

El desuso de la figura tutelar para adolescentes y la incorporación de la Justicia restaurativa penal juvenil*

The disuse of the guardianship figure for adolescents and the incorporation of juvenile penal restorative justice.

Saúl Adolfo Lamas Meza**

RESUMEN

El presente trabajo tiene como finalidad analizar desde una metodología constructivista y sistémica el proceso evolutivo que ha tenido la justicia restaurativa penal juvenil en nuestro país, las vicisitudes y desafíos que ha enfrentado, así como el proceso de implementación, desarrollo y consolidación jurídica que ha tenido en los últimos años. Se analiza el contexto y clima coyuntural que incentivó la creación del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes en México y el enfoque de justicia restaurativa que lo permea, su talante garantista y su encomienda de trascender los esquemas retributivos que fueron fallidos en el pasado. Desde una óptica del derecho comparado se analiza el impacto positivo que el control de convencionalidad ha tenido sobre esta materia y concomitantemente se analizan desde una perspectiva de “*lege lata*” tanto los principios gnoseológicos como ontológicos que rigen y permean la justicia restaurativa juvenil.

PALABRAS CLAVE

Justicia para adolescentes, justicia alternativa, mecanismos alternos, justicia restaurativa, delincuencia juvenil.

ABSTRACT

The purpose of this work is to analyze from a constructivist methodology and the systemic evolutionary process that juvenile criminal restorative justice has had in our country, the vicissitudes and challenges it has faced, as well as the process of implementation, development and legal consolidation that has had in recent years. The context and conjunctural climate that encouraged the creation of the Comprehensive Criminal Justice System for Adolescents in Mexico and the restorative justice approach that permeates it, its guaranteeing nature and its task of transcending retributive schemes that were failed in the past are analyzed. From the perspective of comparative law, the positive impact that the control of conventionality has had on this matter is analyzed and concomitantly, both the epistemological and ontological principles that govern and permeate restorative juvenile justice are analyzed from a “*lege lata*” perspective.

KEY WORDS

Teen Justice, Alternative Justice, Alternative Mechanisms, Restorative Justice, Juvenile Delinquency.

*Artículo de investigación postulado el 5 de octubre de 2022 y aceptado el 6 de febrero de 2023.

**Docente de tiempo completo en la Universidad de Guadalajara, México. (slamas100@hotmail.com), orcid.org/0000-0002-4680-9513

SUMARIO

1. Preámbulo contextual.
2. Antecedentes, proceso de desarrollo, afianzamiento y consolidación de la justicia restaurativa penal juvenil en México.
3. Los principios gnoseológicos que debe rigen a la justicia restaurativa para adolescentes en materia penal.
4. Marco normativo de la Justicia alternativa para adolescentes en conflicto con la ley.
5. La despresurización del sistema penitenciario juvenil como consecuencia de la incorporación de la justicia alternativa para adolescentes.
6. Estadísticas de la población penitenciaria de adolescentes en el Régimen de Sistema Integral.
7. Principios ontológicos de los Derechos Humanos vinculados a los Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias para Adolescentes en conflicto con la ley.
8. Conclusiones Finales.
8. Fuentes de consulta.

1. PREÁMBULO CONTEXTUAL

En una sociedad tan convulsionada por el conflicto, como la nuestra, el crimen ha trastocado de forma alarmante la estabilidad del entramado social, evidenciado con ello que el Estado ha quedado rebasado por la delincuencia, en razón de que sus sendos sistemas de prevención delictiva e impartición de justicia, han sido insuficientes para hacer frente a las problemáticas coyunturales de inseguridad que asechan actualmente a la sociedad mexicana.

A efecto de contrarrestar esta ominosa realidad, la reforma constitucional en materia de seguridad pública y justicia del año 2008, tuvo como teleología transformar de forma integral toda la estructura orgánica y operativa del sistema penal, con la intención de incorporar un nuevo paradigma, superador del anterior sistema inquisitivo ya obsoleto y parco para colmar las demandas y necesidades de sus justiciables.

Con la intención de erigir un modelo más eficaz, transparente, pero sobre todo más humanitario, esta reforma propuso un modelo emergente de justicia alternativa, cuyo propósito era dinamizar la justicia, pero sobre todo acercarla al ciudadano, de tal tenor que los propios involucrados en los conflictos, pudieran de forma proactiva y directa, resolver sus desavenencias, a través de esquemas auto-compositivos, haciendo uso de metodologías con validez legal y respaldo institucional, tales como la *mediación*, la *conciliación* y las *juntas restaurativas*,

evitando con ello la burocratización judicial, devolviendo con ello —como diría el Dr. Carnevali Rodríguez— *la resolución del conflicto a la sociedad*, toda vez que las partes involucradas en el conflicto son quienes negocian su solución y lo resuelven, lo que genera una especie de privatización del Derecho penal¹, racionalizándose con ello y sobre todo limitando el ejercicio del *ius puniendi* estatal².

El paradigma de la *justicia alternativa*, incorporado en el numeral 17° constitucional propuso una nueva metodología paralela, que cambió la forma de entender la dinámica de impartición de justicia, fomentando un modelo promotor de la cultura de paz, diseñado principalmente para desjudicializar las causas penales, orientado a la reparación del daño a la víctima, la economización de recursos, la celeridad de las resoluciones, la humanización de los procesos, el respeto irrestricto de los derechos humanos de todos los involucrados y la búsqueda de la sanación del tejido social.

La justicia alternativa trajo entonces la promesa de disminuir los esquemas litigiosos, promoviendo un modelo de naturaleza restaurativa, gestionado por la propia sociedad de forma pacífica y participativa. El impulso que se le dio a este nuevo modelo, fue tan denodado, que el propio texto constitucional especificó que los mecanismos alternativos de solución de controversias, debían priorizarse, incluso sobre los procedimientos formales, fomentando una política pública criminal (ciudadana flexible), pero sin caer en un monismo principalista, es decir, se distendió el legalismo estatal formal, pero sin caer en un individualismo anárquico o sin contención normativa³.

La justicia alternativa penal como paradigma emergente, no solo trastocó al sistema judicial ordinario, con la reforma del 2008 sino que pocos años después (en el año 2015) incorporó “*ex profeso*” al sistema integral de justicia penal para adolescentes también este esquema de alternatividad judicial, lo que trajo como consecuencia que los tribunales de justicia juvenil pudieran ofrecer a los justiciables servicios *multipuertas*⁴, a través de los beneficios de los principios que permean a la justicia restaurativa y de los quedaremos cuenta en un apartado ulterior.

¹ Carnevali Rodríguez, Raúl, “Las políticas de orientación a la víctima examinadas a la luz del derecho penal”. Revista Boliviana de Derecho [en línea] 2007, p. 174.

² Sánchez-Ostiz, Pablo, “Fundamentos de política criminal. Un retorno a los principios”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012. p. 67

³ Ibidem. p. 91

⁴ Urribari Carpintero, Gonzalo, “Finalmente un estatuto constitucional para los mecanismos alternativos de solución de controversias”, México, Porrúa, 2010, p. 77.

2. ANTECEDENTES, PROCESO DE DESARROLLO, AFIANZAMIENTO Y CONSOLIDACIÓN DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA PENAL JUVENIL EN MÉXICO.

Los países norteamericanos pueden considerarse los pioneros de la justicia alternativa contemporánea. Fue a mediados de los años 70's y principio de los 80's cuando en Ontario Canadá se montaron programas piloto de justicia restaurativa, particularmente en las aldeas menonitas, que buscaban generar encuentros entre víctimas y victimarios, a efecto de resolver el conflicto suscitado entre ellos.

Según refiere Jiménez Martínez, fue 1974 en Kitchener Ontario donde surgieron por primera vez los programas formales de justicia restaurativa juvenil, a raíz del antecedente en el que dos jóvenes fueron aprehendidos después de una fiesta, por haber cometido actos vandálicos en diferentes inmuebles; y en vez de ser procesados formalmente, las autoridades concertaron un encuentro de avenencia entre las partes, permitiendo que los responsables llegaran a un acuerdo resarcitorio con las familias afectadas, reparándoles los daños y recibiendo de ellas el perdón social, para concomitantemente integrarse "*motu proprio*" a un programa de readaptación social. Fue tan emblemático este *acuerdo reparatorio*, que a partir de esta experiencia se fomentaron oficialmente en esa región, programas comunitarios de conciliación entre víctimas y victimarios.⁵

A la postre (pocos meses después), esta práctica fue replicada con éxito, en ciertos distritos de Estados Unidos, particularmente en Indiana, donde se montaron los primeros Centros formales de Mediación Comunitaria. Experiencia que puede considerarse el inicio del tradicional "*plea bargaining*" americano (esquema de justicia negociada, no litigiosa); figura derivada del sistema *common law* que ha recibido por la doctrina no pocas críticas, por la razón de que si bien es cierto que resuelve el proceso de manera utilitaria, lo hace de manera poco genuina y alejada de la verdadera ideología restaurativa; el *plea bargaining* parece más un ejercicio de mercantilismo penal que un verdadero ejercicio resarcitorio.

En lo que respecta a nuestro país, en el año 2015, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fue reformada en su numeral 18°, con la finalidad de erigir un sistema integral de justicia penal para adolescentes, quedando con ello abrogado el anterior sistema tutelar que regía para menores infractores, el cual tenía como premisa considerar a todo menor de edad como inimputable de un delito, imponiéndoles solamente a los *menores en conflicto con la ley*,

⁵ Jiménez Martínez, Javier; "*Las formas alternas para la solución de controversias penales*"; Editorial Flores; 2016; pág. 30 y siguientes.

vigilancia y resguardo cautelar, pero sin que se le responsabilizara formalmente por su conducta antisocial.

Reflexionando sobre este tema, Vasconcelos expresa: “el sistema integral de justicia penal para adolescentes, no es la continuación del modelo tutelar, ni un régimen penal para adultos, atenuado, sino un sistema de responsabilidad penal especializado para menores y con enfoque en derechos humanos⁶”. Luego entonces, este modelo de justicia juvenil tiene el atributo de ser autónomo ya que posee su propia operatividad intrínseca y se rige por sus propios principios (incluso endógenos), por lo tanto no es —como se ha aseverado popularmente— una réplica fractal del sistema penal formal para adultos imputables.

A efecto de poder establecer la imputabilidad, la *Ley Nacional del sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes*, clasificó a los menores infractores en diferentes *grupos etarios* y estableció que solamente los mayores de 14 años podrán ser acreedores a una pena privativa de libertad, la cual se aplicaría solamente como medida de “*ultima ratio*”, en razón de que este sistema tiene como premisa ser de mínima intervención y lo menos lesivo posible.

La imputabilidad y asunción de responsabilidad, son las novedades del nuevo sistema integral de justicia juvenil, es decir el menor infractor en este nuevo esquema ya es objeto de imputación objetiva por parte del Estado, situación que en el pasado no acaecía, ya que históricamente la figura penal del menor delincuente se ha considerado como una anomalía; en este tenor Cámara Arroyo Sergio refiere que “al menor infractor debido a su falta de madurez históricamente se le ha eximido de las habituales consecuencias del delito, y solo se han aplicado en contra de él atípicas medidas «tutelares» destinadas a frenar su iniciación en el sendero del crimen, a través de una tónica eminentemente tuitiva y proteccionista⁷”.

Si bien es cierto que el nuevo modelo de justicia penal para adolescentes contempla el desarrollo de procesos formales para *adolescentes en conflicto con la ley*, basados en el sistema penal acusatorio adversarial, “*a priori*” su naturaleza óntica —dicho desde la concepción fenomenológica de Husserl— es la de promover la restauración del tejido social, a través de un esquema de mediación entre los involucrados, que ponga fin al *drama penal* que los vincula; más que la de aplicar medidas retributivas intervencionistas; ya que su espíritu tienen como

⁶ Vasconcelos R., “Avances y retrocesos de la justicia para adolescentes en México”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, año XLIV, Número 130, enero-abril, 2019, pág. 310.

⁷ Cámara Arrollo, Sergio, “Imputabilidad e inimputabilidad penal del menor de edad. Interpretaciones dogmáticas del artículo 19 CP y tipologías de delinquentes juveniles conforme a su responsabilidad criminal”, Ed. Unir. ADPCP, VOL. LXVII, 2014, p.243.

finalidad el fomentar esquemas socioeducativos de readaptación, de avenencia, de asunción de responsabilidad; intentando concomitantemente con ello trascender las otrora prácticas fallidas de “*vindicta*” que privaban en el anterior modelo penal inquisitivo.

La justicia restaurativa penal para adolescentes, busca darle a *cada joven en conflicto con la ley* un trato basado en el respeto irrestricto a sus derechos humanos, brindándole un tratamiento de acuerdo a su condición personal, haciendo los ajustes razonables que sean necesarios, para que como menor justiciable acceda a un esquema humanitario de impartición de justicia. Exigiéndosele al Estado que todas las decisiones político-criminales estén en armonía con la dignidad humana, por lo que el aparato de gobierno debe siempre tomar al ser humano como fin de sus políticas⁸.

Y para lograr tal encomienda *La Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal*, se erigió como el ordenamiento supletorio aplicable a todo proceso restaurativo juvenil, siendo complementado por los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que brinden a los adolescentes, prerrogativas adicionales de amplio espectro, tales como la *Primera Conferencia Internacional de la Paz de la Haya*, la *Convención de la Haya para el arreglo pacífico de los Conflictos Internacionales*, la *Carta de las Naciones Unidas*, la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, el *Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, la *Ley Modelo de Conciliación Comercial Internacional de Naciones Unidas*, el *Reglamento de Conciliación de Naciones Unidas*, entre otros que también puede aplicarse a través del control de convencionalidad de manera difusa.

Consecuentemente con este enfoque antropocéntrico, en todo proceso restaurativo, los jóvenes tendrán una participación proactiva, acompañados en todo momento por sus progenitores o tutores según sea el caso; se velará por su integridad y quedará prohibido todo trato cruel, inhumano o degradante, así como cualquier discriminación por motivos raciales, étnicos, religiosos, ideológicos, políticos, económicos, etc.

Para Bazemore y Walgrave “el resultado final de los esquemas resarcitorios, es hacer justicia a través de la restauración causada por el delito⁹”. “La justicia es una práctica de concientización social¹⁰” “que promueve el diálogo civilizado en los que los actores sociales involucrados buscan bilateralmente resolver el

⁸ Sánchez-Ostiz, Pablo, “*Fundamentos de política criminal. Un retorno a los principios*”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012, p. 116.

⁹ Bazemore, Gordon y Walgrave, Lode, “*Restorative Juvenile Justice*”, Mis-souri, Willow Tree, 1999, p. 49.

¹⁰ Schweigert, “*Moral and Philosophical Foundations of Restorative Justice*”, Maryland, Perry, 2002, p. 34.

conflicto¹¹”. Así las cosas, la justicia restaurativa tiene como patrón epistémico el enfoque *iusnaturalista* basado en los derechos humanos inmanentes, ya que son las partes basadas en procesos axiológicos autónomos quienes determinan el derrotero de la causa, dejando así de lado el principio clásico de legalidad: “*Autoritas non veritas facit legem*” (“la autoridad, no la verdad, hace la ley”); pues en este caso es el principio consuetudinario del derecho “*la voluntad de las partes es la ley suprema*”, el que tiene aplicación. García Maynez sostiene que en el iusnaturalismo “*el derecho vale y, por ende, obliga, no porque lo haya creado un legislador soberano o porque tenga su origen en cualquiera de las fuentes formales, sino por la bondad o justicia intrínsecas de su contenido*”¹², coincidiendo con Norberto Bobbio que en la justicia restaurativa son los principios deontológicos los que determinan lo justo y lo válido, en términos universales, con independencia de los dictados particulares de cada Estado¹³.

3. LOS PRINCIPIOS GNOSEOLÓGICOS QUE DEBE RIGEN A LA JUSTICIA RESTAURATIVA PARA ADOLESCENTES EN MATERIA PENAL.

El paradigma restaurativo penal debe regirse por principios rectores progresivos e interconectados que le den contención epistemológica para la sistematización de su realidad fáctica y jurídica. A continuación desarrollaremos una clasificación doctrinal enunciativa, más no limitativa de los principios filosóficos que deben permear al esquema restaurativo juvenil, la cual presentamos en los siguientes dos bloques: *principios jurídicos y principios meta-jurídicos*.

A) Principios Jurídicos.

De acuerdo a los artículos 4° y 20° de la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de solución de controversias en Materia Penal (que a partir de este momento referiremos con sus siglas: LNMA SCMP), los principios normativos que regulan la justicia alternativa en México son los siguientes:

¹¹ Galain Palermo, Pablo, “*Mediación penal como forma alternativa de resolución de conflictos: la construcción de un sistema penal sin jueces*”, *Revista Penal*, núm. 24, 2009, pp. 71-89.

¹² García Maynez, Eduardo, “*Positivismo jurídico, realismo sociológico e iusnaturalismo*”, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1968. p. 128.

¹³ Bobbio, Norberto y Michelangelo Bovero, “*Sociedad y Estado en la filosofía moderna*”. México: Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 836.

- i) *Voluntariedad*. Este principio ontológico es el más importante para el desarrollo operativo de los MASC. El elemento volitivo libre y genuino de los intervinientes es condición “*sine qua non*” para iniciar cualquier esquemas de mediación, conciliación o proceso restaurativo. La manifestación externa de la voluntad debe ser espontánea, “*motu proprio*”, exenta de toda coacción. En caso de que se acredite que en el mecanismo alternativo hubo algún tipo de sesgo o manipulación exógena, el acuerdo reparatorio será nulo de pleno derecho.

La voluntariedad tiene dos formas de manifestación:

- a) Voluntariedad de los contendientes: quienes participarán en el mecanismo con total autonomía y con pleno convencimiento de que tal mecanismo se apega a sus intereses intrínsecos (fácticos y jurídicos) y consecuentemente se espera que de él se desprendan resultados halagüeños.
 - b) Voluntariedad del facilitador: el mediador o conciliador debe tornarse en un tercero neutral que armonice la desavenencia entre las partes, actuando con la mayor diligencia, profesionalismo, humanismo e imparcialidad, en aras de lograr materializar un proyecto común que resuelva el conflicto y sea además justo para los intervinientes.
- ii) *Información*. Este principio tiene como teleología que los intervinientes conozcan todos los matices del procedimiento alternativo al que se someterán. Desde el inicio, la persona que haga las veces de facilitador, estará conminado a explicar a las partes, de manera diáfana y asertiva, como se desarrollará el mecanismo restaurativo y los alcances que tendrá el mismo. De acuerdo con los principios sobre el derecho al acceso a la información publicado por el Comité Jurídico Interamericano en el 2008 derivado de su resolución AG/RES. 2288 (XXXVIII-O/07), define a la prerrogativa de información como: “*el derecho humano fundamental que permite que toda persona puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto solo a un régimen limitado de excepciones, acordes con una sociedad democrática y proporcionales al interés que los justifica*”. Especificando que “*los Estados deben asegurar el respeto al derecho de acceso a la información, adoptando la*

legislación apropiada y poniendo en práctica los medios necesarios para su implementación”.

- iii) *Confidencialidad.* Este principio busca proteger la identidad de los usuarios, para evitar que sean expuestos al escrutinio público. “*En toda dinámica alternativa debe prevalecer un código de ética antes, mediante y después de la mediación a partir de la confidencialidad de la información que esgrimen los intervinientes del encuentro. Además de que lo ventilado ahí, de ninguna manera podrá utilizarse ulteriormente en el proceso legal*¹⁴”. Particularmente este principio protege el interés superior del infante y la integridad psicoemocional de los adolescentes en conflicto con la ley que son socialmente un grupo vulnerable que merece hiperprotección fáctica y normativa.

- iv) *Flexibilidad y simplicidad.* Este principio es quizá uno lo más importantes en los procesos restaurativos, ya que permite más allá de formalismos densos y superfluos, que los intervinientes sean los que determinen espontáneamente su accionar, de acuerdo a sus necesidades e intereses intrínsecos. Es de importancia supina que el facilitador sea claro respecto a cómo se desarrollará la dinámica de avenencia, procurando en todo momento buscar las metodologías de mediación o conciliación más pragmáticas y sencillas, procurando –en palabras de Zagrebelsky– su ductilidad. Los esquemas conciliatorios deben ser adaptados a las circunstancias particulares de los menores intervinientes. La justicia restaurativa y la mediación penal –en palabras de Ury Fisher– manifiestan la necesidad, en el contexto social actual, de desburocratizar la administración de justicia y habilitar instancias de mediación sin renunciar a la función del control social”.¹⁵

- v) *Equidad.* En este principio rector el facilitador imparcial tendrá la obligación de desarrollar las condiciones propicias para que los intervinientes dispongan de las mismas oportunidades para lograr un acuerdo de avenencia; es muy importante que el facilitador en todo momento, adopte este talante, comprendiendo que el procedimiento de mediación o conciliación es un ejercicio de empoderamiento de las partes, que los coloca en

¹⁴ Ídem. (Artículo 4-IV). Texto Vigente.

¹⁵ Ury W. Fisher, “*Obtenga el sí. El arte de negociar sin ceder*”, México, Compañía Editorial Continental, 1986, p 10.

el mismo nivel, a efecto de que logren un acuerdo reparatorio. La equidad no implica que ambas partes sean tratadas taxativamente de forma idéntica, sino que a cada una se le dé un tratamiento “*ad hoc*” de acuerdo a sus necesidades propias. Tratar a todos como un mero expediente objetivizado, puede ser riesgoso, poco humanitario y a menudo injusto; de ahí la frase célebre de Aristóteles: «Justicia es tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales». En este tenor no debe confundirse *igualdad* con *equidad*, axiológicamente esta categoría supera a aquélla.

- vi) *Honestidad*. Este principio ontológico parte de las premisa de probidad y transparencia con la que deben conducirse las partes, ergo, el facilitador del proceso restaurativo, estará conminado a incentivar a las partes a que adopten este talante. La verdad debe ser la base deseable de todo acuerdo, ya que si se advierten mentiras o sesgos malintencionados por parte de alguno de los involucrados, “*a fortiori*” por parte del mediador o conciliador; es muy probable que el acuerdo fracase ineluctablemente.
- vii) *Libertad del menor imputado*. A efecto de se pueda generar un esquema de negociación genuino sobre la desavenencia en cuestión, es menester que las partes estén gozando de su libertad. En este sentido, el presupuesto de libertad del adolescente imputado, debe seguir estas dos categorías:
 - a) La permisibilidad para que el adolescente imputado tenga libertad durante la negociación, incluso cuando el delito se haya cometido en flagrancia; y
 - b) La solicitud de modificación de la medida cautelar en el supuesto que esta haya sido la prisión preventiva, de tal suerte que el menor imputado pueda negociar un acuerdo con la víctima u ofendido del delito.

B) Principios meta-jurídicos.

- i) *Licitud y moralidad*. El principio de legalidad, implica que el desarrollo de la negociación debe partir del respeto al orden jurídico preestablecido.¹⁶

¹⁶ “El mecanismo alternativo será procedente en los casos previstos por la legislación de procedimientos penales aplicable”. (LNMASCP: 5).

Concomitantemente las negociaciones que se den deben partir del respeto a los derechos humanos y a la dignidad de las personas. Cualquier práctica que implique vejación o menoscabe alguna garantía individual, hará nugatorio el acuerdo. El *ser* (categoría axiológica) y el *deber ser* (categoría normativa) deben estar íntimamente interconectadas en todos los procesos restaurativos. La seguridad jurídica, la legalidad y el respecto a la dignidad humana en toda práctica de justicia (no solo en la restaurativa) —son para *Sánchez-Ostiz*— los “verdaderos” principios que deben regir toda política criminal¹⁷.

- ii) *Economía y dinamismo procesal*. La economía procesal busca que la resolución de los conflictos se dé lo más rápido posible, sin dilación, favoreciendo a que los gastos monetarios se reduzcan significativamente, tanto para el Estado, como para las partes intervinientes en el proceso restaurativo. Una justicia onerosa genera un efecto disuasivo para los justiciables, luego entonces, el Estado debe procurar que los esquemas restaurativos sean asequibles, gratuitos y cercanos para los ciudadanos. Las costas judiciales nunca deben tornarse en óbice para el desahogo de un juicio ya sea este ordinario o alternativo.
- iii) *Oralidad como metodología*. En las prácticas de mediación y conciliación, todas las audiencias sin excepción se desahogarán de manera verbal, quedando prohibido dejar evidencia escrita de los temas que se tocaron durante las sesiones. La oralidad permite la inmediatez y el intercambio directo de información entre los intervinientes, situación que no se conseguiría si el intercambio fuera escrito, a través de un gélido expediente. La justicia ordinaria históricamente en aras de respetar su formalismo exacerbado, se ha tornado barroca y densa; lo cual ha hecho difícil que se puedan cumplimentar los también principios de prontitud y expedites. Lo que ha llevado a que los sistemas penales acusatorios estén mudando a los esquemas de juicios orales, con la finalidad de superar los resabios del otrora sistema inquisitivo tan permeado de formalismo superfluo.
- iv) *Mínima intervención*. A través de este principio se busca dotar a las partes de protagonismo, a efecto de que sean ellas durante los procesos

¹⁷ Op. cit. (p. 24).

restaurativos quienes propongan la resolución de los mismos. El Estado debe limitarse a dar contención institucional y apoyo operativo a los intervinientes, evitando en la medida de lo posible ser invasivo. Los esquemas patriarcales y autárquicos que rigen la filosofía de los sistemas tradicionales retributivos deben ser atenuados al máximo, permitiendo que sea los protagonistas del drama penal quienes “*motu proprio*” sean los que gesten el proceso restaurativo. Consecuentemente, las intervenciones de los facilitadores mediadores deben ser solo las estrictamente necesarias para que las partes a través del ejercicio dialógico de avenencia sean quienes logren el acuerdo reparatorio, que conduzca a la resolución del conflicto. Naturalmente los menores que pertenezcan a los grupos etarios de menor edad, deberán ser asistidos por sus padres o tutores, lo cual no implica que los adolescentes en conflicto con la ley no puedan participar proactivamente en el proceso restaurativo; su intervención es de importancia suprema y el Estado deberá exigir su participación activa, valiéndose incluso, cuando las circunstancias lo ameriten, de la “Cámara Gesell”, a efecto de que el menor esté en un ambiente seguro, garantizándose con ello la tutela del interés superior del infante. Reflexionando sobre este particular, Luigi Ferrajoli, es categórico al establecer que en materia penal “*el garantismo debe tener como eje la filosofía de derecho de mínima intervención, en el que el ius puniendi estatal tenga enfoque en los derechos humanos, lo que redunde en garantías favorables para el justiciable*¹⁸”.

- v) *Asunción de responsabilidad.* La naturaleza del proceso restaurativo para adolescentes en conflicto con la ley tiene como finalidad concientizar al menor infractor de su responsabilidad penal, por lo que se buscará que sea él —y no sus padres—, quien se haga cargo de resarcir el agravio, involucrándole en el plan detallado de reparación del daño, en el supuesto de optar por *la suspensión condicional del proceso*. Asumir la responsabilidad genuina de su acción, incidirá favorablemente en la materialización de un auténtico ejercicio restaurativo. El Dr. Carnevali afirma que el camino de la mediación permite satisfacer las funciones preventivas que le atañen al Derecho penal, si se valora esta institución desde una

¹⁸ Ferrajoli, Luigi; “*Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*”; trad. de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello; México, CNDH; 2006.

perspectiva de prevención general positiva¹⁹. La asunción de responsabilidad es un efecto que disuade en el futuro la reincidencia delictiva.

- vi) *Autonomía progresiva*. En la medida que el adolescente en conflicto con la ley, vaya teniendo más edad o pertenezca al grupo etario número tres (de 16 a 18 años), se le involucrará de forma más directa y proactiva en el proceso restaurativo, pues a mayor edad, mayor será también su autonomía en la toma de decisiones. Naturalmente esto obedece al respeto del interés superior del infante. Establecer parámetros de responsabilidad penal a través de grupos etarios permite brindarle a cada uno de ellos un trato diferenciado optimizado a su capacidad, psicológica, educativa, social y cultural.
- vii) *Enfoque diferencial y especializado*. El adolescente al ser considerado aún un individuo en desarrollo, deberá recibir un trato “*ad hoc*” a sus capacidades y necesidades cognitivas y emocionales; velándose en todo tiempo por no vulnerar el libre desarrollo de su personalidad. Todos los facilitadores (mediadores y conciliadores) deberán tener conocimientos elementales en el manejo de psicología juvenil, a efecto de brindar un servicio óptimo y focalizado a las necesidades de los menores que intervengan en el mecanismo alternativo. No se pueden aplicar parámetros generalizados a todos los adolescentes; a cada uno se le tiene que crear un perfil de psicología criminal integral de acuerdo a su capacidad psíquica y volitiva, complementado por estudios socioeconómicos que harán personas especialistas en la materia, los cuales deberán estar adscritos a los centros de mediación o los centros tutelares, según sea el caso.
- viii) *Racionalidad y proporcionalidad*. Se buscará que el mecanismo alternativo, satisfaga a ambas partes, que sea coherente con la naturaleza e intensidad del problema y que las condiciones que se establezcan para el menor en conflicto con la ley, no sean excesivas, procurándose que los efectos secundarios que se desprendan del *acuerdo reparatorio* o de la *suspensión condicional* sean lo menos invasivas y lesivas para el menor. Los procesos restaurativos deben caracterizarse no tanto por buscar la legalidad, sino la justicia, pues no siempre —al menos en materia penal— lo legal es justo, ni lo justo es legal. La proporcionalidad obedece a que

¹⁹ Carnevali Rodríguez, Raúl... Op. cit. (p. 175).

los delitos no sólo suponen una vulneración taxativa a la ley penal, sino que, y por sobre todo, implica una afectación a personas determinadas²⁰.

- ix) *Planes de reparación del daño* de naturaleza socioeducativa. Debe procurarse que las medidas que se impongan al adolescente, no sean de naturaleza retributiva, o presupongan una “*vindicta*” social o un castigo implícito, sino que debe asegurarse que las medidas adoptadas en el plan de reparación del daño, brinden al menor infractor, una reconducción en su comportamiento de manera armónica, re-educándole para que en lo ulterior no reincida en las prácticas que lo llevaron al conflicto con la ley. El acompañamiento multidisciplinar de personal especializado en temas de adolescentes: pedagogos, psicólogos, terapeutas, trabajadores sociales, etc., además desde luego que el de sus padres y/o tutores, incidirá de manera favorable en la consolidación del proceso restaurativo y de su proceso de reinserción social, lográndose concomitantemente con ello una real sanación del tejido social.

4. MARCO NORMATIVO DE LA JUSTICIA ALTERNATIVA PARA ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY.

En el año 2016 nació a la vida jurídica la *Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes*, la cual vino a dejar atrás al sistema tutelar tradicional que se utilizaba como dinámica “correctiva” para los jóvenes infractores, dando paso a un sistema integral que pretendía ser más humanitario y focalizado a atender las verdaderas necesidades de este grupo de individuos, durante su proceso de reinserción social.

En la exposición de motivos de la creación de la Ley del Sistema Integral de justicia para adolescentes, la *Comisión de Estudio*, hizo la siguiente referencia respecto al cambio de modelo, homologado a la “*Convención de los Derechos del Niño*”:

...“*La Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1989 y que entró en vigor para México en 1990, establece principios que consolidan la doctrina de la protección integral a*

²⁰ Carnevali Rodríguez, Raúl, “Las políticas de orientación a la víctima examinadas a la luz del derecho penal”, Revista Boliviana de Derecho [en línea] 2007, p. 175.

favor de niñas y niños en conflicto con la ley penal. Son diversos los instrumentos de derecho emergente (soft law) que dieron lugar a este cambio de paradigma para el procesamiento de adolescentes en conflicto con la ley que sustituyó a la pertinaz e influyente doctrina de la situación irregular, misma que justificaba la intervención preventiva sobre la base de predicciones sobre la delincuencia juvenil ²¹”.

Podemos advertir que nuestra legislación mexicana en cuanto a la justicia para adolescentes sigue la filosofía de respeto absoluto al principio del “interés superior del niño”, buscando por antonomasia erigir una justicia restaurativa y de mínima intervención:

“La solución de controversias en los que esté involucrada alguna persona adolescente se hará prioritariamente sin recurrir a procedimientos judiciales, con pleno respeto a sus derechos humanos. Se privilegiará el uso de soluciones alternas en términos de la Ley²²”.

“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...²³”.

Y justamente al seguir un enfoque restaurativo, esta ley busca que el “*ius puniendi*” estatal persiga fines socioeducativos y no retributivos y que las penas privativas sea excepcionales, como lo explican diáfamanamente el siguiente numeral:

“Las medidas de sanción tendrán un carácter socioeducativo, promoverán la formación de la persona adolescente, el respeto por los derechos humanos y

²¹ Extracto del dictamen de las comisiones unidas de justicia, derechos humanos, derechos de la niñez y de la adolescencia y de estudios legislativos de la H. Cámara de Senadores, con proyecto de decreto por el que se expide la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes.

²² Artículo 18 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

²³ Artículo 21 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

las libertades fundamentales, el fomento de vínculos socialmente positivos y el pleno desarrollo de su personalidad y de sus capacidades ²⁴”.

Cuando profundizamos en esta ley, inmediatamente podemos percatarnos desde un enfoque “*lex lata*” que no hay una legislación mexicana actual (federal, local o reglamentaria) que esté permeada de un enfoque restaurativo tan acentuado como ésta. Su preocupación por establecer un sistema de justicia alternativa cercano a los actores involucrados en el *drama penal* es evidente, ya que esta normativa insiste en la importancia de crear una estructura orgánica estable y disponible en todo momento para quienes la requieran

Algo que fue incorporado a la Ley Nacional del Sistema integral, con gran tino, fue la creación del *Sistema Nacional de Información Estadística del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes*, a través de una plataforma que facilita sistematizar en todo el país, la información en una sola base de datos, la cual permite conocer a cabalidad toda la información numérica que emerge del sistema de justicia para menores, la cual es pública, (o que puede consultarse a través de la Plataforma Nacional de Transparencia) con la finalidad de transparentar toda la dinámica “*pre*”, “*intra*” y “*post*” procesal que se evoque en el sistema. Desde luego todos los actores involucrados estarán conminados por imperio de ley a compartir la información que sea requerida por el *Instituto Nacional de Estadística y Geografía*, de tal suerte que toda esta información sea asequible y de acceso sencillo para todo ciudadano que desee acceder a la misma.

4.1 Los Mecanismos Alternos de Solución de Controversias propiamente contemplados en el Sistema Integral de Justicia para Adolescentes.

En la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes podemos encontrar en su libro dos, todo un apartado que regula los mecanismos alternos que trae aparejado este sistema, el cual inicia describiendo la teleología de los MASC y sus ejes rectores, que si bien tienen como base los principios que rigen a la justicia para adultos regulada a través de *la Ley Nacional de Mecanismos Alternos de Solución de Controversias en Materia Penal y el Código Nacional de Procedimientos Penales*, también lo es que establece algunos principios adicionales en virtud de la condición de los sujetos involucrados, es decir de los adolescentes como agentes activos del delito.

²⁴ Artículo 30 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

La ley establece que para la materia de justicia para adolescentes, los mecanismos pertinentes son la mediación y los procesos restaurativos, estos últimos que se dividen en los siguientes modelos: “la reunión de la víctima con la persona adolescente”, “la junta restaurativa” y “círculos de avenencia”:

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. El facilitador durante la mediación propicia la comunicación y el entendimiento mutuo entre los intervinientes para que logren alcanzar una solución a su conflicto por sí mismos²⁵”.

Procesos restaurativos:

- a) Reunión de la víctima con la persona adolescente: “es el procedimiento mediante el cual la víctima u ofendido, la persona adolescente y su representante, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, sin la participación de la comunidad afectada²⁶”.
- b) Junta restaurativa: “mecanismo mediante el cual la víctima u ofendido, la persona adolescente y, en su caso, la comunidad afectada, en el libre ejercicio de su autonomía, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, que se desarrollará conforme a lo establecido en la Ley de Mecanismos Alternativos y esta Ley²⁷”.
- c) Círculos: “es el modelo mediante el cual la víctima u ofendido, la persona adolescente, la comunidad afectada y los operadores del Sistema de Justicia para Adolescentes, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia. Podrá utilizarse este modelo cuando se requiera la intervención de operadores para alcanzar un resultado restaurativo, cuando el número de participantes sea muy extenso o cuando la persona

²⁵ Artículo 85 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

²⁶ Artículo 90 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

²⁷ Artículo 91 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

que facilita lo considere el modelo idóneo, en virtud de la controversia planteada²⁸”.

4.2 Soluciones Alternas contempladas para la Justicia Integral para Adolescentes.

Al igual que el *Código Nacional de Procedimientos Penales*, la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes contempla dos figuras propiamente dichas de soluciones alternas: el “*acuerdo reparatorio*” y la “*suspensión condicional del proceso*”. Y si bien es cierto que siguen la misma esencia contemplada para la justicia para adultos, también lo es que tienen algunos matices que fueron adecuados a la necesidad del grupo a quienes va focalizado:

Acuerdo Reparatorio.

“Los acuerdos reparatorios procederán en los casos en que se atribuyan hechos previstos como delitos, en los que no procede la medida de sanción de internamiento de conformidad con esta Ley. La procedencia del acuerdo reparatorio no implica ni requiere el reconocimiento en el proceso por parte de la persona adolescente de haber realizado el hecho que se le atribuye²⁹”.
“En caso de que el acuerdo contenga obligaciones económicas por parte de la persona adolescente, siempre que sea proporcional, el Juez o el Ministerio Público deberán verificar, además, que en la medida de lo posible los recursos provengan del trabajo y esfuerzo de la persona adolescente³⁰”.

El acuerdo reparatorio pretende tornarse en una figura en el campo de la victimología y la criminología que busca subsanar las anomalías que el derecho penal retributivo no ha resuelto³¹, aumentando significativamente el protagonismo de las partes y la auto-responsabilidad de estas en el proceso³², intentando

²⁸ Artículo 92 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

²⁹ Artículo 95 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

³⁰ Artículo 98 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

³¹ Márquez Algara, María Guadalupe, “*Mediación penal en México, una visión hacia la justicia restaurativa*”, Porrúa, México, 2013, p.1

³² Suares Marines, “*Mediación, conducción de disputas, comunicación y técnicas*”, Ediciones Paidós, Buenos aires, 1996, p. 136.

colmar los intereses concretos de la víctima y a su vez los intereses abstractos del Estado, dentro de un sistema que ya no está destinado a aplicar penas, sino a resolver conflictos³³.

Suspensión Condicional del Proceso.

“La suspensión condicional del proceso procederá a solicitud de la persona adolescente o del Ministerio Público con acuerdo de aquél, en los casos en que se cubran los requisitos siguientes:

- I. Que se haya dictado auto de vinculación a proceso por hechos previstos como delito en los que no procede la medida de sanción de internamiento establecida en esta Ley, y*
- II. Que no exista oposición fundada de la víctima u ofendido³⁴”.*

“Se privilegiará que la víctima participe en la elaboración del plan de reparación y en sugerir las condiciones por cumplir. El plazo para el cumplimiento del plan de reparación no podrá exceder de tres años³⁵”.

“El Juez fijará el plazo de suspensión condicional del proceso, que no podrá ser inferior a tres meses ni superior a un año, y determinará una o varias de las condiciones que deberá cumplir la persona adolescente. Además de las condiciones que establece el Código Nacional se podrán imponer 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,*

³³ Marchisio, Adrián y Stippel Jorge, “Principio de oportunidad y salidas alternativas al juicio oral en América Latina”, Argentina, 2002, p. 268.

³⁴ Artículo 100 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

³⁵ Artículo 101 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

la obligación de integrarse a programas de educación sexual que incorporen la perspectiva de género; V. Abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas; VI. Participar en programas especiales para la prevención y el tratamiento de adicciones³⁶”.

La gran ventaja de este esquema restaurativo es que permite al menor infractor lidiar con las consecuencias inmediatas de su acto antisocial, invitándolo a hacerse responsable de las consecuencias en el futuro³⁷. Este sistema de justicia juvenil, concibe al delito no solo como una transgresión a la norma penal, sino como un acto que atenta contra las relaciones interpersonales, por lo que busca atender directamente las necesidades de la víctima y la asunción de responsabilidad del menor infractor, lo cual una vez cumplido e integrado este binomio, se sana el entramado social que fue dañado por el evento delictivo³⁸. En palabras de Orlidy Inoa, *“la suspensión condicional es una figura procesal que tiene como fundamento a los principios de proporcionalidad y racionalidad de la reacción penal por parte del Estado, pues éste debe discriminar en su trato a las causas penales en función de la peligrosidad social de las mismas³⁹”*. La suspensión condicional del proceso, es la figura más prístina de la justicia restaurativa, en razón en que en ella, no solo el menor infractor está conminado a garantizar la reparación del daño a su víctima u ofendido, sino que la figura propiamente persigue una finalidad de *“carácter preventivo especial positivo”⁴⁰*, ya que el plan de reparación del daño al que se somete el imputado pretende generar en él un aprendizaje sobre el hecho cometido, permitiéndole obtener herramientas, conocimientos, habilidades o aptitudes que le apoyen en su proceso restaurativo.

³⁶ Artículo 102 de la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.

³⁷ Marshall, Tony, *“Justicia restaurativa”*, Nueva York, Overview, 1999, p. 17.

³⁸ Reyes Servín, María Isabel, *“Código Nacional de Procedimientos Penales en perspectiva. Reflexiones desde la judicatura”*, González Segovia, Christian Omar (coord.), Instituto de la judicatura federal, México, 2016, p. 299.

³⁹ Orlidy, Inoa; *“El principio de oportunidad como manifestación del principio de mínima intervención en el proceso penal acusatorio”*; Escuela Nacional del Ministerio Público; República Dominicana, 2010, p. 102.

⁴⁰ Se afirma que la suspensión condicional del proceso tiene una finalidad preventiva especial de carácter positiva, en razón a que con su aplicación se debe buscar alcanzar un resultado restaurativo, pues más allá de sólo terminar con el procedimiento mediante el cumplimiento de ciertas condiciones y el pago de la reparación del daño, con dicha figura se pretende que el imputado *“aprenda”* del hecho que cometió y mediante la suspensión, cuente con mayores herramientas, conocimientos y condiciones para en la medida de lo posible, evitar la comisión de un nuevo delito.

5. LA DESPRESURIZACIÓN DEL SISTEMA PENITENCIARIO JUVENIL COMO CONSECUENCIA DE LA INCORPORACIÓN DE LA JUSTICIA ALTERNATIVA PARA ADOLESCENTES.

En cuanto al anterior sistema punitivo (correctivo propiamente) que se utilizaba para “castigar” a los adolescentes infractores, debemos reconocer que evidentemente no eran cárceles “*per se*”, sino solo instituciones tutelares que privaban de la libertad a los jóvenes adolescentes en conflicto con la ley, para atenderles emocionalmente y brindarles herramientas terapéuticas de reinserción social, pero sin perseguir fines retributivos exacerbados.

Actualmente con la política pública que ha montado el Estado para despresurizar todos los sistemas carcelarios (independientemente de su gama), debemos advertir que los regímenes tutelares no han quedado exentos de esta tendencia, ya que el sistema judicial penal para adolescentes, ha incorporado como eje rector, los parámetros de la justicia restaurativa, la cual incentiva la utilización de *mecanismos alternativos de solución de controversias* como premisa para resolver los conflictos (especialmente de bagatela) suscitados entre el binomio víctima-victimario, procurando con ello, que el menor infractor solo ingrese a un centro de reclusión en casos excepcionales o por una medida de “*ultima ratio*”.

6. ESTADÍSTICAS DE LA POBLACIÓN PENITENCIARIA DE ADOLESCENTES EN EL RÉGIMEN DE SISTEMA INTEGRAL

Tabla 1. Población de adolescentes en el sistema de justicia penal con medida de internamiento, distribuida por género y medida según tipo de centro de internamiento.⁴¹

Sanción o medida.	Hombres:	Mujeres:	Internamiento mixto:	Total:
Sanción de internamiento.	400	21	748	1,615
Internamiento preventivo.	177	6	249	433
Sanción mixta o de semi-internamiento.	4	0	9	13

⁴¹ INEGI, Encuesta Nacional de Adolescentes en el Sistema de Justicia Penal, 2021. SNIIEG. Tabulador nacional.

Gráfica de barras de elaboración propia con la información proporcionada por el INEGI en su informe 2021.

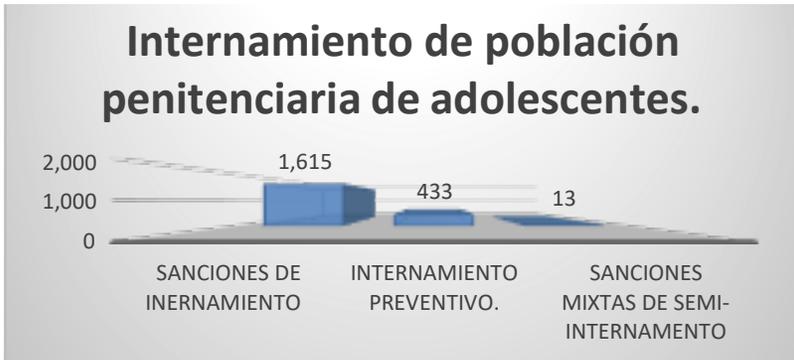
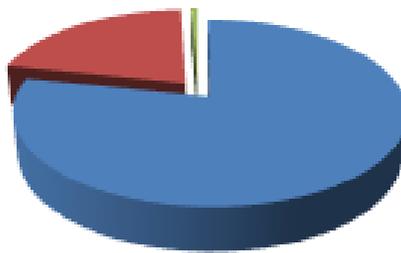


Tabla número 2. Distribución de la población nacional penitenciaria de adolescentes, por medida de internamiento.



- SANCIONES DE INTERNAMIENTO (1,615 adolescentes)
- INTERNAMIENTO PREVENTIVO (433 adolescentes)
- SANCIONES MIXTAS DE SEMI-INTERNAMIENTO. (13 adolescentes)

Elaboración propia con la información proporcionada por el INEGI en su informe 2021.

7. PRINCIPIOS ONTOLÓGICOS DE LOS DERECHOS HUMANOS VINCULADOS A LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS PARA ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY.

Al elevar la prerrogativa de *acceso a la justicia alternativa* a categoría de *derecho humano*⁴², naturalmente los mecanismos alternativos de solución de controversias en automático adquieren las características y principios que rigen a los Derechos Humanos, y por aplicación analógica y mayoría de razón se puede establecer su correlación a través del siguiente esquema:

⁴² Época: Décima Época Registro: 2004630 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3 Materia(s): Constitucional, Común Tesis: III.2o.C.6 K (10a.) Página: 1723

ACCESO A LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS, COMO DERECHO HUMANO. GOZA DE LA MISMA DIGNIDAD QUE EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN DEL ESTADO.

“Los artículos 17, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconocen a favor de los gobernados el acceso efectivo a la jurisdicción del Estado, que será encomendada a tribunales que estarán expeditos para impartir justicia, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial; en ese sentido, la Constitución Federal en el citado artículo 17, cuarto párrafo, va más allá y además de garantizar el acceso a los tribunales previamente establecidos, reconoce, como derecho humano, la posibilidad de que los conflictos también se puedan resolver mediante los mecanismos alternativos de solución de controversias, siempre y cuando estén previstos por la ley. Ahora bien, en cuanto a los mecanismos alternativos de solución de controversias, se rescata la idea de que son las partes las dueñas de su propio problema (litigio) y, por tanto, ellas son quienes deben decidir la forma de resolverlo, por lo que pueden optar por un catálogo amplio de posibilidades, en las que el proceso es una más. Los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales las personas puedan resolver sus controversias, sin necesidad de una intervención jurisdiccional, y consisten en la negociación (autocomposición), mediación, conciliación y el arbitraje (heterocomposición). En ese sentido, entre las consideraciones expresadas en la exposición de motivos de la reforma constitucional al mencionado artículo 17, de dieciocho de junio de dos mil ocho, se estableció que los mecanismos alternativos de solución de controversias “son una garantía de la población para el acceso a una justicia pronta y expedita ..., permitirán, en primer lugar, cambiar al paradigma de la justicia restaurativa, propiciarán una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí, donde se privilegie la responsabilidad personal, el respeto al otro y la utilización de la negociación y la comunicación para el desarrollo colectivo”; ante tal contexto normativo, debe concluirse que tanto la tutela judicial como los mecanismos alternos de solución de controversias, se establecen en un mismo plano constitucional y con la misma dignidad y tienen como objeto, idéntica finalidad, que es, resolver los diferendos entre los sujetos que se encuentren bajo el imperio de la ley en el Estado Mexicano”.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

	NATURALEZA TELEOLÓGICA:	APLICACIÓN FÁCTICA EN LA JUSTICIA ALTERNATIVA PARA ADOLESCENTES:
Universalidad.	<p>Este principio deviene del reconocimiento absoluto a la dignidad humana; es decir todo ser humano por el solo hecho de serlo, independientemente de su nacionalidad, género, creencia, orientación sexual, edad, cultura, raza, ideología, etc., gozará del reconocimiento de sus derechos intrínsecos y naturales.</p> <p>Este principio está reconocido en nuestra Carta Magna, en su artículo primero constitucional en los siguientes términos: “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 establece⁴³”.</p> <p>Así mismo la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en sus primeros dos numerales señala lo siguiente:</p> <p>Artículo 1. “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros⁴⁴”.</p> <p>Artículo 2. “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónoma o sometida a cualquier otra limitación de soberanía⁴⁵”.</p> <p>La universalidad implica la aplicación abarcante del Derecho “lato sensu” a todo individuo, sin excepción.</p>	<p>Este principio garantiza que cualquier adolescente pueda acceder a la justicia alternativa cuando la propia norma le habilite su acceso. No podrá denegarse este servicio a ningún adolescente en conflicto con la ley por ningún motivo (falta de recursos, afiliación política, ideología, etc.) Todo individuo, sin excepción, podrá acceder a la justicia restaurativa, pues sus efectos son “erga omnes”. Al tener la justicia alternativa reconocimiento constitucional, en el caso de que se niegue su acceso al justiciable, este podrá acudir al juicio de amparo; incluso después de cumplimentarse el “principio de definitividad”, podrá recurrir a un tribunal internacional para exigir que se le restituya el ejercicio del derecho que le fue quebrantado.</p> <p>Los Estados -según Carnevali- al adoptar el control de convencionalidad, dotan a los órganos internacional de legitimidad jurisdiccional para intervenir coactivamente “dura lex” y no solo como un mecanismo “soft law”.</p>
Interdependencia.	<p>Este principio hace alusión a que todos los derechos humanos se encuentran sistemáticamente interconectados y vinculados íntimamente entre ellos, y su interrelación los fortalece entre sí, generando un engranaje y un bloque de sinergia jurídica. Al tener esta interdependencia se genera una protección integral más amplia para todos los individuos titulares de estos derechos. Empero, las operaciones de ponderación e interconexión de los derechos humanos no están librados al azar, sino que se encuentran guiados por otros criterios normativos, las metarreglas, las cuales tienen una naturaleza material, procedimental y lógica⁴⁶.</p>	<p>En este sentido los adolescentes en conflicto con la ley que quieran acceder a un mecanismo alternativo de solución de controversias, deben tener la certeza de que el acceso a la justicia alternativa, no les hace renunciar a la justicia ordinaria formal, antes bien ambas están interconectadas y se corresponden entre sí, puesto que los “acuerdos reparatorios” y las “suspensiones condicionales” siempre deben ser avalados y ratificados por una autoridad ministerial o judicial.</p>
Indivisibilidad.	<p>Este principio ontológico de los derechos humanos hace alusión a que estas prerrogativas son infragmentables, no pueden ser divididas, ni sufrir menoscabo; pues forman una unidad que debe ser garantizada por el Estado. Bajo ninguna razón pueden disociarse o perder fuerza de aplicabilidad.</p>	<p>A ningún adolescente en conflicto con la ley que haga uso de la justicia restaurativa, se le podrán desconocer otras prerrogativas que haya adquirido antes de utilizar el mecanismo alternativo de solución de controversias. Es decir, las prerrogativas ordinarias y alternativas jamás serán excluyentes, sino “a contrario sensu”: complementarias.</p>

⁴³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (Artículo 1°). Texto Vigente. Última reforma publicada DOF 10-06-2011.

⁴⁴ Declaración Universal de los Derechos Humanos. ONU, Organización de las Naciones Unidas. (Artículo 1°) Publicada el 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

⁴⁵ Ibidem (art. 2)

⁴⁶ Sánchez-Ostiz, Pablo, “Fundamentos de política criminal. Un retorno a los principios”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012, p. 80.

NATURALEZA TELEOLÓGICA:		APLICACIÓN FÁCTICA EN LA JUSTICIA ALTERNATIVA PARA ADOLESCENTES:
Progresividad.	<p>Este principio alude a que los derechos humanos son evolutivos y crecientes, es decir, el Estado debe generar en cada momento una protección cada vez de espectro más amplio para el justiciable.</p> <p>Bajo ninguna circunstancia se permitirá su retroceso. Al ser progresivos, implica que siempre “a posteriori”, se fortalecerán ampliando su gama de protección universal.</p>	<p>El adolescente que accede a los MASC, podrá ampliar incluso sus derechos, si en el futuro surge una reforma que le conceda derechos más incluyentes. La retroactividad podrá aplicársele inclusive, siempre y cuando sea a beneficio del interesado.</p> <p>Las nuevas prerrogativas que se adicionen a los MASC, se integrarán armónicamente y estarán disponibles en todo momento para el justiciable.</p> <p>En este tenor Carnevali, afirma que el camino de la mediación permite satisfacer las funciones preventivas que le caben a las normas del Derecho penal, si se valora esta institución desde una perspectiva preventivo general positiva, en la medida en que intervenga un tercero que cumple funciones derivadas de un tribunal, que interceda entre el autor y la víctima en la búsqueda de una solución consensuada, permitiendo la reafirmación de la norma jurídica quebrantada⁴⁷.</p>
Principio pro-persona.	<p>Este principio hace alusión a que el Estado deberá garantizar sobre sus justiciables siempre la protección más amplia posible; y a “contrario sensu” la aplicación de la norma más restringida cuando ello implique una limitación o suspensión extraordinaria de un derecho a algún individuo.</p> <p>Este principio le permite a la persona decidir la ley cuyo radio sea de protección más amplia, para tutelar o hacer valer algún derecho. Este principio ve por la necesidad del sujeto “per se”, anteponiéndola inclusive a los intereses del Estado.</p>	<p>En la justicia alternativa los protagonistas son las personas, por lo que serán ellas quienes decidirán la metodología con la que resolverán su desavenencia.</p> <p>El estado pierde protagonismo en aras del empoderamiento de los individuos involucrados en el drama penal. En palabras de Sánchez-Ostiz, el criterio que sigue esta metarregla se sujeta a la “progresiva perfección de la persona” y según la cual, la dignidad del ser humano se hallaría por encima incluso del patrón -a veces limitado- de legalidad⁴⁸. Este principio persigue diáfananamente un enfoque antropocéntrico.</p>
Principio de interpretación conforme.	<p>Este principio alude al derecho que tiene el justiciable de hacer valer el “control de convencionalidad”, es decir, recurrir a algún tratado internacional que le ofrezca una mayor protección, inclusive por encima de un precepto constitucional. La constitución con su reforma del 2011 ha reconocido a los instrumentos internacionales con el mismo rango jerárquico que la propia Carta Magna. Por lo que su aplicabilidad tiene fuerza no solo subsidiaria, sino vinculante.</p>	<p>Cuando un adolescente en conflicto con la ley accede a la justicia alternativa, automáticamente accede también a todos los derechos que están contemplados en los instrumentos internacionales que el Estado Mexicano haya firmado y ratificado con antelación y que versen sobre derechos humanos. La justicia alternativa no solo es interna, sino internacional; de acuerdo a la reforma del 2011 en materia de Derechos Humanos, (art. 1° y 133° constitucionales), los instrumentos internacionales son de naturaleza vinculante para nuestro sistema jurídico.</p> <p>La denegación de un mecanismo alternativo de solución de controversias, puede hacerse valer (agotado el principio de definitividad) incluso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos u otro tribunal internacional, a efecto de resolver los problemas que presentan las competencias concurrentes, siempre tomando en cuenta los principios de primacía y de complementariedad⁴⁹.</p>

⁴⁷ Carnevali Rodríguez, Raúl, “Las políticas de orientación a la víctima examinadas a la luz del derecho penal”. Revista Boliviana de Derecho [en línea] 2007, p175.

⁴⁸ Sánchez-Ostiz, Pablo, “Fundamentos de política criminal. Un retorno a los principios”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012, p.80.

⁴⁹ Carnevali Rodríguez, Raúl, “Los principios de primacía y complementariedad. Una necesaria conciliación entre las competencias de los órganos penales nacionales y los internacionales”, Revista de Derecho (Valdivia). Vol. XXIII, N° 1, Julio 2010, p. 182.

8. CONCLUSIONES FINALES.

La gran dinámica jurídica transformadora que ha sufrido nuestro país vertiginosamente en los últimos años, no ha excluido al grupo focal de los jóvenes y adolescentes. Actualmente en México viven cerca de 13.7 millones de adolescentes cuyo rango de edad oscila entre los 12 y los 17 años, lo cual equivale al 34.5% de la población total del país.

Con la reforma del año 2015 se habilitó al Congreso de la Unión para la expedición de leyes que permitieran incorporar en nuestro sistema un modelo paradigmático de justicia restaurativa para adolescentes, materializándose un año después la Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para Adolescentes, que trajo una propuesta de transformación profunda en la forma de entender la justicia penal juvenil. El aumento significativo de conductas delictivas perpetradas por jóvenes en las últimas décadas, conminó al Estado a replantear políticas públicas de naturaleza profiláctica y de talante restaurativo, pues había quedado demostrado que la justicia retributiva había coadyuvado muy poco a contrarrestar tales problemáticas.

A pocos años de la implementación del sistema integral de justicia penal para adolescentes, pueden advertirse resultados halagüeños, la práctica de los mecanismos alternativos han permeado ya en las fiscalías especializadas en justicia juvenil y su estructura se optimiza cada vez más con la praxis cotidiana, lo que ha traído aparejado una descongestión evidente del sistema penal formal y penitenciario de justicia penal para adolescentes.

La utilización de estos mecanismos alternativos de justicia para adolescentes ha generado que la justicia restaurativa en nuestro país, crezca en aceptación social, progresivamente, generando que este nuevo paradigma permee cada vez más en la cultura jurídica mexicana. Las prácticas tales como las *juntas restaurativas*, *círculos de diálogo comunitario*, *esquemas de mediación*, además de las salidas alternas formales como los *acuerdos reparatorios* y las *suspensiones condicionales de los procesos* han venido a erigir una estructura verdaderamente integral, que ha permitido superar y trascender el otrora sistema retributivo tutelar que aportaba poco a la teleología de “reinserción social”, a la que aspira todo sistema penal con enfoque en derechos humanos.

9. FUENTES DE CONSULTA.

- Bazemore, Gordon y Walgrave, Lode, “*Restorative Juvenile Justice*”, Mis-souri, Willow Tree, 1999.
- Bobbio, Norberto y Michelangelo Bovero, “*Sociedad y Estado en la filosofía moderna*”. México: Fondo de Cultura Económica, 1993.
- Cámara Arrollo, Sergio, “*Imputabilidad e inimputabilidad penal del menor de edad. Interpretaciones dogmáticas del artículo 19 CP y tipologías de delincuentes juveniles conforme a su responsabilidad criminal*”, Ed. Unir. ADPCP, VOL. LXVII, 2014.
- Carnevali Rodríguez, Raúl, “*Las políticas de orientación a la víctima examinadas a la luz del derecho penal*”, Revista Boliviana de Derecho [en línea] 2007.
- Carnevali Rodríguez, Raúl, “*Los principios de primacía y complementariedad. Una necesaria conciliación entre las competencias de los órganos penales nacionales y los internacionales*”, Revista de Derecho (Valdivia). Vol. XXIII, N° 1, Julio 2010.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos. ONU, Organización de las Naciones Unidas. (Artículo 1°) Publicada el 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights> (Fecha de consulta: Agosto del 2022).
- Ferrajoli, Luigi, “*Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*”; trad. de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello; México, CNDH.
- Galain Palermo, Pablo, “*Mediación penal como forma alternativa de resolución de conflictos: la construcción de un sistema penal sin jueces*”, Revista Penal, núm. 24, 2009.
- García Maynez, Eduardo, “*Positivismo jurídico, realismo sociológico e iusnaturalismo*”. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1968.
- INEGI, Encuesta Nacional de Adolescentes en el Sistema de Justicia Penal, 2020. SNIEG. Tabulador nacional. <https://www.inegi.org.mx/datos/> (Fecha de consulta: Septiembre del 2022).
- Jiménez Martínez, Javier, “*Las formas alternas para la solución de controversias penales*”, Editorial Flores, Ciudad de México, 2016.
- Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 2014. Texto Vigente. Última reforma publicada DOF 20-05-2021.
- Ley Nacional del Sistema Integral de Justicia Penal para adolescentes, promulgada en el DOF el día 16 de Junio del 2016.
- Marchisio, Adrián y Stippel Jorge, “*Principio de oportunidad y salidas alternativas al juicio oral en América Latina*”, Argentina, 2002.
- Márquez Algara, María Guadalupe, “*Mediación penal en México, una visión hacia la justicia restaurativa*”, Porrúa, México, 2013.
- Marshall, Tony, “*Justicia restaurativa*”, Nueva York, Overview, 1999.

- Orlidy, Inoa, “*El principio de oportunidad como manifestación del principio de mínima intervención en el proceso penal acusatorio*”, Escuela Nacional del Ministerio Público; República Dominicana, 2010.
- Reyes Servín, María Isabel, “*Código Nacional de Procedimientos Penales en perspectiva. Reflexiones desde la judicatura*”, González Segovia, Christian Omar (coord.), Instituto de la judicatura federal, México, 2016.
- Sánchez Ostiz, Pablo, “*Fundamentos de política criminal. Un retorno a los principios*”, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012.
- Schweigert, “*Moral and Philosophical Foundations of Restorative Justice*”, Maryland, Perry, 2002.
- Suares Marines, “*Mediación, conducción de disputas, comunicación y técnicas*”, Ediciones Paidós, Buenos aires, 1996.
- Urribari Carpintero, Gonzalo, “*Finalmente un estatuto constitucional para los mecanismos alternativos de solución de controversias*”, México, Porrúa, 2010.
- Ury W. Fisher, “*Obtenga el sí. El arte de negociar sin ceder*”, México; Compañía Editorial Continental, 1986.
- Vasconcelos R., “*Avances y retrocesos de la justicia para adolescentes en México*”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, año XLIV, Número 130, enero-abril, 2019.