

Nº 393  
2ES



# Universidad Nacional Autónoma de México

---

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ARAGON

“SITUACION JURIDICA DE LOS INFRACTO-  
RES AL CUMPLIR LA MAYORIA DE EDAD”

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**T E S I S**

Que para obtener el título de:  
**LICENCIADO EN DERECHO**

enta la Alumna:

**AUREA SANDRA SANDOVAL LOPEZ**



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## I N T R O D U C C I O N

El presente trabajo de TESIS, sin duda alguna, entre muchos otros, es el resultado de un modesto análisis; con las comprensibles limitaciones y crítica al sistema jurídico que rige la conducta de los menores que llevan a cabo alguna conducta ilícita.

La situación de los menores de edad, observada como probabilidad de inclusión en el ámbito del Derecho Penal, da origen a muchas inquietudes.

Siendo nuestra única pretensión la de defender el particular punto de vista.

El delito de acuerdo con la descripción que de él hace el Código Penal Federal en vigor, es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

El delito, por sí mismo es un acto antijurídico, típico, culpable; el autor del delito debe ser material y moralmente culpable. La imputabilidad y la responsabilidad en un delito deben anteceder a la culpabilidad. La imputabilidad es factor primordial de la culpabilidad.

Asimismo, los factores necesarios, imprescindibles para hacer a un sujeto responsable de sus actos son: el poder conocer y el querer.

Puede ser responsable un individuo imputable que haya llevado a cabo un acto penado por la ley, y que deba dar cuenta de dicho acto; por lo tanto, la responsabilidad es un deber jurídico que tiene el sujeto imputable de responder del resultado de un acto punible cometido por él.

El menor es incapaz desde el punto de vista jurídico, que normalmente y con el solo transcurso del tiempo, devendrá capaz al desarrollarse y madurar como ser humano.

No existe un sistema perfecto al que la ley pueda recurrir para determinar la imputabilidad; un menor imputable puede haber alcanzado tal grado de desarrollo que le permite conocer lo ilícito de su conducta y actuar en forma muy peligrosa porque se sabe ajeno a la posible comisión de delitos. Así, el lindero de la imputabilidad en orden de edad, dieciocho años en el sistema mexicano, corresponde a una ficción fundada en la estadística y en la sociología, pero no a una verdad absoluta.

El enjuiciamiento de los menores debe hacerse con base en las

raíces del problema y combatirse sin tregua alguna y no debe reducirse a una llana imitación de los métodos impartidos con el fin de aplicar justicia entre los adultos, en el caso de los menores que llevan a cabo conductas antisociales.

Además algunos de los métodos empleados en la prevención y readaptación de los menores infractores, a menudo atentan contra las disposiciones contempladas en la legislación.

Sugerimos la reforma de la Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores, tomando en consideración la edad, a efecto de que cuando adquiriera la mayoría de edad, dada la naturaleza del delito se resuelva su situación jurídica, enviándolos a un Centro de Readaptación, cuya población deberá estar conformada por individuos egresados del Consejo Tutelar para Menores.

Siendo nuestro inmediato objetivo proponer la creación de legislación que regule la situación jurídica del menor al momento de cumplir la mayoría de edad.

Deben expedirse ordenamientos que permitan la defensa de los menores que cometan algún hecho ilícito.

Pero asimismo existe un deber, que es el de aplicar sanciones por la necesidad de la defensa social basada en la peligrosidad criminal.

Afortunadamente creemos que es posible que una parte mayoritaria de los menores infractores es susceptible de reforma y de adaptación a las condiciones normales de la vida social. Por ello, precisa que la sociedad en conjunción con el Estado les preste la atención requerida.

# I N D I C E

Pág.

## INTRODUCCION

### CAPITULO I. DATOS HISTORICOS

A. La situación jurídica del menor en la antigüedad . . . . .	1
1.- Derecho Griego	
2.- Derecho Romano	
3.- Derecho Español	
4.- Derecho Germánico	
5.- Derecho Francés	
B. El sistema mexicano en relación a este estudio . . . . .	18
C. El Tribunal de Menores . . . . .	26
D. La Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores . . . . .	37

### CAPITULO II. DE LOS INFRACTORES

A. Referencia a la imputabilidad . . . . .	40
B. La inimputabilidad en relación con los elementos del delito . . . . .	52
C. Ubicación personal de este elemento . . . . .	61
D. Diferencia entre un infractor y un deficiente mental .	65
E. Consideraciones personales . . . . .	72

### **CAPITULO III. DE LA RELEVANCIA DE LA EDAD**

A. La situación legal de los menores de 6 años . . . . .	76
B. Los mayores de 6 y menores de 12 años . . . . .	86
C. Los mayores de 12 y menores de 16 . . . . .	88
D. De los mayores de 16 y menores de 18 años . . . . .	90
E. De la delincuencia juvenil . . . . .	97

### **CAPITULO IV. PANORAMA LEGAL**

A. La rehabilitación de los infractores durante la estancia en el Consejo Tutelar para Menores. . . . .	107
B. La situación jurídica de los menores al cumplir éstos la mayoría de edad . . . . .	136
C. La necesidad de reformar la Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores en relación a este estudio . . . . .	155

<b>CONCLUSIONES . . . . .</b>	<b>172</b>
-------------------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFIA . . . . .</b>	<b>176</b>
-------------------------------	------------

## CAPITULO I

### DATOS HISTORICOS

#### A. LA SITUACION JURIDICA DEL MENOR EN LA ANTIGÜEDAD

##### 1.- Derecho Griego

En el Derecho Penal Griego encontramos falta de unidad, ya que podemos hablar del Derecho de Creta, de Esparta, del de Atenas. <sup>1</sup>

En Esparta tiene gran influencia la legislación de Licurgo, legendaria figura, cuyas leyes remontan a la mitad del siglo IX

---

<sup>1</sup> Cfr. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General, México, Ed. Porrúa, 1975 (14a. ed.), pág. 71.

antes de Cristo. Alguna de sus particularidades dentro de la materia de nuestro estudio, es la impunidad del hurto de objetos alimenticios realizado diestramente por adolescentes.

Hasta el siglo IV dentro del Derecho Griego la patria potestad era muy amplia; el padre era juez de sus hijos, y actuaba asistido de un consejo de familia, decidía los castigos que se le debían imponer a los hijos en caso de delito. Los hijos no tenían capacidad jurídica. Pese a todo, los hijos salían de la potestad al llegar a la mayoría de edad, que se adquiría cumplidos los dieciocho años.

Solón, aproximadamente en el año 593, para asegurar la independencia del individuo, limitó la patria potestad, prohibiendo el derecho de vida y muerte, estableciendo, que al llegar a la mayoría de edad, el hijo fuera igual al padre y restringiendo las posibilidades de venta de las hijas. <sup>2</sup>

## 2. Derecho Romano

El Derecho Romano puede mencionarse como una aportación de Roma, de particular trascendencia para el haber cultural de la humanidad.

---

<sup>2</sup> Cfr. Ellul Jacques. Historia de las Instituciones de la Antigüedad. Biblioteca Jurídica Aguilar. 1970, págs. 74-75

A mediados del siglo V antes de Cristo los romanos crearon el Código de las Doce Tablas, primera y única codificación completa del derecho de la ciudad de Roma, que abarcaba lo mismo el derecho público que el privado; en la cual se hacía una distribución de los impúberes y los púberes, ya que las penas aplicables a los impúberes eran mínimas, tiempo después, se hizo una distinción entre los infantes, impúberes y menores, la infancia duraba hasta los siete años de edad, asimismo los infantes se equiparaban al furiosus, los impúberes hasta los diez años y medio los varones y hasta los nueve y medio las hembras. Después venían los infantes y desde esta edad a la pubertad se requería examinar su discernimiento, sin embargo, en algunos delitos, tales como el de injurias, se equiparaba la condición de impúber a la de furiosus; a los menores desde los catorce a los dieciocho años se les penaba, pero estas penas eran menores que las que imponían a los adultos.

El derecho canónico se apropió la doctrina del Derecho Romano y no obstante, aún existe el problema de si entre la infancia y la pubertad hay responsabilidad. Para algunos había responsabilidad si había discernimiento pero las penas impuestas eran menores que para los adultos; se supone que para el impúber pubertate proximus se aceptaba una presunción de imputabilidad, y para el infantia proximus se aceptaba la presunción contraria.

Los legisladores romanos consideraron el desarrollo físico del individuo como factor determinante para alcanzar la mayoría de edad, señalando así la edad de veinticinco años, reconociéndosele como ciudadano romano con todos los derechos inherentes.

En el ámbito del Derecho Penal Romano se fijó la irresponsabilidad del menor en los doce años respecto a los actos o hechos catalogados como delitos.

En Roma el menor era considerado como un individuo que carecía de capacidad para delinquir y a quien se le privaba de la capacidad para ser penado, segregándolo del Estado. La capacidad de delinquir y la de sufrir pena eran teóricamente diversas; pero nosotros las trataremos unificadas por convenir así a nuestro estudio.

"No tenían capacidad aquellas personas que se hallaban desprovistas de capacidad de obrar, tal es el caso de las que no habían llegado a la plenitud de la edad".<sup>3</sup> Por ley natural, el hombre adquiere la capacidad de obrar de manera gradual, además de que son diversas de unas a otras personas los límites de edad requeridos para que el desarrollo alcance la plenitud. Así como tampoco se puede generalizar con respecto a las distintas acciones punibles. Hechos que explican el motivo que orilló a los

---

<sup>3</sup> Mommsen, Teodoro. Derecho Penal Romano, págs. 72-73

autores de las Doce Tablas a establecer límites fijos y positivos de edad; determinaron que la capacidad penal se debería adquirir jurídicamente al momento de adquirir la pubertad y se llegaba a la edad necesaria para contraer matrimonio, y acaso existiría entonces la posibilidad de ejercitar la coerción que, sin embargo, no podían emplearse contra los incapaces, del propio modo que la posibilidad para imponer la indemnización del daño que no estaba permitida respecto a éstos. De lo que se desprende que la capacidad de obrar en el menor se consideraba como una cuestión de hecho, y como tal se resolvía.

En época posterior el derecho se rigió conforme a esta doctrina, ya que en ninguna fuente jurídica conocida se propone con respecto a los menores la cuestión tocante a si en cada caso particular habían o no tenido discernimiento suficiente para apreciar el delito que realizaban.

En el antiguo derecho sucedía lo contrario, ya que nadie podía ser condenado a una pena como consecuencia de haber realizado un acto delictivo antes de la pubertad o antes de la edad viril, sólo se continuó respetando lo establecido sobre la pena de muerte, en las demás ocasiones, el que se aplicara o no alguna pena dependía de la valoración de las circunstancias particulares de cada caso concreto. Cuando un infans, es decir, un niño que no

había cumplido siete años, realizaba una conducta tipificada como delito, se expresaba el hecho, se hacía constar así, como se formulaba un precepto positivo, más no se consideraba la posibilidad de proponer la cuestión tocante al discernimiento; pero si se rebasaba los siete años de edad sí se consideraba posible la imposición de pena, más no era fácil que se condenara a sufrirla a los niños de tan escasa edad, no ignorando, sin embargo, en todos los casos la situación referente a si el menor había o no tenido discernimiento suficiente del delito.

Ahora, trataremos de explicar la edad como condición que influye en el aumento o disminución de la capacidad jurídica: la distinción fundamental la encontramos entre púberes e impúberes. Se denominaban púberes a los individuos que alcanzaban el desarrollo físico a tal grado de la procreación, aunado a un supuesto desarrollo intelectual. En los primeros tiempos se estudiaba caso por caso si la persona debía ser considerada como púber o impúber, fundamentándose en un reconocimiento físico, y bajo este principio en cuanto a las mujeres se tomaba como fecha del desarrollo la edad de doce años; para el hombre se tomaba la medida del reconocimiento físico. Más tarde a base de los usos sociales se establecieron los catorce años cumplidos como término de la impubertad. Algunos individuos exigían al mismo tiempo esa edad y un desarrollo físico suficiente. Justiniano puso fin a la

cuestión fijando el plazo de catorce años para el hombre y doce para la mujer. <sup>4</sup>

### 3.- Derecho Español

Las Leyes de las Siete Partidas (compilación elaborada a mediados del siglo XII, en tiempos de Alfonso X el Sabio, rey de Castilla y León), sigue los lineamientos del Derecho Romano y consideran menor al que no ha cumplido los veinticinco años.

Los menores de diez años y medio, los locos, furiosos o desmemoriados no tienen responsabilidad. En los delitos de lascivia la exención de edad llega hasta los catorce años (Partida 7a., título 1o., ley 9; título 2o., ley 6 y título 31, ley 8). Se reconoce asimismo entre otros motivos de exención de responsabilidad la legítima defensa (7, título 8o., leyes 2 y 3, título 10, ley 7). Hay un período en que se castiga los delitos con pena menor. Al fijar este período las Partidas se contradicen. En la 9 título 1o. señalan de los diez años y medio a los catorce, y en la ley 8 del título 31 de los diez y medio a los diecisiete .

Respecto de los menores, la misma ley 8 título XXXI y la 8 del título IX, establecían la irresponsabilidad completa de los que

<sup>4</sup> Cfr. Bonfante, Pedro. Instituciones de Derecho Romano, Madrid, Ed. Reus, 1929, pág. 54.

no habían cumplido diez años y medio (infans e infantice proximus), y la culpabilidad atenuada de los que no habían llegado a los diez y siete años: "E si por aventura, el que ouiesse errado fuesse menor de diez años e medio, non le deuen dar ninguna pena. E si fuesse mayor desta edad, e menor de diez e siete años deuenle, menguar la pena que darían a los otros mayores, por tal yerro (ley 8, título XXXI). Esa misma regla se encuentra reiterada en diversas leyes, respecto de delitos especiales (VIII, 3; IX; 8; XIV, 17)".<sup>5</sup>

En algunos delitos, como los de lujuria, incesto y el apoderamiento de cosa propia con perjuicio de otro, la irresponsabilidad se extendía hasta los catorce años en el varón (I, 9; XVIII, 2 y X, 10) y hasta los doce en la mujer, para el incesto (XVIII, 2). También en el caso de falsificación de moneda, el menor de catorce años quedaba exento de la pena de confiscación de la cosa destinada a la falsificación, y tratándose de daño en propiedad ajena la irresponsabilidad se extendía hasta los veinticinco años, lo mismo que a la mujer independientemente de su edad (XV, 5 y 16) equiparándose estos casos a los de Derecho Civil.

---

<sup>5</sup> Macedo, Miguel S. Apuntes para la historia del Derecho Penal Mexicano, México, Ed. Cultura, 1931, pág. 122.

Dentro del Derecho Español existe gran influencia del Derecho Germánico.

Con las Partidas se inicia una doctrina orgánica sobre la situación legal del niño y del joven delincuente.

En el Fuero dado a Calatayud por Alfonso I, en el año 1331 se verifica que en los fueros municipales se hallan preceptos relativos a los anteriormente mencionados, pero lo que más abunda son las disposiciones de orden educativo familiar, corrección paterna, lo cual resulta congruente debido a que en aquellas remotas épocas en las que ocupaba un primer orden la lucha contra los musulmanes, por lo que el poder público se defendía de estos asuntos concediendo a los padres una potestad amplia sobre los hijos, reflejándose tales hechos en la imposición de penas correctivas muy severas.

Algunas ordenanzas mitigan la dureza del derecho de corrección como en el caso del Fuero de Plasencia (Libro VIII) que otorga licencia a los padres cuando pudieran temer excesos por parte de los jóvenes, para mantenerlos presos hasta el momento en que se amansaran o recibieran sanidad.

Tomando en consideración que el régimen de severidad extrema desaparece por completo hasta bien entrado el siglo pasado,

ponemos como ejemplo el Fuero de Llanes en el que no se impone pena alguna al padre que causa heridas a su hijo, aún cuando éstas le causaren la muerte, así como tampoco al maestro que hiera o mate a su discípulo "por razón de aprender o de corregir".

Una limitación al derecho de corrección la impone el Fuero de Burgos (título CCXLV), consistente en dar al hijo maltratado por su padre la facultad de querellarse ante el juez.

La imputabilidad en el niño es establecida en el Fuero de San Miguel de Escalada (otorgado por Alfonso VIII en 1155) mediante la idea de que el cambio de los dientes es el principio del período de imputabilidad.

El Fuero de Salamanca refiere en una de sus leyes la muerte o lesiones causadas por niños en riñas. En el mismo orden de ideas el Fuero de Villavicencio, otorgado por Abad de Sahagún en el año de 1221, proclama la irresponsabilidad de los niños en caso de heridas en riña.

Las Partidas comparadas con el Derecho Romano guardan muchos puntos de semejanza respecto a la responsabilidad de los menores de edad.

En las Partidas existen dos límites de edad, uno para los delitos sexuales, otro para los demás delitos. En los primeros, la edad de irresponsabilidad llegaba hasta los catorce años, o los diecisiete años, los delincuentes obtenían una atenuante en las penas impuestas.

Después de las Partidas hasta la codificación penal de 1882 se emite una serie de leyes, cédulas reales, ordenanzas, pragmáticas, etcétera, cuyo objeto era exceptuar o atenuar para los menores delincuentes la penalidad vigente.

En las Ordenanzas Reales de Castilla se consagra la excepción a los menores de doce años de penas extremas impuestas a los vagos; misma medida que aparece posteriormente en la Novísima Recopilación.

La pragmática de Don Carlos I y Doña Juana establece que los ladrones menores de veinte años no sean sometidos a la pena de galeras castigados conforme a las leyes comunes que ordenaban penas más benignas.

En la misma época en las leyes dadas para regir a los gitanos se atendió a la idea de no someter a los menores de veinte años a crueles castigos antes establecidos.

En las Cortes de Madrid en el año de 1563, el monarca recibió una petición: que dadas las circunstancias de un aumento de los delitos contra la propiedad, que los ladrones o encubridores que no hubiesen cumplido veinte años y mayores de diecisiete al momento de delinquir fueran herrados en el hombre con una "L", además de sufrir las penas ya estatuidas, pero el rey hizo caso omiso a tan aberrante petición.

Felipe V en el año 1734 impuso la pena de muerte contra los responsables de robos dentro de la Corte y cinco leguas de su rastro y distrito, a los menores de diecisiete años y mayores de quince años se les daban doscientos azotes, más diez años de galeras de las que sólo podían salir con el consentimiento del monarca.

Carlos III brinda nuevos matices que benefician a los infantes delincuentes de esa época, abriendo camino a medidas humanitarias, procedimientos tutelares y educativos cuya educación era moderna completamente.

Carlos III da un giro diverso a la persecución contra gitanos y vagabundos que caracterizó el reinado de Carlos I, atenúa de manera notable la severidad de dichas persecuciones; ahora, la pena de muerte que era aplicada frecuentemente, es reservada para casos de reincidentes y de modo análogo, para los demás casos, se templan considerablemente las otras medidas penales. Los menores de dieciséis años son exceptuados de pena. Al respecto, dice la ley que "...cuando sean hijos de familia serán apartados de sus padres que fuesen vagos y sin oficio, se les destinará a aprender alguno o se les colocará en hospicios o casas de enseñanza. Cuidarán de ellos las Juntas o Diputaciones de Caridad que el Consejo hará establecer por parroquias conforme a los que se propone y práctica en Madrid, asistiendo los párrocos o los eclesiásticos, celosos y caritativos que destinen".<sup>6</sup>

Anteriormente, con el objeto de librar a la nación de las hordas de vagabundos, se había dispuesto que cuando éstos tuvieran una edad que fluctuara de diecisiete a treinta y seis años: "Que las justicias amonesten a los padres y cuiden de que éstos, si fueran pudientes, recojan a sus hijos e hijas vagos, les den educación conveniente colocándoles con amo o maestro, en cuya forma interna se formen las casas de recolección y enseñanza caritativa se logrará arreglar cuanto antes la policía general de

---

<sup>6</sup> Minguíjon, Adrián Salvador. Historia del Derecho Español I. Barcelona-Buenos Aires, Ed. Laboral, 1927, págs. 174-176.

los pobres a apartar de la mendiguez y la ociosidad a toda la juventud, atajando el progreso y fuente perenne de la vagancia".<sup>7</sup>

En época más reciente encontramos en el Código Penal Español reformado el 27 de octubre de 1932 en su capítulo II en su artículo 8, dice a la letra: "Están exentos de responsabilidad criminal; 2o. El menor de diez y seis años".<sup>8</sup>

Cuando el menor que no haya cumplido esta edad ejecute un hecho castigado por la ley, será entregado a la jurisdicción especial de los Tribunales Tutelares de Menores (9, 1o.-A Ley de los Tribunales Tutelares de Menores).

#### 4.- Derecho Germánico

El Derecho Penal Germánico descansaba en la idea de que quien rompía la paz se situaba él mismo fuera de la paz. Se fijó la irresponsabilidad del menor en los doce años. Tanto en el antiguo derecho, en el Gragas de Islandia que prescribía que si un hombre menor de doce años mataba, no podía ser privado de la paz aún cuando el muerto se hallara libre de culpa, y los padres del menor pagarían la composición, como en la Ley Sállica, se fijó este límite.

<sup>7</sup> Idem., pág. 177

<sup>8</sup> Cuello Calón, Eugenio. Código Penal Reformado de 27 de octubre 1932, Barcelona, Ed. Bosch, (4a.edición), pág. 18.

Los germanos, que vivían en sociedades más sencillas y menos necesitadas de cautelas protectoras de la inexperiencia que los romanos, fijaron mayorías de edad muy tempranas, pero muchas veces las edades que las leyes bárbaras señalan no determinan la capacidad jurídica en general, sino la aptitud legal concreta para determinados actos.

El padre responde de los delitos del hijo, mientras éste se encuentra bajo el mundium, tutela en general, designa una relación de protección y representación, aún cuando va más allá del dominio del derecho de familia. Pero la adquisición del mundium o mayoría de edad no tiene en sí influjo sobre la inexistencia de la patria potestad.

En tiempos posteriores las minorías de edad se prolongan de nuevo. La minoría de edad era muchas veces menor en las clases profesionales superiores. El menor de edad no carecía en absoluto de la capacidad de obrar.

El Espejo de Sajonia redactado por el escabino sajón y juez Eike de Repkow, probablemente en el tercer decenio del siglo XII, fijó todavía los doce años como término en que se alcanza la mayoría de edad, como momento de la "llegada a sus años". Según

el derecho sajón, las personas que ya han "llegado a sus años", pero no hasta su año en veintiuno, refiriéndose esto, y aquellas personas que pasaron de sus días (sesenta años).<sup>9</sup>

#### 5.- Derecho Francés

A partir del año 1268 se dividió la capacidad penal de los menores en tres grupos:

- a) Hasta los diez años, que eran irresponsables totalmente;
- b) De diez a catorce años en que eran sujetos de reprimenda;
- c) Después de los catorce años eran sujetos a penas comunes.

Ya entrado el siglo XVI se determinó excluir de responsabilidad a todos los menores.

Sin embargo el Código Penal Francés de 1810 no admitía la irresponsabilidad de los niños, y en 1904 se expidió la Ley de Asistencia Pública para tutelar a los desvalidos y hasta el 22 de julio de 1912 fue dada la Ley sobre Tribunales para niños y adolescentes con libertad vigilada en la cual se les clasificó en tres grupos: en el primer grupo se incluía a los menores de trece años, en el segundo grupo a los jóvenes de trece a dieciséis años, y el último grupo incluía a los menores de edad de entre los dieciséis y dieciocho años.

---

<sup>9</sup> Cfr. Minguíjon, Adrián Salvador. Op. cit., supra nota 6.

En Francia predominó el Derecho Romano, formando la base de su legislación punitiva en la Edad Media. El rigorismo se dulcificó por un edicto de Francisco I, dado el 24 de junio de 1539, en el que los menores eran excluidos de las penas corporales y sujetos a internamientos en hospitales y hospicios. En 1567 es derogado este edicto. Y en el siglo XVIII, la ferocidad punitiva reina de nuevo en Francia, en cuyo derecho medieval ya se aplicaron penas corporales muy graves a los menores.

El Código Penal Francés de 6 de octubre de 1791, que derogó las penas corporales para los niños, substituyéndolas por la educación correccional, obtenida en institutos adecuados.

En 1810 se da a conocer un nuevo ordenamiento con vigencia hasta el primero de enero de 1811 en el cual se sustrae al niño de la represión penal, haciendo que la reforma del delincuente sea el fin de la pena y organizando la defensa social contra la delincuencia, distinguiendo entre condenados primarios y reincidentes. De esta manera, ha podido influir en un gran número de códigos posteriores a la fecha de vigencia.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Cfr. Hernández Quiros, Armando. Derecho Protector de Menores, México, Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Veracruz, Xalapa, Veracruz, 1968 (2a. edición), págs. 270-273.

## B. EL SISTEMA MEXICANO EN RELACION A ESTE ESTUDIO

### 1.- Epoca Prehispánica

Entre los mayas, hacían justicia los batabs, u otros delegados especiales del aháu; asimismo imponían las penas, cuya característica más relevante fue severidad; muerte por machacamiento del cráneo con una piedra, muerte por estacamiento, esclavitud, marcas en el rostro, entre otras.

Sin embargo, si el que delinquía era menor se atenuaban las penas. Si el homicida era menor no se le mataba sino que se le hacía esclavo; si la muerte era casual tenía que pagar un esclavo por el muerto. Al sospechoso de adulterio, siendo menor sólo le ataban las manos por detrás varias horas o varios días, según el caso, o lo desnudaban o le cortaban los cabellos, que era grave afrenta.

Los mayas no usaban del juramento, pero maldecían al mentiroso y se creía que no mentían por temor a las maldiciones. En las sentencias no había apelación, ni usaron por penas, azote o prisión. Ya que los negocios criminales en que los menores eran acusados bastaba la sentencia de primera instancia. <sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Cfr. Chavero, Alfredo. México a través de los siglos. Tomo I. Historia Antigua y de la Conquista, México, Ed. Cumbre. 1953, pág. 353.

El Derecho Penal Azteca se distingue por la crueldad de los castigos impuestos. Pero se daba una significativa disminución del rigor de las penas, cuando los infractores eran individuos que aún no habían alcanzado la mayoría de edad. En ocasiones, la atemperación de las penas nos remite a la compensación.

A pesar de ello, en el Código Penal de Netzahualcoyotl encontramos iniciativa de protección para menores; lo corrobora el hecho de que el robo por parte de un niño menor de diez años, era causa de excusa absolutoria.

El antiguo joven mexicano llegaba a lo que podemos decir, mayoría de edad a los veinte o veintidós años.

Los mexica contemplaban que la patria potestad sólo residía en el padre y era absoluta durante la menor edad del hijo, y si el padre tenía varios hijos, y uno de ellos era incorregible, con licencia de los jueces podía venderlo. Los niños aztecas que pertenecían a la nobleza se educaban en los seminarios y cuando delinquían se les castigaba con punzamientos con púas de maguey por descuidar sus obligaciones; los sacerdotes arrojaban tizones encendidos sobre la cabeza del joven que osara conversar sospechosamente con alguna mujer, por el mismo delito punzaban el cuerpo del joven con estacas de pino.

El menor era protegido de manera efectiva: "...Los tutores que no daban buena cuenta de los bienes de sus pupilos morían ahorcados. A la misma pena estaban sujetos los hijos que disipaban en vicios la herencia heredada de sus padres; porque era gravísimo delito no estimar el sudor de los que le dieron el ser... La embriaguez en los jóvenes era delito capital; el hombre moría a golpes y la mujer apedreada..."<sup>12</sup>

El Códice Mendocino (1533-1550) es elocuente respecto a la dureza aplicada entre los tenochcas a los menores delincuentes: pinchazos en el cuerpo desnudo con púas de maguey, obligarlos a aspirar el humo de pimientos asados, tenderlos desnudos y atados de pies y manos durante todo un día, y mantenerlos con una ración de tortilla y media como único alimento por día, entre otros castigos que se imponían a los niños cuyas edades fluctuaban entre los siete y los doce años.

## 2.- Epoca Colonial

La Colonia representó el trasplante de las instituciones españolas con sus esencias puras de desigualdad y crueldad.

---

<sup>12</sup> Idem, pág. 219.

Una vez consumada la Conquista, el sistema de derecho indígena fue substituido por las leyes españolas, que fueron de tres clases:

- a) Las que regían en esos momentos a la nación española,
- b) Las que fueron creadas para las colonias de España,
- c) Las que fueron elaboradas especialmente para la Nueva España.

Las leyes indígenas permanecieron sólo supletoriamente. En esta época fueron dictadas medidas proteccionistas en favor de los indígenas, oponiéndose al abuso de reducirlos a la esclavitud y herrarlos; y así se les considera en ciertos casos, como menores de edad.

No abundamos en la legislación sobre menores aplicada en nuestro territorio por ser evidente la influencia española en nuestro derecho.

### 3.- Epoca Independiente

México acoge durante el último tercio del siglo un período de irresponsabilidad absoluta, que se plasma en los Códigos Penales de los Estados de Yucatán, Campeche, Morelos, Baja California, Guanajuato y Veracruz. El período de responsabilidad dudosa, llevada hasta los catorce años, fue adoptado por los Códigos

Penales de los Estados de Baja California, Campeche, Morelos y Yucatán. Se amplió el límite hasta los diecisiete años, por el viejo Código Penal de Veracruz. Con posterioridad, se emitió un ordenamiento que le sucedió en vigencia, en cuyo texto se amplió el límite de responsabilidad atenuada hasta los dieciocho años.

El Código Penal de 1871 estableció como bases para definir la responsabilidad de los menores, la edad y el discernimiento, declarando al menor de nueve años, con presunción inatacable, exento de responsabilidad; al comprendido entre los nueve y los catorce en situación dudosa que aclararía el dictamen pericial, y al de catorce a dieciocho con discernimiento ante la Ley, con presunción plena. El menor quedó de hecho considerado como penalmente responsable; sólo que su pena podía ser atenuada y siempre era especial. <sup>13</sup>

El Gobierno del Distrito Federal promovió en el año de 1908 formas tendientes a mejorar la situación jurídica de los menores. Tomando como modelo la figura creada en el Estado de Nueva York, de un Juez Paternal.

En 1912 los señores licenciados Miguel S. Macedo y Victoriano Pimentel presentaron un proyecto de reforma al Código de 1871 que

---

<sup>13</sup> Cfr. Ceniceros, José Angel y Luis Garrido. La delincuencia infantil en México, México, Ediciones Botas, 1936, pág. 18.

conservó la estructura del mencionado Código en el problema de los menores; no llegó a proponer medidas mejorando las del viejo ordenamiento.

Sobre la responsabilidad la fracción VI del artículo 34 establece lo siguiente:

Excluye la responsabilidad: "Ser mayor de nueve años y menor de catorce al cometer el delito, si el acusador no probare que el acusado obró con el discernimiento necesario para conocer la ilicitud de la infracción".<sup>14</sup>

El Código Penal de 1929 considera los dieciséis años como la mayoría de edad penal; a los menores responsables les fijó sanciones especiales: arrestos escolares, libertad vigilada, reclusión en colonia agrícola y reclusión navío-escuela (artículo 71), además de la amonestación, pérdida de los instrumentos del delito, publicación especial de sentencia, caución, vigilancia de la policía, suspensión o inhabilitación de derechos; suspensión o inhabilitación de empleo o profesión, prohibición de ir a determinado lugar, extrañamiento y apercibimiento (artículo 69 y 73). Las sanciones tendrían la duración que correspondiera a los delincuentes mayores (artículo 81); sólo tocaba al Consejo de

---

<sup>14</sup> Carrancá y Trujillo. Derecho Penal Mexicano. Parte General. México, Ed. Porrúa, 1967 (8a. edición), pág. 87.

Defensa y Prevención Social señalar el establecimiento en que deberían sufrirlas; quedaban al cuidado del Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social al momento de cumplir los dieciséis años.

El Código Procesal de 1929 organizó el Tribunal de Menores detalladamente (artículo 55 a 63 y 505 a 523).

Los menores delincuentes quedaron considerados dentro de la ley penal y sujetos a formal prisión, intervención del Ministerio Público dentro de los términos constitucionales (que podían dictar formal prisión y considerar la libertad bajo caución, contra la libertad bajo fianza moral de los padres de familia que se acostumbraba), etcétera, si bien se les señalaban penas y establecimientos especiales.

En relación a la aplicación de las normas constitucionales se dudaba acerca de la posibilidad de restringir a los menores infractores su libertad mediante la aplicación de medidas en forma distinta a la establecida en los artículos 16, 19 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se defendía la postura de que no podía colocarse en una situación jurídica distinta en cuanto al goce de la libertad y

por lo tanto no se consideraba a la detención como tal sino como una protección, por lo que se concebía que el Estado auxiliaba a la autoridad paternal y no en función del derecho de castigar.

El Código Penal de 14 de agosto de 1931, vigente actualmente dio solución integral al problema jurídico de los menores infractores, eliminándolos del ámbito de validez personal de la ley; los menores de dieciocho años que cometen infracción a las leyes penales serán internados por todo el tiempo que sea necesario para su corrección educativa (artículo 119 Código Penal y 109 del proyecto de 1946); a falta del acta del Registro Civil, la edad se fijará por dictamen pericial, pero en casos dudosos, por urgencia o por condiciones especiales de desarrollo precoz o retardado, los jueces podrán resolver según su criterio (artículo 122 del Código Penal y 112 del proyecto de 1941). En nuestro derecho quedó elevado el límite de la minoría de edad penal a la edad de dieciocho años, y esto porque, careciéndose en gran número de casos de certificado de actas de nacimiento, dada la ignorancia de los familiares de los infractores, la edad de dieciocho años permite fijar pericialmente con mayor certeza si se ha alcanzado esas edades, en vista de desarrollo dentario y somático. <sup>15</sup>

---

15 *Idem.*, pág. 532

### C. EL TRIBUNAL DE MENORES

"A escala de la historia es una evolución totalmente reciente tratar a los delincuentes convictos de cualquier edad con penas que no consisten en la muerte, los azotes o el encarcelamiento en duras condiciones. Ahorcar a niños de corta edad no solía ser en modo alguno insólito." <sup>16</sup>

Desde la segunda mitad del siglo XIX, la delincuencia infantil y juvenil fue tema de estudio entre los juristas, sociólogos, médicos y filántropos.

Durante mucho tiempo la conducta antisocial de los menores se encontraba regida por los mismos códigos penales que contemplaban las sanciones para los adultos que cometían un delito. Sin embargo, en la práctica siempre hubo diferencias, de esencia o de matiz, en favor de los infractores.

A principios de este siglo algunos penalistas reclamaron la salida absoluta de los menores del Derecho Penal. A la cabeza de este movimiento se situó el catedrático español Pedro Dorado Montero. Pidió que a los menores se les declarara inimputables

---

<sup>16</sup> West D.J. La delincuencia juvenil. Barcelona, Nueva Colección Labor. Ed. Labor, 1973 (2a. edición), pág. 200.

atendiendo a cierta edad, y que se les sujetase, en todo caso, a un tratamiento jurídico diverso del destinado a los adultos. <sup>17</sup>

Actualmente, la legislación se encuentra inspirada por preocupaciones de orden social. En la reglamentación sobre menores infractores existe un creciente interés por tutelar, proteger, curar y reincorporar a los menores de edad que han delinquido.

En los Tribunales de Menores se renuncia a ciertas reglas que han de seguirse en la administración de justicia para adultos.

Por otra parte, los tratadistas españoles distinguen a su país como el lugar de origen de estas instituciones. Ello tiene lugar ya que la más antigua institución española conocida entre las protectoras de la infancia delincuente y abandonada la hallamos en la ciudad de Valencia, ya que el rey Pedro IV de Aragón creó en el año de 1337 una institución con carácter de Tribunal, o al menos, de entidad destinada a la atención de los jóvenes infractores: que se llamó Padre de Huérfanos; también es conocida otra institución fundada por Toribio Velasco, en 1725, que recibió el nombre de los Toribios de Sevilla.

---

<sup>17</sup> Cfr. Ibañez de Moya Palencia, Marcela. Los menores infractores, México. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social número 10, 1973, pág. 60.

Con frecuencia se dice, sin embargo, que el primer Tribunal para Menores fue creado en Chicago en el año de 1899. <sup>18</sup>

Tiempo después, el Estado de Pensilvania en mayo de 1901, erigió una ley, instituyendo así otro Tribunal infantil que comenzó a funcionar el 14 de mayo del mismo año. A partir de ésta, la difusión de esta institución se ha dado por doquier. Primero por todo el país y después por el mundo.

Según Cadalso, <sup>19</sup> el Tribunal de Rochester (Nueva York) que fue creado en 1910 es regido por una ley que se considera la más perfecta de las que hasta 1914 existían.

Luego, en muchas partes la reglamentación legislativa de los menores delincuentes deja de estar incluida en los códigos penales y constituye ordenamientos específicos.

Los Tribunales Juveniles, en algunos países poseen el carácter de una jurisdicción criminal (Inglaterra, Estados Unidos, carácter que lleva consigo ciertas garantías de la persona del menor y de protección de la libertad individual); en otros son instituciones no judiciales, de sentido tutelar que se ocupan de los menores,

---

<sup>18</sup> Cfr. Cuello Colón, Eugenio. Tribunales para niños, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, 1917, págs. 17-18.

<sup>19</sup> Vid., Cadalso. Instituciones penitenciarias en los Estados Unidos, Madrid, 1914, pág. 246.

más que a causa de la infracción de la ley penal realizada, porque los estiman necesitados de educación y amparo en estos organismos, sean o no judiciales, todos los medios y procedimientos de actuación son reeducativos.

En algunos países su constitución es unipersonal, en otros son tribunales colegiados. En defensa de aquélla se argumenta que el tribunal colegiado, al ser más solemne produce temor en el niño y le hace receloso, que el juez único le inspira mayor confianza, sin embargo, los tribunales colegiados no carecen de defensores y en muchos países han sido implantados. <sup>20</sup>

Desde que se generalizaron las Cortes Juveniles en los distintos Estados de la Unión Norteamericana, aunque adquirieron modalidades distintas, sin embargo presentaron los siguientes rasgos característicos que han conservado en su evolución:

- I. Especialización del Tribunal.
- II. Supresión de las prisiones comunes para los menores.
- III. Libertad vigilada.

I. El Tribunal es exclusivo para menores. Su funcionamiento presupone: especialización del Juez, especialización de Sala de Audiencia y especialización del sistema judicial.

<sup>20</sup> Cfr. Bugallo Sánchez J. La delincuencia infantil, Madrid, Javier Morato Editor, 1932, pág. 249.

II. La supresión de las prisiones comunes a las que no puede enviarse al menor de dieciséis años, consiste en recluir a los menores infractores en reformatorios, escuelas correccionales o "profesionales especializadas". La tendencia es establecer la libertad condicional por grados.

III. La libertad vigilada o sistema de prueba consiste en la investigación de los antecedentes del menor, su ambiente familiar, y si es o no verdaderamente vicioso; siempre y cuando se trate de la primera infracción cometida por el menor, se le pondrá en "libertad vigilada", a fin de que vuelva a su familia para continuar con su vida habitual, pero quedando sujeto durante el tiempo necesario, a la tutela del tribunal, ejercida por un delegado auxiliar del juez de menores (oficial de pruebas), quien debe impedir que se dedique a la vagancia o a la mendicidad. Para los niños de gran depravación moral no es aconsejable esta modalidad.

La libertad vigilada se originó en Massachussets en 1868, siendo acogida después por los demás Estados de la Unión Americana, posteriormente por Inglaterra, Alemania, Bélgica, Francia, etcétera. <sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> Cfr. Ceniceros, José Angel y Luis Garrido. *Op. cit.* págs. 9-10.

En México, el Código de Martínez de Castro (1871), por la época en que fue creado, ignoró el sistema de Tribunales para Menores, que a partir de la creación del Tribunal en Chicago en 1899 se extendió en todo el mundo.

El primer antecedente serio para la creación de Tribunales para Menores en México lo constituye el Proyecto que en 1908, el Gobierno del Distrito Federal emitió con el fin de reformar la legislación relativa a los menores.

En el proyecto de 1912 no aventajó la Comisión en esta materia, ya que siguió el sistema del discernimiento como básico.

El 27 de noviembre de 1920, se formuló un proyecto de reformas a la Ley Orgánica de los Tribunales del fuero común, y la más importante fue la de proponer la creación de un Tribunal Protector del Hogar y la Infancia. Sus atribuciones eran civiles y penales. En función penal el Tribunal conocería de los delitos cometidos por menores de dieciocho años, pudiendo dictar medidas preventivas en contra de los mismos. El Tribunal se integraría por tres jueces.

A pesar de que el proyecto significó un paso serio para la protección de la infancia, no rompía decididamente con el sistema de los adultos en cuanto a la intervención del Ministerio Público, formal prisión, etcétera. Quedó como mero proyecto.

En el año de 1921 se efectuó el Primer Congreso del Niño, en donde se trató con amplitud lo relativo a la protección de la infancia, por medio de patronatos y tribunales infantiles. El Segundo Congreso se efectuó en 1932, y en 1923 el Congreso Criminológico. En éstos se presentaron trabajos concretos sobre tribunales para menores; un proyecto por demás interesante fue elaborado por el Señor Licenciado Antonio Ramos Pedruza.

En el periodo de Gobierno del Señor General Calles, en el año 1924, se fundó la Primera Junta Federal de Protección a la Infancia.

Con fecha 19 de agosto de 1926 el Señor General Francisco Serrano, Gobernador del Distrito Federal, expidió un reglamento para la calificación de los infractores menores de edad en el Distrito Federal. <sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Idem., págs. 22-24.

En México, el primer Tribunal para Menores se fundó en San Luis Potosí en el año de 1923.

En 1924 en el Distrito Federal se proclamó la creación de la Junta Federal de Protección a la Infancia. El año de 1926 fue testigo del nacimiento del Reglamento de un Tribunal Administrativo para Menores. En 1928 entró en vigor la Ley Villa Michel, mejor conocida como Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal que tomó a su cargo la Organización del Tribunal. Este pasó a depender de la Secretaría de Gobernación en 1932. Hasta el año de 1973 los dos Tribunales para Menores que existían en el Distrito Federal se hallan regidos por la Ley Orgánica y Normas de Procedimiento de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito y territorios Federales.

El orden jurídico concede al menor que delinque un primer plano. El artículo 18 de la Carta Magna de 1917 se refirió solamente a los adultos delincuentes. En 1954 se planteó la necesidad de una reforma constitucional. Se resolvió adicionar el artículo 18 con un párrafo sobre menores infractores.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Cfr. Ibañez de Moya Palencia, Marcela. Op. cit., supra, nota 17.

En el plano secundario, numerosas leyes se ocupan en México como en el extranjero de los menores infractores. Así, hay Códigos del Menor u ordenamientos equiparables en Guerrero, Michoacán, Veracruz y Zacatecas. En la mayoría de los Estados de la República y en el Distrito Federal se cuenta con leyes específicas para el tratamiento de éstos.

En la Ley Procesal concedieron a los jueces de menores libertad en el procedimiento; pero con la salvedad de que se sujetarían a las normas constitucionales en cuanto a detención, formal prisión, intervención del Ministerio Público, libertad caucional, etcétera.

Es decir, se refleja el temor de que disposiciones que estimaran que la detención de menores no lo es para los efectos constitucionales, estuvieran en contra de la Constitución, por lo que establecieron que la reclusión del menor no pudiera ser por más tiempo que el señalado por la ley cuando el delito es cometido por mayores. <sup>24</sup>

Conforme al Código Penal de 1931 y el de Procedimientos Penales del mismo año los Tribunales para Menores disponían de la

---

24 Cfr. Ceniceros-Garrido. Op. cit., pág. 164.

Casa de Observación, de la Escuela Correccional de Tlalpan y de la Escuela de Orientación de Coyoacán.

El año de 1934 fue testigo de la expedición de un Código Federal de Procedimientos Penales, cuyo fin era adaptar la ley Federal a los preceptos de la Constitución de 1917 y el Código Penal de 1931. Esta obra proponía la renovación de la legislación punitiva y la creación de tribunales para menores que infringen las Leyes penales federales; en todos los Estados de la República, mediante el procedimiento tutelar y pedagógico consignado en el Código Penal de 1931.

Para los menores que infringían las disposiciones de los códigos penales de los Estados, funcionan en la República Tribunales de Menores en: Querétaro, Baja California; Guadalajara, Jalisco; Piedras Negras, Coahuila; Monterrey, Nuevo León; Oaxaca, Oaxaca; Puebla, Puebla; Colima, Colima; Tampico, Tamaulipas; Veracruz, Veracruz; Villa Cuauhtémoc, Veracruz; Tuxpan, Veracruz; Zacatecas, Zacatecas; Cuernavaca, Morelos. <sup>25</sup>

En 1936 se fundó la Comisión instaladora de los Tribunales para Menores y dos años antes se había creado el patronato para menores.

---

<sup>25</sup> Idem. pág. 165

La Ley Orgánica expedida en abril de 1941 siguió la misma línea del Código Penal de 1931 y de las leyes procesales correspondientes en relación al Tribunal de Menores (artículo 660 a 667 del Código para el Distrito Federal y los Territorios) y al procedimiento en que no debía intervenir el Ministerio Público, ni un defensor o representante del menor, ni se requería acuerdo básico explicativo, ni formalidad alguna para mantener a dicho menor privado de su libertad indefinidamente, y a los padres del mismo privados de ejercicio de la patria potestad (artículos 389 a 407 del Código Local, y 500 a 522 del Federal). Ordenó dicha Ley la práctica de una investigación amplia sobre las condiciones del menor, hasta llegar a conclusiones que funden la resolución final, dictándose en ella las medidas que han de aplicarse, sin apelación, puesto que no fue oída parte alguna. Se habló de que los niños no pueden ser aprehendidos sino por agentes del Departamento de Prevención Tutelar (artículo 61 y 62 de la Ley Orgánica), agentes, que si fuesen bastantes en número podrán prejuzgar sobre la edad de quién no ha sido aún detenido; no se deben dar nombres como "delito" o "delincuente", que lastimen la sensibilidad del niño y le acostumbren a considerarse como un descarriado, etcétera. <sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> cfr. Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General, México. Ed. Porrúa, 1975 (3a. edición), pág. 644

De la Ley Orgánica de 1941 se desprende que la Secretaría de Gobernación afronta el problema de la conducta irregular de los menores con la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social (antes Departamento de Prevención Social), pieza clave en la renovación penal y penitenciaria del país. Cuenta además con los Tribunales para Menores del Distrito Federal, que a su vez cuentan con Centros de Observación que estudian la personalidad de los infractores, tanto varones como mujeres. <sup>27</sup>

#### D. LA LEY QUE CREA EL CONSEJO TUTELAR PARA MENORES INFRACTORES DEL DISTRITO FEDERAL

En el año de 1971 se sugirió a la Secretaría de Gobernación la transformación del Tribunal para Menores en Consejo Tutelar, tomando como edad los mismos dieciocho años.

La Procuraduría General de la República convocó a un Congreso sobre el régimen jurídico de menores, posteriormente se elaboró un proyecto de Ley en el que participaron la Licenciada Victoria Adato de Ibarra, el Doctor Sergio García Ramírez y el Doctor Héctor Solís Quiroga; mismo que fue enviado al Congreso de la Unión y puesto en vigencia desde el día 2 de septiembre de 1974

---

<sup>27</sup> Cfr. Ibañez de Moya Palencia, Marcela. Op. cit. supra, nota 23

(Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 2 de agosto de 1974), sustituyó a la Ley de los Tribunales de Menores, de 1941. <sup>28</sup>

Con la aparición de la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal, se suprime la palabra Tribunales, ya que "... su misión es puramente tutelar y protectora, consiste en adoptar y ejecutar las medidas más adecuadas de educación correccional, profesional, de cura física, etcétera, para la readaptación social del menor." <sup>29</sup>

Por disposición expresa del artículo 10. transitorio de la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores, fueron derogados los artículos 119 al 122 del Código Penal "sólo por lo que se refiere al Distrito Federal" <sup>30</sup>; de tal manera que cada Estado de la Federación tiene la libertad de legislar sobre la materia. Por desgracia, tal derecho sólo lo han hecho valer nada más siete u ocho Estados, y entidades como Tlaxcala, Veracruz, Tamaulipas y Chiapas continúan llevando a sus menores infractores a la cárcel por no contar con una ley similar a la del Distrito

---

28 Cfr. García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal. México. Ed. Porrúa, 1977 (2a. edición), pág. 131.

29 Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Tomo I, México, Editora Nacional, 1945 (9a. edición), pág. 407.

30 García Ramírez, Sergio. Op. cit.

Federal. Con la salvedad que fuera del Distrito Federal continúan vigentes los artículos 119 al 122 del Código Penal.

A grandes rasgos contaremos que la multicitada Ley se compone de 69 artículos distribuidos en X capítulos y son los siguientes:

El Capítulo I se titula "Objeto y Competencia".

El Capítulo II, "Organización y atribuciones".

El Capítulo III, "Disposiciones Generales".

El Capítulo IV se refiere al "Procedimiento ante el Consejo Tutelar".

El Capítulo V "Observación".

El Capítulo VI "Procedimiento ante el Consejo Tutelar Auxiliar".

El Capítulo VII de la "Revisión".

El Capítulo VIII del recurso de "Impugnación".

El Capítulo IX "Medidas", y

El Capítulo X sobre "Disposiciones Finales".

## CAPITULO II

## DE LOS INFRACTORES

## A. REFERENCIA A LA IMPUTABILIDAD

Para Luis Jiménez de Asúa, la imputabilidad "es la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y de determinarse espontáneamente". En este sentido Carrancá y Trujillo dice que la imputabilidad "es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo".<sup>2</sup> En el mismo orden de ideas, manifiesta Porte Petit "que la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce".<sup>3</sup> La imputabilidad, dice Cuello Calón "es la capacidad de conocer y de querer. Capacidad existente cuando se ha alcanzado determinado grado de madurez física y psíquica".<sup>4</sup>

---

1 Pavón Vasconcelos, Francisco. Imputabilidad e inimputabilidad, México, Ed. Porrúa, 1983, pág. 387.

2 Castellanos, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal, México, Ed. Porrúa, 1986 (22a. edición), pág. 218.

3 *Ibidem*.

4 *Idem.*, pág. 458.

Sergio Vela Treviño afirma que "conceptualmente la imputabilidad es la capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad, reconocida normativamente, de comprender la antijuridicidad de su conducta".<sup>5</sup>

Concepto con el cual estamos de acuerdo en consideración de que la imputabilidad presenta un estrecho vínculo con el concepto de la libertad, ya que esta condición es necesaria para la determinación de voluntad en un individuo que junto con otros requisitos relativos a la edad, permitirán imputar al individuo su conducta.

Del concepto de imputabilidad vertido por Sergio Vela Treviño, se desprende que el hombre, siendo un ser inteligente ejerce su facultad de actuar o dejar de hacerlo mediante la voluntad, que forma parte de su naturaleza.

La libertad, a los efectos de la imputabilidad, es la facultad del hombre para actuar conforme a su voluntad (capacidad de autodeterminación conforme con el sentido).

---

<sup>5</sup> Vela Treviño, Sergio. Imputabilidad e inimputabilidad. México, Ed. Trillas, 1983 (2a. edición), págs. 16-17.

La libertad según el contenido conceptual expuesto, constituye un presupuesto de la imputabilidad, ya que únicamente en quienes satisfagan el principio de autodeterminación se podrá atribuir la calidad de imputable, y significa también la posibilidad de ser sujeto interesante para el derecho penal. Por lo que en otras palabras se puede decir que "la capacidad de autodeterminación merece la consideración de presupuesto de la imputabilidad, y por tanto, de presupuesto de todo juicio de culpabilidad".<sup>6</sup> Sintetizando, para ser imputable se necesita ser libre, sin que todo ser libre sea imputable.

La libertad significa únicamente que el hombre debe poseer un contenido suficiente para encauzar su conducta, pero existen voluntades que pueden satisfacer el concepto jurídico penal de la libertad y no ser fundamentadoras de la imputabilidad y posteriormente de la culpabilidad. En los menores y en los enajenados, hay una voluntad que se manifiesta exteriormente con pleno uso de la facultad porque como lo establece la ley, ellos carecen de la suficiente comprensión de "lo ilícito de su hacer y de actuar conforme a este conocimiento".<sup>7</sup>

La capacidad de comprensión de lo ilícito es otro elemento esencial de la imputabilidad. Se debe entender por comprensión

---

<sup>6</sup> Idem. pág. 18.

<sup>7</sup> Ibidem.

la posibilidad de penetrar intelectualmente en las cosas; por cosa el contenido de lo antijurídico de la conducta. Para captar el contenido de las cosas es menester poseer el desarrollo intelectual y psíquico suficiente para una real obtención de la calidad que corresponde atributivamente a la cosa; ya que la misma cosa (contenido de antijuridicidad) se puede comprender subjetivamente. <sup>8</sup>

La imputabilidad es un concepto eminentemente jurídico que encuentra su fundamento en el sistema normativo. Para este reconocimiento por parte del sistema normativo se han empleado tres procedimientos fundamentales: El biológico, el psicológico y el mixto. El primero afirma que cuando biológicamente el individuo no ha alcanzado determinada edad, ello motiva la inexperiencia e ignorancia de conocimientos esenciales y, por tanto, no puede realizar un juicio acertado en lo que se refiere a la facultad de comprensión. El procedimiento psicológico consiste en que para la plena comprensión de la ilicitud de la conducta y la determinación del sentido, se requiere un mínimo de salud mental que permita una acertada valoración en cuanto a la ilicitud. El mixto, es usado por casi la totalidad de los sistemas, entre ellos el nuestro, consistente en una enumeración de las causas que provocan falta de capacidad y de

---

<sup>8</sup> Cfr. Vela Treviño, Sergio. *Op. cit.*

autodeterminación en la conducta y que tornan no imputable o inimputable al sujeto.

No existe un sistema perfecto al que la Ley pueda recurrir para determinar la imputabilidad; un menor (inimputable) puede haber alcanzado tal grado de desarrollo que le permita conocer lo ilícito de su conducta, pero actuar en forma muy peligrosa porque se sabe ajeno a la posible comisión de delitos. El lindero de la imputabilidad en orden a la edad (dieciocho años en el sistema mexicano) corresponde a una ficción fundada en la estadística y en la sociología, pero no a una verdad absoluta.

La responsabilidad de acuerdo con Fernando Castellanos "es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado".<sup>9</sup> Así, son imputables aquellos que tienen desarrollada la mente y no padecen anomalías psicológicas que los imposibilite para entender y querer, es decir, los poseedores, al tiempo de la acción, del mínimo de salud y desarrollo psíquico exigidos por la ley del Estado; pero sólo son responsables quienes habiendo ejecutado el hecho, están obligados previa sentencia firme, a responder de él.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Castellanos, Fernando. *Op. cit. supra* nota 2, pág. 219.

<sup>10</sup> *Cfr.* Vela Treviño, Sergio. *Op. cit.*

Al hablar de la responsabilidad nos percatamos de que existe cierta confusión respecto a lo que en derecho penal debe entenderse por tal; numerosas ocasiones se le utiliza como sinónimo de culpabilidad, otras tantas se le equipara a la imputabilidad. El penalista Ignacio Villalobos aclara: Que la responsabilidad es la relación entre el sujeto y el Estado, según la cual éste declara que aquél obró culpablemente, haciéndose acreedor a las consecuencias señaladas por la ley a su conducta. <sup>11</sup>

Según los líbero arbitristas, la responsabilidad penal es consecuencia de la responsabilidad moral; para los deterministas de la Escuela Positiva, en cambio, como no existe el libre arbitrio la conducta humana está por completo sometida a fuerzas diversas resultantes de la herencia psicológica, fisiológica, del medio ambiente, etcétera. La responsabilidad es social por el hecho de vivir el hombre en sociedad.

Nosotros estamos de acuerdo con la teoría de los líbero arbitristas ya que la ley no puede hacer caso omiso del criterio de la responsabilidad moral, porque está hecha para el pueblo, cuya conciencia expresa siempre los conceptos de virtud y moral como merecedores de premio y el vicio como acreedor de castigo.

---

<sup>11</sup> Cfr. Cit. pos. Castellanos, Fernando. Op. cit., pág. 219.

Pero tratándose de inimputables, no podrá haber responsabilidad porque no hay delito, pero en el caso de los menores el Estado aplica medidas tutelares. Medidas que consideramos no son suficientes ni la mayoría de las veces adecuadas; para asegurar el interés de la sociedad en el restablecimiento del orden jurídico alterado y tratando de evitar el peligro que representa la posibilidad de nuevas contravenciones; de las que hablaremos en el capítulo IV de nuestro trabajo.

Afirma Fernando Castellanos que la imputabilidad es "el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo." <sup>12</sup>

Es común, la afirmación de que la imputabilidad está determinada por un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico, consistente en la salud mental.

La doctrina tiene cuatro directrices en relación a la imputabilidad en la teoría del delito:

---

12 Castellanos, Fernando. Op. cit., supra nota 1, pág. 95.

1.- La imputabilidad como presupuesto del delito. Según importante grupo de penalistas italianos entre los que destacan Carnelutti y Battaglini se afirma que la norma precede al delito. En México, Porte Petit apoya esta tesis, la cual considera que la imputabilidad es anterior al delito y que se encuentra fuera de él. La crítica a esta postura dice que la norma se identifica con el delito, en cuanto lo crea y lo hace ser lo que es. Por el aspecto jurídico, el delito no es sino la misma norma violada. Consideran otros críticos, entre ellos Sergio Vela Treviño, que al estar fundada la imputabilidad en la capacidad de querer y entender lo negativo del delito; y entiendo a éste como una unidad, no puede existir prelación entre los elementos que lo integran, sino que se requiere una total integración de sus elementos constitutivos, ya que se requiere la norma, para referirla al tipo y al carácter injusto como un hombre para aplicarle el juicio de reproche por su conducta particular. La imputabilidad es un atributo necesario del sujeto autor de la conducta productora del resultado y referida al momento en que se manifiesta esa conducta en el mundo exterior; por lo mismo, no es anterior y ajena al delito.

2.- La imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad. Concepción sostenida por la corriente doctrinaria alemana, afirma que tratándose de la imputabilidad, es necesaria la capacidad de

entendimiento de la calidad de la conducta en razón del suficiente desarrollo de las facultades intelectivas, para lo cual debe contarse la edad requerida normativamente (mayor de dieciocho años) y con la salud mental que permita una correcta valoración de lo antijurídico y lo jurídico.

3.- La imputabilidad como elemento de la culpabilidad. Esta teoría que sostiene un amplio sector de la doctrina, principalmente alemana. Entre ellos, Welzel Franz, Mezger y Von Liszt, este último dice que la imputabilidad del agente y declara imputable a quien posee al tiempo de la acción las propiedades personales exigibles para la imputación a título de culpabilidad. Tal teoría según Sergio Vela Treviño se refuta en base a que siempre debe tenerse en consideración que la culpabilidad es un juicio de reproche, que se determina por medio del juicio que realiza el juez al vincular un acontecimiento con una conducta humana, función a posteriori referida al hombre concreto y al momento particular en que se produzca el resultado típico; y que la imputabilidad en cambio, como capacidad que corresponde al hombre, precede a la culpabilidad y a que respecto de un inimputable sería absurdo el juicio de reproche. Por tanto, no es posible, conferir categoría de elemento a lo que es fundamento presupuestal.

Otra razón, aducible para criticar la posición que sostiene a la imputabilidad como elemento de la culpabilidad, de acuerdo con el mismo jurista resulta de la posibilidad de que haya imputabilidad sin que exista culpabilidad, tal es el caso en el que una persona satisface los requisitos necesarios precisados por la ley para considerarla imputable, produce con su conducta plenamente consciente un resultado típico y antijurídico que, sin embargo, no le es reprochable porque no puede exigírsele una conducta diferente.

4.- La imputabilidad como presupuesto de la punibilidad. Mezger expresa que los principales sustentadoras de la llamada teoría de "capacidad de pena" son: el clásico Von Feuerbach, Von Liszt, Radbruch, Bruch, y otros. Feuerbach propaló que la pena, en virtud de la amenaza de la ley, debe producir efectos intimidadores, en consecuencia, sólo es jurídico penalmente imputable la persona sobre quien la ley, de modo general puede producir un efecto con su amenaza, por tanto, imputabilidad es posibilidad de imponer la pena.

La crítica esencial a esta doctrina se formula atendiendo a que ésta se anula por sí misma, a decir de Mezger ya que es precisamente el acto delictivo el que prueba la insensibilidad del que lo comete, a pesar de la amenaza legal, y

consecuentemente, el castigo no puede ni debe depender de la capacidad de sentir la amenaza de la pena.

También se ocupa Mezger de combatir la tesis que supone sustentada por Von Liszt: no puede depender el castigo de la "capacidad de sentir la amenaza de la pena" y si lo determinante fuera, en cambio, la capacidad del sujeto respecto a la ejecución de la pena, resultaría que el varias veces reincidente podría, a lo sumo, ser castigado la primera vez que reincide, pero no en las restantes reincidencias.

A este respecto la teoría no se pone de acuerdo en cuanto su naturaleza jurídica, pues hay quienes consideran a la imputabilidad independiente de la culpabilidad, estimando a ambos como elementos autónomos del delito, hay quienes dan amplio contenido a la culpabilidad y comprenden en ella la imputabilidad. Otra corriente, que nosotros adoptaremos, sostiene que la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad. Esta concepción corresponde, a la doctrina alemana que tiene como base sustentar la formulación del juicio de reproche relativo a la culpabilidad en función de un hecho concreto del que pretende responsabilizarse el autor de la conducta enjuiciada.

Como es de verse, coincidimos con esta teoría en el aspecto de que la imputabilidad debe considerarse como parte del propio concepto del delito y contemporánea con él. Por tanto, fundamento para la realización del juicio de reproche relativo a la culpabilidad de que el sujeto sea imputable; la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad, pero dentro de un concepto totalitario del delito.

Pero la ley determina las valoraciones normales o anormales y precisa las condiciones previas para conferir la facultad de comprensión de lo antijurídico. Sin embargo, en nuestra opinión, un menor puede saber que matar es una conducta antijurídica, pero la ley no le otorga el pleno conocimiento o facultad de comprensión del contenido antijurídico del hecho, por lo mismo, lo considera inimputable, a pesar de tener una voluntad y cierta facultad de comprensión; sobre todo al llegar a cierta edad, no necesariamente los dieciocho años que la ley impone. Punto que tocaremos con detenimiento en el desarrollo del presente capítulo.

Así, consideramos que para que un individuo sea culpable, precisa que antes sea imputable; la culpabilidad requiere del conocimiento y la voluntad así como de la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su

acto y desee realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer; luego la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. De ahí que a la imputabilidad se le debe considerar como el soporte de la culpabilidad mas no como un elemento del delito, como algunos teóricos pretenden.

#### B. LA INIMPUTABILIDAD EN RELACION CON LOS ELEMENTOS DEL DELITO

Para referirnos a la inimputabilidad partiremos del principio de que ésta es el aspecto negativo de la imputabilidad. Si no hay imputabilidad no puede haber culpabilidad y la ausencia de esta última provoca la inexistencia del delito.

Francisco Pavón Vasconcelos concibe la inimputabilidad como "la ausencia de la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho y determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión".<sup>13</sup>

Sergio Vela Treviño se explica en el sentido de que la inimputabilidad existe "cuando se realiza una conducta típica y antijurídica pero el sujeto carece de la capacidad para autodeterminarse conforme al sentido o de la facultad de comprensión de la antijuridicidad de su conducta, o sea, porque

---

<sup>13</sup> Vid. Pavón Vasconcelos. *Op. cit.*, *supra* nota 1, pág. 95.

la ley le niega esta facultad o porque al producirse el resultado típico era incapaz de autodeterminarse".<sup>14</sup>

Coincidimos con el concepto de inimputabilidad vertido por Sergio Vela Treviño, por contemplar todas las posibilidades en que un sujeto queda a salvo de la aplicación de la ley penal.

Es necesario mencionar las causas de inimputabilidad, cuya clasificación varía de un autor a otro. Porte Petit dice que aquellas son: A) Falta de desarrollo mental; a) Menores y b) Sordomudos; B) Trastorno mental transitorio; y C) Falta de salud mental: trastorno mental permanente. Según Antolisei, las causas de inimputabilidad son: menor de edad, enfermedad mental, sordomudez, embriaguez y acción de estupefacientes. Cuello Calón, dice: menor de edad, enfermedad mental, embriaguez, sonambulismo y sordomudez. Con base en los códigos hispanoamericanos, Jiménez de Asúa extrae estas causas: a) Falta de desarrollo mental: a') menor edad, b') sordomudez; b) falta de salud mental; y c) Trastorno mental transitorio: a') embriaguez, y b') fiebre y dolor. Según Sauer, hay falta de imputabilidad en sentido estricto en los casos de perturbación de la conciencia y sordomudez; hay ausencia de capacidad delictiva en el menor de edad. Bernaldo de Quirós afirma que son dos, tan sólo, las

---

14 Ibidem.

causas de inimputabilidad, una la fisiológica, y la otra patológica, minoría de edad y defectos y alteraciones mentales, respectivamente. <sup>15</sup>

Vela Treviño refiere que las causas de inimputabilidad se dividen en tres grupos: El primero se denomina inimputabilidad genérica determinada normativamente; el segundo se refiere a la inimputabilidad específica, y el tercero atiende a la inimputabilidad absoluta. <sup>16</sup>

Las causas de inimputabilidad genérica determinada normativamente: La ley mexicana excluye la imputabilidad; valora como inimputables genéricos a los menores de edad y a los sordomudos.

A decir de Cuello Calón, <sup>17</sup> como causa de inimputabilidad, la menor edad tiene honda influencia. Como en este período de la vida humana, en la infancia y en la adolescencia, falta la madurez mental y moral como falta la madurez física, el menor no puede comprender la significación moral y social de sus actos y

---

15 Cfr. García Ramírez, Sergio. La imputabilidad en el Derecho Penal Mexicano, México, UNAM, 1981 (2a. edición), pág. 23.

16 Cfr. Op. cit., supra nota 5, pág. 45.

17 Cfr. Cuello Calón, Eugenio, Derecho Penal. Tomo I. Parte General, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, 1964.

por consiguiente no poseen capacidad para responder de ellos penalmente.

Los penalistas de la Escuela Clásica para regular la responsabilidad moral de los menores establecieron una serie de normas, en general provenientes del Derecho Romano, que durante mucho tiempo inspiraron las legislaciones en esta materia. Y son las siguientes: a) durante la infancia no existe imputabilidad; b) durante la adolescencia debe presumirse la irresponsabilidad como regla general, pero como el adolescente puede en ciertos casos poseer la conciencia de sus actos, es preciso examinar su grado de discernimiento al momento de la comisión del hecho; c) si se prueba la existencia del discernimiento la adolescencia se estimará tan sólo como atenuante; d) la edad juvenil debe reputarse como causa de atenuación por el incompleto discernimiento, el mayor ímpetu de la pasión y la menor fuerza de la reflexión durante esta edad.

Este criterio penal ha sido abandonado casi por completo, y sustituido por la exclusiva aspiración a lograr la rehabilitación y reforma del menor delincuente.

Así las cosas Sergio Vela Treviño afirma que la ley niega en forma tajante la facultad de comprensión, estableciendo una

limitación al conocimiento de la antijuridicidad de las conductas típicas sin posibles excepciones. Un ejemplo que corrobora este comentario es cuando se dice que los menores de dieciocho años no pueden cometer delitos aunque realicen conductas típicas y antijurídicas, consecuentemente se califica de inimputable a quien no reúna el requisito de la edad precisada; igual situación con los sordomudos, a quienes la ley niega en forma genérica la facultad de comprensión de la antijuridicidad de las conductas típicas, en razón de que el vehículo indispensable para la comunicación de las ideas abstractas es la palabra, pues los demás sentidos pueden hacernos adquirir la noción del derecho penal como hecho material, pero no la noción de su justicia.

Sin embargo, en opinión del mismo penalista, pueden darse casos de menores de dieciocho años (nos referimos a la ley mexicana) o de sordomudos que tengan un adecuado desarrollo mental para comprender la índole jurídica de sus conductas típicas, pero que por una especial valoración, el legislador, inspirado quizá en los casos mayoritarios y no en los de excepción, determinó que las personas con esas limitaciones carecen de facultad de comprensión de lo injusto, y por ello los considera anticipadamente como inimputables, no obstante la posible prueba de su capacidad de conocimiento.

Al respecto, Fernando Castellanos abunda: La Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal, fija como límite los dieciocho años, porque considera a los menores de esa edad materia dúctil, susceptible de corrección; con base en la efectiva capacidad de entender y querer, no siempre será inimputable el menor de dieciocho años. Códigos, como el de Michoacán, fijan un límite de edad a los dieciséis años. Es absurdo, con fundamento en lo anterior, sugerir que un mismo individuo (por ejemplo de diecisiete años) es capaz psicológicamente al trasladarse a Michoacán e incapaz al permanecer en el Distrito Federal.<sup>18</sup>

De cualquier modo, señala Vela Treviño, sea cual fuere su particular desarrollo mental, el individuo considerado inimputable en forma genérica, queda sujeto al tratamiento especial que para efectos educativos y correctivos señala la ley; nunca podrá ser tratado como delincuente o persona imputable.

Las causas de inimputabilidad por ausencia de imputabilidad específica: La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al ocuparse de éstas sostiene: "Esta excluyente de incriminación exige que la libre determinación de la voluntad del autor se

---

<sup>18</sup> Cfr. Op. cit., pág. 230.

halle excluida al tiempo del acto, para que pueda tenerse por comprobada su inimputabilidad".<sup>19</sup>

Anteriormente, en razón del artículo 15 fracción II, las causas de inimputabilidad específica eran: trastorno mental transitorio,<sup>20</sup> empleo de sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes por hallarse el acusado, al cometer la infracción, en un estado toxicoinfeccioso agudo.

La fracción IV del artículo 15 de mismo ordenamiento expone: una tercera causa excluyente de responsabilidad: "El miedo grave o del temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor, o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes a la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial".<sup>21</sup>

Sólo analizaremos el miedo grave, es decir, a la precisión de sus efectos en la teoría del delito como causa de inexistencia del mismo.

---

19 Vela Treviño, Sergio. *Op. cit.*, pág. 47.

20 *Vid. infra* 34.

21 Vela Treviño, Sergio, *Op. cit.*

Haremos una aclaración: En la fracción transcrita se habla de miedo grave y de temor fundado, alteraciones que se producen en la psique del ser humano; pero entre ellos existe una cierta diferencia. El miedo grave es una causa de inimputabilidad y el temor fundado es causa de inculpabilidad.

Se dice que el miedo difiere del temor en razón de que se engendra con causa interna y el temor obedece a causa externa. El miedo va de dentro hacia afuera y el temor sin miedo. En el temor, el proceso de reacción es consciente; con el miedo puede producirse la inconciencia o un verdadero automatismo y por ello constituye una causa de inimputabilidad; afecta la capacidad o aptitud psicológica. <sup>22</sup>

El miedo únicamente requiere para su eficacia como causa de inexistencia de delitos dos elementos: ser grave y ser contemporáneo a la producción del resultado típico.

La gravedad del miedo que sufre el sujeto activo tiene que encontrarse en su propia psique, es decir, será grave aquel miedo que haya sido suficiente para alterar las funciones intelectivas superiores y la correcta valoración conforme a una normalidad previa. Para la comprobación del miedo grave el órgano

---

<sup>22</sup> Cfr. Idem., págs. 101, 110-114.

jurisdiccional acude a la opinión especializada de peritos médicos psiquiatras, por ser los más capacitados para determinar la existencia o inexistencia de la emoción y su intensidad. <sup>23</sup>

En otros casos el sujeto tiene normalmente la capacidad de autodeterminación y la facultad de comprender la antijuridicidad de su conducta, pero está afectado transitoriamente por alguna causa que anula su capacidad de actuación libre o la facultad de entendimiento. En esta etapa el sujeto comete una conducta que produce un resultado típico y antijurídico; se originará una causa de inimputabilidad específica referida al hecho y al momento en que aconteció el resultado típico. Lo específico proviene de que siendo el sujeto normal y genéricamente imputable, no lo es para un hecho particular que es el que ha motivado la necesidad de calificar si había o no imputabilidad. Situación contemplada por la ley a través de algunas causas que provocan la inexistencia del delito: Artículo 15 fracciones II y IV del Código Penal Federal, en cuyo texto encontraremos los requisitos normativos para que opere la inimputabilidad específica de las cuales la fracción IV se refiere únicamente al miedo grave. <sup>24</sup>

---

23 Cfr. Ibidem.

24 Cfr. Vela Treviño, Sergio. Op. cit., pág. 46.

Las causas de inimputabilidad absoluta: La ley reconoce la enfermedad mental. El artículo 68 señala la inimputabilidad absoluta cuando un enfermo mental, que en razón de su padecimiento no tiene la posibilidad de distinguir la bondad o maldad de su conducta en función de la antijuridicidad de la misma; realiza un acto, produciendo con ello un resultado típico y antijurídico; no por eso es un delincuente, pues es un inimputable absoluto a quién no se le puede formular el juicio de reproche relativo a la culpabilidad. <sup>25</sup>

#### C. UBICACION PERSONAL DE ESTE ELEMENTO.

En México se insiste en considerar que el menor de edad infractor es inimputable, es decir, que no tiene la capacidad de querer y entender lo negativo del delito.

Siendo inimputable faltaría un elemento en la teoría del delito que sería la imputabilidad, teoría que se forma de acuerdo con la corriente heptatómica por los siguientes elementos: <sup>26</sup>

La conducta.- es el comportamiento positivo o negativo encaminado hacia un fin.

La tipicidad.- es la adecuación de la conducta a la descripción legal.

---

<sup>25</sup> Cfr. Ibidem.

<sup>26</sup> Cfr. Diccionario Jurídico. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Ed. Porrúa, pág. 2114.

La antijuridicidad.- es la violación del deber jurídico y que produce la lesión del bien jurídico protegido.

La imputabilidad.- definida como la capacidad de querer y entender por parte de un sujeto al momento de realizar la conducta.

La culpabilidad.- juicio de reproche que es capaz de hacerle al sujeto por actuar contra el derecho.

Las condiciones objetivas de punibilidad.- consisten en aquellas circunstancias materiales que deben concretarse antes o al momento de realizarse la conducta para que sea posible la aplicación de la sanción, y por último;

La punibilidad.- consistente en la amenaza por parte de la ley de aplicar una sanción a quien viole el deber jurídico implícito en la norma.

Ahora bien, la imputabilidad está integrada por tres elementos considerados en un aspecto negativo: la capacidad de autodeterminación, la facultad de conocimiento de la antijuridicidad de la conducta autodeterminada y el reconocimiento que la ley hace de que se tiene la capacidad como la facultad ya descritas. Es decir, hay inimputabilidad cuando el sujeto realiza una conducta típica y antijurídica pero no tiene la capacidad, ni la facultad de que hablamos anteriormente,

por lo que al momento de darse el resultado típico no podía autodeterminarse.

Para ser culpable el autor de un delito antes debe ser imputable y responsable.

La imputabilidad es un elemento primordial de la culpabilidad, relacionado íntimamente con la actuación del sujeto que lleva al cabo una conducta antisocial. La imputabilidad precisa para existir de que sujeto reúna determinados factores psíquicos y morales para así catalogarlo conforme a sus actos. La responsabilidad es un deber jurídico que tiene un sujeto imputable, de responder por el resultado de un acto penado por la ley y que él ha cometido.

"La imputabilidad existe aún antes de realizarse el acto; y la responsabilidad se origina en el preciso instante en que el acto es ejecutado".<sup>27</sup>

Siguiendo un criterio que no tiene validez universal, pero que es absolutamente legal, el legislador señala los límites que en razón del desarrollo mental concede para la valoración de la antijuridicidad de la conducta. Y así habla de los menores de

---

<sup>27</sup> Ibidem.

dieciocho años, a los que califica como inimputables. Aún cuando la realidad en muchos casos diste de este planteamiento.

Tratando de solucionar el problema de la responsabilidad de los menores infractores y del límite de la minoridad penal, los Estados enseñan la más completa disparidad en torno a un mismo y grave problema. Lo que se aprecia de acuerdo a Carrancá y Trujillo porque fijan este límite en los dieciocho años: Baja California, Campeche, Coahuila, Colima, Chihuahua, México, Nuevo León, Querétaro, Tabasco y Tlaxcala; Zacatecas fija la mayoría de edad penal en los diecisiete años. Aguascalientes en los dieciséis años; Durango, Guanajuato, Hidalgo, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Sonora, Tamaulipas y Michoacán en los dieciséis años; Chiapas la fija en los quince años. San Luis Potosí, Veracruz y Yucatán nada prescriben.<sup>28</sup>

#### D. DIFERENCIA ENTRE UN INFRACTOR Y UN DEFICIENTE MENTAL.

Los enfermos mentales no pueden cometer delitos, aun cuando pueden realizar actos típicos y antijurídicos, manifiesta en forma tajante el jurista Vela Treviño. Los actos ilícitos de estos sujetos inimputables solamente pueden producir responsabilidad civil, como lo dicen los artículos 1911 y 1919 al 1922 del Código Civil y el artículo 32 fracciones I y II del

<sup>28</sup> Cfr. Carrancá y Trujillo, Raúl. Código Penal Anotado. México, Ed. Porrúa, 1983, pág. 250.

Código Penal, más nunca podrán ser constitutivos de delito porque hay ausencia de imputabilidad, así como imposibilidad de formular el juicio de culpabilidad.<sup>29</sup>

Sin embargo, si analizamos con profundidad las disposiciones legales antes mencionadas así como el artículo 68 del Código Penal que hasta antes de las reformas de 1983 distinguía los estados de inconciencia permanentes de los transitorios. Sobre el particular se entendía:

Transtornos mentales permanentes. "Los locos, idiotas, imbéciles, o los que sufran cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalía mentales, y que hayan ejecutado hechos o incurrido en omisiones definidos como delitos, serán reclusos en manicomios o departamentos especiales, por todo el tiempo necesario para su curación y sometidos, con autorización de facultativo, a un régimen de trabajo"; tienen una expresa contradicción en su esencia.

Este artículo 68 refería los hechos u omisiones que se definen como "delitos" que realicen los enfermos mentales. Sin duda alguna se refería la ley al tipo legal y al resultado sobrevenido, aun cuando por tratarse de inimputables no pueda

---

<sup>29</sup> Cfr. Vela Treviño, Sergio. *Op. cit.*, págs. 115-116.

haber un delito en su íntegra unidad científica elaborada en base a que el inimputable puede ejecutar hechos que la ley contemple en su catálogo de tipos y allí los defina como delitos.

La fracción II del artículo 32 se refiere a la obligación de reparar el daño causado "por los delitos de los incapacitados", obligación a la que harán frente los tutores y custodios del incapaz; la ley en este caso, habla de delitos de los incapacitados, pero jamás podrá haber un delito en los casos de inimputables. Al menos así lo afirma Sergio Vela Treviño por haber imposibilidad de formular el juicio de reproche relativo a la culpabilidad.<sup>30</sup>

Existen diferencias entre un infractor y un deficiente mental, diferencias que se desprenden de lo siguiente: La ley manifiesta que los enfermos en razón de su padecimiento no tienen la posibilidad de distinguir la bondad o maldad de su conducta. Es decir, carecen en forma absoluta de la facultad de comprensión de la antijuridicidad; aún cuando se incluía en la fracción II del artículo 15 del Código Penal un estado que bien podría llamarse específico que es el trastorno mental transitorio; en tanto un menor es valorado por la ley como inimputable genérico.

---

30 Cfr. Ibidem.

El legislador en este caso, no ha previsto excepciones, puesto que todo menor de dieciocho años, que realice una conducta típica y antijurídica, sea cual fuere su particular desarrollo mental será considerado inimputable.<sup>31</sup>

La enfermedad mental requería para efectos penales, estudiarse bajo un doble aspecto: enfermedad por un deficiente desarrollo de las facultades intelectivas superiores que corresponde a las personas que la ley denominaba idiotas, imbeciles o débiles mentales y, en segundo término, la enfermedad mental que impide a quien la padece una adaptación lógica y activa a las normas de convivencia social, que corresponde a quienes eran llamados locos por la ley nacional.

Esas fórmulas legales sobre los estados de inconciencia, han sido sustituidas, dice Fernando Castellanos,<sup>32</sup> por un precepto muy amplio, ubicado en el artículo 15 del Código Penal, relativo a las circunstancias excluyentes de responsabilidad, cuya fracción II establece: "Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impide comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos

---

31 Cfr. Idem., págs. 47 y 58.

32 Cfr. Castellanos, Fernando. *Op. cit.*, págs. 224-228.

en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente".

La fracción transcrita habla de dos grandes factores:

- a) Transtorno mental y,
- b) Desarrollo intelectual retardado.

Es decir, se ocupa de quienes no pueden comprender el carácter ilícito del hecho que cometen.

Así, Fernando Castellanos opina que el transtorno mental "consiste en la perturbación de las facultades psíquicas".<sup>33</sup> La ley que está en vigor no hace distinción alguna entre los transtornos mentales transitorios y los permanentes. Infiere que la inimputabilidad puede operar tanto en un transtorno efímero como en uno duradero. Así como que no basta la demostración del transtorno mental para declarar valedera la eximente; cuando la ley es cuidadosa al referirse a un transtorno mental de tal magnitud, que impida al agente comprender el carácter ilícito del hecho realizado, o conducirse de acuerdo con esta comprensión.

Antes de la reforma de 1983 el Código Penal incluía entre las excluyentes de responsabilidad, los estados de inconciencia

---

<sup>33</sup> Ibidem.

transitorios; por lo que, los amparados por la eximente, al no cometer delito no se sujetaban a medida alguna, sino que obtenían su libertad absoluta. En cuando a los trastornados mentales permanentes autores de conductas penalmente tipificadas, eran recluidos en manicomios o departamentos especiales, por todo el tiempo necesario para su curación. En igual forma se actuaba con los procesados o condenados que enloquecían.<sup>34</sup>

Actualmente el juzgador puede imponer determinadas medidas que no son propiamente penas para la atención de dichos sujetos, de acuerdo con su arbitrio, lo mismo en internamiento que en libertad, allegándose los elementos necesarios para apoyar su determinación.

Cuando se hace referencia a la enfermedad mental, podrá encontrarse cómo en pocos casos de los que se ocupa el Derecho Penal, una estrecha vinculación y dependencia entre un concepto jurídico penal y uno proveniente de una ciencia distinta.

El concepto jurídico nunca podrá dejar de considerar el aspecto médico que precede al juicio relativo a la imputabilidad o inimputabilidad; sin embargo la opinión pericial médica no es definitiva para efectos de la inimputabilidad absoluta del

---

34 Cfr. Ibidem.

enfermo mental, ya que corresponde al juez la declaración de esa inimputabilidad, y en su caso, la aplicación de la medida de seguridad que convenga a juicio del órgano jurisdiccional.

Ahora bien, la forma como se determina la edad para los efectos de la imputabilidad es básicamente por medio del acta del Registro Civil que se refiere al nacimiento de la persona, la prueba que haga dicha acta es plena cuando se satisfacen los requisitos del Código de Procedimientos Penales para la valoración de la prueba documental pública. Si no existe acta del Registro Civil, el órgano jurisdiccional puede acudir a la opinión de peritos médicos. Opinión que queda sujeta a la valoración del juez de acuerdo al arbitrio judicial.

Cuando haya lugar a dudas en el ánimo del juez, alguna urgencia en el caso o cuando las condiciones especiales del sujeto en cuanto a precocidad o retardo en su desarrollo provoquen la certidumbre acerca de la edad, la ley otorga a los jueces facultad para actuar según criterio, que como todo acto de autoridad judicial, deberá contener los motivos y fundamentos que sirvan para resolver en cada caso particular.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> Cfr. Ibidem.

A decir de muchos autores, el imperfecto desarrollo psíquico del individuo, por regla general, ha dado origen a ciertas concreciones de imputabilidad disminuida o condicionada, y a medidas de seguridad.

Así, el único caso de franca exclusión de la ley punitiva con respecto a inimputables, es el referente a los menores infractores, en donde no viene al caso la exploración del discernimiento.

#### E. CONSIDERACIONES PERSONALES.

El penalista Sergio García Ramírez <sup>36</sup> afirma categóricamente que la madurez puede faltar al individuo por dos causas distintas: la primera, por no haber concluido un proceso fisiológico, natural, que se constituye por el transcurso normal de una fase de transición hasta la madurez que, al producirse en una determinada edad, lleva generalmente consigo capacidad de conocimiento y de determinación, o bien, por un obstáculo enfermizo, de base patológica, al natural desarrollo. La segunda por relevantes perturbaciones, es decir, trastornos transitorios o permanentes de las capacidades de conocimiento y determinación, de orden fisiológico o patológico.

---

<sup>36</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. *Op. cit.*, pág. 23.

En nuestra opinión, no podemos ignorar que algunos de los menores que ingresan al Consejo Tutelar, son retardados o débiles mentales; físicamente se trata de niños desnutridos que con frecuencia presentan taras de alcoholismo y de sífilis; pedagógicamente más de la tercera parte de ellos es analfabeta, y del resto apenas algunos han concluido la instrucción primaria.

Ya que de la escuela se ha dicho que no puede considerarse como un medio efectivo para disminuir la delincuencia infantil, debido a que los niños de clases bajas no asisten a la escuela, porque primero tienen que comer y luego educarse.

Con base en estudios realizados en clínicas de conducta en nuestro país, se dice que existen frecuentemente menores con manifestaciones de conducta antisocial, que muestran grados diversos de debilidad mental. En algunos de ellos se ha encontrado alteraciones genéticamente determinadas. Varios trastornos congénitos del metabolismo, que se heredan.

En México no existen estudios terminados al respecto, que permitan evaluar la frecuencia de estos trastornos en la población infantil. Y no se ha publicado ninguno en los menores infractores.

Cobra gran importancia para la sociedad el determinar si existen factores además de los del medio ambiente que predispongan de alguna forma al ser humano a convertirse en individuo "problema" para la colectividad.<sup>37</sup>

Nuestra legislación considera que tanto los menores de edad como los enfermos mentales no pueden cometer delitos, ni, por lo mismo, sufrir penas.

Creemos que lo referente a la imputabilidad en atención a la edad física, es suficiente la comprobación de que el autor de la conducta típica y antijurídica no ha cumplido dieciocho años, para que el derecho penal lo deje de considerar de su interés.

Es de especial importancia para nuestro tema, el señalar que en la práctica se corrobora la observación que Ruiz de Funes hace acerca de que se encuentran entre los menores infractores muchos tipos patológicos, afectados de psicopatías, de histerismo, de epilepsia y de oligofrenia.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> Cfr. Rodríguez Pinto, Mario. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social No. 15, Secretaría de Gobernación, 1974 (Oct.-Nov.-Dic), pág. 71.

<sup>38</sup> Cfr. Cit. pag. García Ramírez, Sergio. El Código Tutelar. Op. Cit., pág. 54.

Es decir, muchos infractores, incapaces por reconocimiento legal (minoría de edad) son incapaces también por tener afectadas sus condiciones psíquicas.

Aún cuando hacemos hincapié en que no existen estudios terminados que reúnan tales datos.

Los menores infractores y los incapacitados mentales; los primeros por disposición absoluta de la ley, los segundos por enfermedad, responden a una peligrosidad y responsabilidad social limitadas y variables, al igual que las medidas de seguridad que se adoptan para su retención por un determinado período.

Punto y aparte, el hecho de que la readaptación es distinta por su condición personal, y estando dirigida a evitar la reincidencia de conductas.

Por último, diremos que en nuestro sistema legal, el juzgamiento de inimputables se hace de manera diversa: el de menores atendiendo a la Ley que Crea el Consejo Tutelar del Distrito Federal, con sus equivalentes en los Estados, y el correspondiente Federal. El de los enfermos mentales lo resuelve en parte el Código Federal de Procedimientos Penales conteniendo

una reglamentación específica, en cambio, nada dice a lo tocante, el Código Común.

## CAPITULO III

## DE LA RELEVANCIA DE LA EDAD

## A. LA SITUACION LEGAL DE LOS MENORES DE SEIS AÑOS

No existe razón legal por la cual nosotros hayamos hecho la división que se aprecia en este capítulo, con base en la edad. Pero aquélla se explica si consideramos que así presenta menor dificultad la redacción del presente trabajo.

Todos los menores, por su condición de seres humanos, representan la misma importancia, sin distingo alguno, para el legislador, y para la colectividad. <sup>1</sup>

Una gran preocupación despiertan los menores que han cometido actos delictuosos, y en orden decreciente, los que todavía no delinquen pero que viven bajo la influencia de circunstancias y condiciones de vida social anormales que pueden conducirlos a

---

<sup>1</sup> Cfr. Hernández Quiros, Armando. Derecho Protector de Menores. México, Ed. Talleres Gráficos de la Nación, 1968 (2a. ed.), pág. 139.

realizar ataques a los bienes jurídicamente protegidos en la legislación penal.

Si deseamos dar solución al problema de la delincuencia de los menores no podemos ignorar el apoyo que brinda la criminología al Derecho Penal, por tal debemos tomar en cuenta al delito como fenómeno social, con todas sus consecuencias. Porque aún cuando el jurista pugne por levantar instituciones tutelares para menores, empujado especialmente por el espectáculo del crimen, no debe omitir la presencia de multitud de elementos concurrentes a la formación de la conducta humana lícita o ilícita; sin ignorar que los hace girar en torno a su especial punto de vista.

Actualmente, a pesar de que nuestro sistema legal en materia de menores se apoya en medidas tutelares, no podemos dejar de reconocer que aquéllos no cuentan explícitamente con las garantías requeridas dada la situación prevaleciente en nuestra sociedad.

Encontramos grandes lagunas en el Derecho de menores, de las cuales ya hablaremos en su momento. Pero la que ahora nos ocupa es la siguiente: En el artículo 10. de la Ley que Crea los Consejos Tutelares se habla de que éstos tienen por objeto promover la readaptación social de los menores de dieciocho años

que cometan alguna infracción, esto es, fija la mayoría de edad a los dieciocho años, pero no se habla de cuál será la más baja edad que se debe tomar en cuenta para el ingreso de un menor a dicho Consejo. Es manifiesta la incongruencia de dicha Ley en este sentido. Ya que no se puede, ni se debe sujetar al menor menos desarrollado y más débil a las medidas tutelares que la multimencionada Ley que Crea los Consejos consigna, como si éstos tuvieran el mismo desarrollo, o uso de razón que un menor que cuenta con más edad.

Con lo anterior deseamos manifestar, que no es lo mismo un menor de seis años, de doce años, por decir algo, a un menor de catorce hasta dieciocho años.

Así, ni la Ley Tutelar ni algún otro ordenamiento nos habla de la situación legal de los menores que cuentan con una edad menor de seis años.

Sobre la situación de los menores de seis años el Doctor Rafael Sajón nos dice que en la primera infancia (0 a 5 años) el ser humano establece su diferenciación entre sí y los demás y adquiere los elementos en los que se fundará casi exclusivamente la estructura de su personalidad futura. Cuando la edad es muy pequeña determina la debilidad del individuo. Por ello, de su

adecuado desarrollo dependerá el porvenir de las futuras generaciones. <sup>2</sup>

La vulnerabilidad del niño a factores externos obliga a mayores cuidados durante esta edad, ya que los daños que pueda sufrir encierran efectos indelebles sobre el resto de su vida. De ello dependerá la capacidad física y mental que recibirán para la vida.

Es decir, los primeros cinco años de vida son los más críticos como determinantes de patrones de desarrollo físico y mental.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene disposiciones referentes al niño y a la madre, a la protección de la maternidad, de la familia, el bien de familia y el derecho a la seguridad social.

Nuestra Constitución a lo largo de varias reformas provechosas, implica al menor en el artículo 3o.; lo protege o excluye, explícitamente, como trabajador, en el 123; previene en el 18 sus Instituciones Especiales, cuando incurre en infracción; reconoce la necesidad de otorgarle mayores protecciones, como a

---

<sup>2</sup> Cfr. Sajón, Rafael. Protección Social y Legal del niño de 0 a 5 años. Montevideo, Uruguay. Revista del Instituto Interamericano del niño No. 15, 1971, pág. 2.

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

otros débiles, cuando admite a su favor la suplencia de la queja, en el artículo 107; y lo ampara en el artículo 4o., considerando tanto al mundo al que habrá de venir y estableciendo en tal virtud el derecho a la procreación libre, responsable e informada, como aquél al que accedió, poniendo bajo la protección de la ley la organización y el desarrollo de la familia. Algunas Constituciones particulares de los Estados cumplen su propia parte en esta tarea tutelar. Al abandonar la figura supeditada de territorios y alcanzar soberanía de Estados dentro de la Unión, Baja California Sur y Quintana Roo (aquella en el artículo 11 y ésta en el 31 de sus respectivas Constituciones) previenen la protección del menor y de la familia. Y en el plano exterior, por buscar un solo ejemplo contemporáneo, entre los muchos que han aportado las últimas décadas, la reciente Constitución Española no sólo tutela a la familia y a los hijos en el artículo 39, con el que se abre el capítulo "De los principios rectores de la política social y económica", sino además integra en el rango Constitucional la protección consignada en los acuerdos internacionales que velan por los derechos de la infancia. <sup>3</sup>

Dice el Doctor Rafael Sajón, <sup>4</sup> que en términos generales, la protección jurídica del niño será la siguiente:

<sup>3</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. El derecho de los menores y sus jurisdicciones especiales. México, Ed. Porrúa, 1982, págs. 465-566.

<sup>4</sup> Vid. Op. cit., págs. 12-17.

1.- Instituciones sustantivas de Protección de Menores.

1.1. La patria potestad.

1.2. La tutela.

1.3. La curatela.

1.4. La guarda jurídica.

1.5. Colocación familiar.

1.6. La adopción.

1.7. Supresión de las discriminaciones filiales.

1.8. Incumplimiento de los deberes familiares o

Abandono familiar o

Deserción familiar

2.- Instituciones adjetivas de Protección de Menores.

2.1. Acción de investigación de la paternidad.

2.2. Pensión alimenticia.

3.- Organismos Operativos legales de Protección de Menores.

3.1. Consejo de Menores.

3.2. Organismos Ejecutivos de Protección de Menores.

(Prevención y Readaptación Social)

4.- Codificación.

4.1. Código del Niño o de Menores.

4.2. Estatutos o Leyes del Niño o de Menores.

En cuanto a las instituciones sustantivas de protección de menores, podemos decir: Los objetivos que se busca alcanzar para

satisfacer las condiciones esenciales de la protección a la infancia, están enunciadas en la Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1959, y en las Recomendaciones aprobadas en los numerosos Congresos Panamericanos del Niño (Órgano del Instituto Interamericano del Niño), consistentes en que la legislación deberá atender a conseguir una mejor adaptación de la familia a las cambiantes necesidades económicas, sociales, fortaleciendo la vida familiar, educando y desarrollando el sentido de responsabilidad de los padres para la crianza de sus hijos y ayudando a las madres que trabajan.

#### Patria Potestad.

1.1. "Conjunto de derechos y deberes que los padres tienen con respecto a la persona y a los bienes de sus hijos" (Rafael Sajón).<sup>5</sup> Así, el régimen legal será de protección a la niñez impidiendo los abusos paternos asistiendo tutelarmente y velando por el interés del menor, con facultad judicial de sancionar con la pérdida o limitación de la patria potestad a la madre o al padre en los casos de abandono moral de sus hijos. Deberán determinarse legalmente los casos de abandono moral o material.

---

<sup>5</sup> Op. Cit. pág. 14.

### Tutela o Curatela.

1.2 - 1.3 Como régimen subsidiario de protección, siempre deberá ser confirmada por la autoridad judicial que tendrá la facultad para limitar su ejercicio, pudiendo confirmar total o parcialmente la administración de los bienes del menor a alguna institución de crédito.

### Colocación Familiar.

Llamada también guarda jurídica o libertad vigilada, ésta es una institución jurídica de protección del niño para evitar la internación y facilitar su egreso de establecimientos asistenciales, procurando su colocación en el seno de una familia bien formada cuando no se les puede ubicar en el propio hogar de origen.

### Adopción.

Esta como instituto de familia crea un vínculo entre adoptante y adoptado, asimilado a la filiación legítima. Se equiparará el hijo adoptivo al hijo de matrimonio con todos sus derechos y deberes, transfiriendo al padre las obligaciones emergentes de la patria potestad.

Supresión de las discriminaciones filiales.

1.7. En México, al igual que otros países de América Latina se ha abolido la clasificación de hijos legítimos y naturales.

1.8. Nuestro derecho sanciona el incumplimiento de los deberes de asistencia alimentaria. El fin de la ley es proteger a los miembros más necesitados del grupo familiar y especialmente a los niños.

Las Instituciones Adjetivas de Protección de Menores.

La moderna legislación proteccional de menores y de familia establecen que tienen derecho a alimento tanto los hijos nacidos dentro de matrimonio como los extramatrimoniales y entendiendo la obligación alimentaria para los hijos nacidos dentro del matrimonio a los padres, abuelos y con relación a los hijos adoptivos la obligación limitada a los padres adoptivos. La obligación alimentaria comprenderá las necesidades de substancia, habitación, vestuario, educación, asistencia médica. El Estado deberá proveer obligatoriamente, en subsidio, el alimento de menores.

Organismos Operativos Legales de Protección de Menores.

3.1. Consejo de Menores establecido por la Ley Tutelar, de la cual ya hablamos en el primer capítulo de nuestro estudio.

### 3.2. Organismos Ejecutivos de Protección de Menores.

El tema está íntimamente vinculado a la organización jurídica social de un país. El problema de asegurar los derechos objetivos y subjetivos de los menores o meramente el cumplimiento de las reglas contenidas en las normas jurídicas hace necesaria la existencia de las instituciones de protección de menores de naturaleza sustantiva e instrumental.

Codificación.

Código del Niño o de Menores.

4.1. El VI, IX y X Congreso Panamericano del Niño, recomendaron la sanción de un Código de Menores que comprendiera todas las materias atinentes a menores desde su concepción hasta su mayoría de edad. Un derecho especial y eminentemente social y tutelar.

4.2. La sanción de un Código o de un Estatuto de Menores en cada país americano que regulara jurídicamente todas las materias y asuntos dispersos en las leyes comunes y especiales facilitaría el mejor conocimiento de los derechos y deberes del niño, de la familia, de la comunidad y del Estado.

En México no se ha sancionado un Código del Niño o de Menores.

**B. LOS MAYORES DE SEIS AÑOS Y MENORES DE DOCE AÑOS.**

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dice a la letra en el artículo 27:

A la Secretaría de Gobernación corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

"Fracción XXVI. Organizar la defensa y prevención social contra la delincuencia, estableciendo en el Distrito Federal un Consejo Tutelar para menores infractores de más de seis años e instituciones auxiliares; creando colonias penales, cárceles y establecimientos penitenciarios en el Distrito Federal y en los Estados de la Federación, mediante acuerdo con sus Gobiernos, ejecutando y reduciendo las penas y aplicando la retención por delitos del orden federal o común en el Distrito Federal; así como participar conforme a los tratados relativos, en el traslado de los reos a que se refiere el quinto párrafo del artículo 18 Constitucional".

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 14 indica que a la Secretaría de Salubridad y Asistencia Pública corresponde:

"Párrafo sexto.- Impartir asistencia médica y social a la maternidad e infancia y vigilar la que se imparte en instituciones públicas y privadas".

"Párrafo séptimo.- La prevención social a niños hasta de seis años ejerciendo sobre ellos la tutela que corresponde al Estado".

De lo anterior concluimos que no se puede sujetar la condición del menor al hecho de haber cumplido los seis años.

La Ley fija un máximo de minoridad (dieciocho años), pero no un mínimo (artículo 10. de la Ley que Crea los Consejos Tutelares), por la simple razón de que se dice que es de uso común, que los menores llevados ante un Consejo Tutelar hallan alcanzado la edad de la razón a los siete años dicen unos, a los ocho años dicen otros. Sin dejar de observar que tal edad de la razón puede tener variantes más acusadas, tales como las precocidades y los retardos.

La edad, desde luego, es un factor esencial en el problema del incremento en la delincuencia infantil o juvenil: la proporción de aumento es de dos a novecientos noventa y dos infractores entre los siete y los diecisiete años. Las cifras disminuyen al llegar el individuo a los dieciocho años a decir del jurista Raúl Carrancá, quizá por "ser el inicio de una edad más responsable, o bien por el miedo a las consecuencias legales de infracción". <sup>6</sup>

#### C. LOS MAYORES DE DOCE AÑOS Y MENORES DE DIECISEIS.

La idea generalizada sobre los menores es de que éstos no son capaces de querer y entender, pero todos tenemos la experiencia de que, sobre todo, de los doce años en adelante, entienden perfectamente lo que se les dice, por las condiciones especiales del medio y por el desenvolvimiento precoz de la infancia de nuestro país; y quieren cosas que no están a su alcance. <sup>7</sup>

La falta de posibilidades reales y concretas para satisfacer una amplia gama de deseos por parte de estas masas emergentes, crea situaciones frustrantes y conflictivas que desembocan con frecuencia en el delito. Las generaciones más jóvenes, sobre todo, reciben el impacto frontal de la sociedad de consumo que

<sup>6</sup> Cfr. Carrancá y Trujillo, Raúl. Código Penal Anotado. México. Ed. Porrúa, 1983, pág. 256.

<sup>7</sup> Cfr. Solís Quiroga, Héctor. Justicia de Menores. México, Ed. Porrúa, 1986 (2a. edición), pág. 13.

conmueve desde sus raíces la estructura familiar, los valores individuales y los esquemas tradicionales en general. <sup>8</sup>

En nuestra opinión, un menor que reúne doce años de edad, aún cuando tiene disminuida la facultad de conocer su deber, o incluso muy disminuida, ésta no es totalmente inexistente, puesto que las más elemental edad de la razón, aún en los niños se traduce en un conocimiento rudimentario entre el bien y el mal, por tanto en un conocimiento primitivo de su deber.

De la misma manera, la voluntariedad de sus actos, implica una intencionalidad, disminuida pero no inexistente.

Confirma lo expuesto, el hecho de que existe un sistema especial que regula los actos punibles e ilícitos de los menores, cuya pretensión es prevenirlos y corregirlos, y así deducimos que si la excluyente de responsabilidad fuese plena la aplicación de medidas no tendría sentido.

No omitimos mencionar que a nivel Constitucional, nuestra Carta Magna prohíbe la utilización del trabajo de los menores de

---

<sup>8</sup> Cfr. Ibañez de Moya Palencia, Marcela. Los menores infractores. Secretaría de Gobernación. Revista Mexicana de Prevención, 1973, pág. 131.

catorce años, las autoridades del trabajo no lo legalizarán en caso alguno.

El artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dice: <sup>9</sup>

"Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo conforme a la ley.

"Fracción III. Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas".

Esto queda establecido en la reforma publicada el 21 de noviembre de 1962, que persiguió una mayor protección a los menores de edad.

#### D. DE LOS MAYORES DE DIECISEIS Y MENORES DE DIECIOCHO AÑOS.

La edad reviste importancia indudable para la imputabilidad penal en razón de que la falta de desarrollo psíquico,

---

<sup>9</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1985, págs. 299, 305.

característica de la infancia, impide discernir el carácter antijurídico de la conducta e inhibir el impulso delictivo afirma el licenciado Sergio García Ramírez. <sup>10</sup>

Cierto es que en muchos países del mundo nadie recuerda la idea del discernimiento, pero en otras naciones esta idea es utilizada para legislar en materia de menores. Pero el hecho de que en otros países más, a pesar de no mencionar esta idea, se sigue castigando y encarcelando a los menores, prueba que existe disparidad entre la realidad y lo establecido por las leyes, frecuentemente basadas en las teorías más modernas. <sup>11</sup>

La Escuela Clásica del Derecho Penal que encabezaba el maestro Francisco Carrará, fundamenta la culpabilidad en la capacidad de querer y entender el acto y en que el desenvolvimiento intelectual en el menor de edad marcha paralelamente a su desarrollo físico; por lo que cuando su inteligencia le permite discernir lo justo de lo injusto y lo recto de lo torcido, se le deberá imponer castigo dosificando éste en proporción a su edad. Por eso, los Códigos Penales que hacen suya tal doctrina señalan un período de irresponsabilidad absoluta, y luego, etapas de culpabilidad condicionada al discernimiento.

---

<sup>10</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. La imputabilidad en el Derecho Penal Federal Mexicano, México, UNAM., 1968, págs. 20, 51-52.

<sup>11</sup> Cfr. Solís Quiroga, Héctor. Op. cit., pág. 45.

Los penalistas de acuerdo con la Escuela Clásica dictaron una serie de reglas con el objeto de sujetar a dichas reglas la responsabilidad penal de los menores tomando como modelo de esas normas el Derecho Romano y establecían primero la inimputabilidad en la infancia; en la adolescencia la regla general era considerarlos irresponsables y la excepción era considerar algunos adolescentes con cierto discernimiento respecto de sus actos, había que sujetarlos a un examen para saber si poseían la conciencia de sus actos. Al ser encontrado en el adolescente cierto discernimiento, entonces se consideraba dicha adolescencia como atenuante. Durante la edad juvenil en que el discernimiento tampoco es total precisamente por la edad y la irreflexión propia de la juventud se le consideraba también como atenuante.<sup>12</sup>

Los Códigos basados en la Escuela Clásica dictaban sus normas acerca de la responsabilidad de los menores de acuerdo con la edad de éstos, reconocían tres etapas:

- a) En la infancia, la irresponsabilidad era completa.
- b) En la adolescencia, había duda de la responsabilidad para lo cual examinaban a éstos, para conocer el grado de discernimiento en el sujeto.

---

<sup>12</sup> Cfr. Flores Reyes, Marcial. Los menores ante el Derecho Penal. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social. Secretaría de Gobernación, 1972, pág. 47.

c) La responsabilidad era atenuada en la edad juvenil.

El sistema de imputabilidad condicionada consiste en la comprobación del discernimiento para aplicar sanciones a los adolescentes: si éstos actúan con discernimientos, con dolo, con malicia, con conocimiento de la calidad y trascendencia de su conducta, quedan sujetos a la imposición de verdaderas penas; en caso contrario, se les aplican medidas, más o menos tenues o severas, de naturaleza médica, pedagógica y correctiva.

Aún en la actualidad hay legislaciones que adoptan esta línea. Este sistema penal ha fracasado y algunos estudiosos consideran que su seguimiento puede ser causa relevante del aumento de la delincuencia infantil por los fatales resultados que produce.<sup>13</sup>

En nuestro país, la ley fija la mayoría de edad a los dieciocho años, aduciendo que sobre tal edad es más exacta la determinación pericial, en vista del desarrollo dentario y somático.

Ello, a pesar de los caracteres indudables de precocidad delictual y sin hacer distingos, como lo hacen otros pueblos.

---

<sup>13</sup> Cfr. Ibañez de Moya, Marcela. Op. cit. pág. 60.

En la época actual la criminología sugiere que resulta elevada la edad de dieciocho años, si se quiere combatir con éxito a la criminalidad, al menos en el reducido campo reservado a los menores infractores, y aconseja que se estudie individualmente a los infractores de entre dieciséis y dieciocho años, para determinar si hubo plena capacidad de entender y de querer. En el caso de que ésta falte, debería aplicarse sólo la medida asegurativa; en caso de que exista, entonces se debe recurrir a la pena, sin perjuicio de las modalidades específicas de ejecución que la edad aconseje. <sup>14</sup>

Opinión a la cual nos adherimos, ya que muchos menores con características muy personales cometen delitos graves y con intención, con conocimiento pleno del daño que producen con una acción antijurídica, por lo que se debe analizar la gravedad del delito, y a pesar de la minoría de edad, se les debe castigar en forma casuística de acuerdo a su falta.

Podemos sumarnos a la opinión de conocidos críticos en el sentido de que el criterio del legislador es arbitrario, y no tiene una fundamentación absolutamente cierta para todos los casos, en especial respecto de los menores, opinión que se apoya en la imposibilidad de conocer la real facultad de comprensión de

---

14 Cfr. García Ramírez, Sergio. Op. cit.

lo antijurídico en los límites cercanos a la mayoría de edad para efectos penales; a manera de ejemplo, sabemos de gran número de individuos de diecisiete años de edad que muchas veces tienen la facultad más aguzada que otros mayores de dieciocho años.

Lo real, dice Vela Treviño, es que ante la ineludible necesidad de precisar un límite de edad a los efectos de la imputabilidad en razón de la seguridad jurídica de que deben gozar todos los sujetos sometidos a la ley, el legislador mexicano consideró que esta edad límite debía ser de dieciocho años y así la fijó. <sup>15</sup>

A través de los estudios de Derecho comparado se observa que las edades más socorridas para fijar la mayoría penal son las de dieciséis años y dieciocho años.

Sergio García Ramírez acepta que al momento de hacer su estudio, catorce entidades federativas optan por el límite de dieciocho años, además del Distrito Federal, mientras que siete de ellas se inclinan por los dieciséis años, cifra en la que se incluye a Michoacán. <sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Cfr. Vela Treviño, Sergio. Imputabilidad e inimputabilidad. pág. 23.

<sup>16</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. El Código Tutelar para Menores del Estado de Michoacán, México. Ed. Universitaria. 1959, págs. 78-79.

Es pertinente aclarar que en los Estados en que la mayoría de edad se fijaba a los dieciséis años, cuando un mayor de dieciséis años pero menor de dieciocho incurría en conducta prevista por la ley penal local, se le sometería al procedimiento para adultos; en cambio, si su conducta encuadra en tipo descrito por el Derecho Penal Federal, comparecerá ante la jurisdicción para menores, contraste a todas luces absurdo.

Al respecto, Sergio García Ramírez en forma crítica manifiesta, que la mayoría de edad penal se debe fijar atenta a las circunstancias del medio en que este límite habrá de regir y a la precocidad delictiva; estima contraproducente someter a auténticas penas - no a medidas pedagógicas y tutelares - a los jóvenes de entre dieciséis y dieciocho años.

La idea de cambiar el límite de dieciocho años a edad inferior o la de replantear la condición del discernimiento, como acontece en el Código Penal de Michoacán, expedido en el año de 1980, descansa en la creencia muy discutible, de que las cárceles lograrán lo que no consiguen las medidas especiales para menores. Por lo demás, así se repenaliza a un gran número de individuos

que habían salido ya del ámbito de validez subjetiva del Derecho Penal. <sup>17</sup>

A menudo se intenta disminuir el límite de edad, acaso por creer que el problema de la delincuencia juvenil (de sujetos cuyas edades oscilan entre los dieciséis y los dieciocho años) se puede combatir con mayor eficacia enviando a los infractores a los reclusorios, previo el enjuiciamiento penal ordinario. <sup>18</sup>

Cabe mencionar, que estos intentos levantan siempre vehementes protestas. Así en cuanto a la proposición para disminuir el límite de dieciocho a dieciséis años, por lo que toca a México, un ejemplo lo tenemos en el artículo 107 del Proyecto de Código Penal Tipo, de 1963, motivada al decir de la Comisión Redactora, por el hecho de que actualmente es más acelerado el desarrollo mental y existe una fuerte precocidad delictiva.

#### E. DE LA DELINCUENCIA JUVENIL

En México no está tipificado este delito como en otros países, y la legislación se hace por medio de preceptos aplicables a los menores. Sin embargo, en años recientes se modificó la Ley agregando ciertos delitos relativos al pandillerismo juvenil.

---

<sup>17</sup> *Ibidem.*

<sup>18</sup> *Cfr. Idem.*, págs. 47-48.

S. Rubín dice: "La adolescencia es lo que la ley dice que es". Alude así al hecho de que "delincuencia juvenil" es un término legal, variable en cada código penal. <sup>19</sup>

Los niños, adolescentes y jóvenes incurren cada vez más, en números absolutos y relativos, en comportamientos ilegítimos y caen en estados de abandono y de peligro, se debe a un elevado crecimiento demográfico, particularmente en los países menos desarrollados ("tercermundistas") y, a que ahora la madurez ocurre precoz y forzosamente, en la medida en que es temprano el acceso de los hombres a la lucha abierta por la existencia.

México encuadra en este tipo de sociedad. Somos un país sobre todo de jóvenes. El sesenta y cinco por ciento de la población, está integrado por individuos menores de veinticuatro años, y el cuarenta y tres por ciento, es decir, casi la mitad de nuestro pueblo, por menores de catorce, incapaces de ejercicio para todas las ramas del Derecho, muchos de ellos apenas aptos, si se quiere, para afrontar los hechos. <sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Cfr. cit. por Velasco Fernández, Rafael. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social No. 22-23, México, 1976, pág. 60.

<sup>20</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Cuestiones criminológicas y penales contemporáneas, México, Ed. Porrúa, 1975, págs. 233, 234 y 238.

El fenómeno de la delincuencia juvenil inunda todas las capas sociales y todos los rincones de nuestra civilización, y va en aumento siendo cada vez más baja la edad de los delincuentes. Cada vez es mayor el número de delitos cometidos por jóvenes de trece a dieciséis años, aunque lo más alarmante es la delincuencia entre niños a partir de los nueve años. Un tipo de delincuencia infantil cada vez más creciente y con unos índices de peligrosidad en aumento que actúan amparados en grupos o bandas.

La delincuencia juvenil actual es nueva en su forma, en su precocidad, no en su esencia. Según cifras que proporcionan las Naciones Unidas, prevén que para el año 2000 la delincuencia juvenil se habrá sextuplicado. Los criminólogos se muestran perplejos ante tanta delincuencia; les parece anormal porque es una delincuencia absurda muchas veces. Ya que en muchos casos, no sólo son niños educados en ambientes patológicos, en familias con carencias afectivas, sino también los hijos educados con padres excelentes y criados con el mayor bienestar, cometen actos de refinada crueldad. Todo ello, debido a que hay un relajamiento en alza de inmoral pública y un deterioro en la convivencia social.

Los delitos más corrientes entre los menores suelen ser los perpetrados contra la propiedad, especialmente robos y hurtos.



El fenómeno de la delincuencia juvenil inunda todas las capas sociales y todos los rincones de nuestra civilización, y va en aumento siendo cada vez más baja la edad de los delincuentes. Cada vez es mayor el número de delitos cometidos por jóvenes de trece a dieciséis años, aunque lo más alarmante es la delincuencia entre niños a partir de los nueve años. Un tipo de delincuencia infantil cada vez más creciente y con unos índices de peligrosidad en aumento que actúan amparados en grupos o bandas.

La delincuencia juvenil actual es nueva en su forma, en su precocidad, no en su esencia. Según cifras que proporcionan las Naciones Unidas, prevén que para el año 2000 la delincuencia juvenil se habrá sextuplicado. Los criminólogos se muestran perplejos ante tanta delincuencia; les parece anormal porque es una delincuencia absurda muchas veces. Ya que en muchos casos, no sólo son niños educados en ambientes patológicos, en familias con carencias afectivas, sino también los hijos educados con padres excelentes y criados con el mayor bienestar, cometen actos de refinada crueldad. Todo ello, debido a que hay un relajamiento en alza de inmoral pública y un deterioro en la convivencia social.

Los delitos más corrientes entre los menores suelen ser los perpetrados contra la propiedad, especialmente robos y hurtos.

El índice de hechos delictuosos tiende a disminuir conforme el individuo adquiere un nivel educativo más elevado. En México la mayoría de los menores infractores son hombres, y sólo la quinta parte son mujeres. Sin embargo, resulta más significativa la relación entre el tipo de delito cometido y la posición económica de la familia es más elevada, mientras que los delitos contra la propiedad se dan más entre los chicos de las familias económicamente bajas. Los delitos de mala conducta aumentan en la medida en que la posición económica de la familia es más elevada.

Por lo concerniente al sexo las infracciones de mala conducta son más frecuentes entre chicas de trece a dieciséis años, mientras que los delitos contra la propiedad se dan más entre los varones de la misma edad. <sup>21</sup>

Todo adolescente es, en definitiva, susceptible de convertirse en delincuente, si las condiciones de vida son lo suficientemente difíciles para llevarle a través de un proceso natural a la adopción de actitudes antisociales. No debe causar extrañeza que los jóvenes, con los instintos desatados y sin ningún control interno o externo, delincan. Precisamente por las características del adolescente, los factores sociales negativos

---

<sup>21</sup> Cfr. Izquierdo Moreno, Ciriaco. Delincuencia juvenil en la sociedad de consumo. España. Ed. Mensajero, 1980, pág. 7.

adquieren para él mayor importancia, y pueden constituirse en fenómenos precipitantes. <sup>22</sup>

La delincuencia precoz es mal de la época moderna y fuente inagotable de la reincidencia; de aquí la extrema importancia de atender a la conducta antisocial de los menores, ya que son delincuentes del futuro. <sup>23</sup>

Frecuentemente los jóvenes en edad de transición hacia la madurez, que sienten rencor por todos los valores morales y desprecio por la jerarquía, utilizan la violencia para darse confianza a sí mismos; se asocian en pandillas para cometer disturbios callejeros, apoderarse ilícitamente de vehículos estacionados en la vía pública, asaltar a transeúntes o a pasajeros que viajan a bordo de autobuses, lesionar a las personas en su integridad física y en sus patrimonios, invadir calles, atacar mujeres indefensas, y hasta crímenes. Actúan pues, en absoluta contraposición frente a todo lo que representa el orden. <sup>24</sup>

Parece ser que al existir menos represión, los inadaptados sociales se animan más a infringir las leyes establecidas y

---

22 Idem, págs. 261-262.

23 Cfr. Carrancá y Trujillo, Raúl. Op. cit. supra nota 6.

24 Vid. Flores Reyes, Marcial. Op. cit., pág. 43.

muchos adolescentes y jóvenes descontentos de sí mismos y de la sociedad que los rodea pasan a engrosar la filas de la delincuencia juvenil. <sup>25</sup>

El jurista Sergio García Ramírez <sup>26</sup> clasifica la conducta delictiva de los menores en tres términos que a su parecer son frecuentes, a saber: la antisocialidad gratuita o recreativa, la famélica y la evasiva o curiosa.

El crimen gratuito o recreativo, a veces el más brutal o espectacular, al que algunos autores llaman vandálico, es el que se comete sin razón aparente, sin motivo explícito y probado, simplemente por hacerlo, o acaso para distraerse y disfrutar con el hecho criminal. Algunas veces, atrás de estas conductas excesivas y de primera intención gratuita, existirán casos oscuros de psicopatía o de sociopatía; situaciones borrosas de revancha o lucha social, formaciones de un complejo criminal o impulsos de una subcultura violenta.

La antisocialidad famélica es aquella en que se cae por hambre, es decir, por necesidad. Es éste el terreno de los delitos patrimoniales, que van desde el caso clásico del robo de

---

<sup>25</sup> Cfr. Izquierdo Moreno, Ciriaco. *Op. cit.* pág. 8.

<sup>26</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. *Cuestiones criminológicas.* págs. 235-238.

famélico, generalmente impune, cuando se roba para supervivir, que torna legítimo el comportamiento, hasta la apropiación indebida de objetos de prestigio, transformados en bienes de necesidad. En este caso la necesidad de ostentar una etiqueta de admisión a la sociedad; a este género de conductas, pertenece, probablemente un elevado número de los casos de robo de uso.

La evasiva o curiosa. Hay a veces, en primer término, un fenómeno de rechazo, al que no son ajenos al malestar de la riqueza y de la cultura, y la carencia de patrones y rutas alternas, socialmente aceptadas. De ahí resulta la opción a menudo ingenua, por formas de vida de otros medios o de otros años. La antisocialidad evasiva o curiosa se puede exponer como comercio y empleo de drogas, modo de acceder, por evasión, al "paraíso", o como promiscuidad entre los sexos, sucedáneo del "amor permitido". <sup>27</sup>

No es posible negar la influencia que ejercen sobre la moral del menor un medio en el que los valores morales desaparecen paulatinamente para dar lugar a actitudes inmorales, afirman los señores Licenciados Ceniceros y Garrido en su obra "La delincuencia infantil". <sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> Ibidem.

<sup>28</sup> Cfr. Ceniceros y Garrido. Op. cit.

Factor importante en la conducta que el joven adoptará, lo representa la familia por tener un contacto casi exclusivo con el niño en su período de mayor dependencia, mismo que sigue teniendo por varios años.

Las condiciones que muestran las familias de las que provienen los jóvenes rebeldes, favorables para una conducta antisocial son las siguientes: otros miembros de la familia con antecedentes penales, inmorales, alcohólicos; ausencia de uno o de ambos padres por razones de muerte, divorcio o abandono; carencia de control paternal por ignorancia o enfermedad; incompatibilidad en el hogar, que se demuestra por la dominación de un miembro, por favoritismos, por exceso de preocupación o de severidad por negligencia, etcétera; diferencias religiosas o raciales, en valores; por presiones económicas como el desempleo, la pobreza o la madre que trabaja. <sup>29</sup>

En el medio ambiente externo destaca la existencia frecuente de un ambiente casi siempre inadecuado, con características de corruptor o favorecedor de conductas delictivas o asociales en la mayoría de los casos, todo esto en estrecha relación con el ambiente familiar, por el rechazo y abandono, la permisividad de

---

<sup>29</sup> Cfr. Ruíz de Chávez P. Leticia, Marginalidad y Conducta Antisocial en menores. México. Cuadernos del INACIPE No. 1, pág. 63.

todo tipo, la falta de comunicación y la falta de transmisión de valores. <sup>30</sup>

De Greef en su "Introduction a la Criminologie" menciona que la edad es uno de los más importantes factores personales de la criminalidad; elemento fundamental de la personalidad. <sup>31</sup>

Las diversas investigaciones indican que la criminalidad alcanza su cifra máxima en la juventud, señalando por regla general desde los dieciocho o diecinueve años hasta los veinticinco años.

Thorsten Sellin señala "La tendencia a un comportamiento antisocial,... crece a partir de los años escolares, culmina entre los veinte y veinticinco años, declina ligeramente hasta la edad de cuarenta años y entonces desciende rápidamente para cesar por completo en la vejez". <sup>32</sup>

Por otra parte, en los menores el comportamiento irregular dominante es el robo, que en los hombres se conjuga muchas veces con comportamientos violentos, y en la mujer aparece, al lado, a menudo, de irregularidades en la vida sexual, como prostitución,

---

30 Cfr. Velasco Fernández, Rafael. *Op. cit.*, pág. 54.

31 Cfr. Cit. pos. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I., pág. 30.

32 *Ibidem.*

conducta licenciosa, embarazo prematuro y extramarital, aborto, etcétera.

Las conductas irregulares de carácter tradicional son infracciones contra la propiedad, contra las personas, vagancia, malvivencia, farmacodependencia, promiscuidad sexual, etcétera.<sup>33</sup>

Por último en relación a la delincuencia juvenil, podemos decir que es interesante reflexionar sobre la afirmación que hace el Licenciado Marcial Flores Reyes "la ola de violencia que crean no nace de la inconciencia, pues estos adolescentes tienen mucha conciencia, pero una inconciencia inmoral". Ya que, abunda, éstos tratan de significarse con el conglomerado social para que se les tome en cuenta, ya que además de que estos jóvenes se encuentran en la miseria o en el desahogo económico, son hijos de padres separados o divorciados, padres que trabajan ambos o que con frecuencia salen a divertirse dejando a sus hijos al cuidado de extraños o de nadie. <sup>34</sup>

---

33 Cfr. Ibañez de Moya P., Marcela. Op. cit.

34 Cfr. Flores Reyes, Marcial. Op. cit.

CAPITULO IV

PANORAMA LEGAL

A. LA REHABILITACION DE LOS INFRACTORES DURANTE LA ESTANCIA EN  
EL CONSEJO TUTELAR PARA MENORES

Recientemente, se abrogó la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal y Territorios Federales; fue sustituida por la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

Dicha ley fue publicada el día 24 de diciembre del año 1991. Lo anterior, pretendemos, sirva de antecedente para la elaboración del presente capítulo, donde se hará referencia a ambas leyes.

La Ley para el tratamiento de Menores Infractores establece los lineamientos para la readaptación social de quienes por su conducta se encuentran dentro de los ordenamientos penales; a diferencia de la Ley abrogada, que acogía bajo su tutela a los menores que infringían las leyes penales o los reglamentos de policía y buen gobierno, o manifestaran otra forma de conducta que hiciera presumir, fundadamente, una inclinación a causarse daños a sí mismo, a su familia o a la sociedad.

Consideramos esta reforma como positiva, en el sentido de que la ley no puede prever comportamientos que no han sido llevados a cabo, es decir, no puede acoger bajo su tutela a todo aquel individuo que tenga "inclinación" a causar daño. Si bien, ello concierne a la asistencia social. Pero en el caso de los menores, se presentaba en la práctica que el Consejo atendía casos de menores infractores, en el sentido estricto de la palabra, así como de aquellos que presentaban problemas de adaptación social sin llegar a cometer propiamente faltas a algún ordenamiento legal.

No debemos olvidar que la ley contempla como delito (infracción en el caso de los menores) el acto u omisión que sancionan las leyes penales. Pero para que exista un delito es necesaria la presencia entre otras de la conducta como elemento

esencial, entendida ésta como el comportamiento humano positivo o negativo encaminado a producir un resultado.

En el mismo orden de ideas, podemos manifestar que al disminuir la cantidad de población en el Consejo se podrá dar mayor énfasis al tratamiento de quienes han cometido una conducta en agravio de la sociedad.

La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores consagra en su contenido un trato justo, humano, prohibición de maltrato, incomunicación y coacción psicológica, o cualquier otra acción que atente contra la dignidad o integridad física o mental del menor a quien se le atribuya la comisión de una infracción; respetando así, en forma irrestricta los derechos Constitucionales y Tratados Internacionales de aquéllos.

Loable labor, sin duda alguna, la de expresar a través de este Ordenamiento formado por 128 artículos, interés en las garantías del menor, estableciendo, al menos, teóricamente una adecuada seguridad pública. Ya que estamos bien ciertos que la condición de la edad no los sustrae del respeto a su individualidad.

Incluso, a partir del año de 1985, a nivel de Convenciones Internacionales de los Derechos del Niño, habían sido declaradas

las garantías mínimas de los menores; teniendo nuestra Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores un rezago en la materia.

La Ley vigente "Crea" el Consejo de Menores como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, el cual contará con autonomía técnica, teniendo a su cargo la aplicación de las disposiciones contenidas en la misma. Cuando en realidad, el Consejo Tutelar para Menores también era un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría in comento. Es decir, con estas reformas sólo se consigue la supresión de la palabra "Tutelar" así como se restringe en cierta medida la intervención del Consejo, ya que actualmente sólo conocerá de las conductas que atentan contra los ordenamientos penales Federales y del Distrito Federal, así como se le encomienda la protección de los derechos de los menores.

La Ley también crea centros de diagnóstico y tratamiento cuya normatividad deberá expedirse dentro de los 90 días siguientes a la fecha de instalación del Consejo de Menores. Los Consejos Auxiliares conocerán las faltas administrativas de policía y buen gobierno en que incurran los menores, en tanto se instaure el órgano competente.

En cuanto a la intervención del Consejo de Menores el artículo 6o. de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores dice que éste: "...es competente para conocer de la conducta de personas mayores de 11 y menores de 18 años, serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de esta materia, las cuales se constituirán en este aspecto, como auxiliares del Consejo.

La competencia del Consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores, en la fecha de comisión de la infracción que se les atribuya; pudiendo, en consecuencia, conocer de las infracciones y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan, aún cuando aquéllos hayan alcanzado la mayoría de edad.

En el ejercicio de sus funciones el Consejo instruirá el procedimiento, resolverá sobre la situación jurídica de los menores y ordenará y evaluará las medidas de orientación, protección y tratamiento que juzgue necesarias para su adaptación social".

Medida acertada, a nuestro parecer, la de establecer las edades entre 11 y 18 años de edad en lugar de los 6 a los 18 años que establecía la anterior ley porque los menores de 11 años no

revisten especial peligrosidad. Ya que a esa escasa edad, se determina la debilidad del individuo, no siendo justo ni recomendable lo que hasta hace poco sucedía en nuestra realidad nacional: todo menor de 18 años (sin fijar la más baja edad para el ingreso de un menor al Consejo Tutelar) cuya conducta encuadra en los supuestos del artículo 10. de la Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores, ya descrito anteriormente, debía ser sometido a las medidas tutelares señaladas en la misma, sin distingo verdaderamente valedero en razón de la edad. Además resultaba un insulto a la congruencia, el mezclar niños inofensivos, ya que no se puede considerar de otra manera a un individuo menor de 11 años, con jóvenes que superen esta edad, muchos de ellos verdaderos delincuentes.

La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores sigue la misma línea de la Ley abrogada para la readaptación de los menores infractores, ordenando que:

"Artículo 112.- El tratamiento se aplicará de acuerdo a las siguientes modalidades:

I.- En el medio socio familiar del menor o en hogares sustitutos, cuando se aplique el tratamiento externo, o

II.- En los centros que para tal efecto señale el Consejo de Menores, cuando se apliquen las medidas de tratamiento interno".

Limitándose el tratamiento, en el primer supuesto, a la aplicación de las medidas ordenadas en la resolución definitiva, que deberán consistir en la atención integral a corto, mediano o largo plazo. En el segundo caso, consistirá en proporcionar al menor el modelo de vida familiar que le brinde las condiciones mínimas necesarias para favorecer su desarrollo integral.

En artículos subsecuentes se decreta que cuando las medidas sean de tratamiento externo, el menor será entregado a sus padres, tutores, encargados o jefes de familia del hogar sustituto.

Existirán centros de tratamiento que brinden a los menores internos, orientación ética, y actividades educativas, laborales, pedagógicas, formativas, culturales, terapéuticas y asistenciales, así como la seguridad y protección propias de un positivo ambiente familiar.

Los sistemas de tratamiento serán acordes a las características de los menores internos, atendiendo a su sexo,

edad, grado de desadaptación social, naturaleza y gravedad de la infracción.

Para lo cual la Unidad Administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores contará con los establecimientos necesarios para la aplicación de tratamientos intensivos y prolongados a jóvenes que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo, considerando características tales como: gravedad de la infracción cometida, alta agresividad, elevada posibilidad de reincidencia, alteraciones importantes del comportamiento previo a la comisión de la conducta infractora, falta de apoyo familiar, y ambiente social criminógeno.

El tratamiento externo no podrá exceder de un año y el tratamiento interno de cinco años.

Anteriormente las medidas que se determinaban para la readaptación social del menor tenían duración indeterminada. Además de que toda medida estaba sujeta a revisión periódica, que culminaría en nueva determinación, atenta a los resultados del tratamiento: confirmación del expediente asegurativo, conclusión de éste y modificación del mismo.

Sobre lo anterior, cabe observar, que la naturaleza de la libertad era siempre vigilada, como lo subraya el artículo 61 de la Ley que Crea los Consejos, salvo, claro está, cuando aquella tuviera carácter absoluto.

Si bien, en ambas leyes existe mayor disposición por el tratamiento en libertad, se precisa reconocer que en determinados casos resulta indispensable recurrir a la institucionalización, motivada por la personalidad del infractor y demás circunstancias que en el caso concurren como factores determinantes para la selección de la medida y la especificación del Centro de terapia.

De ambos ordenamientos se desprende que los menores infractores según la gravedad de su delito y según sus condiciones personales y familiares, o se les permite continuar con su propia familia o se les coloca en instituciones benéficas o en casas especiales de detención, cuya organización se procura recuerde en todo lo posible el hogar familiar. <sup>1</sup>

Para mejorar la legislación de los menores se deberá dar celeridad a la administración de justicia, dando prioridad a las garantías individuales. <sup>2</sup>

<sup>1</sup> Cfr. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Parte General, 14 ed., Ed. Porrúa, México, 1975, pág. 841.

<sup>2</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Criminología, Marginalidad y Derecho Penal. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1982, págs. 9-10.

Así como se debe favorecer el tratamiento en libertad. Sin dejar de reconocer que en buen número de casos la acción institucional, es decir, la reclusión preventiva funciona; sobre todo, en los casos de temibilidad, habida cuenta de las necesidades más inmediatas de la defensa social. <sup>3</sup>

Pugnamos por el tratamiento en libertad en los casos en que la escasa peligrosidad lo permita.

Para tales efectos, es conveniente el estudio de personalidad, paralelo al expediente sobre los hechos y la participación.

Existe gran tendencia a realizar los procedimientos de readaptación social dentro del contorno familiar o social del individuo, por lo que, siempre y cuando éste no sea nocivo, deberán preferirse los regímenes de Instituciones Abiertas o Semiabiertas, las modalidades de internamiento se realizan en forma general en la siguiente forma, siguiendo los lineamientos de la Ley que Crea los Consejos.

---

<sup>3</sup> Cfr. Ibidem.

a) Reclusión a domicilio. Esta forma de resolución lleva implícita la existencia de un núcleo familiar organizado que proporcione seguridad, protección y vigilancia al menor.

Este tipo de libertad puede tener dos modalidades: Absoluta, el Consejo se desatiende totalmente; o Vigilada, que es cuando el menor queda obligado a acudir periódicamente ante el Consejo a informar sobre su desempeño conductual, así como de visitas periódicas de trabajadores sociales al medio familiar del menor.

Actualmente el artículo 104 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores señala que cuando los órganos de decisión del Consejo entregan al menor a sus representantes legales o sus encargados, los responsabiliza de su protección, orientación y cuidado, así como de su presentación periódica en los centros de tratamiento que se determinen, con la prohibición de abandonar el lugar de su residencia, sin la previa autorización del Consejo.

Totalmente de acuerdo en que al menor infractor se le debe internar en casos estrictamente indispensables, tales como el del menor peligroso, el del caso donde puede ejercitarse "vindicta pública" y el del reincidente, muy particularmente. <sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Cfr. Ibañez de Moya, Marcela. Los menores infractores. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social No. 10. México, 1973.

Aún cuando en la práctica observamos que hay menores que por causas injustificadas permanecen en los Consejos, ya sea un corto o largo período de tiempo. Algunas veces por deficiencias del procedimiento como aquélla que se intenta subsanar en la Ley vigente, cuando por falta de un defensor que los asesore, un menor que cometía por ejemplo una infracción de tránsito, entendiéndose choque, para efectos de ilustración, tenía que esperar 48 horas para que se resolviera su situación, en tanto que un mayor de edad puede pagar de inmediato una caución. Es decir, el menor estaba en condiciones desventajosas respecto a los adultos. Contradicción expresa a la ideología de tutela y salvaguarda de los intereses del menor.

En cuanto a las medidas señaladas en el artículo 61 de la Ley Tutelar: la colocación del menor en hogar sustituto, de acuerdo con nuestra idiosincracia es ocioso pensar que esta clase de menores abandonados, niños-problema o peligrosos rebeldes, serán aceptados en forma gratuita y estoicamente en hogares honorables, y en cuanto a que será entregado a quienes ejerzan la patria potestad o tutela, la falta de vigilancia efectiva y de obligación convierte esta medidas en utopías o en verdadero abandono de los casos, como si nada hubiera ocurrido.

b) Reclusión escolar. Esta forma es recomendable para aquellos menores que aún contando con un hogar bien integrado, presentan un manejo difícil, tendencia a la fuga y deserción escolar, como respuesta a situaciones familiares o sociales transitorias. La finalidad de este tipo de reclusión es alejar al individuo del núcleo conflictivo, mientras se modifican los factores negativos, tanto los externos, como los propios del sujeto, y experimenta las carencias de cercanía familiar, comodidad y diferencia que vivía en su hogar. <sup>5</sup>

Estas instituciones pueden ser oficiales o privados. Decir que este tipo de instituciones son abundantes, distaría de la realidad, por resultar incosteables para el Estado, en el caso de las primeras.

c) Reclusión en un hogar honrado, patronato o instituciones similares. Este tipo resolutorio, es recomendable a los menores que proyectan abandono social, es decir, una carencia absoluta de satisfactores básicos, o cuando el núcleo familiar es tan precario en su estructura, o tan inoperante en su función, lo que provoca el constante peligro para el menor de vivir en la ignorancia, la miseria y la insalubridad.

---

<sup>5</sup> Cfr. Tocaven, Roberto. Menores Infractores. Ed. Edicol. México, 1976.

Cuando hablamos de un hogar honrado, surge la idea de un hogar armónico y organizado, que puede o no tener lazos consanguíneos con el menor. Cuyo requisito es que proporcione a este afecto, protección y seguridad, base para un buen desarrollo físico, mental y social.

Respecto a patronatos e instituciones similares se cuenta con el Patronato Auxiliar de Prevención Social, Asociación Civil.

Diversas circunstancias concurren, las principales son económicas para que el tratamiento de los menores infractores se haya estancado, alejándose cada día del perfeccionamiento y amplitud que su importancia demanda en beneficio de un país como el nuestro, fundamentalmente la falta de Instituciones de tratamiento, que en más de una ocasión significa que el menor comparta la cárcel con delincuentes adultos o su existencia plena de limitaciones.

Aún en la actualidad, hay innumerables deficiencias de orden material y técnico de que adolece la Institución para menores delincuentes, por múltiples razones de orden administrativo y burocrático.

Otra de las causas por las cuales el tratamiento del infractor fracasa, es porque quienes lo ejecutan sirven sin aptitud, sin humanidad, su función. <sup>6</sup>

Al hablar de los métodos que se siguen para lograr la rehabilitación de los menores infractores, es menester recurrir a la Ley de los Consejos Tutelares para Menores Infractores, cuya función como lo refiere en su articulado, tiene por objeto promover la readaptación social de los menores de dieciocho años cuando éstos infrinjan leyes penales o los reglamentos de policía y buen gobierno o manifiesten otra forma de conducta que haga presumir fundadamente, una inclinación a causar daños, a sí mismo, a su familia o a la sociedad y ameriten por lo tanto una acción preventiva o tutelar.

A diferencia de aquella sólo preve como sujetos de tratamiento a los menores a quienes se les atribuya una conducta tipificada en las leyes penales Federales y del Distrito Federal, y además protege los derechos de los menores. Dejando a un lado los demás supuestos contemplados por la Ley anterior a ésta.

Diferenciación entre ambas leyes que radica en que de acuerdo con los legisladores que crearon la nueva ley de menores, la Ley

---

<sup>6</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Cuestiones Criminológicas y Penales Contemporáneas. Ed. Porrúa. México, 1975, págs. 245-246.

que Crea los Consejos se concebía como tutelar; en cambio, la Ley vigente es garantista en orden a su procedibilidad.

Además, suponemos era infructuoso y poco viable el tratamiento a menores que se encuentran inclinados a conducirse mal, en razón de la dificultad para detectarlos y por la escasez de recursos materiales proporcionados por parte del Estado para tal fin.

Volviendo nuestra atención a los jóvenes que ya han cometido una infracción, la realidad es que en muchos casos suele retardarse demasiado la resolución de cada caso, debido a que no se presta mucha atención en la designación del Consejero, a menudo se comete el error de no exigir su preparación ética, intelectual y humana, dando lugar a errores o corruptelas derivados de la falta de sensibilidad de los empleados y funcionarios, como acontece en los Consejeros autoritarios o egoístas, que sólo desean hacer sentir su poder. <sup>7</sup>

Es firme convicción de los legisladores contemporáneos que el menor infractor debe ser sometido a un régimen asistencial y jurídico especial, para lo cual el Estado toma a su cargo la tutela del menor y ejecuta una labor de protección, educación y vigilancia.

---

<sup>7</sup> Cfr. Solís Quiroga, Héctor. Justicia de Menores. INACIPE, México. 1983.

En nuestro país, dichas labores dependen de varias instituciones o dependencias gubernamentales, como son: la Secretaría de Educación Pública, la Secretaría de Salubridad y Asistencia, el Departamento del Distrito Federal, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto Mexicano de Atención a la Niñez, y el Instituto Nacional de Protección a la Infancia.

En relación a menores infractores, la Secretaría de Gobernación, a través de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social y de los Consejeros Tutelares para Menores Infractores, es la encargada de proporcionarlo.

En el capítulo IV de la Ley Tutelar, actualmente abrogada, el procedimiento ante el Consejo Tutelar (artículo 35) explicaba que al ser presentado el menor ante el Consejero Instructor de turno, éste conocerá la causa y escuchará al menor en presencia del Promotor quién de acuerdo con el artículo 15 de la propia Ley en su inciso I, intervendrá en todo procedimiento desde el momento en que el menor quede a disposición del mismo, vigilando la fiel observancia del procedimiento. Esto será para establecer en forma sumaria las causas de su ingreso y las circunstancias

personales del sujeto, con el propósito de acreditar los hechos y la conducta atribuida al menor.

Reunidos estos elementos, el Consejero resolverá de plano, o a más tardar dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al recibimiento del menor, si éste queda en libertad incondicional, si se entrega a sus familiares o a quien los substituya o si debe ser internado en el Centro de Observación respectivo.

La observación tiene por objeto el conocimiento de la personalidad del menor institucionalmente o en libertad mediante la realización de los estudios conducentes a tal fin, conforme a las técnicas aplicables en cada caso practicándose siempre estudio médico, psicológico y social sin perjuicio de los demás que solicita el órgano competente.

Dichos estudios son realizados por las cuatro secciones técnicas que auxiliaban la columna vertebral de los Centros de Observación, de acuerdo a la organización de los Consejos Tutelares: éstas son: la Sección Social, que se encarga de estudiar y aportar datos sobre las características sociológicas que rodean al menor y a los hechos que lo condujeron a la irregularidad de conducta.

La Sección Médica proporciona la evaluación física del menor, dictamen de las causas somato-físicas de la conducta criminal, y proporciona un acercamiento a la realidad del potencial físico, tanto para explicar la conducta como para planear su rehabilitación.

La Sección Psicológica, es la encargada de aportar el análisis psicológico, psiquiátrico y neurológico de cada menor infractor, a fin de proporcionar a los Consejeros, una visión de estructura de la personalidad, su desenvolvimiento conductual, el nivel intelectual, la existencia de lesiones neurológicas que influyan en la distorsión de la conducta del menor.

La Sección Pedagógica, que estudia las características educativas del menor, en cuanto a su nivel actual de conocimientos, aptitudes, limitaciones, intereses y carencias, e inclinaciones vocacionales, que son base firme para dirección readaptativa o rehabilitatoria, que el Consejero imprima en su resolución definitiva que el Consejero someterá a la Sala.

Para ello, los estudios deberán ser realizados en un lapso máximo de 15 días como lo marca el artículo 39 de la propia ley. A su vez, dentro de los 10 días de recibido el Proyecto por el Presidente de la Sala, ésta celebrará audiencia de conocimiento y

desahogo del caso después de la cual dictará resolución, la que se integrará por escrito dentro de los 5 días subsiguientes y comunicada a la autoridad ejecutora pertinente.

De acuerdo con el artículo 43 de la multicitada Ley de los Consejos Tutelares, la ejecución de las medidas impuestas por el Consejo corresponde a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, la que no podrá modificar la naturaleza de aquéllas y que deberá informar al Consejo sobre los resultados del tratamiento, formulando las recomendaciones que estime pertinentes para los fines de la revisión.

En la Ley actual se permite la intervención de un abogado de confianza del menor para que lo asista durante el procedimiento seguido ante el Consejo, en su defecto se le nombrará un defensor de oficio.

A este respecto, la Ley Crea la Unidad de defensa de menores, que a través de un defensor de oficio; que podríamos decir, sustituye al promotor tutelar que en forma embrionaria era el encargado de la defensa de aquellos que ingresaban al Consejo; les proporciona asistencia en los casos de violación a sus

derechos, constituyéndose así, como órgano coadyuvante de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

La Ley introduce la presunción de la inocencia hasta que quede probada la plena participación en la infracción; ello como garantía mínima. Así, el artículo 36 fracción I dice: "Mientras no se compruebe plenamente su participación en la comisión de la infracción que se le atribuya, gozará de la presunción de ser ajeno a los hechos constitutivos de la misma".

El mismo artículo señala el surgimiento de la figura del defensor de menores: "Fracción III. Tendrá derecho a designar a sus expensas, por sí o por sus representantes legales o encargados, a un licenciado en derecho de su confianza, en el legal ejercicio de su profesión, para que lo asista jurídicamente durante el procedimiento, así como en la aplicación de las medidas de orientación, de protección o de tratamiento en externación y en internación;".

"Fracción IV. En caso de que no designe un licenciado en derecho de su confianza en el legal ejercicio de su profesión, de oficio se le asignará un defensor de menores, para que lo asista jurídica y gratuitamente desde que quede a disposición del Comisionado y en las diversas etapas del procedimiento ante los

Organos del Consejo; así como en la aplicación de las medidas de orientación, de protección o de tratamiento en externación y en internación".

Para ello, una vez que el menor queda a disposición del Consejo, se le determinará su situación jurídica, respecto de los hechos con que se le relaciona, dentro de las 48 horas siguientes, mediante resolución inicial; que puede estar orientada en tres direcciones, a saber: no sujeción al procedimiento, sujeción al procedimiento en externación y sujeción al procedimiento en internación.

Emitida la resolución inicial de sujeción al procedimiento quedará abierta la instrucción, dentro de la cual se practicará el diagnóstico y se emitirá el dictamen técnico correspondiente. Dicha etapa tendrá una duración máxima de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente al en que se haya hecho la notificación de dicha resolución.

De acuerdo con el artículo 52 de la Ley para el Tratamiento para Menores Infractores, el defensor del menor y el Comisionado contarán hasta con cinco días hábiles, a partir de la fecha en que surta efectos la notificación de la resolución inicial, para ofrecer por escrito las pruebas correspondientes; una vez

desahogadas todas las pruebas, formulados los alegatos y recibido el dictamen técnico, quedará cerrada la instrucción.

La resolución definitiva deberá emitirse dentro de los cinco días hábiles siguientes y notificarse de inmediato al menor, a sus legítimos representantes o a sus encargados, al defensor del menor y al Comisionado. Dicha resolución puede ser la siguiente: entrega del menor a sus representantes legales o encargados, medidas de internación o medidas en externación.

La evaluación respecto de las medidas de orientación, de protección y de tratamiento se efectuará de oficio por los Consejeros Unitarios con base en el dictamen que al efecto emita el Comité Técnico Interdisciplinario.

Al efecto, se tomará en cuenta el desarrollo de la aplicación de las medidas, con base en los informes que deberá rendir previamente la Unidad Administrativa encargada de la prevención y tratamiento para menores. El Consejero Unitario, con base en el dictamen técnico y en consideración al desarrollo de las medidas aplicables, podrá liberar al menor de la medida impuesta, modificarla o mantenerla sin cambio según las circunstancias que se desprendan de la evaluación.

El personal técnico designado por la Unidad Administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores, aplicará las medidas ordenadas por el Consejero Unitario y rendirá un informe detallado sobre el desarrollo y avance de las medidas dispuestas, para el efecto de que se practique la evaluación a que se refiere el artículo anterior. El primer informe se rendirá a los seis meses de iniciada la aplicación de las medidas y los subsecuentes, cada tres meses.

Para una mejor comprensión, en fojas siguientes anexamos gráficamente el procedimiento tutelar y el actual procedimiento en el Consejo para Menores, antes denominado Consejo Tutelar.

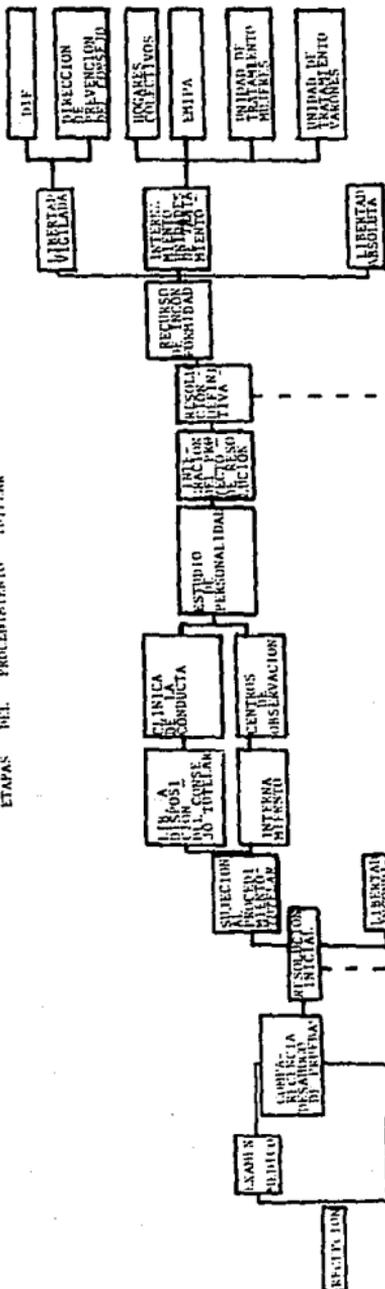
El criminólogo Roberto Tocaven resalta la importancia de los estudios social y psicológico del menor infractor, en relación al éxito o fracaso de los técnicos de rehabilitación, así como del tipo específico de éstas.

Para el éxito de la rehabilitación de los menores infractores, abunda el mencionado criminólogo, el psicólogo y la trabajadora social deberán tener una capacitación técnica excelente, un profundo sentido humano que los haga conscientes de la trascendencia de su labor.

El proceso de readaptación de los menores debe empezar desde su estancia en los Centros de Observación; es ése el lugar donde se conocen las peculiaridades de la forma personal de adaptación y donde se debe iniciar el desarrollo de las tácticas, tendientes a incidir en los factores que propician la conducta indeseable.

De ahí nace la necesidad de la separación de los delincuentes primarios, de los reincidentes, en función de que las características psicológicas de unos dista con mucho de las de los otros.

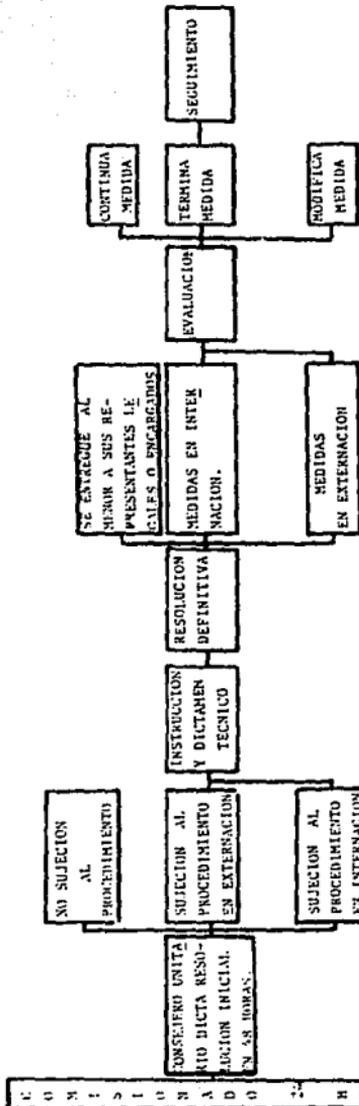
ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO UTILILAK



12 A 47  
DIAS

48 HRS.

DIAGRAMA DE FLUJO DEL PROCEDIMIENTO



De estas características psicológicas, parten las formas específicas del intento readaptatorio de uno y otro caso, debiéndose evitar al máximo la interrelación contaminante.

"El trabajo readaptatorio con menores infractores se mueve en muchas direcciones y se ocupa de una gran variedad de situaciones y problemas".<sup>8</sup>

Las crisis de los jóvenes tiene un significado para el futuro, y un diagnóstico superficial o deformado puede conducir a callejones sin salida y a rutas de un solo sentido.<sup>9</sup>

Los jóvenes durante su internamiento en la institución creada para su supuesta rehabilitación se corrompen de un modo completo, existiendo como prueba menores de dieciocho años que cuentan con reingresos por diversos delitos.<sup>10</sup>

Ello debido en parte, a la convivencia con menores que proceden de un grupo familiar con falta de amor, castigo o rechazo graves, permisividad extrema debida a indiferencia e

---

<sup>8</sup> Tocaven, Roberto. *Op. cit.*, pág. 71.

<sup>9</sup> *Cfr. Idem*, pág. 72.

<sup>10</sup> *Cfr.* García Ramírez, Sergio. El Código Tutelar para Menores del Estado de Michoacán, Ed. Universitaria. México, 1976.

incomunicación, a sobreprotección, inmadurez e irresponsabilidad, grupo familiar incompleto o irregular en el que se dan además los rasgos antes descritos, falta de autoridad paterna, por ausencia real, debilidad, incomunicación, indiferencia o enfermedad del padre, laxitud de valores en el grupo familiar o existencia de valores rígidos a nivel teórico. O indiferencia o falta de fuerza para transmitirlos, ya que suele haber una gran relación entre el comportamiento antisocial y la fractura doméstica.

El menor de edad en el seno de su propia familia: a veces ésta le preserva y engrandece, le cultiva y convierte, a su tiempo, en hombre cabal; pero otras le hostiga y le altera.

El menor preocupa al Estado, por lo que interviene para proteger a aquél, aplicando medidas tutelares, siendo algunas buenas, pero desgraciadamente no se complementan con un mayor sentido de humanidad por malas interpretaciones o desajustes de economía social. <sup>11</sup>

Coincidimos con la licenciada Marcela Ibañez cuando dice: "el problema de los menores infractores ha adquirido especial

---

<sup>11</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. El derecho de los menores. Ed. Porrúa, México, 1982.

gravedad en nuestra época y amerita, por ello, cuidadosa reflexión y adecuado tratamiento".<sup>12</sup>

#### B. LA SITUACION JURIDICA DE LOS MENORES AL CUMPLIR ESTOS LA MAYORIA DE EDAD.

Entre las reformas introducidas por la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, encontramos una de singular importancia para nuestro tema; contenida en el artículo 6o. de la citada Ley.

Artículo 6o.- "El Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 y menores de 18 años de edad, tipificada por las leyes penales señaladas en el artículo 1o. de esta Ley. Los menores de 11 años, serán sujetos de asistencia social por parte de las Instituciones de los Sectores público, social y privado que se ocupen de esta materia, las cuales se constituirán, en este aspecto, como auxiliares del Consejo.

La competencia del Consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores, en la fecha de comisión de

---

<sup>12</sup> Ibañez de Moya Palencia, Marcela. Op. cit.

la infracción que se les atribuya; pudiendo, en consecuencia, conocer de las infracciones y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan, aún cuando aquellos hayan alcanzado la mayoría de edad.

En el ejercicio de sus funciones el Consejero instruirá el procedimiento, resolverá sobre la situación jurídica de los menores y ordenará y evaluará las medidas de orientación, protección y tratamiento que juzgue necesarias para su adaptación social".

Artículo que si bien, de alguna manera cubre una laguna que existía en relación a que ninguna ley determinaba que medida se debía tomar cuando el menor llegue a los dieciocho años, antes de terminar el período de reclusión que se le hubiere fijado, en el Consejo Tutelar para Menores Infractores; no da solución al problema que nos ocupa.

En la práctica se presentan con frecuencia situaciones diversas cuando un menor alcanza la mayoría de edad y ha cometido una infracción en su minoría de edad; puede suceder, que se le otorgue la libertad absoluta, que se le obligue a continuar internado en algún órgano auxiliar del Consejo Tutelar para

Menores Infractores, o bien, en su defecto que se le traslade al establecimiento destinado a mayores.

Por lo que la situación jurídica del menor infractor que cumple los dieciocho años es incierta.

Estas circunstancias irregulares proporcionan inseguridad jurídica para el menor, porque las medidas respecto a su futuro son tomadas en forma arbitraria por los responsables de la administración del Consejo para Menores.

Todo ello, por no existir un ordenamiento que exprese con precisión la situación del infractor al adquirir la mayoría de edad.

Anteriormente en el Código Penal, en el artículo 122, ahora derogado se establecía que cuando el menor llegue a los dieciocho años antes de terminar el período de reclusión que se le hubiere fijado, la autoridad encargada de la ejecución de sanciones decidirá si debe ser trasladado al establecimiento destinado a mayores".<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Durán Gómez, Ignacio. Código Federal de Procedimientos Penales Anotado. Ed. Porrúa, México, 1989.

"Ante la ineficacia de las medidas que hasta el momento han sido puestas en práctica en relación a los menores y el peligro que representa el aumento en los índices de su actividad antisocial, en nuestros días se advierte una reacción que pide en cierto modo la vuelta al pasado". <sup>14</sup>

Es preciso separar las infracciones propiamente dichas, de otras formas de mala conducta o inadaptabilidad.

Ya que hay ciertas conductas de adolescentes y jóvenes catalogadas, con demasiada prisa y sospechosa facilidad, como delictivas. <sup>15</sup>

Cuando hablamos de la gravedad del hecho, se entiende que la apreciación será con apego al tipo delictivo y a las calificativas, en su caso, consignados en la ley penal.

En la Ley que Crea los Consejos Tutelares, dice en su artículo 67 que "queda prohibida la detención de menores de edad en lugares destinados a la reclusión de mayores". Sin embargo, se han dado casos en que jueces de Distrito en los Estados han mantenido frecuentemente la práctica de enviar a los menores a

---

<sup>14</sup> Carrancá y Trujillo y Rivas. Código Penal Anotado. Ed. Porrúa, México, 1983.

<sup>15</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. El Código Tutelar, pág. 54.

cárceles comunes, en vez de enviarlos a instituciones de corrección educativa. Lo han hecho así por plazos fijos y no por el tiempo que sea necesario en cada caso.

El menor de edad ya no es considerado sujeto activo para el Derecho Penal, pero éste lo observa de manera particular, como víctima de la delincuencia.

Por mencionar algunos ejemplos tenemos, los delitos de corrupción de menores, violación impropia, incesto, ciertos supuestos de comercio con estupefacientes y psicotrópicos, abandono o exposición, abusos deshonestos y estupro.

No se aprecia justo para quien sufre alguna agresión por parte de un menor, sobre todo, aquél que está a punto de alcanzar la mayoría de edad, y sólo se le aplican medidas de "orientación, protección o tratamiento que correspondan". Entonces no existe protección ni seguridad para la víctima de un ilícito, sino que en estos casos se protege al delincuente.

Admiramos en su justo valor, la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, que hace hincapié en la protección de éstos, por parte del Estado, pero los legisladores, creemos, no sólo deben recurrir para crear normas de derecho, a sus bastos

conocimientos en la materia sino que deben avocarse más a la realidad social.

La situación privilegiada en que se encuentran los legisladores, entre otros, respecto al resto de la población mexicana, quizá, los hace olvidarse de los peligros a que ésta está expuesta en manos de la delincuencia, llámese juvenil o adulta.

En México, con todo y la corriente socializadora infiltrada en el Derecho de los menores, existen Códigos del Menor escasos e imperfectos, cargados de previsiones sobre el infractor e insuficientes, por lo demás, en sus prevenciones acerca de las hipótesis normales. La prescripción del artículo 18 Constitucional en torno a los menores infractores implica, en esencia, un mandamiento de "Derecho Social", inadecuadamente ubicado entre las garantías llamadas penales de la Ley Fundamental. Mientras estas garantías protegen al delincuente ordinario contra los usos y abusos del poder, la relativa a menores tiene por objeto, justamente, excluirlos del Derecho Penal, y sustraerlo del ámbito de aplicación al que se refieren las demás garantías entre las que se haya, sin acierto, colocada. <sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Cuestiones Criminológicas y Penales, pág. 242.

Una vez que los menores han salido de la esfera del Derecho Penal, de ser victimarios, se transforman en víctimas; el hecho o el estado que le conducen ante el Consejo pierden la precisión que poseen en la especie de los adultos, con todo lo que ello apareja en orden a la seguridad; y la acción del Estado que generalmente es definida y contenida en el supuesto de los delincuentes mayores, se torna en incontentida y discrecional. De todo esto, que por una parte va con los avances conceptuales en el entendimiento y el trato de la delincuencia juvenil, por otra provoca temores y prevenciones, como la planteada en las Jornadas Latinoamericanas sobre la Defensa Social (México, 3-7 de diciembre de 1979), para cubrir a los menores, constitucionalmente, con garantías de debido procedimiento legal.

En nuestro medio, inclusive en una etapa de deslindes germinales entre el tratamiento de los adultos y el de los menores, las cárceles han albergado y muchas lo siguen haciendo en franca confusión con los adultos, a los menores delincuentes. 17

Es mínima la dificultad que representa el poder distinguir al joven delincuente habitual de áquel llevado por actos ocasionales de agresividad y rebeldía. Estos pueden identificarse a partir

---

17 Cfr. Idem., pág. 239.

de la conducta típica determinada por el cambio de edad, por la adolescencia que irrumpe hacia la afirmación viril del adulto. En cambio, aquéllos, con frecuencia tienen en el origen de su conducta un hogar desecho, serias fallas en la educación y en la crianza, en el peor de los casos, nunca han tenido hogar.

Pero asimismo existe un deber, que es el de aplicar las penas por la necesidad de la defensa social basada en la peligrosidad criminal.

Comprendemos que entre la población de menores existen jóvenes que han infringido leyes o han cometido faltas, muchas veces leves, son consignados al Consejo Tutelar y con el rubro de menores delincuentes quedan reclusos en las Instituciones de tratamiento.

Dentro del Derecho de los menores habrá que enfrentar y resolver el fenómeno de precocidad delictiva, consecuente con la composición demográfica y otras precocidades, y las nuevas y evidentes formas de antisocialidad que en estos grupos de edad van surgiendo, además de los modos tradicionales: el crimen gratuito o recreativo, el famélico, no sólo por hambre física,

sino por apetito de pertenencia o éxito social, y el ilusorio paraíso de las drogas o el sexo. <sup>18</sup>

La legislación mexicana, concretamente la Ley de los Consejos Tutelares, desde hace mucho tiempo ha señalado una política eminentemente proteccional, socializadora y educativa en la medida de lo posible. Los Consejos Tutelares respondieron en su momento indiscutiblemente a la necesidad de excluir a los menores de edad del ámbito del Derecho Penal, es decir, de los juzgados y de la jurisdicción ordinaria común que juzga a los delincuentes, y someterlos a jurisdicción especial que únicamente tenga una finalidad eminentemente sociopedagógica, es decir, educativa, reeducativa.

La Ley que Crea los Consejos Tutelares desgraciadamente por constantes e inexplicables lagunas existentes en ella, no ha respondido a las expectativas, objetivos y finalidad eminentemente tutelar para lo que fue constituida.

Ahora bien, volvamos nuestra atención al punto referente a que es necesario aplicar sanción a cierto tipo de conducta realizadas por infractores, ya que cuenta Altmann Smythe <sup>19</sup> que hasta hace

---

18 Cfr. García Ramírez, Sergio. El Derecho de los Menores y sus Jurisdicciones, pág. 472.

19 Cfr. García Ramírez, Sergio. El Código Tutelar para Menores., pág. 56.

poco éstos actos eran cometidos generalmente con fines específicos: lucro, venganza, odio, etc. Actualmente, han aumentado notablemente los actos antisociales que carecen de una finalidad o razón; se cometen hasta sin explicación entendible.

La motivación del acto, es el acto mismo. Y es así como se lesiona por lesionar; se hiere, por el placer de herir; y se mata sin asomo de odio o del logro de alguna ventaja con el asesinado. Estas son algunas nuevas modalidades de antisocialidad de los menores.

Proponemos que cuando los menores son pequeños y sus faltas leves, un plan adaptado a las circunstancias especiales de cada individuo. Ciertamente es que en muchos casos el mentalmente perturbado podrá no curarse, el moralmente perturbado, sí.

Estamos de acuerdo en las medidas tutelares del derecho moderno, que no va contra el niño que delinque, sino en favor de él, siempre y cuando los menores cuenten con poca edad; su falta sea menor o bajo un estudio practicado arroje el resultado de que cuenta con incapacidad mental.

Quizá en estos casos podrían adoptarse las medidas, no en consonancia con el hecho cometido, sino teniendo en cuenta la

situación y características del menor, previa investigación de su personalidad física y psíquica; esto, aclaramos, siempre y cuando tenga edad escasa.

Ya que en un joven precoz que ha realizado un hecho grave tendrá un grado mucho mayor de perversión que un menor en su primera etapa.

Proponemos que los menores que cometan infracciones leves sean encauzados hacia medidas tutelares, ya que es bien sabido que es mucho más fácil corregir defectos psíquicos y orgánicos en la primera edad que en la edad adulta.

Estableciendo la necesidad de prestar especial atención a la comisión de conductas graves, en bien de la sociedad, una vez comprobada su peligrosidad social; sobre todo, si el menor ya ha cometido varios hechos delictivos.

Vista Altamirano observó que "los menores infractores serán aquéllos que infrinjan la ley penal, pero que ... no pueden ser sujetos a los procedimientos ordinarios".<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> 20 García Ramírez, Sergio. El artículo 18 Constitucional, pág. 97.

Así pues, la situación jurídica del menor infractor al cumplir la mayoría de edad no sufre transformación, ya que de acuerdo a la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores, en lo dispuesto por el artículo 6o., el Consejo conocerá de las conductas ilícitas del individuo que no ha cumplido dieciocho años. Y atenderá a la edad que tenía el menor en el momento de la infracción, y aún cuando cumpla los dieciocho años quedará sujeto a alguna medida de orientación, protección o tratamiento a parecer del Consejo. Amparándose además en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos referente a que "A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna".

Cierto que un individuo que es menor de edad, por tanto inimputable; al adquirir la mayoría de edad, pasa a ser imputable, con todas las consecuencias que ello implica.

Pero en el supuesto de que un menor cometa una infracción grave, verbigracia un homicidio, al faltarle pocos días o escasos meses para cumplir los dieciocho años, quedará sin castigo alguno, quizá sujeto a alguna medida de "orientación, protección o tratamiento que el Consejo juzgue necesario para su adaptación social".

Tal es la teoría, a todas luces injusta para la misma sociedad, que impotente, no puede interponer ningún recurso para dar solución al problema planteado; en virtud de que el Consejo no es un órgano con facultad juzgadora, sino que aplica medidas de orientación, protección y tratamiento a los menores.

Es inaudito que cuando un menor inimputable legalmente, incurre en una conducta típica, pese a la comprobación del hecho y de la participación, el Estado debe mantenerse inactivo, pues "no hay delito que perseguir", aún cuando se tenga conocimiento de la peligrosidad del individuo y pretenda proteger a la sociedad de éste. <sup>21</sup>

Algunos juristas insisten en afirmar que en la infancia y en la adolescencia se realizan actos que equivaldrían a los verdaderos delitos del adulto.

Razonamiento con el cual estamos de acuerdo, pero consideramos que a este respecto la Ley es clara, ya que señala que en México todo menor debe ser tratado conforme a su minoría de edad, y no conforme a la importancia jurídica de los hechos, es decir, que se le sustraes del Código Penal.

---

<sup>21</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. La imputabilidad en el Derecho Penal Mexicano. UNAM. 1981.

Para los casos en que el menor infringe la ley, se deben reforzar las medidas recuperatorias aplicables, ya que como parte integrante de una sociedad merece la oportunidad de reintegrarse a ella. Pero en ningún caso, ni aún cuando el menor sancionado cumpla dieciocho años podrá enviársele a los establecimientos destinados a los mayores delincuentes.

Estamos totalmente de acuerdo con Flores Reyes <sup>22</sup> en que el niño nace dúctil, sin moral. Así como de que un hogar adecuado, una escuela eficiente y un ambiente sano, son los tres elementos que hacen gracias a esa ductilidad del niño, un ser adaptable. Por tanto, un niño que no recibe educación ni instrucción es un ser inadaptado por carecer de los fundamentos necesarios para vivir en sociedad.

El menor al principio podrá robar pues es lo más fácil, luego quizá cometerá infracciones mayores por el ejemplo constante a su alrededor de riñas y robos. <sup>23</sup>

Debemos concretizar que a nuestro estudio interesan de manera predominante las conductas que se conforman con los tipos descritos por la ley penal, ya que existen las que sin constituir

---

<sup>22</sup> Cfr. Flores Reyes, Marcia. Los menores ante el Derecho Penal, México, 1972.

<sup>23</sup> Cfr. Ibidem.

un delito definido por la ley penal son consideradas como irregulares o indeseables, y también en un tercer aspecto se da cabida a los menores que necesitan cuidado y protección por las circunstancias desfavorables que gravitan sobre ellos y cuyas causas les son ajenas.

La conducta concebida como expresión del ser humano, como dinámica individual y de las relaciones sociales, tiene que ser apreciada desde esos dos grandes grupos de factores: la individualidad humana y la colectividad de la que forme parte.

Es indispensable precisar, por tanto, que hay menores que realizan actividades peligrosas a la seguridad colectiva consumando hechos descritos en la figuras delictivas, representando un peligro social.

Pero realmente la conducta de un menor que comete una infracción grave faltándole poco tiempo para cumplir su mayoría de edad ¿cambiará con un tratamiento impartido en el Consejo?

Del criterio de peligrosidad, anticipa el criminólogo Hernández Quiros, construido para los criminales adultos, tiene vigencia, si bien con modalidades impuestas por la mayor

receptividad, modelación y aptitud para la enmienda de los infantes y de los jóvenes. <sup>24</sup>

Y tiene importancia porque enfoca a la temibilidad del menor, originada en factores derivados de su propio ser considerado como organismo viviente y de su anómala inserción en el mundo social en el que se desenvuelve.

Estamos conscientes de que caben divergencias de intensidad entre menores y adultos. Pero como lo dice el autor mencionado en renglones anteriores, que un homicidio, por ejemplo, no deja de constituir un delito, por la circunstancia de haber sido cometido por un menor.

"En cuanto a la sociedad, tiene urgencia y derecho a la vez, para defenderse de estos actos, sea cual fuere la edad de su autores". <sup>25</sup>

Así, a decir de Francisco Pavón Vasconcelos, el problema del límite de edad depende fundamentalmente, de la idiosincracia, temperamento, cultura, desarrollo educacional, económico y social de la región en la que legisle, aunque ordinaria y actualmente se

---

<sup>24</sup> Cfr. Hernández Quiros, Armando. Derecho Protector de Menores. Universidad de Veracruz, México, 1968.

<sup>25</sup> Ibidem.

fija en los dieciocho años, la edad límite, cuya superación hace plenamente capaz a la persona. <sup>26</sup>

De ahí que Pavón Vasconcelos afirme que antes de la edad límite la ley presume que el menor carece de la madurez fisiológica y psíquica para declararlo imputable precisamente por capaz. La ley amplía, de esa manera, la presunción de que por objeto de esa edad el menor es incapaz de cometer delitos y por ello de ser acreedor a una pena. El criterio adoptado es por tanto arbitrario y se apoya en los caracteres biológicos del sujeto, sin exigir los datos positivos que revelen una efectiva falta de capacidad y por ello de inimputabilidad. <sup>27</sup>

Creemos que la ley vigente crea un procedimiento que carece de las notas esenciales de un juicio, que nosotros proponemos para casos graves de conducta, ajustándose aquél más a apariencias demagógicas que a soluciones legales.

Habrá quien manifiesta en forma de protesta que el menor es infractor por influencia de su ambiente familiar y social en el que se desenvuelve, que es inmoral o corrompido.

---

<sup>26</sup> Pavón Vasconcelos, Francisco. Imputabilidad e Inimputabilidad. Ed. Porrúa, México, 1983, págs. 153-154.

<sup>27</sup> Cfr. Idem., pág. 116

Pero, si bien es preciso que la sociedad no descuide al menor que vive en condiciones adversas, también es importante que el Estado proteja a la sociedad, que con frecuencia sufre algún atentado proveniente de un menor.

Fundamos nuestra opinión en que se debe hacer a un lado hasta cierto punto, impulsos compasivos, para observar con la mayor objetividad posible este preocupante problema.

Nos manifestamos a favor de la imposición de medidas enérgicas en instituciones especialmente creadas para esta finalidad.

Para nadie es un secreto que en la actualidad, llámese Consejo Tutelar o no, se priva al menor de su libertad, sin que se realice la útil función tutelar que muchos atribuyen a este medio de readaptación social.

Tal como dice Cuello Calón, que el Consejo para Menores debe inspirarse en preocupaciones educativas, inspirando, a su vez, no sólo el tratamiento de niños y adolescentes, sino también el de los que se hallan en el comienzo de la juventud, pero sin olvidarse que, entre los muchachos que se hallen en los últimos años de la adolescencia y en las fronteras de la juventud, se encuentran delincuentes peligrosísimos, asesinos, ladrones con

violencia, profesionales incorregibles, contra los que la sociedad necesita defenderse enérgicamente con medidas de eficaz protección social.

Dice que estos menores de extrema peligrosidad social, respecto de los cuales no es posible realizar obra puramente educacional, deben ser sustraídos a los Consejos para Menores y "sometidos a los Tribunales Comunes" que para ese fin deben organizarse de modo más adecuado, ya que la actuación del Consejo para Menores "debe ser puramente tutelar y educativa". Aconseja que la jurisdicción de estos Consejos debe alcanzar a los menores llegados a la juventud y a los muchachos hasta los dieciocho años, pero tan sólo a aquellos que no constituyen un grave peligro social, mas para los peligrosos en extremo están los Tribunales Comunes. <sup>28</sup>

Existen múltiples casos en que no se puede justificar la conducta de los menores, simplemente diciendo que durante la menor edad se encuentran en un estado de desequilibrio emocional, de contradicción interior, de inestabilidad.

Creemos que no es posible enviar a los menores de edad a cárceles ordinarias, ya que están fuera del ámbito penal;

---

<sup>28</sup> Cfr. Criminología, Marginalidad y Derecho Penal. Ed. Depalma, Buenos Aires, 1982.

evitándoles así el perjudicial contacto con los demás delinquentes adultos, aún cuando estamos conscientes de que existen muchos casos en que la conducta ilícita de los menores tiene graves consecuencias.

C. LA NECESIDAD DE REFORMAR LA LEY QUE CREA EL CONSEJO TUTELAR PARA MENORES EN RELACION A ESTE ESTUDIO.

Desde el momento en que estructuramos nuestro esquema de trabajo, externamos la necesidad de reformar la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal y Territorios Federales.

Aún cuando contamos con una legislación más avanzada en materia social, no podemos dejar de reconocer que es incompleta en el aspecto de los menores infractores.

Es evidente que el método tutelar no ha satisfecho hasta ahora la demanda de justicia social. Sobre todo, si aunamos a la ley deficiente: personal inadecuado, intereses creados, desorientación pública, falta de establecimientos dignos del esfuerzo de rehabilitación, inclusive el temor al cambio. <sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Criminología, Marginalidad y Derecho Penal. Pág. 3.

Cualquier reforma que nos propongamos debe ser analizada desde dos puntos de vista: el social y el jurídico.

Tomando en consideración que la legislación tiene la obligación ética de contribuir por medio de justas y adecuadas medidas a la transformación de la sociedad.

En México no se ha consolidado la expedición de un solo ordenamiento donde se agrupen todas las normas jurídicas concernientes a menores, estimados desde diversas perspectivas. Ello no se ha plasmado en el Distrito Federal; en Materia Penal el progreso ha precedido de la periferia sin llegar al centro. Ya que hay constancia en el Proyecto de Código Tutelar Michoacano, hoy transformado en Derecho Positivo.<sup>30</sup>

Nace la urgencia de una reforma en base a que observamos que la delincuencia juvenil se incrementa tanto en grado cualitativo como cuantitativo.

En el mes de diciembre de mil novecientos noventa y uno, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en

---

30 Cfr. García Ramírez, Sergio. El Código Tutelar. Pág. 66.

Materia Común y para toda la República en Materia Federal, destacándose entre las reformas las siguientes:

El Consejo de Menores como órgano administrativo desconcentrado.

Garantía de los derechos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en Tratados Internacionales.

Fija entre 11 y 18 años el límite de los infractores, en lugar de los 6 a 18 años que establecía la anterior ley, porque los menores de 11 años no revisten especial peligrosidad.

Introduce la presunción de la inocencia hasta que quede probada la plena participación en la infracción.

Surge la indispensable figura del defensor de menores, entre otras.

Ahora bien, en cuanto se habla de reforma al referirse a la desconcentración del Consejo para Menores, no hay tal modificación, ya que el Consejo Tutelar para Menores Infractores era un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

La minoría no es condición para que los menores no cuenten con garantías procedimentales y del respeto a los Derechos Humanos. La condición de la edad no los sustrae del respeto a su individualidad. Coincidimos con la nueva ley para el tratamiento de Menores en cuanto a la edad de 11 años para establecer que un individuo puede ser sujeto a las medidas por parte del Consejo para Menores, ya que es bien cierto que un menor de esa edad, no reviste peligrosidad así como que son pocos los casos en que un niño de esa edad ponía un pie en el Consejo. Además, la infancia debe encontrar la protección necesaria, ya que en estos casos ha sido abandonado moral y materialmente; por tanto, el Estado debe esforzarse para brindar tal protección en ayuda mutua con la iniciativa privada.

En cuanto a los 18 años como edad extrema, nuestra posición respecto al menor inimputable es la creencia de que por ejemplo un muchacho de 16 años ya tiene capacidad emocional y cognoscitiva de la idoneidad de su conducta; por lo que, sostenemos que es mera decisión de política legislativa, la de decidir implantar los límites de la minoría de edad a los 18 años.

También pensamos que la idea de que no se debe imponer a los menores penas en atención a la conducta sino tratamiento de

readaptación es adecuada siempre y cuando su conducta no sea grave.

Anteriormente a las reformas el menor no tenía derecho a la defensa, ya que en la legislación, concretamente en la Ley que Crea los Consejos Tutelares, que data desde hace diecisiete años; se acusa, defiende y aplica medidas al menor, ignorando el derecho a la defensa, que sí se les concede a los adultos. La presencia de un abogado defensor no se consideraba necesaria en los Consejos Tutelares, pues se arguía neciamente que no se trataba en estos lugares de imponer penas, ni era posible, por tanto, poner en peligro derecho alguno. Era preciso, en consecuencia, garantizar un marco mayor de defensa. Siendo así más justa la decisión que el Consejo tome, habiendo, por supuesto, opción por los sistemas de tratamiento en libertad o reclusión (acción institucional).

Así, también creemos en que había necesidad extrema en que se diera lugar a la presentación de pruebas para desahogar la no participación del menor. Ya que se daba en la práctica que en casos en los que un mayor podía pagar de inmediato una fianza, un joven menor de dieciocho años que incurría en la misma conducta de un adulto carecía de tal oportunidad, porque el Ministerio Público lo remitía al Consejo, en donde los promotores

adhiriéndose a la ley que regía a los Consejos negaban tal garantía, ya que tenía que ver transcurrir 48 horas para que se definiera su situación. Ante lo cual estábamos en presencia de una confabulación a las garantías a que un menor tiene derecho.

Los menores cuentan con algunas garantías que prácticamente se habían suprimido en el procedimiento correspondiente. Entre los beneficios que encontramos en la ley vigente, podemos considerar que al introducir un sistema procedimental, acaso bien o mal estructurado, acaba parcialmente con el rezago legislativo existente en relación con las Convenciones que en torno a la protección del menor se han elaborado.

Consideramos que aún con la creación de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, resulta necesario diseñar un sistema general de justicia de menores; ya que si bien, ésta se apega más a las características de un procedimiento en toda la extensión de la palabra, a semejanza del que rige la justicia para adultos, urge considerar medidas, llámese sanciones aplicables a los menores de conductas graves; respetando, por supuesto los derechos humanos inherentes a los menores, no dejándolos en condiciones desventajosas respecto a los mayores.

Es necesario adaptar los procedimientos a nuestro ideal máspreciado de garantías, y por tanto, crear un sistema, si no de defensa, sí de representación y audiencia para el menor y acaso para sus padres o tutores; si decimos acaso, es en razón de que la presencia de los padres en el Consejo, en ciertos casos, podía ser de gran utilidad, pero generalmente es perniciosa, pues con gran frecuencia son los principales responsables de la delincuencia y la corrupción de los hijos, y su conducta ante el Consejo no se inspiraría en la conveniencia del niño sino en sus propios intereses más egoístas y reprobables; admitir, aún cuando no se trate de un proceso penal propiamente, la necesidad de algo que corresponda al auto de formal prisión, en que se concrete y puntualice la causa legal del procedimiento, pues no basta suponer que se está tutelando al menor para desechar toda posibilidad de errores, y aún de abusos, que de hecho privan a dicho menor de su libertad y a los padres del mismo de un derecho tanpreciado como el de patria potestad; ampliar y revisar las leyes, demostrando que se comprende ya, con serenidad y aplomo la verdadera situación de quienes merecen la separación de los delincuentes adultos, el trato correspondiente a su edad y el estudio de sus condiciones personales (como se debe hacer en todo caso de infracciones de esta índole) pero que no dejan de ser violadores de la ley y el orden; purgar, pues, nuestras leyes precipitadas y de ensayo, de aberraciones como la que aparecía en

los artículos 122 del Código Penal y 520 del Código Federal de Procedimientos Penales, en los cuales se disponía que, tras un procedimiento de inquisición en que no se oyó a los interesados, no hubo intervención del Ministerio Público ni juicio ni cosa alguna que signifique una justicia penal, se puede mandar la persona tutelada a la cárcel ordinaria por el solo hecho de cumplir los 18 años. <sup>31</sup>

El desmesurado crecimiento de la delincuencia infantil y juvenil, exige una revisión integral de los sistemas y por una sinceridad escrupulosa en las prácticas pertinentes para la lucha contra ese grave mal. <sup>32</sup>

Se comete un error craso si se admite que los menores que por una causa u otra, son consignados a los Consejos respectivos, son menores delincuentes.

Debemos analizar cada caso, ya que muchos cometen hechos tipificados en las Leyes Penales, otros, simples infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno, o meros actos contra sí mismos, su familia o sociedad, como huir de su hogar, intoxicarse con alcohol o con drogas, desertar de la escuela, etcétera, ya que éstos últimos hechos no son "delitos" y su autor

---

<sup>31</sup> Cfr. Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, pág. 645.

<sup>32</sup> Cfr. Idem., pág. 46

no puede ser llamado "delincuente", aunque intervengan los consejeros tutelares, sustitutos, en México, de los jueces de menores. <sup>33</sup>

Por lo que es muy discutible la inclusión de formas leves de indisciplina o inadaptación social en el concepto delincuencia, en varios países.

En la práctica suele suceder que la legislación de las medidas tutelares presentan suficientes problemas y lagunas y quienes llevan a cabo la aplicación de las medidas, carecen, a veces, de los medios indispensables y por ellos producen resultados negativos.

En el terreno práctico sólo hay Instituciones marchitas por falta de interés, o perjudiciales por una interpretación deficiente de quienes las manejan. <sup>34</sup>

Para nadie es un secreto la contaminación que produce la cárcel, misma que se agrava tratándose de menores.

Proponemos que la detención de éstos se haga en lugar diferente de donde se recluyen auténticos delincuentes,

---

33 Cfr. Solís Quiroga, Héctor. Op. cit., pág. 13.

34 Cfr. Villalobos, Ignacio. Op. cit.

prostitutas y maleantes, para evitar que el menor entre en contacto con ellos, perdiendo así la vergüenza y tornándose cruel, sino es que más.

El Consejo Tutelar se creó con finalidad rehabilitatoria de los menores infractores, pero la práctica nos demuestra que ha caído en los vicios de antaño, por lo que muchos menores han intentado huir en múltiples ocasiones del mismo.

Muchos padres de menores infractores han solicitado la desaparición del Consejo; a este respecto hay estadísticas que demuestran que salen mejor preparados para el delito, porque no hay soporte en esa institución, dándose incluso en años anteriores, fugas masivas de jóvenes.

En cuanto a la reincidencia Sergio García Ramírez refiere cifras de 30 a 50 por ciento, para varones, y de 10 a 30 por ciento, para mujeres entre antiguos internos en instituciones de tratamiento de menores infractores. Se amplía el cuadro de estudio a través del tiempo, advirtiéndose que el porcentaje de reincidentes entre adultos que iniciaron sus actividades delictivas en la adolescencia es siete veces mayor que el

correspondiente a Tribunales que delinquieron la primera vez en la edad adulta. <sup>35</sup>

Creemos que el Estado puede contribuir enormemente a bajar tan altos índices de delincuencia juvenil, a base de reconocer y hacer respetar los derechos del menor, para que éste viva en las mejores condiciones que le permitan lograr su normal desarrollo físico, moral e intelectual.

Para este efecto el menor debe contar con garantías tales como: ser asistido, alimentado y defendido debidamente hasta su más completo desarrollo, en un ambiente que le brinde seguridad moral y material, por las personas que tienen dicha obligación en términos legales, o en su defecto, por órganos del Estado, protegerlo de maltratos de toda especie, ampararlo de la explotación, que goce de educación integral, y que en caso de cometer infracciones leves se someta a procedimientos reeducativos.

Deberá existir un derecho protector de menores que incluya a los menores de edad que no han cometido delito alguno pero que estén en peligro de realizarlo, así como para los menores que no ofrezcan peligro de incurrir en actos delictuosos, pero que

<sup>35</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. El artículo 18 constitucional. pág. 85

demandan, en cambio, amplia protección, a quienes se les debe conceder asistencia social que represente un auxilio constante. <sup>36</sup>

La adopción de una política criminal apoyada por una certera política social, acompañada de introducción de una acción coordinada desde diversos puntos.

Es necesario crear una legislación que otorgue a los menores protección integral. Que conecte organismos hasta ahora dispersos, que unifique recursos materiales y humanos, que genere un sistema efectivo.

Pero delimitemos: en el supuesto que nos interesa, es decir, la comisión de delitos, que exigimos sean sancionados; es ocioso pensar que problemas que son más sociales que jurídicos sean resueltos con acierto desde el exclusivo ámbito legal. Hablamos de conductas antisociales, tales como la toxicomanía, etcétera. La legislación penal debe atender a preocupaciones conectadas con el delito.

Pero es válido que si se propugna la regeneración, curación y readaptación social de un criminal adulto, con mucha mayor razón

---

<sup>36</sup> Cfr. Hernández Quiros, Armando. Derecho Protector de Menores, pág. 136.

se debe atender a la readaptación por medios educativos, recursos terapéuticos, medidas tutelares tratándose de menores que han cometido actos delictuosos leves.

Para cumplir las finalidades de la ley en vigor, se requieren instituciones especiales adecuadas. La renovación jurídica que se dirige a los menores debe estar orientada a la creación de instituciones precisas, en cuanto a número y con los niveles y características adecuadas; formación urgente de recursos humanos idóneos, que tengan bien definidas especialidad y rangos; así como prestar una mayor atención a las soluciones probables y resultados tenidos en el problema de la delincuencia de los menores.

Para así dar pauta a una modificación o ampliación de la ley, aconsejadas éstas por la experiencia. Lo cual es urgente, la razón es que dentro de ciertas experiencias nacionales, el mayor caudal de la delincuencia se integra ya, o quizá pronto se compondrá, con menores inimputables o con jóvenes adultos.<sup>37</sup>

Por fortuna, creemos, que es posible que una parte mayoritaria de los menores infractores es susceptible de reforma y de adaptación a las condiciones normales de la vida social. Para

---

<sup>37</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Criminología, Marginalidad y Derecho Penal, págs. 4-5.

ello es preciso que la sociedad en conjunción con el Estado les preste la atención requerida.

Creemos procedente la profundización en la investigación, pues la impartición de justicia tiene tres grandes tramos: el primero de ellos, es prevenir el delito; el segundo, que es de la investigación de la falta y el establecimiento de la responsabilidad; y el tercero que es el derecho a sancionar el delito.

Para lo cual es necesario incrementar los recursos financieros destinados a los programas sociales para la atención de la juventud, ya que durante los últimos meses se ha incrementado sobremanera el índice delictivo particularmente entre la población menor a los dieciocho años de edad.

Los recursos que actualmente se destinan a ese rubro son mínimos considerando que el sesenta por ciento de la población citadina está integrada por jóvenes cuyas edades fluctúan entre los catorce y veintidós años de edad.

Así, tenemos que la falta de oportunidades de empleo, y la ausencia de programas de atención a la juventud propicia que los jóvenes caigan en conductas antisociales; es decir, que

circunstancias adversas les allanan el camino a niveles graves de la delincuencia.

Existe la necesidad de darle al menor, sobre todo al que ya infringió reglamentos de policía y buen gobierno o las leyes penales, un objetivo de vida. Para prevenir se debe crear un programa nacional de desarrollo juvenil. Así como un sistema integral de justicia.

En el entendimiento de Sergio García Ramírez "...estimamos que la realidad económica del Estado, no permite de momento, el establecimiento de todas las instituciones indispensables para logro de esos fines..."<sup>38</sup>

Pero debe empezarse la misión con modestia, para que de manera progresiva, y según lo permita el presupuesto, ir poco a poco superando lo creado hoy, pero dejando las bases jurídicas de un sistema, que quizá mañana, dé cumplimiento a los deseos de hoy. Ya que se trata de un arduo problema, para cuya solución se requieren bastos recursos. Es preciso contar con nuevas instituciones y órganos que aumenten la eficacia de los servicios asistenciales, que atiendan los problemas de los menores cuando infrinjan la ley.

---

<sup>38</sup> García Ramírez, Sergio. Código Tutelar, pág. 107

En nuestra opinión la necesidad de imponer sanciones es manifiesta puesto que han crecido los grados de violencia; anteriormente el robo y las lesiones ocupaban un primer lugar, actualmente hay no poca de verdad en la versión de que en el transcurso de los últimos quince años se multiplicaron por diez en su frecuencia delitos como violación, homicidio calificado, asalto a mano armada, por decir algo. Aún así, el menor goza de alto grado de impunidad dentro del Derecho Penal.

Con base en todo lo anteriormente expuesto, se pone de manifiesto que en la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores no se establecía qué hacer con un menor que ha cumplido dieciocho años, por lo que, en la práctica se daban múltiples violaciones a sus derechos y garantías individuales; por lo que la situación jurídica de éstos cambiaba a criterio del Consejo. En ocasiones el menor permanecía internado en éste en forma ilegal; algunas otras, se le daba su libertad absoluta. En el más grave de los casos, se les enviaba a los reclusorios; es decir, en forma brutal se pasaba de un trámite administrativo correctivo, al sistema penitenciario; sólo que en estos casos sin previo juicio ordinario, por no ser procedente.

En un intento por corregir esta deficiencia, los legisladores expresan en el párrafo segundo del artículo 6o. de la Ley para el

Tratamiento de Menores Infractores: "La competencia del Consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores en la fecha de comisión de la infracción que se les atribuya; pudiendo, en consecuencia, conocer de las infracciones y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que corresponda, aún cuando aquéllos hayan alcanzado la mayoría de edad".

Sugerimos que en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores se establezca un procedimiento especial y detallado del procedente para los mismos; ya que la modificación del marco jurídico ha sido un elemento decisivo para permitirnos un avance en materia de procuración y administración de justicia; así cuando aquéllos alcancen la mayor edad, atendiendo a la gravedad de su conducta, se procederá a continuar con el tratamiento que les corresponda; que bien pudiera ser, cuando necesite internamiento; enviándolos a un Centro de Readaptación, Auxiliar del Consejo, cuya población deberá estar conformada por individuos egresados (en orden a su edad) del Consejo para Menores. O, en su caso, la libertad absoluta, por haber concluido satisfactoriamente las medidas de orientación, protección y tratamiento correspondiente.

## C O N C L U S I O N E S

1.- A través de la historia, encontramos dentro de los diversos ordenamientos legales universales, iniciativas de protección a los menores, destacándose el Derecho Romano por sus trascendentes aportaciones en la materia, contempladas en el Código de las Doce Tablas.

2.- El derecho de los menores es un problema doctrinario sin resolver, ya que se pretende aplicar para el tratamiento de los infractores, medidas pedagógicas, pero supletoriamente se aplica el Derecho Penal. Es decir, sólo existe una barrera sutil entre quien se encuentra sujeto al Derecho Penal y quien no lo está.

3.- En México, el Código Penal de 1931, vigente actualmente, eliminó del ámbito de validez personal de la Ley a los menores de dieciocho años que cometen infracción a las leyes penales.

4.- El lindero de la imputabilidad en orden a la edad, corresponde a una ficción fundada en la estadística y en la sociología, pero no a una verdad absoluta.

5.- La voluntariedad de los actos de los menores, implica una intencionalidad, disminuida en algunos casos, pero no inexistente. Confirmado por el hecho de que existe un sistema especial que regula los actos punibles e ilícitos de los menores, cuya pretensión es prevenirlos y corregirlos, y así deducimos que si la excluyente de responsabilidad fuese plena la aplicación de medidas no tendría sentido.

6.- La Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal y Territorios Federales, actualmente se encuentra abrogada; sustituyéndola la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal; publicada el día 24 de diciembre de 1991 en el Diario Oficial de la Federación.

7.- En la ley abrogada no se expresaba la situación jurídica del menor infractor al cumplir la mayoría de edad, dando margen a múltiples violaciones de sus derechos.

8.- La Ley vigente, de alguna manera, subsana esta deficiencia en su artículo 6o. párrafo segundo.

9.- La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores entre sus grandes aportaciones establece: la protección de los derechos de los menores, la competencia del Consejo para conocer de las conductas de éstos, que violen los preceptos establecidos en las leyes penales, en orden a las edades entre 11 y 18 años en lugar de los 6 a los 18, la figura del defensor particular o de oficio, la presunción de la inocencia hasta que quede comprobada la plena participación del menor en la infracción.

10.- Sugerimos que en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores se establezca un procedimiento especial y detallado del precedente para los mismos; dando pauta a una ampliación o modificación de la Ley, elemento decisivo para permitirnos un avance en materia de procuración y administración de justicia.

11.- Consideramos necesario que cuando aquéllos alcancen la mayoría de edad, atendiendo a la gravedad de su conducta, se proceda a continuar con el tratamiento que les corresponda; que bien puede ser, cuando necesite internamiento, se lea envíe a un Centro de Readaptación Auxiliar del Consejo, cuya población deberá estar conformada por individuos egresados del Consejo para Menores. O en su caso, la libertad absoluta, por haber concluido satisfactoriamente las medidas de orientación, protección y tratamiento correspondiente.

175

B I B L I O G R A F I A

BECCARIA, CESAR BONESANO. Tratado de los delitos y de las penas, 3a. edición, Editorial Porrúa, México, 1988

BONFANTE, PIETRO. Instituciones de Derecho Romano. Volumen I. Editorial Reus, Madrid, 1929.

BUGALLO SANCHEZ, J. La delincuencia infantil. Javier Morato Editor, Madrid, 1932.

BURGOA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, 7a. edición, Ed. Porrúa, México 1989.

BURGOA, Ignacio. Las garantías individuales, 22a. edición, Ed. Porrúa, México, 1989.

CADALSO. Instituciones penitenciarias en los Estados Unidos. J. Góngora y Alvarez Impresor. Madrid, 1914.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Mexicano, 15a. edición, Ed. Porrúa, México, 1986.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado, 15a. edición, Ed. Porrúa, México, 1989.

CASTAÑEDA GARCIA, Carmen. Prevención y readaptación social en México (1926-1979), 1a. edición, reimpresión, Cuadernos del Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1984.

CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa, México, 1986.

CENICEROS, José Angel, y GARRIDO, Luis. La delincuencia infantil en México, Ediciones Botas, México, 1936.

CLAVIJERO, Francisco Javier. Historia Antigua de México, 7a. edición, Ed. Porrúa, Col. Sepancuantos, No. 29, México, 1982.

CUELLO CALON, Eugenio. Código Penal Reformado de 27 de Octubre de 1932, 4a. edición, Bosch Casa Editorial, Barcelona.

CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Parte General, 14a. edición, Ed. Porrúa, México, 1975.

CUELLO CALON, Eugenio. Tribunales para niños. Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1917.

CHAVERO, Alfredo. México a través de los siglos. Tomo I. Historia Antigua y de la Conquista. Editorial Cumbre, México, 1953.

DE LA GARZA, Fidel, et al. La cultura del menor infractor. Editorial Trillas, México, 1987.

ELLUL, JACQUES. Historia de las Instituciones de la Antigüedad. Biblioteca Jurídica Aguilar, Madrid, 1970.

FLORES REYES, Marcial. Los menores ante el Derecho Penal. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social núm. 5, Secretaría de Gobernación (Set.-Oct.), México, 1972.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Cuestiones criminológicas y penales contemporáneas (estupefacientes y psicotrópicos, aborto, sanciones, menores infractores). Cuadernos del Instituto Nacional de Ciencias Penales., México, 1984.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Criminología, marginalidad y Derecho Penal (delincuencia juvenil, menores y tratamiento penitenciario) Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1982.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal. 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1977.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. El artículo 18 Constitucional: prisión preventiva, sistema penitenciario, menores infractores, UNAM, México, 1967.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. El Código Tutelar para Menores del Estado de Michoacán, Ed. Universitaria (Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo), México, 1969.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. El derecho de los menores y sus jurisdicciones especiales. Ed. Porrúa, México, 1982.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. La imputabilidad en el Derecho Penal Mexicano, UNAM, México, 1981.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Justicia Penal (Estudios), 1a. edición, Ed. Porrúa, México, 1982.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Manual de prisiones (la pena y la prisión), 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1980.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado, 9a. edición, Ed. Porrúa, México, 1987.

H. BRUNNER-CL. Von SCHWERIN. Historia del Derecho Germánico.

HERNANDEZ QUIROS, Armando. Derecho Protector de menores 2a. edición, Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Xalapa, Veracruz, Talleres Gráficos de la Nación, México, 1968.

HERRERA Y LAZO, Manuel. Apuntes de Derecho Constitucional. Estudios Políticos y Constitucionales, Ed. Porrúa, México, 1986.

IBAÑEZ DE MOYA PALENCIA, Marcela. Los menores infractores. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social, núm. 10, Secretaría de Gobernación (Jul.-Ago.-Set.), México, 1973.

IZQUIERDO MORENO, Ciriaco. Delincuencia juvenil en la sociedad de consumo. Ed. Mensajero, España, 1980.

JIMENEZ DE ASUA, Luis. La ley y el delito. Ed. Hermes, México, 1986.

MACEDO MIGUEL S. Apuntes para la historia del Derecho Penal Mexicano, Ed. Cultura, México, 1931.

MENDOZA ALVAREZ, Jorge. Proyecto de Ley Tutelar para Menores del Estado de Michoacán, Instituto Nacional de Ciencias Penales. Colección Cuadernos de Investigación, México, 1971.

MINGUIJON, Adrián Salvador. Historia del Derecho Español I. Editorial Labor, Barcelona, Buenos Aires, 1927.

MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Traducido del alemán por Pedro Dorado. La España Moderna, Madrid (sin año).

MUÑOZ SANCHEZ, María Susana. Criminalidad, fuentes específicas. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1984.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Imputabilidad e inimputabilidad. Ed. Porrúa, México, 1983.

PLATT, ANTHONY M. Los "salvadores del niño" o la investigación de la delincuencia, 2a. edición, Siglo XXI Editores, México, 1988.

QUIROZ CUARON, ALFONSO. La criminalidad en la República Mexicana. Biblioteca de Ensayos Sociológicos. Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad Nacional, México, 1958.

RUIZ DE CHAVEZ PADRON, Leticia. Marginalidad y conducta antisocial en Menores. (Estudio exploratorio). Cuadernos del Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1978.

SAJON, Rafael. Protección social y legal del niño de 0 a 5 años. Revista del Instituto Interamericano del Niño, núm. 15, Montevideo, Uruguay, 1971.

SOLIS QUIROGA, Héctor. Justicia de menores, 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1986.

SOTO PEREZ, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. 14a. edición, Ed. Esfinge, México, 1984.

TENA RAMIREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano, 21a. edición, Ed. Porrúa, México, 1985.

TOCAVEN, Roberto. Menores Infractores, Ed. Edicol, México, 1976.

VELA TREVIÑO, Sergio. Imputabilidad e inimputabilidad, 2a. edición, Ed. Trillas, México, 1983.

VELASCO FERNANDEZ, Rafael. Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social, núm. 22-23 (jul.-dic.), México, 1976.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General, 3a. edición, Ed. Porrúa, México, 1975.

VON MAYER, Roberth. Historia del Derecho Romano. Ed. Labor, Barcelona, Buenos Aires, 1926.

WEST D.J. La delincuencia juvenil, 2a. edición, Nueva Colección Labor. Ed. Labor, Barcelona, 1973.

Diccionario Jurídico Mexicano. Vol. III. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM, Ed. Porrúa, 1988.

## L E Y E S :

Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, 46a. ed., Ed. Porrúa, México, 1990.

Compilación de legislación sobre menores (1986-1987), 4a. ed., México.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos., 85a. ed., Ed. Porrúa, México, 1990.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, UNAM, México, 1985.

Instituto Nacional de Ciencias Penales. 10o. Aniversario, México, 1986.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal., 23a. ed., Ed. Porrúa, México, 1990.

Legislación sobre menores infractores, Secretaría de Gobernación (Serie Legislación/3), México, 1975.

Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. (Publicada en el Diario Oficial de 24 de Diciembre de 1991).