores sobre la privación de libertad

La segunda parte del párrafo sexto del artículo 18 constitucional establece algunas directrices fundamentales sobre los objetivos de la privación de la libertad personal de las personas adolescentes y la medida de internamiento —esta última es una medida extrema y debe aplicarse por el tiempo más breve posible—, pero además condiciona que sean aplicables exclusivamente a las personas adolescentes mayores de 14 años.²¹

²¹ Art. 18. [...]

El proceso en materia de justicia para adolescentes será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia de las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales al hecho realizado y tendrán como fin la reinserción y la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito.

La SCJN ha desarrollado una doctrina constitucional sobre el principio de mínima intervención, el cual sirve como eje central en el sistema ya sea respecto a la alternatividad de medidas distintas al internamiento, o para especificar que es exclusivamente aplicable a aquellas personas adolescentes que cometan las conductas delictivas que la norma relativa prevea como las más graves —contenidas en el artículo 164 de la LNSIJPA— y que se imponga por el menor tiempo posible.²²

Este principio también opera para elegir, dentro de las facultades de las y los operadores judiciales especializados, aquellas diligencias, procedimientos o actuaciones en general que resulten menos afflictivas a las personas adolescentes; esto sin afectar el ágil desarrollo del procedimiento ni sacrificar los derechos de las partes involucradas.

En este apartado la ejecución de medidas en el SIJPA no solo se rige por las disposiciones de la ley nacional, también tiene aplicación en lo conducente la CDN, pero de manera más amplia y especializada lo establecen las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad —Reglas de la Habana—²³ y la Observación General Núm. 8 del Comité DN.²⁴

²² Tesis [J]: P/J. 79/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 613, Registro Digital 168779; “SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”.

Tesis [A]: 1a. CCCXCVI/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, diciembre de 2015, libro 25, tomo I, p. 259, Registro Digital 2010606; “JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EL ARTÍCULO 172 DE LA LEY RELATIVA PARA EL ESTADO DE COAHUILA QUE REGULA LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN EN SU VERTIENTE DE ALTERNATIVIDAD”.

Tesis [A]: 1a. CCCXCV/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, diciembre de 2015, libro 25, tomo I, p. 259, Registro Digital 2010605; “JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EL ARTÍCULO 172 DE LA LEY RELATIVA PARA EL ESTADO DE COAHUILA QUE ESTABLECE UN PLAZO MÁXIMO DE DURACIÓN DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN EN SU IMPLICACIÓN DE BREVE TÉRMINO”.

Tesis [A]: 1a. CCCXCIV/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, diciembre de 2015, libro 25, tomo I, p. 258, Registro Digital 2010604; “JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EL ARTÍCULO 172 DE LA LEY RELATIVA PARA EL ESTADO DE COAHUILA, QUE DISPONE LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO PARA DELITOS GRAVES, ES ACORDE CON EL PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN EN SU VERTIENTE DE APLICACIÓN COMO MEDIDA MÁS GRAVE”.

²³ ONU, Asamblea General, Resolución 45/113.

²⁴ Comité DN, Observación General Núm. 8; “El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes”.

Básicamente debemos observar los estándares mínimos de protección de los derechos y las garantías que asisten a las personas adolescentes; lo anterior desde su detención, durante su internamiento y en la ejecución de medidas en donde operan de manera transversal otros principios generales del sistema —tales como el interés superior del menor, la especialización de los funcionarios, la autonomía progresiva y los objetivos que las medidas en general debe atender en este régimen especial—.

4. Elementos preventivos

La LNSIIPA cuenta con criterios orientadores en las políticas públicas encaminadas a la prevención del fenómeno delictivo en las personas adolescentes, al igual que las Reglas de Beijing y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil —Reglas de Riad—. ²⁵ La prevención es considerada una parte del sistema integral, el cual de acuerdo con la SCJN incluye las siguientes fases: (i) prevención, (ii) procuración de justicia, (iii) impartición de justicia, (iv) tratamiento o ejecución de la medida, e (v) investigación, planificación, formulación y evaluación de las políticas que incidan en la materia. ²⁶

II. Sobre la libertad personal de las personas adolescentes

Sentados los elementos generales más relevantes en el sistema de justicia juvenil, es necesario abordar algunos temas que constituyen los aspectos más problematizados dentro del procedimiento. En muchas ocasiones, estos temas se analizan a partir de diversos estándares internacionales aplicables al derecho penal para personas adultas, pero encaminados al ámbito de las personas adolescentes sujetas al sistema; para así identificar los niveles de protección que aplican en cada

²⁵ ONU, Asamblea General, Resolución 45/112.

²⁶ Tesis [J]: P/J. 69/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Pleno, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 620, Registro Digital 168772; “SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. FACETAS DEL PROBLEMA DE LA DELINCUENCIA JUVENIL DE LAS QUE DERIVA EL CARÁCTER SISTÉMICO DE LA JUSTICIA JUVENIL”.

uno de ellos, con el propósito de facilitar la tarea de las y los operadores del sistema en su labor cotidiana.

1. Detención

Debemos recordar que en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos —CPEUM— se establece un régimen sobre detenciones que es de aplicación estricta y que debe ser ejercido a través de distintas modalidades a las y los adolescentes a quienes se les vincula con la comisión de un delito. Lo anterior de conformidad con los preceptos 37, inciso b) de la CDN; 7, numerales 1, 2, y 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —CADH—; 9 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos —DUDH—; y 9.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos —PIDCP—. ²⁷

En ese sentido, las personas adolescentes pueden ser detenidas al cometer un delito en flagrancia, además puede ser solicitada en su contra una orden de aprehensión por el órgano jurisdiccional especializado en el sistema. Aun cuando la LNSIIPA no regula la emisión de una detención por caso urgente, es posible que la o el fiscal o Ministerio Público —MP— especializado la emita, siempre

²⁷ CDN, art. 3.

Art. 37. Los Estados Partes velarán porque: [...]

b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda

CADH, art. 7; Derecho a la libertad personal.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. [...]

Art. 19. Derechos del Niño.

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

DUDH, art. 9; Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

PIDCP, art. 9.

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta. [...]

que cumpla los requisitos exigidos por el CNPP, dada su aplicación en la actividad ministerial dentro de este régimen de justicia.²⁸

En este sentido, debe privilegiarse que la policía encargada de ejecutar las órdenes de aprehensión o cumplir con una detención autorizada bajo la figura de caso urgente, esté especializada en el sistema para evitar afectaciones a la persona adolescente. Estas afectaciones pueden ser: (i) tortura, (ii) obtención de información auto incriminatoria o contra terceros, (iii) exhibición o exposición pública, (iv) divulgar grabaciones, filmaciones, imágenes; o cualquier otra información relacionada con los mismos.

Dicho estándar surge a partir de la doctrina de la SCJN sobre la especialización de los funcionarios que intervendrán en este sistema,²⁹ así como en la necesidad de adoptar las medidas más favorables a las personas adolescentes que garanticen sus derechos conforme a los preceptos 3° de la CDN; 19 de la CADH; 12.1 y 22.1 de las Reglas de Beijing; 9, inciso i) de las Directrices de Riad; y numerales 4 y 41 de las Observaciones Generales Núms. 14 y 24, respectivamente, del Comité DN,³⁰

²⁸ LNSIJPA, art. 66; El Ministerio Público Especializado en Justicia para Adolescentes.

Las Procuradurías Generales de Justicia o Fiscalías de las entidades federativas contarán con agentes del Ministerio Público o Fiscales Especializados en Justicia para Adolescentes que, además de las obligaciones y atribuciones previstas por la Constitución, los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, el Código Nacional y leyes aplicables, tendrán las siguientes: [...]

²⁹ Tesis [J]: P/J. 63/2008, *op. cit.* en n. 11.

³⁰ CDN, art. 3.1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

CADH, art. 19; Derechos del Niño.

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Reglas de Beijing.

así como de los principios de interés superior de la persona adolescente, protección integral de sus derechos y de especialización contenidos en la LNSIJPA.

2. Notificación de los cargos

Se ha reconocido un estándar relativo a la obligación de las autoridades de informar a toda persona desde el momento de su detención lo siguiente: (i) las razones que motivaron su aseguramiento, (ii) los hechos atribuidos, y (iii) los derechos que le asisten, los cuales deben respetarse, sin importar el tipo de detención que se realiza.³¹

Esa garantía debe ser respetada con una amplitud mayor tratándose de las personas adolescentes a quienes se les atribuye la comisión de un delito, en cuyo caso las autoridades deben adicionalmente justificar documentalmente que hicieron de su conocimiento la totalidad de los derechos previstos en los ordinales 35 a

12. Especialización policial.

12.1 Para el mejor desempeño de sus funciones, los agentes de policía que traten a menudo o de manera exclusiva con menores o que se dediquen fundamentalmente a la prevención de la delincuencia de menores, recibirán instrucción y capacitación especial. En las grandes ciudades habrá contingentes especiales de policía con esa finalidad.

22. Necesidad de personal especializado y capacitado.

22.1 Para garantizar la adquisición y el mantenimiento de la competencia profesional necesaria a todo el personal que se ocupa de casos de menores, se impartirá enseñanza profesional, cursos de capacitación durante el servicio y cursos de repaso, y se emplearán otros sistemas adecuados de instrucción.

Directrices de Riad.

9. Deberán formularse en todos los niveles del gobierno planes generales de prevención que, entre otras cosas, comprendan:

a) Análisis a fondo del problema y reseñas de programas y servicios, facilidades y recursos disponibles. Comité DN, Observación General Núm. 14, art. 4.

El objetivo del concepto de interés superior del niño es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y el desarrollo holístico del niño. [...] Recuerda que en la Convención no hay una jerarquía de derechos; todos los derechos previstos responden al “interés superior del niño” y ningún derecho debería verse perjudicado por una interpretación negativa del interés superior del niño.

Observación General Núm. 24.

14. El comité recuerda a los Estados partes que, al aplicar medidas pertenecientes a cualquiera de las categorías de intervención, deben tener sumo cuidado en asegurar que se respeten y protejan plenamente los derechos humanos del niño y las garantías jurídicas.

³¹ Corte IDH, *López Álvarez vs. Honduras*, párr. 83 y 84.

45 de la LNSIJPA. Particularmente, debe observarse el derecho a estar asistidos por una persona responsable de la o el adolescente o alguien de su confianza; esto, con independencia de contar, de ser posible, con la presencia de su defensora o defensor especializado desde el primer contacto con la policía.

Al evaluar dicho estándar las y los operadores podrían desprender la realización de algún acto generado a partir de su inobservancia y decretar la nulidad directa o derivada de los elementos de convicción relativos.

Lo anterior tiene sustento en el artículo 20, apartado B, fracciones II y III de la Constitución, en consonancia con los diversos 7.4 de la CADH; 9.2 del PIDCP; 10 de las Directrices de Riad; 40 y 74, fracción VI de la LNSIJPA.³²

³² CPEUM.

Art. 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

B. De los derechos de toda persona imputada: [...]

II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

CADH, art. 7. Derecho a la Libertad Personal. [...]

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

PIDCP, art. 9. [...]

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

Directrices de Riad.

10. Deberá prestarse especial atención a las políticas de prevención que favorezcan la socialización e integración eficaces de todos los niños y jóvenes, en particular por conducto de la familia, la comunidad, los grupos de jóvenes que se encuentran en condiciones similares, la escuela, la formación profesional y el medio laboral, así como mediante la acción de organizaciones voluntarias. Se deberá respetar debidamente el desarrollo personal de los niños y jóvenes y aceptarlos, en pie de igualdad, como copartícipes en los procesos de socialización e integración.

LNSIJPA.

Art. 40. Información a las personas adolescentes.

Toda persona adolescente tiene derecho a ser informada sobre las razones por las que se le detiene, acusa, juzga o impone una medida; el nombre de la persona que le atribuye la realización del hecho señalado

3. Actividad de las autoridades de investigación

En ningún acto realizado en la investigación en el cual intervenga la persona adolescente, de manera directa o indirecta, puede dejar de tener una asistencia aceptable. Lo anterior se traduce en que, la autoridad especializada encargada de la carpeta siempre deberá adoptar las medidas necesarias que garanticen en todo momento esa asistencia, cuando la naturaleza de la diligencia respectiva lo permita.

Dicha asistencia solo se considerará efectiva en las siguientes situaciones: (i) cuando estén presentes sus padres, personas tutoras o quienes ejerzan su patria potestad; y (ii) su defensor especializado.³³ La ausencia de estos requisitos en la práctica de diligencias ministeriales generará su invalidez, así como de aquellas que directa o indirectamente les deriven.

4. Medidas privativas de libertad

La LNSIJPA reconoce algunas medidas que restringen la libertad personal de las personas adolescentes relacionadas con este sistema.

- El internamiento provisional o definitivo.
- La estancia o resguardo domiciliario.

como delito; las consecuencias de la atribución del hecho; los derechos y garantías que le asisten y el derecho a disponer de una defensa jurídica gratuita.

La información deberá ser proporcionada en un lenguaje claro, sencillo, comprensible y sin demora, de manera personal y en presencia de la o las personas responsables de la persona adolescente, de su representante legal o de la persona que el adolescente haya designado como de su confianza.

Art. 74. Obligaciones generales para las instituciones de Seguridad Pública. [...]

VI. Informar al adolescente la causa de su detención y los derechos que le reconocen los ordenamientos aplicables.

³³ Tesis [J]: 1a./J. 14/2018, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, junio de 2018, libro 55, tomo II, p. 944, Registro Digital 2017281; “SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EL MINISTERIO PÚBLICO DEBE DAR INTERVENCIÓN AL MENOR INVESTIGADO, A SUS PADRES, A SUS TUTORES O A QUIENES EJERZAN LA PATRIA POTESTAD O LA CUSTODIA, ASÍ COMO A SU DEFENSOR PROFESIONISTA EN DERECHO, EN TODAS Y CADA UNA DE LAS DILIGENCIAS EN LAS QUE DIRECTA Y FÍSICAMENTE PARTICIPE O DEBA PARTICIPAR, SIEMPRE QUE LO PERMITA LA NATURALEZA DE ÉSTAS”.

- El semi internamiento o internamiento en tiempo libre, aunado a que solo serán aplicables a mayores de 14 años.³⁴

En lo que respecta al internamiento provisional y el resguardo domiciliario como medidas cautelares, fueron consideradas constitucionales por el Pleno de la SCJN al resolver la Acción de Inconstitucionalidad 60/2016 en donde se equiparó al resguardo domiciliario con un *arraigo*.³⁵

Los lineamientos que deben seguirse en la instauración de una medida de esa naturaleza son los siguientes:

- Desde la detención, los padres o personas tutoras deben ser notificados inmediatamente sobre esa situación.
- Las personas adolescentes que temporal o permanentemente sean privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija su separación de ese medio, tendrá derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.
- Deben aplicarse por las causas más graves y por el menor tiempo posible.
- Garantizarán un trato humanitario, digno, libre de malos tratos.
- Permanecerán separados de los adultos, a menos que ello se considere contrario a su interés superior.
- Tendrán derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales.
- Operarán medidas de cuidado, orientación, supervisión, asesoramiento y programas de enseñanza y formación profesional.

³⁴ LNSIIPA, art. 31; Medidas de privación de la libertad como medida extrema y por el menor tiempo posible. Las medidas de privación de la libertad se utilizarán como medida extrema y excepcional, sólo se podrán imponer a personas adolescentes mayores de catorce años, por los hechos constitutivos de delito que esta Ley señala, por un tiempo determinado y la duración más breve que proceda.

³⁵ Resuelta en sesión de 9 de mayo de 2017, cuya versión taquigráfica en la que se advierten las intervenciones relativas, está disponible en «https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/versiones-taquigraficas/documento/2017-05-18/09052017PO_0.pdf».

Todo ello de acuerdo con los preceptos 10.1, 10.2 y 26 de las Reglas de Beijing, 9, numerales 1 y 3 y 28.1 de la CDN, 18 de las Reglas de la Habana, en cuyos niveles de protección ha convenido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos —CIDH—. ³⁶

Como toda medida privativa o restrictiva de la libertad personal, su imposición debe estar sujeta a una revisión periódica y oficiosa³⁷ que evalúe objetivamente la autonomía progresiva, protección integral de sus derechos y el interés superior de la persona adolescente.³⁸ Además, debe abolirse la idea de que la prolonga-

³⁶ Reglas de Beijing.

10.1 Cada vez que un menor sea detenido, la detención se notificará inmediatamente a sus padres o su tutor, y cuando no sea posible dicha notificación inmediata, se notificará a los padres o al tutor en el más breve plazo posible.

10.2 El juez, funcionario u organismo competente examinará sin demora la posibilidad de poner en libertad al menor.

CID, 9.1; Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

Reglas de la Habana.

18. Las condiciones de detención de un menor que no haya sido juzgado deberán ajustarse a las reglas siguientes, y a otras disposiciones concretas que resulten necesarias y apropiadas, dadas las exigencias de la presunción de inocencia, la duración de la detención y la condición jurídica y circunstancias de los menores. Entre esas disposiciones figurarán las siguientes, sin que esta enumeración tenga carácter taxativo:

a) Los menores tendrán derecho al asesoramiento jurídico y podrán solicitar asistencia jurídica gratuita, cuando ésta exista, y comunicarse regularmente con sus asesores jurídicos. Deberá respetarse el carácter privado y confidencial de esas comunicaciones;

b) Cuando sea posible, deberá darse a los menores la oportunidad de efectuar un trabajo remunerado y de proseguir sus estudios o capacitación, pero no serán obligados a hacerlo. En ningún caso se mantendrá la detención por razones de trabajo, de estudios o de capacitación;

c) Los menores estarán autorizados a recibir y conservar material de entretenimiento y recreo que sea compatible con los intereses de la administración de justicia.

CIDH, “Relatoría sobre los derechos de la niñez. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”, párr. 276.

³⁷ Corte IDH, *Norin Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*, párr. 311; *Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco vs. México*, párr. 255; *Jenkins vs. Argentina*, párr. 83.

³⁸ LNSIIPA, arts. 12, 13 y 19.

ción de la medida deba sustentarse en si las condiciones que generaron la medida siguen o no vigentes.

III. Garantías dentro del juicio

A continuación, se desarrollan los puntos más importantes en donde inciden distintos estándares internacionales que pueden ocurrir durante la substanciación del juicio y que facilitarán a las y los operadores del sistema un claro entendimiento de cómo se aplican esos niveles de protección en cada supuesto.

1. Calificación de la detención

La autoridad ministerial cuenta con un plazo de 36 horas para poner a la persona adolescente a disposición de la autoridad jurisdiccional especializada, quien deberá revisar que la detención y la retención subsecuente cumplan con los requisitos constitucionales, de lo contrario, se ordenará la inmediata libertad de la persona adolescente.³⁹ En caso de considerarse legal esa detención y retención, se trata de una resolución impugnabile a través de la apelación,⁴⁰ o bien a través del juicio de amparo indirecto de manera independiente al auto de vinculación a proceso.⁴¹

Estos dispositivos cumplen con el estándar diseñado de manera genérica por la Corte IDH, que encuentra un respaldo especializado en el artículo 37, inciso d), de la CDN, en relación con los preceptos 7.6 de la CADH y 9.4 de PIDCP.⁴²

³⁹ *Ibid.*, art. 308.

⁴⁰ *Ibid.*, art. 172.

⁴¹ Tesis [J]: 1a./J. 76/2018, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, diciembre de 2018, libro 61, tomo I, p. 209, Registro Digital 2018592; “CONTROL DE LA DETENCIÓN Y AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. AL TRATARSE DE ACTUACIONES PROCESALES DISTINTAS, DEBEN SEÑALARSE COMO ACTOS RECLAMADOS PARA QUE EL JUEZ DE DISTRITO ESTÉ EN APTITUD DE ANALIZARLOS”.

⁴² Corte IDH, *Suárez Rosero vs. Ecuador*, párr. 63.

CDN, art. 37. [...]

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

2. Derecho a ser escuchado

Se trata de un elemento rector de este sistema especial que deriva de los preceptos 43 de la LNSIJPA, 12.2 de la CDN, las Observación General Núm. 12 del Comité DN, 61 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, así como la doctrina que ha edificado al respecto la SCJN.⁴³ Del contenido de esas disposiciones podemos obtener los siguientes estándares:

- La persona adolescente debe intervenir activamente en las actuaciones efectuadas por la o el fiscal o MP; dentro del juicio, debe estar asistida en todo momento por sus padres, personas tutoras o quienes ejerzan su patria potestad o custodia aunados a la o el defensor especializado siempre que la naturaleza de tales diligencias lo permita.

CADH, art. 7. Derecho a la libertad personal. [...]

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

PIDCP, art. 9. [...]

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

⁴³ LNSIJPA, art. 43; Derecho a ser escuchado.

Toda persona adolescente tiene derecho a ser escuchada y tomada en cuenta directamente en cualquier etapa del procedimiento, tomando en consideración su edad, estado de desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.

La persona adolescente que no comprenda, ni pueda darse a entender en español, deberá ser provista de un traductor o intérprete a fin de que pueda expresarse en su propia lengua.

Si se trata de una persona adolescente con discapacidad se le nombrará intérprete idóneo que garantice la comunicación efectiva.

CDN, art. 12.2; Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Comité DN, Observación General Núm. 12, arts. 58 a 61; “El derecho del niño a ser escuchado”; y Observación General Núm. 24.

61. Los niños tienen derecho a interrogar a los testigos de cargo y a solicitar testigos de descargo, y los procesos de justicia juvenil deben favorecer la participación del niño, en condiciones de igualdad, con asistencia letrada.

Tesis JJ: 1a./J. 14/2018, *cit.* en n. 33.

- Participará bajo un ambiente propicio, de confianza y que permita que la o el adolescente se exprese libremente.
- En las diligencias o audiencias, la persona adolescente debe ser informada del sentido del acto que realiza.
- Podrá interrogar a las y los testigos que se presenten.
- Debe ser notificada con suficiente anticipación para que la defensa manifieste o solicite previamente lo que considere.
- Si cuenta con algún tipo de discapacidad se adoptarán las medidas necesarias para garantizar su adecuada intervención.⁴⁴

3. Alcance del principio de igualdad sustantiva

La igualdad en el sistema debe obedecer a los principios diseñados en la LNSIJPA, específicamente los relativos a la *mínima intervención*, *aplicación favorable*, *ley más favorable*, *protección integral de la persona adolescente*, así como el de *interés superior del menor*,⁴⁵ la cual debe operar desde dos vertientes:

- **Positiva** respecto a la serie de medidas y acciones que las y los operadores del sistema deben desplegar y observar de forma positiva en todas las etapas del procedimiento para garantizar el respeto a los derechos de las partes.
- **Negativa** que se traduce en la prohibición de realizar actuaciones y medidas *discriminatorias*, en ámbitos procesales como extraprocesales, entendidas no solo en las *categorías sospechosas* contenidas en el artículo 1° de la CPEUM. Además, la *especialidad* del sistema exige extender esa garantía a los padres, personas tutoras y en general a quienes representen los intereses de la persona adolescente, lo que significa que no deben generarse ideas preconcebidas sobre su intervención en

⁴⁴ SCJN, *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes*. p. 76. Para profundizar en el tema, Cf. SCJN, *Protocolo para Juzgar con perspectiva de Infancia y Adolescencia*, pp. 40-42.

⁴⁵ LNSIJPA, arts. 12, 13, 17, 18 y 25.

el delito, por ejemplo, sustentadas en la actividad a la que se dediquen sus padres, madres o tutores.

Debemos tener presente que, en este proceso especial, la actuación de la persona juzgadora debe comprender una labor proactiva y oficiosa para garantizar y respetar los derechos de las personas adolescentes, lo cual no rompe con el principio de contradicción pues se trata de medidas que tiene la obligación de adoptar en la búsqueda de esos objetivos, siempre que no operen en detrimento de alguna de las partes.

Esta garantía dentro del SIJPA está contemplada en los artículos 16 de la LNSIJPA, 40.2, inciso iv) de la CDN, 14.1 de las Reglas de Beijing, 19 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 8.2 de la CADH, 10 de la DUDH y 14.3 del PIDCP.⁴⁶

⁴⁶ LNSIJPA, art. 16; No Discriminación e igualdad sustantiva.

Los derechos y garantías reconocidos en esta Ley se aplicarán a quienes se les atribuya o compruebe la realización de uno o varios hechos señalados como delitos por las leyes penales federales y locales mientras eran adolescentes, sin que se admita discriminación motivada por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condición de salud, religión, opinión, preferencia sexual, identidad de género, estado civil o cualquier otra, ya sea de la persona adolescente o de quienes ejercen sobre ellas la patria potestad o tutela, que atenten contra su dignidad humana.

Se entienda por igualdad sustantiva el acceso al mismo trato y oportunidades para el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Las autoridades del sistema velarán por que todas las personas adolescentes sean atendidas teniendo en cuenta sus características, condiciones específicas y necesidades especiales a fin de garantizar el ejercicio de sus derechos sobre la base de la igualdad sustantiva.

Durante el procedimiento, determinación de la medida o sanción y ejecución de la que corresponda, se respetará a la persona adolescente en sus creencias, su religión y sus pautas culturales y éticas.

Comité DN, art. 40.2 [...]

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad.

Reglas de Beijing.

14.1 Todo menor delincuente cuyo caso no sea objeto de remisión (con arreglo a la regla 11) será puesto a disposición de la autoridad competente (corte, tribunal, junta, consejo, etc.), que decidirá con arreglo a los principios de un juicio imparcial y equitativo.

DUDH, art. 10; Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

CADH, art. 8; Garantías Judiciales. [...]

4. Presunción de inocencia e *indubio pro minoris*

La presunción de inocencia de la persona adolescente supone que las determinaciones que se emitan en torno a ella deben ser las que se estimen más adecuadas para su desarrollo físico, psicológico, cognitivo y social en condiciones de dignidad, aunado a que deben ser las más favorables y que impliquen la menor intervención posible por parte del Estado.

Además, constituye un criterio de selección de la aplicación preferente de la norma o interpretación que resulte *más benéfica* a las personas menores de edad ante la posibilidad del empleo de dos disposiciones legales o interpretaciones distintas. La ausencia de medidas adecuadas que respeten los derechos de las personas adolescentes siempre generará una sanción en vía de recurso.

Debe distinguirse la presunción de inocencia con el principio *in dubio pro minoris*,⁴⁷ pues este último se materializa al momento de tomar la decisión jurisdiccional frente a la valoración armónica y conjunta de los elementos de prueba. Los cuales tuvieron que estar desahogados ante la autoridad judicial especializada, a partir de la cual se genera una duda razonable sobre la intervención de la persona adolescente, o bien, que las pruebas de cargo no sean contundentes para probarla, cuya consecuencia operará siempre a favor de la o el adolescente.⁴⁸

Esta garantía judicial se sustenta en los principios normativos del sistema conocidos como *aplicación más favorable, ley más favorable, presunción de inocencia, protección integral de derechos e interés superior del menor*.⁴⁹ Los cuales tienen una previsión

2. [...] Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...]

PIDCP, art. 14.3; Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...]

⁴⁷ Nicolliello, *Diccionario del latín jurídico*, p. 136.

⁴⁸ Tesis [A]: 1a. CCXIX/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, junio de 2015, libro 19, tomo I, p. 589, Registro Digital 2009463; "IN DUBIO PRO REO. INTERPRETACIÓN DEL CONCEPTO 'DUDA' ASOCIADO A ESTE PRINCIPIO".

⁴⁹ LNSIIPA, arts. 12, 13, 17 y 25.

especial en los preceptos 26 y 143 de la LNSIIPA, 20, apartado B, fracción I de la CPEUM, 40.2, inciso i) de la CDN, 7.1 de las Reglas de Beijing, 17 y 18 de las Reglas de la Habana, 43 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 8.2 de la CADH, 11.1 de la DUDH y 14.2 del PIDCP.⁵⁰

⁵⁰ *Ibid.*

Art. 26; Presunción de inocencia.

Toda persona adolescente debe ser considerada y tratada como inocente en todas las etapas del procedimiento mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia firme emitida por Órgano Jurisdiccional, en los términos señalados en esta Ley.

Art.143; Sentencia. [...]

Sólo podrá emitirse sentencia condenatoria cuando el Tribunal de Juicio Oral adquiera la convicción de que la persona adolescente es responsable de la comisión del hecho por el que siguió el juicio. En caso de duda respecto de la responsabilidad, el Tribunal de Juicio Oral deberá absolver a la persona adolescente. No se podrá condenar a un adolescente con el sólo mérito de su propia declaración. CPEUM.

Art. 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. [...]

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

CDN, art. 40.2 [...]

i) Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley; [...]

Reglas de Beijing.

7. Derechos de los menores.

7.1 En todas las etapas del proceso se respetarán garantías procesales básicas tales como la presunción de inocencia, el derecho a ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, el derecho al asesoramiento, el derecho a la presencia de los padres o tutores, el derecho a la confrontación con los testigos y a interrogar a éstos y el derecho de apelación ante una autoridad superior.

Reglas de la Habana.

17. Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir máxima prioridad a la más rápida tramitación posible de esos casos a fin de que la detención sea lo más breve posible. Los menores detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables.

Comité DN, Observación General Núm. 24.

43. La presunción de inocencia requiere que la carga de la prueba de la acusación recaiga en la fiscalía, independientemente de la naturaleza del delito. El niño tiene el beneficio de la duda y solo es culpable si los cargos han sido probados más allá de toda duda razonable. La conducta sospechosa por parte del niño no debe dar lugar a una presunción de culpabilidad, ya que puede deberse a una falta de comprensión del proceso, a la inmadurez, al miedo o a otras razones.

DUDH, art. 11.1; Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

5. Asistencia especial

Es necesario destacar que las personas imputadas en general pertenecen a un grupo vulnerable que requiere de ciertas medidas que les resulten favorables por su condición de estar procesados frente a los amplios mecanismos del Estado; lo cual se maximiza cuando se trata de personas en desarrollo como es el caso de las y los adolescentes. Adicionalmente, debemos reconocer que existen otros factores que suman a esa condición de vulnerabilidad, en cuyo caso nos encontramos ante la interseccionalidad de derechos que amerita una intervención más intensa por parte de la persona juzgadora especializada en el sistema.

Igual que como ocurre en el sistema penal para personas adultas, existen diversos mecanismos de protección para las personas en condiciones adicionales de vulnerabilidad, estos son algunos casos:⁵¹

- Alguna condición física que amerite atención especial. Representa una situación en donde la persona juzgadora debe aplicar los recursos a su alcance para facilitar el desarrollo de las audiencias, sin inconveniente para las partes. En caso de que la persona adolescente cuente con alguna diferencia física que resulte incapacitante, quien juzga garantizará que tenga un intérprete adecuado que deberá justificar los conocimientos técnicos en la materia en que se solicite su intervención, además de reunir los requisitos generales de especialización que referiré enseguida.⁵²

CADH, art. 8; Garantías Judiciales. [...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

PIDCP, art. 14. [...]

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

⁵¹ V. más al respecto en Griesbach, Pliego y Gil, "Procedimiento único para evitar la revictimización de niñas, niños y adolescentes víctimas del delito a través de su testimonial protegida y especializada". Disponible en «<https://www.blogdelabogado.com.mx/derecho-constitucional/procedimiento-unico-para-evitar-la-revictimizacion-de-ninas-ninos-y-adolescentes-victimas-del-delito-a-traves-de-su-testimonial-protegida-y-especializada/>».

⁵² LNSIIPA, art. 16, párr. 3.

- Adolescentes extranjeros. Requieren de asistencia consular que les guíe para que puedan estructurar su defensa en una forma equitativa, no limitativa y adecuada para cumplir con el debido proceso.⁵³ Esto supone la obligación de las autoridades mexicanas de informar al consulado relativo sobre el inicio de la investigación o el proceso de su connacional y agotar los medios a su alcance para justificar que cumplieron con esa obligación.⁵⁴ Si el país extranjero decide no brindar esa asistencia, ello no producirá una afectación a este derecho fundamental.⁵⁵
- Indígenas. Esta pertenencia debe representar para la persona operadora del sistema un nivel de protección que exija garantizar su acceso y comprensión del procedimiento, lo cual se logra a través de peritos prácticos especialistas en la lengua y cultura de que se trate, así como de personas defensoras que cuenten con esos conocimientos.⁵⁶

De estos niveles de protección derivan cuatro subgarantías que podemos apreciar en el siguiente cuadro.

⁵³ Tesis [A]: 1a. CLXXI/2013, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, mayo de 2013, libro XX, tomo I, p. 532, Registro Digital 2003541; “DERECHO FUNDAMENTAL DE LOS EXTRANJEROS A LA NOTIFICACIÓN, CONTACTO Y ASISTENCIA CONSULAR. SU CONTENIDO ESPECÍFICO Y RELEVANCIA PARA GARANTIZAR EL DERECHO FUNDAMENTAL A UNA DEFENSA ADECUADA DE LOS EXTRANJEROS”.

⁵⁴ Tesis [A]: 1a. CXLI/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, mayo de 2015, libro 18, tomo I, p. 435, Registro Digital 2009017; “DERECHO FUNDAMENTAL A LA ASISTENCIA CONSULAR. OBLIGACIONES DE LAS AUTORIDADES PARA TENER POR CUMPLIDO EL DEBER DE NOTIFICAR A LA REPRESENTACIÓN CONSULAR DE LA SITUACIÓN DEL EXTRANJERO”.

⁵⁵ Tesis [A]: 1a. CDII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, noviembre de 2014, libro 12, tomo I, p. 713, Registro Digital 2007979; “CONTACTO Y ASISTENCIA CONSULAR. SE CUMPLE CON ESTA OBLIGACIÓN SI EL ESTADO RECEPTOR NOTIFICA A OTRO SOBRE LA DETENCIÓN DE UNO DE SUS NACIONALES, NO OBSTANTE QUE EL ESTADO NOTIFICADO DECIDA NO ASISTIR A LA PERSONA DETENIDA”.

⁵⁶ Tesis [J]: 1a./J. 59/2013, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, diciembre de 2013, libro 1, tomo I, p. 287, Registro Digital 2005032; “PERSONAS INDÍGENAS. SU PROTECCIÓN ESPECIAL A CARGO DEL ESTADO SURGE A PARTIR DE LA AUTOADSCRIPCIÓN DEL SUJETO A UNA COMUNIDAD INDÍGENA O DE LA EVALUACIÓN OFICIOSA DE LA AUTORIDAD MINISTERIAL O JUDICIAL ANTE LA SOSPECHA FUNDADA DE QUE EL INCUPLADO PERTENECE A AQUELLA”.

Subgarantías en los niveles de protección de las personas adolescentes con un nivel adicional de vulnerabilidad	(i) Que la asistencia se realice en cualquiera de las etapas del procedimiento.
	(ii) Tratándose de la persona traductora o intérprete designada, que esta tenga reconocimiento oficial o práctico en el idioma o lengua relativos y adicionalmente cuente con <i>especialización</i> en el SIJPA.
	(iii) Las personas designadas deben garantizar que se supere cualquier barrera en el intercambio de comunicación y entendimiento entre lo que suceda en el procedimiento, la persona adolescente, las partes y las y los operadores del sistema.
	(iv) Para la designación de personas traductoras o intérpretes es menester acudir al estándar establecido por la SCJN, el cual dispone las acciones más favorables que debe desplegar la o el juzgador, para asegurarse de que ha requerido a las instituciones oficiales adecuadas el nombramiento de una persona certificada, o bien, la adquisición de un perito práctico reconocido por la comunidad indígena correspondiente. En todos estos casos, es claro que la persona traductora o intérprete debe hablar español. ⁵⁷

Estas garantías mínimas de protección deben entenderse en el sentido de que la recepción de la declaración de la persona adolescente debe desarrollarse en las condiciones que más le favorezcan y que le aseguren una comunicación efectiva con las autoridades. Lo anterior deriva de los artículos 41, párrafo tercero y 43, párrafo segundo de la LNSIJPA, 2, apartado B, fracción VIII, 4, párrafos noveno y décimo primero y 18, párrafo quinto de la CPEUM, 40.2, inciso vi) de la CDN, 6 de las Reglas de la Habana, 6, 64 y 65 de las Observaciones Generales

⁵⁷ Tesis [A]: 1a. CCCVIII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, septiembre de 2014, libro 10, tomo 1, p. 587, Registro Digital 2007340; “PERITO PRÁCTICO EN LENGUAS INDÍGENAS. PROCEDIMIENTO QUE DEBEN SEGUIR LAS AUTORIDADES JUDICIALES O MINISTERIALES PARA DESIGNARLO”.

Núm. 11⁵⁸ y 24, respectivamente, del Comité DN, 14.3, inciso f) del PIDCP y 8.2.a de la CADH.⁵⁹

⁵⁸ Comité DN, Observación General Núm. 11; “Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño”.

⁵⁹ LNSIJPA, art. 41; Defensa técnica especializada. [...]

En caso de ser indígenas, extranjeros, tengan alguna discapacidad o no sepan leer ni escribir, la persona adolescente será asistido de oficio y en todos los actos procesales por un defensor que comprenda plenamente su idioma, lengua, dialecto y cultura; o bien, de ser necesario, su defensor será auxiliado por un traductor o intérprete asignado por la autoridad correspondiente o designado por la propia persona adolescente. Cuando este último alegue ser indígena, se tendrá como cierta su sola manifestación.

CPEUM.

Art. 2. La Nación Mexicana es única e indivisible.

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. [...]

B. La Federación, las entidades federativas y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos. [...]

VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.

Comité DN. art. 40.2 [...]

vi) Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado; [...]

Reglas de la Habana.

6. Las Reglas deberán ponerse a disposición del personal de justicia de menores en sus idiomas nacionales. Los menores que no conozcan suficientemente el idioma hablado por el personal del establecimiento de detención tendrán derecho a los servicios gratuitos de un intérprete siempre que sea necesario, en particular durante los reconocimientos médicos y las actuaciones disciplinarias.

Comité DN, Observación General Núm. 11.

6. Además de la Convención sobre los Derechos del Niño, diversos tratados internacionales de derechos humanos han desempeñado una importante función en la lucha contra la situación de los niños indígenas y en la defensa del derecho de éstos a no ser discriminados; se trata, en particular, de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966.

Observación General Núm. 24.

64. El niño que no comprenda o no hable el idioma utilizado por el sistema de justicia juvenil tiene derecho a contar con la asistencia gratuita de un intérprete en todas las etapas del proceso. Tales intérpretes deben estar capacitados para trabajar con niños.

6. Niveles de la defensa adecuada en el sistema

Los niveles de protección, que deben garantizar la defensa adecuada, se han convertido en un verdadero reto en la doctrina de la SCJN. Esto dado que no solo debe garantizarse la representación jurídica por parte de una persona licenciada en derecho, sino que además existen parámetros para verificar si dicha asistencia es efectiva desde el punto de vista material. Para lo cual, las personas operadoras deben verificar su desempeño y establecer si objetivamente debió ofrecer pruebas para el proceso, oponer recursos e intervenir en las audiencias para garantizar una defensa que en general cumpla con su objetivo.

En el SIJPA, para hablar de una defensa adecuada se requiere cumplir ciertos criterios:

- Que esta sea técnica, es decir, que se realice a través de alguien licenciado en derecho.⁶⁰
- Que sea material, que significa una asistencia efectiva durante todo el procedimiento.

65. Los Estados partes deben prestar una asistencia adecuada y eficaz, por medio de profesionales capacitados, a los niños que se topen con obstáculos en la comunicación.

CADH, art. 8; Garantías Judiciales. [...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a. derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal; [...]

PIDCP, art.14.3; Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...]

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal.

⁶⁰ Tesis [A]: 1a. CCCXXIX/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Primera Sala, Décima Época, noviembre de 2015, libro 24, tomo I, p. 965, Registro Digital 2010349; “DEFENSA ADECUADA EN EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EXIGE QUE LA CALIDAD DE DEFENSOR DE OFICIO ESPECIALIZADO DE LA PERSONA QUE ASISTIÓ A UN ADOLESCENTE IMPUTADO EN SU DECLARACIÓN MINISTERIAL QUEDE PLENAMENTE ACREDITADA”.

- Que la persona defensora esté *especializada* en este régimen. De no cumplirse con estas condiciones la o el defensor podrá ser removido por otro que reúna todas aquellas características.

Los derechos de defensa también derivan de fuente constitucional, dentro de lo cual la o el adolescente puede designar libremente a su defensora o defensor sin la autorización de sus padres;⁶¹ ello implicará que la persona juzgadora tome medidas necesarias para garantizar la adecuada defensa si es que la abogada o abogado designado no se encuentre especializado en el sistema.

Esta exigencia se traduce en que la persona juzgadora puede reforzar esa defensa a través de la asignación adicional de una persona defensora pública que sí cuente con dicha especialización —como se procede en algunas entidades del país—. Lo cual no rompe con el equilibrio del proceso, considerando que el menor de edad se enfrenta al amplio mecanismo del Estado a través de la o el fiscal o MP y la respectiva asistencia jurídica de la víctima o persona ofendida.

El estándar anterior puede ser extraído de los preceptos 20, apartado B, fracción VIII de la CPEUM, 37, inciso d) y 40, apartado 2, inciso b), sub inciso ii), de la CDN, 6 de las Reglas de Beijing, 49 y 106 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 8.2, incisos d) y e) de la CADH, 14.3, incisos b) y d) del PIDCP y 11.1 de la DUDH.⁶²

⁶¹ SCJN, *Protocolo de actuación...cit.*, p. 77.

⁶² CPEUM.

Art. 20; El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. [...]

B. De los derechos de toda persona imputada: [...]

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.

CDN.

Art. 37. [...]

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

7. No autoincriminación

El derecho fundamental a no declarar se expande a este sistema especial, el cual debe comprenderse como una reserva de la persona adolescente a emitir su versión

Art. 40.2 [...]

b) [...]

ii) Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa; [...]

Reglas de Beijing.

6. Alcance de las facultades discrecionales.

6.1 Habida cuenta de las diversas necesidades especiales de los menores, así como de la diversidad de medidas disponibles, se facultará un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los distintos niveles de la administración de justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones.

6.2 Se procurará, no obstante, garantizar la debida competencia en todas las fases y niveles en el ejercicio de cualquiera de esas facultades discrecionales.

6.3 Los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados o capacitados para hacerlo juiciosamente y en consonancia con sus respectivas funciones y mandatos.

Comité DN, Observación General Núm. 24.

49. Los Estados deben asegurar que se garantice al niño asistencia jurídica o asistencia de otro tipo adecuada desde el inicio del procedimiento, en la preparación y presentación de la defensa, y hasta que se agoten todas las apelaciones y/o recursos. [...]

106. Un sistema integral de justicia juvenil requiere el establecimiento de unidades especializadas en la policía, la judicatura, el sistema judicial y la fiscalía, y la disponibilidad de defensores especializados u otros representantes encargados de prestar al niño asistencia letrada u otro tipo de asistencia adecuada.

CADH, art. 8; Garantías Judiciales. [...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...]

d. derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley.

PIDCP, art. 14.3; Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...]

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección; [...]

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo.

DUDH, art. 11.1; Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

de los hechos por así convenir a su defensa, lo cual constituye una conducta pasiva que no puede ser aplicada en su perjuicio.

Esta garantía mínima de protección que opera en el sistema no podría comprenderse si no es a través de distintas condiciones listadas a continuación.

- Si la persona adolescente desea declarar debe hacerlo en presencia del juzgador, de sus padres, tutores o quienes les representen legalmente, y de su persona defensora *especializada*.
- Debe existir constancia de que conoce los alcances de su declaración y la forma en que impactará en su situación legal.
- Será emitida sin coacción alguna, lo cual implica una prohibición a las autoridades de obtener cualquier prueba que pueda ser generada a partir del proceder del menor de edad. La sanción a ello será la invalidez del elemento probatorio y la denuncia de esos hechos para que se investigue el delito correspondiente.

El sustento sobre esta garantía especial deriva de la fracción II del apartado B del artículo 20 de la CPEUM, así como en los preceptos 40.2, inciso iv) de la CDN, 26 de la Observación General Núm. 13 del Comité DN,⁶³ y 58 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN.⁶⁴

⁶³ Comité DN, Observación General Núm. 13; “Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia”.

⁶⁴ CPEUM, art. 20; [...] B [...]

II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio.

CDN, art. 40.2 [...]

iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad; [...]

Comité DN, Observación General Núm. 13.

26. Tortura y tratos o penas inhumanos o degradantes. Este concepto incluye todo acto de violencia contra un niño para obligarlo a confesar, castigarlo extrajudicialmente por conductas ilícitas o indeseadas u obligarlo a realizar actividades contra su voluntad, cometido por lo general por la policía y otros agentes del orden público, el personal de los hogares y residencias y otras instituciones y las personas

8. Exacta aplicación de la ley

De la misma forma en como ocurre en el sistema penal para adultos, la persona juzgadora debe garantizar que la conducta desplegada por la o el adolescente efectivamente encuentra una previsión expresa en la norma penal. Lo cual se conoce como garantía de exacta aplicación o de legalidad de la ley penal, y la cual deriva de los artículos 14, párrafo segundo de la CPEUM, 2.2, inciso b) de la Reglas de Beijing, 9 de la CADH, 11.2 de la DUDH y 15 del PIDCP.⁶⁵

que tienen autoridad sobre el niño, incluidos los agentes armados no estatales. Las víctimas son a menudo niños marginados, desfavorecidos y discriminados que carecen de la protección de los adultos encargados de defender sus derechos y su interés superior. Pertenecen a esta categoría los niños en conflicto con la ley, los niños de la calle, los niños indígenas y de minorías y los niños no acompañados. Estos actos brutales suelen causar daños físicos y psicológicos y estrés social permanentes.

Observación General Núm. 24.

58. Los Estados partes deben velar por que no se obligue a un niño a prestar testimonio ni a confesarse o declararse culpable. La comisión de actos de tortura o la imposición de tratos crueles, inhumanos o degradantes con el fin de obtener una admisión de culpabilidad o una confesión constituye una grave violación de los derechos del niño. Toda admisión de culpabilidad o confesión de ese tipo será inadmisibles como prueba.

⁶⁵ CPEUM, art. 14. [...]

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho. [...]

Reglas de Beijing.

2.2 Para los fines de las presentes Reglas, los Estados Miembros aplicarán las definiciones siguientes en forma compatible con sus respectivos sistemas y conceptos jurídicos: [...]

b) Delito es todo comportamiento (acción u omisión) penado por la ley con arreglo al sistema jurídico de que se trate; y [...]

DUDH, art. 11. [...]

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

CADH, art. 9; Principio de Legalidad y de Retroactividad.

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

PIDCP, art. 15.1; Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

A partir de su contenido, se estatuye un estándar relativo a la prohibición de imponer medidas de sanción a conductas que no estén reguladas expresamente en la norma y que conocemos como principio de taxatividad.⁶⁶ Tampoco se debe aplicar esas medidas por analogía o mayoría de razón, bajo el resguardo de los principios fundamentales relativos a que no puede existir delito sin pena, ni pena sin ley específica y concreta para el hecho de que se trate, y que se erigen como los cimientos del principio de legalidad y tipicidad que abarcan a la ley e imponen un deber de observancia para quien legisla.

La LNSIJP permite el principio de tipicidad bajo las reglas del sistema penal para personas adultas exclusivamente para la acreditación de la conducta ilícita desplegada por la persona adolescente, pero establece un régimen muy estricto sobre el tipo de medidas de sanción aplicables dependiendo la gravedad de la conducta, la clasificación etaria y su *autonomía progresiva*. Para lo anterior, se atenderá a un principio de proporcionalidad especializada para fijar aquellas medidas que favorezcan su condición de personas en desarrollo y las preparen de manera óptima para la vida adulta.

9. Derecho a impugnar

Este constituye un elemento del derecho fundamental de acceso a la jurisdicción y una de las formalidades esenciales del procedimiento como parte de la garantía de audiencia que conforma el debido proceso. Debe primar durante todo el procedimiento, desde la detención hasta los actos ejecutados en el cumplimiento de la medida de internamiento impuesta como medida de sanción.

Se trata de una garantía contenida en los artículos 17, párrafo segundo y 23 de la CPEUM, 11.3 de las Reglas de Beijing, 19 de las Reglas de la Habana, 39 y 62 de

⁶⁶ Tesis [J]: 1a./J. 24/2016, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Primera Sala, mayo de 2016, libro 30, tomo II, p. 802, Registro Digital 2011693; "TAXATIVIDAD EN MATERIA PENAL. SÓLO OBLIGA AL LEGISLADOR A UNA DETERMINACIÓN SUFICIENTE DE LOS CONCEPTOS CONTENIDOS EN LAS NORMAS PENALES Y NO A LA MAYOR PRECISIÓN IMAGINABLE".

las Observaciones Generales Núm. 12 y 24, respectivamente, del Comité DN, 8 de la DUDH, 8.2.h de la CADH y 2.3 del PIDCP.⁶⁷

⁶⁷ CPEUM.

Art. 17. [...]

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales. [...]

Art. 23. Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.

Reglas de Beijing.

11. Remisión de casos.

11.3 Toda remisión que signifique poner al menor a disposición de las instituciones pertinentes de la comunidad o de otro tipo estará supeditada al consentimiento del menor o al de sus padres o su tutor; sin embargo, la decisión relativa a la remisión del caso se someterá al examen de una autoridad competente, cuando así se solicite.

Reglas de la Habana.

19. Todos los informes, incluidos los registros jurídicos y médicos, las actas de las actuaciones disciplinarias, así como todos los demás documentos relacionados con la forma, el contenido y los datos del tratamiento deberán formar un expediente personal y confidencial, que deberá ser actualizado, accesible sólo a personas autorizadas y clasificado de forma que resulte fácilmente comprensible. Siempre que sea posible, todo menor tendrá derecho a impugnar cualquier hecho u opinión que figure en su expediente, de manera que se puedan rectificar las afirmaciones inexactas, infundadas o injustas. Para el ejercicio de este derecho será necesario establecer procedimientos que permitan a un tercero apropiado tener acceso al expediente y consultarlo, si así lo solicita. Al quedar en libertad un menor su expediente será cerrado y, en su debido momento, destruido.

Comité DN, Observación General Núm. 12.

39. Cuando no se respete la reglamentación, la decisión del tribunal o de la autoridad administrativa puede ser impugnada y podrá ser anulada, sustituida o remitida a un nuevo examen jurídico.

Observación General Núm. 24.

62. El niño tiene derecho a que cualquier declaración de culpabilidad o las medidas impuestas sean recurridas ante una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial. El derecho de recurso no se limita a los delitos más graves. Los Estados partes deben considerar la posibilidad de introducir medidas de recurso automáticas, en particular en los casos que den lugar a antecedentes penales o a la privación de libertad. Además, el acceso a la justicia requiere una interpretación más amplia, que permita recurrir o apelar por cualquier error sustantivo o de procedimiento y que garantice la disponibilidad de recursos efectivos.

DUDH, art. 8.

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley. CADH, art. 8; Garantías Judiciales. [...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...]

La LNSIJPA prevé los siguientes medios de impugnación:

- **Queja.** Tiene el propósito de generar que las resoluciones y actos procesales emitidos por el tribunal de enjuiciamiento especializado—autoridad jurisdiccional—sean emitidos dentro de los plazos legales y evitar dilaciones indebidas. Este recurso no está previsto durante el trámite de segunda instancia, por lo cual, se considera que el juicio de amparo será procedente ante la falta de emisión de alguna determinación que retrase innecesariamente la situación jurídica de la persona adolescente.
- **Apelación.** Procede en contra de los actos y resoluciones descritas en la propia LNSIJPA.⁶⁸
- **Revocación.** Procede en cualquiera de las etapas del procedimiento penal en las que interviene la autoridad judicial, en contra de las resoluciones de mero trámite que se resuelvan sin sustanciación para que la persona juzgadora que dictó la resolución la examine de nueva cuenta y pueda emitir una distinta.

Recordemos que todos los actos y resoluciones que se pronuncien en este sistema deben efectuarse con la mayor celeridad y concentración posible. Por ello tiene una importancia superlativa que las personas operadores del sistema rijan su actuar conforme a dicha óptica y evitar cualquier retraso en el desarrollo del procedimiento.

h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior; [...]

PIDCP, art. 2.3; Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

⁶⁸ LNSIJPA, art. 172.

IV. Razonabilidad y efectividad de las medidas aplicables

Al dictar sentencia, la persona juzgadora especializada deberá evaluar los elementos establecidos en el artículo 148 de la LNSIIPA, para poder establecer el tipo de medidas y su proporcionalidad.⁶⁹

Asimismo, conforme al artículo 17.2 de las Reglas de Beijing, la autoridad jurisdiccional especializada en el SIIPA deberá concluir discrecionalmente lo siguiente:

- La racional y proporcionada respuesta que corresponde al delito, no solo respecto del contexto del hecho y la gravedad de la conducta, también atenderá a las circunstancias personales y necesidades de la persona adolescente siempre en su beneficio.
- Las restricciones a la libertad personal de la persona adolescente solo serán impuestas bajo un estudio cuidadoso y se reducirán al mínimo posible.
- Siempre debe privilegiarse el interés superior del menor de edad en el examen de los casos.

⁶⁹ *Ibid.*, art. 148; Criterios para la imposición e individualización de la medida de sanción.

Para la individualización de la medida de sanción el Órgano Jurisdiccional debe considerar:

I. Los fines establecidos en esta Ley;

II. La edad de la persona adolescente y sus circunstancias personales, familiares, económicas y sociales, así como su vulnerabilidad, siempre a su favor;

III. La comprobación de la conducta y el grado de la participación de la persona adolescente;

IV. Las características del caso concreto, las circunstancias y la gravedad del hecho;

V. Las circunstancias en que el hecho se hubiese cometido, tomando especialmente en cuenta aquellas que atenúen o agraven la responsabilidad;

VI. La posibilidad de que la medida de sanción impuesta sea posible de ser cumplida por la persona adolescente;

VII. El daño causado por la persona adolescente y sus esfuerzos por repararlo, y

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.

- Solo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que la persona adolescente sea condenado por actos delictivos que afecten de manera importante bienes jurídicos de trascendencia social, siempre que no haya otra respuesta más adecuada, es decir, debe tratarse de una medida extrema.

1. Medidas de sanción

Al momento de imponer las medidas aplicables, la persona juzgadora debe tomar en cuenta distintos factores, como su tipo aplicable a cada grupo etario, número y duración, los cuales derivan del artículo 145 del citado ordenamiento y que podemos describir de este modo:

Clasificación etaria	Cantidad de medidas	Medidas no privativas de libertad	Medidas privativas de libertad	Duración máxima
12 y 13	1	Si	No	1 año
14 y 15	2	Si	Si	3 años
16 y 17	2	Si	Si	5 años

En el SIJPA se debe considerar: (i) el plan individualizado por definir, (ii) el método socioeducativo más adecuado para alcanzar los fines de reintegración social y familiar del adolescente, (iii) las condiciones que favorezcan el libre desarrollo de la persona adolescente.

El procedimiento para la ejecución de todo tipo de medidas se regirá bajo los principios de interés superior, especialización, protección integral, integridad, indivisibilidad e interdependencia de derechos, prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes, no discriminación, aplicación favorable, mínima intervención, autonomía progresiva, responsabilidad, legalidad, ley más favorable, racionalidad y proporcionalidad de las medidas, reintegración social y familiar, reinserción social,

carácter socioeducativo de las medidas, internamiento como medida extrema y por el menor tiempo posible y justicia restaurativa.⁷⁰

Las medidas deberán aplicarse libres de cualquier trato discriminatorio o inequitativo, privilegiando la menor duración posible, pero con el establecimiento de cualquier factor que pudiera resultar benéfico a sus condiciones; en virtud de que el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos del niño.⁷¹ Todo lo cual está tutelado además por las Observaciones Generales Núms. 8, 12, 13 y 15 del Comité DN,⁷² la CDN, las Reglas de Beijing, las Directrices de Riad, las Reglas de Tokio⁷³ y las Reglas de la Habana.

2. Reparación integral

Conforme a los artículos 3.6 de las Directrices del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados,⁷⁴ el derecho al interés superior de la persona menor de edad no puede interpretarse siempre por encima de los derechos de terceros, lo cual debe operar de manera equivalente cuando ha cometido un delito para ponderar los derechos de la persona afectada y garantizarle una adecuada reparación.

⁷⁰ *Ibid.*, arts. 12 a 21, 23 a 25 y 27 a 31.

⁷¹ Corte IDH, Opinión Consultiva 17/2002; “Condición jurídica y derechos humanos del niño”, párrs. 87 y 91.

⁷² Comité DN.

Observación General Núm. 8; “El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y formas de castigo crueles, inhumanas y degradantes”,

Observación General Núm. 15; “Sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud”.

⁷³ ONU, Asamblea General, Resolución 45/110, “Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad”.

⁷⁴ Directrices del ACNUR.

Art. 3.6 El equilibrio entre el interés superior del niño y los derechos de otros.

En ocasiones los intereses del niño pueden entrar en conflicto con el interés de otras personas o grupos sociales. El principio general contenido en la CDN establece que el interés superior del niño constituye la consideración primordial. La Convención, sin embargo, no excluye que se sopesen otras consideraciones que, si se hallaren fundadas en derechos, pueden, en determinadas y poco frecuentes circunstancias primar sobre las consideraciones

relativas al interés superior.

Una vez determinado el interés superior del niño, el ACNUR puede, por tanto, verse requerido a tener que sopesarlo con otros intereses fundados en los derechos legítimos de terceras personas.

La reparación integral del daño no debe visualizarse como el polo opuesto a las pretensiones de la persona adolescente; en el sistema se trata de un factor complementario que contribuye a su formación y cumple con un principio reparador que constituye un objetivo central del derecho en general y especialmente de la justicia retributiva.

La finalidad es que la persona adolescente participe con su propio esfuerzo para resarcir el daño a la víctima, sin que esa obligación sea trasladada a sus ascendientes, representante o terceros, para lo cual debe privilegiarse: (i) el trabajo material encaminado en favor de la reparación directa del bien dañado; (ii) el pago en dinero o en especie mediante los bienes, dinero o patrimonio del adolescente; y (iii) el pago en dinero con cargo a los ingresos laborales o de trabajo del adolescente.⁷⁵

3. Derechos en el internamiento como medida de sanción

Las condiciones del internamiento no están alejadas de los principios generales del sistema. Se requiere entonces, que las personas adolescentes que cumplan por esa vía una medida de sanción sean del tipo que favorezca su desarrollo progresivo a través de una metodología socioeducativa por medio de personal especializado, en condiciones adecuadas que respeten su dignidad y atiendan sus necesidades de manera eficiente y deferente a sus circunstancias, sin discriminaciones o maltratos de ninguna clase.

Los niveles de protección de esos derechos podemos ubicarlos en la LNSIJPA, la CDN, las Reglas de la Habana y las Observaciones Generales Núms. 8, 13, 14, 15 y 24 del Comité DN.

Es necesario precisar que, tanto el internamiento domiciliario como el preventivo cuentan con una cualidad común y es que se trata de la privación de la libertad, y por esa razón requieren de tratamientos equivalentes. Sin embargo, el artículo

⁷⁵ LNSIJPA, arts. 59 y 60.

165 de la LNSIJPA solo contempla el internamiento preventivo dentro del cómputo de la medida de internamiento definitivo.

Esto lleva a una reflexión en el cómputo de ejecución de una medida de internamiento en la vía ordinaria o a través del juicio de amparo, sobre si debe incluirse en su imposición el tiempo que la persona adolescente se mantuvo bajo la medida de internamiento domiciliario que también afecta su libertad personal. Con lo cual se favorecerían los principios de mínima intervención, interés superior del menor y de máxima prioridad en la tramitación efectiva del procedimiento de internamiento a que se refiere el precepto 123 de esa norma nacional.⁷⁶

4. Reinserción social de la persona adolescente

La reinserción en el sistema no debe considerarse en los términos en que la prevé el artículo 18 constitucional, sino como el objetivo de restituirlo plenamente en sus derechos.⁷⁷ Lo anterior se erige como una garantía fundamental que garantice que no sea estigmatizada o discriminada en su vida adulta y el hecho de que no apliquen los antecedentes penales en su perjuicio es un gran avance. Sin embargo, esto genera la obligación a todas y todos los operadores del sistema a verificar que el cumplimiento de las medidas de sanción no produzca indeseables consecuencias.

Estos estándares de protección podemos advertirlos de los artículos 37 de la LNSIJPA, 80 de las Reglas de la Habana y 40.1 de la CDN.⁷⁸

⁷⁶ *Ibid.*, art. 123. Máxima prioridad en la tramitación efectiva del procedimiento en que el adolescente se encuentre en internamiento preventivo.

A fin de que el internamiento preventivo sea lo más breve posible, el Ministerio Público y los Órganos Jurisdiccionales deberán considerar de máxima prioridad la tramitación efectiva de los casos en que una persona adolescente se encuentre sujeta a esta medida cautelar.

⁷⁷ *Ibid.*, art. 29; Reinserción social.

Restitución del pleno ejercicio de los derechos y libertades tras el cumplimiento de las medidas ejecutadas con respeto a los derechos humanos de la persona adolescente.

⁷⁸ *Ibid.*, art. 37; Registro de procesos.

Los antecedentes y registros relacionados con personas adolescentes sometidas a proceso o sancionadas conforme a esta Ley en ningún caso podrán ser utilizados en contra de la misma persona, en otro juicio derivado de hechos diferentes. [...]

V. Transversalidad del juicio de amparo en el Sistema Integral de Justicia Para Adolescentes

Nuestro sistema jurídico ha atravesado por difíciles procesos de evaluación tanto en el sistema de justicia en general como en el especializado, lo que ha llevado a transitar a un procedimiento que garantiza con mayor intensidad los derechos fundamentales de las partes y agiliza la tramitación del proceso.

Todo el aparato del estado ha participado activamente en respetar y garantizar esos derechos, y los distintos órganos jurisdiccionales han hecho su parte desde sus respectivas trincheras. La vía de amparo en la que intervienen órganos del fuero federal es sumamente importante a fin de hacer valer la trasgresión de los derechos humanos.

Los órganos de control concentrado del país deben reflexionar sobre los derechos que deben observar en cada etapa del procedimiento en que intervendrán con motivo de la interposición de los juicios de amparo respecto a la justicia especia-

Pasados tres años del cumplimiento de la medida de sanción impuesta o extinguida la acción penal por las causales previstas en esta Ley, se destruirán todos los registros vinculados con el proceso legal.

No obstante lo dispuesto en esta norma, los registros que contengan la sentencia se preservarán, salvaguardando, en todo caso, la información sobre los datos personales de las partes, peritos y testigos en el proceso.

Reglas de la Habana.

80. Las autoridades competentes deberán crear o recurrir a servicios que ayuden a los menores a reintegrarse en la sociedad y contribuyan a atenuar los prejuicios que existen contra esos menores. Estos servicios, en la medida de lo posible, deberán proporcionar al menor alojamiento, trabajo y vestidos convenientes, así como los medios necesarios para que pueda mantenerse después de su liberación para facilitar su feliz reintegración. Los representantes de organismos que prestan estos servicios deberán ser consultados y tener acceso a los menores durante su internamiento con miras a la asistencia que les presten para su reinserción en la comunidad.

CDN.

40.1 Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

lizada para personas adolescentes. Esos derechos deben operar de manera transversal y servir como ejes rectores para sustentar las decisiones que emitan.

1. Una visión deferente en el sistema

No es necesario reiterar el contenido de los nutridos estudios realizados en los capítulos precedentes del manual para comprender la complejidad de este tema; el nivel de especialidad del sistema que gira en torno a la necesidad del Estado de establecer una respuesta adecuada al fenómeno delictivo producido por las personas adolescentes. Sin embargo, es necesario resaltar dos aspectos fundamentales que deben observarse en todos los procedimientos desarrollados en esta materia:

- A. Debe visualizarse a la persona adolescente como alguien que se encuentra en desarrollo. Por ello requiere de un tratamiento especializado que contribuya a su adecuado entendimiento sobre una conducta apegada a los valores sociales y al respeto a los derechos e intereses ajenos; el cual deriva del entendimiento del interés superior del menor de edad,⁷⁹ sin dejar de observar una justa reparación a la parte ofendida del delito. Se trata de una visión dual y deferente que debe operar en todo el procedimiento y en cada determinación que se emita.
- B. La importancia de tener claro que los procedimientos relacionados con personas adolescentes deben considerarse verdaderamente sumarios. Esto significa que la persona juzgadora tiene la obligación de emitir medidas inmediatas tendientes a verificar que el destinatario de la norma pueda recibir un tratamiento individualizado precisamente dentro de esa etapa de su vida para facilitar su comprensión social para cuando sea adulto.

⁷⁹ Tesis [J]: 2a./J. 113/2019, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Segunda Sala, Décima Época, libro 69, agosto de 2019, tomo III, p. 2328, Registro Digital 2020401; “DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE”.

Los aplazamientos de las audiencias y aquellas programadas con temporalidades lejanas, no son admisibles en este procedimiento. Las reposiciones a los procedimientos deben considerarse las resoluciones menos deseables.

Este entendimiento debe permear necesariamente en todos los procedimientos relacionados con este sistema, trátase de la vía ordinaria, sus recursos o en el juicio de amparo.

2. Los elementos centrales de protección en el juicio de amparo

La SCJN ha creado una amplia doctrina jurisprudencial relacionada con la protección de las personas menores de edad, dentro de los cuales debe incluirse a las personas adolescentes sujetas al sistema que ameritan una mayor protección dada la interseccionalidad que opera su situación.

Por ello, en el juicio de amparo debe suplirse la deficiencia total de su queja, aun ante la ausencia absoluta de conceptos de violación o agravios. Si son mayores de 14 años podrán autorizar a las personas que les representen en el juicio, no requieren agotar los recursos ordinarios previo a acudir al juicio de amparo directo.⁸⁰

⁸⁰ Ley de Amparo.

Art. 8. El menor de edad, persona con discapacidad o mayor sujeto a interdicción podrá pedir amparo por sí o por cualquier persona en su nombre sin la intervención de su legítimo representante cuando éste se halle ausente, se ignore quién sea, esté impedido o se negare a promoverlo. El órgano jurisdiccional, sin perjuicio de dictar las providencias que sean urgentes, le nombrará un representante especial para que intervenga en el juicio, debiendo preferir a un familiar cercano, salvo cuando haya conflicto de intereses o motivo que justifiquen la designación de persona diversa.

Si el menor hubiere cumplido catorce años, podrá hacer la designación de representante en el escrito de demanda.

Art. 79. La autoridad que conozca del juicio de amparo deberá suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios, en los casos siguientes: [...]

II. En favor de los menores o incapaces, o en aquellos casos en que se afecte el orden y desarrollo de la familia;

III. En materia penal:

a) En favor del inculpado o sentenciado; y [...]

Art. 171. Al reclamarse la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio, deberán hacerse valer las violaciones a las leyes del procedimiento, siempre y cuando el quejoso las haya impugnado

Al emitir resolución, los tribunales de amparo deberán tomar en cuenta los estándares relatados en todos los temas y subtemas de este capítulo y tener presentes los derechos sustantivos que reconoce en su favor la LNSIJPA.⁸¹ Privilegiando así, su interés jurídico, siempre que ello no afecte los derechos de terceros. En caso de que haya afectación a terceros deben armonizarse para dar una solución justa al asunto, pero siempre teniendo presente la urgencia en la sustanciación del juicio y una expedita resolución, lo cual debe ser atendido con la misma prontitud al resolver los recursos relativos.

3. Efectos de la suspensión en el juicio de amparo

Al emitir una medida suspensiva se deben aplicar los aspectos deferentes anteriormente citados como elementos de importancia en la transversalidad del juicio en el sistema especial y la conjunción de los principios que lo rigen.

Esto significa que la medida siempre debe decretarse procurando que no se paralice la sustanciación del procedimiento, o de hacerlo, que ocurra por el menor tiempo posible. Si el amparo es solicitado por un tercero debe ponderarse si ello afecta los intereses de la persona adolescente con calidad de imputada y preservar la materia del juicio bajo ese estándar de protección.⁸²

durante la tramitación del juicio, mediante el recurso o medio de defensa que, en su caso, señale la ley ordinaria respectiva y la violación procesal trascienda al resultado del fallo.

Este requisito no será exigible en amparos contra actos que afecten derechos de menores o incapaces, al estado civil, o al orden o estabilidad de la familia, ejidatarios, comuneros, trabajadores, núcleos de población ejidal o comunal, o quienes por sus condiciones de pobreza o marginación se encuentren en clara desventaja social para emprender un juicio, ni en los de naturaleza penal promovidos por el inculpado. Tampoco será exigible el requisito cuando se alegue que, la ley aplicada o que se debió aplicar en el acto procesal, es contrario a la Constitución o a los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

⁸¹ De manera primordial los contenidos de LNSIJPA, preceptos 9 a 33.

⁸² Ley de Amparo.

Art. 129. Se considerará, entre otros casos, que se siguen perjuicios al interés social o se contravienen disposiciones de orden público, cuando, de concederse la suspensión: [...]

VIII. Se afecten intereses de menores o incapaces o se les pueda causar trastorno emocional o psíquico; [...]

4. Efectos de la concesión del amparo

Las determinaciones que conceden el amparo en este sistema se tornan complejas cuando deben realizarse para garantizar sus principios fundamentales y al mismo tiempo ordenar la restitución de un derecho a la parte que solicitó el juicio. Por ello es fundamental que la persona juzgadora tome estos derechos con seriedad y analice los alcances interpretativos de sus resoluciones.

Esto significa, por ejemplo, que debe ponderar el respeto del derecho fundamental trasgredido de la parte quejosa sin afectar la continuidad del procedimiento, el interés superior de la persona adolescente sujeta al sistema, y el respeto a los principios que lo rigen conforme a los niveles de protección que exigen sus estándares especiales; para lo cual es necesario acudir al nutrido bloque de derechos y reglas de corte nacional e internacional que giran en torno a este procedimiento.

Se hace especial énfasis en lo siguiente sobre el juicio de amparo directo; la reposición del procedimiento debe decretarse únicamente cuando no exista otra solución posible pues ello podría generar una cadena de actos relacionados que impidan que la persona adolescente cumpla con el Plan Individualizado que favorezca su adecuado desarrollo durante esa etapa de su vida.

Recordemos que el sistema reconoce la importancia de la substanciación sumaria de este tipo de procedimientos al establecer plazos menores en comparación con el proceso para personas adultas, lo cual debe respetarse, particularmente cuando de por medio existe una medida cautelar de internamiento. Lo cual tiene sustento

Art. 147. En los casos en que la suspensión sea procedente, el órgano jurisdiccional deberá fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, pudiendo establecer condiciones de cuyo cumplimiento dependa el que la medida suspensiva siga surtiendo efectos.

Atendiendo a la naturaleza del acto reclamado, ordenará que las cosas se mantengan en el estado que guarden y, de ser jurídica y materialmente posible, restablecerá provisionalmente al quejoso en el goce del derecho violado mientras se dicta sentencia ejecutoria en el juicio de amparo.

El órgano jurisdiccional tomará las medidas que estime necesarias para evitar que se defrauden los derechos de los menores o incapaces, en tanto se dicte sentencia definitiva en el juicio de amparo.

en los principios de *celeridad procesal*, *mínima intervención*, *presunción de inocencia* y *protección integral de sus derechos*. Esta garantía se encuentra tutelada en los artículos 117 de la LNSIIPA, 83, fracción XII de la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes —LGDNNA—,⁸³ y 86 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN.⁸⁴

Esquema General

Tema	Paralelismos de protección
Aspectos sustantivos en el SJPA	Artículos 4 y 18 de la CPEUM, CDN, OG No. 24 del Comité DN y la LNSIIPA
Ámbitos procesales del SJPA	Artículo 18 de la CPEUM, CDN, Observación General Núm. 24 del Comité DN, LNSIIPA y el CNPP
Sobre la libertad personal en el SJPA	Artículo 18 de la CPEUM, CDN, Reglas de la Habana, Observación General Núm. 8 del Comité DN y LNSIIPA

⁸³ La LNSIIPA no regula la aplicación supletoria ni complementaria de la LGDNNA.

⁸⁴ LNSIIPA, art. 117; Duración del proceso para adolescentes.

Desde la vinculación a proceso hasta el dictado de la sentencia no podrá transcurrir un plazo mayor a seis meses, salvo que la extensión de dicho plazo sea solicitada por la persona adolescente por serle benéfica.

LGDNNA, art. 83. Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, que sustancien procedimientos de carácter jurisdiccional o administrativo o que realicen cualquier acto de autoridad en los que estén relacionados niñas, niños o adolescentes, de conformidad con su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y grado de madurez estarán obligadas a observar, cuando menos a: [...]

XII. Ajustarse al tiempo de participación máximo para la intervención de niñas, niños o adolescentes durante la sustanciación de los procedimientos de conformidad con los principios de autonomía progresiva y celeridad procesal.

Comité DN, Observación General Núm. 24.

86. El Comité observa con preocupación que, en muchos países, hay niños que se consumen durante meses o incluso años en prisión preventiva, lo que infringe gravemente el artículo 37 b) de la Convención. La detención preventiva no debe utilizarse excepto en los casos más graves e, incluso entonces, solo después de haber considerado cuidadosamente el acogimiento en la comunidad. Las medidas extrajudiciales en la etapa previa al juicio reducen el uso de la reclusión, pero incluso cuando el niño va a ser juzgado en el sistema de justicia juvenil, la aplicación de medidas no privativas de la libertad debe orientarse de forma rigurosa a restringir el uso de la prisión preventiva.

Elementos preventivos en el SJPA	Reglas de Beijing, Directrices de Riad y la Observación General Núm. 24 del Comité DN
Detención	Artículos 16 de la CPEUM, 3 y 37, inciso b) de la CDN, 7, numerales 1, 2, y 3 y 19 de la CADH, 9 de la DUDH, 9.1 del PIDCP, 12.1 y 22.1 de las Reglas de Beijing, 9, inciso i) de las Directrices de Riad, 4 de la Observación General Núm. 14 y 41 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, la LNSIJPA y el CNPP
Notificación de los cargos	Artículos 20, apartado B, fracciones II y III de la CPEUM, 7.4 de la CADH, 9.2 del PIDCP, 10 de las Directrices de Riad, 40 y 74, fracción VI de la LNSIJPA
Medidas privativas de libertad	Artículos 10.1, 10.2 y 26 de las Reglas de Beijing, 9, numerales 1 y 3 y 28.1 de la CDN, 18 de las Reglas de la Habana y la CIDH
Calificación de la detención	Artículos 37, inciso d), de la CDN, 7.6 de la CADH y 9.4 del PIDCP
Derecho a ser escuchado	Artículos 43 de la LNSIJPA, 12.2 de la CDN, la Observación General Núm. 12 del Comité DN, 61 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN
Igualdad sustantiva en el proceso	Artículos 16 de la LNSIJPA, 40.2, inciso iv) de la CDN, 14.1 de las Reglas de Beijing, 19 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 8.2 de la CADH, 10 de la DUDH y 14.3 del PIDCP
Presunción de inocencia e <i>indubio pro minoris</i>	Artículos 26 y 143 de la LNSIJPA, 20, apartado B, fracción I de la CPEUM, 40.2, inciso i) de la CDN, 7.1 de las Reglas de Beijing, 17 y 18 de las Reglas de la Habana, 43 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 8.2 de la CADH, 11.1 de la DUDH y 14.2 del PIDCP

Asistencia especial y necesaria	Artículos 41, párrafo tercero y 43, párrafo segundo de la LNSIJPA, 2, apartado B, fracción VIII, 4, párrafos noveno y décimo primero y 18, párrafo quinto de la CPEUM, 40.2, inciso vi) de la CDN, 6 de las Reglas de la Habana, 6, 64 y 65 de las Observaciones Generales Núm. 11 del Comité DN, 64 y 65 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 14.3, inciso f) del PIDCP y 8.2.a de la CADH
Niveles de la defensa adecuada en el SJPA	Artículos 20, apartado B, fracción VIII de la CPEUM, 37, inciso d) y 40, apartado 2, inciso b), sub inciso ii), de la CDN, 6 de las Reglas de Beijing, 49 y 106 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 8.2, incisos d) y e) de la CADH, 14.3, incisos b) y d) del PIDCP y 11.1 de la DUDH
No autoincriminación	Artículos 20, apartado B, fracción II de la CPEUM, 40.2, inciso iv) de la CDN, 26 de la Observación General Núm. 13 del Comité DN y 58 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN
Exacta aplicación de la ley	Artículos 14, párrafo segundo de la CPEUM, 2.2, inciso b) de las Reglas de Beijing, 9 de la CADH, 11.2 de la DUDH y 15 del PIDCP
Derecho a impugnar	Artículos 17, párrafo segundo y 23 de la CPEUM, 11.3 de las Reglas de Beijing, 19 de las Reglas de la Habana, 39 de la Observación General Núm. 12 y 62 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN, 8 de la DUDH, 8.2.h de la CADH y 2.3 del PIDCP
Razonabilidad y efectividad de las medidas	Artículos 145, 148, 157 a 167 de la LNSIJPA y 17.2 de las Reglas de Beijing, Observaciones Generales Núm. 8, Núm. 12, Núm. 13 y Núm. 15 del Comité DN, la CDN, las Directrices de Riad, las Reglas de Tokio y las Reglas de la Habana-

Reparación integral	Artículo 3.6 de las Directrices del ACNUR, 59 y 60 de la LNSIJPA
Derechos en internamiento	LNSIJPA, la CDN, las Reglas de Tokio, las Reglas de la Habana y las Observaciones Generales No. 8, 13, 14, 15 y 24 del Comité DN
Reinserción de la persona adolescente	Artículos 37 de la LNSIJPA, 80 de las Reglas de la Habana y 40.1 de la CDN
Substanciación sumaria del SJPA	Artículos 117 de la LNSIJPA, 83, fracción XII de la LGDNNA y 86 de la Observación General Núm. 24 del Comité DN

Bibliografía

Griescach, G. M., Pliego, P. Y., y Gil, B. M., “Procedimiento único para evitar la revictimización de niñas, niños y adolescentes víctimas del delito a través de su testimonial protegida y especializada”. Disponible en «<https://www.blogdelabogado.com.mx/derecho-constitucional/procedimiento-unico-para-evitar-la-revictimizacion-de-ninas-ninos-y-adolescentes-victimas-del-delito-a-traves-de-su-testimonial-protegida-y-especializada/>».

Nicoliello, N., *Diccionario del latín jurídico*, J.M. Bosch, España, 1999.

Suprema Corte de Justicia de la nación, *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes*. México, 2014.

_____, *Protocolo para Juzgar con perspectiva de Infancia y Adolescencia*, México, 2021.

Jurisdicción y normas

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Nacional de Procedimientos Penales.

- Ley de Amparo.
- Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.
- Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

[J]: P./J. 20/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 202, Registro Digital 2006224.

Tesis [J]: P./J. 21/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 204, Registro Digital 2006225.

Tesis [J]: P./J. 63/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 619, Registro Digital 168773.

Tesis [J]: P./J. 68/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 624, Registro Digital 168767.

Tesis [J]: P./J. 69/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 620, Registro Digital 168772.

Tesis [J]: P./J. 70/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 618, Registro Digital 168774.

[J]: P./J. 75/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 615, Registro Digital 168777.

Tesis [J]: P./J. 76/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 612, Registro Digital 168780.

Tesis [J]: P./J. 78/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 616, Registro Digital 168776.

Tesis [J]: P./J. 79/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, septiembre de 2008, tomo XXVIII, p. 613, Registro Digital 168779.

- Tesis [J]: 1a./J. 14/2018, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, junio de 2018, libro 55, tomo II, p. 944, Registro Digital 2017281.
- Tesis [J]: 1a./J. 24/2016, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, mayo de 2016, libro 30, tomo II, p. 802, Registro Digital 2011693.
- Tesis [J]: 1a./J. 59/2013, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, diciembre de 2013, libro 1, tomo I, p. 287, Registro Digital 2005032.
- Tesis [J]: 1a./J. 76/2018, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, diciembre de 2018, libro 61, tomo I, p. 209, Registro Digital 2018592.
- Tesis [J]: 2a./J. 113/2019, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, libro 69, agosto de 2019, tomo III, p. 2328, Registro Digital 2020401.
- Tesis [A]: 1a. CLXXI/2013, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, mayo de 2013, libro XX, tomo I, p. 532, Registro Digital 2003541.
- Tesis [A]: 1a. CCCVIII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, septiembre de 2014, libro 10, tomo I, p. 587, Registro Digital 2007340.
- Tesis [A]: 1a. CDII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, noviembre de 2014, libro 12, tomo I, p. 713, Registro Digital 2007979.
- Tesis [A]: 1a. CCCXCIV/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, diciembre de 2015, libro 25, tomo I, p. 258, Registro Digital 2010604.
- Tesis [A]: 1a. CCCXCV/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, diciembre de 2015, libro 25, tomo I, p. 259, Registro Digital 2010605.
- Tesis [A]: 1a. CCCXCVI/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, diciembre de 2015, libro 25, tomo I, p. 259, Registro Digital 2010606.
- Tesis [A]: 1a. CCXIX/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, junio de 2015, libro 19, tomo I, p. 589, Registro Digital 2009463.

Tesis [A]: 1a. CCCXXIX/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, noviembre de 2015, libro 24, tomo I, p. 965, Registro Digital 2010349.

Tesis [A]: 1a. CXLI/2015, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, mayo de 2015, libro 18, tomo I, p. 435, Registro Digital 2009017.

Tesis [A]: 1a. CXCVIII/2018, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, diciembre de 2018, libro 61, tomo I, p. 407, Registro Digital 2018817.

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Suárez Rosero vs. Ecuador, Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997, Serie C No. 35.

López Álvarez vs. Honduras, Sentencia de 1 de febrero de 2006. Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C No. 141.

Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014, Serie C No. 279.

Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco vs. México, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018, Serie C No. 379.

Jenkins vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2019, Serie C No. 397.

Opinión Consultiva OC-17/2002, “Condición jurídica y derechos humanos del niño”, 28 de agosto de 2002.

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Pacto de San José, Aprobado por la Organización de Estados Americanos en la conferencia especializada de 22 de noviembre de 1969.

Convención Interamericana de Derechos Humanos

“Relatoría sobre los derechos de la niñez. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas”. 13 de julio de 2011.

Organización de las Naciones Unidas

Asamblea General, Resolución 217 A (III), Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948.

Asamblea General, Resolución 2200 A (XXI) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966.

Asamblea General, Resolución 45/112, Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Reglas de Riad), de 14 de diciembre de 1990.

Asamblea General, Resolución 40/33, Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia (Reglas de Beijing), de noviembre de 1985.

Asamblea General, Resolución 45/110, Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio), de 14 de diciembre de 1990.

Asamblea General, Resolución 45/113, Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de la Libertad (Reglas de la Habana), de 14 de diciembre de 1990.

Convención de los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1989.

Directrices del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados para la Determinación del Interés Superior del Menor (Directrices del ACNUR), UNICEF, Comité DN, Comité Internacional de la Cruz Roja, entre otras organizaciones, mayo de 2008.

Comité de los Derechos del Niño

Observación General Núm. 8, “El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes”, 21 de agosto de 2006.

Observación General Núm. 11, “Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño”, 11 de febrero de 2009.

Observación General Núm. 12, “El derecho del niño a ser escuchado”, arts. 58 a 61, 20 de junio de 2009.

Observación General Núm. 13, “Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia”, 18 de abril de 2011.

Observación General Núm. 14, “Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración especial”, 29 de mayo de 2013.

Observación General Núm. 15, “Sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud”, 17 de abril de 2013.

Observación General Núm. 24, “Los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil”, 18 de septiembre de 2019.

La formación editorial de esta obra fue elaborada por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis. Se utilizaron tipos ITC Berkeley de 10 y 11 puntos, Futura 12, 13 y 19 puntos. Agosto de 2022.

