

## DERECHO, EDUCACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: EL CONSEJO DE MENORES

Juan de Dios GONZÁLEZ IBARRA\*  
Ladislao Adrián REYES BARRAGÁN\*

SUMARIO: *Introducción* 1. *El Estado de Derecho y la administración de justicia de menores.* 2. *El Consejo de Menores: un tribunal privativo de la libertad.* 3. *Perspectivas para la administración de justicia del menor.* 4. *El traslado del Consejo de Menores al poder judicial.* 5. *El Consejo de Menores: un tribunal judicial de facto.* 6. *A guisa de conclusiones.* 7. *Bibliografía.*

### INTRODUCCIÓN

La multiplicidad de problemas que configuran la administración de justicia del menor en México, constituyen un preocupante tema de reflexión que está reclamando mayores acercamientos críticos y propositivos desde los distintos campos del conocimiento que se potencian gracias a la interdisciplinariedad. Los autores sostienen la tesis de que se requiere la integración de los conocimientos pedagógicos, jurídicos y administrativos para poder llegar a resultados positivos, en el campo de la administración de justicia y readaptación —que en la mayoría de los casos es reeducación de menores producto de hogares destrozados—, pues esta es una asignatura de pendiente aprobación en México. Aquí se confunden los conceptos de readaptación con el de reeducación; con los menores es —en buena lógica— aplicable el último.

Los recientes esfuerzos de investigación teórico-metodológicos, axiológicos y epistémicos,<sup>1</sup> a los cuales se suman los autores con este trabajo, requieren ser sustancialmente incrementados si se desea mejorar en

\* Doctor en Derecho y profesor en UAM, UNAM, UAEM.

\* Doctor en Derecho y profesor en UAEM, UNAM.

<sup>1</sup> GONZÁLEZ IBARRA, Juan de Dios, *Epistemología jurídica*, México, Porrúa, p. 37.

diversos ámbitos la compleja situación que se vive en México en materia de administración de la justicia en todos los niveles.

Este es uno de los propósitos centrales de este esfuerzo: contribuir desde las ciencias sociales y, especialmente, desde el ámbito disciplinario de la administración pública y el Derecho<sup>2</sup> al conocimiento de dicho tema y, a superar problemas de esta realidad que mucho nos lastima agrediendo al futuro.

Se destaca dentro de los elementos importantes del Estado de Derecho la administración de justicia,<sup>3</sup> ésta no sólo se encuentra dentro de la función judicial, también se ubica dentro del diseño organizativo de la administración pública, como es el Tribunal Contencioso Administrativo, el Tribunal de Justicia Fiscal y Administrativa, el Tribunal Agrario y el Consejo de Menores.

Cada uno de los tribunales jurisdiccionales merece un estudio aparte, pues cada ente tiene ciertas particularidades propias de la naturaleza de la materia que resuelve. Sin embargo, uno de los sistemas punitivos que violenta el Estado de Derecho es el Consejo de Menores, ente que forma parte de la administración de justicia del menor,<sup>4</sup> objeto principal de este estudio.

La administración de justicia de menores es una parte de la organización pública que realiza operaciones materiales para adaptar al menor, además de emitir actos jurisdiccionales, mismos que limitan la libertad de los menores que infringen normas penales y administrativas. Acorde con lo anterior debemos formularnos la siguiente pregunta: ¿pero, cómo es posible que un organismo de la administración pública como es el Consejo de Menores, restrinja la libertad del menor cuando tal función es exclusiva del poder judicial? Y complementariamente ¿el cometido de adaptar, reformar, corregir, educar y enseñar que realiza la Secretaría

---

<sup>2</sup> GONZÁLEZ IBARRA, Juan de Dios, *Metodología jurídica epistémica*, México, Fontamara, 2004, p. 32.

<sup>3</sup> GUERRERO OROZCO, Omar, *Principios de Administración Pública*, Bogotá, ESAP, 1997, p. 104, "Concepto de Administración de Justicia. Ella puede definirse de varios modos; por ejemplo von Justi la identificó a partir de su objeto, explicando que debe ayudar a la tranquilidad de los súbditos, evitando la violencia entre ellos". "El desarrollo de la categoría poder judicial y el concepto administración de justicia van de la mano y con frecuencia se confunden y aparecen como sinónimos, tal como ocurría en el siglo XIX. A pesar de este embarazo, dentro del Estado de derecho, la administración de justicia se representa como un conjunto ordenado de entidades jurisdiccionales, cuya noción organizativa entraña la función específica de administrar justicia".

<sup>4</sup> La administración de justicia del menor, para el presente trabajo, comprende el Consejo de Menores, los comisionados, los defensores y los centros de tratamiento donde los menores internados cumplen las resoluciones de los consejeros (jueces en sentido amplio).

de Gobernación y ahora la Secretaría de Seguridad Pública, no corresponde a otra secretaría de la administración pública? ¿Cómo es dable todo lo anterior en un Estado de Derecho?

Para explicar óntica, epistémica y axiológicamente el estado actual de la administración de la justicia de menores y para establecer algunas propuestas, es necesario asentar su génesis en un necesario Estado de Derecho Democrático y Social, así como realizar una acepción amplia y, en segundo término, explicativa de la administración de justicia de menores de la que forman parte el Consejo de Menores y los Centros de Tratamiento; es pertinente aclarar que para este trabajo sólo nos referiremos específicamente al órgano jurisdiccional que es el Consejo de Menores.

Es indispensable aquí el estudio de los valores o *arkes* —en griego— que tiene por objetivo orientarnos en el mundo jurídico de la mejor manera; Risieri Frondizi afirma que “los valores no son, por consiguiente ni cosas, ni vivencias, ni esencias: son valores... necesitan de un depositario en que descansa. Son cualidades *sui generis*, que poseen ciertos objetos llamados bienes... no tienen sustantividad... los valores no son si no valen. La crisis actual es una crisis de valores. No sólo de los valores que regían anteriormente, sino de su interpretación y jerarquía. La crisis alcanza el ámbito de la vida y de la teoría. La axiología puede ser el sostén de la actividad creadora y servir para esclarecer los problemas éticos, estéticos, políticos, sociales y educativos. Cuando los valores entran en crisis y no se quiere navegar a la deriva, es imprescindible un examen a fondo de su naturaleza, sentido, fundamento y jerarquía”.<sup>5</sup>

Ante la promesa racionalista cartesiana de los siglos XVII y XVIII que se reveló contra el dogma de la fe dominante hasta entonces, la humanidad se encontró con que la promesa de la felicidad gracias a la razón se había incumplido y por el contrario había convertido a la razón en la nueva diosa; Kant se rebelará contra esto afirmando, desde la epistemología, que tanto la intuición como la voluntad no pueden ser ignoradas en la construcción social del mundo. Con la revolución kantiana se produce un cambio de valores en la humanidad, su llamado revolucionario *sapere aude* (atrévete a saber) se enfrenta al dogma de la verdad inmutable revelada, contenida en la Biblia y administrada por la iglesia.

El jurisconsulto mexicano Eduardo García Máynez sostiene que “todo orden normativo concreto consiste en la subordinación de la conducta a un sistema de normas cuyo cumplimiento permite la realización de valores... Cuando se asevera que el derecho ha sido instituido para el

---

<sup>5</sup> FRONDISI, R. *¿Qué son los valores?* Fondo de Cultura Económica, México, 1994, pp. 8-21.

logro de valores, con ello se indica —en lo que al mismo atañe— un elemento estructural de todos los órdenes: su finalidad. Este elemento pertenece a la esencia de lo jurídico, ya que no podríamos llamar derecho a un orden no orientado hacia valores como la justicia, la seguridad y el bien común, para no mencionar sino los fundamentales... Hacer que la justicia reine, es y debe ser aspiración de los creadores, aplicadores y destinatarios de sus normas, porque la justicia es valiosa, y lo valioso debe ser”.<sup>6</sup>

Es pertinente contemplar a las diferentes teorías sobre los valores, como la subjetivista de José Ortega y Gasset, quien sostiene que los valores dependen del sujeto que les adjudica tal cualidad, la objetivista de Max Scheler y Nicolai Hartmann, quienes afirman que existen en sí y por sí; el relacionismo axiológico de Heinrich Henkel “punto de partida de esta doctrina es el convencimiento de que, en una consideración orientada hacia la vida práctica, puede dejarse de lado el problema del ser en sí de los valores, pues de lo que en última instancia se trata es de su ser real”.<sup>7</sup>

García Máynez se manifiesta partidario de la siguiente posición “la axiología contemporánea no ha logrado formular, hasta ahora, una pauta de validez axiológica incontrovertible y absoluta, por lo que, también hasta ahora, en este punto hay que darle la razón a los partidarios del relativismo”;<sup>8</sup> reconociendo la existencia de los juicios valorativos acepta la presencia del sujeto que valora, la del objeto valorado y la valoración que aquél hace del objeto desde una posición del “valor que el sentimiento de lo valioso descubre, en el objeto se halla, pues, necesariamente referido a un sujeto capaz de valorar. Fuera de esta relación con un sujeto, actual y posible, los valores no tienen sentido o, al menos, no lo tiene para el hombre”.<sup>9</sup>

Por nuestra parte, tenemos un criterio diferente, pues en las ciencias sociales no debemos buscar “lo incontrovertible y absoluto”, pues conforme a la lógica difusa (*fuzzy logic*) y teoría de conjuntos borrosos, sostenemos que de otra manera al existir de la naturaleza que intenta explicarse con las ciencias exactas, los valores existen plenamente, que su forma de existencia se lleva a cabo a plenitud con y el deber ser, existen de manera absoluta bajo la manera del deber ser, siendo este su tiempo y espacio de presencia total, los antivalores también poseen

---

<sup>6</sup> GARCÍA MÁYNEZ, E. *Filosofía del derecho*, Porrúa, México, 1996, pp. 413- 415.

<sup>7</sup> *Opus cit.* pp. 413-439.

<sup>8</sup> Véase p. 436.

<sup>9</sup> *Ibidem.* pp. 435-436.

existencia plena y no, como otros pensadores sostienen, sólo son la negación de un valor correspondiente.

El reto de la posmodernidad que quiere rescatar al valor justicia después de los horrores del nazismo y fascismo durante la Segunda Guerra Mundial, con el mensaje primario de los derechos fundamentales,<sup>10</sup> que honra a la ley del más débil por oposición a la ley de la selva del más fuerte, en especial a la extrema labor cotidiana de la mujer en lo general y en lo particular a la que reside en los países llamados en vías de desarrollo, con las armas del derecho, de la ciencia y epistemología jurídicas y, en sólida lógica no podía ser de otra manera, por la propia naturaleza creadora mexicana en que se construye el derecho por la vía jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no en balde esta institución al igual que la universidad, se identifica a plenitud con el ser eternamente femenino que todo lo crea, modela y tutela bondadosamente y; también por los débiles del mundo, los torturados, violados o masacrados, aquéllos que por la tortura de lo brutal e inhumanamente poderosos cambian sus voces por los lamentos y quejidos dolorosos, porque apenas el 10 de junio pasado el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana en una resolución que enriquece a la ciencia jurídica universal e ilumina a la humanidad en su combate contra la impunidad y la barbarie, resolvió, convirtiéndose de hecho en Suprema Corte Universal, terminar con la impunidad en esta orbe de los delitos de terrorismo y genocidio, lo que no pudo realizarse ante la justicia inglesa en el caso del dictador chileno y genocida Augusto Pinochet; aquí en México se logró: el triunfo de la dignidad del hombre contra la indignidad del asesino, cobijado por el poder del más fuerte, aquí triunfó la ley del más débil, de la víctima ya muerta no la de los poderosos que fingen demencias y olvidos seniles, no la voz de los que todo lo pueden porque están poderosamente vivos, sino la voz que viene de otras dimensiones en donde están también nuestros queridos muertos, gracias a los señores ministros, México ha vivido su hora más gloriosa en el campo del derecho universal, gracias por haber recobrado la justicia universal, la ilusión y esperanza de que el asesino pseudo legalmente protegido no quedará impune, el mensaje mundial es que el débil no está abandonado a su suerte.

Si estamos axiológicamente de acuerdo con Eduardo García Máynez, quien en su libro *Filosofía del Derecho*, epistémicamente desde la reflexión del jurisconsulto sostiene en esta obra enriquecedora de la ciencia

---

<sup>10</sup> FERRAJOLI, L. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Editorial Trotta, Madrid, 2001, p. 287.

jurídica universal, tan alabada por el iusfilósofo alemán del siglo apenas transcurrido Arthur Kaufmann, que “la idea del derecho, o sea la afirmación de que el sentido de este último consiste en realizar determinados valores, por lo que no es posible comprender su función social cuando no se toman en cuenta los fines a que debe servir, es, bien vistas las cosas, la raíz común del iuspositivismo y de la doctrina del derecho natural”,<sup>11</sup> congruentemente en consecuencia entonces cuando nos acercamos a ellos en especial —alentados por el valor justicia— conseguimos una victoria en la interminable lucha cotidiana, conforme a Rudolf Jhering,<sup>12</sup> por la realización del derecho entre los hombres y las mujeres.

Francesco Carnelutti sostiene en su libro *Cómo nace el derecho* que “el fin del derecho, es eliminar la guerra, ésta es la invasión del dominio ajeno, por eso las formas primordiales del delito son el homicidio y el hurto, agresión al dominio en sus formas elementales: el cuerpo humano y las cosas, el delito es el rostro de la guerra”,<sup>13</sup> este acto de justicia también al igual que nuestras clases, investigaciones y prácticas académicas y de difusión conforme a derecho son y, así se educa en los valores,<sup>14</sup> en este sentido es una contribución universitaria el estudio del derecho en la lucha contra la inseguridad pública nacional y mundial, esa guerra de la razón contra la barbarie.

Si conforme con este autor, refiriéndonos aquí al libro *El Arte del derecho* “mientras los hombres no sepan amar, necesitarán juez y gendarme para mantenerlos unidos... Cuando el saber se junta al saber que no sabe, entonces la ciencia se convierte en poesía”,<sup>15</sup> luego entonces, el derecho es un acto de amor que utiliza a la palabra como instrumento primario, así “el arte y el derecho sirven para ordenar al mundo”.<sup>16</sup>

El derecho debe ser el gran organizador social, pues necesita imperar la ley del más débil, no la ley del mercado, la inhumana ley de la oferta y la demanda, es por ello que Carnelutti sostiene que entre el *homo economicus* que egoístamente no quiere cuidar nada fuera de sus intereses y, el *homo moralis* que no puede separar el propio bien de los demás,

---

<sup>11</sup> GARCÍA MÁYNEZ, E. *Opus cit.* p. 414.

<sup>12</sup> JHERING, R. *La lucha por el derecho*, Porrúa, México, 1998, p. 26.

<sup>13</sup> CARNELUTTI, F. *Cómo nace el derecho*, Temis, Bogotá, 1989, p. 10. Menciona que “el secreto del derecho está en que los hombres no pueden vivir en el caos. El orden les es tan necesario como el aire que respiran”.

<sup>14</sup> OEI. *La educación en valores en Iberoamérica. Foro Iberoamericano sobre educación en valores*. OEI. Madrid, 2001, p. 124.

<sup>15</sup> CARNELUTTI, F. *Arte del derecho*. Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1948, p. 21.

<sup>16</sup> *Opus cit.* p. 8.

entre el lobo y el cordero está el puente transformador “atrevidísimo”<sup>17</sup> llamado derecho, la línea recta que une a los dos puntos.

Recordemos que Don José María Morelos y Pavón fue quién elaboró el 14 de septiembre de 1813, el primer documento de prospectiva jurídica mexicana, como amorosa acta de nacimiento para un país todavía sin nacer, llamada *Sentimientos de la Nación*, ahí señaló que “la buena ley es superior a todo hombre ...la que debe moderar la opulencia y la indigencia, de tal suerte que aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto... Sólo distinguirá a un americano del otro, el vicio y la virtud, no se admitirá en la nueva legislación la tortura”, heredero de ese espíritu visionario el abogado educado en los valores, honra con un acto de justicia su compromiso hacia el más débil.

El científico mexicano García Máñez por la ruta kantiana del *sapere aude* se anticipó al concepto de inteligencia emocional,<sup>18</sup> que muchos años después (a principio de los años ochenta), desarrollaría el profesor Howard Gardner de la Universidad de Harvard.

Recordemos que el sentimiento nos refiere al pensamiento kantiano,<sup>19</sup> éste se rebela contra el racionalismo cartesiano, levanta la bandera de la totalidad cognitiva que incorpora a la intuición y a la emoción que nos permiten identificar directamente al acto de injusticia por la reacción de todo nuestro ser cognitivo-sentimental, tal es el caso ante el golpe de un hombre (identificado directamente como perverso), dado a un niño de tres años.

Se distingue entendimiento de razón, el primero toma a la intuición como recurso cognitivo que nos permite descubrir la verdad, la segunda al razonamiento fundamentalmente en sus dos formas, deductivo e inductivo, como capacidad humana dirigida hacia la verdad.

Recordemos que el maestro Eduardo García Máñez clasifica los valores del derecho en:

- a) fundamentales, como la justicia, seguridad jurídica y bien común;
- b) consecutivos, la libertad, igualdad y paz social;

---

<sup>17</sup> *Ibidem*, pp. 22-23.

<sup>18</sup> GARDNER, H., *Estructura de la mente. La teoría de las inteligencias múltiples*, Fondo de Cultura Económica, México, 1987, p. 347. La primera edición en inglés data de 1983. El divulgador sería Daniel Goleman con su conocido libro *Inteligencia emocional*. También conviene consultar de Gardner su obra *La nueva ciencia de la mente. Historia de la revolución cognitiva de 1987*, existe edición en español por Paidós de 1987.

<sup>19</sup> KANT, E., *Crítica de la razón pura*, Porrúa, México, 1991. p. 142. También consúltese la obra de Ernest Cassirer, *Kant, vida y doctrina*, Fondo de Cultura Económica, México, 1993. La primera edición en alemán es de 1918.

- c) instrumentales, como las garantías constitucionales, los de procedimiento, así afirma que éstos “valen instrumentalmente en la medida en que fungen como medios de realización de valores de cualquiera de las otras dos especies”.<sup>20</sup>

Aquí nos sirve como faro orientador el que toda persona física, moral, nación, país o humanidad necesita de los valores para poder vivir y sobrevivir, la historia nos enseña que cuando se pierden éstos la sociedad por más poderosa que sea cae, tal ha sido el caso, por ejemplo, del Imperio Romano, el que ante la decadencia producida por el poder absoluto del César en turno acabó por podrirse y caer; inmediatamente antes; el alumno consentido de Aristóteles Alejandro Magno también se perdió por la corrupción total del poder absoluto.

Diferimos pues con el maestro García Máynez en su posición subjetivista, pues consideramos que los valores existen plenamente o “valen” absolutamente, su manera o forma de existencia se presenta en el deber ser y las conductas individuales e institucionales llevadas a cabo en la práctica, dirigidas hacia ellos, conforme a una lógica que de manera didáctica podemos identificar como posicional, esto es que los valores actúan como entes orientadores en la actividad humana con un sentido y voluntad.

De allí la afirmación de Hegel en su obra *Introducción a la historia de la filosofía* de que “es el movimiento más elevado de la razón en el que todas las apariencias pasan de una a otra y en donde todo presupuesto es superado”,<sup>21</sup> aquí la dialéctica nos permite comprender la dinámica del movimiento hacia los valores por medio de la tesis, antítesis y síntesis valorativa, penetrar de la forma al fondo en donde no es posible la existencia de formas sin sustancias y dialécticamente sustancias sin formas, es el reconocimiento de la negación como principio del movimiento destructor y constructor hacia la síntesis como un paso más hacia la persecución de los valores.

Desde la dialéctica hegeliana se contempla el desenvolvimiento de la historia de la humanidad, desde lo sensible hasta el saber absoluto del hombre, en el que el espíritu se reconoce a sí mismo conforme una epistemología, que nos lleva a afirmar que “al entenderlo es poder verlo como algo que necesariamente tenía que ocurrir”,<sup>22</sup> en consecuencia, la

<sup>20</sup> GARCÍA MÁYNEZ, E., *opus cit.*, p. 439.

<sup>21</sup> HEGEL, G., *Introducción a la historia de la filosofía*, Aguilar Argentina, Buenos Aires, 1975. p. 52.

<sup>22</sup> HARTNACK, J., *Breve historia de la filosofía*, Ediciones Cátedra, Madrid, 1996, p. 215.



obtención y persecución de valores es algo que por necesidad debe producirse humanamente, aquí debemos precisar que “Hegel llama espíritu subjetivo a la razón que se expresa en los actos de cada individuo, y espíritu objetivo a la razón que se expresa en las leyes e instituciones de la sociedad”,<sup>23</sup> conforme a la categoría primaria del ser valorado, por eliminación se puede llegar a la nada en donde la categoría, devenir o cambio contiene al ser y a la nada, lo que es y está dejando de ser, esto implica la negación de lo absoluto desde la perspectiva de Heráclito de Efeso de que todo cambia menos el cambio, que el ser implica su negación o contrario, así el valor justicia está “abrazado” con el disvalor de la injusticia como tesis y antítesis y, se consigue una síntesis, por medio de la resolución o sentencia jurisdiccional que toma en cuenta ambas posiciones encontradas bajo las normas sustantivas y adjetivas.

Lo anterior es un reconocimiento de que la contradicción es la fuerza que mueve a todas las cosas naturales y espirituales, el entendimiento de esto “permite la formulación de una lógica sobre el principio negativo que por un movimiento dialéctico se transforma en positivo y que es mucho más fecundo que el principio positivo de identidad de la lógica formal, que se revela incapaz de explicar el movimiento íntimo de la naturaleza”.<sup>24</sup>

En donde está presente el reto de la alienación como forma negativa desde y en los valores, misma que el hombre debe superar pues, ésta implica la cosificación o extrañamiento antikantiano de lo humano, la corrupción de su naturaleza dignamente humana irrepetible negada por la perversión devaluante de su sustancia de fin único e irrenunciable<sup>25</sup> y no de medio prostituible, comercializable con la corrupción por el dinero y el poder.

La libertad axiológica del hombre implica que al ser racional, puede actuar con base en el imperativo categórico kantiano, que nos ordena “obra sólo según aquella máxima que puedas querer al mismo tiempo que se convierta en ley universal”; en consecuencia, en la naturaleza primera o más íntima del hombre existe la tendencia al bien o sea a los valores.

La lucha cotidiana por los valores, su persecución, permite conservar la más íntima naturaleza humana que, como mencionamos, exige e implica la dignidad, su legitimidad de ser hombre nos impone alcanzarlos para mantener nuestra propia naturaleza, al igual que una persona, árbol

---

<sup>23</sup> *Idem.*

<sup>24</sup> HEGEL, G., *opus cit.*, p. 11.

<sup>25</sup> HARTNACK, J., *opus cit.*, p. 207.

o cualquier otro ser, los valores cambian su forma de manifestarse o actualizarse sin que pierdan entidad, cosidad o quiddidad, siendo su tiempo y espacio el deber ser, así desde la reflexión afirmamos a *contrario sensu* que un mundo sin valor no tiene posibilidades de existir, la experiencia histórica lo demuestra y basta señalar que el origen y objetivo del derecho es acercarse a ellos, son el principio y fin de éste.

Una demostración de la existencia plena de los valores la podemos encontrar en que no ha existido momento de la humanidad en que se carezca de ellos, los valores nos acompañan siempre y mueren con nosotros, otra puede ser la que señala que es imposible imaginar una sociedad o persona sin valores o principios, tal sería la negación de la vida misma de ellos. La presencia valorativa de una misma persona y de un árbol se da de diferentes maneras desde las normas jurídicas, ecológicas o estéticas, así las cantantes excelsas llamadas “divas” se actualizan o existen ante nosotros, los melómanos por los valores de su canto, su voz; sin embargo, ellas son seres biopsicosociales que necesitan, por razones de existencia y sobrevivencia, comer, respirar, pensar y autorreproducir cotidianamente sus células.

El naranjo que conceptualizamos como árbol también existe de varias maneras con sus procesos clorofílicos, la captación de agua, absorción de minerales como el nitrógeno, fósforo y potasio y cambia con las estaciones del año y su edad, desde la perspectiva ecológica ese ser se contempla conforme con los valores humanos.

El mundo del deber ser (este como presente y futuro, hoy y mañana: integra dialécticamente esos dos modos cronológicos), es aquel que construimos o materializamos con nuestro mejor pasado y tradiciones (éstas consisten en preservar lo valioso del pretérito), el presente y nos sirven para dirigirnos hacia el futuro valioso, así como el gato epistémico de Chester en Alicia en el país de las maravillas sostiene con absoluta verdad o entidad que aquéllos que no saben hacia donde van ni siquiera tienen la posibilidad de poder perderse,<sup>26</sup> sin valores no tenemos ni siquiera la posibilidad de extraviarnos, este universo social lo podemos “tocar, perseguir, distinguir” con el recurso de nuestra voluntad humana, las ciencias humanas o del espíritu se distinguen de las de la naturaleza por su forma de existir, manifestarse y construirse desde la comprensión humana.

En la situación de los menores infractores, hijos de hogares in-existentes, muchas veces padres irresponsables y delincuentes, que han sido malos ejemplos para ellos, se requiere una verdadera reeducación

---

<sup>26</sup> CARROLL, L, *Alicia en el país de las maravillas*, Porrúa, México, 1992, p. 32.

para superar lo anterior, la razón de la sinrazón viene desde la primera infancia.

### 1. EL ESTADO DE DERECHO Y LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE MENORES

La administración de justicia del menor está inscrita en el viejo paradigma superado del Estado de Derecho, en la actualidad cuestionado por el avanzado Estado de Derecho, Democrático y Social,<sup>27</sup> mismo que impera en la Unión Europea. El Estado de Derecho que domina en nuestro país nació en la modernidad<sup>28</sup> —mismo que desconoce a la posmodernidad—, tiene determinadas características peculiares, que no aparecen en otras formas de organización; no sólo se rige por un código jurídico —también es ético—,<sup>29</sup> sino que éste es una categoría de dominación racional administrativa pública<sup>30</sup> distinta a otros tipos de Estado que han existido: la ciudad, el imperio universal, la poliarquía medieval.<sup>31</sup> Conforme con lo anterior, es necesario hacer precisiones en el sentido del Estado de Derecho en México para ayudar a entender a la administración de justicia del menor.

Todo Estado tiene características esenciales como es la *soberanía, el poder público, la sociedad y el territorio*,<sup>32</sup> esto es necesario conocerlo porque continuamente el término Estado es utilizado como sinónimo de poder público (gobierno). Éste necesitamos señalar que es tan sólo un componente del Estado.

El Estado de Derecho producto de la modernidad basa su peculiaridad en la instauración de una Constitución básica, escrita o consuetudinaria como la establecida en Inglaterra, legitimada y legalizada por la sociedad de forma democrática, en la que se plasma un catálogo de

---

<sup>27</sup> FERRAJOLI, Luigi, *El garantismo y la filosofía del derecho*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2001, p. 65.

<sup>28</sup> La modernidad surge desde la Revolución Francesa de 1789, en la que en Francia se derrocó a la monarquía absoluta, proclamó *Los Derechos del Hombre* e instituyó la república. Otro hecho sobresaliente fue la instauración de la Constitución de los Estados Unidos de América, adoptada el 21 de junio de 1788. Empero, hay que considerar que existen otras visiones sobre la modernidad (posmodernidad), como la planteada por Jürgen, Habermas, *Ensayos Políticos*, Barcelona, Ediciones Península, 1988. “Arquitectura moderna y posmoderna”, p. 11.

<sup>29</sup> PECES-BARBA, Gregorio, *Ética, poder y derecho*, México, Fontamara, 2001, p. 11.

<sup>30</sup> GIDDENS, Anthony, HABERMAS Jürgen y otros, *Habermas y la modernidad*, Madrid, Cátedra, 2001, p. 253.

<sup>31</sup> GUERRERO, OMAR, *La Secretaría de Justicia y el Estado de Derecho en México*, México, UNAM/IIJ, 1997, p. 12.

<sup>32</sup> *Cfr.*, SERRA ROJAS, Andrés, *Ciencia Política*. México, Porrúa, 1983, p. 321- 376.

derechos humanos<sup>33</sup> que debe respetar el poder establecido, dando tan sólo seguridad jurídica y pública al ciudadano.

En el Estado de este tipo, la libertad es un derecho básico, que se traduce en la libertad personal, la propiedad privada, libertad de contratación, libertad de industria y comercio, libertad de imprenta y de libre tránsito. El Estado de Derecho es un ser controlado orgánica y jurídicamente que debe estar al servicio de la sociedad; establece previa y constitucionalmente<sup>34</sup> los procesos jurídicos, de servicios o jurisdiccionales, y tiene como principio la protección al ciudadano contra el abuso del mismo poder público.

Esta clase de Estado protege en principio la libertad ilimitada del individuo, siempre y cuando no se perjudique la libertad o derechos de terceros. En sentido contrario, la facultad del Estado para invalidarla está limitada por un sistema de competencias circunscritas en la Constitución.<sup>35</sup> Así, se instauran una competencia legislativa, judicial y ejecutiva para ejercer el poder público. Esta división del poder público —conforme a propuesta primera de Voltaire—, crea los contrapesos esenciales para evitar los históricos abusos que ejercía el monarca; por ello, los derechos humanos y la división de poderes<sup>36</sup> son sólo algunos de los elementos esenciales del Estado de Derecho, más aún en el Estado de Derecho Democrático y Social.<sup>37</sup>

En un Estado de esta naturaleza, como se precisó, el gobierno<sup>38</sup> o poder público, comprende o está constituido por el poder constitu-

<sup>33</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Porrúa, 1998, Arts. 1 al 24.

<sup>34</sup> *Ibidem*, Art.14.

<sup>35</sup> *Opus cit*, Art. 49. El supremo poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

<sup>36</sup> MONTESQUIEU, *Del espíritu de las leyes*, México, Porrúa, 1982, p. 104. “En cada Estado hay tres clases de poderes: el poder legislativo, el poder ejecutivo de las cosas relativas al derecho de gentes, y el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil. En virtud del primero, el príncipe o jefe del Estado hace leyes transitorias o definitivas, o deroga las existentes. Por el segundo, hace la paz o la guerra, envía y recibe embajadas, establece la seguridad pública y precave las invasiones. Por el tercero, castiga los delitos y juzga las diferencias entre particulares. Se llama a este último poder judicial, y al otro poder ejecutivo del Estado”.

<sup>37</sup> GUIBOURG, Ricardo, *Deber y saber. Apuntes epistemológicos para el análisis del derecho y la moral*, México, Fontamara, 220, p. 227.

<sup>38</sup> Estas precisiones parten desde los problemas de definición entre Estado y sociedad, política y Administración que plantea el Dr. Omar Guerrero en su libro, *La Administración Pública del Estado Capitalista*, España, Fontamara, 1981, pp. 36-67. Particularmente de las definiciones

yente,<sup>39</sup> el poder legislativo, el poder judicial y el poder ejecutivo; por tanto, el gobierno no es sólo el poder ejecutivo como se suele identificar a esta fracción del poder, sino que, por el contrario es la suma de todos los elementos que constituyen el poder público. Este poder (gobierno) está, pues, representado por cuatro entes, con distinta función cada uno y, para lo cual, necesitan de órganos de administración al servicio de la comunidad, de la que dependen y la cual les da sustento legítimo.

Para su funcionamiento, cada poder está dotado de una estructura de administración que tiene como finalidad servir al público. Los cuatro poderes tienen atribuciones administrativas autorizadas por la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*;<sup>40</sup> sin embargo, el poder ejecutivo es el más ampliamente estudiado, son escasos los análisis de los demás poderes por la ciencia de la administración pública y el Derecho. Por lo que en congruencia<sup>41</sup> se afirma que “ahora bien, las funciones del poder público están precisamente atribuidas, en su ejercicio predominante, a un específico poder público: la función constituyente al poder constituyente, la función legislativa al poder legislativo, la función jurisdiccional al poder judicial y la función administrativa al poder ejecutivo. De donde, y para los efectos de la ciencia de la adminis-

---

que realiza uno de los estudiosos de la administración pública europea clásica, León Cortiñas Peláez, en el “Estudio Preliminar” que hace a la obra de Omar Guerrero, *La Teoría de la Administración Pública*, México, Harla, 1986, p. 1. En la cual afirma: “En un intento por superar las confusiones terminológicas tan frecuentes entre los cultivadores de la ciencia de la administración y del derecho administrativo, parece importante contribuir previamente aquí a un deslinde, lo más preciso posible. De ciertas nociones capitales. En este sentido, se nos ha permitido hacer referencia a los conceptos de función de poder público, de poder del Estado, de facultad y de cometidos del poder público”. Términos que en sentido amplio trata en su libro Omar Guerrero, *La Secretaría de Justicia y el Estado de derecho*, México, UNAM, 1996, pp. 11-15, en el Capítulo Primero, “Administración Pública y Administración de Justicia. I. El Estado de Derecho”. Es pues, a partir de León Cortiñas Peláez y Omar Guerrero el intento por definir lo que es el Estado, el Estado de Derecho, poder público (gobierno = poder constituyente, poder legislativo, poder judicial y poder ejecutivo). Para poder estudiar y enmarcar el Consejo de Menores.

<sup>39</sup> Escasamente estudiado, el poder constituyente funciona cuando se realizan reformas a la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* y está constituida por la legislatura Federal y las legislaturas locales. Al respecto, establece el artículo 135: “La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas”.

<sup>40</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Porrúa, 1998, p. 80, Art. 90.

<sup>41</sup> SALMERÓN, Fernando, *Ética analítica y derecho*, México, Fontamara, p. 85.

tración, *el poder ejecutivo es el titular de principio de la función administrativa.*<sup>42</sup>

En el Estado de Derecho, la función administrativa esta dominada por el imperio de ley. Así “Sólo un Estado en el que toda la actividad administrativa, sobre todo la policía, se encuentra colocada a reserva y bajo la preeminencia de la ley, y sólo a base de ésta sean admisible las injerencias en la esfera de libertad del individuo, se llama, pues, Estado de Derecho. El principio de la legalidad pasa a ser la nota característica”.<sup>43</sup>

En ese sentido, la administración pública se circunscribe a un previo funcionamiento calculable, según normas fijadas con anterioridad, que no tienen aplicación retroactiva,<sup>44</sup> y cuya extralimitación ante los particulares puede poner el afectado en movimiento un procedimiento judicial o el Juicio de Amparo. A pesar de lo anterior, el control jurisdiccional no es exclusivo del poder judicial. Existen otras formas de control jurisdiccional administrativo “legal” que se encuentran en el

---

<sup>42</sup> CORTIÑAS PELÁEZ, León, “Finanzas y administración contemporánea” en *Revista de Ciencias Jurídicas*, México, UNAM, 1999, p. 55. Ello, salvo texto constitucional expreso que atribuya el ejercicio de la función administrativa a algún otro de los Poderes del Estado. Así, el *Poder Constituyente*, por imperio inmediato de la Carta de 1917, *es titular de atribución, de una clara expresión de la función administrativa*: la supresión de la Secretaría de Justicia (por aplicación del artículo 14º transitorio). Así, el *Poder Legislativo es titular, de atribución, de una clara expresión de la función administrativa*, por imperio del Art. 73 de la Constitución, en estos casos, en los cuales se indica la respectiva fracción, en números romanos: admisión de nuevos Estados (I); formación de nuevos Estados (III); arreglo definitivo de límites entre los Estados (IV); cambio de la residencia de los Supremos Poderes de la Federación (V); creación y supresión de empleos públicos de la Federación (XI); declaratoria de la guerra (XII); y además, estas otras hipótesis: examen y discusión anuales del Presupuesto de Egresos y revisión de Cuenta Pública del año anterior (art. 74, fracc. IV, párr. 1º); autorización de salida y entrada de tropas (76, III); disposición de la Guardia Nacional fuera de sus respectivos Estados (76, IV); etc. Finalmente, el Poder Judicial, para su organización y disciplina interiores, tiene amplia función administrativa, vg. Respecto del nombramiento, reelección o promoción de los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito; nombramiento de Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito supernumerarios; designación de comisionados especiales en averiguación; distribución, para su visita, de los tribunales de circuito y juzgados de distrito; nombramiento y remoción de secretarios y demás empleados, designación del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sometimiento del nombramiento de un ministro provisional a la aprobación del Senado o en su receso a la de la Comisión Permanente, etc. (Arts. 94 y 97 y concordantes con la Carta).

<sup>43</sup> SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, México, Editorial Nacional, 1970, pp. 145-160.

<sup>44</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Porrúa, 1998. Art. 14. “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la vida, 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. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata. En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta de fundará en los principios generales del derecho”.

diseño de organización de la administración pública, como son los tribunales administrativos, fiscales, agrarios y el Consejo de Menores que emiten actos abstractos y formales, complementados mediante operaciones materiales que permiten desarrollar con mayor eficacia y eficiencia los objetivos para las que fueron creados.

Los órganos jurisdiccionales administrativos internos son, en cierto sentido, una parte del proceso judicial; esta singularidad del poder ejecutivo es una característica orgánica del Estado de Derecho. Empero, los órganos de la jurisdicción administrativa no son exclusivamente una burocracia profesional, sino una estructura orgánica que emite actos materiales y jurisdiccionales que responden a una especialización racional (jurídico-administrativa), compuesta de jueces “independientes” que deciden dentro de un procedimiento de forma “judicial” en amplio sentido, que son competentes mientras la ley constitucional lo consienta expresamente, y que circunscriben sus decisiones jurisdiccionales, en última instancia, a la Suprema Corte de Justicia. Así, toda la vida en un Estado de Derecho<sup>45</sup> puede culminar en una conformación judicial.

## 2. EL CONSEJO DE MENORES: UN TRIBUNAL PRIVATIVO DE LA LIBERTAD

De lo expuesto, en una primera aproximación a nuestro objeto de estudio, teóricamente, la administración de justicia del menor, en particular el Consejo de Menores, al limitar la libertad del individuo, en el sentido más estricto en un Estado de Derecho, quiebra el principio de la división de poderes.

En este sentido, al cuestionarse la existencia de la administración de justicia del menor, por las evidencias que se presentan en el trabajo, se

---

<sup>45</sup> El Estado de Derecho, es la forma básica actual salvo en la Unión Europea, su diseño evolucionó buscando axiológicamente una forma más justa, llamada Estado Democrático y Social de Derecho, con antecedentes a partir del siglo XIX. Su aparición tuvo como finalidad crear instituciones capaces de proteger y compensar las desigualdades existentes que ha creado el Estado liberal y el mercado, avanzando por el camino axiológico de la justicia distributiva y la democracia. El Estado Democrático y Social de Derecho se vislumbró en las constituciones de Querétaro (1917) y de Weimar (1919). Con la instauración del Estado de Derecho Democrático y Social, —identificado por algunos como Estado Benefactor—, la administración pública intervino en el campo económico y financiero, funcionando también como distribuidor del ingreso por medio de obras públicas y prestación de servicios, además de la protección de los derechos sociales y de los laborales; priorizando la asistencia a la salud, vivienda y la formación de una cultura que permitiera hacer una nación con valores homogéneos por medio de la educación de los niños y adolescentes; controlando incluso a aquellos menores que rompían con el orden existente por medio de la administración de justicia de menores.