

00721
349



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

FACTORES FAMILIARES Y SOCIALES DETERMINANTES
EN LA CRIMINALIDAD DE MENORES
EN EL DISTRITO FEDERAL.

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

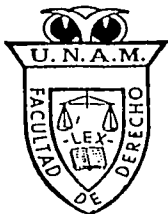
LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA

ARACELI GÓMEZ MEJIA

ASESOR:

LIC. EDUARDO LUIS FEHER TRENSCHINER



MÉXICO, D.F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2003

a



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 esta 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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE SOCIOLOGIA
GENERAL Y JURIDICA

No. L /18/03

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E .

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La pasante de la licenciatura en Derecho **GOMEZ MEJIA ARACELI**, solicitó inscripción en este H. Seminario a mi cargo y registró el Tema intitulado:

“FACTORES FAMILIARES Y SOCIALES DETERMINANTES EN LA CRIMINALIDAD DE MENORES EN EL DISTRITO FEDERAL”, asignándose como asesor de la tesis al LIC. EDUARDO LUIS FEHER TRENSCHINER.

Al haber llegado a su fin dicho trabajo después de revisarlo, su asesor le envió con la respectiva carta de terminación considerando que reúne los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales.

Ayudado en este y otro Dictamen, firmado por el Profesor Revisor DR. MARCO ANTONIO PEREZ DE LOS REYES, en mi carácter de Director del Seminario, tengo a bien autorizar su IMPRESIÓN, para ser presentado ante el Jurado que para efecto de Examen Profesional se designe por esta Facultad de Derecho.

La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes contados de día a día aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

Le envió un cordial Saludo.

A T E N T A M E N T E
“POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU”
CD. Universitaria D.F., a 24 de marzo de 2003

MTRO. JORGE ISLAS LOPEZ
DIRECTOR DEL SEMINARIO

Se envió a la Dirección General de Bibliotecas de UNAM a difundir en formato electrónico el contenido de mi trabajo

NOMBRE: Araceli Gomez Mejia

FECHA: 22-05-03

[Firma manuscrita]

b

A Dios, por ser la luz
de mi camino, a mis padres,
a mis hijos queridos por la
comprensión que siempre me
demostraron, y a mi familia.

A mis maestros por la
dedicación y el cariño con
que imparten sus catedras.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

FACTORES FAMILIARES Y SOCIALES DETERMINANTES EN LA CRIMINALIDAD DE MENORES EN EL DISTRITO FEDERAL.

INDICE

INTRODUCCION

Capitulo Primero

1. Evolución histórica de la familia

1.1 Evolución de la familia.

1.1.1 La familia en el México prehispánico.

1.1.2 La familia en el México colonial.

1.1.3 La familia La familia en el México independiente.

1.1.4 La familia en el derecho romano.

1.1.5 La familia en la edad media.

1.1.6 La familia en el México moderno.

Capitulo Segundo

2. El menor y su medio familiar

2.1 Función esencial de la familia.

2.2 Fundamentos y fines sociales de la familia

2.3 Diversos tipos de familia

3. El menor y su medio social

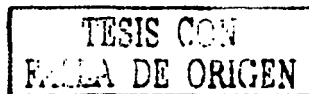
3.1 El medio escolar

3.2 El medio laboral

3.3 El medio ambiente en general

3.4 Los medios de difusión

3.5 La tutela del Estado



Capitulo Tercero

3. Evolución histórica de la criminología.

3.1 Evolución de la Criminología.

3.1.1 Precursores de la antropología criminal, (siglo XV a XVIII).

3.1.2 La teoría de Cesar Lombroso.

3.1.3 Congresos Internacionales de Antropología Criminal de Roma (1855); de Paris (1889); y de Bruselas (1892).

3.1.4 Psicología Criminal.

3.1.5 Genética Criminal.

3.2 Sociología criminal.

3.2.1 Las teorías antrosociales.

3.2.2 Las teorías sociales puras.

Capitulo Cuarto

4. Marco jurídico actual en el Distrito Federal

4.1 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

4.2 Ley para el Tratamiento de Menores Infractores en su capitulo III denominado de las medidas de orientación y de protección y en su capitulo IV, de las medidas de tratamiento externo e interno.

4.3 Código Civil para el Distrito Federal.

4.4 Código Penal para el Distrito Federal

Capitulo Quinto

5. Trascendencia social.

5.1 La responsabilidad del Estado ante el menor infractor.

5.2 La responsabilidad de la familia en los delitos cometidos por los menores.

5.3 El papel que juega la sociedad con respecto a los menores que delinquen.

5.4 La importancia que las instituciones sociales y jurídicas deben dar al problema

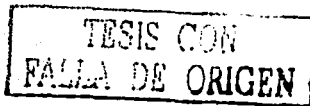
5.5 La trascendencia de las instituciones educativas en el menor infractor.

5.6 La importancia que tiene el ámbito laboral en la criminología de menores.

5.7 La relevancia que tiene la religión en la convivencia social del individuo.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.



INTRODUCCIÓN

En éste trabajo se resumen diversos factores influyentes en la comisión de delitos cometidos por menores, factores como la familia, la cual como grupo primario es el principal factor para la formación del carácter del individuo, toda vez que es ahí donde aprende sus primeras palabras y reglas de conducta para posteriormente enfrentarse a una sociedad plagada de peligros y tentaciones las cuales pueden llevar al menor ya sea a delinquir o a destruirse a sí mismo cayendo en los vicios.

De todas las instituciones estudiadas por los sociólogos, con la que se ha permanecido en un mas íntimo contacto ha sido con la familia, ya que ésta ha sido objeto de profundos análisis especialmente en los últimos años, cuando sus formas y sus funciones en la sociedad han sido objeto de una atenta revisión.

El tamaño y la composición de la familia ha variado grandemente de acuerdo con el grupo social lo mismo que de acuerdo con la época, la familia ha padecido radicales cambios desde mediados del siglo pasado hasta nuestra época y continua aún en ese proceso de transformación.

La familia y el matrimonio, fundamentos de la sociedad, están colocados bajo la protección del Estado. Los derechos de la familia están garantizados: los artículos 23 y 25 de la Declaración Universal estipulan: Artículo 23 : "Cualquiera que trabaje tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure igual que a su familia una existencia conforme a la dignidad humana y completada si es necesario por todos los otros medios de protección social", Artículo 25: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida suficiente para

asegurarle su salud, su bienestar y los de su familia", finalmente, la protección de la madre, del niño y de la vejez es una obligación del Estado.

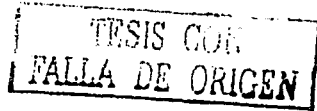
La educación es una de las actividades básicas de todas las sociedades humanas. El prolongar una sociedad su existencia, depende de la transmisión que haga a las generaciones venideras o futuras del bagaje de su cultura, así en consecuencia, toda sociedad posee medios para salirle al encuentro a las necesidades con que se enfrenta en su desarrollo.

PAGINACION

DISCONTINUA

Capítulo Primero

1. Evolución histórica de la familia



1.1 Evolución de la familia

"La familia es un núcleo de personas, que como grupo social, ha surgido de la naturaleza y deriva primordialmente del hecho biológico de la procreación, pero dicho grupo social, que se constituye originalmente en las tribus o clanes primitivos, por necesidad de orden socioeconómico de los pueblos cazadores y agricultores, y que surgió antes de la formación de cualquier idea de estado o de derecho, ha sufrido una incesante evolución para llegar hasta nuestros días como una verdadera institución fuertemente influida por la cultura, la religión, la moral, el derecho y la costumbre".¹

La familia es un conjunto de personas, unidas por vínculos muy estrechos, de los cuales derivan derechos y obligaciones muy importantes, dichos vínculos forman el parentesco, éste conjunto de personas proceden de un progenitor o tronco común, sus fuentes son el matrimonio, la filiación (legítima o natural) y en casos excepcionales la adopción (filiación civil). Esta relación establece vínculos entre los componentes de éste grupo familiar de diverso orden e intensidad (sentimentales, morales, jurídicos, económicos, y de ayuda recíproca).

El conjunto de éstos vínculos jurídicos que se desarrollan alrededor del concepto institucional de la familia constituye lo que se denomina el estado civil de una persona, las normas jurídicas que se ocupan de regular dichos vínculos jurídicos forman el Derecho de Familia que comprende las disposiciones legales

¹ Galindo Garfias Ignacio, "Derecho Civil", Parte general, personas, familia, Editorial Porrúa, Undécima Edición, México 1991, pág. 427.

relativas al matrimonio, concubinato, filiación (legítima o natural) a los alimentos, al patrimonio de familia, la patria potestad, la emancipación, la tutela, etc.

"Desde el punto de vista sociológico, los lazos de afecto y de acercamiento que existen entre los parientes van debilitándose conforme éstos son más lejanos; y puesto que el derecho pone graves obligaciones y concede importantes derechos a los miembros de una familia, éstos sólo pueden hacerse efectivos realmente con los parientes más cercanos.

Es por ello que desde el punto de vista jurídico, el concepto de familia ha sido recogido sólo en un sentido más estrecho y comprende únicamente a los padres y ascendientes en la línea recta y en la colateral, hasta el cuarto grado (padres, abuelos, hermanos, tíos, primos, sobrinos)."²

En razón a esa característica distintiva de las relaciones jurídicas que atañen a la estructura del grupo familiar, conviene tener una información, siquiera general sobre la evolución de este grupo social, que nos permita conocerlo mejor y comprender su estructura actual. Para ello es preciso aludir a su desarrollo histórico sociológico.

" La familia se constituye en una institución que ha sido definida de muy distintas maneras: se le ha considerado como la célula primaria de la sociedad, como el núcleo inicial de toda organización social, como el medio en que el individuo logra su desarrollo, tanto físico y psíquico como social, también se le ha señalado como la unidad económica que constituye la base de la seguridad material del individuo, a través de sus diversas etapas de desarrollo, primero en el seno de la familia dentro de la cual nace y posteriormente en el de la familia que hace."³

De ésta manera, el término familia tiene diversas acepciones, el primer enfoque es la familia como un hecho biológico que involucra a todos aquellos que, por el hecho de descender unos de otros, o de un progenitor común,

² Ibidem, págs. 429 y 430

³ Baqueiro Rojas Edgard y Buenrostro Báez Rosalía, "Derecho de Familia y Sucesiones", Editorial Harla, México 1990, pág. 7.

generan entre sí lazos de sangre; el segundo enfoque es el concepto sociológico que se define como la institución social formada por los miembros vinculados por lazos sanguíneos, y los individuos unidos a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda, como ejemplo podemos citar a las sociedades industriales, su organización corresponde a la estructura denominada "familia nuclear", que se encuentra compuesta exclusivamente por la pareja y sus descendientes inmediatos, estos al unirse con los miembros de otras familias, forman una nueva, y aunque vivan separadas, se encuentran engranadas de una forma típica, en redes alargadas de familiares por diversas partes; el tercer enfoque es el concepto jurídico de familia que responde al grupo formado por la pareja, sus ascendientes, y descendientes, así como por otras personas unidas por vínculos de sangre, matrimonio o sólo civiles, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos. Nuestro Código Civil no define ni precisa el concepto de familia. Fundado en una concepción individualista, sólo señala los tipos, líneas y grados del parentesco y regula las relaciones entre los esposos y parientes.

Al respecto podemos observar, que la familia es desde sus inicios y hasta la actualidad la célula básica y fundamental para el desarrollo del hombre, y que el parentesco es una figura importante para unir estrechamente a los integrantes de dicho grupo. Tan importante es la familia, que es ahí en donde se va a determinar la personalidad del individuo, de este núcleo primario va a adoptar los principios morales, emocionales, religiosos, etc., los cuales se van a ver reflejados al integrarse éste a la sociedad.

Para reforzar a la familia, la figura del matrimonio es esencial, ya que desde que se tiene conocimiento de la unión de un hombre y una mujer se sabe a sí mismo de la figura del matrimonio con diversas formalidades dependiendo de la época en que se viva para darle validez.

1.1.1 La familia en el México Prehispánico

“En el México Prehispánico el matrimonio era la base de la familia, y como tal, se le tenía en muy alto concepto. Era un acto exclusivamente religioso que carecía de validez alguna cuando no se celebraba de acuerdo con las ceremonias del ritual.”⁴

La ceremonia del matrimonio no estaba encomendada ni a representantes del poder público ni a los sacerdotes o ministros del culto; el matrimonio se llevaba a cabo mediante una serie de actos de origen religioso, en los que intervenían únicamente los parientes y amigos de los contrayentes, aun cuando se afirma que el sacerdote intervenía bendiciendo el lecho de los recién casados.

Cuando un mancebo llegaba a la edad de contraer matrimonio, se reunían sus padres y parientes y acordaban que era tiempo de que se casara.

Después de la ceremonia, los padres y parientes del interesado se reunían nuevamente para escogerle mujer y una vez que se ponían de acuerdo, se rogaba a ciertas señoras de edad, cuyo oficio era intervenir en los casamientos, que fuesen a pedir a la elegida, en nombre de los parientes del mancebo.

Las intermediarias pedían a la elegida a sus padres, y estos se excusaba varias veces hasta que por fin accedían después de consultar el caso con los parientes, en una reunión que hacían al efecto.

Los padres de la joven y los del mancebo se reunían enseguida y acordaban el matrimonio de sus hijos, ante todo se consultaba a los adivinos para que estos determinaran cual día resultaría mejor para la unión.

El día escogido para la celebración del matrimonio llegaban los invitados, maestros y parientes de los que iban a casarse a la casa de estos y hacían una

⁴ Mendieta y Nuñez Lucio, “El Derecho Precolonial”, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México 1992, pág. 91.

fiesta en la cual les ofrecían delante del fuego diversos presentes, según las posibilidades de cada quien.

Por la tarde de este día bañaban a la novia lavándole los cabellos y componían los brazos y las piernas con pluma colorada y le ponían en el rostro margaritas pegadas, enseguida la sentaban en una estera o petate, cerca del hogar y ahí pasaban a saludarla los viejos de parte del mozo haciéndole advertencias y dándole consejos.

A la puesta del sol, llegaban los parientes del novio, acompañados de señoras honradas y matronas, la novia se ponía de rodillas sobre una manta grande y tomándola a cuestras encendían hachones de teas y la llevaban a la casa del marido, en una especie de procesión. Enseguida la colocaban junto al hogar a mano izquierda del varón, y la suegra de la mujer le hacía algunos presentes; a su vez la suegra del varón entregaba a éste varios regalos, recibían también un sahumero de copal.

Unas mujeres llamadas casamenteras y a las que se consideraban como "ministras" del matrimonio, ataban las vestiduras de los novios, les daban de comer "cuatro bocados" y los metían en una cámara, los echaban en la cama y cerraban las puertas dejándolos solos. Las casamenteras cuidaban de noche y de día, durante cuatro días, la cámara nupcial. Al cuarto día sacaban el petate en el que habían dormido los novios y lo sacudían con ciertas formalidades. Durante todo este tiempo los parientes de los novios permanecían comiendo y durmiendo, pero terminada la última ceremonia se iban a sus casas.

La condición de la mujer en cuanto al matrimonio, era muy aceptable, pues se requería su consentimiento para celebrarlo. Existía la dote en proporción a la fortuna de la mujer.

Distinguían los grados de parentesco por consanguinidad y afinidad, y en ambos estaba prohibido el matrimonio

La edad para contraer matrimonio era: para el hombre entre los veinte y veintidós años; para la mujer entre los quince y dieciocho.

Las ceremonias matrimoniales eran semejantes en otros pueblos. Entre los Mixtecos y Tlaxcaltecas se acostumbraba además el corte de cabello, también ciertos sacrificios tales como herirse con espinas de maguey la lengua y una oreja; la abstención durante algunos días y la presentación de la sábana del lecho conyugal en el templo, como testimonio de la virginidad.

Entre los Mayas, el sacerdote intervenía en el matrimonio, atando las vestiduras de los contrayentes. El mancebo tenía que trabajar para el suegro cinco o seis años y si no lo hacía, lo echaban de la casa. Entre los Mayas era frecuente el abandono del hogar, que no era castigado, aún en el caso de que hubiese hijos en el matrimonio, éste era monogámico, mas sin embargo con frecuencia se presentaba una especie de poligamia sucesiva. Hubo una fuerte tradición exogámica: dos personas del mismo apellido no debían casarse, con respecto a la herencia ésta se repartía entre la descendencia masculina, fungiendo la madre o el tío paterno como tutor.

Aunque los apellidos eran dobles (lo cual tenía importancia en relación con los tabúes exogámicos), el papel de la mujer en la familia y en la vida comunal no era prominente: en la civilización maya no existe rasgo alguno del matriarcado, salvo quizá, la función de profetisa que correspondía a alguna mujeres y la existencia de órdenes de vírgenes con funciones sacrales. Por lo demás, la mujer ni siquiera podía entrar en el templo o participar en los ritos religiosos.

“Con respecto a la patria potestad el hombre era el jefe de la familia, pero en derecho, estaba en igualdad de circunstancias con la mujer. El hombre educaba y castigaba a los hijos y la mujer tenía a su cargo a las hembras.

La patria potestad era un poder muy grande, pues el padre podía vender a los hijos como esclavos cuando a causa de su pobreza le era imposible mantenerlos. También estaba facultado para casar a sus hijos y el matrimonio

que se celebrara sin el consentimiento del padre, era tenido como ignominioso.”⁵

“Para castigar a los hijos, los padres podían utilizar la violencia, generalmente los herían con espinas de maguey; les cortaban el cabello y cuando el hijo era tenido por incorregible, el padre con el permiso previo de las autoridades, podía venderlo como esclavo.”⁶

Los hijos de los nobles, de los ricos y los de la clase media, vivían en la casa de sus padres hasta los quince años, recibían la educación del padre y de la madre, respectivamente. A los quince años los entregaban al Calmecac o en el Telpuchcalli, según la promesa que se hubiese hecho el día de su bautizo. Estos lugares eran establecimientos educativos en los que permanecían cuatro o cinco años, hasta que sus padres concertaban el matrimonio, las hijas se educaban en su casa, aunque existían lugares especiales para la educación de las mujeres y otros de reclusión y educación, especie de conventos bajo la autoridad de sacerdotes.

En derecho propiamente no existía el divorcio, pero los jueces, cuando se presentaba alguno de los cónyuges solicitándolo, se resistían a otorgarlo y solamente después de reiteradas gestiones, autorizaban al peticionario para hacer lo que quisiera. El quejoso podía entonces separarse del otro cónyuge, lo que de hecho equivalía al divorcio. La autorización judicial de que se ha hablado solo se daba cuando tenía por fundamento alguna causa de divorcio y se reconocían como tales: la diferencia de caracteres, la mala conducta de la mujer, la esterilidad, en caso de divorcio los hijos pertenecían al esposo y las hijas a la esposa, y el culpable perdía la mitad de sus bienes.

Los divorciados no podían volver a casarse, la infracción se castigaba con la muerte. Como había separación de bienes durante el matrimonio, pues se registraba lo que cada cónyuge había aportado, en caso de divorcio, no

⁵ Ibidem. págs. 98 y 99.

⁶ Ibidem pág. 99.

siendo culpable ninguno de los consortes, se les devolvía lo que a cada quien le pertenecía.

En materia de sucesiones, como regla general, heredaba el hijo primogénito del padre, particularmente los bienes de mayorazgo que le pertenecían por herencia con la dignidad que a ellos correspondía; pero se le desposeía de sus bienes durante el tiempo que el rey determinaba, en caso de dar lugar a ello por su mala conducta y tales bienes quedaban en poder de un depositario obligado a dar cuenta de su administración.

Si no había primogénito, heredaba un nieto y a falta de éste un nieto segundo; a falta de todos éstos heredaba el hermano que se consideraba mejor por sus dotes, entre varios. Las mujeres quedaban excluidas de la herencia de las dignidades. Entre los Plebeyos el orden de sucesión era el siguiente: generalmente heredaba el primogénito de la legítima esposa, que debería hacerse cargo de la familia, si moría alguna persona sin dejar hijos, su herencia correspondía al hermano o al sobrino y a falta de uno y otro, heredaba al pueblo o al rey.

Entre los Mayas no se admitía que heredaran las hijas, sino por vía de piedad o voluntad y entonces dábanles del montón algo. Si los herederos eran menores de edad, se entregaban los bienes a un tutor que tenía obligación de rendir cuentas y entregar los bienes cuando el o los herederos llegaban a la mayoría de edad.

"En la organización de la familia Chichimeca, el hogar se forma alrededor de la madre, esta costumbre encontró su origen en la división de labores entre los hombres (cazadores y recolectores, ambulatorios, por lo tanto) y las mujeres dedicadas a una primitiva agricultura que les asignaba a un lugar determinado.

En el sistema azteca de familia el matrimonio fue potencialmente poligámico, pero la esposa tenía la preferencia sobre las demás y tal preeminencia también se manifestaba en la situación privilegiada que tenían sus hijos, en caso de la repartición de la sucesión del padre. Hubo una costumbre de casarse con la viuda del hermano, la celebración del matrimonio

era un acto formal, con infiltraciones religiosas; en algunas partes hubo matrimonios por raptos o por venta. Los matrimonios podían celebrarse bajo condición resolutoria o por tiempo indefinido, los condicionales duraban hasta el nacimiento del primer hijo, en cuyo momento la mujer podía optar por la transformación del matrimonio en una relación por tiempo indefinido; si el marido se negaba, empero, ahí terminaba el matrimonio.⁷

El matrimonio era posible con intervención de autoridades, que en caso de comprobarse una de las múltiples causas (incompatibilidad, sevicia, incumplimiento económico, esterilidad, pereza de la mujer, etc.), solían autorizar de mala gana la disolución del vínculo, perdiendo el culpable la mitad de sus bienes. Los hijos se quedaban con el padre y las hijas con la madre, la mujer divorciada o la viuda tenía que observar un plazo de espera antes de volver a casarse, predominaba el sistema de separación de bienes, combinado en ocasiones con la necesidad de pagar un precio por la novia y, a veces, en cambio, recibir dote que la esposa traía al nuevo hogar. La patria potestad (que implica el derecho de vender como esclavo, pero quizá no el de matar) terminaba con el matrimonio del hijo o de la hija, para el cual, pero el consentimiento de los padres era necesario. En materia de sucesiones, la línea masculina excluía a la femenina. La vía legítima se podía modificar por decisión del de cuius, basada en la conducta irrespetuosa, cobarde, pródiga, etcétera, de los perjudicados por tal decisión. Entre los nobles existían sistemas sucesorios especiales, al estilo del mayorazgo europeo.

En opinión personal, en esta época el matrimonio es la base de la familia, pero sólo el religioso, ya que es éste el que tiene validez, pues existía una íntima relación entre la Iglesia y el Estado, mas sin embargo a pesar de esta formalidad, existía la poligamia, pero solo permitida a los hombres, en este caso se empieza a marcar una clara diferencia entre el hombre y la mujer, en donde es el hombre el jefe de familia y quien determina las reglas que se van a seguir

⁷ Floris Margadant, Guillermo "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano", Editorial Esfinge, Décima Cuarta edición, México 1997, Pág. 22.

en el hogar, tan es así que el padre tenía el poder de castigar a los hijos de forma violenta y hasta venderlos, y aunque se le da mucha importancia a la familia con un matrimonio con mucha reverencia y formalidad no existían las bases y medidas necesarias para la protección de ésta y en particular de los hijos.

1.1.2 La familia en el México Colonial

“En relación al derecho de familia, una cédula real del 12 de julio de 1564 declara que los cánones del Concilio de Trento son “ley de reyno”, castellanizándose así ésta parte del derecho canónico. Pero a éste fondo general el derecho indiano aporta sus propias disposiciones: una mayor flexibilidad para obtener dispensas de los excesivos impedimentos matrimoniales; una suavización en beneficio de negros y mulatos del principio de que se necesite la licencia paterna para el matrimonio; una presión legal para que los solteros se casen (sobre todo, tratándose de encomenderos); cierta presión para que negros se casen con negras; prohibición de que virreyes y otros altos funcionarios se casen con mujeres domiciliadas en el territorio donde ejercen sus funciones (so pena de pérdida de empleo); reglas especiales para la transformación de los matrimonios de indígenas, existentes previamente a su cristianización en válidos matrimonios cristianos (con el problema de los ya existentes matrimonios poligámicos, incestuosos, etc.); un control por parte del Consejo de Indias sobre las legitimaciones autorizadas en las Indias; un especial control por parte de los cabildos sobre tutela y las fianzas respectivas; reglas para que los colonos no abandonen a sus esposas en España, y normas para preservar la unidad de la familia indígena

(prohibiéndose que la esposa trabaje en la hacienda de un colono si el marido no trabaja allí mismo)⁸.

De la obra española en América, toda ella basada en el propósito de levantar a la raza autóctona al nivel de la colonizadora y en el sentido ecuménico del derecho, fue que éste no pusiera trabas a los matrimonios entre españoles e individuos de otras razas, ya fueran indios, negros o castas, y antes expresamente se autorizaba por Cédulas del 19 de octubre de 1541 y 22 de octubre de 1556, los matrimonios entre españoles e indias, y en cuanto a los que aquellos celebran con negras y mulatas, no existió prohibición alguna, a pesar de haberse quejado las autoridades de Santo Domingo de la irregularidad que resultaba de que los jefes militares se casaban con negras que habían sido esclavas de otras familias, y que después del matrimonio se encontraban de mayores categorías que sus antiguos amos.

“Las reglas del derecho civil acerca del matrimonio en Indias se encuentran contenidas en la sanción del 23 de marzo de 1776, según ella aquí como en España, los menores de 25 años necesitaban para contraer matrimonio previa autorización del padre, en su defecto de la madre, de los abuelos y de los parientes mas cercanos, faltando todos éstos de los tutores, debiendo en éstos dos últimos casos obtenerse la aprobación judicial; exceptuándose en Indias, a los negros, mulatos y castas que no fueran oficiales de milicias, y los indios que tuvieran alguna dificultad para solicitarla en cuyo caso deberían impetrarla de sus curas y doctrineros. El matrimonio contraído sin licencia no producía efectos civiles con relación a los cónyuges ni en lo tocante a los hijos, así es que no podían en ellos tratarse de dote legitima, mayorazgos ni otros derechos de familia⁹.”

“Con respecto a la tutela, ésta aparece en cuatro leyes del título III del libro IV del Fuero Juzgo, que tratan de los huérfanos y de los que los defienden. La tutela de los huérfanos (mandamos- dice el fuero, que los hijos que son sin

⁸ Ibidem. pág. 133.

⁹ Chávez Asencio, Manuel F., “La familia en el derecho (Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares)”, Editorial, Porrúa, Quinta Edición, México 1999, pág. 64.

padre e si madre hasta quince años sean llamados huérfanos-) se encomienda a los hermanos, siempre que sean mayores de veinte años. Estos deben –tener los otros hermanos e las sus cosas en guarda e non las dejan enajenar, ni perder a ellos ni a otro- a falta de hermanos de tal edad y discreción para tener a los demás hermanos en guarda, la ley llama al tío y al hijo del tío y a falta de éstos, el juez a alguno de los otros parientes.”¹⁰

En el Fuero Viejo se acentúan éstas notas: Cuando un hombre o una mujer mueren, dice la ley 1ª. Del título IV del libro V, y deja hijos chicos que sean de edad, deben tomarlos los parientes mas propincuos a ellos. Cuando los parientes no existen o no son idóneos –la justicia débelos dar a quien guarde a ellos i a suos bienes-

El tema se repite en el Fuero Real: -Si alguno de los huérfanos que sean sin edad fincaren sin padre o sin madre, los parientes mas propincuos que hay en edad o sean para ello resciban a ellos e a todos sus bienes delante el alcalde e homes buenos por escropto e guárdenlos fasta que los huérfanos vengan a edad. Si no hubiere parientes que sean para ello el alcalde delos a guardar con todos sus bienes a algun home bueno e téngalos como es sobredicho-

Las leyes de Partidas introducen el sistema romanizado: se admiten la tutela y la curatela, y dentro de la primera, tres especies distintas: testamentaria, legítima y dativa. La 1ª. Cuando el padre establece guardador a su hijo en testamento, al que llaman en latín tutor testamentarius. 2ª. Cuando el padre no deja guardador al hijo en su testamento y tiene parientes, entonces las leyes otorgan que sea guardador del huérfano el pariente mas cercano, u a éste se le llama tutor legitimus. 3ª. Cuando el padre no deja guardador a su hijo ni tiene pariente, o si lo tiene, es embargado de manera que no lo puede o no lo quiere guardar; entonces el juez de aquel lugar le da por guardador a un hombre bueno y leal, y a éste le dicen en latín tutor dativus, es decir, guardador dado por albedrío del juez.

¹⁰ Díez-Picazo Luis, “Familia y Derecho”, Editorial Civitas, Madrid 1984, págs. 211 y 212.

Junto a la tutela subsiste la curatela –Curadores, dice la ley 13- son llamados aquellos que dan por guardadores a los mayores de 14 años y menores de 25, seyendo en su acuerdo. E aun los que fuesen mayores, seyendo locos o desmemoriados. El curador no debe ser dejado en testamento, pero si fuese puesto y el juzgador entendiere que es a pro del mozo, débese confirmar-.

En ésta época se puede observar un adelanto importante para regular el matrimonio, ya que ésta institución se encuentra formalizada por la vía civil y hay una preocupación por mantener unida y protegida a la familia pues hay una especial atención a la protección del menor al introducirse la figura de la tutela y curatela.

1.1.3 La familia en el México independiente

"En el México independiente, hasta las leyes de reforma, el matrimonio fue competencia exclusiva de la Iglesia."¹¹

Por el Derecho Natural basta el consentimiento entre los cónyuges. Hasta el siglo XVI (Concilio de Trento) no existía ley que obligara a observar cierta o determinada formalidad para que el matrimonio fuera válido; bastaba el acto conyugal con la intención de perdurar; incluso muchos matrimonios se celebraron con base en la legislación civil vigente de esas épocas.

Poco a poco fue considerándose como de competencia exclusiva de la Iglesia el matrimonio entre bautizados, hasta que en Concilio de Trento, por virtud del sacramento que se obtiene entre bautizados, lo consideró de competencia de la Iglesia.

La lucha por asumir por parte del Estado lo relativo al matrimonio, hizo que se elaborara la teoría del matrimonio como contrato y como tal aparece en el siglo XVII, como un medio de justificar en él la intervención del Estado

¹¹ Chávez Asencio Manuel F. Op. Cit, Págs. 65.

implicando que su esencia está constituida por la libertad de los contrayentes. La voluntad de éstos se traducía en la existencia del contrato mismo y por ello, sometido, al poder secular. En el matrimonio civil, su éxito consistió en significar la afirmación y respeto de la libertad de conciencia.

Los esfuerzos del poder civil triunfaron definitivamente en la Revolución Francesa. En la primera Constitución que de ella emana en 1791 en su artículo 7º, se concibe al matrimonio como un contrato civil, dicho dispositivo consagra: "La ley sólo considera al matrimonio como un contrato civil".

Posteriormente, la ley de septiembre de 1792 desarrolla el principio anterior admitiendo, además, el divorcio por mutuo consentimiento, aun por incompatibilidad de caracteres, asimilando en esa forma el matrimonio a un contrato de sociedad.

México no escapó de las ideas liberales y desacralizadoras que consideraron al matrimonio como un contrato civil. Cuando Ignacio Comonfort renuncia a la Presidencia de la República, Benito Juárez, que en ese tiempo era presidente de la Suprema Corte, lo sustituyó por ministerio de ley, y, posteriormente dio las Leyes de Reforma.

- Ley orgánica del Registro del Estado Civil del 27 de enero de 1857. Días antes de la promulgación de la Constitución Política de ese año, se publicó la ley indicada, cuyos puntos relativos en lo conducente, disponían:

"Artículo 1. Se establece en toda la República el Registro del Estado Civil."

Todos los habitantes de la República están obligados a inscribirse en el registro civil (Art. 3); y al entablarse o contestar una demanda, "al otorgarse cualquier escritura pública, así como para hacer valer el derecho hereditario y cualquier contrato, se hará constar la inscripción con el certificado que de ella deba dar el oficial de estado civil" (Art. 4).

Es curioso observar que como acto del estado civil se consideró el sacerdocio y la profesión de voto religioso, pues el artículo 12 decía: "los actos

del estado civil son: I.- El nacimiento; II.- El matrimonio; III.- la adopción y arrogación; IV.- El sacerdocio y la profesión de algún voto religioso, temporal o perpetuo; V.- La muerte."

"Artículo 65.- Celebrado el sacramento ante el párroco y previas las solemnidades canónicas, los consortes se presentarán ante el oficial del Estado Civil a registrar el contrato del matrimonio."

El artículo 66 prevenía los elementos que debían contenerse en el Registro como son: el nombre de los padres, abuelos, curadores, etc. la partida de la parroquia, el consentimiento de los consortes, etc. y "la solemne declaración que hará el oficial del estado civil que está registrando legalmente el contrato".

Artículo 72.- El matrimonio que no está registrado no producirá efectos civiles.

Artículo 73.- Son efectos civiles para el caso: la legitimidad de los hijos, la patria potestad, el derecho hereditario. Las ganancias, la dote, las arras y demás acciones que competen a la mujer, la administración de la sociedad conyugal que corresponde al marido y la obligación de vivir en uno".

Artículo 78.- Los curas darán parte a la autoridad civil de todos los matrimonios que se celebren, dentro de las veinticuatro horas siguientes, expresando los nombres de los consortes y su domicilio, así como si procedieron las publicaciones o fueron dispensadas bajo pena de veinte o cien pesos multa.

- Ley de matrimonio civil del 23 de julio de 1859. En esta ley ya se excluye a la iglesia de la competencia del matrimonio al establecer el artículo primero, que "el matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil". Los que contraigan matrimonio "de la manera que expresa el artículo anterior, gozan de todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles les conceden a los casados" (Art. 2).

Prevenía que el contrato sólo puede celebrarse entre un hombre y una mujer y, como consecuencia la bigamia y poligamia están prohibidas.

Conserva un elemento importante derivado del matrimonio canónico al establecer el artículo 4º que "el matrimonio civil es indisoluble; por consiguiente, sólo la muerte de alguno de los cónyuges es el medio natural de disolverlo; pero podrán los casados separarse temporalmente por alguna de las causas expresadas en el artículo 20 de ésta ley. Esta separación legal no los deja libres para casarse con otra persona".

"El artículo 15 regula las formalidades, y se expresa que una vez que se haya manifestado el consentimiento, el encargado del registro civil les deberá leer lo que se llama la epístola de Melchor Ocampo, que aparece textualmente en el artículo 15 y que dice: "Que éste es el único medio moral de fundar la familia, de conservar la especie y de suplir las imperfecciones del individuo que no puede bastarse a sí mismo para llegar a la perfección del género humano. Que ésta no existe en la persona sola sino en la dualidad conyugal, que los casados deben y serán sagrados el uno para el otro, aún mas de lo que es el uno para sí. Que el hombre cuyas dotes sexuales son principalmente el valor y la fuerza, debe dar, y dará a la mujer protección, alimento y dirección, tratándola siempre como la parte mas delicada, sensible y fina de sí mismo y con la magnanimidad y benevolencia generosa que el fuerte debe al débil, esencialmente cuando éste débil se entrega a él y, cuando por la sociedad se le ha confiado. Que la mujer, cuyas principales dotes son la abnegación, la belleza, la compasión, la perspicacia y la ternura, debe dar y dará al marido obediencia, agrado, asistencia, consuelo y consejo tratándolo siempre con la veneración que se debe a la persona que nos apoya y defiende y con la delicadeza de quien no quiere exasperar la parte brusca e irritable y dura de sí mismo. Que el uno y el otro se deben y tendrán respeto, deferencia, fidelidad, confianza ternura, y ambos procurarán que lo que el uno se espera del otro al unirse con él, no vaya a desmentirse con la unión. Que ambos deben prudenciar y atenuar sus faltas. Que nunca se dirán injurias, porque las injurias

entre los casados, deshonran al que las vierte y prueban su falta de tino o de cordura en la elección, ni mucho menos se maltratarán de obra, porque es villano y cobarde abusar de la fuerza. Que ambos deben prepararse con el estudio y amistosa y mutua corrección de sus defectos, a la suprema magistratura de padres de familia, para que cuando lleguen a serlo, sus hijos encuentren en ellos buen ejemplo y una conducta digna de servirles de modelo. Que la doctrina que inspiren a estos tiernos y amados de su afecto, hará su suerte próspera o adversa; y la felicidad o desventura de los hijos será la recompensa o castigo, la ventura o la desdicha de los padres. Que la sociedad bendice, considera y alaba a los buenos padres, por el gran bien que le hacen dándole buenos y cumplidos ciudadanos ; y la misma censura y desprecia debidamente a los que, por abandono, por mal entendido cariño, o por su mal ejemplo, corrompen el depósito sagrado que la naturaleza les confío, concediéndoles tales hijos. Y por último, que cuando la sociedad ve que tales personas no merecían ser elevadas a la dignidad de padres, siendo que sólo debían haber vivido sujetas a tutela, como incapaces de conducirse dignamente, se duele de haber consagrado con su autoridad la unión de un hombre y una mujer que no han sabido ser libres y dirigirse a sí mismos hacia el bien."¹²

- Decreto del 2 de mayo de 1861 que comprende cinco artículos y busca completar la ley del 23 de julio de 1859, además adiciona la ley de 1859 con el impedimento de afinidad, y en su artículo primero previene que "es impedimento para celebrar el contrato de matrimonio civil la relación de afinidad en línea recta sin limitación alguna".
- La Ley del 23 de julio de 1859, el artículo segundo previene que cabe la dispensa del impedimento que se establecía por consanguinidad entre consanguíneos del tercer grado de la línea colateral desigual.

¹² *Ibidem*, pág. 73

- Decreto del 10 de abril de 1864, en su artículo segundo fijaba la edad mínima para contraer matrimonio, en hombres de 18 años y la mujer de 15, pero si el hombre tuviere menos de 24 años y la mujer menos de 22 deberían obtener el consentimiento de sus padres.
- Código Civil de 1870, en relación al divorcio el artículo 239, prevenía que "el divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio; suspende sólo algunas de las obligaciones civiles, que se expresarán en los artículos relativos a éste código"; Los artículos 383, 3460 a 3496, clasificó a los hijos en legítimos y en hijos fuera del matrimonio, subdividiendo a éstos últimos en hijos naturales y en hijos espurios, o sea adulterinos y los incestuosos principalmente para conferirles derechos hereditarios en diferentes proporciones en razón a la diversa categoría a que pertenecían; El 392 Frac. I, confirió la patria potestad al padre en exclusiva y a falta de él lo ejercía la madre; Los artículos 164 y 165 fijaron, como edad mínima para contraer matrimonio, en el hombre 14 años y en la mujer 12, inspirándose en el derecho eclesiástico que regía en esa época, pero antes de veintiún años no se podía contraer sin consentimiento del padre, o en defecto de éste de la madre; El artículo 192, estableció que la afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio consumado o por cópula ilícita entre varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón. La afinidad también se adquiría por el concubinato.
- Ley sobre relaciones familiares, que se expide el 9 de abril de 1917, en su artículo 13 define al matrimonio, no como un contrato social, sino como contrato civil de acuerdo con la definición constitucional, y agrega que es "vínculo disoluble que tiene por objeto perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".

"Con base en la definición, se confirma la introducción del divorcio y el artículo 75 señala que "el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro" estableciéndose, no sólo el divorcio necesario sino también el de mutuo consentimiento (Art. 76, Frac. XII)."¹³

Se establece la obligación con cargo a la mujer, de vivir con el marido exceptuando cuando éste se ausente de la República o se instale un lugar insalubre (Art. 41); Así como el marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, la mujer "tiene obligación de atender todos los asuntos domésticos; por lo que ella será especialmente encargada de la dirección del hogar" (Art. 44); El artículo 241 establece que la patria potestad se ejerce por el padre y la madre.

"Borró la distinción entre hijos naturales e hijos espurios, o sea los adulterinos, los incestuosos, pero en forma sorprendente, dispuso que los hijos naturales sólo tendrán derecho a llevar el apellido del progenitor que los había reconocido y deliberadamente omitió consignar el derecho a alimentos y el derecho a heredar en relación con dicho progenitor."¹⁴

- Código Civil de 1928. En éste Código se trata por primera vez sobre el concubinato, cuyos elementos pueden encontrarse en los artículos 1368, fracción V y 1635, se señala que ambos deben vivir como si fueran marido y mujer durante cinco años, o menos si tuvieren hijos y han permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, en esas circunstancias actualmente se tiene derecho a los alimentos ordinarios por testamento y el derecho a heredarse entre los concubinarios.

Existe una presunción de los hijos del concubinario y la concubina prevista en el artículo 383, semejante a la presunción que existe en relación a los hijos habidos de matrimonio.

¹³ *Ibidem.* 68

¹⁴ *Idem.*

También se introduce el divorcio administrativo, se autoriza la investigación de la paternidad, situación que negaba la Ley sobre Relaciones Familiares a los hijos nacidos fuera del matrimonio en su artículo 187, de tal manera que se pretende borrar la diferencia entre hijos naturales y los legítimos, procurando que todos gocen de los mismos derechos.

- Modificaciones del Código Civil de 1928. Dentro de las modificaciones se destaca el artículo 162 que se adiciona para comprender lo que en la Constitución ya se había consagrado en relación a la paternidad responsable y expresa que, "toda persona tiene el derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, éste derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges". El artículo 259 preveía que en caso de nulidad, los hijos varones mayores de cinco años quedarán al cuidado del padre, y actualmente a ambos propondrán la forma y términos del cuidado y custodia de los hijos.

Como podemos darnos cuenta, aquí se presenta una evolución al Código Civil en relación a todo lo concerniente a la familia, como es matrimonio, patria potestad, concubinato, divorcio, etc.. También se observa una lucha entre la Iglesia y el Estado por asumir la competencia de formalizar el matrimonio, obteniéndola y regulándola finalmente el Estado, y así dándose un gran avance para la protección de la familia y una especial atención a los hijos habidos dentro y fuera del matrimonio, reafirmandose con esto la gran importancia que tiene la familia para el desarrollo de la sociedad.

1.1.4 La familia en el Derecho Romano

“La familia romana tiene una fundamentación política y se caracteriza por el rasgo dominante del régimen patriarcal: la soberanía del padre o del abuelo paterno, el poder de éstos es absoluto:

- Puede excluir a sus descendientes por la emancipación y hacer ingresar extraños por la adopción;
- Todas sus adquisiciones y la de los miembros de la familia se encuentran en un patrimonio único, sobre los cuales él ejerce los derechos de propietario;
- Cumple, como sacerdote de dioses domésticos las ceremonias del culto privado, que tienen por objeto asegurar a la familia la protección de los ascendientes difuntos.”¹⁵

“En cuanto al concepto de la familia romana, Ulpiano hace una diferencia entre la familia *proprio iure* y familia *communi iure*.”¹⁶

En la familia *proprio iure* todos sus integrantes están sometidos a una misma persona, (el *paterfamilias*) entre éstos integrantes están los hijos o hijas, nietos o nietas sometidos a la *patria potestad*, la mujer casada que estuviera sometida a la *manus*, terceros que estuvieren in *mancipio* y los esclavos sometidos a la *dominica potestas*. El *pater* es el único *sui iuris* (tiene los derechos por sí mismo); los demás son *alieni iuris* (dependen de otro).

La familia *communi iure*: está formada por todos los agnados; así los que al morir el *pater* pasan a formar una familia propia, están vinculados entre sí por la *adgnatio*.

“Por lo que hace al parentesco, los romanos conocen dos tipos de parentesco: la *adgnatio* y la *cognatio*. El primero es un vínculo artificial creado por el *ius civile*, están unidos como parientes agnados, en principio todos aquellos que estaban sometidos a la *potestas* del *pater* y hubieran continuado

¹⁵ Oderiglio Mario N., “Sinopsis de Derecho Romano”, Edición Depalma, Buenos Aires 1982, pág. 77

¹⁶ Di Pietro Alfredo, “Derecho Privado Romano”, Edición Depalama, Buenos Aires 1996, Pág. 293

en ella si éste no hubiese fallecido. Y así en las generaciones siguientes in infinitum.. En cambio, la cognatio es el parentesco de sangre, y, por tanto es una vinculación natural, igual al que rige en el derecho actual.

En materia de parentesco distinguen las siguientes posibilidades:¹⁷

- Parentesco en línea recta: ésta se constituyen entre personas que descienden unas de otras; puede ser ascendente (padre, abuelo, bisabuelo, etc.) y descendente (hijo, nieto, bisnieto, etc.).
- Parentesco en línea colateral está formada por personas que descienden de un tronco común, pero sin descender las unas de las otras, (hermanos, tíos, sobrinos, etc.).
- Parentesco entre afines, se establece entre un cónyuge y los parientes en línea recta o colateral del otro cónyuge.

Para poder adquirir la patria potestas de un filius o de una filia es necesario:

- Que haya sido concebido en iustae nuptia, en éste caso se denomina "hijo legítimo" el concebido en un matrimonium iustum, se trata de la unión matrimonial reconocida por el ius civile y además la concepción debe haber ocurrido una vez comenzadas éstas, si hubiera sido concebido antes, el hijo es ilegítimo y entonces no está bajo la patria potestas.
- Que haya sido adoptado por el pater, la adopción es un acto solemne por el cual se toma el lugar de hijo (o de nieto) a aquel que no lo es por naturaleza, es decir no ha sido engendrado por el pater adoptante. La palabra adoptio puede abarcar dos supuestos distintos: la adrogatio o la simple adoptio. La primera, ocurría cuando un pater adoptaba a un sui iuris, es decir, otro pater, de tal modo que si éste tiene descendientes no sólo él sino también sus hijos y nietos ingresan en la familia del adrogante, así el adrogado sufre una capitis

¹⁷ Idem.

deminutio mínima y de ser sui iuris pasa a ocupar el lugar de filius en la nueva familia en la cual será agnado. A diferencia de la adrogatio aquí la adopción se refiere a un alieni iuris o sea, a un filiusfamiliae de una familia.

- Que hubiera sido legitimado por el padre, por medio de la legitimación, se podía dar categoría similar a la de los hijos legítimos a los habidos de un concubinato, adquiriendo el padre la patria potestas sobre ellos.

La patria potestas se extingue: a) por muerte del "pater" (si éste es el padre los filii se hacen sui iuris, si el pater es el abuelo y queda vivo su hijo, los nietos por parte de éste pasan a estar bajo su patria potestas); b) por capitis diminutio máxima (Cuando el pater es esclavo); c) Capitis diminutio media (esto en el caso de condena de deportación); d) existen otras causas como: en el caso de varones consagrados como sacerdotes de Júpiter y las mujeres escogidas como Vestales, los que tienen la dignidad de patrices, los cónsules, los prefectos del pretorio o de la ciudad, los magistri militum, los obispos.

El matrimonio romano fue invariablemente monogámico: una mujer no puede tener dos maridos a la vez, ni un hombre puede tener dos mujeres a la vez.

"El concubinato fue considerado como unión lícita, éste se considero como una comunidad de vida sexual duradera entre un hombre y una mujer, pero que es distinta del matrimonio. Por su carácter duradero se diferencia de una mera unión sexual transitoria. En cuanto a los hijos, reciben el nombre de liberi naturales."¹⁸

Otras uniones consideradas como lícitas: El matrimonio sine-conubio, se celebra entre personas que no tienen o una de ellas carecía del conubium, así un civis y una peregrina, o una latina o entre dos peregrinos y el contubernio, que es la unión entre dos esclavos o entre una persona libre y un esclavo, no produce ningún efecto civil; los hijos siguen la condición de la madre. Durante

¹⁸ Ibidem. pág 329.

mucho tiempo, el Derecho no reconoció entre los esclavos ningún parentesco, ni siquiera el natural.

“Por lo que hace al matrimonio, éste fue considerado como una institución política (en cuanto en ella se origina la familia legítima) sancionada por el derecho civil, cuyo fin primordial es la procreación de los hijos. Es una institución de derecho civil y, por tanto, sólo puede contraerse entre ciudadanos romanos; la mujer entra a formar parte de la familia del marido; el marido adquiere sobre ella la autoridad de un padre (manus) y se hace propietario de todos sus bienes.”¹⁹

Los requisitos para contraer matrimonio: a) Pubertad de los esposos, para la mujer 12 años y para el hombre, momento en el que el padre de familia encontraba en ellos, por el examen de su cuerpo, las señales de la pubertad; b) El consentimiento de los esposos, en el caso del demente puede contraer en los intervalos lúcidos; c) Consentimiento del jefe de familia.

Entre los impedimentos para contraer matrimonio se pueden citar los siguientes: a) Parentesco cognaticio (vínculo consanguíneo existente entre los esposos); b) Por afinidad (vínculo que liga a cada uno de los esposos con os parientes del otro); c) Entre patricios y plebeyos (ésta prohibición fue alzada luego, por la ley Canuleia); d) Entre ingenuos y manumitidos (ésta prohibición fue levantada por la ley Papia Poppaea); e) Entre senadores y sus hijos, por una parte, y por otra los libertos y las personas que ejercían una profesión deshonorosa (gladiadores, actores); f) Entre los funcionarios de una provincia y sus hijos, con mujer domiciliada en esa provincia; g) Del tutor y su hijo, con la antigua pupila; h) Del curador y su hijo, con la mujer menor de veinticinco años tenida bajo curatela.

Los hijos nacidos ex justis nuptiis,, son legítimos. están bajo la autoridad de su padre, o de su abuelo materno, si el padre es alieni juris. Se reputan hijos del padre a los nacidos dentro de los ciento ochenta días posteriores a la celebración del matrimonio y los trescientos días anteriores a su disolución.

¹⁹ Oderigio Mario N., Op. Cit. pág. 88.

Si el matrimonio fuese declarado nulo, los hijos se consideraban espúreos, sin padre y sólo vinculados a la madre y los parientes de ésta en virtud de la cognación.

“Ante la incapacidad de personas sui iuris para ejercitar por sí solas sus derechos o cumplir obligaciones y ante la carencia del paterfamilias, surgen dos instituciones que tienden a vigilar, suplir o coadyuvar en sus relaciones jurídicas, a las personas afectadas de incapacidad, total o parcial, que son la tutela y la curatela.

La tutela es un poder dado y permitido por el Derecho civil sobre una cabeza libre, para proteger a quien, a causa de su edad no puede defenderse por sí mismo, el tutor no tiene ni derecho de corrección ni autoridad sobre su persona. Se admitió desde un principio, una edad fija: 12 años para las mujeres y 14 años para los varones.”²⁰

Las clases de tutela son:

- Testamentaria: este derecho lo tenía el padre de familia sobre los impúberes, que a su muerte se hacían sui iuris.
- Legítima: a falta de tutor testamentario se abre la legítima de los agnados. La Ley de las XII Tablas llamó como tutor al agnado más próximo, y habiendo varios en el grado, todos eran tutores. Justiniano modificó los principios de ésta tutela, ésta y la sucesión eran otorgadas al pariente más próximo, sea agnado o cognado y es deferida a la madre o al abuelo del impúber, con preferencia a los colaterales. En el Derecho antiguo y no habiendo agnado, pasaban tanto la sucesión como la tutela a los gentiles.
- Dativa: los cónsules tenían el derecho de nombrar tutores, se creó para este cargo un pretor especial (praetor tutelar), que más tarde se compartió su competencia con el prefecto de la villa. moralidad y fortuna.

²⁰ Ventura Silva Sabino, “Derecho romano (curso de derecho privado)”. Duodécima edición, Porrúa S.A. México 1995, págs. 143 y 144.

La tutela cesa ex parte pupilli:

- por la llegada de la pubertad, aunque en el Derecho antiguo la mujer estaba en tutela perpetua, por razón de sexo;
- por la muerte del pupilo;
- por su capitis deminutio máxima, media o mínima, dándose en adrogación.

La tutela cesa ex parte tutoris:

- por muerte del tutor;
- por su capitis deminutio, máxima y media, en todos los casos; por la mínima tratándose de un tutor legítimo;
- por la llegada de un plazo o de una condición limitado las funciones del tutor;
- por virtud de una excusa presentada en el curso de la tutela o por destitución.

"La Ley de las XII Tablas organizó la curatela únicamente para remediar a los incapacitados accidentales: los furiosi y los prodigi. Después, por disposición del pretor, se protege a los mente capti, los sordos, los mudos, así como a los incapacitados de otro orden."²¹

Los locos y los pródigos tenían curadores legítimos según la ley citada; a falta de estos, los curadores son nombrados por el magistrado, de donde deriva su nombre de honorarii. No existían curadores testamentarios, pero si el jefe de la familia designaba alguno, el pretor confirmaba esa elección.

El curador debe administrar y rendir cuentas del patrimonio del enfermo, el paciente mientras se encuentra en estado de locura, no puede realizar ningún acto jurídico, pero si recobra sus facultades debido a un intervalo lúcido, entonces puede obrar solo; como si nunca hubiese estado desequilibrado.

La Ley de las XII Tablas consideraba como pródigos a los que, teniendo hijos, disipaban sus bienes heredados de la sucesión ab intestato del padre o

²¹ Ibidem. pág. 152.

del abuelo paterno. Era como un depósito que debía quedar en la familia civil, por cuya razón y con objeto de impedir se dilapidara, los decenviros, sancionando una costumbre anterior, decidieron que el prodigo fuese declarado en estado de interdicción –interdictio–, colocándole bajo la curatela legítima de sus agnados y, a falta de estos, de los gentiles.

En el Derecho romano, podemos darnos cuenta que el paterfamilias es la autoridad máxima en la familia pues tenía un poder excesivo sobre los hijos y sus bienes, aquí no se encuentra ningún antecedente que proteja a la familia ni al menor, pues se llegaba al extremo de que al nacer un niño la partera lo colocaba en el suelo ante el pater y si éste lo levantaba es que lo aceptaba como su hijo de lo contrario no lo consideraba suyo y lo abandonaba, se puede decir que se le daba mas importancia a los bienes materiales que a los humanos.

1.1.5 La familia en la edad media

“En la edad medieval la familia fue un organismo económico que tenía como fin principal bastarse a si mismo. Sembraban y cosechaban sus propios alimentos, hilaban sus telas en el desarrollo de las industrias domésticas.

Los hijos continuaban la carrera de los padres, pues éstos transmitían sus conocimientos y secretos profesionales a sus hijos, éstos heredaban las herramientas que acompañaban la profesión.”²²

En cuanto a la organización feudal, la familia presentaba características muy diferentes, la situación en general era buena para el hijo primogénito, pero pésima para los demás y las mujeres. Esto se debió primordialmente al temor de desmembrar el poderío y el acervo patrimonial de un señor en varios de sus hijos, lo cual traería como consecuencia el debilitamiento del señorío feudal. Se

²² Guitron Fuentevilla Julian, “Derecho familiar”, Segunda Edición, Universidad Autónoma de Chiapas, México 1998, págs. 62.

calificaba a la propiedad desde un punto de vista familiar y no individual. La constancia de tal afirmación la encontramos en el mayorazgo, pues la familia era la dueña de la tierra y su explotación debía hacerse colectivamente, para evitar la escisión del poderío señorial. Se prohibía al heredero enajenar la tierra, por lo cual debemos reconocer al sucesor como vigilante del patrimonio rural e inmuebles integrantes del núcleo.

Posteriormente la organización familiar fue haciéndose insuficiente para mantenerse como el centro vital de la industria y del comercio, entre otras razones por el aumento de la riqueza, de las necesidades del gran intercambio comercial, a tal punto que surgieron los mercaderes y comerciantes, posteriormente la organización de corporaciones, etc.

En ésta época encontramos que la familia tenía otro aspecto, el de las relaciones internas de la misma. Fue el cristianismo y su difusión la influencia más decisiva para atemperar la tiránica situación del Pater Familias, el cual vino a ser el guía espiritual y protector maternal de la familia, así la influencia cristiana llegó hasta nuestros días otorgando más que derechos, deberes a los encargados de ejercer la patria potestad.

La emancipación, la mayoría de edad y la desaparición del esclavismo redujeron la proyección externa de la familia, como consecuencia de la disminución de sus integrantes.

Otra consecuencia determinante fue dar a la mujer mayor importancia y dignidad, pues la indisolubilidad del matrimonio ubicó a la esposa en un lugar de privilegio, arrancándola de la larga estancia en que se encontraba como esclava de algunas épocas, o como objeto en otras. Podemos afirmar que la iglesia evitó el derrumbamiento de la familia y le dio a la mujer un lugar preponderante en el seno familiar.

Considero que la familia en ésta época tiene un significado patrimonial y presenta un avance muy importante al dar a la mujer el lugar que como persona merece, pues pienso que por tener una gran sensibilidad, aporta a la familia grandes valores para la unificación de ésta y para la formación de los hijos.

1.1.6 La familia en el derecho moderno

"Si bien es cierto que la familia moderna ha perdido la extensión y estabilidad que tuvo en el Derecho Romano y en la edad media, sigue siendo todavía en nuestro país, el núcleo principal de formación del hombre, por lo menos en su constitución moral."²³

Las causas que han originado el proceso de disgregación del grupo familiar son las siguientes:

1. La dispersión de los miembros de una familia por necesidades de trabajo o por razones de convivencia personal.
2. La inseguridad económica que sufren los individuos de escasos recursos por la gran producción industrial.
3. La falta de viviendas suficientes.
4. El control de la natalidad, pero sólo en cuanto tienda a eludir las responsabilidades inherentes a la paternidad y a la maternidad atendiendo a fines egoístas, contrarios a la naturaleza y a los fines de la familia.
5. La insuficiencia de los recursos que pueda obtener el jefe de familia en la clase obrera y media para el sustento del grupo familiar, obliga a la esposa y los hijos e hijas mayores de edad temprana, a buscar el auxilio económico para el sustento del grupo familiar.

En el Código Civil persistía una concepción de la familia anclada en el Derecho Romano y con fuertes influencias germánicas y canónico-medievales. El Derecho de Familia se caracterizaba por las siguientes notas: 1º. Reconocimiento de la competencia de la iglesia en materia de matrimonio cuando éste era contraído por católicos. 2º. Imposibilidad del divorcio. 3º. Discriminación dentro de la familia entre hombre y mujer, al conferirse la jefatura de la misma al marido y padre. 4º. Profundas discriminaciones jurídicas, conformes con una tradición, multiseccular romano-canónica, contra los hijos

²³ Galindo Garfias Ignacio, Op. Cit. pág. 434.

fuera del matrimonio. 5º. Fuertes restricciones a la investigación de la paternidad, que fueron introducidas por influencia del Código de Napoleón. 6º. Rasgos romanistas de la patria potestad.

Desde la terminación de la guerra mundial, se generaliza por todas partes, un movimiento de reconocimiento y amparo de la dignidad de la persona y de sus derechos y libertades fundamentales, ésta renovación afecto también a la familia. El movimiento legislativo europeo llegó también, a España. Son importantes precedentes de la reforma algunas de las leyes modificativas del Código (Leyes 24 de abril de 1958 y 2 de mayo de 1975) y la doctrina de la D.G.R.N. Pero la reforma se produce, sobre todo, a impulsos de la Constitución, ésta contiene diversos preceptos que afectaban al régimen jurídico de la familia, principalmente los que establecen la aconfesionalidad del Estado (cf. Art. 16), el principio de no discriminación (cf. Art. 14) la igualdad jurídica entre marido y mujer (cf. Art. 32) y la de los hijos entre sí (cf. Art. 39). En ella se acoge también el criterio de que la ley posibilitará la investigación de la paternidad (cf. Art. 39.2).

La reforma se lleva a cabo principalmente por las leyes de 13 de mayo y 7 de julio de 1981 (en cierto modo completadas, en materia de tutela, por la ley del 24 de octubre de 1983 y, en materia de adopción por la ley del 11 de noviembre de 1987). Los criterios mas significativos seguidos en la reforma son los siguientes: 1º. Sometimiento del matrimonio –aunque puede ser contraído en forma religiosa- a la legislación y jurisdicción del Estado. 2º. Admisión del divorcio. 3º. Igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, tanto en las relaciones familiares como en la patria potestad. 4º. Igualdad de efectos entre la filiación matrimonial y la no matrimonial, y también entre la filiación por naturaleza y la filiación por adopción. 5º. Admisión de la investigación de la paternidad mediante toda clase de pruebas. 6º. Principio de protección del interés del menor: presente en el nuevo régimen de la filiación, de la patria potestad, de la tutela, del acogimiento familiar, de la adopción y en el mismo régimen del consorcio conyugal.

En opinión personal considero que la familia como núcleo social primordial merece toda la atención por parte del Estado a través de sus instituciones. Así mismo los legisladores deben adaptar las leyes conforme evoluciona la sociedad con respecto a todas las figuras que componen a la familia y dictar las medidas necesarias para el sano desarrollo y funcionamiento que éste grupo social necesita para cumplir con la función que le está encomendada, de igual manera coincido con la opinión del maestro Galindo Garfias con respecto a las causas que originan la desintegración familiar pues es muy cierto que la economía que actualmente sufrimos en México obliga a los padres y hermanos mayores a trabajar, descuidando a los menores durante la mayor parte del día, orillando a éstos a realizar conductas antisociales, por tanto, también éste aspecto se debe atender si se quiere mejorar la calidad de la familia ya que de ella emanan los ciudadanos que han de integrarse a la sociedad para ser útiles a ella.

Las reformas antes mencionadas nos demuestran que el Derecho está interesándose cada vez mas en el menor y la mujer como grupo vulnerable, y la concientización de la paternidad responsable repercutiendo esto en la estabilidad de la familia.

Capítulo Segundo

2. El menor y su medio familiar

2.1 Función esencial de la familia

"Si definimos la función, como el conjunto de conductas que satisfacen las demandas recíprocas de los miembros de una familia, comprobamos que estas pueden ser, facilitadoras del desarrollo de los sujetos o, por el contrario, rígidas en tanto determinan que las personas interactúen sin un reconocimiento de su propia identidad y la de los otros. En este último caso, solo es posible ser como el sistema lo impone y, consecuentemente la elección no tiene lugar."²⁴

"El concepto de familia puede tomarse en sentido extenso (todos los parientes) o en sentido limitado (padre-madre hijos), esta es la llamada familia nuclear.

La familia nuclear tiene un fuerte peso en el desarrollo infantil y es vital en la formación de la personalidad del individuo, ya que de la relación de padres e hijos depende la primera cosmovisión del infante; ésta puede ser agradable, gratificante, interesante, o, por el contrario hostil, extraña, aterradorante, aburrida."²⁵

"El niño es aquella persona humana que se encuentra en el periodo de la vida comprendido entre el nacimiento y el principio de la pubertad. En esta definición manifestamos que el niño es una persona humana, en atención a la distinción jurídica que se hace entre personas físicas o humanas y personas morales; por nacimiento entendemos el momento en que el sujeto es parcial o

²⁴ Grosman Cecilia P. y otros, "Violencia en la familia", Segunda edición, Editorial Universidad, Buenos Aires 1992. Pág. 45.

²⁵ Rodríguez Manzanera Luis, "Criminalidad de menores", Tercera edición, Editorial Porrúa, México 2000, Pág. 85

totalmente expulsado del claustro materno, y por pubertad queremos expresar el estado de la persona –varón o mujer- en que da principio la capacidad de procrear.”²⁶

“El clima emocional del hogar del niño es probablemente el factor más importante en el desarrollo de la conducta delincuente, en una comparación entre 500 padres de jóvenes delincuentes y no delincuentes, hallaron que un elevadísimo porcentaje de los delincuentes procedía de hogares rotos por la separación, el divorcio, la muerte o la prolongada ausencia de uno de los padres.”²⁷

Algunos hogares se caracterizan por un alto grado de conflicto entre los padres. Los niños en este ambiente suelen hallarse en la tierra de nadie, donde se cruzan los proyectiles, de lo cual derivan trastornos emocionales. No solo pierden la confianza en sus padres, sino que a menudo se forman malas actitudes hacia sí mismos y hacia todos los adultos. Estos muchachos puede que busquen fuera del hogar casi cualquier tipo de actividad en pos de experiencias placenteras, o que por lo menos compensen los conflictos en el hogar.

Otro factor muy importante es la disciplina, que en algunos casos puede ser excesivamente rigurosa, lo cual el niño no logra comprender, hay otros en que la disciplina falta por completo. El estudio de los jóvenes desviados revela que en muchos casos no había en casa nadie que se interesara en el niño lo bastante para que este hiciera lo que se esperaba de él.

Muchos niños se entregan a actividades malsanas y más adelante a la violencia, porque en el hogar los han hecho a un lado. En algunos casos los padres se hallaban tan atribulados que no podían atender con sentido realista a las necesidades emocionales de sus hijos. Estos niños crecen con la sensación

²⁶ Osorio y Nieto Cesar Augusto, “El niño maltratado”, Cuarta impresión, Editorial Trillas, México 1992, Pág. 25.

²⁷ Clyde M. Narramore, “Problemas sociológicos” Novena edición, Editorial Unilit y Logoi inc., Colombia 1970, Pág. 50.

de que nadie los quiere y en consecuencia buscan "la calle" para procurarse seguridad.

Para desarrollarse normalmente, el hijo necesita equilibrio entre el apoyo de los padres y el auto desarrollo. Cuando los padres cuidan excesivamente a su hijo le impiden tomar sus propias decisiones y sentirse responsable de las mismas. La conducta delictiva suele ser un reflejo de los intentos del niño por ser independiente y "crecer". Al sentir que en su hogar no tiene oportunidad para alcanzar la madurez, está dispuesto a entregarse a la conducta inaceptable, para desarrollar su sentido de individualidad.

"En las sociedades mas desarrolladas, los fines de la familia no se agotan en las funciones de generación y defensa de sus miembros. Los individuos que forman el grupo familiar tienen fines biológicos y psicológicos. El dato psíquico tiene en la formación del grupo familiar actual, capital importancia. A la necesidad de la conservación de la especie, se agrega la formación integral del individuo y en función de ella, se requiere de la solidaridad del grupo doméstico, de la existencia de lazos de unión no solo simplemente externos, sino fundamentalmente psíquicos, internos de orden ético y jurídico. De allí, la influencia decisiva de normas de orden moral y religioso que caracteriza al derecho de familia. De la familia ha brotado la primera y mas noble e inagotable fuente de afectos, de virtudes y de solidaridad humana."²⁸

Cualquiera que sea la estructura de la familia, sus funciones se proyectan en tres órdenes: material, cultural y afectivo, dichas funciones deben asegurar en el niño su evolución normal en lo físico, lo intelectual y lo afectivo. También la función primordial de la familia es dar al niño los elementos básicos que le permitan el desarrollo de su personalidad, o sea, es sencillamente prepararlo para cumplir adecuadamente su papel o rol de adulto.

"Para una buena formación del niño se requieren condiciones básicas en la estructura y relaciones familiares. La psicopedagogía ha identificado las

²⁸ Galindo Garfías Ignacio, Op. Cit. Pág. 438.

diferentes situaciones que se dan en la vida familiar, atribuyéndoles el correspondiente valor formativo de la personalidad o carácter, estas situaciones son:²⁹

1. Pareja marital: Los estudios de la vida familiar señalan la cooperación, el ajuste sexual, la capacidad de diálogo, el respeto por la persona, como condiciones de una buenas relaciones. Las relaciones satisfactorias entre la pareja son esenciales para que la familia funcione, en casos de delincuencia juvenil, la pareja marital no existe, existió por algún tiempo, o jamás existió.
2. Relaciones materno-filiales: El niño, para convertirse en adulto necesita principalmente seguridad, amor, aceptación y estabilidad. La psicología infantil atribuye principalmente importancia al rol maternal en la satisfacción de las necesidades afectivas del niño y responsabiliza a su carencia y abuso como causa de varios desordenes físicos y mentales.
3. Relaciones materno-filiales inadecuadas: Esta situación se presenta cuando hay abuso maternal, ya sea sometiendo al niño a una disciplina rígida o sobreprotegiéndolo, en ambas situaciones, al niño se le exige un comportamiento o se vigila en forma que no corresponde a su evolución, comprometiendo su salud física y especialmente la mental. El niño puede reaccionar de diferentes maneras en su comportamiento familiar (mala conducta, rebeldía, exigencias), la persona sigue siendo un niño fatalmente ligado a su madre e incapaz de autodeterminarse en diferentes situaciones individuales y sociales.
4. Relaciones paterno-filiales: Al padre se le atribuye un papel importante en la protección; la autoridad, la cual debe ser precisa, breve, inmediata, y mesurada; la identificación, que es adecuada cuando los padres representan para los hijos buenos modelos; y el equilibrio en las relaciones familiares.

²⁹ Martínez López Antonio José, "Código del menor y Jurisdicción de familia", Ediciones Librería del Profesional, Colombia 1991, Pág. 54.

5. **Relaciones paterno-filiales inadecuadas:** En éste caso existen los mismos abusos que en los maternos, es decir, tiranía, sobreprotección, indiferencia, crueldad, en cuanto al trato cruel, es importante distinguirlo de métodos de corrección generalmente aceptados en una comunidad dada. Algunos psicopedagogos se oponen a toda clase de castigos físicos para el niño, argumentando secuelas psicológicas y por condicionarlo a obrar siempre por temor.
6. **Relaciones fraternales:** Las relaciones fraternales son una de las principales contribuciones ambientales en el proceso de socialización del niño. La rivalidad entre hermanos, bien manejada por los padres, enseña al niño el significado social de competencia, de triunfo, de derrota, de renuncia y de colaboración. El trato con personas del mismo y del otro sexo y la capacidad general para la vida de relación siempre guardan semejanzas con modelos fraternales.

El profesor José Antonio Martínez, dice que puede haber sustitutos familiares: el padrastro; la madrastra; padres adoptivos; abuelos; hermanos mayores y a éstos sustitutos familiares los define como, aquellas personas que en determinadas circunstancias cumplen todas o algunas de las funciones propias de los padres.

Respecto a la situación familiar, se pueden presentar circunstancias que generan malos tratos a los menores, por ejemplo, cuando éstos no han sido deseados, cuando provienen de uniones extramatrimoniales, cuando son adoptados, puede ser que los malos tratos se den en familias numerosas, en razón de carencias diversas como educacionales, de habitación económicas, etc., en pocas palabras, cuando hay una desintegración familiar.

El profesor Roberto Tocavén García, dice que la familia constituye una institución de profundas raíces humanas, con su protección material, su función educadora y tutelar, la ejemplaridad de los padres como guías, consejeros y prototipos humanos a quienes admirar e imitar sobre todo como fuente de

comprensión y cariño, representa para el niño y el joven, además del modelo básico para su desarrollo y formación, la protección y la seguridad emocional.

Esta función de la familia, está creado por la contribución de todos sus miembros, pero sobre todo de los padres creando un matrimonio con clima amigable para preparar a sus hijos con éxito, otros como ya hemos mencionado, viven en medio de constante hostilidad, que propician la inadecuada estructura emocional del niño y lo impelen a la desadaptación y antisocialidad.

Por razón de mi tema, "la criminalidad de los menores", nos referiremos, además del orden sociológico, a los problemas familiares que dan por resultado la conducta delictiva del menor.

El delincuente es a menudo el niño que no aprendió en su hogar lo que normalmente es requerido en sociedad, que no aprendió que los demás tienen derechos, y que nunca tuvo el placer que implica la cooperación y la mutua ayuda.

"La conducta desviada del menor es un síntoma de que el niño fue víctima de los errores de los adultos, y de un largo proceso de abandono (moral o material)"³⁰

A continuación se muestra un listado de características de las familia de los menores infractores:

1. Habían cambiado de domicilio en el término de un año.
2. Sus hogares estaban sobre poblados y tenían malas condiciones sanitarias.
3. Tenían padres separados o divorciados.
4. No tenían refinamientos culturales en su casa, ni sentido del respeto.
5. Las relaciones conyugales de sus padres eran deficientes y no tenían ambiciones.
6. No era confiable la supervisión del hijo por parte de la madre.
7. Se empleaba más frecuente el castigo físico.

³⁰ Solís Quiroga Héctor, "Sociología criminal", Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1977, Pág. 195

8. Prevalecía una disciplina floja o excesiva en sus familias.
9. No había planes para el futuro del menor.
10. Presiones económicas debidas a ingreso insuficiente, trabajo de la madre o desempleo.
11. La hostilidad del padre y de la madre.
12. No permitían a sus hijos traer a sus amigos a casa y sus familia no tenían cohesión.
13. El ejemplo inmoral, vicioso o criminal, de otros miembros de la familia, pues si los padres amorosamente transmiten al hijo sus conocimientos y habilidades criminales, lo lograrán, y éste repetirá espontáneamente la conducta aprendida, que ya constituye un hábito.

El profesor Solís Quiroga subraya cinco factores como muy importantes para definir como se inclina a los menores a presentar conducta delictivas: falta amor del padre por los hijos; de la madre por los hijos; disciplina del padre ya sea excesiva o carente ; supervisión de la madre y falta de cohesión familiar.

En el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1995, se hizo notar que la cohesión familiar tiene una enorme importancia en la prevención de la antisocialidad juvenil y que en los países mas desarrollados económica o materialmente es donde se presenta mas el delito como resultado de la industrialización y de la inmigración inherente a ella, por lo que deberían conservarse lo más que fuera posible los valores culturales tradicionales y el importante papel de la madre en el hogar.

Cuando aparecen los conflictos familiares la justicia sólo garantiza los derechos de los individuos y no los del conjunto familiar que siempre se ve gravemente afectado, y si llegan a preocuparse por la estabilidad y cohesión del grupo familiar, su intervención es tardía porque, además de la gran dificultad de la relación humana de convivencia, ya se han agregado factores de frustración y desajuste de los mas diversos tipos, con graves resultados que desembocan muy probablemente en el delito.

Marchiori Hilda, menciona que el delito también es cometido dentro del grupo familiar, generando mayores angustias y tensiones en todos los integrantes, los delitos mas frecuentes son, el incesto, el homicidio, robo y daño. Pero es indudable que el incesto, por sus peculiares características, es la conducta que adquiere aspectos criminológicos diferentes y que conllevan a nuevos delitos. Asimismo el delito de homicidio dentro del grupo familiar implica conductas autodestructivas generando alteraciones graves dentro de la historia y relaciones familiares. El origen de las perturbaciones psíquicas y sociales está en la privación familiar, es decir en las carencias de lazos y relaciones afectivas.

Como podemos observar está demostrado que la carencia afectiva de origen maternal y cohesión familiar es uno de los factores que mas afectan a la evolución del niño, principalmente en lo psicológico, ya sea que haya carecido de la madre o en el caso de haberla tenido, ésta no cumplió su rol o tiranizó al niño, ambas situaciones van a causar el mismo daño, La carencia paternal, puede ser por causas de muerte, abandono, separación o divorcio y en algunos casos de hijos naturales, en éstos casos el padre no figura en la vida del niño, pero como ya lo mencionamos es mas factible que existan sustitutos paternos, está carencia en algunos casos puede dejar huellas en el carácter del niño. Las consecuencias de estas carencias pueden repercutir hacia una delincuencia irremediable.

La desintegración familiar se manifiesta hoy con caracteres alarmantes que son preocupantes, pues la familia juega un papel muy importante en la conducta delictiva de los menores, concluyo en éste aspecto en que, a menor influencia afectiva familiar, hay mayor influencia del medio ambiente externo para que el menor realice conductas delictivas, particularmente si ello acontece en las etapas tempranas de la edad.

2.2 Fundamentos y fines sociales de la familia

La sociedad, es el amplio mundo de la colectividad que ejerce sobre todos y cada uno de sus miembros, multitud de influencias; dentro de éstas destacaremos tres como las más prominentes:

1. Fomentar el desarrollo de la personalidad.
2. Facilitar en lo posible el logro de la felicidad.
3. Promover y defender los valores humanos y culturales.

"Estas funciones son las conocidas y valoradas tradicionalmente, pero existe una cuarta hasta ahora no abordada por los sociólogos, pero que día a día nos muestra su importancia y trascendencia, nos referimos a la capacidad que toda sociedad debe tener de amparar y proteger al hombre en su fundamental necesidad de cobijo emocional."³¹

El profesor Roberto Tocavén, menciona además como factores determinantes en la delincuencia de menores, la ciudad, porque los servicios a la comunidad se enrarecen o encarecen, apareciendo como respuesta la corrupción y la antisocialidad; la vivienda, las llamadas "vecindades" y los "conjuntos habitacionales" en los que se hacían numerosas familias, los menores conviven allí con la prostituta clandestina, el borracho consuetudinario, el padre o la madre crueles, en éste medio el niño se organiza fácilmente en pandillas, donde los conflictos personales les proporcionan un sentimiento de cohesión y una dirección a lo antisocial y; las malas amistades, sin duda el ejemplo es un elemento importante en la estructuración de la conducta del niño o del adolescente, éste aprende a hacer suyas las maneras incorrectas de las malas amistades. Así los menores con carencias familiares educativas, etc., entran en contacto con personas con actitudes antisociales.

El ambiente social inicia su influencia sobre el joven mucho antes de que termine o madure su desarrollo corporal y mental y continúa o persiste su

³¹ Tocavén García Roberto, "Elementos de criminología Infanto-Juvenil", Editorial Porrúa, México 1991, Pág. 71.

intervención de manera permanente sobre su personalidad. La sociedad representa para el joven el segundo mundo, después de la familia, éste segundo aspecto de incorporación violento o suave de la generación juvenil en la sociedad es el terreno donde se lleva a cabo el fenómeno de la conducta infractora y sus equivalentes.

“El mundo social, lo mismo que el familiar, actúa sobre la conformación de los jóvenes mediante dos tipos de comunicación. Una equivalente a las comunicaciones verbales y otra de naturaleza paraverbal, marginal o de fondo. La primera se haya representada por los métodos educativos, es decir por las normas pedagógicas de orden técnico y profesional. La segunda corresponde a los influjos que indirecta, involuntaria e imperceptiblemente la sociedad va depositando en la mente del niño y el joven a través de las pautas de vida, conductas y costumbres de los mayores a los que se considera como modelos o ejemplos, es decir, por la peculiar manera de ser de la sociedad.”³²

En el mecanismo modelador de la sociedad sobre el adolescente tiene una gran importancia el componente afectivo-emocional, porque durante la adolescencia hay una apertura hacia las influencias sociales junto con una disminución de las influencias familiares, es en la pubertad cuando las influencias familiares alcanzan mas trascendencia, pues al disminuirse las influencias familiares se experimenta un alto sentimiento de inseguridad que hace necesaria la identificación con un arquetipo que facilita la natural tendencia del adolescente a incorporar a su personalidad los nuevos valores ambientales.

El profesor Solis Quiroga, menciona como alguno de los factores sociales que influyen en la delincuencia, a la clase social y dice que “es la unidad colectiva dentro de una sociedad dada, caracterizada por especiales funciones y costumbres y por determinada situación económica. A diferencia de la casta, es accesible a cualquier elemento que sepa uniformarse con ella”.

³² Ibidem. Págs 72 y 73.

Los delincuentes no proceden de una clase social exclusivamente, pero es indudable que quienes viven en condiciones biológicas, psicológicas, sociales y económicas inadecuadas están expuestos a delinquir. Sin embargo la contrapartida es en las clases sociales mas elevadas y en los países mas desarrollados, porque también dan su contingente a la delincuencia, sólo que no por carencia materiales o sociales sino por carencias morales y afectivas de la familia que causan emociones negativas. En México hemos visto, paradójicamente, que algunos de los mas hábiles ladrones de automóviles han pertenecido a las familias más adineradas de los barrios mejores de la ciudad, esto nos lleva a reflexionar que las experiencias del pasado están presentes, conscientes o inconscientes aunque se quiera huir de ellas, no cabe duda de que en todos nuestros actos, están presentes las emociones, de allí que todas las carencias y los excesos, la posición económica y social, el trabajo y el ocio, tengan su repercusión en las emociones y en la conducta del sujeto.

En opinión personal, considero que la sociedad juega un papel muy importante para la formación del individuo, pero sin duda, la familia es la que va a dar la pauta a seguir para que el menor tome de ésta sociedad lo conveniente para él, ya que las bases morales bien cimentadas las obtiene del núcleo primario que es la familia, pues es ésta la que prepara al hombre para que se desarrolle y aporte beneficios o perjuicios a la sociedad, pues un individuo que tiene resentimientos contra su familia lo va a reflejar en la sociedad cometiendo todo tipo de conductas ilícitas.

2.3 Diversos tipos de familia

El profesor Roberto Tocavén, hace la siguiente clasificación:

Familia idónea o normal: Es aquella que proporciona tres factores: amor o afecto, aceptación o tolerancia por los padres y sensación de seguridad y estabilidad. Para ello se deben cubrir estas tres necesidades:

Primero: Que el niño se sienta querido; que tenga satisfechas sus necesidades de afecto.

Segundo: Que se sienta la autoridad familiar; acostumbrándose a ponderar y respetar la escala de valores humanos.

Tercero: Que vea en los modelos familiares, seres idealizables y dignos de identificarse con ellos.

Familia invertida: En esta familia la madre aborrece su femineidad y el padre sólo acepta a medias su papel masculino, en ésta familia la madre es la autoridad absoluta en el hogar y ante los niños ella aparece como el "oficial comandante" porque es la que impone los castigos, aquí las responsabilidades de la madre son grandes y las cumple no con mucho agrado, es muy poco pasiva y su papel de madre no le agrada, el padre llega cansado de su trabajo y dedica poco tiempo a sus hijos. Todo el clima emocional de la familia hace que los niños esperen que su madre adopte todas las decisiones importantes y sea la figura autoritaria predominante.

Familia sobretrabajada: Es aquella donde ambos padres viven intensamente ocupados en actividades de afuera, que a menudo son remunerativas, pero que al final dejan el hogar emocionalmente estéril, éstas ganancias materiales raras veces contribuyen a favorecer el desarrollo emocional de los hijos, a los cuales se abandona o deja en compañía de otros adultos que no tienen ningún interés emocional en su formación.

Familia hiperemotiva: Esta se caracteriza porque tiene una gama de expresión emotiva más amplia de lo común. Si los padres se enfurecen entre ellos, expresan abiertamente su resentimiento con palabras antisonantes o de igual forma se expresa el amor, la depresión, la excitación y la ira, los niños nacidos en éste tipo de familia aprenden a gritar para hacerse oír pues es lo que aprenden de sus padres, éstos jóvenes no están preparados para trabajar con gente ajena a su situación hogareña porque son emocionalmente volubles.

Familia ignorante: Es aquella donde ambos padres por uno u otro motivo carecen de conocimientos generales sobre el mundo que los rodea, sea

por deficiencia mental o por otras razones, éstos padres inculcan a sus hijos ciertas verdades a medias de las cuales el niño no puede despojarse fácilmente. Los primeros maestros del niño son sus propios padres, y resulta muy difícil que éstos errores o limitaciones previas sean borrados.

Familia intelectual: En éstos casos los padres desarrollan actividades intelectuales, pero son inhibidos en la expresión de sus emociones, aunque fomentan la actividad intelectual de sus hijos. Muchas veces éste tipo de padres tienen mucha educación y cada uno se dedica a sus propios intereses intelectuales.

El profesor Rodríguez Manzanera, hace referencia al tipo de **familia criminógena**; y dice que en ésta familia es casi imposible que el menor no llegue a delinquir ya que generalmente sus primeros delitos son dirigidos por sus propios padres, ésta familia vive en la absoluta promiscuidad, donde es común el incesto, donde impera la miseria y el hambre. El padre es alcohólico o drogadicto y labora en los oficios mas bajos, como recoger basura, cargador, pepenador o es delincuente habitual, es un sujeto altamente agresivo y en ciertos casos se trata de un psicópata. La madre por lo común esta viviendo en unión libre, y los hijos que tiene provienen de diferentes uniones y en mas de una ocasión no puede identificar quien es el padre de sus hijos.

Estas familias habitan en "slums", en barrios o regiones altamente criminógenos, verdaderos casbahs donde ni siquiera la policía se atreve a entrar, éste tipo de familias subsiste principalmente en las llamadas "ciudades perdidas" de la periferia de las grandes ciudades.

El menor que sale de éstas familias, es el de mayor peligrosidad y es también el de más difícil tratamiento, pues tiene en contra todo, herencia, familia, formación, ambiente, etc., además en las instituciones de reeducación será el jefe y maestro de los demás.

Al respecto me parece conveniente mencionar, que no en toda familia donde el padre es delincuente necesariamente los hijos lo sean, aunque serían casos excepcionales, aquí es donde pienso que entra el papel tan importante

de la madre, dando a los hijos tiempo de calidad y valores morales que en un momento dado les haga discernir entre lo bueno y lo malo.

Hilda Marchiori, menciona una clasificación clásica de las familias:

Familia desintegrada, es donde se observa mas claramente la etiología del delito, son familias desintegradas por diversas causas: muerte de alguno de los padres, separaciones, abandono del hogar, encarcelamiento del padre, hogar nunca establecido, etc. El niño crece en un ambiente contradictorio que lo conduce a la marginación, la desconfianza y la violencia;

Familia integrada, están todos los miembros importantes del grupo familiar, pero el niño crece con carencias afectivas, la familia se siente indiferente ante el niño o por el contrario lo sobreprotege de tal manera que se produce una simbiosis en la que el niño es manipulado para ser portador de agresiones y tensiones del intragrupo familiar.

Como podemos apreciar, la familia ideal es la que influye mas favorablemente en la formación del menor, pues es la familia que proporciona un desarrollo mental favorable al hombre, siendo lo contrario en la familia invertida, la cual representa un problema psicológico y sociológico para el niño y es muy común encontrarla en nuestro país.

Por lo que menciona Hilda Marchiori con respecto a la familia integrada, estoy de acuerdo, pues se observan extremos, estas situaciones se observan mas claramente en los casos de familias con recursos económicos favorables, ya que comúnmente, el padre sale a trabajar muy temprano y regresa hasta pasada la noche y la madre tiene múltiples actividades sociales y deja a los hijos al cuidado de la servidumbre y piensan los padres que con darles comodidades, lujos y dinero a sus hijos esta cubierta su obligación de padres, olvidando lo mas importante que es proporcionarles amor, atención y comprensión, lo cual los va a convertir en seres sensibles y no resentidos. El abandono de éstos padres para con sus hijos los va a convertir en seres resentidos y sin sentimientos, por tal motivo existen los llamados "juniors" que bajo el influjo de drogas o conscientemente cometen delitos de diversos tipos y

no temen el ser encarcelados pues tienen la seguridad de que su papá tiene el suficiente dinero e influencias para que los dejen libres. Con esta apreciación no quiero decir que sea en todos los casos, pues no toda las familias que gozan de solvencia económica tienen éste comportamiento ya que pueden ser padres con un alto sentido de responsabilidad y moral, pero son casos menos frecuentes, pues es difícil no enrolarse en el mundo social en el que se desarrollan.

3. El menor y su medio social

3.1 El medio escolar

En los primeros cinco años de vida, llamados edad preescolar, la responsabilidad de la educación reside en la familia. A partir de esa edad el niño entra en una nueva etapa, la edad escolar, en la que la escuela comparte con la familia la responsabilidad para educarlo.

La mayoría de las escuelas intermedias y superiores satisfacen mejor las necesidades de los "buenos estudiantes" los cuales tienen inteligencia más que mediana y son equilibrados. Muchas escuelas no han considerado seriamente su responsabilidad para con los varones y las niñas de habilidad inferior o que necesitan clases de recuperación. Puede que esas escuelas no cuenten con adecuados servicios de orientación psicológica para descubrir y ayudar a los estudiantes que no alcanzan progreso suficiente.

Uno de los defectos de la escuela contemporánea es creer que su misión es solo llenar de conocimientos a los alumnos, el número de materias y los años de estudio no significa superioridad de educación, por desgracia se olvidan otros factores de la personalidad, como son la inteligencia y la voluntad, uno de los pioneros en problemas de delincuencia infanto-juvenil decía que: "la

escuela se preocupó de las sutilezas gramaticales, de los hechos sangrientos de los guerreros, de las formas exteriores del trato social, pero jamás pensó en hacer buenos padres de familia."

Como factores que influyen en el bajo rendimiento del niño en la escuela, se mencionan: Las cualidades personales del niño: éste no es en general el mas culpable, el retraso escolar no implica necesariamente retraso mental, puede resultar de enfermedades, de condiciones adversas en el hogar, etc.; Elementos dimanantes de la personalidad de los padres: éstos pueden influir cuando desatienden al niño no mostrando interés sobre los resultados escolares del mismo, cuando da lo mismo una calificación buena o mala, el menor opta por el camino mas fácil, que es no estudiar. Pero también existe el otro extremo, que de igual forma es dañino, pues los padres exigen que el niño sea el mejor de la clase y someten al menor a una presión que no siempre puede soportar ya que quizás no tiene la capacidad para lograr los primeros lugares y esto lo lleva al fracaso escolar; Factores ambientales extrafamiliares: como es la necesidad de trabajar, el noviazgo, la diversión, etc., que pueden producir un bajo rendimiento escolar.

Un factor muy importante para el bajo rendimiento escolar del niño es la alimentación, ya que en los primeros meses es cuando hay que cuidar su nutrición y de no ser así, los trastornos en el desarrollo intelectual son irreversibles.

La escuela debe convertirse en factor de influencia sobre la comunidad y el hogar, está obligada a elevar el nivel cultural y social, para que esto funcione debe haber una cooperación entre la escuela y la familia, ya que los padres sólo se concretan a firmar la boleta de calificaciones de sus hijos o a ir a la escuela cuando en niño ha hecho alguna travesura o falta de disciplina.

Sin la cooperación de los padres la misión del maestro no puede ser completa. Muy acertadamente dice el profesor Rodríguez Manzanera "las uniones y acuerdos con maestros y padres, para la lucha contra la delincuencia de menores, son mas efectivas que la mejor de las represiones policiacas" y de

igual manera afirma que, "las relaciones de escuela y padres no deben ser tan sólo de cooperación, sino que la escuela debe ayudar, educar y preparar a los padres principalmente en los casos de niños problema".

La relación entre escolaridad y crimen ha estado en discusión desde hace mucho tiempo. La mayoría de los autores considera que los retrasos y fracasos escolares están estrechamente conectados con el problema antisocial

"Hasta en los años cincuenta, el medio escolar era escasamente criminógeno, es decir eran muy pocos los delitos o faltas que se planeaban o cometían en las escuelas. Las conductas antisociales consistían en las riñas naturales de la edad y en algún robo.

En los años setenta se principio un una época de violencia que se acrecentó a finales de la década, principalmente por la formación de pandillas.

Los fines de los sesenta y el principio de los setenta se caracterizan por la violencia y un nuevo ingrediente: las drogas.³³

Por lo que respecta al profesor, es de suma trascendencia que este presente ante el conflicto intimo del alumno, por lo cual debe evitar:

1. El agredir de palabra o de obra al alumno, burlándose o siendo autoritario, sin explicarle al alumno su forma de proceder;
2. El avergonzarlo llamándole la atención frente al grupo, lo que sólo contribuye a empeorar su conducta y a hacerlo huir del profesor y aún de la escuela;
3. El expulsarlo por mala conducta ya que ésta obedece principalmente a los conflictos dentro de su hogar desorganizado, inafectivo y frío, plagado de problemas y falta de salud física y mental.

"El alumno problema debe ser el más ayudado por el profesor, y, en su caso por la clínica de la conducta u otras instituciones especializadas. El profesor mas afectuoso y el más comprensivo y tolerante debe acercarse al alumno de mala conducta, sin testigos, para indagar sus problemas íntimos, darle apoyo y citar a sus familiares para crearles conciencia de las dificultades

³³ Rodríguez Manzanera Luis, Op. Cit. Pág. 147.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

propias de la edad, y las formas concretas en que deben contribuir a su mejoría”³⁴

De lo anterior opino que la escuela es un factor sumamente importante en el desarrollo del individuo ya que es la segunda casa del niño, lo que viva allí, las experiencias, el trato que le dé el profesor, sus compañeros, y la familia en conjunto van a ser determinantes en la personalidad futura del éste, me refiero a la familia en el aspecto en que se involucre en todas las situaciones que viva el menor en la escuela, como es, en calificaciones, comportamiento, con sus compañeros y maestros, ya sea de forma positiva o negativa, que la atención que le den sus padres a esas situaciones sea primordial y así se lo dé a entender al niño para que éste sienta que es una persona importante y querida.

Concluyó que la familia es el factor mas importante en la formación del individuo en todos los aspectos de su vida, ésta va a estar presente en las diversas etapas de la vida del individuo. Todos los factores que influyen en la personalidad del menor deben contar con una fuerte base familiar.

3.2 El medio laboral

A pesar de que las primeras leyes de derecho laboral, fueron leyes de protección a los menores, a nivel internacional y de igual manera la OIT, se ha preocupado por reglamentar el trabajo de los menores y prohibir el mismo a los menores de 14 años en la industria, el comercio y la agricultura, y de la misma manera a nivel nacional, las Constituciones y los Códigos laborales de todos los países prohíben el trabajo de los menores fijando una edad mínima de 14 años, y excepcionalmente de 12, esto ha resultado un fracaso, ya que el trabajo infantil no se puede suprimir por decreto, ya que es el resultado de la pobreza y

³⁴ Solís Quiroga Héctor, “Educación correctiva”, Editorial Porrúa, México 1986, Pág. 12.

del subdesarrollo. El trabajo de los menores tiene, causas económicas, pero también educativas y culturales.

El trabajo de los menores tiene graves consecuencias, por una parte a nivel individual, sobre la salud física y psicológica del menor, pero también a nivel social ya que provoca la reproducción del subdesarrollo que lo originó.

"La legislación laboral, que se quiso "protectora" de los menores, tuvo unas consecuencias imprevisibles. Son esas consecuencias perversas de la legislación laboral las que se encuentran directamente relacionadas con el menor infractor"³⁵

La legislación laboral, ha logrado eliminar el trabajo de los menores en las grandes empresas y en las fabricas, en este sentido tuvo un cierto "éxito", sin embargo, las causas del trabajo infantil, en particular la crisis económica y la pobreza de numerosas familias no han desaparecido, sino que por el contrario se han incrementado, esto ha llevado al menor ha realizar actividades mas subterráneas: trabajo en la calle, sector informal, pequeños talleres, trabajo doméstico para las niñas, etc. Todas éstas actividades se encuentran fuera del alcance de las legislaciones laborales. Como consecuencia el menor se vuelve infractor, ya que de las propias autoridades sufre represión contra este tipo de actividades y por esta razón los menores tienen que buscar alternativas aún mas subterráneas: actividades ilícitas, prostitución que el mismo desarrollo del turismo fomenta, tráfico o trabajo en la producción de drogas, transporte y venta de las mismas. Es así como el menor trabajador se vuelve menor infractor, estas actividades lo llevan a enfrentar altos riesgos: enfermedades (SIDA) malos tratos y represión.

Otra de las consecuencias del trabajo infantil es que el menor adquiere como único punto de referencia y como valor social, el dinero, por ejemplo, los jóvenes que empaacan la mercancía en los supermercados llamados "cerillos", gana un salario desproporcionado con el salario mínimo, este ingreso modifica

³⁵ Comisión Nacional de Derechos Humanos, "Los menores ante el sistema de justicia", Momentos de análisis y propuesta, México 1995, Pág. 71.

profundamente la estructura familiar y cuestiona el papel del padre o de la madre como jefe de familia, el problema se vuelve mas agudo cuando el joven, por motivo de su edad (después de los 16 años) ya no puede ejercer esa actividad y el joven debe insertarse en la vida productiva, lo que le será muy difícil en razón del desempleo y de su falta de educación y capacitación. Desafortunadamente, la delincuencia podrá aparecer como la única solución para seguir manteniendo el ingreso necesario.

Para estos niños, la delincuencia es consecuencia del trabajo que les priva de educación y de valores sociales.

La Ley de las y los Jóvenes del Distrito Federal (Reglamento publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 25 de Julio del 2000), en su capítulo II denominado Del Derecho al trabajo menciona los siguientes artículos que se refieren al trabajo de los menores:

Artículo 6.- Todas las y los jóvenes tienen derecho al trabajo digno y bien remunerado, ya que el trabajo dignifica al ser humano y posibilita mejorar la calidad de vida de la sociedad.

Artículo 7.- El gobierno debe promover por todos los medios a su alcance, el empleo y la capacitación laboral de las y los jóvenes de la ciudad.

Artículo 8.- El plan dentro de sus lineamientos base debe contemplar un sistema de empleo, bolsa de trabajo, capacitación laboral, recursos económicos para proyectos productivos, convenios y estímulos fiscales con las empresas del sector público y privado.

Artículo 9.- El plan deberá tomar en cuenta que el trabajo para las y los jóvenes menores de edad será motivo de las normas de protección al empleo y de una supervisión exhaustiva.

De este análisis puedo concluir que el trabajo de los menores tiene repercusiones sobre la delincuencia juvenil, ya que la represión de que son objeto por las mismas autoridades en relación al trabajo que realizan, los obliga a buscar otras opciones consideradas como ilegales y en el caso de la "oportunidad" que se les da a los menores en las tiendas de autoservicio, como

empacadores, pienso que de alguna forma les afecta, en el aspecto de que la cantidad que ganan es muy favorable, pero al cumplir la mayoría de edad ya no tienen esa oportunidad de trabajar como empacadores y para seguir obteniendo la misma cantidad o algo semejante, se dedican a delinquir. Pero en este caso en particular sobre los empacadores me parece que es de gran ayuda pues el requisito que piden para que estos menores laboren en dichas tiendas es que estén estudiando, de lo contrario les niegan el empleo, y es en estos casos donde pienso que los menores deben ser protegidos por la legislación laboral, ya que no cuentan con ninguna garantía laboral, como es servicio médico, y por el contrario si reciben malos tratos y abusos por parte de algunas personas encargadas de las tiendas.

Es de suma importancia proponer soluciones a éste grave problema social, como por ejemplo elaborando un código o una legislación especial destinada a la protección del menor, y contemplando prioridades como es el estudio de éste permitiéndole un horario flexible. También es conveniente incluir en ella una definición legal del trabajo para menores, para que éstos sean considerados como niños trabajadores y que reciban trato especial al realizar labores acordes a su edad con las reservas ya señaladas en la ley laboral. Ya que la realidad social es muy difícil en la actualidad y no se puede erradicar el trabajo de los menores, pues éstos muchas veces deben ayudar al gasto familiar por variadas razones y muchas veces para sostener sus propios estudios. Aunque como podemos observar existe un reglamento que norma las medidas del derecho de trabajo de los menores, pero éste no menciona las garantías esenciales con que debe contar todo trabajador como es, derecho a la salud, y demás con que cuentan los trabajadores mayores de edad.

3.3 El medio ambiente en general

Una de las más poderosa influencia en la vida del joven es la compañía de otros de su edad. Como los adolescentes están ansiosos de amoldarse a un grupo y sentirse aceptados, a veces hacen lo indecible para buscar a quienes han de ser sus amigos, a veces un muchacho y una joven que no han tenido la aceptación de sus padres o de otros adultos, traban amistad, esa camaradería, en ocasiones complica los problemas de los adolescentes y provoca la peor clase de conducta.

En cuanto un joven participa con otros en la delincuencia, alcanza cierto éxito y luego halla difícil apartarse de sus indeseables amigos. Con el correr del tiempo puede que conozca a otros compañeros aún peores que lo llevan a toda serie de actos delictivos.

Durante la adolescencia, los varones y las señoritas se desarrollan física y sexualmente con mucha rapidez, experimentan de pronto nuevos sentimientos y actitudes y son capaces de proceder sexualmente como adultos, en muchos casos los que han aprendido sobre cuestiones sexuales ha sido todo negativo y malsano ya sea de sus padres o de otras personas cercanas. En todo caso, se ven lanzados a la vida de jóvenes a adultos sin adecuados conceptos y actitudes en cuanto a dominio propio. Sus aventuras en la delincuencia son a menudo intentos de obtener conocimiento respecto al sexo.

Ello puede conducir al uso desmedido del sexo, las enfermedades venéreas y una multitud de experiencias.

El profesor Solís Quiroga nos dice que: son también de importante influencia en la comunidad los profesores y los sacerdotes tanto en su vida pública como en su vida privada. Pero ella crece en las poblaciones pequeñas, donde los sacerdotes, políticos y profesionistas (médicos, abogados, profesores), tienen una influencia equilibrada entre sí, cuando uno de ellos comete un delito, la influencia desmoralizadora es grande, y si es víctima de un

atentado, se produce un movimiento colectivo a su favor. En ambos casos se provoca una conmoción social.

En un ambiente general de miseria, se incuban los movimientos colectivos: revoluciones, protestas, rebeldías, pero también se incuban toda clase de delitos y de conductas que normalmente se consideran inferiores o indeseables.

Cuando el gobierno, presta servicios sólo a sus amigos partidarios, y molesta a sus contrarios sistemáticamente, todos se acostumbran a decir mucho, prometer y cumplir muy poco, en una baja notable de la moral, hay entonces simulación de servicio, del cumplimiento del deber, etc., y quedan muchos delitos impunes: numerosos delincuentes deambulan libremente sin haber sido objeto de una labor de rehabilitación y hay una gran desorganización social.

Considero que el medio ambiente, el grupo cultural, las tradiciones en que se ha criado el individuo son factores que tiene una acción positiva sobre la personalidad del niño cuando provee de modo adecuado a sus necesidades de desarrollo, afectivas, intelectuales, recreativas, etc. En caso contrario todos éstos factores van a influir de manera negativa, llevando al menor a cometer actos delictivos.

En éste caso pienso que si la familia ha proveído al menor de valores bien cimentados, de amor, seguridad, respeto por los demás, en suma de una integridad humana, éste tendrá la capacidad necesaria para dar lo mismo que se le ha dado y muy difícilmente se saldrá de esos parámetros de conducta. A mayor influencia del hogar, corresponde menor influjo del medio exterior, ya que la personalidad se caracteriza por ser una influencia de los factores heredados y adquiridos.

3.4 Los medios de difusión

"La comunicación, cualquiera que sea la técnica que se use, constituye el vehículo más importante para difundir ejemplos e ideas. El medio social y familiar recogen la publicidad de éstos, mostrando los delitos que suceden en la sociedad. Nuestra comunidad, carente de espectáculos y diversiones que entretengan su imaginación ávida, de temas de conversación y guardando en lo recóndito de su inconsciente un agudo resentimiento para el medio circundante, pronto convierte al delincuente en un héroe que sabe burlar a la policía, desafiar a los jueces y afrontar las penalidades y hasta la muerte con coraje."³⁶

En relación particular al cine y al teatro deriva la importancia del ejemplo de los gansters, los tahúres, las prostitutas que el cine brinda en vivo y a todo color a los espíritus infantiles y juveniles, y que se presentan con un realismo tan impresionante que forman escuela, pues muchos delincuentes se han inspirado en éstos mismos personajes para cometer delitos.

El teatro a través de su devenir histórico ha sido reconocido como método recreativo de gran influencia cultural, constituyendo un eficaz instrumento que actúa sobre las conciencias; pero cuando éste medio sólo proyecta violencia, pasiones desviadas y sexo en dimensión pornográfica, se convierte en mal ejemplo y obstáculo para el progreso cultural.

En lo que concierne a la comunicación escrita, en el terreno del periodismo escrito existe la tendencia al uso del sensacionalismo como medio de atraer a los lectores, una prueba de esto es la amplia difusión que tiene la llamada "nota roja", que es información de crímenes y sucesos policíacos generalmente truculentos.

Jean Pinatel, dice que la prensa es la gran responsable del aumento de la delincuencia juvenil. La publicidad para la alimentación o electrodomésticos da en las ventas un rendimiento del que se calcula matemáticamente la

³⁶ Tocavén García Roberto. "Elementos de criminología infanto-juvenil" Editorial Porrúa. México 1991. Pág. 82.

eficacia. La publicidad de la delincuencia y del crimen tiene el mismo resultado que para la fama de las pastas y lavadoras. Estas se venden mas, la delincuencia aumenta.

Desde el punto opuesto los psicoanalistas insisten en la influencia catártica de la prensa. Para ellos el lector encuentra en la lectura la satisfacción suficiente de sus tendencias eróticas o agresivas sin peligro para él mismo y la sociedad.

“Los efectos que los medios de publicidad ejercen en la mente y emociones de los jóvenes, no deben detenerse en poco. Los impresos, el cine, la televisión y la radio imprimen su huella en la vida de los jóvenes, en muchos casos son mínimas la vigilancia y discreción en cuanto a la clase de conocimientos que se da al adolescente. En su afán de aprender y obtener datos, muchos jóvenes encuentran libros, espectáculos y otros elementos de comunicación, que ejercen influencia perniciosa en su vida, y que a su tiempo conducen a una conducta inadecuada y en muchos casos producen delinquentes”³⁷

La misma oposición, con matices parecidos, existe para el cine, los carteles anunciadores, la televisión y la radio.

Al respecto opino, que debe haber un control de la información que se maneja en los medios, ya que fomentan la violencia, tal es el caso de programas donde se presentan situaciones de violencia, robo, muerte, etc. En lo que toca a programas no aptos para menores que se difunden por televisión principalmente, éstos deben ser transmitidos en horarios en que éstos no puedan verlos, y con respecto al cine y teatro, que se vigile la entrada para los menores en ciertas obras y películas.

La información que dan los periódicos en su “nota roja” no obedecen a una necesidad social, sino todo lo contrario ya que resulta un factor que incrementa la delincuencia, pues despierta curiosidad malsana a los actos delictivos.

³⁷ Clyde M. Narramore, Op. Cit. pág. 52.

Es por eso necesario hacer énfasis en señalar los daños que causan este tipo de información amparándose en la libertad de expresión, ya que envenenan a la juventud, pervierten a la niñez y contribuyen a la degradación de personas que sin una sólida formación familiar se dejan arrastrar por los malos ejemplos. Pero sin embargo, opino que cuando algunos delincuentes señalan que es en el cine o en periódicos donde han aprendido las técnicas criminales de las que hacen uso, se puede sospechar que emplean éste argumento como medio de defensa.

En éste aspecto también insisto que la familia y en especial la madre juega un papel trascendental, ya que ella es la persona que se encuentra mas tiempo en el hogar y puede controlar los programas que ven sus hijos.

Cabe aclarar que los medios de comunicación juegan un papel muy importante ya que contribuyen a informar al público de todo lo que acontece en la sociedad en que vivimos, como es, por ejemplo que la gente conozca los peligros de la criminalidad. Es muy difícil encontrar la medid exacta entre la información objetiva y la escandalosa, la sensacionalista, la amarillista, la nota roja, etc. Mas ésta información es muy necesaria en una democracia.

3.5 La tutela del Estado

El profesor Mendizábal Oses, nos da la siguiente definición de Tutela de Estado "La institución jurídica de carácter protector que subsidiariamente se ejerce por el Estado para asegurar a todo menor abandonado en el goce de sus necesidades subjetivas, previendo los riesgos que para el menor y para la sociedad se derivan directa o inmediatamente de la situación desvalida y marginada en que se encuentra. El fundamento de la intervención directa del Estado, no son de índole moral ni social, sino jurídica. El quebrantamiento doloso o culposo, por parte de quien debe asumir la carga de guardar, educar, y

alimentar a un menor, que queda abandonado moral o materialmente, a su suerte".

A continuación analizaremos algunos aspectos sobre la intervención del Estado en la tutela de menores, ya que hay un especial interés por parte de la sociedad tanto en el ámbito nacional como internacional, en la protección de la infancia desvalida.

"La infancia se caracteriza por ser una etapa de la vida que implica una dependencia del menor en relación con aquellos que, ya normalmente desarrollados, han alcanzado la madurez necesaria para satisfacer sus necesidades y regir su propio destino."³⁸

Ante la posibilidad de que los padres o abuelos mueran o abandonen al menor, el derecho ha creado la institución de la tutela por medio de la cual otro adulto asume la responsabilidad de cuidar y proteger a ese menor, Sin embargo, la tutela no es una institución de la patria potestad, la cual, por su propia naturaleza, no admite sustitutos, sino como una institución que actúa y funciona por sus propios fundamentos. No se puede dar el mismo trato a los menores que pertenecen a una familia sólida, que a los menores que cuya familia no se interesa por él.

La tutela de Estado puede clasificarse del modo siguiente:

1. En relación con el tiempo:

a) De carácter transitorio: En éste caso, se extingue de pleno derecho la tutela del Estado, cuando se prevé en la resolución del juzgador, la adopción del menor y ésta mediante previa autorización que se refleja en el expediente incoado al menor para protegerle y que se trasladará al promovido para su adopción.

b) De carácter permanente: La función tuitiva se extinguirá cuando el menor alcance la mayoría de edad.

2. En orden a su eficacia:

³⁸ "Memoria del Coloquio Multidisciplinario sobre Menores", Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México 1996, Pág. 119.

- a) De carácter relativo: Cuando al confiarse a un tercero la guarda y educación de un menor, el organismo jurisdiccional se reserva el ejercicio de ciertas facultades tutelares.
 - b) De carácter pleno: Cuando se defiende el ejercicio de la tutela de un menor sin limitación alguna.
3. En orden a su ejercicio:
- a) De carácter mediato: Cuando el organismo jurisdiccional confía la función tutelar a un tercero y su actividad se limita a vigilar dicha función.
 - b) De carácter inmediato: cuando una institución oficial o privada, asume las funciones de mera guarda y educación de un menor que está sometido a la tutela del propio organismo jurisdiccional.

"Si todo menor precisa desarrollar al máximo todas sus facultades, es obligado el que se dé cumplida satisfacción a esta exigencia y por ello tan pronto como se observe que en su estado somático o psíquico presenta alguna alteración, debe tener fácil acceso a los servicios de diagnóstico y tratamiento clínico, así como los servicios sociales correspondientes.

Al constituir una cuestión fundamental el poder establecer, en relación con los menores un diagnóstico precoz, capaz de establecer posibles condicionantes congénitos de los que deriven graves perturbaciones psíquicas, psico-motoras o motoras, que deterioren sensiblemente el desarrollo evolutivo de su personalidad, nos encontramos una doble necesidad objetiva: la de contar con información adecuada y la de planificar las correspondientes terapias rehabilitadoras, racionalizando los medios disponibles.

De aquí la necesidad de instrumentar la tutela sanitaria del Estado jurídicamente con el fin de que se asegure a los menores la correspondiente asistencia clínico-socio-pedagógica, tan pronto como lo precisen y por el tiempo que sea necesario."³⁹

³⁹ Mendizábal Oses L... "Derecho de menores (teoría general)" Ediciones Pirámide, Madrid 1977, Págs. 180 y 181.

El Estado, en el plano educativo impuso que se encausara a los alumnos en los centros educativos hacia el logro de adecuados ajustes sociales porque si el objetivo principal de la tarea educativa es conseguir el desarrollo de personalidades integrales sanas, tanto la familia como la escuela están obligadas a conceder a los aprendizajes sociales toda la atención e importancia que merecen.

Como podemos observar, la protección integral que el Estado pueda brindar a los menores constituye un avance en la formación y futuro del niño, pero ésta tarea debe ser complementada con la ayuda de la familia, mas sin embargo falta mucho para que ésta tarea sea completa ya que día a día encontramos por las calles a tantos niños que trabajan de tragafuegos, vendiendo dulces, etc., sin que el Estado se preocupe de saber si éstos estudian o son estafados por sus mismos padres, pasando desapercibidos aún por la misma sociedad.

3. Evolución histórica de la criminología.

3.1 Evolución de la Criminología.

"La criminología, es una ciencia sintética, causal, explicativa, natural y cultural de las conductas antisociales"⁴⁰

Raúl Tomas Escobar menciona en su libro "Elementos de criminología" que para estudiar la evolución al quehacer teórico y práctico actual de la materia que nos ocupa, dividiremos su desarrollo en etapas.

- Como pensadores de la antigüedad mencionaremos a los siguientes pensadores:

Hipócrates: Es el famoso médico de la antigüedad, su sistema para clasificar la salud mental se basaba en la "alteración de los humores". En De la enfermedad sagrada decía "y los hombres deberían saber que de ningún lado mas que del cerebro provienen la alegrías, deleites, bromas, risas, pesares, tristezas, depresiones y lamentaciones...".

Protágoras: Sofista griego autor de la famosa frase "el hombre es la medida de todas las cosas", abogó para que "la pena sea un instrumento de enmienda, de corrección o de intimidación".

Séneca: Fue partidario de que la pena impuesta al delincuente tenga una función correctiva y si ese propósito no se cumplía debía resultar eliminatoria. Admitía la eliminación de los intratables e irrecuperables, casi como los futuros

⁴⁰ Rodríguez Manzanera Luis, "Criminología" Décima sexta edición, Editorial Porrúa, México 2001, Pág. 3.

"fisiognomistas" y afirmaba que "el hombre lujurioso puede ser reconocido por el andar, en el porte, en el movimiento de las manos, en el aspecto".

Platón: En su obra La República sostuvo que "el oro del hombre fue siempre el motivo de sus males", fundamentando la criminalidad en causas económicas y de medio ambiente.

Para Platón el criminal era parecido a un enfermo y, en consecuencia debía "ser tratado para reeducarlo, curarlo si era posible, y si ello no fuera posible, suprimirlo o expulsarlo del país".

Recomendaba que "debían clasificarse las prisiones según la calidad del infractor". y "la reparación del daño le corresponde al delincuente". Fue el primero en subrayar el aspecto intimidatorio de la pena: no se castiga porque alguien haya delinquido, sino para que nadie cometa delitos.

Aristóteles: Considera importantes ciertas causales, como la pasión humana y las económicas y en éste último aspecto decía: "la avaricia, las necesidades económicas y el afán por lograr el aumento de la riqueza son factores influyentes en el delito". "la mejor prevención se logra mediante la educación".

Adelantándose a los fisiognomistas, describió como indicios de delincuencia la asimetría facial y la exoftalmia, destacando que se trataba de caracteres normales en los monos.

- Teólogos y sacerdotes de la edad media.

Como adelantados del posterior "fisiognomismo", hallamos a escolásticos, padres de la iglesia, teólogos y sacerdotes ocupándose de éstos temas:

Francisco Eximenos: Fraile catalán, escribió: "los sujetos de cabeza puntiaguda tienen gran malicia, poca firmeza y estabilidad y poco seso; los ojos torcidos son agudos en maldad, puntillosos y altaneros; las orejas grandes traducen gran grosería y maldad brutal; la nariz aplastada o torcida, poco valor, estabilidad y cortesía, con maldad; los sujetos de boca grande son desvergonzados y groseros en el decir, glotones, y por su maldad, no pueden ocultar nada; los de dientes separados, maliciosos y de poca fidelidad; los

lampiños, de maldad especial; los de voz agria, desvergonzados y malos; los jorobados, agudos y osados, lujuriosos y con malos pensamientos; los de brazos cortos, son hombres terribles; los que tienen seis o siete dedos en las manos o en los pies, de gran maldad y muy peligrosos"

San Buenaventura: Escritor italiano y padre de la iglesia, pensaba "una cabeza voluminosa, siendo desmesurada, es ordinariamente indicio de estupidez y su tamaño muy reducido revela carencia de juicio y memoria. Cuando es aplastada y hundida en su parte superior, anuncia la incontinencia del espíritu del corazón, y cuando es alargada y en forma de martillo, proporciona todas las señales de la prevención y de la circunspección. La frente estrecha anuncia una inteligencia indócil y apetitos brutales, mientras que la demasiada ancha traduce poco discernimiento; la redonda, es el asiento natural de un humor arrebatado; si es inclinada hacia adelante, caracteriza la modestia y el pudor; y si es cuadrada y de justa dimensión, representa la sabiduría y tal vez el genio".

El marqués de Moscardi, en Nápoles, bajo el influjo de la fisiognomía, enfatizaba en sus sentencias (a menudo condenas a muerte o a presidio perpetuo): "oídos tus cargos y descargos; y examinada tu cara y tu cabeza..".

Como nos podemos dar cuenta, desde la antigüedad, el pensamiento criminológico era, que el individuo delincuente es un enfermo que necesita de ayuda, de ser reeducado y curado, que es del cerebro donde provienen todos sus sentimientos ya sean positivos o negativos, y que la mejor solución es la educación, y que la pena es un instrumento de enmienda y que ésta es aplicada con idea intimidatoria para que no sean cometan otros delitos, y que las prisiones sean clasificadas.

Si es en el cerebro donde provienen todos los sentimientos, esto quiere decir que es muy importante el medio donde se desarrolla el individuo, ya que es en los primeros años de su vida donde va a tener la formación necesaria para ser un hombre ya sea delincuente u honrado, para esto insisto que la base fundamental para que suceda uno u otro caso está en la familia que es la que

va a proveer al individuo de la educación y vigilará como éste se desenvuelve en su medio ambiente, en segundo lugar considero que el factor económico influye de forma importante ya que la madre se ve en la necesidad de salir a trabajar para alcanzar a cubrir las mínimas necesidades del hogar, esto provoca que los hijos estén la mayor parte del día solos sin el cuidado necesario para tener una correcta formación y es cuando encuentran malas compañías que los inducen a los vicios y a la comisión de delitos.

Con respecto a la clasificación de las prisiones, para que éstas funcionen positivamente en la reeducación del delincuente, es necesario tener un excelente sistema penitenciario, de lo cual considero estamos muy alejados de que así sea, ya que nuestro sistema es una escuela de delinquentes que en lugar de salir a la sociedad con una mentalidad positiva y capacitados para enfrentarla, salen resentidos e instruidos para cometer delitos mayores a los que cometieron al entrar.

3.1.1 Precusores de la antropología criminal, (siglo XV a XVIII).

“La antropología criminal es el estudio de los caracteres físicos y mentales peculiares a los autores de crímenes y delitos”⁴¹

El profesor Luis Rodríguez Manzanera dice, que la criminología nace como “antropología criminal”; es decir como ciencia del hombre criminal y que a partir de los estudios de Lombroso y de sus compañeros, en el mundo los estudios de antropología criminal principalmente tratan de:

- a) Generales (familia, herencia, raza, etc.)
- b) Biografía
- c) Antropometría
- d) Fisionomía
- e) Organoscopia.

⁴¹ Pierre Gaspin. “La antropología criminal”, ediciones oikos-tau. s.a , Barcelona 1973, pág. 5.

Como nos podemos dar cuenta de acuerdo al cuadro anterior es que la tendencia va mas hacia una antropología biológica que a una antropología cultural.

Al estudiar a varios autores como De Greef, Hooton, Di Tullio, todos coinciden en que el motivo por el cual el individuo delinque es de origen hereditario.

- Filósofos, pensadores y humanistas (siglo XV a XVIII)

Tomas Moro: En su obra utopía exponía el plan de una sociedad ideal, en donde "todo" pertenecería a "todos", "todo, menos las mujeres". Para Moro las penas rigurosas resultaban innecesarias, se debía procurar el conocimiento de las causas y aplicar los remedios correspondientes, fue el primero en propiciar la graduación de las penas en proporción a los delitos.

Desiderio Erasmo: Fue uno de los precursores de la fundamentación de la criminalidad en causas económicas y sociales, concluía que la pobreza conduce al crimen.

Tomas Hobbes: Su obra Leviatán, resumiendo su pensamiento: los hombres son más bien iguales que desiguales. Por ello, si dos hombres desean la misma cosa y no pueden disfrutarla ambos, se vuelven enemigos y en el camino que conduce al fin tratan de aniquilarse uno al otro. Hay en la naturaleza del hombre tres causas principales de discordia, primera, la competencia; segunda, la desconfianza; y tercera, la gloria, todas esas causas impulsan a los hombres a atacarse. En esta guerra de todos contra todos, nada parece injusto; no hay distinción entre "tuyo" y "mío". Donde no hay ley, no hay justicia. Y se piensa en la paz sólo por temor a la muerte y por el deseo de una vida confortable.

John Locke: Su idea principal es que la sociedad política se forma mediante el pacto social, no para crear un poder absoluto, sino para instaurar un poder limitado, que tiene por objeto asegurar la vida, la libertad y la prosperidad. En la etiología del delito, le dio preeminencia al aspecto educativo.

Montesquieu: Entendía que la libertad dentro de la ley, la moderación dentro del gobierno, el equilibrio de un poder dividido, juegan como piezas de relojería, proporcionando el funcionamiento del régimen político. En el "Espíritu de las leyes" decía que un buen legislador debería esforzarse más en prevenir el delito que en castigarlo, afirmó que la pena-castigo no tiene ninguna razón de existir, adelantándose a la perspectiva de la pena-reeducación.

Juan Jacobo Rousseau: En una de sus obras señala que el hombre es de por sí bueno y casi perfecto, pero es la educación la que termina por privarlo de esas cualidades. Dentro de la sociología criminal, dio origen a la vertiente filosófica racional.

- Penólogos y penitenciarios.

Los primeros establecimientos utilizados como prisiones se establecieron en Amsterdam, en 1611; uno para hombres y otro para mujeres. Los hombres eran sometidos a trabajos forzados sin ninguna finalidad práctica (moler piedras, extraer arena).

Entre ellos podemos mencionar a los siguientes:

Jean Mabillon, estableció las primeras prisiones monásticas; Filippo Franci, creó la primera prisión celular en Florencia, Italia;

Jeremías Bentham, se adelantó a Ferri, proyectando ciertas medidas preventivas del delito, que luego se denominarían "sustitutivos penales". Concibió un establecimiento penal imaginario al que llamó Panopticon (sistema escrutador, vigilante y permanente de los reclusos), sobre cuya base se creó la primera prisión celular del mundo en Milbank, en 1800. Bentham sostenía que "el gobierno tiene la obligación de promover la felicidad y evitar la desdicha de los ciudadanos, coincidiendo con las ideas de Linquet, el cual decía que el Estado sólo se ocupa de castigar al ciudadano que no se amolda o protesta contra la iniquidad de esa época.

Adolphe Quetelet, escribió su *Physique sociale* en 1835, en la cual, por medio del método estadístico, demostró la influencia de los factores exógenos y la conducta criminal resultante. Es considerado el iniciador de la estadística criminal.

Jacques Magnam perfeccionó la teoría de la "degeneración", según la cual el hombre, en razón de una herencia psicopática, infecciosa o tóxica nace en un estado físico, psíquico, y moral "que le impide adaptarse a la sociedad", llegó hasta el punto de publicar, en 1871, *La degeneración del pueblo francés*.

- Los fisiognomistas.

Con una orientación naturalista estudiaban el carácter de los individuos a través de los rasgos de la cara, relacionándolos con los sentimientos. Entre ellos podemos mencionar:

Juan bautista Della Porta, en su obra *De humana fhysonomia*, decía "el hombre de bien es advertido por la escasez de los signos; el ladrón por las orejas pequeñas, las cejas juntas y pobladas, la nariz pequeña, las manos delicadas y estrechas, los dedos largos, los ojos móviles, la mirada aguda, los párpados anchos y abiertos; el epiléptico por la exoftalmia, el temblor y la lentitud de la respiración; el de malas costumbres por la nariz deforme y pequeña, la cara lampiña, los hombros agudos y delgados y los ojos grandes; los iracundos por la frente circular, rugosa y hundida en el centro, las cejas arqueadas, las sienas hinchadas por la plenitud de las venas, los dientes puntiagudos, la voz grave, el cuello ancho, los ojos inyectados".

Johann Kaspar Lavater, sostenía la teoría de la "impregnación del alma en los rasgos del rostro", el método que empleó, era examinar las partes sólidas del cuerpo -huesos- y, en especial, el perfil del rostro y los gestos musculares. Obtuvo de sus observaciones 4 temperamentos: sanguíneo, flemático, colérico, y melancólico. Franz Joseph Gall, fundador de la Craneología, rechazó ésta teoría porque carecía de base científica.

Paul Broca, descubrió la ubicación del "centro del lenguaje" –bautizada con su nombre- en el lóbulo frontal izquierdo del cerebro. J. Wernicke, mas adelante, localizó otro punto, el de la comprensión de las palabras.

Broca también descubrió la asimetría funcional de los dos hemisferios. El izquierdo corresponde a la inteligencia, al lenguaje y a la cultura. El derecho, a los bajos instintos, a lo más primitivo del hombre. En los criminales predominaba el desarrollo del hemisferio derecho.

Hoy se sabe que "la cantidad de neuronas es fija, en cambio la especialización es lo que cada ser humano va a poder adquirir posteriormente" y desde 1801 se conocía por obra de Rolando el "mapa preciso de las circunvalaciones cerebrales y de las hendiduras que separan los lóbulos; que ambos hemisferios regulan el sueño, el pensamiento y la locura, como también que la médula recoge las informaciones de los cinco sentidos".

- Los frenólogos.

Además de los rasgos de la cara –considerados por los fisiognomistas- estudiaron la configuración del cráneo, con sus protuberancias y depresiones, por su importancia mencionaremos a:

Franz Joseph Gall, sostenía que la exageración del desarrollo de una parte del cerebro conduce a la provocación de vicios y defectos, sobre todo cuando falta el desenvolvimiento de otra facultad apta para contrarrestarla, o cuando la educación no concurre a corregirla.

Señalaba, además, que el instinto de vagabundaje se manifiesta por acentuadas arrugas frontales; que el instinto carnívoro, provocador de los delitos de sangre, se halla situado encima de la oreja, coincidiendo con el tipo braquicéfalo; el de la sensualidad, en la parte posterior de la cabeza, con desarrollo pronunciado del cráneo en esa región y tipo dolicocefalo; el del hurto, en una prominencia de la fosa temporal del hueso frontal; la carencia de sentido moral se acompañaría de una depresión de la parte superior de la frente,

mientras que la prominencia de esa región traducirá óptimo desarrollo del sentido moral.

Mariano Cubí y Soler, publicó su Manual de frenología, o sea, la filosofía del entendimiento humano fundada sobre la fisiología del cerebro. Aseguró que el frenólogo "reconoce al ladrón, al violador, al asesino, al estafador y a otros criminales, antes de cometer sus estafas, latrocinios, y asesinatos".

G. Virgilio, establecía como causa importante del delito la "anormalidad" de su autor (conformación congénita degenerativa en la constitución corporal; afecciones nerviosas y hereditarias, como locura, epilepsia, etc.). Todas esas degeneraciones son producto de un trastorno en el sentido moral, que conduce a un trastorno nervioso o neurosis criminal.

P. Lucas, estudió la herencia y el atavismo, afirmando que las inclinaciones hacia el crimen tenían una base congénita y hereditaria y que las circunstancias desempeñaban un papel meramente ocasional.

Juan G. Spurzheim, estudió como todos los frenólogos, las protuberancias y depresiones externas de la caja craneana, a las que relacionó con el grado de inteligencia, las inclinaciones individuales y el tipo de moralidad, las irregularidades señalarían los síntomas de locura y criminalidad.

- Los psiquiatras y los médicos de prisiones.

Los médicos de prisiones trataban a los penados enfermos y los examinaban para establecer si resultaban capaces o no de resistir un determinado tormento o castigo.

Felipe Pinel, sostenía "la demencia no es una culpa que el hombre deba castigar, sino mas bien una enfermedad que merece toda la consideración y de la que nosotros, una humanidad enfermiza, somos responsables".

Juan Esteban Domingo Esquirol, fundamentó el concepto de "monomanía razonadora o afectiva", aportando una nueva modalidad del concepto psiquiátrico de locura moral, estableció relaciones entre la locura y el delito.

Próspero Despine, publicó estudios sobre el estado psicológico de los delinquentes, donde entrevió taras degenerativas en niños perversos y criminales, así como el parentesco entre delito y locura.

Thomas Abercromby, definió la locura moral como propia de un sujeto con buena inteligencia, pero con graves defectos o trastornos en sus principios morales.

Henry Maudsley, expuso la teoría de que ciertos delinquentes conforman una variedad degenerada de la especie humana. Consideraba no obstante que había una zona intermedia entre la normalidad y la locura, que denominó "zona gris", estableció analogías entre psicosis y criminalidad.

Benedict August Morel, creó la "teoría de la degeneración", según la cual los descendientes del ser humano normal pueden degenerar a causa de circunstancias desfavorables, agravándose los estigmas en generaciones subsiguientes, pudiendo conducir hacia la delincuencia. O sea que al cabo de pocas generaciones el sujeto normal puede aparecer lleno de taras de tipo biológico, psicológico y moral.

Como podemos observar, los pensadores del siglo XV, coinciden en que las penas rigurosas resultan innecesarias y que hay que atacar las causas para aplicar los remedios, en lo que estoy completamente de acuerdo ya que muchos de los delinquentes que se encuentran en prisión han sido orillados por la misma sociedad a delinquir por lo que la pobreza y la falta de empleo es uno de los problemas mas graves que tenemos en nuestro país y éstos conducen al crimen y si a esto le sumamos la falta de preparación, el problema aumenta, porque cada vez, las empresas exigen mas alto grado de estudio y ofrecen menos salario al trabajador.

Por lo que respecta el etiquetar a un individuo por sus rasgos fisonómicos, es una acusación muy aventurada ya que existen personas con rasgos como los mencionados por los fisiognomistas y frenologos que son buenos esposos, excelentes padres de familia y ciudadanos intachables, mas sin embargo hay hombres que tienen una apariencia exterior digna de confiar y

de bajos instintos, profesionistas como prestigiados médicos, abogados, economistas etc., que si fueran juzgados en un momento dado por los mencionados teóricos por la comisión de algún delito, utilizando su técnica de observación exterior, dichos profesionistas y personas de rasgos aceptables fueran absueltos del delito que se les acusa.

Estoy de acuerdo en que la demencia y la psicosis está relacionada con el crimen, creo que en algunos casos una persona completamente equilibrada no comete delitos graves como homicidio u otro de la misma magnitud, pienso que en el momento de cometerlos sucede algo en su cerebro que no les permite sensibilizarse ante lo que están haciendo, esto se presenta en los casos de los delincuentes que se arrepienten hasta el grado de suicidarse después de cometer el delito, es en éstos casos en que deberían ser tomados en cuenta los factores psíquicos del delincuente y ser valorados por peritos en la materia para su debido tratamiento, mas sin embargo no generalizo éstos casos, pues los hay, que el delincuente jamás se arrepiente de lo que hace y mas aún dice que lo volvería a hacer, estos casos también deberían ser valorados y tener un tratamiento especial, esto marcaría un avance en nuestro sistema penitenciario.

3.1.2 La teoría de Cesar Lombroso.

Médico italiano (1835-1909), considerado el máximo representante del periodo protocriminológico, que elaboró la famosa teoría del "delincuente nato", de gran repercusión, se graduó como médico en la Universidad de Pavia, presentando como tesis su trabajo sobre la "pelagra" (carencia de ácido nicotínico, niacina o vitamina PP o B) que hacía estragos. Apenas se recibió ingresó al ejército como médico militar, donde fue médico en el Manicomio Judicial de Pesaro, allí practicó la autopsia a los grassatori (grandes delincuentes) de Calabria y Sicilia y descubrió en un condenado de apellido

Vilella una "tercera fosa occipital o media", éste hallazgo dio base a su teoría del "atavismo", pues se hallaba en algunos cráneos de hombres primitivos y en ciertos simios.

Lombroso consideró al "hombre delincuente" como un tipo antropológico definido por caracteres específicos, es decir, como una suerte de subespecie humana, del que destacó el significado de sus signos físicos o morfológicos. Pero jamás dijo que todos los delincuentes fueran natos, sino que el delincuente "verdadero", es nato, o sea que nace delincuente en forma similar al loco moral que tiene una base epiléptica, lleno de taras degenerativas, todo lo cual se explica por el "atavismo" y hace del delincuente un género especial del hombre al que designó como *genus homo delinquens*.

Propició medidas eugenésicas para evitar que las taras atávicas se propagaran: lucha contra el alcoholismo, prevención de las enfermedades mentales, e incluso esterilización del delincuente.

El proceso generador específico del hombre delincuente para Lombroso se debía a tres factores:

- El atavismo: concebía al "tipo criminal" como producto hereditario de remotos antepasados, cuyos caracteres se han ido extinguiendo por la evolución natural de la civilización, esa herencia provocaban que se presentarán en el delincuente tendencias del hombre primitivo, dando un verdadero salto hacia el pasado.
- La locura moral: para explicar el mecanismo causante del "atavismo" o "herencia ancestral", Lombroso recurrió a la influencia de factores morbosos que derivan en la locura moral.

La basó en porcentajes estadísticos, caracteres morfológicos y rasgos psíquicos, a cuyo conjunto denominó "las líneas comunes a la delincuencia congénita y a la locura moral ". Afirmó que "existía evidente analogía entre el delincuente nato, el loco moral y el epiléptico, la epilepsia le servía de base para precisar el cuadro de locura moral y fijar la figura del "criminal nato".

- El delincuente epiléptico: Encontró en la epilepsia un factor determinante del tipo específico en el hombre delincuente, el favorecer la acción de las tendencias atávicas que permanecen adormecidas en los sujetos normales por los efectos de la civilización.

Juan P. Ramos, en su Curso de Derecho penal, 2ª edición, decía que la teoría de la epilepsia la extrajo del estudio del caso de un soldado italiano, llamado Misdea, autor de un grave atentado criminal producido en un cuartel de Nápoles; relaciono un ataque epiléptico que había sufrido y que lo llevó al delito, con la etiología de la delincuencia, y encontró que existía una conexión estrecha entre la epilepsia y la delincuencia.

El delincuente nato según ésta teoría se explica por el atavismo y tiene dos desviaciones básicas: la locura moral y la epilepsia. La diferencia entre la epilepsia verdadera o esencial y la epilepsia psíquica consiste en que en ésta última no hay ataque convulsivo, es más discreta y durante ella el hombre se extravía, pudiendo incurrir en la comisión de delitos.

Para Lombroso, el criminal nato presenta un conjunto variable de caracteres específicos, es decir, estigmas anatómicos, fisiológicos y psicológicos.

- El delincuente loco: como casos especiales tres tipos: delincuente alcohólico, el alcohol paraliza los sentimientos más nobles y transforma al cerebro más sano, además de que el bebedor dará lugar a hijos delincuentes pues muchos alcohólicos delinquen para poder embriagarse y otros se embriagan para tener el suficiente coraje para realizar conductas delictivas; delincuente histérico, el carácter es agresivo y con casi nada se vuelven coléricos, con una voluntad siempre inestable, mentirosos y con una alta tendencia al erotismo, sufren alucinaciones, simulaciones por lo regular de suicidios; delincuente mattoide, es un sujeto casi loco, abundan

entre burócratas, médicos, teólogos no así entre los militares y por lo regular se encuentran en las grandes ciudades.

- Delincuente ocasional: los pseudo-criminales, cometen delitos involuntarios; delincuentes habituales, una educación criminógena les lleva desde la primera juventud a delito, y llegan a ser de él una verdadera profesión.

Lombroso hace una clasificación de los delincuentes:

1. Delincuente nato: (atavismo)
2. Delincuente loco moral (Morbo)
3. Delincuente epiléptico (epilepsia)
4. Delincuente loco (alcohólico, histérico, mattoide)
5. Delincuente ocasional (pseudo-criminales, criminaloides, habituales)
6. Delincuente pasional

Como caracteres anatómicos menciona:

- La estatura: aducía que entre los salteadores de caminos y los homicidas ladrones predominaba la estatura elevada, y entre los incendiarios y autores de delitos contra la honestidad, la baja estatura.
- Apertura de brazos: extendidos los brazos horizontalmente, se medía la distancia de los dedos medios de ambas manos, si prevalecía la longitud sobre la estatura, ella tenía un significado atávico, pues resulta normal en los monos.
- Capacidad craneana: en los ladrones prevalecían los casos de dolicocefalia (cabeza mas larga que ancha); en los homicidas, los de braquicefalia (cráneo casi redondo).
- Mandíbula: el exagerado desarrollo de ese hueso se le atribuye significado atávico, debido a que depende de la contextura del sistema muscular, como ocurre con los animales, en quienes la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

naturaleza de la alimentación exige un mayor esfuerzo del aparato masticatorio.

- Anomalías morfológicas: el prognatismo es la proyección hacia adelante de la parte anterior y media de la cara, como resultado del gran desarrollo de la misma, en relación al cráneo. Se le asignó significado atávico por tratarse de una característica de los animales (forma de hocico). En el progeneísmo, los dientes del maxilar inferior avanzan sobre los del superior.
- Nariz: en los asesinos predomina la nariz saliente, rectilínea o gibosa; en los ladrones, resulta poco prominente, estrecha y larga.
- Boca: extraordinario volumen de los caninos, expresión de ferocidad, recordando la dentadura de los carnívoros. Los delincuentes tenían boca más grande que los honestos.
- Foseta occipital media: es una excavación situada entre las dos ramas en que se divide la cresta occipital interna. Lombroso lo comprobó en un 16% de los cráneos de delincuentes y en un 5% de los sujetos normales; Marimó, en un 15% de los delincuentes; Ardú en un 14%; y Lucynel, en un 19%.

Resulta normal en animales rumiantes y en algunas especies de mamíferos primitivos, por lo que Lombroso adjudicó a los delincuentes un rasgo de atavismo. Otros investigadores hallaron un 40% entre las "razas inferiores" americanas.

- Arrugas: abundan en los delincuentes, distinguiéndose por su precocidad y profundidad sobre todo los horizontales de la frente.
- Orejas: entre los delincuentes, son comunes las anomalías de los pabellones auriculares (asimetría de implantación y de dirección, orejas en asa o muy separadas del cráneo, exagerado desarrollo del lóbulo).

- Manos y pies: entre quienes cometen delitos contra las personas, predominan manos toscas y cortas; en los ladrones, estafadores y estupradores, las manos largas.

El pulgar muy corto y la prolongación hacia abajo de los pliegues interdigitales revela inferioridad (como en las manos).

La polidactilia (6 o 7 dedos), propia de los saurios, se presenta con mayor frecuencia en los delincuentes que en las personas normales.

También toma en cuenta otros caracteres como son, peso, ojos, calvicie, anomalías en las partes blandas del cráneo.

- Tatuajes: Lombroso les atribuyó gran valor demostrativo, como prueba de una regresión del delincuente al hombre salvaje, ya que los pueblos primitivos los usaban. Se registró entre un 9 al 12% de los delincuentes, y sólo en 1 a 3% en los sujetos normales.

Sin importar el dolor voluntario autoflagelante, los delincuentes traducen fielmente las tendencias psicológicas anormales en los dibujos o significados de los tatuajes: ferocidad de las costumbres, ardor de la venganza, violencia de las pasiones.

Como caracteres fisiológicos menciona:

- Sensibilidad dolorosa: se comprueba en los delincuentes hiposensibilidad o analgesia. Carrara determinó que el pasaje de corriente eléctrica recién provoca dolor cuando la distancia separa a los arcos 34 milímetros; mientras que los sujetos normales reaccionan ya a los 49 milímetros.
- Sensibilidad táctil: Carrara comprobó que la sensibilidad táctil es mayor en la mitad izquierda del cuerpo que en la derecha, a la inversa de lo que ocurre con los sujetos normales.
- Agudeza visual: la agudeza visual de los delincuentes es mayor.
- Sensibilidad cromática: la facultad para distinguir colores a menudo es defectuosa entre los delincuentes, entre quienes abunda el daltonismo.

- Fuerza muscular: los exámenes con el dinamómetro revelaron la frecuencia de mancinismo: fuerza muscular mas acentuada en el miembro superior izquierdo que en el derecho.

Entre los caracteres psicológicos enumera:

- Condición afectiva: fríos, moralmente anesthesiados, están tiranizados por pasiones violentas sobre una mínima actividad espiritual. De las pasiones que se disputan el gobierno de sus almas nace una inestabilidad que convierte al delincuente en el más versátil de los hombres. Hoy odia aquello que amaba tiernamente; su amigo actual, será su enemigo mañana.

Enrrico Ferri, en su Sociología criminal, sostuvo que "la insensibilidad moral" y "la imprevisión" son las condiciones que determinan psicológicamente el delito, ligadas a ellas aparecen la haraganería y la repugnancia al trabajo, caracteres propios de la inferioridad psicológica del hombre primitivo.

- Capacidad intelectual: las funciones de la inteligencia tienen en el delincuente un desarrollo inferior a la media normal, como consecuencia de la falta de unidad de dirección en las operaciones psíquicas y de la carencia del sentido de ponderación y equilibrio en las concepciones.
- Imaginación: muy poco fecunda pues han dedicado su aptitud solo para la astucia.

Considero que las teorías de Lombroso son un poco rígidas pues estigmatiza a las personas de manera muy tajante, ya que los rasgos que menciona que presentan los delincuentes, también se pueden presentar en personas honradas. Entre los caracteres que menciona por ejemplo, la estatura dice que si esta es baja el delincuente comete cierto tipo de delitos, que si es alta comete otros diferentes, así que de igual forma es delincuente el que es alto o el que es chaparro, pues no menciona una estatura ideal para el que no lo es, y así etiqueta los demás rasgos designando a cada uno una actitud criminal diferente, por lo tanto considero que sus estadísticas están muy

aventuradas, en lo que estoy de acuerdo con Lombroso es en el factor alcoholismo, ya que como el menciona, éste paraliza los sentimientos mas nobles y trastorna el cerebro, que el alcohólico dará hijos delincuentes pues el ejemplo que él les da seguramente lo tomarán sus hijos y probablemente sea mas arraigado el vicio en ellos, los cuales para conseguir el alcohol y no sólo eso, sino cualquier enervante, cometerán delitos, esto encuadra en la familia y el medio en el que se desarrolla el individuo.

3.1.3 Congresos internacionales de antropología criminal de Roma (1885); de Paris (1889); y de Bruselas (1892).

El primer Congreso estuvo organizado en dos secciones: la biológica, con Lombroso al frente y la jurídica, dirigida por Ferri y Garófalo. En la primera se analizó la relación entre epilepsia, locura moral y delincuencia congénita; la segunda se ocupó de examinar las posibilidades de aplicación de las ideas de la nueva escuela a la legislación penal.

Pierre Grapin, en su obra "antropología criminal" menciona que Allbrecht afirmaba que el anormal no era el criminal, sino el hombre honrado ya que su capacidad para rechazar y dominar sus pasiones es una tara que lo convierte en un mono inferior

En 1889 bajo la presidencia del doctor Brouardel, profesor de Medicina Legal, se realiza el Segundo Congreso de Antropología Criminal en Paris y los italianos se presentan esperando tener un éxito tan grande como en el Congreso anterior y lo que sucede es totalmente lo contrario.

Hay una discusión en el manicomio de Santa Ana, donde Lombroso identifica cuales de los internos son delincuentes y cuales no, sin embargo las teorías ya no convencen y al final del Congreso se decide que se formará una comisión la cual deberá pesar y analizar la Escuela Positiva, ésta comisión integrada por Bertillón, Benedikt, Lacassagne, Lombroso, Magnan, Manouvrier,

y Semal no llegó siquiera a reunirse siendo que tenía la misión de analizar 100 criminales con 100 hombres honrados de antecedentes personales y hereditarios conocidos y presentar las conclusiones en el siguiente Congreso.

La polémica fue muy apasionada, en el aspecto morfológico opinaban que la mayoría de los rasgos criminales indicados por Lombroso frecuentemente se encontraban en hombres honrados y muchas de éstas objeciones eran confirmadas: por ejemplo, según él los criminales tenían cráneos muy pequeños o muy grandes, pero las capacidades mas pequeñas que indicaba eran casi idénticas a las de un escritor y un orador muy célebres; en cuanto a las mayores, si él se fundaba especialmente en el caso del asesino Le Pelley, célebre por su astucia, cuya capacidad craneana alcanzaba los 1.945 cm³, se sabe que dicha capacidad era más o menos la de los cráneos de La Fontaine y de Turguenief.

En cuanto a los demás rasgos fisonómicos nunca ha sido posible probar una proporción notablemente superior en los delincuentes que en los no delincuentes. Incluso el famoso hoyuelo occipital medio que debería ser doblemente frecuente en los criminales, el Dr. Ch. Féré la ha considerado como carácter no sintomático, ya que la ha encontrado con la misma frecuencia en pacientes con un historial intachable.

Desde el punto de vista sociológico, las criticas por parte de Lacassagne, quien estimaba que las influencias sociales por sí mismas tienen el poder de desarrollar dicha predisposición y determinar el crimen "la responsabilidad sólo es de la sociedad, que prepara y hace a los criminales".

Si el Congreso de Roma fue la tesis, el de París es la antitesis, si en Italia todos eran positivistas y lombrosianos, en Francia serán antipositivistas y antilombrosianos.

En Bruselas, Bélgica, en el año de 1892, se celebró el Tercer Congreso Internacional de Antropología Criminal, pero los integrantes de la "Nueva Escuela" se niegan a asistir, en vano el profesor Semal trata de convencer a Lombroso de la necesidad de su presencia y de la oportunidad única de la

revancha, pues los belgas están de parte de los italianos. Lombroso no cree en la posibilidad de la reconciliación y menos de revancha y pone como pretexto que la Comisión no llegó a reunirse.

Los enemigos de la "Nueva Escuela" habían afirmado que ésta había muerto, mas posteriormente se encuentran con un grupo de sabios belgas: Semal, Heger, Prins, etc., los que van a dar pelea por el positivismo.

Además, el bloque anti-lombrosiano se ha dividido en múltiples pequeñas escuelas: "la segunda", "la tercera", "la metafísica", "la sociología", "la positiva de sociología criminal", etc.

El Congreso tuvo discusiones acaloradas, aunque denota una mayor serenidad y un mejor conocimiento de los temas, y sirve para una clara delimitación de campos.

En 1896, el Cuarto Congreso Internacional de Antropología Criminal es celebrado en Ginebra, a éste Congreso se presenta Lombroso con Ferri, Garófalo, Morselli, Marro, etc., con sus estudios sobre la epilepsia y los libros que ha publicado en éste lapso.

Los italianos ahora llevaban elaborada una teoría pensando cuales serían los aspectos que les iban a combatir, y además extraordinarios oradores. Además los franceses y los alemanes habían logrado asimilar en una gran proporción las teorías italianas. Uno de los factores decisivos fue el estudio del sabio holandés Paul Winkler, éste neutral en la contienda realizó el trabajo que la Comisión de Paris nunca hizo con resultados tan favorables a Lombroso que la delegación inglesa, la belga y la suiza se unieron a la italiana.

La lucha se centra en ésta ocasión sobre el punto libre albedrío, el cual defiende Ferri, tornándose la argumentación agria, de manera que se propone que la discusión se deje para otro Congreso o que, de preferencia, el tema de la libertad se deje a la filosofía y no sea tema de discusión criminológica.

En opinión personal, éstos Congresos son una aportación importante a la criminología, ya que se puede pensar en una "criminología integrada" y evidentemente mas científica, ya que el hecho de que haya un debate

internacional en donde personajes reconocidos en el tema aporten sus opiniones y estudios científicos dará a la humanidad una gran ayuda en todos los aspectos.

3.1.4 Psicología criminal.

"La psicología criminal es el instrumento mas eficaz de la antropología criminal y se ocupa, como su propio nombre lo indica, de estudiar la psique del hombre delincuente, determinado los desarrollos o procesos de índole psicológico verificados en su mente"⁴²

"Psicología criminológica, es el estudio del alma del sujeto criminal, alma (psique) en sentido científico y no filosófico"⁴³

Carlos Vaz Ferreira, sugiere que en la aplicación del psicoanálisis a los delincuentes se debe tener en cuenta los fines. Así tendríamos que:

- A la criminología corresponde la indagación (el objetivo es estudiar al criminal en sí);
- A la medicina legal, cuando un perito busca conocer la psicología del delincuente;
- A la psiquiatría, cuando trata como enfermo al acusado, y
- Al derecho penal, éste se reforma radicalmente de acuerdo con los datos del psicoanálisis.

"Los psicoanalistas enfatizan que la personalidad está constituida por:

- Un "yo" ("ego", "yo consciente" o "yo real"), que es una pequeña porción del vasto confín anímico -la realidad-, pues en la conducta afloran motivos del inconsciente, que constituye un profundo y ancho territorio del alma humana;

⁴² Marquez Piñero Rafael, "Derecho penal", (Parte general), Editorial Trillas, México 1986, pág. 31.

⁴³ Márquez Piñero Rafael, "Criminología", Editorial Trillas, México 1991, Pág. 53.

- Un "superyó" ("yo superior", "super ego" o "yo social"), que consiste en una porción anímica socialmente adaptada;
- Un "ello" ("yo instintivo" o "id"), que es una especie de "infra yo" en donde predominan los instintos, lo más antiguo, lo más ancestral que hay en nosotros, y en donde los naturales impulsos suelen ser de índole antisocial"⁴⁴

Según una corriente sustentada por la psicocriminología, como la personalidad vive en constante tensión, de la equilibrada permanencia de éstos tres elementos —o de su ruptura— considerados desde un punto de vista psicoanalítico, dependerá que el hombre pueda o no delinquir.

El delincuente comete el acto criminal cuando sus impulsos instintivos dominan temporalmente el "superyó", y así acosan al "yo" que está obligado a cumplir los mandatos del "ello".

La teoría psicoanalítica parte de la conclusión de que la fuerza que impulsa al "criminal neurótico" hacia el crimen, es el sentimiento o complejo de culpabilidad que nace con el complejo de Edipo, dicho sentimiento de culpabilidad no es una consecuencia del delito, sino su causa.

Como dice Pérez Pinzón "el delito se comete para satisfacer los instintos antisociales y para justificar y libertar el sentimiento de culpabilidad...; el delincuente comete el delito para confesarlo...".

Todos los factores criminógenos, físicos, fisiológicos, y sociales desembocan en un sentimiento de inseguridad; la inseguridad engendra la angustia; la angustia da lugar a un estado de agresividad, y esta agresividad desencadena el delito, acompañándolo con un sentimiento de culpa que refuerza todavía más la agresividad, o la angustia y por lo tanto la inseguridad.

Ciertos psicoanalistas criminólogos llegaron incluso a considerar al delito "como consecuencia de un trauma psíquico infantil".

Enseguida analizaremos el psicoanálisis. Freud y el complejo de Edipo:

⁴⁴ Tomas Escobar Raúl. "Elementos de criminología" Editorial Universidad. Buenos Aires 1997, pág. 255 y 256.

El basó su explicación causal del delito en los fuertes sentimientos de culpabilidad que sufría la persona que no había podido superar su complejo de Edipo. Para esclarecer el fenómeno anímico recurrió a los "complejos" que nacen en la primera infancia, antes de los seis años de vida, (psique inconsciente), de índole sexual, y que propician las fuerzas impulsoras de su conducta.

El complejo de Edipo, se relaciona con el odio al padre (símbolo de autoridad) y el amor a la madre, de los que derivarían el parricidio (homicidio del padre) y el incesto (relación carnal con la madre). Freud empleó la mitología para elaborar su "complejo de Edipo".

También describió otro grupo de delincuentes que no obraban condicionados por ese sentimiento de culpabilidad, sino que "no han desarrollado inhibiciones morales o creen justificada su conducta contra la sociedad".

El crimen según Freud permite racionalizar "el sentimiento de culpabilidad". Freud utilizó la hipnosis en procura del recuerdo, pues así traía a la conciencia del paciente emociones y motivaciones (material reprimido) de las que éste no tenía conocimiento. Luego empleó la técnica de la "asociación libre" en sus terapias, para arribar al conocimiento de la "personalidad profunda" a través de los sueños.

La concepción psicoanalítica del delito esclarece el crimen con la ayuda del "Complejo de Edipo" y de alguno otros:

- Complejo de Electra: consiste en la atracción afectiva de la niña hacia su padre.
- Complejo de Caín: se sustenta en el odio fraternal, por las presuntas preferencias hacia uno de los hermanos que motivan la envidia, el rencor y los celos determinantes de los asesinatos.
- Complejo de Diana: el rechazo hacia la condición femenina.
- Complejo de Byron: es la actitud amorosa del hermano hacia la hermana.

- Complejo de Penélope: puede existir la tendencia reprimida hacia la infidelidad.
- Complejo de Orestes: el matricidio, como complejo parental, busca salvar el honor del padre mancillado; la madre es, al mismo tiempo, amada y aborrecida.
- Complejo de castración: también denominado "envidia del pene" fue descrito por Freud; si se trata de una niña, cree que el pene le brotará; en cambio en los niños origina el deseo de que los castren para convertirse en niñas (al considerarlas niños ya castrados).
- Complejo de celos (neurótico y psicótico): a la luz del psicoanálisis criminal, la imputabilidad, la culpabilidad y la responsabilidad comenzaron a transitar nuevos rumbos.

En opinión personal, el psicoanálisis es la falta de dominio que tiene el hombre sobre sus impulsos salvajes, es la reacción antisocial por algún complejo adquirido durante su infancia, ya que pienso que los primeros años de vida del individuo son trascendentales para el resto de su existencia, si el niño tuvo una vida familiar en donde sufrió algún tipo de violencia o adquirió algún complejo como los antes mencionados, éstos quedan almacenados en su subconsciente, como dijera Freud, (material reprimido), los cuales afloran con la mas mínima provocación o invitación al delito, ya que es un ser resentido, que incluso la felicidad de los demás hace su desdicha y esto hace que el delincuente cometa delitos fácilmente, por lo tanto, en una situación violenta o de inducción al delito, éste no podrá reprimir sus impulsos y llegará a cometer conductas delictivas fácilmente porque carece de seguridad y esto le va a provocar angustia, agresividad.

Caso contrario es cuando el niño tiene una familia en donde existe la armonía, las buenas costumbres, el amor, el respeto, etc., lo mas probable es que éste niño será un hombre honesto y seguro, y sí tendrá un yo interno impulsivo, pero en un momento dado podrá reprimirlo por las bases psicológicas fuertes adquiridas dentro del grupo familiar, las cuales le van a

crear principios morales. Por lo que creo que la clave para una juventud sana es la conservación y el fortalecimiento de la familia que es la institución mas importante en la sociedad, y ésta debe ser protegida por las instituciones y ser una de las prioridades en nuestro país.

3.1.5 Genética criminal.

"Genética es la ciencia que estudia los procesos hereditarios (transmisión de una generación a otra) y sus variaciones en los seres vivos; de otra forma, es la ciencia causal de la herencia."⁴⁵

"Genética criminológica, estudia al hombre de conducta antisocial como un ser vivo, desde sus antecedentes genéticos hasta sus procesos anatomo-fisiológicos, abarca también la influencia de los fenómenos biológicos en la criminalidad y la participación de los factores biológicos en el crimen. Extiende pues, su campo, a todos los aspectos anatómicos, fisiológicos, patológicos, y bioquímicos de la personalidad del criminal."⁴⁶

Los padres transmiten sus caracteres (estatura, color de ojos, tez, conformación) a sus hijos, mediante los gens ubicados en los cromosomas de las gametas sexuales. El gen es un conjunto de nucleótidos del ADN (ácido desoxirribonucleico), unidad biológica de la herencia, ubicado en un lugar específico llamado locus, dentro del cromosoma.

Hoy los estudios genéticos detectan, mediante el "mapa cromosómico", malformaciones o enfermedades hereditarias en el recién nacido, su pronóstico y evolución, así como el riesgo de repetición del mal en otros hijos del padre enfermo o en los hijos del hijo enfermo.

Goring y Lund, coinciden en sus estudios al encontrar que la proporción de delincuentes condenados a prisión por delitos graves es mayor entre

⁴⁵ Tomas Escobar Raúl, Op. Cit, pág. 305.

⁴⁶ Márques Piñero Rafael, Op. Cit. Pág. 52.

aquellos en los que ambos padres fueron delincuentes, que entre aquellos en los que un solo padre fue condenado.

El profesor Rodríguez Manzanera menciona que se efectuó un estudio sobre criminales dividiendo éstos en dos grupos: a) aquellos cuyos padres no eran criminales, pero los abuelos y otros descendientes sí. b) aquellos sin parientes criminales. El resultado es que en el grupo "a" la proporción de hermanos delincuentes es el doble que en el grupo "b", a pesar de que ambos ambientes fueron considerados "no criminógenos".

Mendel llegó a la conclusión de que "cada rasgo es heredado".

Existen otros aspectos generales de la herencia que no han tenido tanta aplicación:

- Las mutaciones: cuando en una especie aparece un cambio que se repite de generación en generación éste queda incorporado en el bagaje hereditario.
- La herencia cruzada: es el caso de matrimonios cuyos hijos heredan rasgos morfológicos de uno de ellos y psicológicos del otro.
- Los caracteres adquiridos: condensan la evolución de la especie humana. Algunos de los caracteres adquiridos por nuestros antepasados se han ido transmitiendo a sus descendientes.

Ello probablemente ocurra con los caracteres psicológicos, pero los caracteres morfológicos nunca se heredan (ej.: tribus africanas que se colocan anillos para alargar el cuello; el color de la tez de un marroquí).

- La herencia por influencia: fue llamada "herencia por impregnación materna" o "telegonia". Sería el caso de una mujer casada en segundas nupcias, cuyos hijos presentarían alguno de los caracteres del primer marido. Fue rechazada por los genetistas modernos.
- La herencia latente: son aquellos factores hereditarios que transmitidos y teniendo la posibilidad de transformarse en caracteres, sin embargo no afloran en los descendientes. O sea, facultades que, no obstante

habernos sido transmitidas, permanecen en nosotros en estado latente, sin manifestarse.

- Herencia y sexo: la herencia ligada al sexo comprende los caracteres que, transmitidos por las mujeres, son heredados casi exclusivamente por los descendientes de sexo masculino (ej.: el daltonismo y la hemofilia. Los hombres no transmiten éstos caracteres).
- Las leyes matemáticas de la herencia: se establece la progresión matemática decreciente en la transmisión de los caracteres.

Cada uno de nuestros padres nos entregarían $\frac{1}{4}$ de nuestro patrimonio hereditario. Los abuelos (2 maternos y 2 paternos) $\frac{1}{4}$ del total ($\frac{1}{8}$ cada uno de ellos). Los bisabuelos (16 en total) nos entregarían $\frac{1}{8}$ del total ($\frac{1}{16}$ cada uno). Los tatarabuelos (64), $\frac{7}{16}$ del total ($\frac{1}{164}$ cada uno de ellos).

- La consanguinidad: los matrimonios entre parientes cercanos fueron causa de incompatibilidades legales y religiosas.

Entre los graves defectos en la descendencia, se citan la esterilidad, la sordomudez, el suicidio, la epilepsia, y la idiocia amaurótica (idiotéz avanzada, ceguera con rasgos asiáticos), y la polidactilia (seis o más dedos en las manos).

En 1965, los doctores Jacobs, Burton y Melville, realizaron un estudio de cariotipos en una cárcel destinada al alojamiento de reclusos anormales y peligrosos. Hallaron que un porcentaje de ellos presentaba una forma cariotípica trisómica (xyy), deduciendo que esa característica cromosómica resultaba propia de sujetos agresivos, de elevada talla y con gran propensión al delito.

L. Derobert, J. Lejeune y J. Lafon: apuntaron que "el poseedor de esa fórmula debía resultar inimputable" si era acompañada por anomalías somáticas y psíquicas. Pero ella por sí sola, no puede derivar en la incapacidad para delinquir.

G. Kaiser, expuso que "los factores sociales presentan un contenido criminológico más importante que las observaciones cromosómicas".

Considero que la herencia genética, es un factor muy importante para la predisposición al delito, en mi opinión, de igual trascendencia que la familia, tal vez mas fuerte ya que se puede tomar el caso de familias en donde los hijos son tratados y educados de igual forma y uno de ellos tiene conductas delictivas, que incluso desde su niñez se observa que tiene bajos instintos, y que como popularmente se dice es "la oveja negra" de la familia, y que aunque ninguno de sus padres es delincuente, se llega a la conclusión que el tío, el abuelo, etc., si lo era, esto quiere decir que lo trae en los genes y lo adquirió de algún familiar y no es tan culpable totalmente de su conducta, para lo cual pienso que éste tipo de personas debe tener un tratamiento distinto y debe ser atendido por un especialista para su incorporación a la sociedad, porque trae esa herencia en el cerebro, como el que trae la enfermedad heredada en la sangre.

Otros casos también muy frecuentes se ven en los hijos adoptados que a pesar de recibir todo el amor y atención de sus padres adoptivos y no sabiendo que lo sean, presentan conductas antisociales que son adquiridas de sus verdaderos padres los cuales jamás conocieron, e incluso los ademanes, preferencias, forma de hablar son idénticos a los de ellos, esto quiere decir que es muy fuerte la herencia genética.

3.2 Sociología criminal.

"La sociología criminal también es llamada en la actualidad sociogenia criminal: analiza, investiga, y atribuye la totalidad de las causas del delito, como fenómeno de masas, a factores sociales. Integran sus áreas la antropogenia social (conglomerados sociales); la etnogenia social (composición de los conglomerados humanos); la demogenia social (constitución de los

agrupamientos), y la sociografía criminal (descripción de los hechos sociales y sus conductas desviadas).⁴⁷

"La sociología criminológica, enfoca el acaecer criminal como fenómeno que se da en la colectividad; estudia sus causas y factores, sus formas, desarrollo, efectos y relaciones con otros hechos y conductas que se dan en sociedad"⁴⁸

La sociología criminal reconoce al menos dos vertientes antes de llegar a la criminología contemporánea: Las teorías antropológicas y las teorías sociales puras.

3.2.1 Las teorías antropológicas.

Hay para Lacassagne, dos clases de factores que influyen en el individuo:

- Los factores predisponentes, y
- Los factores determinantes.

Como buenos médicos nos dicen que en el cerebro existen tres zonas básicas: la frontal, en donde están las funciones intelectuales del sujeto; la occipital, están las afectivas; y la temporal, las volitivas, que entre éstas tres zonas del cerebro tiene que haber un equilibrio, si no hay éste equilibrio el sujeto tiene trastornos considerables, entre los que pueda encontrarse el estar predisuesto hacia el crimen.

Además afirman "a mayor desorganización social, mayor criminalidad; a menor desorganización social, menor criminalidad".

Paul Aubry, en su "Contagio del homicidio" desarrolló la imagen bacteriana al observar que, en una epidemia ciertos miembros de una misma familia enferman, otros mueren, y otros quedan intactos a pesar de estar en

⁴⁷ Tomas Escobar Raul, Op. Cit., pág. 303.

⁴⁸ Márques Piñero Rafael. Op. Cit., Pág. 53.

contacto con los enfermos, Aubry a ésta situación se responde que en ellos el elemento virulento no ha encontrado terreno preparado para desarrollarse y germinar; y en los otros casos el terreno era de los mas favorables en donde los gérmenes se han multiplicado. Cuando se trata de un contagio moral, del contagio del delito, se encuentra el mismo proceso con la única diferencia de que sólo podremos analizar los elementos nocivos en vez de examinarlos con el microscopio o cultivarlos en gelatina.

Los factores predisponentes serían la herencia, el desequilibrio nervioso, las deformaciones anatómicas, etc., en tanto que los agentes que transmiten el contagio son la educación, la familia, la presión, las malas lecturas (nota roja), las ejecuciones públicas, etc.

"La sociedad es comparable a un medio de cultivo, que alberga en su seno una serie de microbios, que son los delincuentes, aunque éstos no se desarrollarán mientras el medio no les resulte propicio"⁴⁹.

Paul Aubry, atribuyó como causa fundamental de la criminalidad el contagio moral que sufre el individuo predispuesto, la influencia de los malos ejemplos influye sobre niños, adolescentes, débiles mentales, etc. Dubuisson, en lugar del "contagio moral", fue partidario de la "ocasionalidad" (por las causas sociales) que actuaba especialmente sobre el individuo "predispuesto".

Enrique ferri y Rafael Garófalo, le dieron mayor importancia al factor social.

Considero que la sociedad influye en gran medida para la conducta delictiva del individuo, pero estoy de acuerdo con las ideas de Paul Aubry, el cual dice que en una sociedad enferma unos se contagian por la bacteria, otros mueren y otros quedan intactos a pesar de estar en contacto con los enfermos, pues dice que en ellos el elemento virulento no a encontrado terreno preparado para desarrollarse y germinar y en los otros casos el terreno era de lo mas favorable. Esto quiere decir, que los que se contagian con los delincuentes, están predispuestos a delinquir, son un caldo de cultivo porque carecieron de

⁴⁹ Tomas Escobar Raúl, Op. Cit., Pág. 274.

una educación y familia idónea o influyo el factor hereditario, caso contrario de los que no sufrieron dicho contagio, por razones contrarias a las antes mencionadas, ya que como siempre he sostenido en ésta tesis, la familia es el factor primario para el futuro positivo o negativo de todo hombre y posteriormente influirán los demás factores, como es la herencia, educación, sociedad, economía, etc..

3.2.2 Las teorías sociales puras.

Desconocían los factores endógenos.

Gabriel Tarde en su interpretación sociológica del delito, mencionó que no es exacto que las crisis sociales y las económicas sean la única causa del delito, que quizá la única que tenga importancia sea la representada por las "contradicciones sociales", verdadera "crisis crónica" de la sociedad y verdadera causa de la delincuencia.

La teoría sociológica de Tarde gira alrededor de tres conceptos centrales: invención, que es la fuente primaria de toda innovación que se originan en las mentes de los individuos; la imitación, es una cuasi fotográfica reproducción de una imagen cerebral; y la oposición.

En las leyes de la imitación sostiene que la delincuencia es un fenómeno sustancialmente social y que el motor que activa al conglomerado social es la imitación de uno con otros por lo cual se repiten ideas, se comulga en idénticos pensamientos, es lo característico de lo social, un factor importante es el crecimiento de las grandes ciudades.

Tarde menciona que el incremento de la tasa de criminalidad en el mundo moderno puede deberse básicamente a cinco factores:

1. La quiebra de la tradición moral basado en el sistema ético del cristianismo.
2. La movilidad geográfica por el deseo de superarse socialmente.

3. Una exagerada demanda de empleos frente a una oferta insuficiente, por el alto índice de migración del campo a la ciudad.
4. Formación de subculturas desviadas, con debilitamiento de la moral.
5. Las clases superiores se convierten cada vez menos seguras en sí mismas, como un modelo para la conducta social hacia las clases inferiores.

Guillermo Ferrero estructuró el "atavismo por equivalente": no se trataba de un "atavismo morfológico, del retroceso hacia el hombre primitivo o salvaje, sino de ciertas predisposiciones mentales, psíquicas, lo que permitía comparar al delincuente con el hombre primitivo".

En la filosofía penal, basó la responsabilidad penal en dos elementos: la identidad personal y la similitud social.

Respecto de la "identidad", entendió que para que alguien fuera penalmente responsable debía haber estrecha semejanza entre el hecho cometido y su personalidad (antes, durante y después de delito). Si alguien, después de un delito, evidenciaba una falta de similitud con su personalidad anterior, no es normal y nos hallaríamos ante un probable de trastorno mental.

Con relación a la "similitud social", aquel que no guarda conexión con el grupo, el inadaptado, con un instinto impulsivo irrefrenable, tampoco podrá tener responsabilidad penal, para éste caso propone medidas preventivas.

Max Nordau sostuvo que la causa de la criminalidad es el "parasitismo social"; Auber atribuía las causas de las fobias (temor de ser pobre que conduce al robo por ejemplo); Vaccaro, la atribuía a la "inadaptación social".

Contra la teoría de Lombroso, la Escuela Francesa sostenía que los factores exógenos (el medio ambiente) resultaban determinantes en la producción del delito.

Augusto Comte, su método histórico se fundaba en las series crecientes y decrecientes de los hechos sociales, de modo que, contemplando la serie se podía saber su desarrollo futuro. Acuñó el término "sociología" fundado en la

observación y clasificación de la conducta humana, para describir y demostrar las relaciones entre los hechos y sus causas.

Adolphe Quetelet, aplicó la matemática a los estudios sociales, generó la "física social", que finalmente derivó en la estadística matemática (análisis de los hechos, expresado en cifras). En 1835 publicó física social buscando demostrar que:

- el delito es un fenómeno social;
- los delitos se cometen año con año con absoluta precisión;
- Quetelet, en sus "leyes térmicas" enunciaba: Que en invierno se cometen mayor número de delitos contra la propiedad (por la mayor necesidad de supervivencia del hombre); Los delitos contra las personas se cometen fundamentalmente en el verano (por la efervescencia de las pasiones y el calor); Los delitos sexuales se producen con mayor frecuencia en primavera (acorde al fenómeno de la naturaleza en el reino animal y vegetal).

La Criminología de la Defensa Social, es una corriente originada por Enrique Ferri y Prins. Ferri sostenía que la sociología criminal es una ciencia comprensiva de todas las ciencias penales.

La "Defensa Social" procura que:

- El Estado no debe nuevamente castigar, sino socializar a los individuos;
- Quien viole la ley no debe ser considerado criminal o delincuente, sino declarado antisocial;
- Esa declaración debe contemplar cada personalidad y, sobre la base de ella valorarla;
- Las medidas adoptadas tienen una función preventiva, de educación, curativa;
- La primera tarea será la detección de las causas que originan la antisociabilidad;

El maestro Osvaldo Nelo Tieghi, supone que la conducta criminal es una resultante condicionada por los estímulos del medio ambiente físico-social y en particular, por el que circunda al delincuente.

Sostiene Tieghi, que la conducta delictiva se sustenta en: las necesidades innatas que se satisfacen en un ambiente cósmico determinado (familia, escuela, pandilla callejera, club, etc.). Allí un complejo de fuerzas condiciona, con mayor o menor intensidad de una sobre otras y en una dirección posible, las reacciones vinculadas a los procesos conductuales delictivos; la conducta criminal, no constituye un fenómeno irreversible por lo que puede tratársele eficazmente con ayuda psicossocial.

La teoría de la desorganización social o asociación diferencial, elaborada por Edwin Sutherland, basa el proceso en la "asociación diferencial", por la cual el comportamiento delictivo se aprende por medio de la asociación con criminales, y está condicionado por la frecuencia y consistencia de sus contactos con comportamientos criminales.

La teoría de la dicotomía de los valores, sostenida por Solomon Kobrin, comprobó que en zonas de alta delincuencia, algunos sujetos no resultaban "contaminados" pues se ajustaban a las normas "convencionales", de allí dedujo que se explicaría por una subsistencia de a dicotomía de valores (criminales convencionales), salvo en los delincuentes habituales, en los cuales predominan los patrones del crimen.

La teoría del conflicto cultural realizada por Thorsten Sellin decía: esta nace al entrar en contacto culturas con normas diferentes o cuando miembros de una cultura emigran al territorio de otra.

La delincuencia como fenómeno de masas expuesta por Peter Heintz, en donde se refería a menores adolescentes de estratos económicamente bajos que pasan por la fase de emancipación del hogar o que proceden de hogares conflictivos.

Robert K. Mertón, precisaba que: La "anominia" es la falta de normas que se produce por el desequilibrio entre los fines que propugna la sociedad (como

metas deseables para todos sus miembros) y los medios que provee a sus integrantes para alcanzar tales fines. Las metas o fines son aceptados por todas las clases sociales, pero existen diferencias respecto de los medios lícitos para conseguirlos.

La teoría de los valores subterráneos, explicaban que el joven delincuente se caracteriza por conductas y actitudes (agresión, odio, destrucción, machismo, etc.) a las que se adhiere. Pero esos valores "subterráneos" coexisten con la sociedad global (televisión, comics, guerras, conflictos, etc.)

Barbara Wootton, incluía en el planteo de la teoría a la prostitución, la vagancia, el alcoholismo, la pobreza, el hogar destrozado, la ilegitimidad, etc., como forma de "desviación social" con efectos criminógenos.

En un estudio realizado por Marx, éste habla de los beneficios del crimen, describiendo como "un filósofo produce ideas, un poeta versos, un cura sermones, un profesor libros, etc...un criminal produce la criminalidad", también produce la ley penal, los penalistas, los tratados sobre la criminalidad, el aparato policiaco, la administración de justicia con sus jueces, jurados, abogados, y todas las categorías dentro de la división del trabajo que crean nuevas necesidades y nuevos medios de satisfacerlos y por si eso fuera poco el criminal rinde un "servicio" al agitar los sentimientos morales y éticos del público e "interrumpe la monotonía y la seguridad de la vida burguesa".

"Económicamente el crimen quita del mercado de trabajo una porción excedente de la población, disminuye la competencia laboral y por otra parte, la guerra al crimen absorbe otra parte de la población, abriendo la puerta a múltiples ocupaciones llamadas "útiles"⁵⁰.

Emilio Durkheim, dice que el delito debe ser aceptado como un hecho social, como parte integrante de una sociedad, el cual no puede ser eliminado con un acto de voluntad, por lo tanto el delito es un hecho normal, no

⁵⁰ Rodríguez Manzanera Luis, Op. Cit. págs. 328 y 329.

deduciéndose de esto que el criminal como individuo sea siempre normal desde un punto de vista biológico o psicológico.

Otros autores de ésta corriente coincide en que el régimen capitalista produce indigencia, un aumento de las necesidades, favorece la comisión de delitos al producir una marcada diferencia entre ricos y pobres y que a mejor distribución de la riqueza, menor criminalidad; a mejor organización social, menor criminalidad.

Considero que los factores antes mencionados, son producto de una sociedad desorganizada ya que la moral además de adquirirse en la familia es adquirida en la sociedad, como ejemplo podemos citar, las malas lecturas, los programas que utilizan un lenguaje inadecuado y son transmitidos en horarios en que los menores ven televisión y de un gobierno que no vela por las clases desprotegidas como la trabajadora ya que las ofertas de trabajo son insuficientes y los salarios no están adecuados a las necesidades del trabajador, por ésta razón hay un alto índice de migración del campo a la ciudad ocasionándose así la sobrepoblación y habiendo como resultado un gran número de delincuencia.

Por lo que se menciona en el estudio de Marx, sobre los beneficios de la criminalidad, no estoy del todo de acuerdo, ya que se hace una comparación de los personajes que producen beneficios a la sociedad con los criminales que la dañan, aunque produzcan "fuentes de empleo" y un "servicio" al interrumpir la monotonía y la seguridad, por lo que no creo que el crimen sea un mal necesario y más que remover los sentimientos morales y éticos, contaminan a la sociedad, engendran temor, desconfianza y generan gastos innecesarios al país el cual es solventado por el propio pueblo. Por lo que se menciona en el estudio de Marx, sobre los beneficios de la criminalidad, no estoy del todo de acuerdo, ya que se hace una comparación de los personajes que producen beneficios a la sociedad con los criminales que la dañan, aunque produzcan "fuentes de empleo" y un "servicio" al interrumpir la monotonía y la seguridad, por lo que no creo que el crimen sea un mal necesario y más que remover los

sentimientos morales y éticos, contaminan a la sociedad, engendran temor, desconfianza y generan gastos innecesarios al país el cual es solventado por el propio pueblo.

Capítulo Cuarto

4. Marco jurídico actual en el Distrito Federal

4.1 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente expresa "...Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas".

"Este artículo debe entenderse como una garantía individual de la que gozan todos los menores, ya que dicho artículo establece una obligación con cargo a las instituciones públicas de apoyar y proteger a los infantes para que éstos logren su desarrollo físico y mental, así mismo el deber primario de proteger y educar a los hijos corresponde a los padres, éstos son los principales obligados por su calidad de procreadores, pero a falta de éstos pueden ser atendidos por otros miembros de la familia a través de la tutela legítima"⁵¹.

El artículo 18 Constitucional impone la obligación a la Federación y a los gobiernos de los Estados de establecer instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

De lo anterior se puede decir que desde la mas alta ley, que es nuestra Constitución, para intervenir ante un acto antisocial cometido por un menor, este debe encuadrar en la ley penal, es decir, la comisión de un delito.

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido la tesis de que los órganos de impartir la justicia de menores, realizan una labor de buenos padres en

⁵¹ Memoria del coloquio multidisciplinario sobre menores (Diagnóstico y propuesta) Op. Cit. Pág. 126 y 127.

sustitución de los malos padres que no han sabido o podido controlar a sus hijos.

En opinión del profesor Rodríguez Manzanera, La Suprema Corte de Justicia está equivocada, y dice que ésta determinó hace algún tiempo que corresponde a los Juzgados de Distrito prevenir y reprimir en materia federal, la delincuencia de los menores de 18 años, constituyendo dentro de la jurisdicción de cada uno de ellos Tribunales de Menores y Consejos de Vigilancia y que en resolución posterior, la Corte da marcha atrás y decide nuevamente que los menores delincuentes no son delincuentes.

El artículo 14 Constitucional, dice que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecido, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento.

Dicho artículo prohíbe imponer pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate.

Independientemente de que en la práctica nuestras instituciones de corrección, son verdaderos institutos de pena y no de tratamiento (la única diferencia real con los institutos penales es que en éstos la pena es determinada). Creemos que la Constitución se refiere (art. 14), a todo tipo de sanción, es decir, pena o medida de seguridad.

A la interrogante de que: o los menores no cometen delitos y entonces Consejos y Tribunales para Menores violan el Artículo 14 Constitucional, o sí cometen delitos y entonces tienen las mismas garantías fundamentales de todo individuo, como lo dice el artículo 1º Constitucional: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga ésta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece".

Al respecto el maestro Ignacio Burgoa, responde, que la consideración, que el menor infractor no es delincuente, o sea, que no comete ningún delito, es una afirmación que no es lógica agregando que "El delito es un hecho humano

que está tipificado como tal en la ley, independientemente de quien sea su autor, por ende, el menor de 18 años sí puede cometer delitos, o sea, es un delincuente, con independencia, del grado de responsabilidad que tenga en su perpetración. Sin quebrantar la lógica jurídica no se puede afirmar que un hecho tipificado por la ley como delito sea tal si se comete por una persona mayor de 18 años y no sea tal en el caso inverso". Por lo tanto, los menores son titulares de todas las garantías que otorga nuestra Constitución, contándose entre ellas la de seguridad jurídica, que otorga el Artículo 19, de esto resulta que no puede excluirse del goce de ninguna garantía constitucional al menor infractor con el pretexto de que éste no comete delitos ni es delincuente.

El artículo 20 de la Constitución, consigna las garantías que tiene el acusado en todo juicio del orden criminal. Como regla general, por lo tanto los menores no deben tener garantías inferiores a las que son otorgadas a los adultos.

Enseguida haremos una comparación de los derechos procesales con que cuentan los adultos y los menores:

Cuando un mayor de edad comete un delito cuya pena es alternativa o simplemente pecuniaria, no se le priva de la libertad, concretándose el Agente del Ministerio Público a tomarle su declaración si es que desea declarar.

A los menores de 18 años cuando sin presentados ante el Ministerio Público cuando son presentados ante el Ministerio Público por haber cometido un delito semejante al que cometiera un mayor, son privados de su libertad y remitidos al Consejo o Tribunal para Menores.

Cuando un mayor de edad comete un delito que sólo puede perseguirse a petición de parte, no se le detiene y ni siquiera se inicia el procedimiento si no existe la querrela de la parte ofendida. En el caso de los menores en la misma situación, si son detenidos y se le interna el Consejo de Menores.

Quando un mayor de edad actúa en legitima defensa o cuando existe a su favor alguna causa excluyente de responsabilidad, se le deja de inmediato en libertad absoluta. No sucede lo mismo con los menores en éstos casos.

Ante el juez, cuando es consignada una persona por un delito no grave se le permite que obtenga su libertad provisional bajo caución. No sucede lo mismo con los menores.

A un mayor de edad solamente se le puede detener en flagrante delito o en cumplimiento de una orden de aprehensión. A los menores de edad se les detiene aún en los casos en que no es flagrante el hecho y sin que la orden de detención sea fundada o motivada.

Los mayores de edad tienen garantía de audiencia y de estar presentes en todos los actos del juicio instaurado en su contra, nombrar a su defensor, saber quien los acusa y de que los acusa. No sucede lo mismo con los menores, etc.

A los mayores se les reciben los testigos y demás pruebas que ofrezcan y se les facilitan todos los datos para defenderse, no sucede lo mismo con los menores.

Digna de mencionarse, en favor de los menores, es la adición del artículo 107 constitucional, en su fracción II, que dice: "Podrá suplirse la deficiencia de la queja en los juicios de amparo contra actos que afecten derechos de menores o incapaces, de acuerdo la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de ésta Constitución.

En opinión personal, coincido con la idea del maestro Rodríguez Manzanera en que existe un fracaso de las defensorías de los menores las cuales dicen contar con un organismo capaz de solucionar problemas, pero en la práctica son sólo burócratas estériles, frente a los complejos problemas de la delincuencia juvenil.

Se ha dicho que los menores de 18 años no cometen delitos, sino infracciones, y por lo mismo se les aplica en su caso medidas de seguridad, pero la realidad es que tal principio no se aplica en forma equitativa pues se ha

visto en los Consejos y Tribunales para Menores a menores de 18 años, que sin haber cometido ningún delito se encuentran detenidos por tiempo indeterminado en ese lugar.

Por tal situación, nuestra Constitución debería consagrar un artículo especial dirigido a los menores infractores con relación a las garantías con que deben contar durante el procedimiento, que en este caso, pienso, deberían ser las mismas con que cuentan un mayor de edad.

4.2 Ley para el Tratamiento de Menores Infractores en su capítulo III denominado de las medidas de orientación y de protección y en su capítulo IV, de las medidas de tratamiento externo e interno.

Nuestra ley vigente en el Distrito Federal para el Tratamiento de Menores Infractores en su artículo 96 menciona que "la finalidad de las medidas de orientación y de protección es obtener que el menor que ha cometido aquellas infracciones que correspondan a ilícitos tipificados en las leyes penales, no incurra en infracciones futuras".

El artículo 97 de la ley antes mencionada enumera las siguientes medidas de orientación:

- I. La amonestación, es la represión al menor por lo que hizo e inducción a la enmienda.
- II. El apercibimiento, es advertir que, de reincidir, se aplicará una medida mas severa.
- III. La terapia ocupacional, son actividades en beneficio de la sociedad, por parte del menor.
- IV. La formación ética, educativa, cultural y deportiva, es brindar al menor, con la colaboración de su familia los valores éticos, morales, sociales, culturales y sociales.

- V. La recreación y el deporte, con la finalidad de coadyuvar su desarrollo integral.

El artículo 103 de igual manera menciona las medidas de protección:

- I. El arraigo familiar, con la finalidad de radicar al menor en su hogar, presentándolo sus responsables periódicamente;
- II. El traslado al lugar donde se encuentra el domicilio familiar.
- III. La inducción para asistir a instituciones especializadas,
- IV. La prohibición de asistir a lugares considerados criminógenos y conducir vehículos y
- V. La aplicación de los instrumentos, objetos y productos de la infracción en los términos que determine la legislación penal.

"Cuando el menor, los representantes legales o encargados de éste quebranten en mas de dos ocasiones la medida impuesta, el Consejero que la haya ordenado, podrá sustituir esta medida por la de tratamiento en externación"⁵²

La ley para el tratamiento de menores infractores en su artículo 110 dice: "se entiende por tratamiento, la aplicación de sistemas o métodos especializados, con aportación de las diversas ciencias, técnica y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico con personalidad para lograr la adaptación social del menor".

El artículo 111 de la ley en comento, menciona que el tratamiento del menor debe contar con el apoyo de su familia para lograr su autoestima, propiciar los valores y la formación de hábitos, modificar los factores negativos,

⁵² Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, Editorial Grupo ISEF, México 2002.

reforzar el reconocimiento y el respeto a las normas morales, sociales y legales y que conozca los posibles daños que le pueda causar su inobservancia.

El artículo 112 de la misma ley, nos menciona las modalidades del tratamiento que pueden ser en el medio sociofamiliar del menor, en hogares sustitutos o en los Centros que para tal efecto señale el Consejo de Menores en los casos de tratamiento interno.

El profesor Rodríguez Manzanera en su obra "Criminalidad de menores" menciona que las medidas de tratamiento, tienen por objeto lograr la autoestima del menor y estas pueden ser, externo, las cuales se llevan a cabo en el medio sociofamiliar o en hogares sustitutos, que proporcionen un modelo de vida familiar adecuado, o interno, este se aplica en los centros que señale el Consejo.

La duración del tratamiento está limitada a un máximo de un año en la modalidad de tratamiento externo y de cinco años en tratamiento interno. A los seis meses de iniciada la aplicación de las medidas la unidad encargada de la prevención y tratamiento debe rendir un informe detallado sobre el desarrollo y avance de las medidas impuestas.

Con base en este informe, el Comité Técnico Interdisciplinario emite un dictamen al Consejero Unitario, el que, con fundamento en el dictamen, libera al menor de la medida, la modifica o la mantiene, en estos últimos casos, deberá informarse nuevamente, cada tres meses.

El maestro Rodríguez Manzanera afirma que, El menor tiene derecho a ser tratado, esta obligación nace de la obligación que tiene el Estado de proporcionar a todo nacional las oportunidades para ser hombre de bien, y satisfacer sus necesidades en forma socialmente aceptable.

Para que se pueda hablar de tratamiento es indispensable:

El estudio criminológico; el trabajo interdisciplinario; las fases de: estudio, diagnóstico, clasificación y pronóstico; su revisión periódica y acción constante; instituciones adecuadas y recursos suficientes.

Las principales formas de tratamiento son: La psicoterapia, individual o en grupo; Case Work, consiste en el trabajo; libertad vigilada; probation, usada como sustituto penal; Hogar sustituto; internamiento, solo en caso extremo de peligrosidad; semilibertad, es un paso intermedio entre la libertad vigilada y el internamiento; trabajo con pandillas, el tratamiento a la pandilla se refleja de inmediato entre sus miembros.

Gibbons, en su obra *Delincuentes juveniles y criminales* dice que el tratamiento debe ser individualizado tomando en cuenta el diagnóstico de peligrosidad, recomendación de tratamiento y la prognosis criminológica.

Una vez obtenidos éstos datos se pasa a la clasificación de edad, sexo, salud física, salud mental y delincuentes de no delincuentes.

En opinión personal, considero que en los centros de readaptación se actúa con mentalidad penitenciaria hacia los menores, creando así centros de reclusión y no de readaptación, sería muy conveniente el establecimiento de centros especializados para tratar a los menores de una forma mas particular, tomando en cuenta un estudio especializado previo y poner mas énfasis en la educación de los menores para que al ingresar a la sociedad puedan desarrollarse como individuos útiles a su comunidad y no como seres resentidos contra la sociedad,

Con respecto a la estructura física de los centros de readaptación, considero que deberían ser, mas un lugar parecido a un hogar que a un reclusorio ya que los menores que ahí se encuentran tienen derecho a vivir en un ambiente mas propicio, pues su crimen implica el fracaso de una familia, de un ambiente, de una sociedad.

Como hemos observado, en esta investigación, en todos los aspectos hemos mencionado que la familia es el pilar de la sociedad y por lo tanto la causante del comportamiento que tiene el individuo ya sea positivo o negativo en su comunidad, en este caso también vemos que en la readaptación del menor es indispensable la presencia y apoyo de la familia para que las medidas

adoptadas en la institución tengan éxito y el menor sea restituido a su vida y se desarrolle armónicamente siendo útil a la sociedad.

Me parece de especial trascendencia que en la rehabilitación del menor cuando este sea llevado a cabo en su hogar, tenga un especial seguimiento por parte de las autoridades tutelares, vigilando el comportamiento de los padres ya que de la atmósfera que se viva en ese hogar dependerá el éxito de la rehabilitación del menor.

4.3 Código Civil para el Distrito Federal.

"Atribuir responsabilidad a los padres por culpa significa que éstos responden porque, pudiendo evitar un daño, no lo han hecho. Ello presupone unos padres que pueden conocer, controlar e impedir todas las actividades de sus hijos, pues sólo así pueden evitar la posible causación de daños"⁵³

Enseguida mencionaré los artículos contenidos en el Código Civil para el Distrito Federal vigente, que contienen disposiciones referentes a la responsabilidad de los padres y de las personas que ejerzan la patria potestad con respecto a los actos de sus hijos.

Artículo 285 "El padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos

Artículo 413 "La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

En relación con la guarda y educación de los menores sometidos a patria potestad que se menciona en el artículo anterior, se deben tener presentes los

⁵³ Navarro Michel Mónica, "La responsabilidad de los padres por los hechos de sus hijos", Editorial José María Bosch, Barcelona 1998, Pág. 37

artículos: 1919 "Los que ejerzan la patria potestad tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos"; 1920 "Cesa la responsabilidad a que se refiere el artículo anterior, cuando los menores ejecuten los actos que dan origen a ella, encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, de talleres, etc., pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata.

Artículo 492 del Código Civil, establece la tutela legítima de los menores abandonados.

En opinión personal, considero que es correcta la regulación de la responsabilidad civil que tienen los padres por los actos ilícitos de sus hijos y no sólo debe tomarse en consideración esta responsabilidad cuando se encuentren éstos en su hogar, por tanto no me parece conveniente lo mencionado en el artículo 1920 del Código Civil, ya que la responsabilidad de los padres debe siempre estar presente en la vida del menor, por ser en la familia donde se obtienen los valores y ejemplos con los que el niño ha de conducirse en la sociedad.

Por lo que se refiere a la protección de los menores regulado en los artículos del Código Civil, considero que debería haber un apartado especial que regulara la situación de aquellos niños que se encuentran viviendo y trabajando en las calles ya que son ellos quienes en el futuro serán delincuentes u hombres de bien si se les da la debida atención y apoyo.

4.4 Código Penal para el Distrito Federal.

"Hay casi un total acuerdo en considerar al delito como la conducta humana típicamente antijurídica y culpable. La pregunta básica es si la acción u omisión típica, antijurídica y culpable cometida por un menor de edad constituye un delito.

Esto nos lleva a revisar, con la brevedad del caso, algunos conceptos básicos del Derecho Penal.⁵⁴

La frase de que los menores han quedado "fuera del Derecho Penal" resume una actitud belicosa contra cualquier suerte del planteamiento jurídico. Los problemas dogmáticos que transpira la Legislación de Menores no impide, sin embargo, que esos problemas estén ahí, y que el descuido en que se les ha tenido sea la causa de las lagunas, contradicciones, vaguedades e incoherencias, lo anterior ha llevado a una desprotección del menor, al no brindarle las garantías y la seguridad jurídica que se reserva para los adultos.

"Al analizar los alcances del sistema de normas dirigido a regular la incapacidad penal del menor advertimos inicialmente una esencial contradicción, por un lado se aprecia que la intención legislativa, acentuada por diversas disposiciones, consiste en excluir total y definitivamente al menor del ámbito del derecho penal. Ello por sí sólo estaría indicando que habrán de dejarse de lado las instituciones típicamente penales para conceder al menor un tratamiento específico y diferenciado, mas habremos de advertir que ella no se da al concretarse positivamente tal regulación, conviviendo aquella orientación marcadamente tutelar y protectoria con el mantenimiento de instituciones de origen, raigambre y aplicación en el ámbito de la legislación penal"⁵⁵

Enseguida analizaremos los diferentes elementos del delito:

La conducta: Es el comportamiento humano voluntario. Los menores de edad, indudablemente realizan conductas, es decir, comportamientos voluntarios de acción u omisión. Cuando se considera que no hay conducta, nuestros ordenamientos excluyen la responsabilidad (Artículo 15, C.P.D.F).

En los menores puede ocurrir, la ausencia de conducta, lo que trae como consecuencia la ausencia de responsabilidad.

⁵⁴ Rodríguez Manzanera Luis, "Criminalidad de menores" Op., Cit. Pág. 319

⁵⁵ D' Antonio Daniel Hugo, "El menor ante el delito" (incapacidad penal del menor, régimen jurídico, prevención y tratamiento), Editorial Astrea, Segunda edición, Buenos Aires 1992, Pág. 103

La tipicidad: Es la adecuación de la conducta a un tipo legal. No hay la menor duda de que la conducta de un menor puede perfectamente concordar con la descripción que de ella hace la ley.

Las causas de atipicidad deben ser las mismas para menores y mayores de edad.

El dolo y la culpa: El planteamiento del problema es ¿puede la conducta de un menor adecuarse a un tipo doloso?.

El artículo 9º del Código Penal vigente para el Distrito Federal dice: "Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales".

De acuerdo a éstos conceptos podemos decir que el menor puede conocer las circunstancias del hecho típico y querer o aceptar las consecuencias prohibidas por la ley.

Se puede afirmar que no solo es posible encontrar que los tipos dolosos son aplicables a los menores, sino también calificativos como la premeditación, la alevosía, la ventaja, la traición.

La situación se ve mas clara en los delitos sexuales, delitos de grupo, como el asalto a transeúntes o en los delitos complejos como el fraude. En éstos casos no podemos decir que el menor no quería violar o no deseaba robar al transeúnte o no intentaba realizar un fraude.

Se puede afirmar que se encuentra la culpa en los menores.

La antijuridicidad: Es la oposición de la conducta material con la norma de derecho, siempre que no exista una causa de justificación como legítima defensa, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, etc.. Por lo tanto no hay problema en aceptar que la conducta de un menor además de típica

puede ser antijurídica, tampoco hay duda en adoptar con la mayor amplitud las causas de justificación para los menores de edad.

La culpabilidad: Es un juicio de reproche que se hace a un sujeto en concreto, para lo cual es necesario que éste haya tenido capacidad psíquica para haber valorado libremente su conducta y para conocer la antijuridicidad de la misma.

En cuanto a los menores de edad, puede existir el reproche, ya que puede existir la completa capacidad psíquica para comprender la magnitud del injusto y para autodeterminarse en forma plena.

La imputabilidad: "La ley mexicana no define la imputabilidad, ni explica quiénes son imputables o por qué. Esto hace mas difícil el problema"⁵⁶

Artículo 15 del Código Penal dice: "el delito se excluye cuando:

"VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible."

En el comportamiento del hombre intervienen tres esferas: inteligencia, voluntad y afectividad, ésta nos lleva a establecer vínculos interpersonales o a romperlos, nos ayuda a relacionarnos con el medio y puede ser el estímulo que nos mueve o el obstáculo que nos frena, en criminología es muy importante ésta esfera.

Para que haya imputabilidad, debe existir no solamente el querer volitivo, sino el querer afectivo, con el sentimiento y todo lo que ello implica.

"No debemos perder de vista que la personalidad se mueve dentro de un marco social, por lo que, además de una capacidad cultural, que hace referencia, en mucho, a un problema de información.

⁵⁶ Rodríguez Manzanera Luis, "Criminalidad de menores Op. Cit., Pág. 324.

La imputabilidad debe considerarse, por lo tanto, como un desarrollo biopsicosocial que da al sujeto la capacidad que da al sujeto la capacidad para conocer hechos, entender la trascendencia normativa, adherir la voluntad y la afectividad a la norma.⁵⁷

Por lo que se refiere a la imputabilidad de los menores, Existe doctrinariamente casi un criterio uniforme en el sentido de considerar al menor de edad como un sujeto inimputable.

La ley mexicana vigente no hace distinciones ni excepciones al principio de inimputabilidad de los menores de edad, haciendo una presunción juris et de jure de que carecen de la suficiente madurez para entender y querer lo que hacen.

Sin embargo, ésta es una opinión doctrinaria, pues un atento análisis de la legislación nos lleva a dudar si los menores son considerados inimputables o alguna otra cosa.

Efectivamente, la ley no una el término "inimputables" para referirse a los menores, no cabe duda de que el legislador no estaba pensando en los menores de edad cuando redactó el capítulo V del título tercero del Código Penal, que se denomina "Tratamiento de inimputables", y que consta de tres artículos, que a continuación reproducimos:

Artículo 67. En el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente.

Si se trata de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento, en el caso de que el sentenciado consuma estupefacientes o psicotrópicos, el juez ordenará también el tratamiento que proceda, por parte de la autoridad sanitaria o de otro servicio médico, independientemente de la pena impuesta por el delito cometido.

⁵⁷ Ibidem. Págs. 326 y 327.

Artículo 68. Las persona inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial o ejecutora, en su caso, a quienes legalmente corresponda hacerse cargo de ello, siempre que se obliguen a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando, por cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades, el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

Artículo 69. En ningún caso la medida de tratamiento impuesta por el juez penal, excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito. Si concluido este tiempo, la autoridad ejecutora considera que el sujeto continúa necesitando el tratamiento, lo pondrá a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables.

Como puede observarse, en ninguna parte habla de inimputables "adultos", por lo que podría interpretarse que estas normas son aplicables a los inimputables "menores".

Asimismo, la referencia a que el tratamiento será continuado en caso necesario por la autoridad sanitaria, nos hace ver la intención de regir inimputables permanentes, enfermos mentales o drogadictos.

Para evitar confusiones, y lograr un mejor análisis lógico se ha optado por la siguiente terminología:

La punibilidad. "Es la amenaza de la privación o restricción de bienes para el caso de que se realice algo prohibido o se deje de hacer algo ordenado por la legislación penal.

Punición. Es la fijación al caso concreto de la amenaza descrita por la ley, es decir, es la determinación e individualización.

Pena. Es la efectiva aplicación de la sanción enunciada por la ley y pronunciada por el juez."⁵⁸

Los menores de edad no pueden ser sometidos, en nuestro derecho, a punición, sino a diversas medidas.

⁵⁸ Ibidem. Pág. 329.

Existen casos en los que el menor cometió un delito completo, pero la ley prescinde de pena. "Se trata simplemente, de una causa personal de exclusión de pena".

Algunos autores como García Ramírez, Zaffaroni y Solís Quiroga, coinciden en que es correcto que los menores hayan salido por completo y para siempre del Derecho Penal.

"Nosotros nos unimos a ésta afirmación, pero creemos que debe ser clarificado qué se entiende estar "dentro" y qué estar "fuera", de lo contrario podemos llegar a conclusiones erróneas"⁵⁹

La salida del menor del Derecho Penal consiste en que no pueden aplicársele las penas que se dan a los adultos y que se debe reaccionar en forma diferente, pero si sacar a los menores del Derecho Penal implica su total impunidad en el sentido de ausencia de reacción social, entonces estamos ante la ruptura de la seguridad jurídica y el abandono de la sociedad.

En éste sentido los menores no pueden estar fuera del Derecho Penal, como no podrían estar excluidos del Derecho Procesal Penal, la característica tutelar de la legislación de menores no puede implicar el olvido de que la misma es parte del ordenamiento jurídico y, como tal debe proveer a la seguridad jurídica, ya que es la legislación penal la que marca con la mayor claridad el mas importante de los límites de competencia del Consejo.

"El Derecho de Menores es un ordenamiento distinto del penal y que se limita a colindar con éste para que le proporcione, a través de una suerte de "servidumbre de vista", la base en que asentar la aplicación de las medidas tutelares, que lo diferencian nítidamente del Derecho Penal"⁶⁰

En opinión personal, considero que los menores no están excluidos del derecho penal ni del derecho procesal penal ya que es en base a éstas legislaciones que el menor es encuadrado en el delito cometido, porque no existe una legislación procesal y penal especial para menores.

⁵⁹ Ibidem. Pág. 359.

⁶⁰ Ibidem. Pág. 360.

Así mismo estoy de acuerdo con la idea del profesor Rodríguez Manzanera cuando dice que no coincide con la frase de que los menores han quedado "fuera del Derecho Penal" y que existen problemas dogmáticos que contiene la Legislación de Menores, lo anterior ha llevado a una desprotección del menor, al no brindarle las garantías y la seguridad jurídica que se reserva para los adultos.

5. Trascendencia social.

5.1 La responsabilidad del Estado ante el menor infractor.

"Ante la comisión de infracciones a las leyes penales por menores de edad, la actitud del Estado debe de desplegarse para salvaguardar a la comunidad pero también para reorientar a los infractores e incorporarlos a la actividad productiva y la superación cultural. En este aspecto es mundial la preocupación de prevenir la delincuencia juvenil y de evitar que, por un inadecuado tratamiento, se propicien inadaptaciones sociales y reincidencias"⁶¹

Desde el momento que un menor es puesto a disposición del Consejo Tutelar, el Estado ejerce —a través de éste— su función de tutor para guarda y seguridad de los menores. A partir de entonces suple las funciones de los padres y tutores, protegiendo, alimentando, educando y orientando a cada menor que lo necesite.

La labor educativa implica el sistema escolarizado, la educación cívica, higiénica, artística, física y ética: se reorienta la conducta a través de la práctica de técnicas pedagógicas especializadas; se reeduca al menor en el uso y aprovechamiento adecuado del tiempo libre sin sacrificar las horas de esparcimiento y se le prepara para el trabajo adiestrándolo en algún oficio sin dejar de atender sus intereses y vocación profesional.

Hasta aquí el Estado cumple su función tutelar preparando a aquellos niños y adolescentes que se encontraban desamparados o desorientados.

⁶¹ Memoria del Coloquio Multidisciplinario sobre menores, Op. Cit., Pág. 17

Periódicamente egresan alumnos de los Centros de Tratamiento y periódicamente reingresan a la institución con el carácter de reincidentes y en algunas ocasiones como reincidentes peligrosos.

Opino que si el Estado, como mencioné en el párrafo anterior, proporciona tantas bondades a los menores que han infringido la ley, y salen de los Centros de Tratamiento con bases éticas, morales y laborales y posteriormente ingresan en el caso extremo como reincidentes peligrosos, entonces algo está fallando en esa labor tutora del Estado, tal vez el menor adquirió en la Institución conocimientos generales, pero le faltó superar el resentimiento que tiene en contra de la sociedad y en algunas ocasiones de su propia familia, por tal motivo considero que el Estado debe agotar la instancia de que el menor reciba esa ayuda pero con auxilio y apoyo de la familia ya que ésta es una pieza clave en la formación integral del ser humano.

Por tal motivo es necesario que el Estado proteja con mas fuerza a la familia ya que la desintegración de ésta propicia la delincuencia de los menores y el gran resentimiento contra la sociedad.

5.2 La responsabilidad de la familia en los delitos cometidos por los menores.

El hombre se encuentra inserto en grupos que compone y en los cuales se interrelaciona directa o indirectamente, por lo tanto es indudable que las variantes que se operen sobre tales grupos vendrán a repercutir sobre el ser humano, influyendo determinadamente en su personalidad.

"El marco sociocultural mas importante, por constituir el más próximo grupo de "pertenencia", es la familia"⁶²

⁶² D'Antonio Daniel Hugo, Op. Cit., Pág. 72

El deterioro en la personalidad determinado por las fallas del grupo familiar se convierte en agente generador de las conductas minoriles desviadas de carácter delictivo.

Algunos investigadores identificaron tres tipos de comportamiento en pequeños que presenciaron discusiones entre adultos: 46% de los niños mostró, primero, emociones negativas, pero después reveló sentimientos de tristeza e intento de querer intervenir en el conflicto; 17% no exhibió evidencia alguna, pero mas tarde mostró signos de enojo; poco mas de un tercio manifestó grandes sentimientos emocionales ya sea negativos o positivos, durante el periodo de discusión. Después, éste último grupo dio muestras de felicidad. Estos niños también eran los mas propensos a ser agresivos física y verbalmente con sus compañeros.

Los pequeños cuando son testigos de violencia doméstica, aprenden con rapidez esa conducta y lo toman como modelo para resolver los conflictos humanos.

"En un análisis se demostró que la exposición continua a la violencia predecía el comportamiento delictivo de los menores. Basado en estudios con población delincuente, Wexler (1990) estimó que entre 20 y 40 % de los adolescentes que violaban la ley habían sido testigos de conflictos conyugales"⁶³

"Existe un fenómeno llamado "Gamín", entendido éste como la de un adolescente que ha abandonado su hogar y deambula por las calles sin oficio o profesión estables. Una investigación realizada por la Academia Superior de Policia nos indica que aunque el 57% de los padres de los "gamines" son casados, apenas el 26% viven juntos y en este caso son frecuentes entre ellos las desavenencias principalmente por el alcoholismo del padre 32%, esta situación degenera en maltrato a los hijos, en efecto, el 52% de los "gamines" entrevistados fue victima de frecuentes castigos corporales, que unidos a precarias condiciones de higiene, estado de hipoalimentación,

⁶³ Ibidem. Pág. 52

analfabetismo 40% y deseo de aventuras determinaron su fuga del hogar, también merece destacarse el hecho de que un 27% de los "gamines" entrevistados habían perdido a su padre y un 16% a su madre, lo que da un índice de 43% de hogares desarticulados por ausencia definitiva de al menos uno de los genitores"⁶⁴

Resulta entonces claro que la falla fundamental radica en el hogar, es éste viciado ambiente familiar el que ha venido propiciando el surgimiento del fenómeno "gamin", con todas sus peligrosas implicaciones sociales, ya que si bien es cierto que en la primera etapa de su azarosa aventura el gamin se contenta con pedir lo indispensable para subsistir, para poco después iniciarse en la realización de delitos, como distribución de marihuana, caer en manos de organizaciones de delincuentes adultos quienes los utilizan en ciertos menesteres de su "oficio" y finalmente se establecen "por su cuenta", vale decir, se lanza a una vida criminal independiente, con el enorme bagaje experimental asimilado.

Con respecto al tema me permito citar una experiencia personal de la autora Fanny Pineda en la obra de "Derechos de la niñez": "Una situación especial me colocaron ante un grupo de padres de familia que tenían interés en la asistencia de sus hijos a un festival de coros en Estados Unidos. Eran 14 estudiantes menores de 18 años –sus edades fluctúan entre los 14 y 16 años– magníficos alumnos, tanto de secundaria como de bachillerato, respectivamente, pertenecen a la clase media y sin graves problemas familiares. Se discutía el resultado de una empresa iniciada por los alumnos para obtener \$25.000.000.00 de pesos, fácilmente y en un solo día, ante la situación expliqué a los padres los impedimentos jurídicos y el riesgo en que se encontraban sus hijos menores de edad, el padre líder contestó "ellos lo quieren hacer es su cabeza no la nuestra", esta respuesta me estremeció.

¿Acaso no eran responsables en ese momento los padres?, en este caso hubo necesidad de hablar con los alumnos quienes rápidamente

⁶⁴ Reyes Echandía Alfonso, "Criminología", Octava edición, Editorial Temis. Colombia 1991. Pág. 105.

entendieron su error y la responsabilidad que tenían; ellos, no sus padres, aceptaron una mejor forma de poder asistir al festival".

Como respuesta a la pregunta antes mencionada, nuestro Código Civil para el Distrito Federal vigente, en su artículo 1922 dice "Ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.

"Este artículo presupone un padre que controla todo lo que sucede dentro de la familia y que tiene en sus manos los resortes necesarios para que las cosas ocurran o no ocurran. En una sociedad como la nuestra la pregunta relativa a cuál es la diligencia que el padre debe poner para evitar el daño y excusar la responsabilidad carece casi de sentido, cuando la diligencia objetivamente usual es más bien escasa."⁶⁵

Con respecto a las madres que trabajan fuera del hogar y cuando posteriormente llegan a él, la fatiga física y nerviosa de éstas tienen una incidencia innegable en la educación de sus hijos, todas desean verse secundadas ya por guarderías, casas de cuna, pero la familia constituye un medio irremplazable para la educación propiamente dicha, la adaptación a la vida social y el desarrollo de la personalidad propia del niño, los estudios científicos de psicología de la infancia lo demuestran. Los trabajos de Spitz en Nueva York, de Bowlby en Londres, de Elizabeth Roudinesco en París han versado sobre la aplicación de concepciones puramente técnicas de la educación que se han podido calificar como "cría de niños en cadena": los niños educados por nurses especializadas, según reglas normalizadas y racionalizadas, pero sin amor materno, se desarrollan peor físicamente (bajos de peso y crecimiento); su desarrollo intelectual social y moral se ve alterado;

⁶⁵ "Derechos de la niñez". Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. México 1990, Pág. 61.

morbilidad y su mortalidad son estadísticamente mas altas que entre los niños "muestra" que se benefician de la presencia de "mamá". Solo la familia puede responder a las necesidades del niño, ofreciéndole un medio afectivo donde la ternura es una verdadera "vitamina psicológica del crecimiento", un medio resguardado, donde las experimentaciones progresivas se han con riesgos atenuados, un medio heterogéneo, encrucijada privilegiada de la socialización. Las observaciones sobre las relaciones entre la delincuencia juvenil y los desequilibrios de la infancia y de la adolescencia hecha en particular por Sheldon y Glueck subrayan los peligros de la familia desorganizada y el papel benéfico determinante de la armonía entre los padres.

La familia moderna se ha convertido en el lugar donde el hombre y la mujer, liberados de las coacciones, encuentran un refugio contra la soledad y tienden mediante la comunicación y la cooperación hacia el bienestar.

"Se debe considerar que los padres son responsables civilmente por los actos ilícitos de los hijos aunque aquellos no convivan con los menores ya que siguen siendo titulares de la patria potestad, con los deberes de guarda dimanantes de la misma, en tanto una resolución judicial no les prive de ella, pese a que la entidad pública asuma las funciones tutelares respecto del menor desde el momento que se declara a éste en situación de desamparo"⁶⁶

Por otra parte, habrá que considerar si la situación originaria del abandono del menor tiene su fundamento en causas de fuerza mayor, enfermedad de los padres o tutores, ausencia obligada, etcétera- o se debe a maléficis comportamientos de los mismos. En el primer caso, hallaríamos una base argumental de exoneración de responsabilidades; pero no ocurriría lo mismo en el supuesto de incumplimiento responsable.

La norma constitucional protege a la familia y a los menores ; reconoce en la pareja a decidir el número de hijos, derecho que implica la libertad,

⁶⁶ Méndez Pérez José. "El acogimiento de menores". BOSCH, Casa editorial S.A, Barcelona 1991, Pág. 195.

responsabilidad e información, con el deber implícito de los padres de preservar el derecho de los menores a una vida material, física y mentalmente plena.

El Estado tiene y ha asumido la obligación de proteger a los menores y existe un régimen jurídico del menor infractor que ha extendido de tal manera su campo de acción, que en su afán de proteger a dejado a un lado la exigencia de la responsabilidad, paterna, materna y social.

Por lo que respecta a los atributos de la autoridad familiar relativos a la persona del menor, los derechos y obligaciones del padre y la madre se estructuran en torno a su igualdad y al interés del menor y se manifiestan como una relación de autoridad que contienen dos aspectos esenciales: la guarda conjunta y la educación.

No olvidemos que la protección, prevención y auxilio oportuno de los menores es fundamental para el desarrollo y futuro de cualquier nación ya que, tarde o temprano, será la sociedad quien deba pagar las consecuencias del abandono en que se dejó a los menores, si los abandonamos a su suerte, si encontramos mil pretextos para no asumir la responsabilidad que a cada uno como padre o ciudadano nos corresponde, si no queremos retomar la responsabilidad familiar como núcleo central de la sociedad, entonces en un futuro no muy lejano nuestra juventud infractora será irrescatable y tal vez por cada menor no protegido, tendremos a un adulto inadaptado o delincuente que fortalecerá el fatal el fatal círculo vicioso.

Me parece muy importante la situación que viven los menores ante el divorcio de los padres, es una etapa que marcará por siempre la vida del niño, las consecuencias psicosociales de la desintegración familiar pueden ser de tal magnitud que muchas veces es necesaria la intervención del psiquiatra para disminuir sus efectos negativos. Al desorganizarse la célula familiar convierte a los hijos en víctimas (neurosis, retraso escolar, delincuencia juvenil). "Pero el divorcio es un remedio a una situación sin salida de la pareja y mas vale un

divorcio o la separación que el infierno de una pareja disociada obligada a la cohabitación"⁶⁷

Juan Manuel Saucedo García, en la obra de "Memoria del coloquio multidisciplinario sobre menores" nos dice: El aumento en la incidencia de separaciones y divorcios puede deberse a la desaparición progresiva de los controles sociales tradicionales; al hecho de que ambos cónyuges, y en especial la mujer, dependan cada vez menos el uno del otro económicamente; una dependencia cada vez mayor del matrimonio para la satisfacción de las necesidades afectivas básicas y una evolución cada vez mas rápida de los valores, de las experiencias, de la vida profesional y de otros aspectos de la vida conyugal. Por estas razones, el divorcio es a la vez considerado como un mal en la medida en que representa el fracaso de un matrimonio y la desintegración familiar.

Los niños cuyos padres están divorciados o sólo separados tienen mayor probabilidad de desarrollar trastornos psiquiátricos que aquellos que viven en un hogar que relativamente estable y completo. Dos padres pueden dar a sus hijos mas protección, orientación y apoyo que sólo uno, el niño que crece sin el contacto cercano de un padre pierde un modelo importante de identificación. Una niña que crece sin padre puede desarrollar dificultades en su relación con los varones o presentar intentos inadecuados de recuperar al padre perdido.

Aunque muchos menores enfrentan el estrés de la discordia conyugal y la ruptura familiar sin secuelas psicopatológicas, un número significativo de ellos si la sufren. Los niños se atemorizan al presenciar la violencia que se vive en sus hogares, por esto la separación de los progenitores es mejor para los hijos que ser criados en una atmósfera de marcada tensión conyugal crónica, sin embargo los menores pueden sentirse culpables sin razón por esta situación.

⁶⁷ Romero Soto Julio. "Curso de sociología Jurídica", Ediciones Librería del profesional, Colombia 1991, Pág. 209

Los efectos inmediatos de la separación pueden ser: los niños menores de 3 años suelen responder con irritabilidad, llanto, miedos, ansiedad, problemas de sueño, conducta agresiva o regresión en su desarrollo psicomotor; los preescolares de 4 a 5 años, frecuentemente se culpan ellos mismos por la ausencia o infelicidad de sus padres y son altamente vulnerables en su autoestima.

Los niños de edad escolar se observan preocupados, con inestabilidad emocional, tendencias a fantasear y conductas agresivas, con rendimiento escolar deteriorado, con deseo a reunir a sus padres.

Los niños que viven con sus dos progenitores, cuando hay discordia entre ellos, pueden tener tantos o más problemas que aquellos cuyos padres se han separado.

Los efectos a largo plazo de la separación de los padres: La exposición al cambio familiar, generó riesgos elevados de presentar trastornos de conducta, de oposicionismo, trastornos de ansiedad, depresión, abuso de drogas y actividad sexual temprana.

Los investigadores concluyeron que la separación de los padres durante la niñez se asociaba con un aumento pequeño en el riesgo de sufrir trastornos psiquiátricos en la adolescencia, riesgo que aumentaba al realizarse el divorcio cuando los hijos eran adolescentes.

Además los derechos de la familia están garantizados: los artículos 23 y 25 de la Declaración Universal estipulan: Artículo 23: "Cualquiera que trabaje tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure igual que a su familia una existencia conforme a la dignidad humana y completada si es necesario por todos los otros medios de protección social". Artículo 25: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida suficiente para asegurarle su salud, su bienestar y los de su familia". Finalmente la protección de la madre, del niño y de la vejez es una obligación del Estado.

En opinión personal, considero que hay una gran necesidad de impartir educación para la vida familiar, con la finalidad de suscitar una disciplina moral,

así como una mayor conciencia de la responsabilidad que tienen los padres para la formación de sus hijos y la gran responsabilidad que tienen con la sociedad.

Los niños que han estado expuestos a violencia intrafamiliar, seguramente son delincuentes en potencia, porque al ser agredidos, de igual forma van a agredir a los demás, pues es el modelo adquirido en su familia y les será muy difícil interrelacionarse en sociedad, aunque como en todos los casos existen excepciones en que no todos los niños que han vivido en un hogar donde se vive el maltrato repiten la experiencia.

En cuanto a los padres, tutores o responsables de un menor, el Consejo Tutelar debería exigirles responsabilidad ante el descuido o abandono ya que los padres son responsables de la educación de sus hijos y por lo tanto son corresponsables de su conducta y esta responsabilidad debe exigirse cuando descuiden abandonen o comprometan gravemente con su actitud el comportamiento de los menores y se podría llegar a la sanción penal cuando se probara su desobediencia a un mandato legítimo de autoridad, que en este caso sería el mandato del Consejo Tutelar.

5.3 El papel que juega la sociedad con respecto a los menores que delinquen.

"En esta ocasión nos ocuparemos de la responsabilidad que debe asumir la sociedad ante la realidad de una nación cuya población es predominantemente juvenil. El problema de la delincuencia de menores de edad se acrecienta día a día como resultado de una sociedad que cambia y evoluciona muy rápidamente, las grandes ciudades enfrentan nuevos tipos de conducta antisocial y delictiva de los menores, quienes delinquen mas tempranamente"⁶⁸

⁶⁸ "Derechos de la niñez". Op. Cit., Pág. 149.

En la sociedad el niño desde que nace recibe toda clase de información que llega a su cerebro ininterrumpida e indiscriminadamente, pero en forma desordenada, a éste fenómeno se le llama educación extrafamiliar y extraescolar, es una educación en la que participan activamente, el comerciante, el publicista, el periodista, los medios de comunicación masiva y la sociedad en general, que actúan sin importarles si el menor sea o no un ente capaz de ver, oír o almacenar información o experiencias tanto propias como ajenas.

Como afirma el profesor, Luis Recasens Siches en su obra "Sociología": los estudios contemporáneos sobre el desenvolvimiento infantil han mostrado que la personalidad del niño, sus sensaciones, percepciones, memoria, lenguaje, moralidad, pueden crecer solamente en un medio social. Si un niño recién nacido es separado de tal ambiente social, y si sobrevive biológicamente a tal separación –lo cual es muy difícil- su cuerpo crecerá, pero el niño no se desarrollará ni mental ni moralmente. En los casos del tipo llamado "niño-globo", tales sujetos están a nivel puramente animal desde el punto de vista psicológico y ético.

La estructura mental y moral de la personalidad depende del medio social ambiente, hasta tal punto, que sucede que cuando se produce una desorganización en la estructura colectiva y en el sistema de valores socialmente vigente, como son los periodos de guerra, calamidades catastróficas, etc., así como situaciones de crisis donde la vida mental y moral de los individuos experimenta una desintegración. En tales circunstancias suele aumentar la criminalidad, especialmente la delincuencia juvenil, y crece el número de desordenes o desajustes mentales

Hoy en día la vida en sociedad hace que los niños crezcan mas pronto, tenemos prisa siempre, la ciudad es mas grande y los adultos debemos correr, mientras que los niños se encuentran solos en sus casas, aprendiendo sin orden lo que la televisión y la calle les ofrece, y también aprenden a defenderse en un medio hostil que los presiona desde muy temprana edad.

En la ciudad de México, la ciudad mas poblada del orbe, parece que éste problema nunca tendrá solución, sino por el contrario, se ve como una consecuencia natural de las grandes concentraciones urbanas de la explotación demográfica y de la crisis económica, por tal motivo ha surgido una corriente que pugna por la disminución de la edad de imputabilidad penal.

En mi opinión, la delincuencia de menores es el resultado de la crisis social y por lo tanto económica que estamos viviendo, la necesidad que tienen ahora las madres de familia de salir a trabajar para que el gasto familiar alcance, y como ya se menciona y estoy de acuerdo que los niños se quedan solos y aprenden lo que ven en televisión y en las calles, lo que no sucedía en otros tiempos en que la economía familiar no era tan precaria y se podía vivir decorosamente con un salario, y la madre estaba en su hogar atendiendo y vigilando a sus hijos, lo que daba como resultado una menor incidencia en los delitos de menores, también, considero que la tecnología nos ha rebasado ya que muchas veces no sabemos como controlar los programas que nuestros hijos ven e incluso lo que se maneja en las computadoras en donde los niños tienen acceso a programas e imágenes que en nuestro país aún no tenemos la cultura suficiente para asimilar.

5.4 La importancia que las instituciones sociales y jurídicas deben dar al problema.

“Las instituciones son algo tan vital para comprender lo que es una sociedad, las costumbres son para la sociedad, lo que las células son para el organismo biológico, las instituciones son sus huesos y sus tejidos , a través de ellas la vida de una sociedad revela en sí misma al observador en una forma total su complejidad y variabilidad”⁶⁹

D’Antonio Daniel Hugo, en su obra el menor ante el delito dice que infortunadamente existe una inadvertencia social respecto de la importancia de

⁶⁹ Romero Soto Julio, Op. Cit., Pág. 118.

las conductas de los menores desviadas, que hasta parece que la sociedad asumiera posiciones de ofensa ante lo que considera un ataque por parte del menor que delinque, reprimiendo y marginándolo sin distinción alguna por la condición del sujeto.

La actitud tutelar y pedagógica ha sido gráficamente destacada por Coll, cuando afirma que la protección a la infancia no es cuestión de mero sentimentalismo, sino obra inteligente de defensa social.

"La sociedad es maltratante cuando no se cumplen políticas de protección integral para la infancia y sus derechos; cuando el costo social de la crisis reduce el poder adquisitivo del salario de las familias; cuando en el diseño urbano no se toman en cuenta las necesidades apremiantes de la primera edad, cuando no hay espacios adecuados para la recreación y el deporte; cuando los niños carecen de seguridad y protección, cuando aparecen indicadores alarmantes de desnutrición y muertes infantiles por causas prevenibles; cuando existe un alto índice de deserción escolar; cuando el 82% de los casos de violencia intrafamiliar en México se comete contra niños"⁷⁰

El Instituto de Investigaciones Jurídicas a través de la obra "Derechos de la niñez" dice: La tarea del DIF y los organismos que se dedican a proteger a los niños es hacer que sea similar la vida de un menor que crece dentro de un hogar y la de uno que lo hace en una institución, pues ambos tienen derecho a ser amados, protegidos y preparados para enfrentar el futuro con una personalidad valiente, autónoma y confiada.

Otra institución que debemos mencionar es la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, la cual tiene la función de proporcionar asesoría jurídica a la comunidad en general a través de pláticas de orientación, conferencia y cursos a efecto de que se conozcan las obligaciones y derechos de los ciudadanos, así mismo resuelve o canaliza problemas concretos a las autoridades correspondientes.

⁷⁰ II Congreso Nacional sobre Maltrato Infantil, México 1998, Pág. 35

Realiza la función de representación judicial y administrativa cuando se afecten los intereses legales de los menores, los ancianos, los minusválidos o cuando se atente contra la seguridad y la integridad de la familia.

Supervisa a través de los Consejos locales de tutela las funciones que desempeñan los tutores y curadores.

Su actividad la ha convertido en un órgano especializado en derecho familiar, por lo que interviene en juicios relativos a alimentos, adopción de menores e incapacitados rectificación de actas, divorcios, maltrato de menores, y en general en todos los problemas inherentes a la familia.

Así mismo, a través del Instituto Nacional de Salud Mental, se realiza el tratamiento y la prevención de las alteraciones de la salud mental en los niños y jóvenes, incluyendo la atención a mayores, cuando son agresores de sus propios hijos.

El programa de libertad vigilada se creó mediante un convenio celebrado ante la Secretaría de Gobernación y el entonces Instituto Nacional de Protección a la Infancia, para el tratamiento social de menores infractores que gozan de la medida cautelar de la libertad vigilada, la cual tiene una duración de tres a seis meses.

Los servicios que se proporcionan a los menores infractores y sus familias son:

- Estudios psicológicos;
- Asistencia social a menores maltratados y abandonados;
- Asesoría jurídica en la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia;
- Empleos a través de la bolsa de trabajo, la cual tiene como actividades específicas, la de localizar y canalizar a las empresas que ofrezcan empleos a los usuarios del servicio, para elevar su nivel de vida, orientándolos y motivándolos para obtener el beneficio económico indispensable y vivir en una familia integrada.

La institucionalización debe cumplir la función de protección para que el menor recupere el sentimiento de confianza en la humanidad.

En mi opinión, un sistema de justicia constitucional débil, incapaz de hacer valer ante los órganos públicos la vigencia efectiva de los derechos fundamentales de los niños, afecta los derechos de todos, pero principalmente de los menores, cuya capacidad política es virtualmente nula.

Se debe fortalecer el marco jurídico a favor de la niñez y de la adolescencia en nuestro país, ya que en México no hay un código que reúna todas las leyes que están relacionadas con la protección de los niños y de familia, ya que el caso que existe mas frecuente es el del abandono del padre, el cual no cumple con sus obligaciones alimentarias ni de ninguna índole para con su familia, ocasionando con esto que sus hijos dejen de estudiar y se dediquen a trabajar y de la misma manera la esposa, en estos casos las instituciones que supuestamente "protegen a la familia" son insensibles y apáticas al problema y hacen honor a su nombre "burocracia" simplemente, y permiten que éstos hombres sigan cometiendo injusticias ya que éstos dejan una familia y forman otra y otras mas, dejando en el desamparo a muchos niños sin recibir el correctivo necesario por parte de las instituciones, ocasionándose así una sociedad de niños abandonados y resentidos que posteriormente serán delincuentes, generándose así un circulo vicioso ya que ellos mismos repetirán el modelo aprendido. Por lo cual, las instituciones tienen un programa perfecto, pero la práctica de éste no coincide con su letra.

Y por ejemplo en el caso concreto del Instituto Nacional de Salud Mental que en sus inicios brindó un servicio favorable a la comunidad, con el paso del tiempo, por la gran demanda de dicho servicio y por la razón que el personal especializado es insuficiente para cubrir todas esas necesidades, la institución se ha burocratizado en el aspecto de que para lograr una cita tiene la persona que esperar para tener acceso a ésta un mes o hasta mas.

5.5 La trascendencia de las instituciones educativas en el menor infractor.

Es frecuente encontrar profesores que siguen utilizando castigos en el salón de clases, como el dejar sin recreo al los alumnos inquietos, platicadores, dormilones, o rebeldes, considerándose esto antipedagógico y constituyendo una forma de maltrato al menor, que ya en la mayoría de los casos también reciben maltrato familiar.

Lo importante es que bajo la libertad los niños adquieran algo que ningún sistema coercitivo puede darles, un interés por la gente y las cosas que no pueden dar ni todas las disciplinas ni todos los libros de texto del mundo. Un niño libre es una personalidad, pero un niño disciplinado es una criatura desgarrada obligada a ser sincera porque posee una personalidad doble, en la práctica, el niño promedio nunca tiene ocasión de reaccionar violentamente, porque deja un sistema disciplinado de educación por un sistema similarmente disciplinado de trabajo y si nuestra meta es un proletariado servil y sin educación, todo va bien, pero si deseamos tener una población feliz, culta y sincera hemos de pedir que el niño sea libre.

"Los niños que son azotados por sus maestros seguramente practicarán lo mismo con los niños mas pequeños y gran parte de la crueldad infantil es resultado directo de la crueldad y odio que se manifiesta hacia ellos. Un profundo instinto gregario nos hace desear ser aprobados por nuestro rebaño y es significativo que el delincuente casi siempre sea quien ha perdido el deseo de sentirse aprobado por la sociedad."⁷¹

El peligro de recompensar al niño no es tan extremo como el de castigarlo pero los galardones son superfluos y negativos, brindar un premio por alguna heroicidad equivale a declarar que dicha heroicidad no vale por sí misma. En muchas escuelas se suele castigar por desobediencia e insolencia, ya que éstas son interpretadas como delitos, mas el niño castigado se revela y

⁷¹ Bowen James. "Teorías de la educación". Editorial Limusa. México 1997, Págs. 318 y 319.

se vuelve mas antisocial lo que es mas se vuelve un padre o madre castigadores y el ciclo del odio sigue a través de los años.

El temor a los maestros y el temor a los castigos que aquellos imponen influirán necesariamente en la relación entre padres e hijos, pues simbólicamente cada adulto es un padre o una madre para el niño y cada vez que el maestro castiga el niño adquiere un temor y un odio del adulto que hay detrás del símbolo, el odio a su padre o a su madre. Este pensamiento nos debe preocupar aunque los niños no se dan cuenta de éste punto de vista, he oído como un muchacho de tres años decía: "mi último director me solía pegar mucho, y no entiendo, no entiendo porque mi padre y mi madre me tenían en esa escuela, sabían que era bruto y cruel, pero n o hacían nada por remediarlo.

Dentro de la escuela hay un sistema de status, la adscripción a ella corresponde al origen de clase de la familia del estudiante, ya en la secundaria los estudiantes se han dividido así mismos en pandillas, cuyos miembros tiene un origen de clase casi similar.

Uno de los estudios mas profundos sobre los factores de clase en la educación fue elaborado por Hollingshead (1949), él encontró que los estudiantes que se hallaban en las clases bajas (de cinco niveles) no participaban en actividades escolares –fiestas, bailes deportes, clubes, juegos- y rara vez estudiaban con seriedad. Otras investigaciones, muestran que las actitudes manifestadas en la escuela por los niños de clase baja son consistentes con una aceptación del status de clase baja en su vida adulta. Aunque los estudiantes de clase baja manifestaron tanto aprecio por la escuela que los estudiantes de familias mas acaudaladas, con frecuencia expresaron un sentimiento de haber sido "dejados de lado" y revelaron una autoimagen negativa y dudas acerca de sus aptitudes. No había muchas pruebas de que hubieran sido discriminados por parte de loa maestros, pero la experiencia escolar global parecía confirmar la aceptación de aspiraciones limitadas por parte de éstos estudiantes.

Así la pandilla es un pequeño grupo de amigos que ocupan una categoría similar en la escuela unido por intereses semejantes y de amistad, en cada salón de clase suele haber dos o más pandillas. Los estudiantes rigen su comportamiento en gran parte por el deseo de gozar del favor de una pandilla, puesto que nada es peor que sentir que no pertenece al grupo.

Las dos funciones manifiestas más importantes de la educación son la de preparar a las personas para ganarse la vida y la de ayudarlas a que puedan realizarse personalmente y aporten su contribución a la sociedad, las otras funciones manifiestas son: preservar la cultura transmitiéndola de una generación a la siguiente; alentar la participación democrática mediante la enseñanza de las habilidades verbales y desarrollar la capacidad de la persona para pensar racionalmente y con independencia; enriquecer la vida preparando a los estudiantes para ampliar sus horizontes intelectuales y estéticos; mejorar la adaptación personal mediante el asesoramiento personal y cursos como psicología aplicada, educación sexual, vida familiar y abuso de drogas, mejorar la salud de la juventud de la nación por medio del ejercicio físico y cursos de higiene: producir ciudadanos patriotas, etc..

"La escuela disminuye la autoridad de los padres sobre el niño, pues los valores de éstos pueden ser puestos en duda o aún ridiculizados como extraños y pasados de moda, ya que las escuelas promueven con frecuencia el comportamiento del estudiante y utilizan materiales de enseñanza que desafían las normas morales de los padres"⁷²

La mayor parte de lo que hacen las escuelas le ha sido sustraído a la familia porque en la medida en que la sociedad cambió exigió incrementar la cantidad y los tipos de aprendizaje y las familias se volvieron lugares ineficientes para proporcionarlas. No obstante en el hogar se determina si el niño tendrá conflictos en la escuela, aquí el niño encontrará que no puede ejercer ilimitadamente sus derechos porque habrá de estrellarse contra el derecho de los demás, que en vez de mandar debe obedecer, que hay un

⁷² Horton Paul B. "Sociología", Sexta edición, Mc. Graw-Hill, México 1991, Pág. 315.

tiempo para jugar y un tiempo para trabajar, que el mas fuerte domina al mas débil, en fin que la vida es mas complicada que lo que él había creído.

Cuando el niño no encuentra en su familia unos padres solícitos y atentos, cuando no se le tiene en cuenta en nada, cuando no encuentra a quien contarle sus problemas, sus triunfos, sus fracasos, sus fantasías, busca en el ambiente escolar alguien quien pueda reemplazar la figura paterna, seguramente escogerá al compañero que demuestre ser mejor que los otros, por su inteligencia, por su audacia o por su fortaleza, su moralidad importa poco y decidirá imitarlo y seguirlo, a él se unirán otros niños jóvenes que formarán la primera agrupación social fuera de los marcos hogareños. El deseo de aventuras, el ánimo de sobresalir ante los demás, la atracción que sobre de ellos ejerce el riesgo de una empresa peligrosa, el ansia de poseer cosas hasta entonces no logradas y que ahora se encuentran al alcance de la mano, determina que éstos adolescentes realicen una serie de actividades inocuas al principio, contravencionales, luego y delictivas finalmente.

Hurwitz, señala como factores que explican éstos iniciales comportamientos ilícitos del menor los siguientes: el afán de imitación, la desaparición de las inhibiciones frente a los actos delictivos que se producen bajo la influencia del mal ejemplo y de la autoridad de compañeros mas enérgicos y audaces, el deseo de notoriedad, de prestar colaboración y de sentirse apreciado por el grupo de compañeros admirados y a veces de mas edad, todo ello explicado psicológicamente en quienes falta a la escuela, a lo cual hay que añadir el sentimiento de compartir o suprimir el riesgo mediante la colaboración de varias personas, el aumento de la excitación en las acciones conjuntas y el complemento de ejemplos ficticios por juegos, películas, etc..

Considero que la escuela es el segundo hogar de los niños, pero éstos deben llevar una formación moral firme adquirida en la familia para poder discernir entre lo bueno y lo malo a lo que se van a enfrentar en la escuela, toda vez que van a convivir con compañeros de diversas edades y modos de pensar que pueden influir de manera decisiva en su vida, ya sea positiva o

negativamente, para esto la comunicación y la comprensión familiar es muy importante. En este sentido los padres deben estar en comunicación constante con las autoridades escolares con el fin de no perder de vista las acciones de sus hijos y no decir que mientras sus hijos están en la escuela los profesores son responsables de su conducta, éste debe ser una labor conjunta y de apoyo mutuo para lograr que los jóvenes logren realizarse en todos los aspectos de su vida.

5.6 La importancia que tiene el ámbito laboral en la criminología de menores.

El trabajo infantil es uno de los problemas sociales que requieren mayor atención en México y una de las formas mas evidentes de maltrato social. Muchos niños no estudian por tener que trabajar y algunos que estudian, se ven en la necesidad de desertar porque se encuentran en el caso de que la prioridad es trabajar para ayudar a su familia.

La actividad del menor de edad que presta servicios a un patrón, cualquiera que sea éste, industrial, comerciante, agricultor o simple empleador, debe de ser motivo de una contratación especial a consecuencia de la naturaleza de la relación laboral que resulta de su empleo. Por lo mismo como ya ocurre en varios países industrializados y otros en vías de industrialización, el contrato de trabajo del menor debe incluirse en el título de contratos especiales y reglamentarlo conforme a la legislación internacional sobre la materia. México ha adoptado alguno de los Convenios Internacionales de protección al menor, en particular los relativos a la edad límite, los exámenes médicos previos y periódicos, las prohibiciones y la estricta vigilancia que deben realizar los inspectores del trabajo, pero debe adaptar otras muchas disposiciones a las exigencias nacionales y a la realidad social que se vive en el país.

Según Brizzio A. "Se entiende por trabajo infantil cualquier actividad que realicen las personas que aún no cumplen 14 años de edad, para empleadores o clientes, en calidad de subordinados, con el objetivo de obtener un ingreso que le permita cubrir sus necesidades vitales, en oposición al goce de sus derechos"

Por su parte, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia afirma que "Las formas intolerables del trabajo infantil son una violación tan grave a los derechos humanos, que el mundo debe considerarlas del mismo modo que la esclavitud, como algo injustificable bajo cualquier circunstancia".

El profesor Mario de la Cueva, en su obra "El nuevo derecho mexicano del trabajo" dice: "En el contenido material de la Constitución encontramos que los derechos sociales se "proponen entregar la tierra a quien la trabaja y asegurar a los hombres que vierten su energía de trabajo a la economía, la salud y la vida y un ingreso, en el presente y en el futuro, que haga posible un vivir conforme con la naturaleza, la libertad y la dignidad humanas."

De los principios sociales constitucionales la legislación del trabajo, orienta la acción estatal y horma la estructura económica al concebir al trabajo como "un derecho y un deber sociales" esto nos da la idea que exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel decoroso para el trabajador y su familia.

La situación trágica de los menores que las cifras acusan, son el reflejo de que las condiciones reales de trabajo de la mayoría de los trabajadores no corresponde a las directrices constitucionales, las cuales garantizan el desarrollo nacional, el fomento y el crecimiento económico y el empleo para hacer posible una mejor y mas justa distribución del ingreso y la riqueza, por lo que la política económica financiera y laboral de los últimos años no corresponde a ningún presupuesto de legitimidad, pues los hechos en que se han traducido son contrarios a la ley constitucional y laboral por tanto son ilícitos por contradecir a la Constitución.

El problema de la infancia en los términos planteados nos concierne a todos: a la familia, a la sociedad, y al Estado; las familias tienen como pilar a los padres, la mayoría son trabajadores, si éstos contarán con mejores ingresos, otra suerte correrían sus hijos, por tales motivos es necesario que las autoridades cumplan con lo previsto en la Constitución que es nuestra Carta Magna, no es posible seguir confundiendo el Estado fuerte con el autoritarismo, las autoridades no son propietarias de sus competencias, ya que solo tienen el ejercicio de una función determinada. Es necesario procurar hacer todos el Estado de derecho, conocer, entender, respetar, nuestra Constitución.

Considero que el Estado debe asumir la responsabilidad de todos los menores de 14 años que de modo indispensable necesiten del trabajo para poder vivir, así el Estado garantizaría a los menores el alimento, la educación, la instrucción, la formación para el trabajo y así gradualmente los iría introduciendo a la vida económica del país. Todo esto con la prioridad de que los menores estudien una carrera ya sea universitaria o técnica y así tener las bases suficientes para su desarrollo integral.

5.7 La relevancia que tiene la religión en la convivencia social del individuo.

"La religión es un conjunto de doctrinas verdaderas o falsas conocidas por la razón o reveladas, sobre las relaciones existentes entre el hombre y la divinidad y sobre los deberes que de ellas dimanan."⁷³

"La religión es el poder de regular las voluntades individuales y de enlazarlas."⁷⁴

En concepto propio, la religión es un conjunto de normas de carácter moral, que un ser supremo y omnipotente ha heredado a la humanidad para

⁷³ González Díaz Lombardo Francisco, "Ética social", Editorial Porrúa, S.A, México 1968. Pág. 269.

⁷⁴ Recasens Siches Luis, "Sociología", Editorial Porrúa S.A., Vigésimo octava edición, México 2001, Pág. 46

que ésta se conduzca con rectitud y respeto hacia sus semejantes y a sí mismo, para vivir en armonía con su entorno y alcanzar la perfección humana.

La religión se presenta como una de las formas espontáneas y superiores de las actividades humanas, por tanto Dios es el único objeto beatificante, cuya posesión nos hace verdaderamente felices, porque es el único que realiza el bien perfecto concebido por el entendimiento y propuesto por éste a la voluntad como objetos supremos de sus deseos. "Por lo tanto la religión ha sido siempre un factor poderoso de control social, que ha determinado siempre las normas morales reguladoras de la conducta"⁷⁵

Las actitudes morales que la religión nos ha señalado no son mas que dos aspectos de una postura única: la acción y la vida interior. Las prácticas que tienen por fin la formación del carácter, supone por lo tanto el control de la voluntad sobre los sentidos, la imaginación y el amor propio, de esta manera el hombre ha de controlar sus instintos y bajas pasiones.

En el caso específico de un individuo que tenga intención a delinquir, éste va a tener una lucha interna entre sus instintos y los principios religiosos y por ende morales que siempre tendrá presentes, por lo cual tendrá un control sobre dichos instintos.

"El impacto que causa la iglesia en las masas ha sido considerable, aunque la axiología de la iglesia nunca coincide totalmente con el Estado, de todos modos mediante ideas de castigo y de premio de indole sobrenatural, la iglesia ayuda para la realización de aquel minimo de comportamiento ético sin el cual ninguna sociedad puede existir."⁷⁶

La iglesia para los de "arriba" es potencialmente útil, ya que fomenta la paz social mediante ideas de resignación, aunque se sabe de la explotación económica que hace el clero a la gran masa ignorante, aunque considero que también brinda a la sociedad una base moral, la cual no permite que los

⁷⁵ Bottomore T.B. "Introducción a la sociología", Onceava edición, Ediciones Península, Barcelona 1992, Pág. 238.

⁷⁶ "La participación política del clero en México" Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho. México 1990, Págs. 13 y 14.

hombres realicen conductas que sin conocer a Dios podrían llevar a cabo sin el menor remordimiento, pues tienen el temor de que son observados por ese ser divino y que pagarán sus pecados en una vida mas allá de la muerte.

La iglesia, se dice que ha frenado el libre desarrollo de la cultura debido a que ha censurado libros, revistas, películas, etc., argumentando que dicha censura es con la finalidad de mantener una moral en nuestra sociedad por que la perdida de valores y los vicios ocasionan la delincuencia entre nuestros jóvenes, aunque debemos reconocer que en la actualidad el impacto práctico de la censura que la iglesia hace a dichos medios llama la atención sobre alguna obra contribuyendo a su éxito comercial.

Cuando la iglesia interfiere en campañas sociales necesarias como el aborto, el control de la natalidad, el divorcio, etc., me parece que en éstos casos, los sacerdotes pueden opinar al respecto, pero no deben tratar de poner en balanza cívica un peso artificial consistente en que representan el pensamiento de Dios sobre tales temas.

En la actualidad vivimos el auge del Estado laico liberal protector de los marginados que ha aceptado la idea de la tolerancia religiosa, pero que siente al mismo tiempo la misión de proteger al pueblo, para que una posible explotación económica por el clero y el oscurantismo educacional no lleguen a extremos, además el dogma liberal económico es incompatible con las "manos muertas".

La religión tiene una vinculación muy estrecha con la ética ya que ésta se considera como el producto de la evolución social, los valores éticos han llegado al hombre en el curso de su vida incorporados dentro de una religión, dando la sensación de haber sido creados por ésta, obviamente la religión juega un gran papel en la promoción de los valores éticos, al incorporarse dichos valores la religión le da mas fuerza y los devuelve, en una forma refinada y depurada.

Como menciona el autor Julio Romero Soto en su obra "Sociología Jurídica", Así en consecuencia desde éste punto de vista las normas morales

como por ejemplo los diez mandamientos hicieron parte de las costumbres antes de entrar a formar parte del credo religioso, pero la creencia de que provenían de Dios les dio a ellas un gran poder lo mismo que una clara expresión. De la misma manera los líderes religiosos , que predicán en el nombre de Dios se apoyan para depurar y reforzar los valores existentes en Dios.

La libertad religiosa es considerada como una de las mas importantes porque a fin de cuentas las otras (prensa, manifestaciones, ideas políticas) son un compuesto de espíritu y materia, mientras que la fe es asunto estrictamente espiritual.

En opinión personal, la religión es una base moral muy importante sea la religión que se profese, es una gama de valores inculcados al individuo desde el seno familiar en donde aprenden que lo malo es castigado por un ser lleno de bondad llamado Dios, pero que también si se transgreden las normas morales dictadas por él recibirán un castigo ya sea en esta vida o después de la muerte. Y es por todo esto que el hombre con bases religiosas firmes posee una conciencia que no le permite hacer daño a sus semejantes, tanto influye la religión en los menores que delinquen que en los centros de corrección se procura que éstos escuchen la palabra de Dios para reflexionar sobre sus actos.

La religión debe ser inculcada por los padres de manera que no se mal entienda y se llegue al extremo del fanatismo. De manera que la vinculación iglesia-familia es relevante en la formación del individuo y de esto dependerá que sea un buen hijo, un buen padre y un buen ciudadano, por supuesto en armonía con los otros factores que lo rodean.

Con lo antes mencionado no quiero decir que una persona que no profesa ningún culto tenga tendencias a delinquir o delinca, sucede que hasta ese extremo de no creer en un Dios, esas ideas deben ser debidamente inculcadas en la familia de manera correcta y siempre inculcando valores morales ya que en la actualidad es muy importante tener conciencia moral.

CONCLUSIONES

1. La familia es la célula primaria de la sociedad en donde el individuo va a adquirir los principios morales, emocionales, religiosos, etc, así mismo su desarrollo tanto físico, psíquico y social, determinándose así su personalidad, la cual se verá reflejada en sus actos ya sean positivos o negativos al enfrentarse a la sociedad, por tal motivo es necesario que el desarrollo de la familia sea una de las prioridades para el incremento de instituciones que se encarguen de su vigilancia.

2. La función esencial de la familia además de la procreación, es propiciar un clima emocional donde el niño se desarrolle favorablemente, de lo contrario la familia se convierte en el factor mas importante en la creación de delincuentes, por lo tanto es necesario implementar programa de escuela para padres donde se aborden temas referentes a la educación y comunicación entre padres e hijos.

3. La familia es el medio mas propicio para ayudar a los menores que delinquen a reintegrarse a la sociedad, toda vez que es ahí en donde va a encontrar la comprensión, el cariño y la ayuda necesaria incondicional para lograrlo, por tal motivo es necesaria una alianza entre la familia y las instituciones de corrección de menores para lograr con éxito una verdadera corrección integral del menor.

4. La familia, la sociedad, el medio escolar, el medio laboral, los medios de difusión, el Estado, son todos en su conjunto factores que deben estar en armonía para propiciar el sano desarrollo del individuo, siendo importante que éstos tengan presente que los menores deben tener un trato especial y prioritario para su sano desarrollo integral.

5. Los pensadores de la antigüedad, criminólogos, psicólogos, estudiosos de la genética y sociólogos, todos en conjunto han hecho una gran aportación integral al estudio del criminal para así determinar las verdaderas causas de su comportamiento y poder brindar la ayuda necesaria al infractor, siendo necesario que los criminólogos de la actualidad tomen de todos ellos las aportaciones mas relevantes, las perfecciones y apliquen para un mejor estudio y tratamiento del criminal.

6. Desde la época prehispánica hasta la actualidad, se ha dado una formalidad a la figura de la familia, primero con el matrimonio religioso, posteriormente con el civil, y ya en la época colonial al surgir las figuras de la tutela de los huérfanos y la curatela para proteger a los menores, esto nos indica que la familia siempre ha sido la institución prioritaria que ha estado presente en todas las épocas por ser la célula básica de la sociedad, siendo necesaria una atención especial para ésta.

7. Los centros de readaptación para menores infractores, mas que centros de readaptación son verdaderas escuelas del vicio y del crimen, siendo necesaria una revisión integral de dichos centros para una mejor erradicación del crimen en México.

8. Los menores infractores no están como se pretende creer excluidos del derecho penal, toda vez que es en base a éste que es encuadrado el delito cometido por éstos, ya que el delito cometido por un menor por el hecho de haber sido cometido por éste no deja de tener el mismo resultado. Pero si la intención del legislador es excluir totalmente a los menores del ámbito del Derecho Penal, sería necesario conceder al menor un tratamiento específico y diferente.

9. Es necesario que el Estado vele mas por los intereses de la familia creando instituciones especializadas que atiendan los problemas familiares y les den seguimiento hasta su total solución, esto con la finalidad de disminuir la violencia intrafamiliar y por ende su desintegración, toda vez que es en la familia donde surgen los buenos ciudadanos o los delincuentes.

10. Cuando en la familia se vive un ambiente de violencia, existe una probabilidad muy alta de que los hijos adopten una actitud igual y lleguen a convertirse en delincuentes, porque es en la familia donde se adquieren las bases morales con las cuales se va a definir su personalidad, por lo cual sería conveniente una alianza entre la familia y los profesores de los menores con la finalidad de intercambiar impresiones entre ellos y brindarse ayuda mutua para poder lograr una mayor vigilancia de la conducta de los menores.

11. La religión y la ética juegan un papel muy importante en la vida del individuo y ésta debe ser inculcada en la familia desde los primeros años de vida del hombre, porque es la religión la que brinda al individuo bases morales con las cuales éste ha de conducirse en sociedad de manera armónica y respetuosa.

BIBLIOGRAFIA

1. AGRAMONTE, Roberto D. Principios de sociología. Porrúa S.A. México, 1965.
2. AZUARA PEREZ, Leandro. Sociología. Décimo sexta edición. Porrúa. México, 1996.
3. BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Buenrostro Báes Rosalía. Derecho de familia y sucesiones. Editorial Harla, México, 1990.
4. BOTTOMORE. T. B. Introducción a la sociología. Onceava edición. Ediciones Península. Barcelona 1992.
5. BOWEN, James. Teorías de la educación, Editorial Limusa, México 1997.
6. BURGUIERE, André y Klapisch-Zuber. Historia de la Familia. Tomo 2. Alianza editorial. Madrid, 1988
7. BRINGIOTTI, Maria Inés. Sociología Criminal. Pensamiento jurídico editora. Buenos Aires 1987.
8. CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal (parte general). Tomo I. Volumen 2. Décimo sexta edición. Bosch Casa editorial. Barcelona, 1971.
9. COLETTI, Maurizio y Linares Juan Luis. La intervención sistemática en los servicios sociales ante la familia multiproblemática. Editorial Páidos. Barcelona, 1997.
10. CLYLE M., Narramore, Problemas sociológicos, Novena edición, Editorial Unilit y Logoi ine, Colombia, 1970.
11. CHAVEZ ASECIO, Manuel F. La Familia en el Derecho (Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares). Quinta edición. Porrúa. México 1999.
12. D' ANTONIO, Daniel Hugo. El menor ante el delito (incapacidad penal del menor, régimen jurídico, prevención y tratamiento), Segunda edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992.
13. DIEZ-PICAZO, Luis. Familia y derecho, Editorial Civitas, Madrid, 1984.

14. ECHANDÍA REYES, Alfonso. Criminología. Octava edición Temis. Bogota, 1991.
15. FLORIS MARGADANT, Guillermo. Introducción a la historia del Derecho Mexicano. Decimocuarta edición, Esfinge. México, 1997.
16. GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho civil. Parte general, personas, familia. Undécima edición, Porrúa, México, 1991.
17. GONZALBO, Pilar. Historia de la Familia. Instituto Mora, U.A.M. México, 1993
18. GONZALEZ DEL SOLAR, José H. Delincuencia y derecho de menores. Segunda edición. Depalma. Argentina, 1990.
19. GONZALEZ DIAZ, Lombardo Francisco. Ética social, Porrúa S.A, México, 1986.
20. GUITRON FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. Segunda edición. Universidad Autónoma de Chiapas. México, 1998.
21. GUSTAVO RADBRUCH y Gwinner, Enrique, Historia de la Criminalidad. Bosch. Barcelona, 1955.
22. GROSMAN, Cecilia P. y otros, Violencia en la familia, Segunda edición, Editorial Universal, Buenos Aires, 1992.
23. HASSEMER, Winfried y Muñoz Conde Francisco. Introducción a la criminología y al derecho penal. Tirant lo blanch. Valencia, 1989.
24. HORTON, Paul B. y Hunt Chester L. Sociología. Sexta edición. Mc.Graw-Hill. México, 1994.
25. IGLESIAS, Juan. Derecho Romano (Historia e instituciones) Décima edición. Ariel, S.A. Barcelona, 1990.
26. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Derechos de la niñez. Serie 6: Estudios Doctrinales. UNAM. México 1990.
27. Instituto de Investigaciones jurídicas, Memoria del coloquio multidisciplinario sobre menores (diagnóstico y propuestas). Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1996.
28. JIMENEZ DE AZUA. Psicoanálisis criminal. Sexta edición. Depalma. Buenos Aires, 1990.

29. KONING, Rene. La familia en nuestro tiempo, (una corporación intercultural), Editorial Siglo XXI. México, 1994.
30. LUCCHINI, Ricardo. Niño de la calle, identidad, sociabilidad y droga, Amelia Romero Editora. Barcelona, 1996.
31. L. MENDIZABAL, Oses. Derecho de menores (teoría general), Ediciones Pirámide. Madrid, 1977.
32. MARTINEZ LOPEZ, Antonio José, Código del menor y jurisdicción de familia, Ediciones Librería del profesional, Colombia, 1991.
33. MARQUES PIÑERO, Rafael. Derecho Penal, (parte general), Trillas. México 1986
34. MARQUES PIÑERO, RAFAEL. Criminología, Trillas. México, 1991.
35. MENDEZ PEREZ, José, El acogimiento de menores, Casa editorial BOSH, S.A, Barcelona 1991.
36. MENDIETA Y NUÑES, Lucio. Breve historia y definición de la sociología, Tercera edición. Porrúa. México, 1985.
37. MENDIETA Y NUÑES, Lucio. El derecho precolonial, Sexta edición, Porrúa, México, 1992.
38. MENDIZÁBAL OSES, L. Derecho de menores (Teoría general), Ediciones Pirámide, Madrid 1979.
39. MERTON, Robert K. Teoría y estructuras sociales, Fondo de Cultura Económica. México, 1984.
40. M. PLATT, Antony. Los salvadores del niño o la invención de la delincuencia, Siglo XXI, México, 1982.
41. NAVARRO MICHEL, Mónica. La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos, José Maria Bosh editor, Barcelona 1998.
42. ODERIGIO, Mario N. Sinopsis de derecho romano, Edición Depalma, Buenos Aires, 1982.
43. DI PIETRO, Alfredo. Derecho privado romano, Edición Depalma, Buenos Aires, 1996.

44. OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto, El niño maltratado. Primera reimpresión. Trillas. México, 1992.
45. RECASENS SICHES, Luis. Sociología. Vigésimo octava edición, Porrúa S.A, México, 2001.
46. RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. Criminalidad de menores. Porrúa. México, 1987.
47. RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. Criminología, Décimo sexta edición, Porrúa, México, 2001.
48. ROMERO SOTO, Julio, Curso de sociología jurídica, Ediciones Librería del profesional, Colombia, 1991.
49. REYES ECHANDÍA, Alfonso, Criminología. Octava edición, Editorial Temis, Colombia 1991.
50. SENIOR, Alberto F. Sociología. Duodécima edición, Porrúa. México, 1993.
51. SOLIS QUIROGA, Héctor. Sociología criminal. Segunda edición, Porrúa. México, 1997.
52. SOLIS QUIROGA, Héctor. Educación correccional. Porrúa, México, 1986.
53. SOLIS QUIROGA, Héctor. Justicia de menores. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1983.
54. TOCAVEN GARCIA, Roberto. Elementos de criminología infanto-juvenil. Porrúa. México, 1991.
55. TOMAS ESCOBAR, Raúl. Elementos de criminología. Editorial. Universidad. Buenos Aires, 1997.
56. VERDUGO, Miguel Ángel y Soler Víctor. La convención de los derechos del niño hacia el siglo XXI. Edit. Universidad de Salamanca. Simposium I celebrado en Salamanca del 1 al 4 de mayo de 1996.
57. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Criminología (aproximación desde un margen). Volumen I. Segunda edición. Bogota, 1993.
58. COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, Los menores ante el sistema de justicia, momentos de análisis y propuestas. México, 1995.

59. LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA DEL CLERO EN MÉXICO, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho, México, 1990.

60. II CONGRESO NACIONAL SOBRE MALTRATO INFANTIL, México, 1998.

LEGISLACION

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Porrúa. México 2002
2. Ley para el tratamiento de menores infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Porrúa. México, 2002.
3. Código Civil para el Distrito Federal. Porrúa. México, 2002.
4. Código Penal para el Distrito Federal. Porrúa. México, 2002