

40761
2



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGÓN"**

**"EL DESFASE INSTITUCIONAL Y JURIDICO
DE LA JUSTICIA DE MENORES EN MÉXICO"**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN ANTONIO CASTILLO LOPEZ

ASESOR: DR. PEDRO UGALDE SEGUNDO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

SAN JUAN DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO 2003

A



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

Reservados todos los derechos. No se permite la explotación económica ni la transformación de esta obra. Queda permitida la impresión en su totalidad o parcialmente.

Junio Antonio
Castillo López

25-11-03

63
López

"El hombre debe volver los ojos a la luz. Ha de someter a la materia, de aherrojar el interés, de sojuzgar el instinto, de hacerse sangre en el cuerpo como recio disciplinante, de sujetar el albedrío y gobernar el arbitrio, y desposarse con la Verdad. Y entonces entonará el epinicio magnífico del espíritu esclavizado y encadenado hasta ahora por la materia y la ignorancia voluntaria, porque es bien cierta la frase magnífica del Enviado: Véritas liberavit vos". (La verdad os hará libres)

Enrique Delgado Hurtado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INDICE

Prólogo

Introducción.

El desfase institucional y jurídico de la justicia de menores en México

Capítulo I. La delincuencia juvenil..... 1

1.1. Teorías que tratan de explicar la delincuencia juvenil..... 3

1.1.1. Teoría Teológica..... 4

1.1.2. Teoría Biológica..... 5

1.1.3. Teoría de los Psicólogos y Psiquiatras..... 7

1.1.4. Teoría de la Asociación Diferencial y Anomia..... 9

1.1.5. Teoría Social..... 10

1.1.5.1. Educación..... 11

1.1.5.2. Familia..... 13

1.1.5.3. Pobreza..... 15

1.1.6. Naturaleza Jurídica de la delincuencia juvenil..... 17

Método empleado

Capítulo II. Legislación aplicable para la protección de los menores..... 19

2.1. Legislación Internacional..... 19

2.1.1. Declaración de Ginebra..... 23

2.1.2. Declaración de la Unión Internacional de
Protección a la Infancia..... 24

2.1.3. Fondo de las Naciones para la Infancia
(Declaración de la UNICEF)..... 24

2.1.4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos..... 26

2.1.5. Pacto Internacional de Derechos Económicos,
Sociales y Culturales..... 27

2.1.6. Convención Internacional de los Derechos del Niño..... 29

2.2. Legislación Nacional..... 39

2.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos..... 39

2.2.2. Ley Federal del Trabajo..... 41

2.2.3. <i>Ley General de Salud</i>	45
2.2.4. <i>Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social</i>	51
2.2.5. <i>Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF)</i>	55
2.2.6. <i>Ley General de Población</i>	56
2.2.7. <i>Reglamento de la Ley General de Población</i>	58
2.2.8. <i>Ley sobre la Violencia Intrafamiliar</i>	60
2.2.8.1. <i>Grupo Plural Pro-Víctimas, A.C.</i>	63
2.2.8.2. <i>Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar</i>	64
2.2.8.3. <i>Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia</i>	65
2.2.8.4. <i>Reforma a la Ley para Prevenir y Sancionar la Violencia Intrafamiliar</i>	66
2.2.9. <i>Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el distrito Federal</i>	67
2.2.10. <i>Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006</i>	70
Método empleado	
Capítulo III. Impartición de Justicia para los Menores Infractores	76
3.1. <i>La Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal, (un modelo tutelar)</i>	79
3.2. <i>Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal de 1991, (un modelo garantista)</i>	82
3.2.1. <i>Integración del Consejo de Menores</i>	85
3.2.2. <i>Unidad de Prevención y Tratamiento</i>	89
3.2.3. <i>Procedimiento</i>	90
3.2.3.1. <i>Integración de la Investigación de las Infracciones</i>	93
3.2.3.2. <i>Recurso de Apelación</i>	97
3.2.3.3. <i>Suspensión del Procedimiento y Sobreseimiento</i>	99
3.3. <i>Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, una Ley Inconstitucional</i>	101
3.3.1. <i>Atentado en contra del Principio de División de Poderes</i>	108
3.3.2. <i>Contradicción con el artículo 21 Constitucional</i>	109
3.3.3. <i>Contradicción con la Convención de los Derechos del Niño</i>	111
3.3.4. <i>El Código Federal de Procedimientos Penales (CFPP) como supletorio a la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores (LTM)</i>	112

Método empleado

<i>Capítulo IV. El Diagnóstico</i>	114
<i>4.1. Medidas de Orientación y Protección</i>	117
<i>4.2. Medidas de Tratamiento</i>	118
<i>4.3. Prisión y Tratamiento</i>	120
<i>4.4. El Centro de Atención Especial</i>	124
<i>4.5. El Desfase Jurídico de la Justicia de Menores en México</i>	129

Método empleado

<i>Conclusiones</i>	132
<i>Propuesta. Un modelo alternativo: EL Código Integral de Justicia de Menores</i>	138
<i>Bibliografía. Doctrina</i>	149
<i>Bibliografía. Legislación</i>	152
<i>Hemeroteca</i>	154
<i>Información de Internet</i>	155
<i>Otras Fuentes</i>	155

PRÓLOGO

Muy tarde se han incorporado a las instituciones sociales y jurídicas las cuestiones vinculadas a los menores. Ha sido ésta la tónica infalible, por lo menos en la cultura occidental. El concepto de niñez pertenece al pasado relativamente inmediato, antes fueron adultos pequeños, seres sin alma y hasta mascotas superiores. Nos es extraño por tal motivo, que fuera hasta el año de 1924 cuando la colectividad internacional asumiera la necesidad de plasmar los derechos del niño en la Convención de Ginebra, esto es, casi dos centurias después de la Ilustración francesa.

De manera ulterior, en 1959, los países miembros de Naciones Unidas emitieron una segunda declaración de los derechos del niño, y tres décadas después se verificó la Convención Internacional de los Derechos del Niño.

Esta fórmula desde luego ha regido también la postura del poder público hacia los menores que trastocan el orden legal establecido, ya sea por su miseria extrema, desintegración familiar, falta de instrucción, desempleo, resentimiento u hostilidad hacia los demás. Por siglos éstos fueron tratados inclusive con la misma severidad que los adultos en lo tocante a la imposición de penas y a lo sumo se contemplaron sanciones atenuadas o bien, se planteó la irresponsabilidad penal en algunos casos

Fue en el año de 1926 que se instituye en el Distrito Federal el Tribunal de Menores, lo que dio lugar a la promulgación de la Ley de Prevención Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal y Territorios Federales en 1929. Como se observa, es muy reciente la separación de la justicia de menores respecto del ámbito penal.

Esta tendencia a rescatar al menor del derecho punitivo cobró mayor fuerza al entrar en vigor la Ley que Creó los Consejos Tutelares en 1974, sin embargo este

planteamiento se vio rebasado de forma drástica por el despliegue sistemático de un alud de violaciones a los derechos públicos subjetivos del menor que inhibió la consecución de su plausible cometido.

Ahora, la nueva Ley para el Tratamiento de Menores Infractores (LTMI), relativamente autónoma, ha permitido la fundación de instituciones especializadas en la materia, más compenetradas con las peculiares manifestaciones y fenómenos inherentes a la minoridad, amén de fomentar el avance de criterios basados en la experiencia, así como una cierta profesionalización de las personas involucradas en la aplicación de la ley. Sin embargo prácticamente bifurcada de los derroteros de la legislación criminal, aun comparte con ella aspectos esenciales. El Código Federal de Procedimientos Penales de aplicación supletoria a la LTMI, constituye un ejemplo importante de las carencias y lagunas del derecho de menores.

Con algunas diferencias en lo exiguo de los términos procesales y en su peculiar nomenclatura; el procedimiento regulado en la LTMI es afín al sistema de enjuiciamiento penal vigente. Por una parte, incluye la figura del órgano acusador o representante social denominado Comisionado de Menores y por la otra, la del defensor público, cerrando la trilogía el Consejero Unitario quien cumple el papel de órgano resolutor. Es claro que fueron duplicados con cierta fidelidad los engranes del proceso penal.

Introducción

El presente trabajo tiene como objetivo realizar un estudio respecto al desfase jurídico de la justicia de menores en México. La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores (LTMI), para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal desbordada por la realidad nacional y ciudadana, muestra profundos vacíos y graves deficiencias. Paralelamente, en las entidades federativas la justicia de menores infractores se percibe como un problema marginal que hasta hoy no amerita sino respuestas marginales, superfluas. La magnitud del problema sin embargo es inquietante, la criminalidad juvenil crece notablemente, lo que sugiere una revisión profunda de nuestras políticas criminales a nivel nacional y estatal. El fenómeno de la criminalidad se propala en todos los niveles, pero en el caso de los menores de edad esta situación se agudiza ante la presencia de ordenamientos legales arcaicos, inoperantes y no ajenos a la realidad palpable en sus respectivos ámbitos de validez territorial.

Hace poco tiempo no existía gobierno sobre la faz de la tierra que hubiese incorporado a su estructura jurídica un régimen especial y autónomo, concebido única y exclusivamente para administrar justicia a los menores de edad señalados como perpetradores de conductas criminales. Si bien, a través de la historia se observa una tendencia general a imponer castigos más severos a los individuos más jóvenes, las normas y procedimientos del derecho punitivo se han aplicado muchas veces por igual a menores y adultos; los mismos jueces e instituciones jurídicas, las mismas prisiones y hasta los mismos verdugos.

Sin embargo, la LTMI es inconstitucional en virtud de que no existe precepto en nuestra Constitución Política que se aboque a estipular sobre un sistema integral de justicia para menores. Efectivamente, en nuestra Constitución no existe la menor referencia, la omisión es absoluta, la única prescripción que se hace de los menores que han cometido conductas sancionadas por las leyes penales, está

contenida en el párrafo cuarto del artículo 18 que se refiere más bien a la organización penitenciaria, al ordenar establecer instituciones para el tratamiento de los menores infractores. Es decir, que los menores que delinquen deben de estar separados de los adultos que delinquen, además que en la aludida ley se observan, entre otros, graves violaciones a los principios de seguridad jurídica y legalidad, lo que produce un desfase jurídico e institucional de la justicia de menores.

Para demostrar este desfase, en el primer capítulo se reproducirá la imagen desoladora de las circunstancias en donde se desenvuelve la delincuencia juvenil, situaciones como la desintegración familiar, lacerante miseria y desigualdad social, han dado por resultado una actitud de rencor y agresividad en el menor, traducido en su deseo de delinquir.

Incluso, en este mismo capítulo, explicaremos como han surgido una serie de teorías que tratan de explicar este fenómeno de la delincuencia juvenil, considerando factores como el teológico, en donde la conducta delictiva del ser humano se hallaba relacionada con el grado de perversidad que éste adquirió durante su vida. Los biólogos afirman que las conductas delictivas sólo eran cometidas por aquellos individuos que nacían con rasgos físicos hereditarios como por ejemplo el hovuelo en medio del occipital. El de los psicólogos y psiquiatras, que reiteraban que la inmadurez, es decir, que la disminución de la potencialidad psíquica del menor, estaba íntimamente relacionada con los problemas psicológicos de quien los tiene bajo su custodia.

Otras teorías que se comentan, son la denominada de la asociación diferencial y anomia, cuyo sustento lo hacía consistir en la desigualdad material y la división del trabajo, donde al menor no le era posible acceder por motivo de su falta de preparación y escasas condiciones familiares. La social, que reconocía que la delincuencia juvenil se generaba por haber sido trastocadas las normas sociales tradicionales a consecuencia del desempleo, las recurrentes crisis económicas y la

urbanización, por lo que proponía, como formas para su erradicación: el combate a la pobreza; en virtud de que existía una constante entre miseria y delito. El resarcimiento de las relaciones familiares; por ser este el marco sociocultural más importante para el menor, debido a que toda mutación producida en su interior invariablemente repercutía en la personalidad del individuo, y por último, en adquirir una mejor educación; precisamente por ser este el instrumento más trascendente para concientizar a los menores y emanciparlos en la sociedad.

En el segundo capítulo abordaremos el estudio de los diferentes instrumentos jurídicos tanto de carácter internacional como nacional que se han suscrito para proteger a los menores y socavar la delincuencia. Entre los internacionales se comentará a la Declaración de Ginebra; la Declaración de la Unión Internacional de Protección a la Infancia; el Fondo de las Naciones para la Infancia; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Internacional de los Derechos del Niño, nos percataremos como es que proponen entre sus postulados proteger al menor por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia, tomando en cuenta su medio familiar y las exigencias de la seguridad social. A recibir alimentación, vivienda, recreación, servicios médicos, y a proporcionales un desarrollo normal tanto en el aspecto material como en el espiritual. A ser protegidos contra toda forma de abandono, crueldad y explotación, así como el de ser educados convenientemente en un espíritu de comprensión y tolerancia para que tengan plena conciencia de consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes.

Del sistema jurídico mexicano se analizará la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ley Federal del Trabajo, Ley General de Salud, Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, Ley General de Población y su correspondiente reglamento, Ley sobre la Violencia Intrafamiliar, Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal y el Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006, que también entre sus

prescripciones reconocen importantes derechos a los menores, como el de ser protegidos por las garantías individuales y sociales que de ellos emanan, a la educación, a la protección de la salud, a satisfacer sus necesidades materiales, al trabajo, a salvaguardarlos cuando sean sometidos a cualquier forma de maltrato que ponga en peligro su salud física y mental, a asistirlos cuando se encuentren en estado de abandono para propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y lo social, a asistir al desnutrido, al menor infractor, al alcohólico, al farmacodependiente y al que se encuentra en condición de vagancia. A asistirlos socialmente a través de la capacitación, a brindarles rehabilitación somática, psicológica, social y ocupacional y a preservar la cohesión de la familia evitando que se disgregue a causa de la relación violenta de sus miembros.

En el tercer capítulo, después de haber establecido las causas y las teorías que tratan de explicar la delincuencia juvenil, lo que nos proporcionará el beneficio de conocer la raíz de este fenómeno y cuya respuesta para atacarlo deriva de la creación de varias legislaciones, veremos que desafortunadamente el problema de la delincuencia en lugar de haber disminuido o ser erradicado, se a vuelto más álgido en nuestra sociedad, por lo que el menor infractor tendrá que sujetarse a un procedimiento derivado de la reciente ley, denominada para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, que es catalogada como garantista, en contraposición con su homóloga de vigencia anterior, conocida como Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal; que era de un corte eminentemente tutelar.

Las diferencias entre ambos sistemas estriban en que la vigente ley señala una edad para que el menor pueda ingresar a la institución, lo que la anterior adolecía; en el de indicar un periodo máximo de sujeción al procedimiento ya sea en internación o en externación, lo que su homóloga no preveía; en que la causa de ingreso sea por haber cometido una acción o omisión sancionada en las leyes penales, lo que para la ley anterior resultaba holgado pues comprendía no

solamente a los menores que actualizaban los supuestos normativos previstos en las leyes penales, sino para los que vulneraban las disposiciones de los reglamentos de policía y buen gobierno, los menores en estado de riesgo y los incorregibles. Sin embargo, la LTMI posee vicios constitucionales y legales, los que trata de ocultar del modo más ingenuo con eufemismos y matices, al proponer una nomenclatura atípica. También contradice a la Convención Internacional de los Derechos del Niño, cuando ordena que la causa penal donde se encuentre involucrado un menor será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial, más no como se hace a través de una autoridad administrativa con funciones jurisdiccionales.

En este mismo capítulo abordaremos el estudio del diagnóstico, conocido como una serie de investigaciones técnicas de carácter interdisciplinario que se realiza para escrutar la estructura biopsicosocial, la etiología de la conducta infractora y las medidas conducentes a la adaptación social del menor. En él, cada especialista ausculta al menor, desnuda su oprobioso pasado y con frecuencia lo único que encuentra son las cicatrices de la miseria gravadas en su piel y su recuerdo. También descubren su aberrante procedencia de las cloacas y baldíos, de las colonias virulentas, del hacinamiento, de la promiscuidad, de hogares violentos y anemias crónicas. En este sentido, se conocerá que primero se esclarecen las causas de la conducta infractora y luego se determina si al menor le es atribuible dicha conducta, el procedimiento aun no culmina y las pruebas aun no se valoran, pero invariablemente el dictamen técnico del diagnóstico será la parte medular de la resolución definitiva, entonces tenemos que el respeto a los derechos humanos y a las garantías del menor trascienden como mero baluarte de un discurso.

Ya en el procedimiento, una vez que el Consejero Unitario declara la sujeción al tratamiento en internación, el infractor de acuerdo a su perfil biopsicosocial deberá quedar bajo la custodia de la Dirección General de Prevención y Tratamiento de Menores para aplicar precisamente el tratamiento estipulado en la ley de la

TRABAJO CON
MENORES DE ORIGEN

materia, brindando a los menores internos orientación ética y actividades educativas, laborales, pedagógicas, formativas, culturales, terapéuticas y asistenciales. Sin embargo, el tratamiento es incierto en cuanto al tiempo ya que sólo se cuenta con un mínimo de seis meses y un máximo de cinco años. Veremos entonces que la liberación del infractor es factible cuando se concreten los objetivos del tratamiento, la primera evaluación será en seis meses, las restantes cada trimestre, pero si las cosas van bien se le podrá permitir al menor salir los fines de semana y/o los días festivos e internamiento en días hábiles o viceversa, para que se pueda adaptar poco a poco antes de incorporarse a su medio habitual, a la escuela o a un empleo. Lo que atempera el riesgo de que vuelva a cometer un ilícito, porque la vagancia, la desesperación e impotencia que acarrea el desempleo, la pandilla, el alcohol, la droga, el rencor y el ambiente criminógeno, suman un compendio de factores que suelen estimular la reiteración.

Entonces, cuando el menor es reincidente, invariablemente será conducido al Centro de Atención Especial Doctor Alfonso Quiroz Cuarón, en donde el tratamiento especializado no consiste en ser más intenso, sofisticado, personalizado o exhaustivo, sino en atisbar al menor en una rutina incesante de encierro e incomunicación.

Por todo ello, se inferirá que la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores no ha cumplido con su objetivo rehabilitatorio, en ella se soslaya el aspecto preventivo al que sólo se construye en tres numerales intrascendentes, mientras el grueso de la ley es una amalgama del discurso correccional disfrazado y el derecho punitivo camuflado con un lenguaje atípico, de tal manera que los índices de criminalidad se disparan y los menores se involucran aun más en actividades criminales. Motivo por el cual concluimos en la necesidad de crear un verdadero sistema legal que permita cohesionar las normas que se encuentran disgregadas en múltiples leyes, códigos y reglamentos, además de tomar en cuenta factores como la protección y asistencia social para menores en peligro o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

estado de riesgo. Las que podrán crearse en un Código Integral de Justicia de Menores.

Capítulo I

Delincuencia Juvenil

La violencia contra los niños es un problema subsistente desde los albores de la humanidad; que indefectiblemente se ha prolongado hasta nuestros días. El acto de agresión permaneció encubierto por costumbres, creencias y actividades que mitificaron el castigo como un medio de control sobre los niños.

Situaciones de franco menoscabo a la persona del niño se repiten históricamente, oscilando entre la disciplina y la ilicitud perpetrados en un clima de aberrante pobreza y desigualdad social. Niños de la calle, ciudades perdidas y conglomerados humanos carentes de los servicios elementales de educación y de oportunidades, incapaces para integrarse en el sistema y valores materiales y sociales que éste promueve como idóneos, son más bien acordes con su propia subcultura que genera delincuencia entre sus grupos.

Arrabales y ciudades perdidas aglomeran a menores adictos a bebidas embriagantes, al uso de estimulantes legales o ilegales, donde prevalece la desintegración familiar, promiscuidad, estrés y desadaptación social, aunque en otros estratos sociales y niveles económicos también existen menores infractores, lo que viene a demostrar que se trata de un fenómeno cuya génesis es multifactorial.

La delincuencia juvenil desde cualquier ángulo que se le vea es detectada como una enfermedad de la sociedad; como un síntoma de descomposición social y familiar que obedece generalmente a causas mucho más intrincadas que el mero deseo de agredir o dañar. Algunos poseen una inteligencia subnormal, otros provienen de un origen racial determinado o tienen un genotipo específico por lo que es poco factible etiquetar o proponer un estereotipo del menor infractor, sin

**PAGINACIÓN
DISCONTINUA**

embargo no hay duda de que cierto tipo de personalidades tienen un sesgo o una propensión mayor a dañar; de tal suerte que al conjugarse la personalidad del sujeto activo con la suma de aspectos exógenos, generan en su conjunto la expresión del acto de agresión.

Los menores infractores, en consecuencia, denotan un pobre control de sus impulsos y una considerable merma de su autoestima; la opinión que tengan sobre sí mismos probablemente se encuentre acotada con el desprecio con el que fueron tratados. Es innegable que el menor infractor desarrolle una gran carga de agresividad reprimida, que le resulte complicado establecer relaciones interpersonales duraderas o profundas, se tornan desconfiados hacia los adultos, si llegan a vincularse establecen relaciones fugaces o superficiales. Es decir, las privaciones y traumatismos a que fueron expuestos generan actitudes de hostilidad, desconfianza, apatía, resentimiento, autodevaluación, pobreza emocional y agresividad, que los conducen en muchas de las ocasiones a delinquir.

Sin duda alguna existen padres invalidantes que se adjudican prerrogativas desmesuradas sobre su prole y para quienes los derechos de sus hijos a lo sumo se constriñen a la alimentación, habitación y tal vez al vestido. Esta propensión acaba por amputar la dignidad y seguridad de los menores que invariablemente se encuentran supeditadas a la intemperante arbitrariedad del jefe de familia. Tal concepción distorsionada de la paternidad ocluye el sano desarrollo del individuo que no sólo se desenvuelve en el círculo de su familia, sino en la sociedad, escuela y trabajo, ámbitos de interrelación en donde suelen presentarse situaciones acerbadas para los menores¹. Es evidente entonces que la falta de

¹Para Gabriel Gómez Camarillo, profesor de secundaria, es imprescindible imponer una nueva dinámica, complementaria a la académica. Es urgente mayor atención a los adolescentes, pues la mayoría carga una pesada loza de problemas familiares y personales que repercuten directamente en su aprovechamiento escolar. El 80% de ellos requieren atención más personal, pues padecen todo tipo de problemas que afectan su conducta, aprovechamiento y las formas de relación con sus compañeros y maestros. ... (Continúa)

orientación, atención y afecto en la etapa oportuna, es determinante para forjar al delincuente, al golpeador, al ladrón.

La delincuencia juvenil es un fenómeno que se expande como un mal viscoso en toda la superficie de nuestro país, en la medida que se polarizan las economías del urbe, cuando la zanja entre desarrollo y subdesarrollo se abisma y se torna insalvable. Antes de delinquir, a los menores infractores, se les ve deambular husmeando por los rumbos inhóspitos de sus ciudades, lugares feraces para la gestación del problema. Donde se dedican a mil actividades diversas para sobrevivir y desde luego, ante la carencia de empleos y oportunidades, cuando no son ocupados en subempleos de la economía informal: cuando la mendicidad y los malabarismos precarios les resultan insuficientes para subsistir, entonces para no perecer, realizan todo tipo de conductas sin importar si son lícitas o ilícitas.

1.1. Teorías que tratan de explicar la delincuencia juvenil.

No se conoce a ciencia cierta cuáles son las causas que generan la conducta delictiva de un menor, sin embargo, a través del tiempo han emergido diversas teorías cuya incidencia, en la actualidad, aparecen reiteradamente reconocidas; al tomar en consideración diversos factores tales como el teológico, biológico, psiquiátrico o psicológico.

Desafortunadamente ninguna de estas teorías ha podido explicar por sí sola los motivos que impulsan a un menor a delinquir, por lo que los expertos criminólogos se inclinan mas bien en señalar el carácter multicausal de este fenómeno, en el que convergen influencias de tipo económico, político, social y cultural, lo que al parecer es más verosímil que la teoría de la simple causa única.

(Continuación) ... Ramírez de Aguilar L., Fernando. "Estancada, la secundaria es el eslabón más débil del sistema educativo nacional". El Financiero. México, 29 de abril de 2002, págs. 78 y 79.

Es en este sentido que debemos de elaborar una teoría pluralista que integre particularidades de las investigaciones realizadas con antelación, cuyos datos sin duda alguna aportan las directrices por las que se habrá de esclarecer la interrelación de los factores que generan la conducta ilícita del menor, y en todo caso reducir el aumento indiscriminado y alarmante que en nuestra realidad cotidiana sufrimos por la delincuencia juvenil.²

1.1.1. Teoría Teológica.

Esta antigua teoría exaltó el castigo como medida correccional para todo aquel que se atreviera a quebrantar una norma establecida. En un principio la infracción fue valorada en función de criterios religiosos o mágicos y al transgresor por lo general se le excluía de la sociedad; ya fuera por muerte o por alejamiento. Más tarde, la dominación ejercida por las grandes religiones monoteístas en sus respectivos ámbitos derivó en prescripciones de derecho, de tal manera que un acto se consideraba infracción cuando violaba una prohibición expresa de los textos sagrados o de su interpretación.

En atención a este criterio, esta teoría afirmaba que los delincuentes son personas perversas, que cometen crímenes de una forma deliberada porque están instigados por el demonio u otros espíritus malignos, que incesantemente los instigaba a cometer conductas delictivas.³

² Cabe señalar, como lo indica D'Antonio Daniel Hugo, que es un desacierto utilizar el término "delincuencia juvenil" para hacer referencia a la conducta desviada de los menores, que encuadra en una figura penal. Sin embargo, este concepto ha sido aceptado por razones prácticas, en homenaje a su empleo generalizado, haciéndolo así autores y congresos especializados de índole internacional, cuyos aportes enriquecen los estudios sobre la materia. Puesto que no es posible hablar en este ámbito de delincuencia, ni se puede constreñir el panorama de las conductas disconformes minoriles sólo al sector juvenil. El menor ante el delito. Buenos Aires, Astrea, 1992, págs. 20 y 21.

³ La teoría fue superada como tal a finales del siglo XIX y principios del XX, sin embargo en la actualidad no solamente la lectura de la Biblia les es permitida a los reincidentes, sino incluso, la visita de "evangelistas", que son ...(Continúa)

En el signo XIX Jeremy Bentham intentó que existiera una relación aun más precisa entre el castigo y el delito. Bentham creía que el placer para delinquir podía ser medido en contraste con el dolor que padeciera el infractor, de tal manera que al conocer el sufrimiento que le esperaba sería suficiente para disuadirlo de perpetrar un ilícito". Esta visión justificó el reconocimiento de la responsabilidad penal de los niños favoreciendo la aplicación de penas intimidantes de gran severidad, como la rueda, el látigo o las calderas. Este pequeño exceso sería suficiente para disuadir al infractor de una forma eficaz, pero no tanto como para resultar en aberrante crueldad proporcionada por la sociedad.

Aunque estas ideas de la antigua teoría teológica y moral ya han sido superadas por la moderna criminología, es indudable que persisten en muchas regiones y se encuentran en el fondo de las razones para imponer penas muy severas a los delinquentes, como una retribución a la sociedad por el mal realizado.

1.1.2. Teoría Biológica.

Esta teoría fue desarrollada a finales del siglo XIX por el criminólogo Cesare Lombroso, quien llegó a confirmar que las conductas delictivas son cometidas por aquellos que nacen con ciertos rasgos físicos hereditarios. Estas personas son las

(Continuación)... personas cuya finalidad es dar a conocer lo prescrito en las Sagradas Escrituras, de ahí se conoce lo de los espíritus inmundos que atacan sin cesar al ser humano y cuya situación, manifiestan, hay que tratarla de comprender en el plano eminentemente espiritual, nunca en el material, la cita esta en Efesios 6 : 12, que dice: "Porque no tenemos lucha contra sangre y carne, sino contra principados, contra potestades, contra los dominadores de este mundo de tinieblas, contra huestes espirituales de maldad en las regiones celestes".

"La antigua teoría teológica y moral entendía el castigo como una retribución a la sociedad por el mal realizado. Bentham, instaba a la fijación de penas definidas e inflexibles para cada crimen, de tal manera que el dolor de la pena superara sólo un poco el placer del delito.

Enciclopedia Encarta 2000. Criminología. Microsoft Corporación, 1993-1999, pág.

que muestran perturbaciones del intelecto que hacen del hombre un discriminado en su capacidad de comprensión.

Debido a estos estigmas físicos o anomalías, el criminal podía ser reconocido fácilmente por el excesivo desarrollo del cerebro, asimetría del rostro, dentición anormal, senos frontales muy pronunciados, mandíbulas voluminosas, órbitas grandes, y por lo que se considera como la característica más atávica: el hovuelo en medio del occipital.

En este sentido, el criminal era considerado como un ser anormal, un desviado con base biológica que mas bien representaba una regresión a estados primitivos del ser humano y que podía catalogarse como una patología. De entre ellos tenemos a los débiles mentales, cuya perturbación del intelecto deriva en una disminución de su capacidad de comprensión, como los analfabetas, drogadictos, ladrones, prostitutas y asesinos.⁵ Todos con características morfológicas comunes, pero también propias que los distinguen de los demás.

Entre sus postulados se indicaba que los débiles mentales cometen delitos por la falta de factores inhibitorios sociales; sobre todo porque no pueden exteriorizar lo que esta descrito como bueno o como malo. No tienen la capacidad de prever la consecuencia de sus actos y por lo tanto la amenaza penal no tiene efecto sobre esta clase de personas. Además de que son muy sugestionables y cualquier criminal más inteligente los puede incitar a cometer un delito, debido a que los sagaces tienen la capacidad para saber ocultar la criminalidad, pero los débiles mentales carecen de ella.

Con el correr del tiempo la influencia de esta teoría permitió que los científicos sociales en el estudio del delito se desplazaran hacia la participación del médico y del psiquiatra. Aunque algunos investigadores siguen sosteniendo que ciertas

⁵ D'Antonio, Daniel Hugo. *Ob. Cit.*, págs. 62-63.

anormalidades en el cerebro y en el sistema endocrino contribuyen a que una persona tenga inclinación a la actividad delictiva.

Así se señala que los modernos estudios demuestran bien de qué modo las glándulas de secreción interna, como la tiroides, la hipófisis, el timo, las suprarrenales y las paratiroides al elaborar productos especiales conocidos como hormonas, influyen no sólo en el desarrollo y la arquitectura del cuerpo humano sino también en los aspectos fisiopatológicos, psíquicos y psicopatológicos.⁶

1.1.3. Teoría de los Psicólogos y Psiquiatras.

Algunos investigadores del siglo XX como Bernard Glueck y el psiquiatra Williams Healy han manifestado que cerca de una cuarta parte de la población reclusa esta compuesta por psicóticos, neuróticos o personas emocionalmente inestables. Una cuarta parte más padece de deficiencias mentales.⁷

Sin embargo, en el ámbito de la conducta juvenil deberán tomarse en cuenta las especiales características de la personalidad psíquica del menor, cuyo conocimiento sólo es posible mediante el estudio en profundidad y de manera sistemática del proceso evolutivo de dicha personalidad. En donde el auxilio en este ámbito debe provenir de especialistas que pertenezcan al campo específico de la minoridad, porque la psicología moderna ha revelado que el niño no es un adulto en miniatura y que los psiquiatras de niños se han alejado progresivamente de la psiquiatría de los adultos.⁸

Es precisamente a consecuencia de su condición mental que algunas personas tienen una propensión mayor a cometer conductas delictivas, es notorio que a la inmadurez física del menor corresponda una disminución de su potencialidad

⁶ *Ibidem*, Pág. 58

⁷ *Enciclopedia Encarta 2000. Ob. Cit., pág. 2.*

⁸ *Amado, George y Roy, Jacqueline. La observación de los niños difíciles. Madrid, Narcea, 1971, pág. 11.*

psíquica en relación a la que presenta una persona en edad adulta, por ejemplo, si el carácter de los miembros del grupo familiar al desempeñar sus roles se confrontan, en ocasiones terminan unos perjudicando a otros como resultado del choque peculiar de las diversas personalidades que interactúan. Entonces cuando la relación discordante irrumpe, aparecen circunstancias que deterioran consciente o inconscientemente a los menores. Por ello, éstos son más propensos a causar daño después de que han sido atacados ya que los golpes y vituperios a los que fueron expuestos suelen acercarlos a la agresividad.

Es difícil escapar a los patrones conductuales aprendidos en la infancia, por eso en muchos casos los victimarios responden a los acontecimientos vivenciados en el pasado. El que una madre lesione a su hijo puede tener su origen en una frustración grave. La reacción que observe ante el llanto del menor, responde a la forma en que fue educada. Los padres con cierta predisposición a la brutalidad, se caracterizan por sentirse inseguros e incapaces de ser amados, temerosos, resentidos y emocionalmente dependientes. Los padres que lesionan a sus hijos no pocas veces son personas inmaduras que deambulan de una crisis a otra, impulsivos, con grandes dificultades para resolver los problemas que se les presentan. A menudo padecen estados depresivos, soledad y angustia. Los problemas psicológicos de alguno o de ambos cónyuges, sin lugar a dudas penetran en la dinámica familiar acarreamos consecuencias nefastas.

Los individuos que padecen trastornos de personalidad como los psicóticos o los neuróticos, ven sus capacidades naturales drásticamente alteradas por lo que les resulta complicado socializar. Al sentirse fracasados por no ser capaces de asumir las diferentes responsabilidades en torno a sus hijos, apelan a la agresión incurriendo en desatención, abandono y toda clase de vejaciones a la persona de los menores impidiéndoles un desenvolvimiento armonioso y constructivo, lo que explica su inestabilidad emocional.⁹

⁹Solis Quiroga, Héctor. Sociología Criminal. México, Porrúa, 1987, pág. 53.

1.1.4. Teoría de la Asociación Diferencial y Anomia.

Esta teoría fue expresada por Sutherland. Su fundamento teórico esta basado en la anomia; situación en la cual, el desarrollo se sobrepone al control institucional, su sostén es la desigualdad material y una mayor división del trabajo, lo que determina la internalización de objetivos específicos de éxito a los que al menor no le es posible acceder¹⁰

En la actualidad podríamos extender los supuestos enmarcados en esta teoría a las escasas condiciones familiares, al desajuste de los grupos migratorios, la desintegración social y en la ignorancia, incluso, en la inmoralidad de los adultos quienes exploran la facilidad de los menores para incurrir en conductas criminales. Cuando el menor no logra su propia edificación por los conductos normales, pretenderá hacerlo apartándose de ellos; sino puede ser el mejor, tratará de ser el peor y lo intentará con tal obstinación porque así sentirá que se afirma su personalidad.

Entonces cuando el menor ha buscado infructuosamente en su natural entorno satisfacer sus carencias emocionales y físicas, es que se suma, en atención a su fracaso, a grupos de menores que sino apoyan la adhesión a las normas establecidas o se identifican con otros grupos que violen las leyes, crecerá la posibilidad de cometer ilícitos al constituir bandas o pandillas, las que decididamente actuarán en el determinismo criminológico que los conduce a incidir en la delincuencia.

Es precisamente en la subcultura de estas pandillas, con sus normas, valores y ritos de iniciación, que es el medio alternativo en que crecen y se desenvuelven un gran número de jóvenes de los barrios marginados, por lo que es menester apreciar la especificidad psicológica de tal grupo y de sus componentes para poder aplicar un tratamiento adecuado tendiente a evitar eventos antisociales.

¹⁰ Sykes, Gresham M. *El crimen y la sociedad*. Bs. As., Paidós, 1961, pág. 70.

1.1.5. Teoría Social

Montagu refiere que en la conducta delictiva como producto social,

...los crímenes y los criminales son producto de la sociedad, y a la vez, instrumentos y víctimas de la misma sociedad. La sociedad criminal y delincuente culpa de sus crímenes y delitos a los criminales y a los delincuentes y luego los castiga por los daños que, en la mayoría de los casos, la misma sociedad los indujo a cometer...¹¹

En este sentido los criminólogos reconocen que los delincuentes juveniles son el principal producto del trastocamiento de las normas sociales tradicionales a consecuencia de la industrialización, la urbanización, el incremento de la movilidad física y social así como los efectos de la infravivienda, el desempleo y las crisis económicas. La conducta desviada desde un punto de vista sociológico, puede considerarse como un síntoma de disociación entre las aspiraciones culturalmente prescritas y los caminos socialmente estructurados para llegar a tales aspiraciones.

Muchas han sido las promesas de los gobiernos anteriores para alcanzar la justicia social a través de una acertada política de Estado, el discurso político siempre abanderará una gran conciencia sobre las necesidades imperantes de los miembros que conforman nuestra sociedad. Año con año se propone incrementar los esfuerzos para lograr este objetivo con plena conciencia de la cruenta realidad en que viven millones de personas, el discurso presidencial ha asumido cambios de trascendencia en las comunidades para proporcionar bienestar a las familias:

Queremos que las graves y contrastantes desigualdades que todavía existen en nuestras sociedades se vayan disipando, pero no como resultado del autoritarismo político o de la imposición o de la arbitrariedad en materia económica, esas disparidades, esa pobreza,

¹¹Montagu, Ashley. *El hombre observado*. Caracas, Monte Ávila, 1970, pág. 71.

*ésos rezagos, ese desempleo, habrán de superarse sólo a partir del progreso de nuestras naciones.*¹²

Sin embargo la realidad supera a los buenos propósitos, o será que el discurso político siempre vehemente, catalizador de esperanzas, cínico y muchas veces mentiroso, anestesia el sufrimiento exacerbado en millones de personas que conforman los diferentes grupos expoliados. Es ya habitual que el gasto social se haga insuficiente, de tal manera que las consecuencias no se hacen esperar, se reduce la inversión en vivienda, educación, salud y seguridad social.

Esto produce una falta de desarrollo en el campo como en la ciudad, algunos Estados carecen de obras públicas, no hay suficientes servicios en hospitales, sus calles no han sido del todo pavimentadas, sobre de ellas corren arroyuelos de aguas negras por la falta de drenaje, en la temporada de lluvias todo se inunda, la energía eléctrica se encarece al igual que el agua potable.

Por si fuera poco se incrementan los precios y las tarifas del sector público, además de que no se generan los suficientes empleos, entonces es evidente que la situación se desborda, el caos en las familias es extremo, sus necesidades son apremiantes, los menores afectados se concientizan de su realidad social, ven su crecimiento desprovisto de los más elementales satisfactores. Su futuro es incierto, se rebelan, se frustran. De tal manera que cuando una sociedad se vuelve más inestable y los ciudadanos sufren mayor angustia y temor ante el futuro, la criminalidad tiende a aumentar.

1.1.5.1. Educación.

La carencia de educación, o la educación insuficiente, no constituye por sí misma un factor determinante susceptible de ser considerado como excluyente.

¹²Jáquez, Antonio. "Zedillo de 1997 a 1998: de la búsqueda de un consenso al yo asumo la responsabilidad política...". *Proceso, México*, No. 1151, 22 de noviembre de 1998, pág. 7.

Ciertamente la educación no otorga inmunidad, pero la falta de ella empuja al individuo a una situación de la cual pierde la significación del empleo de medios criminales a su conducta delictiva. Ya admiten los estudiosos en la materia que es mucho más fácil motivar que coactar. Los elogios, emulaciones y estímulos cuando justos y oportunos, resultan de mejor eficacia en la educación del menor que las amenazas, reprimendas acerbas y castigos, o incluso zaherirlos con denuestos humillantes al decirles que no han de servir para cosa de provecho.

Por ello, la educación es uno de los instrumentos más importantes para concientizar a los menores y lograr su emancipación en la sociedad, el rescate de valores como el respeto, la comunicación, la disciplina y la honestidad, entre otros, ahora se hace necesario imbuirlos en la personalidad del menor. Hay que envolverlos en el efluio de sanos pensamientos para educir y vigorizar sus óptimas cualidades, para que fortalecidas les sirvan en su vida.

No será el único parámetro que habrá que satisfacer para erradicar la delincuencia, si es que ésta no va acompañada de otros satisfactores que haga más asequible la vida en sociedad de estas personas. Mientras, habrá que tomar en consideración que la educación secundaria, que desde el 4 de marzo de 1993 es obligatoria, muchos jóvenes la han abandonado, o sencillamente no tienen acceso a ella.

Lorenzo Gómez Morín Fuentes, subsecretario de Educación Básica y Normal de la SEP - responsable del sistema de secundarias -, reconoce que es uno de los niveles más críticos...sostuvo que en los últimos diez años mejoraron notablemente los niveles de retención en la primaria y creció la eficiencia terminal. Sin embargo a partir de las reformas de 1992 y 1993 la secundaria sigue estancada...los indicadores de eficiencia -agregó- no nos están dando los resultados deseados, aún es muy alta la deserción y muy baja la eficiencia terminal ¹³

¹³Ramírez de Aguilar L., Fernando. Ob. Cit., pág. 78.

Y es que para cada alumno de un grupo escolar los contextos en el aula son al mismo tiempo iguales y diferentes:

Son iguales porque están presentes al mismo tiempo, se ajustan a las mismas expectativas y con frecuencia participan en actividades curriculares semejantes. Sin embargo son diferentes porque cada niño experimente el aula a la luz de su particular posición estructural, su actitud hacia el aprendizaje, sus intereses, estrategias, identidad y antecedentes culturales. La manera en que cada niño interpreta el espacio del aula, actúa y aprende, refleja ese posicionamiento diferencial y conduce a consecuencias y resultados diferenciados.¹⁴

1.1.5.2. Familia

El marco sociocultural trascendente por constituir el más próximo grupo de pertinencia es precisamente la familia, de tal manera que las mutaciones que en este marco de referencia se produzcan vendrán a repercutir inexorablemente en la personalidad del individuo.

Por ello es importante significar los cuidados que se le deben de proporcionar al menor desde su infancia, como el calor, la intimidad y la comunicación constante con los padres o quienes los sustituyan, turnándose de lo contrario difícil o imposible la normal conformación del menor, ocasionando a éste irremisiblemente perjuicios de consecuencias graves, entre otras; una conducta desviada.¹⁵

¹⁴ Esto dijo el maestro Olac Molinar, citando a Pollard y Filler, en una conferencia sobre perspectivas de la educación llevada a cabo en la Universidad Autónoma Metropolitana.

Aleph, Tiempos de reflexión, UAM, Año 4, volumen 3, número 77, nov. de 2002, págs. 3 y 4

¹⁵ Patricia Sboccia Espinosa dice que la crisis económica en el hogar, la insuficiencia de egresos por parte del jefe de familia, la incorporación ... (Continua) (Continuación)... y la categoría de marginados caracterizados por vivir en ciertos barrios y habitar viviendas carentes de las más mínimas condiciones y en la mayor promiscuidad, son comunes el incesto y la precoz corrupción sexual de los menores. El problema de los menores en situación irregular y la solución integral. Chile, Jurídica de Chile, 1971, pág. 32.

El afecto es el prelude necesario para que luego el niño se sienta admitido y aceptado en la comunidad, el papel de los padres en la formación de la personalidad del menor y la atmósfera que se crea a su alrededor es medular. Mucho han de influir en el menor el ambiente familiar, la relación entre los padres, la mentalidad, la manera de ver las cosas y de reaccionar ante los hechos que se le inculcan.

Es indudable entonces que el niño asume en su vida social los patrones de conducta recibidos, el destino del individuo está supeditado intensamente a las relaciones familiares, por ello, quienes crían al menor tienen la encomienda de afirmar su sentido de la dignidad humana.

La estructura familiar en teoría, apunta a satisfacer necesidades materiales y afectivas para que el niño adquiera un sentido de seguridad por el hecho de pertenecer a un núcleo que le ofrece protección, además de asimilar una serie de valores a través de la conducta de sus miembros.

Es evidente que las familias en donde no se cumplen con estas cualidades, permea la inestabilidad, los roces entre los padres, las enfermedades, la ausencia de cuidados, embarazos no deseados y la desintegración familiar. En muchas de ellas es habitual el maltrato hacia los menores, por lo que resulta innegable que en la mayoría de los casos, las víctimas de esta violencia, al ver disminuida su autoestima presenten secuelas profundas y muchas veces irreversibles, ya que las alteraciones a su personalidad pueden adoptar un sinnúmero de variables que se traducen en la proclividad a cometer eventos antisociales. Son pocas las probabilidades de los menores para conducirse noblemente en la sociedad cuando sus primeros años han transcurrido entre continuas escenas de abyección, con la mente corrompida y contaminada, sumidos en la brutalidad y el crimen.

Entonces, la familia más que un ámbito formativo y afectivo, se torna poco a poco en un simple espacio de supervivencia material, donde hay cierta solidaridad

humana, pero que cede ante la implacable necesidad de subsistir. Es lógico pensar, por ende, que el menor es un reflejo de la familia y de la sociedad. Así como la desorganización y la disfuncionalidad familiar inciden en el individuo, una sociedad específica influye sobre las familias y las personas en el plano individual. La familia disfuncional genera más delincuentes y menos individuos productivos; pero el Estado disfuncional engendra familias disfuncionales y masas sociales saturadas de individuos abismados en la miseria, personas antisociales y delincuentes agazapados por doquier.

1.1.5.3. Pobreza

En el ámbito criminológico parece existir una constante entre pobreza y delito, constante a la que desafortunadamente no se puede sustraer el menor por sus condiciones de necesidad y carencia, que le generan sentimientos de hostilidad y desesperación conduciéndole al crimen como salida. Por ejemplo, la conducta delictiva muchas de las ocasiones se da respecto a la propiedad de objetos que resultan de consumo directo o fácil intercambio y enajenación, que de otro modo no se podrían satisfacer por las vías legales y pacíficas, aunque no es el único ilícito, sino que existen una gran variedad de ellos.

Es más, en barrios que condensan población de bajos ingresos es donde se muestran altos índices delincuenciales ya que entre los menores hay quienes se adhieren hacia aquellos que violan la norma, lo que opera también como elemento contribuyente del acontecer ilícito.

También existen familias con un ambiente criminológico que inducen a sus hijos a cometer conductas antisociales por el grado de miseria en que se encuentran, y como los menores son seres en estado de formación biopsicosocial, con su personalidad inconclusa todavía, los hacen proclives a introyectar patrones delictivos o perniciosos para ellos. Personas sin escrúpulos, a veces los propios padres, inducen al niño o niña a cometer ilícitos.

Es común que los corruptores lo hagan con el propósito de lucrar, como sucede en Manzanillo, Colima, donde el presidente del Consejo Tutelar de Menores aseguró que el puerto es un paso obligado en el tráfico de enervantes, y esa ilícita actividad ha propiciado una alta incidencia de menores infractores al grado de que cada mes se detienen entre 40 y 45 niños y jóvenes, principalmente de las poblaciones conurbadas de El Colmo, Santiago y Salagua, cuyas familias "conocidas" han dejado que se pierdan sus hijos.¹⁶

La rapacidad del capital que interviene en nuestro país lo ha convulsionado en la pobreza extrema, debido a que el capital internacional demarca las pautas de comportamiento político del tercer mundo, hecho que es matizado con discursos oficiales formulados por sus gobernantes para disfrazar el saqueo de riquezas naturales o justificar la extrema pobreza en que se hallan sumidos sus gobernados que alcanzan cifras impactantes de hasta más de 40 millones.¹⁷

El desmesurado crecimiento industrial, el desempleo, la polarización de la riqueza mediante la transferencia de recursos de los países pobres a los países dominantes de la escena económica mundial, el menoscabo del bien común como pretensión última de la creación del Estado de derecho, sin duda alguna han contribuido a complicar aun más la situación de vulnerabilidad del menor. Al que también se le ha explotado y ultrajado directa o indirectamente debido a su natural fragilidad.

Podemos observar cómo el incesante desplazamiento del poder político de las naciones, frente al poder económico detentado por la sociedad anónima y por añadidura; el sometimiento del gobierno federal al capital privado empresarial, han agudizado la miseria de los países subdesarrollados. La ponderación de los intereses del capital ya sea nacional o extranjero sobre los asuntos de un país,

¹⁶ Ruiz Chávez, Jorge Alberto. "Enfrenta Manzanillo el mayor índice de menores infractores". *El Universal, México*, 1 de agosto de 1999, págs. 79 y 80.

¹⁷ Soto, Luis. "El futuro de los niños...de Salinas". *El Financiero, México*, 5 de noviembre de 1998, número 4941, pág. 49.

salvo raras excepciones, ya que por su naturaleza son siempre excluyentes, invariablemente operan en detrimento de las clases marginales, y es aquí en donde se encuentran el mayor número de niños. La economía entonces escinde al mundo en desarrollo y subdesarrollo, en países pobres y ricos, donde la tendencia a la polarización genera más y más miseria cada día.

Según el último estudio del Banco Mundial, la brecha entre países ricos y naciones pobres es cada vez más profunda. En 1870, el ingreso per cápita de los países desarrollados era 11 veces mayor que el de los países en desarrollo. Para 1960 lo superaba 38 veces, y para 1990 era 50 veces más grande.

En la década de los 90 de los 28 billones de dólares del Producto Internacional Bruto mundial, solamente cinco, lo que equivale a menos del 20 por ciento, se generaron en los países en vías de desarrollo, no obstante que estas naciones reúnen el 80 por ciento de la población mundial. La desigualdad seguirá aumentando.¹⁸

Tal afirmación no excluye desde luego, que eventualmente la delincuencia juvenil se manifieste en todos los niveles sociales, incluso en todos los países. De ahí que sustentemos que la disciplina se deslinda por completo de este holocausto que asume, francamente, tintes perversos.

1.1.6. Naturaleza jurídica de la Delincuencia Juvenil.

Una de las primeras cuestiones que se nos plantea al considerar el ámbito de la ilicitud referida a los menores de edad, se encuentra constituida por la diversidad de la terminología empleada, cuyas diferencias no responden a meras interpretaciones o imprecisiones del lenguaje, sino que importan una disparidad decidida de posiciones teóricas. Delincuencia juvenil por un lado; desviación,

¹⁸ *Gutiérrez, Hugo y Escamilla Zenón, "No alcanzó la cooperacha". Cambio. México, Año 1, número 41, 24 al 30 de marzo de 2002, pág. 42.*

inadaptación irregularidad, asociabilidad, parasociabilidad, marginación y rebeldía por el otro, constituyen verdaderos agrupamientos de componentes de los distintos sectores que se disputan la primacía en este aspecto de la problemática minoril.

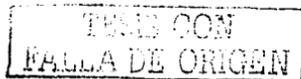
Es notorio que el primer sector parece influido por las ideas penalistas y consiguientemente sus adeptos rechazan toda posible especificidad de las normas jurídicas que tienen como destinatario al menor. Consecuencia de tal postura viene a ser el rechazo absoluto de la posibilidad de excluir al menor del ámbito positivo penal y el mantenimiento de ideas sancionadoras, reprochantes o represivas.

Afirman los sostenedores de esta posición que, quienes pretenden el éxodo del menor del derecho penal, han confundido política con derecho y expresan que la delincuencia de menores es un tipo especial de delincuencia, sólo diferenciada por la calidad de sus autores.¹⁹

Por el contrario, quienes pretenden la especificidad de la situación del menor cuya conducta aparece narrada en una figura penal, expresan que existe un conjunto normativo diverso, diferenciado del derecho penal común, con caracteres de independencia y autonomía, el cual compondría no un ordenamiento exclusivamente jurídico sino comprensivo de aspectos psicológicos, sociológicos y pedagógicos²⁰. Esta última corriente interpretativa del aludido fenómeno entronca con las modernas orientaciones sostenedoras de la idea según la cual el fenómeno de la criminalidad juvenil, si bien puede explorarse desde múltiples perspectivas, adquiere su contorno plenario sólo en la medida que las perspectivas sociológicas y psicológicas se integren con una consideración de los problemas jurídicos insertados en el fenómeno delincencial.

¹⁹ Así lo expresan Argibay Molina; Damianovich; Moras Mom y Vergara. *Derecho Penal. Parte General*, tomo II. Bs. As., Ediar, 1972, pág. 131

²⁰ Sabater Tomas, Antonio. *Los delincuentes jóvenes*. Barcelona, Hispano-Europea, 1967, pág. 55.



Método empleado en el presente capítulo

Se basó en las técnicas de la investigación documental

- Procedí a seleccionar y clasificar el material, previamente adquirido al momento de realizar la estructura de esta tesis, que hiciera referencia sobre la problemática de la delincuencia juvenil. La documentación leída y estudiada respondió a las interrogantes sobre cuales eran las teorías que han abordado el tema.

- Posteriormente registré en fichas bibliográficas, aquella información que me fuera vinculando a la hipótesis planteada en la tesis, para finalmente ordenar los datos obtenidos y proceder a su redacción.

- Al transcribir el material investigado, busqué redactarlo coherentemente, aportando las referencias documentales al pie de página y que estuviera exento de errores ortográficos.

- Por último realice una revisión preliminar y después definitiva de este primer capítulo

Capítulo II

Legislación aplicable para la protección de los menores

Son varios los instrumentos legales de carácter internacional y nacional que se han expedido para proporcionar seguridad a los menores. Los de carácter internacional debidamente ratificados por el Estado, con fundamento en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tienen el carácter de Ley Suprema de toda la Unión. Por tal motivo, en función del principio de supremacía de las leyes, nos vinculan a su debida observancia y por consiguiente deben prevalecer sobre las leyes de menor jerarquía.

Artículo 133.

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

2.1. Legislación Internacional

Sin duda uno de los antecedentes más importantes lo encontramos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), que en el año de 1948 fuera aprobada por la Asamblea General a pesar de la gran diversidad de ideologías, culturas e historias que dividían a los países, incluso, con sistemas económicos y sociales similares.

En la relatoria del proceso de redacción y aprobación de esta Declaración ante la ONU, encontramos que existía cierta unidad a nivel internacional que compartían los representantes de las naciones por la profunda repugnancia moral, debido a

las consecuencias de la Segunda Guerra Mundial recientemente terminada, la que arrojó una pérdida colosal de aproximadamente cincuenta millones de vidas. Este hecho, más que cualquier otro. Permitió que los titulares de los gobiernos participantes, que se reunieron en Nueva York en el año de 1947, tomaran la determinación clara e inequívoca de elaborar una Declaración Universal de Derechos Humanos. La energía visión y habilidad de los funcionarios de la ONU para conciliar los muchos puntos de vista opuestos, fueron decisivos para el éxito de la tarea encomendada.

Finalmente, después de un proceso de aproximadamente siete años, el 10 de diciembre de 1948 fue aprobada esta Declaración Universal. De 58 miembros representantes en la sesión, 48 votaron a favor, ninguno en contra, 8 se abstuvieron y dos estuvieron ausentes. A pesar de las abstenciones, el voto a favor fue abrumador. Al dirigirse a la Asamblea General, Eleanor Roosevelt, quien fue designada unánimemente como presidenta de la Comisión encargada de crear el documento de esta Declaración, manifestó:

Nos encontramos hoy ante un nuevo acontecimiento de gran alcance tanto en la vida de las Naciones Unidas como en la vida de la humanidad: Esta Declaración puede muy bien llegar a ser la Magna Carta internacional de todos los hombres en todas las partes del mundo. Esperamos que su proclamación por la Asamblea General sea un acontecimiento comparable a la proclamación de los Derechos del Hombre por el pueblo francés en 1789, la Aprobación de la Declaración de Derechos por el pueblo de Estados Unidos y la aprobación de declaraciones comparables en épocas diferentes en otros países.

El alcance de esta realización fue obvia para todos. Nunca antes la comunidad de naciones había precisado con éxito los derechos y libertades inherentes no sólo para una nación o categoría de personas, sino para todos los hombres, mujeres y niños del planeta. El artículo 1 de la Declaración Universal sienta el tono para una amplia gama de derechos políticos, sociales y económicos que se establecen como ideal común para todas las naciones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 1.

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

La significación de la Declaración debe considerarse e interpretarse en el contexto más amplio del orden mundial previsto en la Carta de las Naciones Unidas, que junto con la Declaración Universal constituirían un intento de crear un nuevo orden mundial, mediante un marco que normalizara las relaciones internacionales y las políticas nacionales.

El objetivo para su establecimiento, precisamente se expone en el artículo 1 de dicha Carta al prever:

...la realización de la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, incluido el respeto de las derechos humanos y las libertades fundamentales sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión

La Declaración Universal está directamente relacionada con este objetivo para aclarar la noción de derechos humanos, de los que la Carta sólo hacía una vaga referencia. Por lo que al declararlos se buscaría que fueran indivisibles y se aplicaran a todas las personas, en todas las partes del mundo.

Desde aquel entonces y hasta la fecha, cada año la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se reúne en Ginebra con la finalidad de evaluar el cumplimiento de las normas de estos derechos por parte de los Estados, y aunque las herramientas con que cuenta para ser cumplir la voluntad de la comunidad internacional han sido criticadas como inadecuadas por los defensores de los Derechos Humanos, la importancia de su capacidad para exponer a los transgresores de estos derechos al escrutinio público no puede subestimarse.

Como dijo Geraldine Ferraro, representante de Estados Unidos ante la Comisión, de 1994 a 1996:

*Nosotros, en la Comisión, tenemos la obligación de hacerlos oír, tenemos la responsabilidad ante nuestros semejantes. Es preciso que se nos oiga. La nuestra es la voz de las víctimas, el niño que no tiene que comer, el niño forzado a cargar sobre sus hombros una arma de soldado, la niña que da a luz al hijo de quien la violó, la madre que vierte lágrimas porque no puede alimentar a su familia, el padre encadenado porque se atrevió a decir lo que pensaba.*²¹

Desafortunadamente el poder convertir este ideal en una realidad jurídica, política y cultural es muy difícil, y ahora aun más si se toma en consideración que en la economía de mercado mundial se han intensificado las interconexiones que han permitido un crecimiento devastador del comercio y la inversión. Algunas empresas transnacionales con un poder económico superior al de muchos Estados en la actualidad tienen una influencia sin precedentes. Por ello las instituciones financieras internacionales y la Organización Mundial del Comercio podrían convertirse en entidades más poderosas que el propio sistema de las Naciones Unidas, incluidos los organismos de derechos humanos.

Se ha indicado que existe una relación entre la mundialización y las formas de anarquía interna que se han observado en los últimos años, bajo el aspecto de conflictos nacionales caóticos. La mundialización intensifica la desigualdad y la inseguridad, lo que contribuye a la proliferación de los enfrentamientos...si se toma en cuenta que la mundialización va acompañada de la fragmentación, los mecanismos establecidos podrían no ser suficientes para manejar la situación.

La política económica nacional se circunscribe cada vez más, dejando a los Estados menos margen para cumplir las obligaciones asumidas en virtud de los instrumentos de derechos humanos. El Estado-nación

²¹<http://www.usia.gov>. Pitts, David. El noble empeño. Relato de la historia del proceso de redacción y aprobación de la Declaración Universal.

*parece estar perdiendo una parte de su función de agente protector y garante de los derechos humanos.*²²

Hay, sin embargo, otros cuerpos legales que a continuación comentaremos que se han sumado a la disposición de brindar bienestar al menor, para que éste tenga una infancia feliz y goce de los derechos y libertades que en ellos se enuncian, instando a los padres, organizaciones, autoridades locales y gobiernos nacionales a que los reconozcan y luchen por su observancia.

2.1.1. Declaración de Ginebra.

Fue redactada en 1923 por Eglantine Gebb, fundadora de Save the Children Fund y la Unión Internacional de Socorro a los Niños²³. El texto de aquella Declaración fue el siguiente:

Por la presente Declaración de los Derechos del Niño, llamada declaración de Ginebra, los hombres y las mujeres de todos los países reconocen que la humanidad debe dar al niño todo lo que tiene de mejor, afirmar sus deberes...sin consideración de raza, nacionalidad o creencia.

En sus postulados propuso:

- a) *El niño debe ser puesto en condiciones de desenvolverse de una manera material y espiritualmente normal.*
- b) *El niño hambriento debe ser alimentado; el enfermo, cuidado; el atrasado, animado; el desviado, corregido; el huérfano y abandonado, recogidos y socorridos.*
- c) *El niño debe ser el primero en recibir auxilio en tiempo de miseria*
- d) *El niño debe ser puesto en condición de ganarse la vida y protegido*

²² Eide, Asbjorn. *The Universal Declaración of Human Rights: A Commentary*. "La significación histórica de la Declaración Universal", e-mail:asbjorn.eide@nhr.uio.no, pág. 32.

²³ Solá Mendoza, Juan. *Puericultura*, 8ª Edición, México, Trillas, 1990, pág. 83.

contra toda explotación.

e) El niño debe ser educado en la idea de que sus mejores cualidades han de ser puestas al servicio de sus hermanos.

En 1924, la Asamblea de la Sociedad de las Naciones le dio su adhesión unánime recomendando a los Estados basar sus legislaciones en estos principios.

2.1.2. Declaración de la Unión Internacional de Protección a la Infancia.

En el Congreso efectuado en Estocolmo del 10 al 16 de agosto de 1948, realizado a petición de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), tuvo a bien considerar las modificaciones a la Declaración de Ginebra en virtud de reconocer la evolución de la protección de la infancia, éstas se hicieron consistir, respetando el texto original de la nueva Declaración, en:

-El niño debe ser protegido por encima de toda consideración de raza, de nacionalidad o de creencia.

-El niño debe ser protegido teniendo en cuenta su medio familiar y las exigencias de la seguridad social...

-El niño ha de ser el primero en recibir ayuda en las calamidades públicas.

-El niño debe recibir una preparación que lo haga apto, cuando llegue el momento para ganarse la vida...

2.1.3. Fondo de las Naciones para la Infancia. (Declaración de la UNICEF).

Fue hasta el 20 de noviembre de 1959, que al tomar en consideración la protección especial hacia los niños anunciada en la Declaración de Ginebra; con sus correspondientes modificaciones aportadas en la Declaración de la Unión Internacional de Protección a la Infancia, que la Asamblea General de las

Naciones Unidas convino en que las necesidades de la infancia justificaban una nueva instrumentación por separado, proclamando la Declaración de los Derechos del Niño con la finalidad de que éste pudiera tener una infancia feliz y gozar en su propio bien, y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en ella se anuncian. Así, en el preámbulo de la Declaración de la UNICEF se describe que el niño, debido a su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso de protección legal, tanto antes como después de nacer.

Una vez justificada en el preámbulo la importancia de esta nueva Declaración, en sus Principios les reconocieron el derecho a gozar de protección especial, oportunidades y servicios para que puedan desarrollarse convenientemente, ya que la humanidad debe de otorgar a la infancia lo mejor que pueda.

Principio 2.

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

Respecto al derecho a la previsión social se propone brindarles atención prenatal y posnatal, y proporcionarles los satisfactores esenciales para la supervivencia.

Principio 4.

El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y posnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

Pero lo más importante, en el contexto de su cumplimiento, es que se insta a los

padres, adultos, organizaciones, autoridades regionales y gobiernos nacionales a que reconozcan estos derechos y luchen por su cumplimiento.²⁴

2.1.4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General, el 16 de noviembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Este instrumento fue ratificado por México el 23 de marzo de 1981, forma parte del documento que contiene la Declaración Universal de los Derechos Humanos. En su preámbulo se reconoce que no se podrá realizar el ideal del ser humano en el disfrute de las libertades civiles y políticas, y liberado del temor y de la miseria, a menos que se generen las condiciones que permitan a cada persona gozar de esos derechos, tanto como de los económicos, sociales y culturales. Por ello la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanas.

En el artículo 24 de esta normatividad se hace especial mención de los niños, al prescribir:

Artículo 24.

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

²⁴ *En nuestro país la UNICEF a través del programa de Coordinación 1995-2001, prestó apoyo técnico y financiero a programas de salud materno infantil, saneamiento básico y atención a menores en circunstancias especialmente difíciles a favor de los niños de y en la calle; niños migrantes, jornaleros y trabajadores menores de 14 años que abandonaron sus estudios, niños víctimas de violencia y abuso sexual o del alcohol, tabaco y drogadicción y aquellos que infringieron la ley. Aunque sus alcances, por la incidencia en el reclamo de estos derechos es bastante modesta.*

2. *Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.*
3. *Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.*

2.1.5. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Surgió a través de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, para entrar en vigor, una vez abierto para su firma, ratificación y adhesión, hasta el 3 de enero de 1976. También forma parte de los documentos que integran a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, debidamente ratificado por nuestro país el 23 de marzo de 1981.

En su preámbulo se admite que no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como sus derechos civiles y políticos. Entre sus prescripciones más importantes figuran los artículos sexto y onceavo.

En el sexto, reconoce el derecho de toda persona a trabajar plena y productivamente para ganarse la vida.

Artículo 6.

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la

ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

En el onceavo, los Estados partes que ratificaron este Pacto, también reconocen el derecho de toda persona a gozar de una mejora continua de las condiciones de existencia.

Artículo 11.

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales...

Los beneficios indicados en estos preceptos en la actualidad y desde el día de su ratificación han sido soslayadas por el Estado, debido a los salarios paupérrimos que se cubren a los trabajadores, percepciones pactadas por la política económica del gobierno federal, que en décadas ha hecho imposible a un jefe de familia, generalmente de los estratos bajos, proporcionar a sus hijos más satisfactoros que un poco de comida, y de mala calidad, para sobrevivir en suburbios pobres donde permea el hacinamiento y la promiscuidad. Incluso, en el primer semestre del año 2001, los medios de comunicación y la prensa escrita han detallado la pérdida de

más de 400,000 empleos, falta de poder adquisitivo, inseguridad, existencia de millones de pobres, una posible inestabilidad social que puede producirse por la presencia en territorio nacional de más de una veintena de grupos guerrilleros, y desaceleración económica del país vecino del norte que siempre ha repercutido en nuestro país.

Esto demuestra entonces que el gobierno mexicano no ha observado con esmero los derechos derivados no únicamente de este pacto, sino de los tratados y convenciones que ha ratificado y en los que claramente sus autores han querido vincularlo a las obligaciones dimanadas de estos instrumentos. No se trata solamente de reconocer o garantizar derechos, sino el de concederlos.

2.1.6. Convención Internacional de los Derechos del Niño.

Fue adoptada en el Ciudad de Nueva York el 20 de noviembre de 1989 por las naciones participantes. En nuestro país la Cámara de Senadores la aprobó mediante decreto promulgado el 25 de enero de 1991. Esta Convención, como los documentos anteriores, es congruente con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se sustenta en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de Naciones Unidas como la paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad. Reconoce la necesidad de un desarrollo pleno y armonioso dentro y fuera del círculo familiar, y otorga un valor supremo a la familia como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y bienestar, exaltándola como el camino más eficaz en la formación de personas socialmente adaptadas, productivas, útiles y solidarias.

Parte del reconocimiento del niño como una persona inmadura física y mentalmente y por ello más vulnerable, que necesita tanto de cuidados especiales como de leyes que lo resguarden de situaciones de abuso. Acepta el derecho de los niños a crecer siendo respetados en sus tradiciones y cultura específica y a no ser violentados con injerencias arbitrarias.

En esta Convención la premisa vertebral es el interés superior del niño en cualquier circunstancia. Señala a los Estados suscriptores el deber de favorecer al máximo la supervivencia y el desarrollo. Pondera en el artículo 24 el derecho a la salud infantil y enlista los siguientes objetivos: reducción de la tasa de mortalidad infantil, combate a la desnutrición y a las enfermedades derivadas de ésta, instrumentación de medidas preventivas y de asistencia médica, disminución de los riesgos de contaminación ambiental, atención sanitaria prenatal y postnatal y promoción de la lactancia.

Artículo 24.

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

- a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;*
- b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud;*
- c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;*
- d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres;*
- e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos;*

f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Aporta el principio de inculcar el respeto a los niños por su medio ambiente y en todo momento resalta la defensa de la identidad cultural de las minorías. La Convención sustenta la igualdad de oportunidades para acceder a los sistemas educativos independientemente de la raza, idioma, sexo o posición económica; e impone a los países suscriptores el instrumentar la primaria obligatoria, la difusión cultural a través de libros infantiles y fomentar una congruencia entre la dignidad humana y la disciplina escolar.

Artículo 29.

1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;

b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;

c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;

d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos

y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;

e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural...

Ilustra a los Estados partes sobre la necesidad de legislar los derechos laborales de los niños para reducir las posibilidades de abuso infantil en ese rubro, y sugiere la creación de normas que delimiten: condiciones, lugares, industrias, horarios y edad mínima, entre otros. Propone que no se desarrollen actividades que afecten su sano desarrollo físico o mental, que interfieran en su educación o resulten nocivas para su persona.

Artículo 32.

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

- a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;*
- b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;*
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.*

Previene que los Estados darán especial auxilio a los niños indigentes para sobrevivir y desarrollarse, que combatan la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes. Por último, enlista otros derechos como el de la libre asociación, libertad de expresión e intercambio de correspondencia sin injerencias arbitrarias.

Artículo 39.

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

Cuando se alegue que un niño ha infringido las leyes penales, deberá de ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, en donde se tome en cuenta la edad del niño y la importancia de su reintegración constructiva a la sociedad. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados partes garantizarán, en particular:

Artículo 40.

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;

b) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

i) *Que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;*

ii) *Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;*

iii) *Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;*

iv) *Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;*

v) *Si se considere que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;*

vi) *Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;*

vii) *Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.*

3. *Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:*

a) *El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;*

b) *Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.*

4. *Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad*

vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Sin duda alguna los derechos así aducidos son de una trascendencia invaluable y por ende de un carácter sumamente altruista, sólo que no siempre los Estados signatarios insertan en sus ordenamientos legales las recomendaciones y criterios asumidos, o bien, lo hacen pero no los llevan a cabo. En América Latina, por ejemplo, por lo menos 160 millones de personas están por debajo de los umbrales de la pobreza extrema, y de éstos alrededor de 96 millones, el 60 por ciento, son niños menores de 15 años. Esto quiere decir que por las condiciones económicas en las que apenas sobreviven, no pueden acceder efectivamente a la recreación, alimentación, educación y protección a que tienen derecho según los ordenamientos internacionales.²⁵

Por consiguiente el texto de la Convención, y los instrumentos legales antes referidos, colisionan violentamente con la realidad. Millones de niños mueren por causas vergonzantes para la humanidad, como la desnutrición, enfermedades curables, farmacodependencia, condiciones climáticas e infecciones, entre otras.

La Convención protege de una manera especial a los niños de las minorías y éstos son los más agraviados. Exalta valores como la dignidad, la libertad, la igualdad, la paz y la solidaridad humana, sin embargo los prejuicios raciales y el olvido priman sobre aquellos. El pacto que por antonomasia suscrito entre el concierto de las naciones acerca de los derechos de los niños, agoniza frente al proceder irracional y genocida que consume al planeta. Las leyes del mercado trascienden sobre el hambre enquistada en tantos lugares, así se tiran millones de toneladas de alimentos al año con la finalidad de especular con los precios del

²⁵ *Fernández, David (y otros). Malabareando, la cultura de los niños de la calle. México, Universidad Iberoamericana, 1995, pág. 21.*

mercado mientras media humanidad se convulsiona de inanición.

La Convención fomenta la sensibilización ecológica de los niños y la promulgación de leyes que protejan el medio ambiente, y a pesar de ello se talan miles de hectáreas de selva, lo que arrastra al exterminio de incontables especies de flora y fauna. Por todo lo anterior es que la Convención languidece; ahora mismo podría ser catalogada como un bello ideal lejano y por lo tanto inalcanzable, un extraviado y bien ponderado sueño de justicia, derecho y libertad para los niños del mundo.

2.2. Legislación Nacional

También el Estado mexicano, a través de su sistema jurídico, ha creado leyes e instituciones con la finalidad de paliar este problema. Independientemente de su ineficacia, inobservancia o desfase frente a las condiciones imperantes, hay varias disposiciones creadas para la protección de los niños en situación de desamparo y en general para el grueso de la población infantil. Por consiguiente, no es menester hacer alusión a los ordenamientos jurídicos existentes en nuestro país para establecer en cuáles se cumple con su normatividad y cuáles reiteradamente se transgreden, ya que existen en promedio sesenta y cinco legislaciones en donde el menor tiene injerencia.²⁶ Sólo haremos mención de las más importantes.

2.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Obviaremos la consabida explicación sobre la estructura de la Constitución

²⁶En la entrevista que se realizó a los investigadores Rebeca Pujol y Eduardo Torres del Departamento de Derecho, bajo el título "Investigadores en contra de reducir la edad penal de menores infractores", afirman que existen 65 instrumentos jurídicos, entre leyes y reglamentos, que tienen que ver con los niños y niñas; sin embargo, refieren que esta legislación se encuentra dispersa y sin sistematización jurídica alguna. Órgano Informativo de la UAM, 30 de abril de 2001.

Política de los Estados Unidos Mexicanos, y las precisiones doctrinarias acerca de conceptos tales como garantía individual y garantía social. Sólo nos concentraremos a enunciar los principales derechos en los que se contempla expresamente o se vincula de manera estrecha a los menores de edad.

El artículo 1 establece el derecho de los individuos a gozar de las garantías que otorga esta Constitución, es uno de los preceptos de mayor trascendencia puesto que establece la preeminencia de los derechos humanos consagrados en la misma, su ámbito de aplicación a todos los habitantes del país y los límites de su restricción o suspensión. Así, todos los habitantes están protegidos por las garantías consagradas en el texto constitucional, y los niños incluidos en el goce de cada derecho público subjetivo y de cada garantía social insertos en el texto de la Ley Fundamental.

Artículo 1.

En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

El derecho a la educación preescolar, primaria y secundaria gratuita, obligatoria y laica, es una de las instituciones más encomiables, un baluarte del sistema social y jurídico mexicano, ya que prevé beneficiar a cada niño con la educación secundaria; esto sin embargo, se ha mostrado ineficaz, si bien, la educación primaria es asequible para un grupo considerable de la población infantil.

Artículo 3.

Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado - Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios-, impartirá

educación preescolar, primaria y secundaria. La educación preescolar, primaria y la secundaria conforman la educación básica obligatoria.

La Educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

I ...dicha educación será laica y, por tanto, se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa;

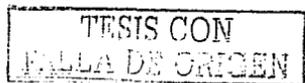
II El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.

Esta garantía se ve reforzada en el texto de la fracción I del artículo 31 también de la Carta Suprema, el cual dispone que será obligación de los mexicanos:

Hacer que sus hijos o pupilos concurren a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación primaria y secundaria...

Pero no es todo respecto al rubro de educación, pues de la fracción XXV del artículo 73 constitucional aun dimana la facultad del Congreso de la Unión:

Para establecer, organizar y sostener en toda la República escuelas rurales, elementales, superiores, secundarias y profesionales; de investigación científica, de bellas artes y de enseñanza técnica, escuelas prácticas de agricultura y de minería, de artes y oficios, museos, bibliotecas, observatorios y demás institutos concernientes a la cultura general de los habitantes de la nación y legislar en todo lo que se refiere a dichas instituciones; para legislar sobre vestigios o restos fósiles y sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea de interés nacional; así como para dictar las leyes encaminadas a distribuir convenientemente entre la Federación, los Estados y los Municipios el ejercicio de la función educativa y las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público, buscando unificar y coordinar la educación en toda la República...



Con fecha 3 de febrero de 1983 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, un tercer párrafo del artículo 4 constitucional, dicha anexión prescribe:

Artículo 4.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general...

Un extracto de la exposición de motivos que acompañó a la promulgación del citado párrafo, nos permite colegir que sus propósitos fueron: alcanzar a todos los grupos sociales con el bienestar físico y mental; el mejoramiento de la calidad y expectativas de vida; la creación y extensión de actitudes de solidaridad humana para la preservación de la salud y la restauración de las condiciones de vida prevalecientes, con el fin de acceder a una existencia decorosa; la promoción de valores para estimular el nivel de salud; el fomento a la enseñanza e investigación científica y técnica; y desde luego, el disfrute de los servicios de salud y asistencia social.

Sólo que las actuales condiciones de pobreza y de extrema pobreza difundidas en el territorio nacional, son nugatorias de los efectos pretendidos por los ambiciosos objetivos inmersos en el nuevo párrafo; la reducción progresiva del gasto público los traduce en utopía. Igual sucede en lo tocante al derecho de la familia a disfrutar de una vivienda digna y decorosa contenido en el párrafo quinto del precepto en análisis.

El sexto y último párrafo del artículo 4 constitucional incorpora el derecho de los menores de edad a una existencia digna y saludable, al establecer:

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento

para su desarrollo integral.

Esta adición al orden constitucional puede considerarse innecesaria partiendo de la óptica de que el derecho común y básicamente las leyes civiles ya prevén tal derecho. Sin embargo, si tomamos en cuenta lo precario de la legislación mexicana en cuanto a regular los derechos específicos de los menores, los alcances de la obligación consignada en la garantía debieron trascender más allá de los padres, es decir, a toda la sociedad, a personas o instituciones públicas y privadas.

El artículo 123 apartado A, que tutela los derechos de los trabajadores de la iniciativa privada, prohíbe en su fracción II:

...las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo otro trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años...

Y salvaguarda a lo largo de ambos apartados una serie de garantías tales como el derecho a la salud, los seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria y accidentes, de servicios de guardería y el derecho a la lactancia.

En la fracción VI, segundo párrafo, del numeral en comento se dispone:

Los salarios mínimos generales deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos.

Al respecto, sólo basta con apuntar que sería tautológico, irónico incluso, abundar sobre el hecho grotesco entre la norma y la realidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.2.2. Ley Federal del Trabajo.

Promulgada el 1 de abril de 1970, reglamenta el apartado A del artículo 123 de la Constitución General. La ley en comento estipula en el artículo 3:

El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, 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 económico decoroso para el trabajador y su familia...

En la ley se prohíben los trabajos para niños menores de catorce años y las horas extraordinarias de trabajo para los menores de dieciséis, la percepción salarial desigual en jornadas similares por consideración de edad, sexo o nacionalidad, así como el trabajo nocturno industrial o el trabajo después de las 22 horas para menores de dieciséis años.

Artículo 5.

Las disposiciones de esta Ley son de orden público por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca:

I. Trabajos para niños menores de catorce años;

*IV. Horas extraordinarias de trabajo para los menores de dieciséis años
XII. Trabajo nocturno industrial o el trabajo después de las veintidós horas, para menores de dieciséis años...*

Otra prohibición, es el empleo de niños entre catorce y dieciséis años que no hayan terminado su educación obligatoria, salvo casos excepcionales que apruebe la autoridad correspondiente.

Artículo 22.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y menores de dieciséis que no hayan terminado su educación obligatoria, salvo los casos de excepción que apruebe la autoridad correspondiente en que a su juicio haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo.

Y el utilizar menores de dieciocho años para trabajar fuera de la República, a menos que sean técnicos, profesionales, artistas y deportistas.

Artículo 29.

Queda prohibida la utilización de menores de dieciocho años para la prestación de servicios fuera de la República, salvo que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y, en general, de trabajadores especializados.

Se prohíben también en los términos el artículo 175 de esta ley, la utilización del trabajo de los menores en las siguientes actividades:

- a) Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato.*
- b) Trabajos susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres.*
- c) Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección de Trabajo.*
- d) Trabajos subterráneos o submarinos.*
- e) Labores peligrosas o insalubres.*
- f) Trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal.*
- g) Establecimientos no industriales después de las diez de la noche.*
- h) Los demás que determinen las leyes.*

II. De dieciocho años, en:

Trabajos nocturnos industriales.

No se aceptará el empleo de los menores de dieciséis años en horas extraordinarias y en los días domingos y de descanso obligatorio, pero de violentarse este mandato por parte del patrón, entonces se pagarán con un 200 por ciento más de salario que corresponda a las horas de la jornada. Tampoco contratar menores de quince años como trabajadores en buques y de jóvenes menores de dieciocho años en calidad de pañoleros o fogoneros. Así como de dieciséis años, en virtud del esfuerzo físico que se requiere, en maniobras de servicio público como lo son:

Artículo 265.

...de carga, descarga, estiba, desestiba, alijo, chequeo, atraque, amarre, acarreo, almacenaje y transbordo de carga y equipaje, que se efectúe a bordo de buques o en tierra, en los puertos, vías navegables, estaciones de ferrocarril y demás zonas bajo jurisdicción federal, al que se desarrolle en lanchas para prácticos, y a los trabajos complementarios o conexos.

El reglamento interior de trabajo deberá de contener las labores insalubres y peligrosas que no pueden desempeñar los menores), mientras que los inspectores del trabajo vigilarán su cumplimiento, lo que en hipótesis garantiza que las condiciones laborales serán las adecuadas. Además la ley preserva una serie de garantías para los menores como recibir un salario

Artículo 23.

...

Los menores trabajadores pueden percibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan.

Establecer la duración de la jornada laboral y el tiempo de descanso.

Artículo 177.

La jornada de trabajo de los menores de dieciséis años no podrá exceder de seis horas diarias y deberán dividirse en períodos máximos

de tres horas. Entre los distintos periodos de la jornada, disfrutarán de reposos de una hora por lo menos.

Gozar de vacaciones.

Artículo 179.

Los menores de dieciséis años disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborables, por lo menos.

Sindicalizarse.

Artículo 362.

Pueden formar parte de los sindicatos los trabajadores mayores de catorce años.

Formar parte de la directiva sindical después de cumplidos los dieciséis años.

Artículo 372.

No podrán formar parte de la directiva de los sindicatos:

I. Los trabajadores menores de dieciséis años...

Los patrones, por su parte, que tengan a su servicio menores de dieciséis años están obligados, con fundamento en el artículo 180 de la ley laboral a:

Artículo 180.

- I. Exigir que se les exhiban los certificados médicos que acrediten que están aptos para el trabajo;*
- II. Llevar un registro de inspección especial, con indicación de la fecha de su nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás*

condiciones generales de trabajo;

III. Distribuir el trabajo a fin de que dispongan del tiempo necesario para cumplir sus programas escolares;

IV. Proporcionarles capacitación y adiestramiento en los términos de esta Ley; y,

V. Proporcionar a las autoridades del trabajo los informes que soliciten.

Si bien se desprende que la Ley Federal del Trabajo salvaguarda una serie de garantías para los menores que trabajan, y para los hijos menores de edad de los padres trabajadores; valdría en mucho analizar si efectivamente se respetan sus disposiciones, o en todo caso, han sido motivo de explotación por el capital. Aunque, es claro que el terreno laboral en donde mayoritariamente se adscriben los niños, es en la economía informal, donde ni siquiera tienen un parapeto legal en el cual respaldarse.

2.2.3. Ley General de Salud.

Esta ley fue promulgada el 7 de febrero de 1984 como reglamentaria del artículo 4 de nuestra Carta Magna, establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social. El espíritu asistencial de la ley tutela en todo momento a los grupos más vulnerables, donde incluye a los menores en estado de desamparo o de abandono. Garantiza formalmente la extensión cualitativa y cuantitativa de los servicios de salud (consistentes en atención médica, salud pública y asistencia social) a esos grupos carenciales.

Los objetivos cardinales del Sistema Nacional de Salud, en relación a los menores se derivan de lo establecido en las fracciones III y IV de su artículo 6, y son:

III. Colaborar al bienestar social de la población mediante servicios de asistencia social, principalmente a menores en estado de abandono, ancianos desamparados y minusválidos, para fomentar su bienestar y propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y social;

IV. Dar impulso al desarrollo de la familia y de la comunidad, así como a la integración social y al crecimiento físico y mental de la niñez...

Entre los rubros de la salubridad general inmersos en la ley de acuerdo a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 15 de mayo del año en curso, son:

Artículo 3.

III. La atención médica, preferentemente en beneficio de grupos vulnerables;

II bis. La Protección Social en Salud.

IV. La atención materno-infantil;

VI. La salud mental;

XV. La prevención y el control de enfermedades transmisibles;

XVII. La prevención de la invalidez y la rehabilitación de los inválidos;

XVIII. La asistencia social;

XIX. El programa contra el alcoholismo;

XX. El programa contra el tabaquismo;

XXI. El programa contra la farmacodependencia...

Se prevé establecer un sistema permanente de vigencia epidemiológica de la nutrición, así como normar el desarrollo de los programas y actividades de educación en este rubro, encaminados a promover hábitos alimentarios adecuados, preferentemente en los grupos sociales más vulnerables.

Es un verdadero principio de asistencia y solidaridad humana hacia las enormes masas sociales víctimas de la extrema pobreza y desempleo, en especial para los niños paridos en clínicas asistenciales que además, según se dispone, su crecimiento será vigilado pediátricamente. A pesar de las diferencias, de la escasez de instrumental quirúrgico, de medicamentos, de personal activo, de clínicas y de muchas otras carencias, este servicio es uno de los pocos que ha sido vital para que la población sin recursos acceda a la atención pre y postnatal.

La ley prevé la organización institucional de comités de prevención de la mortalidad infantil a fin de adoptar las medidas conducentes para su erradicación, y establece el criterio de que las autoridades educativas y laborales en sus respectivos ámbitos de competencia apoyen programas de protección y atención materno-infantil. De acuerdo al artículo 67 regula la planificación familiar prioritariamente en menores y adolescentes al indicar:

La planificación familiar tiene carácter prioritario. En sus actividades se debe incluir la información y orientación educativa para los adolescentes y jóvenes. Asimismo, para disminuir el riesgo reproductivo, se debe informar a la mujer y al hombre sobre la inconveniencia del embarazo antes de los 20 años...mediante una correcta información anticonceptiva, la cual debe ser oportuna, eficaz y completa a la pareja.

Fomenta el control en el expendio de sustancias inhalantes y establece la organización de sistemas de vigilancia de los establecimientos, con el objeto de prevenir el consumo de estas sustancias en la población de los menores de edad, lo que se refuerza con atención médica, e información y orientación al público mediante campañas permanentes sobre los daños a la salud causados por el consumo de inhalantes. Sin embargo a prácticamente diez años de su creación, la Ley General de Salud en este último rubro ha dejado mucho que desear. La etiología de la farmacodependencia que se relaciona básicamente con anomalías en la educación recibida dentro de la familia, errores pedagógicos de padres y maestros, traumas psíquicos, publicidad en el caso de las drogas socialmente

aceptadas e influencia del círculo de conocidos; explica con claridad el hecho de que el consumo de estas sustancias se incrementa de modo alarmante no sólo en México sino en el mundo entero.²⁷

En cuanto a las actividades básicas de asistencia social, entre otras, se proporciona atención en establecimientos especializados a niños en estado de abandono; servicios de asistencia jurídica y de orientación social a niños en similares circunstancias; educación y capacitación para el trabajo a personas con carencias socioeconómicas y ejercicio de la tutela de los menores, en los términos de las disposiciones aplicables.

La desprotección social es suficiente para generar el derecho de los menores a recibir los servicios asistenciales en cualquier establecimiento público. La ley enuncia el deber de los integrantes del Sistema Nacional de Salud de atender preferentemente a menores sometidos a cualquier forma de maltrato y ayudar a las víctimas de delitos.

Artículo 171.

Los integrantes del Sistema Nacional de Salud, deberán dar atención preferente e inmediata a menores...sometidos a cualquier forma de maltrato que ponga en peligro su salud física y mental. Asimismo,

²⁷ *Respecto al particular somos de la opinión que es menester ponderar la honda necesidad de irrigar la conciencia social con valores afectivos y familiares que parece ser, hoy se diluyen. El punto vertebral es la educación familiar y escolar, pero todavía insuficiente para reorientar la marcha hacia mejores derroteros, pues, aun cuando se escucha ya, intensamente ideal; de no reducirse la escandalosa injusticia social y el desvarío frenético del capital apátrida, de no regenerarse el desgajado sentido teleológico del Estado de derecho como una creación de la cultura humana para la preservación del bienestar común, y de no cribar paradigmas obsoletos, como trabas y temores reverenciales que sólo mutilan el flujo libre de la comunicación entre padres e hijos: no será desterrada esa rémora social a la que se le cambia de nombre con cierta frecuencia: toxicomanías, drogadicción o farmacodependencia, pero que en el fondo, llámese como se llame, es siempre devastadora.*

darán esa atención a quienes hayan sido sujetos pasivos de la comisión de delitos que atenten contra la integridad física o mental o el normal desarrollo psico-somático de los individuos.

En estos casos las instituciones de salud podrán tomar las medidas inmediatas que sean necesarias para la protección de la salud de los menores...sin perjuicio de dar intervención a las autoridades competentes.

Se prohíben las imágenes y sonidos de niños o adolescentes en la publicidad de bebidas alcohólicas y de tabaco, y el encauzamiento de mensajes publicitarios a dicho sector, limitando los horarios de exhibición en cine, televisión y radio de acuerdo a los siguientes requisitos:

Artículo 308.

La publicidad de bebidas alcohólicas y del tabaco deberá ajustarse a los siguientes requisitos:

III. No podrá asociar a estos productos con ideas o imágenes de mayor éxito en la vida afectiva y sexualidad de las personas, o hacer exaltación de prestigio social, virilidad o femineidad;

IV. No podrá asociar estos productos con actividades creativas, deportivas, del hogar o del trabajo, ni emplear imperativos que induzcan directamente a su consumo;

V. No podrá incluir, en imágenes o sonidos, la participación de niños o adolescentes ni dirigirse a ellos;

VI. En el mensaje, no podrán ingerirse o consumirse real o aparentemente los productos de que se trata.

Artículo 309.

Los horarios en los que las estaciones de radio y televisión y las salas de exhibición cinematográfica podrán transmitir o proyectar, según el caso, publicidad de bebidas alcohólicas o de tabaco, se ajustarán a lo que establezcan las disposiciones generales aplicables.

Aunque a fuerza de decir verdad, a pesar de la prescripción creemos que es menester más rigor en lo tocante a la exhibición de publicidad sobre estos dos rubros, pues son sustancias nocivas para la salud y no obstante, de manera indiscriminada se ven propulsadas en mensajes dirigidos básicamente a jóvenes y adolescentes. La penetración a través de anuncios comerciales en televisión, radio, periódicos, revistas, etc., por demás profusa y salvaje; vocifera la insensible oferta de una industria mordiente que impune, asesina la vitalidad pujante de niños y adolescentes. El sector infantil-juvenil concentra la capa más densa de la población nacional, lo que sin duda lo convierte en un universo fecundo de lucro. El hecho de ser en buena medida poco selectivos, más incautos y consumistas, aunado a la publicidad enajenante y a las endebles normas culturales de contención, pues en general la sociedad entera es literalmente subyugada por el alud propagandístico; los coloca como las víctimas zozobranes de transgresiones genocidas ante la actitud patética y hasta bufonesca de las autoridades competentes. A pesar del Reglamento Interior del Consejo Nacional contra las Adicciones, que fuera expedido por la Presidencia de la República el 19 de julio de 2000.

Finalmente, cabe agregar que la ley tipifica la inseminación artificial de los menores que se realice con o sin su consentimiento y la inducción de menores de edad al consumo de sustancias que produzcan efectos psicotrópicos. A los que sancionará con penas privativas de libertad, de dos a ocho años y de siete a quince respectivamente.

Artículo 466.

Al que sin consentimiento de una mujer o aun con su consentimiento, si ésta fuere menor o incapaz, realice en ella inseminación artificial, se le aplicará prisión de uno a tres años, si no se produce el embarazo como resultado de la inseminación; si resulta embarazo, se impondrá prisión de dos a ocho años.

Artículo 467.

Al que induzca o propicie que menores de edad o incapaces consuman, mediante cualquier forma, substancias que produzcan efectos psicotrópicos, se le aplicará de siete a quince años de prisión.

2.2.4. Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social.

Promulgada el 9 de enero de 1986, es reglamentaria del artículo 4 de la Constitución. Específicamente tiene la finalidad de regular, en lo relativo a la asistencia social, el derecho a la protección de la salud, y otorga un rango preeminente a este derecho consagrando el reconocimiento de que la salud es un bien social en cuya protección debe participar el Estado y la sociedad. A través de la ejecución de los mandatos inmersos en la ley, se pretenden disminuir las carencias de los grupos más vulnerables, para así abatir las fuentes de la enfermedad y de la muerte prematura y poner bajo control los factores de riesgo sanitario. Se asume que la salud no debe entenderse exclusivamente como un problema biológico, sino que se debe contemplar tomando en cuenta los factores socioeconómicos que inciden en ella y que es deber del Estado y de la sociedad atenuar o suprimir cuando afecten el desarrollo de las potencialidades humanas.

Plantea la ley que el derecho a la salud deberá ser asequible a todos los estratos sociales, ya que no puede hablarse de una sociedad sana cuando hay conglomerados de población que no disfrutan realmente de salud, y en consecuencia se hace necesario proscribir toda discriminación o privilegio que impida a determinadas personas o grupos sociales el disfrute de una vida plena.

Se reconoce que la presencia de un desarrollo desigual como el que enfrenta nuestro país, genera entidades sociales con un mayor grado de vulnerabilidad, identificando a los menores en situación de desamparo, minusválidos y personas en estados carenciales como los que mas requieren de protección, y se reconoce también que el Estado tiene la obligación, en cumplimiento del mandato del constituyente permanente, de proteger a las clases más débiles de la sociedad de los riesgos que traen consigo las circunstancias socioeconómicas, sanitarias y

culturales adversas, para ello es indispensable ofrecer condiciones para satisfacer plenamente sus necesidades.

El objetivo central de la ley es el bienestar social mediante la presentación de servicios asistenciales, fundamentalmente a menores en estado de abandono, buscando ante todo propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y lo social.²⁸ Fue a partir de la promulgación de la Ley General de Salud que la asistencia social para difundir el derecho a la salud, a los más inéditos lugares del territorio nacional, se tornó relevante. En virtud de ello, la ley se propone adoptar de forma sistemática los servicios de asistencia esencialmente a los entes sociales más necesitados de protección. Debido a que la causa que impulso su creación, fue el hecho de que la asistencia social históricamente estuvo ligada a instituciones que llevaban a cabo acciones asistenciales hacia los grupos en situaciones marginales sin un marco jurídico, apoyados mas en razones de tipo ideológico, ético o religioso.

Se acepta implícitamente que el Estado mexicano soslayó esta función, que tuvieron que ser los organismos emanados de la sociedad civil quienes asumieron dicha tarea (con acciones esporádicas e inconexas que con carácter benéfico o caritativo emprendían regularmente los particulares), y que la necesidad de asistencia a las poblaciones carenciales así históricamente ignorada y por ende insuperada, ahora la ley reconocía con la finalidad de establecer las condiciones

²⁸ *El abandono infantil es una manifestación más enconada cada vez. Hay un número creciente de niños desvalidos que asumen su áspera orfandad y andan solos, errantes por las calles; otros que se hallan abandonados aun en el seno de la propia familia, en los internados, en los hogares asistenciales, y en las instituciones de menores infractores. Este fenómeno tiene que ver con la compleja lucha por la supervivencia y las recias jornadas laborales desempeñadas por los padres para la manutención del hogar y por añadidura; con la mengua del tiempo aplicado en la atención a los hijos. Es un problema de origen multicausal con un escenario indistinto; las grandes urbes y las zonas rurales presentan este tipo de situaciones. En nuestro país aun se da otra causa de abandono, es la migración de campesinos a las ciudades y la fuga que otros emprenden como indocumentados a los Estados Unidos de América, lo que provoca la ruptura de miles de hogares.*

para que los grupos más necesitados de la sociedad, gocen progresivamente de los satisfactores que aseguren el pleno ejercicio de su derecho a la protección de la salud, y de forma eficaz, resolver los problemas de marginación suprimiendo sus causas y no solamente, como era costumbre, atenuar los efectos más lacerantes.

La ley, regirá en toda la República, sus disposiciones son de orden público e interés social y tiene por objeto establecer las bases y procedimientos de un Sistema Nacional de Asistencia Social, que promueva la prestación de los servicios establecidos en la Ley General de Salud y coordine el acceso a los mismos. La asistencia social se escinde en dos grandes ámbitos, la acción tutiva hacia las clases más débiles y la vigorización de la integración de la familia, esto se infiere en el hecho de que la ley dispone por una parte, con fundamento en el artículo 2 que el Estado en forma prioritaria proporcionará servicios asistenciales encaminados al desarrollo integral de la familia.

...entendida ésta como la célula de la sociedad que provee a sus miembros de los elementos que requieren en las diversas circunstancias de su desarrollo, y también a apoyar, en su formación y subsistencia, a individuos con carencias familiares esenciales no superables en forma autónoma por ellos.

Y por la otra, que los sujetos de la recepción de los servicios de asistencia social serán preferentemente los menores en estado de abandono, desamparo, desnutrición o sujetos al maltrato, los menores infractores, los alcohólicos, farmacodependientes o individuos en condiciones de vagancia, indigentes, víctimas de la comisión de delitos, familiares dependientes económicos de detenidos por una causa penal y que queden en estado de abandono, habitantes del medio rural, o urbano, marginados que carezcan de lo indispensable para su subsistencia y personas afectadas por desastres, (artículo 4).

Los servicios de salud de tipo asistencial que presten la Federación, los Estados, los Municipios y los sectores social y privado, forman parte del Sistema Nacional

de Salud, pero será la Secretaría de Salud en su carácter de autoridad sanitaria la que fije las normas técnicas que rijan la prestación de tales servicios, y que vigile el estricto cumplimiento de la ley.

Artículo 10.

La Secretaría de Salud, en su carácter de autoridad sanitaria, tendrá respecto de la asistencia social, como materia de salubridad general, las siguientes atribuciones:

I. Formular las normas técnicas que rijan la prestación de los servicios de salud en materia de asistencia social, así como la difusión y actualización de las mismas entre los integrantes del Sistema Nacional de Salud, y

II. Vigilar el estricto cumplimiento de esta Ley, así como las disposiciones que se dicten con base en ella, sin perjuicio de las facultades que en la materia competan a otras dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y a los gobiernos y entidades de los Estados.

Entre los servicios básicos de salud en materia de asistencia social, se contempla la orientación nutricional y la alimentación complementaria a los grupos carenciales, el fomento a la integración familiar y el sano crecimiento físico, mental y social de la niñez, así como el desarrollo comunitario en localidades y zonas social y económicamente marginadas. Para la consecución de los objetivos planteados, el organismo denominado Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), promoverá y presentará servicios de asistencia social apoyando el crecimiento de la familia y la comunidad.

La ley apoya la intervención de las asociaciones o sociedades civiles para que presten servicios de asistencia social, esto se robustece con la disposición expresa acerca de ampliar la cobertura de estos servicios que el Estado promoverá en todo el país a través de la fundación de organismos civiles, de tal manera que la participación de la comunidad tendrá por objeto fortalecer su

estructura propiciando la solidaridad ante las necesidades reales de la población. Sólo que esos Organismos No Gubernamentales (ONG'S) que ciertamente proporcionan una alternativa de subsistencia a los diversos entes espoliados, al enfocar sus recursos en su auxilio, no siempre son tan comprensivos y benevolentes como se pretende hacer creer, debido a que el trasfondo de la creación de algunas ONG'S es que se relacionan más con la pretensión de lucro y oportunismo de sus fundadores, que con el discurso altruista que sustentan. Al parecer se presenta una fuerte competencia por los donativos donde no siempre triunfan los mejor intencionados, sino los que permiten mayores oportunidades de evasión fiscal. Esa es la realidad.

**2.2.5. Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.
(DIF)**

El Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, apareció publicado en la Gaceta Oficial el 15 de diciembre de 1997, define al DIF como un organismo público descentralizado de la Administración Pública del Distrito Federal con personalidad jurídica y patrimonio propios, que tiene como objetivo otorgar asistencia social y la prestación de servicios en ese campo.

El DIF alentará el desarrollo familiar y comunitario, promoverá y prestará servicios de asistencia social a través de la capacitación para el trabajo, el apoyo educativo y la integración social de los individuos sujetos de asistencia. Dará ayuda jurídica y orientación social a personas vulnerables como niños en situación de desamparo, y brindará apoyo a las organizaciones no gubernamentales con funciones convergentes a este organismo, además de recomendaciones. Vigilará la observancia, por parte de organismos públicos y privados, de las normas oficiales en materia de asistencia social y en su caso generar las que correspondan.

El Organismo, para el logro de sus objetivos, realizará las siguientes funciones:

Fomentar y apoyar a las asociaciones y sociedades civiles y demás entidades privadas, cuyo objeto sea la prestación de servicios de asistencia social, sin perjuicio de las atribuciones que al efecto correspondan a otras dependencias...

Tendrá el encargo de operar establecimientos de tipo asistencial en beneficio de menores en estado de abandono; coadyuvar en programas de educación especial; apoyar el ejercicio de la tutela de los incapaces que corresponda al Estado; y realizar estudios e investigaciones consustanciales a las funciones encomendadas. De igual forma participará en la coordinación de acciones que realicen los diferentes sectores en beneficio de la población afectada por casos de desastre.

Como es posible inferir, el gobierno del Distrito Federal ha delegado en el DIF gran parte de la responsabilidad de asistir y proteger a los menores de edad en situación de desamparo o en circunstancias especialmente difíciles. Sin embargo, su capacidad operativa es bastante cuestionable acorde a los resultados tangibles reflejados en nuestra realidad social, por la reducida población que acapara su atención en relación con las necesidades que aquejan a miles de niños en situación apremiante. Por otra parte debemos reparar en que este organismo desconcentrado, a pesar de tener patrimonio propio, depende de las políticas económicas de la administración pública del Distrito Federal en el rubro de la inversión social.

2.2.6. Ley General de Población.

Fue promulgada el 3 de mayo de 1972, y reformada el 7 de enero de 1974, corresponde a la Secretaría de Gobernación ejecutar sus disposiciones y promover en su caso, ante las dependencias competentes o entidades correspondientes, las medidas necesarias para adecuar los programas de

desarrollo social a las necesidades que planteen el volumen, estructura, dinámica y distribución de la población; realizar programas de planeación familiar a través de los servicios educativos y de salud pública, a fin de moderar racionalmente el crecimiento de la población y alcanzar el más óptimo aprovechamiento de los recursos humanos y materiales del país. La Secretaría además vigilará que los programas paralelos que implementen los organismos privados, se lleven a cabo con absoluto respeto a los derechos fundamentales del hombre. Otros objetivos planteados en la ley son la disminución de la tasa de mortalidad, influir en la dinámica de la población a través de los sistemas educativos de salud pública, de capacitación profesional y técnica, y de protección a la infancia; así como integrar a los grupos marginados al desarrollo nacional.

La Secretaría de Gobernación tendrá a bien autorizar a los extranjeros su internación o permanencia legal en el país, siempre que contraigan matrimonio con mexicanos o tengan hijos nacidos en el país. De llegar a disolverse el vínculo matrimonial o incumplirse las disposiciones civiles en materia de alimentos, se cancelará la calidad migratoria, fijándole al inmigrante un plazo para que abandone el país. Los hijos y los hermanos de quienes soliciten la calidad de inmigrantes, respecto al numeral 48, fracción VII de esta ley:

...sólo podrán admitirse dentro de esta característica cuando sean menores de edad, salvo que tengan impedimento debidamente comprobado para trabajar o estén estudiando en forma estable.

Otra estimación de esta ley, prevista en la fracción II del artículo 78, dispone respecto de aquellos que pretendan emigrar del país estar obligados a satisfacer conjuntamente con el cumplimiento de los requisitos generales de emigración y la presentación de los datos personales de identificación ante la autoridad migratoria, cuándo se trate de menores:

...ir acompañados por las personas que ejerzan sobre ellos la patria potestad o la tutela en su caso, o acreditar el permiso concedido al efecto por dichas personas o por autoridad competente...

A pesar de ello, un informe de la Policía Federal Preventiva suscrito en 2002, dio a conocer que en los últimos tres años desaparecieron en el país ciento treinta y cinco mil niños, aduciendo que este es un fenómeno internacional que es agravado en la naciones pobres, al existir un mercado para el tráfico de menores que son utilizados en actividades de prostitución y pornografía infantil. Por ejemplo en Tijuana, Ciudad Juárez, Tapachula, Cancún, Acapulco y Guadalajara hay explotación sexual. En cada una de estas ciudades entre 500 y 1000 niños y niñas viven en esa situación. Alrededor de un millón de niños son incorporados cada año al mercado sexual, actividad que reporta ganancias anuales por 7,000 millones de dólares²⁹.

De lo que se desprende que más allá de la letra de la ley, al promocionar la protección a los menores, existen mafias locales que han corrompido las estructuras del poder político y en muchos casos asociados con él, operan el boyante negocio de un comercio subrepticio.

2.2.7. Reglamento de la Ley General de Población.

Con fecha 17 de noviembre de 1976 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento de la Ley General de Población, el cual fue abrogado por el correspondiente de fecha 12 de abril de 2002. Este instrumento jurídico establece que la política nacional de población tiene por objeto contribuir al mejoramiento de las condiciones de vida de sus habitantes. Así como respetar las garantías individuales consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los derechos humanos y a los valores culturales de la población mexicana.

Artículo 5.

²⁹ Aponte, David. "Desaparecen cinco niños cada hora". *Cambio, México*, Año 2, Núm. 56, 7 al 13 de julio de 2002. México, págs. 13-15.

La política nacional de población tiene por objeto incidir en el volumen, dinámica, estructura por edades y sexo y distribución de la población en el territorio nacional, a fin de contribuir al mejoramiento de las condiciones de vida de sus habitantes y al logro de la participación justa y equitativa de hombres y mujeres en los beneficios del desarrollo económico y social.

El respeto a las garantías individuales consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los derechos humanos, a la equidad de género y a los valores culturales de la población mexicana, es el principio en el que se sustenta la política nacional de población...

Los programas sobre distribución de la población deberán de establecer las medidas necesarias para obtener un reparto más equilibrado de la población en el territorio nacional, con la finalidad de aprovechar óptimamente los recursos naturales. Para lograrlo, el Consejo Nacional de Población, que es un órgano creado para atender estas necesidades, promoverá la coordinación de acciones entre las dependencias y entidades en materia de desarrollo regional, urbano, ecología y conservación, uso y aprovechamiento sustentable de los recursos naturales. Además, conforme al artículo 33 regulará la migración interna para lograr una mayor distribución demográfica.

En el marco de las políticas de desarrollo nacional, el Consejo promoverá los programas y medidas que contribuyan a regular la migración interna, para lograr una mejor distribución demográfica, considerando las potencialidades y necesidades de la población que reside en las diversas comunidades y regiones del país, el acervo de recursos disponibles en cada región, y el potencial de desarrollo.

Aunque a decir verdad lo único que se aprecia a lo largo del territorio nacional son cloacas, baldíos, colonias hacinadas y virulentas, cerros desolados, hogares violentos, donde el común denominador es la miseria, las anemias crónicas, la promiscuidad y la desnutrición. Sin que los recursos naturales sean aprovechados, sino por quienes los han saqueado desde siempre.

2.2.8. Ley sobre la Violencia Intrafamiliar.

Emitida mediante decreto de fecha 13 de diciembre de 1997, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 30 del mismo mes y año. En este instrumento los Códigos Penal y Civil para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la República en materia de Fuero Federal, sufrieron algunas reformas respecto a violencia intrafamiliar, al igual que sus respectivos Códigos procesales. En la exposición de motivos se justificó la iniciativa tomando en consideración que la familia es la institución básica de la sociedad, que constituye un medio privilegiado para el crecimiento y desarrollo de sus miembros debido a que todos tienen derecho a una vida digna y libre de violencia, y a convivir sanamente para alentar el pleno desenvolvimiento de las potencialidades. Plantea que como seres humanos hay que formar mujeres y hombres pensantes y libres en ambientes en donde no existan relaciones de sumisión y subordinación, sino de coordinación armónica. Motivo por el cual las legisladoras federales estaban de plácemes por haber dado el primer paso para dotar a las familias de México de ordenamientos jurídicos para que la violencia familiar se retirara de sus hogares, en donde hoy, decían, reina y han experimentado sus nocivas y aniquiladoras consecuencias.

La reforma trata de constituirse como una solución a la violencia social. Se sabe que es en el seno familiar donde comienza a forjarse la propensión a la violencia. Por ello, el legislador intentó atacar desde su origen el fenómeno de la violencia creciente. La exposición de motivos es clara en su planteamiento: preservemos la cohesión de la familia evitando que se disgregue a causa de la relación violenta de sus miembros. Paralelamente, se pretende que los individuos se desarrollen en ámbitos donde prive la armonía y no la subordinación y la arbitrariedad.

Sin embargo, debemos partir de un hecho objetivo, el ser humano de modo incesante ha sometido, exterminado, esclavizado, violado, explotado y subordinado a los débiles. La historia confirma que es así. Los niños especialmente, son los marginales de todas las épocas, los marginales entre los

marginales. Desde siempre han sido objeto de castigos crueles, apaleados, quemados, macerados. No basta legislar para el ámbito reducido del núcleo familiar, perdiendo de vista la pluralidad de factores que inciden en la gestación de la violencia. En la familia se reproducen conductas violentas del exterior, y a su vez la familia moldea a sus elementos para la coexistencia social. La violencia intrafamiliar y la violencia social son insolubles, así que una reforma que omita considerar la íntima relación entre una y otra es parcial e incompleta.

Consideramos que para acceder a los objetivos sostenidos en la exposición de motivos, es decir, a la formación de hombres libres y pensantes que convivan en ámbitos de armonía, los alcances de la reforma son bastante modestos. Queda de lado la violencia propiciada por los medios de comunicación masiva que invariablemente constituyen un factor detonante en la violencia intrafamiliar³⁰, y el anquilosamiento del sistema educativo, que desde luego no contribuye demasiado a crear hombres libres y pensantes.

Digamos que las nuevas disposiciones atacan los síntomas de la violencia dentro de la familia, que la sancionan para inhibir su expresión a través del Código penal para el Distrito Federal.

Artículo 200. Se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio y en su caso, a juicio del juez, prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él, al cónyuge, concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, al pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, al tutor, al curador, al adoptante o adoptado, que:

³⁰ Los medios masivos han explotado en un caudal de mensajes que promueven la violencia como un aspecto insoluble, cotidiano y hasta encomiable de la coexistencia humana. Televisión, radio, cine, sub-literatura de masas, melodramas populares, fotonovelas, cómics, etc.; encarnan modelos que no sólo tienden a sembrar la violencia, sino a paralizar la evolución del pensamiento social y a fortalecer una serie de mitos y estereotipos que cercenan el pensamiento crítico de una sociedad y la abisman en el patético conformismo de su situación miserable; lo que a final de cuentas es, a su manera, inmoderadamente obsceno.

I Haga uso de medios físicos o psicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o

II Omite evitar el uso de los medios a que se refiere la fracción anterior.

Al padre golpeador se le confina en prisión, se le decreta la pérdida de su derecho a convivir y a educar a sus hijos, o se otorga una causal a la cónyuge agredida para desmembrar el vínculo matrimonial. Eso, tal vez en el mejor de los casos resulte adecuado. Pero la dinámica de la violencia no habrá de cesar a pesar de la nueva normatividad. Una reforma integral debe considerar que la dinámica de la violencia se reproduce en diversos ámbitos de la coexistencia social, por lo que debe ofrecer los instrumentos jurídicos idóneos para frenar su expresión generalizada.

Aunque en términos generales la reforma legislativa es encomiable porque ofrece instrumentos jurídicos para enfrentar una problemática social abrumadora y creciente; no obstante debemos enfatizar que dicha reforma contiene también conductas innecesarias y superficiales³¹. Por momentos el discurso supera la idoneidad de la reforma. Así encontramos figuras jurídicas supuestamente innovadoras que sin embargo ya se encontraban inmersas dentro del bagaje normativo de los ordenamientos modificados, y que el familiar agredido bien podía utilizar para detener tal conducta, éstas son, la pérdida de la patria potestad y disolución del vínculo matrimonial en materia civil, o la denuncia penal por la

³¹ Como por ejemplo se establece que los ancianos y discapacitados deben de recibir los cuidados y la atención médica especializada que requiera su estado físico o mental, e implementar en su domicilio las condiciones necesarias para que tengan la máxima movilidad posible, sin obstáculos u objetos que representen algún peligro. Sin embargo el legislador soslaya que en la inmensa mayoría de los hogares prevalece una situación económica deplorable. Luego, como es que pretende se introduzcan mejoras arquitectónicas en jacales o en el mejor de los casos en viviendas de interés social donde igualmente predomina el hacinamiento, la promiscuidad y una serie de carencias apremiantes, y respecto de la atención médica, si quien debe proporcionarla no tiene acceso a la previsión social, donde se atiende a este tipo de personas, difícilmente podrá cumplir con esta obligación.

tipificación de un ilícito perpetrado en su contra, donde aparecen las lesiones, amenazas, abandono de persona o cualquier otro delito contra la libertad y la seguridad sexuales y el normal desarrollo psicosexual del violentado. Por ello es que consideramos que ciertas disposiciones planteadas en las reformas son ajenas a nuestra realidad social y económica, y más bien sugieren una virtual transpolación de preceptos inherentes a otros sistemas jurídicos propios de países con economías más sanas y con una mejor distribución de la riqueza.

Otras instituciones en este sentido, pero de un carácter eminentemente administrativo, no jurisdiccional, que han atendido este flagelo social son:

2.2.8.1. Grupo Plural Pro-Víctimas, A.C.

Asociación que desde hace varios años ha realizado tareas en favor de la sensibilización de los problemas de violencia intrafamiliar, la difusión de elementos para su prevención y atención y la elaboración de propuestas tendientes a su solución.

Desde el año de 1995, este Grupo inició los trabajos tendientes a estructurar una ley que previniera y sancionara la violencia intrafamiliar. Para lograr el objetivo sus representantes se reunieron durante más de dos años con subprocuradores, ministerios públicos y autoridades del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia. Una vez logrados los consensos y elaborada la ley, tienen una primera reunión con el Ejecutivo el 8 de marzo de 1997 para presentarle su propuesta. A partir de ese momento y por espacio de nueve meses los comisionados se reunieron con los abogados de la Presidencia de la República y de la Secretaría de Gobernación para convencerlos de la sustentación que contenía la propuesta de ley. Por último, también se reunieron con diputadas y senadoras de las distintas fracciones parlamentarias, con la finalidad de obtener el

apoyo de quienes podrían impulsarla y hasta defenderla en los plenos camarales.
La ley fue aprobada.

2.2.8.2. Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar.

Aprobada, con fundamento en el artículo 122 constitucional, por la Asamblea de Representantes del Distrito Federal (hoy Asamblea Legislativa del Distrito Federal), en el mes de abril de 1996 y publicada en la Gaceta Oficial el 8 de julio del mismo año. En ella se prescribe que las personas víctimas de la violencia intrafamiliar cuentan con opciones de carácter administrativo para conciliar o proteger su integridad, a través de un sistema de medidas y sanciones que funcionan como una primera fase o nivel de atención, a efecto de que no se deterioren las relaciones familiares.

La ley define a la violencia familiar en el artículo 3 fracción III, como:

Aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tengan parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil; matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho, y que tiene por efecto causar daño.

Su aplicación corresponde al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, por conducto de la Secretaría de Gobierno; Secretaría de Educación, Salud y Desarrollo Social; Secretaría de Seguridad Pública; Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Delegaciones Políticas, en contra de los generadores de violencia familiar que son* aquellos que realizan actos de maltrato físico, verbal, psicoemocional o sexual hacia las personas con las que tengan o hayan tenido algún vínculo familiar. A los que podrá sancionar en términos del artículo 25, con:

I. Multa de 30 a 180 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de cometer la infracción. Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador no asalariado, la multa será equivalente a un día de su jornal, salario o ingreso diario; o

II. Arresto administrativo inconvertible hasta por 36 horas.

Independientemente de esto, la atención a quienes incurran en esta clase de actos, se basará en modelos psicoterapéuticos reeducativos que tiendan a disminuir o erradicar esta conducta. La que será suministrada por personal profesional.

2.2.8.3. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.

Han propuesto medidas tendientes a sancionar y prevenir este fenómeno. Incluso, el Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI), dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (PGJDF), atendió a un gran número de mujeres y niños víctimas de esta clase de violencia, al igual que el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), a través de su Instituto de Salud Mental. Desde su creación en el año de 1991 a 1997, CAVI atendió a un promedio de 108 mil personas de las cuales el 89% fueron mujeres, el 100% reconoció haber sido víctima de violencia psicológica, 73% sufrió violencia física y 30% sexual. Y por lo que se refiere al DIF, reportó en sus estadísticas nacionales haber atendido en el periodo comprendido entre 1983 y 1986 un total de 2150 niños maltratados; para 1991 ya sumaban 9577 las denuncias³².

Sin embargo, este problema se agudiza si tomamos en consideración que la víctima en la mayoría de los casos se abstiene de buscar la ayuda pertinente que le permita superar el daño sufrido. El miedo a su agresor, vergüenza a que los

³² *File:///A:/violencia.htm, Lagunes, Lucia. "Fue aprobado en el Senado la Ley de Violencia Intrafamiliar", CIMAC, 1997, págs. 1 y 2.*

demás se enteren de la condición en que se encuentra por sus problemas familiares y temor a ser señalado como miembro desleal a la familia, constituyen situaciones que inhiben a la víctima a procurarse el auxilio necesario.

2.2.8.4. Reformas a la Ley para Prevenir y Sancionar la Violencia Intrafamiliar.

Aprobadas el 30 de abril de 1998. Las reformas pretenden erradicar de la sociedad mexicana el grave fenómeno de la violencia intrafamiliar con penas más severas en la ley, en virtud de ser considerada como una de las conductas más reprobables y lacerantes en que puede incurrir el ser humano, además de provocar un irreversible daño social. Asimismo, se fortalecen y amplían las facultades del Consejo para la Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, organismo que brinda garantías jurídicas a los grupos que sufren de agresiones, sobre todo los niños y mujeres.

Es en este rubro de violencia intrafamiliar, que nuestra realidad campea como verdad inescrutable debido al padecimiento de millones de personas no sólo de las causas "endógenas", como los son el bajo rendimiento escolar, desavenencias conyugales, padres que fueron golpeados en su infancia reproduciendo la violencia de que fueron objeto como forma de socialización, escasa preparación, falta de oportunidades para incorporarse a un empleo bien remunerado, frustración, odio e indiferencia. Sino por las causas "estructurales", como la extrema pobreza, marginación social, desempleo, bajos salarios, escaso desarrollo cultural, injusta distribución de la riqueza y explosión demográfica.

Respecto de estas causas la política neoliberal y modelos económicos implementados desde hace décadas, en nada tienden a aliviar por parte de nuestras autoridades tan deplorable situación, motivo por el cual al pretender instaurar una acción que erradique un mal familiar que es precisamente la

violencia, resulta que ésta en poco contribuirá a dicho fin debido a que la fusión se encuentra presente no sólo a nivel familiar, sino a nivel social.

Sólo por poner un ejemplo, en el mes de enero de 2000 la Cámara de Diputados propuso llevar a cabo lo que se denominó la lucha frontal contra la violencia intrafamiliar. El resultado fue ineficaz pues en la actualidad se registra que los porcentajes de violencia han ascendido a 60.67 por ciento, mientras que el maltrato infantil que es una de sus vertientes registra el 11.33 por ciento de abuso físico y 25.94 por ciento de violencia psicológica.³³

Por ello, es innegable que en la mayoría de los casos la víctima de la violencia al ver disminuida su autoestima, presenta secuelas psicológicas profundas y muchas veces irreversibles. Las alteraciones a la personalidad del individuo pueden adoptar un sinnúmero de variables que se traducen en la proclividad a cometer eventos antisociales.

2.2.9. Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal.

Aprobada el 21 de diciembre de 1999 por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial el 31 de enero de 2000, garantiza el respeto a la vida, dignidad, identidad, integridad física, salud, alimentación, educación, recreación y asistencia social de las niñas y niños del Distrito Federal.

En su exposición de motivos se asume la preocupación de los diputados locales por el bienestar de la infancia de esta ciudad, motivo por el que aprobaron esta ley para reconocerles el derecho a ser escuchados en todos los asuntos jurídicos o administrativos que les afecten, a denunciar ante el Ministerio Público más

³³Así lo refirieron los profesores Alejandra Gasca García y Víctor Ríos Costas en la entrevista realizada para el Órgano Informativo de la UAM, de fecha 2 de diciembre de 2002, a propósito de la presentación de su libro titulado "Que mis hijos no sufran lo que yo sufrí".

cercano el maltrato del que han sido objeto, o cuando estén en riesgo de serlo. Además de crear el Consejo Promotor de los Derechos de las Niñas y Niños, y la figura de un hogar provisional para salvaguardar la integridad de los infantes cuando exista el peligro de que sean dañados.

En su articulado se prevé que el niño o niña en desventaja social será protegido por las autoridades.

Artículo 44.

Toda persona que tenga conocimiento de alguna niña o niño que se encuentre en condiciones de desventaja social, podrá pedir la intervención de las autoridades competentes, para que se apliquen de inmediato las medidas necesarias para su protección y atención.

Para los supuestos de maltrato infantil, cualquier persona, servidor público, autoridad o dependencia, tendrá la obligación de hacerlo saber al Ministerio Público, quien incluso esta facultado para intervenir de oficio cuando la niña o niño se encuentre en peligro.

Artículo 49.

Aun cuando la niña o niño se encuentre bajo la custodia de su padre, madre, tutor o de cualquier persona que lo tenga legalmente o en acogimiento, el Ministerio Público estará facultado para intervenir de oficio en los casos en que su integridad física o psíquica este en peligro, a fin de proceder siempre en atención a su interés superior.

A pesar de los objetivos que se propuso conseguir el legislador con este instrumento jurídico, a más de un año de su entrada en vigor no se cumplieron, por lo que fue necesario que en el mes de mayo de 2001, por conducto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal se llevara a cabo el Foro "Infancia y

Educación en la Legislación Mexicana". En él se advirtió que un promedio de cuarenta y siete mil niños son drogadictos, setecientos treinta mil son alcohólicos y doce mil son víctimas de explotación sexual anualmente, por ello urgían los diputados aplicar medidas para contrarrestarlos.

Otras cifras alarmantes que se dieron a conocer en el foro, indicaban que del 35 por ciento de los niños y niñas de esta capital, el 30 por ciento es económicamente activa, de ellos doscientos sesenta mil que se ubican de entre los seis y catorce años pertenecen al sector más marginal de la ciudad. En el rubro de educación, al rededor de un millón setecientos mil no la reciben, y en cuanto a defunciones se tiene un registro anual que arroja ocho mil muertes de niños menores de cinco años por enfermedades que pueden ser evitadas o prevenidas. De esta misma edad, una de cada cinco defunciones sucede por algún grado de desnutrición.³⁴

Desafortunadamente el acervo de legislaciones, instituciones y autoridades anteriormente descritas, no han bastado para erradicar el lastre del maltrato infantil, circunstancia que las hace ineficaces por la diversidad de opciones que representan y generan, y porque no procuran la realización de los derechos que el Estado esta obligado a proporcionar a los menores en base a la ratificación de los instrumentos jurídicos internacionales, que vienen a ser Ley Suprema en nuestro país. Entonces, tenemos que invariablemente el Estado se ha abstenido en cumplir con las prescripciones imperantes de brindar cuidados especiales, protección y desarrollo en todos los aspectos de la vida de los menores. A lo más, ante el resultado último de la coexistencia de maltrato infantil que representa una práctica vetusta, desperdigada en los rincones más ignotos del urbe donde la tendencia indica que se esta agudizando, procura adoptar medidas que no sirven para combatirlo de raíz, sino solamente para atenuar sus estragos, generando albergues, unidades delegacionales, consejos y hogares provisionales. Como el

³⁴ Reyes, José Juan. "Alcohólicos 730 mil niños en la capital, afirma A. Sánchez". México, *El Sol de México*, Tercera Parte de la Sección A, 25 de mayo de 2001, pág. 3.

de estipular medidas, sanciones y penas para los agresores, y esto de ninguna manera tiende a erradicar la violencia generada en su contra, mas bien en atisbar la posibilidad de que estos niños lacerados cometan conductas delictivas.

2.2.10. Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006

De acuerdo con lo establecido por el artículo 26 de nuestra Constitución Política, y por lo prescrito en los numerales 20 y 21 de la Ley General de Población, el Presidente de la República suscribió el Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006, que tiene como finalidad mejorar la calidad de vida de los mexicanos, asegurar el ejercicio de su libertad personal, y alcanzar niveles superiores de riqueza, bienestar, seguridad y justicia.

Artículo 26. El Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la Nación.

Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinarán los objetivos de la planeación. La planeación será democrática. Mediante la participación de los diversos sectores sociales recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y los programas de desarrollo. Habrá un plan nacional de desarrollo al que se sujetarán obligatoriamente los programas de la administración pública federal.

Para ello, determina utilizar como instrumento trascendente a la educación, pues no existe para el gobierno la menor duda de que es el mecanismo determinante de la robustez y la velocidad con la que la emancipación podrá alcanzarse para desarrollar al país, dejando atrás la pobreza y la inequidad.

El Plan de Desarrollo se propone transformar el sistema educativo en informatizado, estructurado, descentralizado y con instituciones de calidad para asegurar que la educación, el aprendizaje y la instrucción estén al alcance de todo

niño, y de todo joven, para que nadie deje de aprender por falta de recursos. Los que serán garantizados para el funcionamiento de todo centro educativo, incluso, con maestros que sean profesionales de la enseñanza y el aprendizaje.³⁵

En cuanto a los Ejes de la Política de Desarrollo Social y Humano se propone romper el círculo vicioso de la pobreza que existe, y es consciente de ello el Ejecutivo, en todo el país. Aduciendo que por las precarias condiciones de salud, vivienda y alimentación en el que se encuentran muchos mexicanos, así como las escasas oportunidades que tienen de educación, capacitación y empleo, merman su confianza. Y no pueden alcanzar un desarrollo humano efectivo y sostenido cuando se vive en condiciones de insalubridad y hambre.

No obstante lo anterior, el ejecutivo también reconoce que en materia económica no ha existido el progreso deseado, en virtud de observarse rezagos y desequilibrios muy marcados que han llevado a la pobreza y pobreza extrema a millones de mexicanos. Entre sus manifestaciones más graves se registran: altas tasas de mortalidad infantil y de mujeres gestantes, grados notables de desnutrición, elevadas tasas de analfabetismo, deserción escolar desde los primeros niveles educativos, carencia de habilidades para participar en actividades productivas bien remuneradas, viviendas que carecen de los servicios elementales para el bienestar de sus ocupantes, como agua potable, ventilación, iluminación y pisos de cemento, y sistemas de saneamiento y energía eléctrica. Por tal motivo y con la finalidad de obtener un progreso social incluyente se abatirán las causas de la pobreza, se les garantizará el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo. Así como el de otorgar una pensión a quienes

³⁵ *Hace algún tiempo tuve la oportunidad de leer un pensamiento de un escritor norteamericano llamado Orison Swett Marden, a propósito del tema de la educación, este autor decía que es deplorable la labor educativa del colegio que anualmente promueve a jóvenes con la cabeza llena de farragos inútiles, faltos de confianza en sí mismos e incapaces de pronunciar cuatro palabras en público. Bien se daba cuenta que el fin y término de la verdadera educación radica en la formación del carácter del educando.*

cumplan con los requisitos legales, promover y concertar políticas públicas, y programas de vivienda y de desarrollo urbano, para buscar consolidar el mercado habitacional y convertir el sector vivienda en un sector de desarrollo.

Específicamente al tratar el tema de los menores, sostiene que por su vulnerabilidad han sido objeto de explotación y maltrato, por lo que se requieren políticas públicas específicas. Asume que más de dos tercios de los niños habitan en zonas urbanas, lo que implica la necesidad de crear espacios de esparcimiento y condiciones de seguridad y convivencia que propicien su sano desarrollo y aseguren sus derechos sociales y humanos, para garantizarles bienestar, educación, salud y equidad. Por lo que se compromete a proporcionar con calidad y suficiencia estas necesidades.

Sin embargo, tal y como ha sucedido con los anteriores Planes Nacionales de Desarrollo, el vigente hasta el momento funge como un ideal, como una quimera. Lo cierto es que como sus antecesores, establece excelsos beneficios para la sociedad que finalmente tienen que ser abandonados por las crisis recurrentes y sus efectos negativos, cuyo resultado, por una parte, deriva en que no hay presupuesto que alcance para llevarlos a cabo, y por la otra, que al presentarse estas crisis económicas nadie las reciente más que la población al encarecerse su nivel de vida, nulo progreso, bajos ingresos y hasta pérdida de su fuente de trabajo.

Las secuelas del libre mercado hostigan cada vez más crudamente a los pueblos de la tierra, el número de hogares mutilados crece mientras los índices de pobreza se agudizan. La eclosión implacable de niños desamparados en el mundo, principalmente en los pueblos subdesarrollados, ha orillado a los gobiernos a instrumentar medidas de apoyo para la niñez. Pero el problema, álgido, se ha mostrado refractario ante las acciones implementadas para combatirlo, en parte por los presupuestos insuficientes, en parte por la constante malversación de fondos públicos y en parte por la falta de voluntad política.

En nuestro país una parte significativa de la población infantil se ha incrustado en el núcleo de la economía informal o se ha dedicado a mendigar, a robar o a prostituirse³⁶. La depresión económica incide sustancialmente en la organización de las familias y por añadidura en todos los procesos vinculados con el desarrollo personal de cada uno de los integrantes del grupo. En este contexto, es evidente que se reducen las posibilidades de los niños de incorporarse a la sociedad como individuos útiles y productivos. Los conflictos derivados del deterioro de la economía tienden a desquiciar la organización social, aquejando de modo más profundo a los grupos vulnerables, a ello se agrega la progresiva erosión de valores sociales. Los niños representan un sector bastante susceptible, e identificamos diversos grupos en situaciones altamente marginales: niños que viven en la calle o en instituciones asistenciales, que padecen deficiencias físicas o mentales, que enfrentan problemas de alcoholismo o drogadicción, que pertenecen a familias desorganizadas, disfuncionales, incompletas o criminógenas, que se encuentran en situaciones de extrema pobreza³⁷ o segregados, explotados sexual, económica y laboralmente.

Por lo que concierne al sistema educativo, en la conferencia denominada Perspectivas de la Educación, el ex-subsecretario de Educación Pública, Olac

³⁶ *Se ha observado un número cada vez mayor de jóvenes a quienes se ofrecen grandes sumas de dinero para realizar actos de sadomasoquismo. A muchas jóvenes prostitutas de las calles se les ha ofrecido dinero para actuar en videos pornográficos de aficionados. La prostitución infantil eclosiona en el mundo entero, en cada ciudad de las naciones más endebles; los menores desvalidos, inermes para subsistir recurren al comercio sexual, pues resulta una forma de obtener recursos inmediatos para alimentarse o adquirir sustancias tóxicas; pero con ese mismo fin, son también usados por proxenetas que obtienen elevadas plusvalías de la explotación sexual infantil.*

³⁷ *Una investigación sobre el particular ha referido que si en México se lograra mantener el crecimiento por persona de 2 por ciento anual, sólo le tomaría 60 años para eliminar la pobreza extrema; y si el país crece al 3 por ciento anual por persona, le tomaría 40 años dejar atrás el panorama de pobreza y empobrecimiento que hoy lo caracteriza. Ambas situaciones se antojan como imposibles.*

Cordera Campos, Rolando. "La pobreza no es noticia". Proceso, México, número 1168, 21 de marzo de 1999, pág. 37.

Fuentes Molinar indicó que en México las políticas educativas no están funcionando bien porque nuestro sistema escolar no tiene la capacidad de diversificación que requiere la población demandante, ya que permanece siempre igual, por ello fue categórico al manifestar:

El sistema educativo del país requiere de reformas que permitan pasar de un currículo basado en la transmisión de información, a uno centrado en el ejercicio de competencias y capacidades de los alumnos en el manejo de conceptos realmente fundamentales³⁶.

En su participación el ex-funcionario destacó que de no establecer reformas en el sistema básico, los alumnos continuarán obteniendo resultados reprobatorios, como sucedió al ser evaluado recientemente por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) en varias disciplinas. De lo que podemos colegir que la educación de calidad prometida en el Plan de Desarrollo no se ha cumplido.

En conclusión, más allá de la normatividad, mientras no exista un verdadero compromiso y tajante responsabilidad para con los niños compartida por los progenitores (o sucedáneos), la sociedad y el Estado, difícilmente se erradicará el aberrante desdén del que han sido objeto. Las obras de beneficencia, el auxilio al prójimo, la protección dispensada a los menesterosos, la comunicación, el respeto, el aprecio, el compromiso y todo lo que favorezca a revertir los siniestros cuadros de miseria, fracaso e infortunio, contribuirán en gran manera a mitigar las tribulaciones que les agobian y afligen en el presente. De no intentarlo, los altos índices de delincuencia juvenil seguirán aumentando hasta alcanzar niveles insospechados para una sociedad desconfiada y temerosa de ser el blanco de eventos ilícitos, en donde en la actualidad es común encontrar tanto al vulgar y solitario delincuente, como a menores que día a día implementan mecanismos más sofisticados para realizar eventos antisociales, hasta formar asociaciones

³⁶ *Aleph, Tiempos de reflexión. Ob Cit., pág. 4*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

verdaderamente criminales.

Por si fuera poco, los menores que son detenidos por las autoridades ministeriales al incurrir en una conducta delictiva, son puestos a disposición del Comisionado de Menores, quien les aplicará el procedimiento estatuido en la ley de la materia que es contradictorio, ineficaz e inconstitucional.

Método empleado en el capítulo II

Se sustentó en las técnicas de la investigación documental

- Seleccioné el material consistente en diversos instrumentos jurídicos y los clasifiqué en dos rubros, el Internacional y el Nacional. El manejo de los elementos teóricos existentes sobre el tema de la tesis debían de aportar el conocimiento de todos aquellos derechos concedidos a los menores y las motivaciones para otorgarlos.

- Para tal efecto procedí a leer, estudiar y posteriormente redactar resúmenes de sus exposiciones de motivos o prólogos, y determinar que artículos se iban a exaltar. Además de estudiar otras fuentes secundarias como revistas y periódicos para esclarecer el verdadero panorama que podemos visualizar entre el marco jurídico legado y la cruda realidad. Todo ello tendiente a demostrar la hipótesis.

- El registro de estos datos lo hice en fichas bibliográficas, para después ordenarlos conforme al esquema ajustado y redactarlos con cierta coherencia, señalando las notas al pie de página, cuidando la ortografía y los tecnicismos jurídicos derivados de las leyes.

- Una vez transcrito el capítulo de referencia se procedió a su revisión preliminar para después realizar la definitiva.

Capítulo III

Impartición de Justicia para los Menores Infractores

Muy tarde se han incorporado a las instituciones sociales y jurídicas las cuestiones vinculadas a los niños, ha sido esta la tónica infalible por lo menos en la cultura occidental. Fue en el año de 1924 cuando la colectividad internacional asumió la necesidad de plasmar en un documento, al que denominó la Convención de Ginebra, los derechos del niño.

Uteriormente, en el año de 1959 los países miembros de Naciones Unidas emitieron una segunda Declaración respecto de estos derechos, para que tres décadas después se verificara la Convención Internacional de los Derechos del Niño.

En nuestro país no fue sino hasta 1926, que el Dr. Roberto Solís Quiroga, expuso el proyecto de un tribunal para menores de edad en el Distrito Federal; por lo que el 19 de agosto del mismo año, se formuló el Reglamento para la Calificación de los Infractores Menores de Edad en el Distrito Federal, creando el Tribunal Administrativo para Menores; el cual fue constituido por tres jueces: el doctor Roberto Solís Quiroga, el profesor Salvador M. Lima, y la psicóloga Guadalupe Zúñiga; quienes resolvían cada caso con las siguientes medidas:

...devolver al menor a su hogar, mediante vigilancia, someterlo a un tratamiento médico cuando era necesario, y enviarlo a un establecimiento correccional o a un asilo, tomando en cuenta su estado de salud física y mental.³⁹

El 30 de marzo de 1928, se expidió la Ley sobre la Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal y Territorios, conocida con el nombre de

³⁹ Solís Quiroga, Héctor. *Ob Cit.*, pág. 32

Ley Villa Michel. Entre sus considerandos, se preveía la necesidad de que las Instituciones se acercaran más a la realidad social. Que la acción del Estado debía encaminarse a eliminar la delincuencia infantil. Que los menores infractores de 15 años sólo eran víctimas del abandono, descuido o ignorancia de los padres, así como de sus perturbaciones psicofísicas de la evolución puberal y las condiciones fisicomentales y sociales del infractor. En el artículo primero de la citada ley se estableció que en el Distrito Federal;

...los menores de 15 años son inimputables por las infracciones que cometan a las leyes penales; ya que sólo quedan bajo la protección directa del Estado para encauzar su educación y alejarlos de la delincuencia.

El 15 de noviembre de 1928, se expidió el primer Reglamento de los Tribunales para Menores del Distrito Federal. Y fue hasta 1929 cuando hubo de expedirse un nuevo Código Penal del Distrito Federal y Territorios; en el cual se estableció que los menores de 16 años recibirían sanciones de igual duración que los adultos por infringir las leyes penales, permaneciendo en instituciones con espíritu educativo.

Luego, en 1931, entró en vigor otro Código Penal en el que se establecía la edad de 18 años como límite de irresponsabilidad por infracciones a dicho ordenamiento jurídico. Hasta el año de 1931, los tribunales de menores dependían del Gobierno local del Distrito Federal, ya que después de esta fecha, pasaron a depender del Gobierno Federal y en particular de la Secretaría de Gobernación.

Después en 1936, se creó la Comisión Instaladora de los Tribunales para Menores, la cual promovió, por medio de circular a los gobernadores, el establecimiento de la misma institución en todo el país. Un año después, las niñas infractoras ocuparon la antigua residencia de los Condes de Regla, en Tlalpan, con el nombre de Escuela Hogar para Mujeres. Además, en abril de 1941, entra en vigor la Ley Orgánica de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito Federal y Territorios Federales.

En 1971, el Dr. Héctor Solís Quiroga propone transformar el Tribunal para Menores en Consejo Tutelar; por lo que en 1973 el proyecto de ley fue enviado al Congreso de la Unión; mismo que entró en vigor hasta 1974. Al Dr. Solís Quiroga, le tocó fungir como presidente fundador del Consejo Tutelar, constituido por un Centro de Recepción para atender a los menores que llegaban por primera vez, y un Centro de Observación en donde los menores permanecían para formularles estudios, diagnósticos y resoluciones correspondientes, en donde debía de tomarse en consideración que los Consejos Tutelares no imponían penas ni castigos, sino medidas a favor del menor, para rescatarlo de la antisocialidad, de la ociosidad, de los vicios o de cualquier influencia nefasta, familiar o extrafamiliar.

En 1982, se creó la Escuela para Menores Infractores con Problemas de Aprendizaje (EMIPA). Luego, en 1983 se crea el Programa Nacional Tutelar. En 1985 las Escuelas de Tratamiento se transforman en Unidades de Tratamiento, estableciendo a todos los varones en Tlalpan y en Coyoacan a las mujeres. En 1987, se imparte el primer curso de especialización técnica en el Tratamiento de Menores Infractores. Y es hasta 1988, cuando se integran al Consejo Tutelar, las Unidades de Tratamiento.⁴⁰

Finalmente, en 1991 se publicó la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal.

Aunque es muy reciente la separación de la justicia de los menores respecto del ámbito penal, se ha suscitado tal anacronismo e ilegalidad de las instituciones jurídicas vigentes en las entidades federativas, que trastocan flagrantemente el sistema constitucional y soslayan a la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CIDN). Es a tal punto crítico este desfase que se perciben vicios constitucionales y legales, violación al principio de la división de poderes, así como un amplísimo bagaje de contradicciones sistemáticas con los principios

⁴⁰ *Marín Hernández, Genia. Ob Cit., pág. 24*

fundamentales de legalidad y seguridad jurídica.

En realidad, pocas diferencias estructurales podríamos encontrar con el modelo punitivo de la famosa santa inquisición donde el que acusa juzga y el que juzga castiga. El que imparte justicia es el propio verdugo y aun más, el *persecutor del delito*. El que detenta el interés en que el acusado reciba un castigo, es no sólo quien lo juzga, sino también quien le impone ese castigo. Resulta claro que este sistema inquisitorial, que es trasladado a la justicia de menores, sea maquillado, matizado y re-adjetivado, para que este paralelismo con el modelo inquisitorial no resulte cuestionado por los organismos de derechos humanos, por la doctrina y por los más altos tribunales de la Federación.

3.1. Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal de 1974, (un modelo tutelar)

El modelo tutelar entró en vigor a partir de la promulgación de la Ley que Creó los Consejos Tutelares, se basaba en la idea de sustraer al menor de la esfera del derecho penal, enfocándose en la protección y readaptación social. La conducta que dio pauta a que el menor ingresara al Consejo Tutelar pierde importancia, asumiendo el rol hegemónico en esta relación entre menor e institución la pretensión de readaptarlo socialmente.

De acuerdo a la lógica del sistema tutelar, no se consideraba en lo absoluto el transcurso del tiempo sino la consecución de los fines del tratamiento. Se liberaba al menor una vez que se lograba readaptarlo positivamente a la sociedad y esta meta era impredecible, la postergación de la libertad era incierta, conculcando sistemáticamente la garantía de seguridad jurídica de los internos.⁴¹

A lo anterior debemos agregar que el espectro de competencia del Consejo

⁴¹ La Ley vigente establece cinco años como máximo en el caso del tratamiento en internación, y un año para el tratamiento en externación.

Tutelar era holgado, debido a que comprendía no solamente a los niños y jóvenes que actualizaban los supuestos normativos previstos en las leyes penales, sino a los que violaban disposiciones contenidas en los reglamentos de policía y buen gobierno, los menores en estado de riesgo y los "incoregibles". Este último caso, el de los llamados *incoregibles* era inconcebible en un Estado de derecho. Para la Ley que Creó los Consejos Tutelares, la simple sospecha de una cierta proclividad, disposición o riesgo de perpetrar conductas sancionadas penal, moral o socialmente, contra si mismo o contra su entorno, bastaba para segar indefinidamente la libertad personal del menor.

El modelo tutelar percibía al menor infractor como un enfermo al que era menester curar y para ello le sometía a un ámbito de encierro, de disciplina institucional que descansaba preponderantemente en el custodio. En los tiempos de la Ley que Creó los Consejos Tutelares, los internos *incoregibles* eran diagnosticados de ese mal por sus padres, no pocas veces alcohólicos o analfabetas, que endosaban sus obligaciones paterno-filiales al Consejo Tutelar, para ello sólo bastaba tildarlos de *incoregibles*. Bien decía la ley, que si se detectaba una inclinación a causar daño era menester la actuación preventiva del Consejo. El estigma legal del *incoregible*, además de no ser racionalmente conciliable con un Estado de derecho, es la muestra por antonomasia de la transferencia conceptual de delincuente juvenil a menor infractor, o mejor dicho a paciente penitenciario, como veladamente la ley lo concebía.

El modelo tutelar no sólo mutilaba la libertad de los menores, sino que favorecía la existencia de prácticas abiertamente discriminatorias, ya que con asiduidad la causa del internamiento estaba directamente ligada a la pobreza. Los menores *incoregibles* y los menores en estado de riesgo depositados en el Consejo Tutelar, casi siempre provenían del fardo de la miseria. Por ejemplo, los niños de la calle eran internados en los Consejos Tutelares por encontrarse precisamente en estado de riesgo, y los *incoregibles* generalmente provenían de familias sometidas a estados carenciales. Esto encierra una contradicción con la filosofía

tutelar, pues si se percibía al infractor como un enfermo al que había que curar readaptándolo positivamente a la sociedad, en estos casos cuando la enfermedad era la pobreza, valdría la pena preguntarse en que consiste el tratamiento y como curarla.

En este sentido el modelo tutelar proporcionaba un violento atentado a la seguridad jurídica del menor infractor, por la incertidumbre de la estancia en la institución, por las causas tan amplias de acceso por omitir una edad mínima de ingreso y por violarse principios jurídicos como el de contradicción, publicidad, oportunidad probatoria e interposición de recursos que no fueron recogidos en esa ley. En consecuencia, resultaba claro que la prueba del estado peligroso estaba supeditada no a una conducta ilícita del menor, sino a su personalidad que permitía suponer que cometería en algún momento una conducta antisocial.⁴²

En síntesis, el sistema tutelar constituía un menosprecio total al valor de la libertad, por el despliegue sistemático de un alud de violaciones a los derechos públicos subjetivos del menor que inhibió la consecución de su plausible cometido. La proclividad a conculcar tales derechos partía desde la redacción misma de la ley, al acotar el disfrute de las garantías constitucionales en aras de la pretendida protección y readaptación social del menor infractor, y se agudizaba por virtud de la deficiente aplicación de la norma, estimulada por el dilatado espectro de discrecionalidad que el ordenamiento tutelar confería a los órganos de autoridad de él dimanados.

El frágil y cuestionable argumento de la minoridad (o mas bien de sus implicaciones biopsicosociales) bastó para erigir una muralla legal infranqueable en torno al menor, lo que se tradujo en su total aislamiento respecto de los más encañecidos derechos de la persona humana.

⁴² Rodríguez Manzanera, Luis. Criminología, 2da Edición, México, Porrúa, 1981, pág. 417 y ss.

3.2. Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal de 1991, (un modelo garantista).

En la exposición de motivos, uno de los principales fundamentos de esta nueva ley lo constituye la expresión de que la prevención social adquiere mayor importancia en el caso de los menores, porque en este nivel aun existen posibilidades de corregir a tiempo las conductas delictivas que más tarde podrían alcanzar altos niveles de gravedad, por ende, la evolución de la sociedad había propiciado que fueran nuevos los factores que provocaban las conductas antisociales de los menores, por lo que la modernización de las instituciones en la materia se tornaba indispensable.

La exposición de la iniciativa alude al contexto internacional e invoca una serie de antecedentes, propone la implantación de una justicia congruente con los más adelantados principios de humanismo que deben imperar en materia penal, sobre todo tratándose de menores, es decir, un sistema garantista, dejando a un lado paternalismos infructuosos para reconocerles por primera vez la calidad de sujetos de derecho en la búsqueda de su adaptación social, con estricto apego a las garantías consagradas en la Constitución, en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos por nuestro país, debido a que estos derechos estaban notablemente limitados con el modelo anterior.

Otro argumento importante, es el que señala que se respeta la competencia de los tribunales o Consejos Tutelares de cada entidad federativa, ávida cuenta que se prevé el procedimiento para que estos puedan conocer de las conductas tipificadas por las leyes penales federales, proponiendo de esta forma la actualización de todo el sistema.

Se minimiza el rango de aplicación, para prescribir que los sujetos a la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores serán aquellos cuya edad oscile entre los

once y dieciocho años, toda vez que los menores de esa edad no son considerados como "sujetos peligrosos" por no contar con plena conciencia de sus actos, pero si éstos cometen alguna infracción, sólo serán sujetos de medidas de asistencia social.

Se destaca que los derechos de los menores han estado notablemente limitados, violándose principios como el de legalidad, audiencia, defensa, asesoría jurídica, impugnación y todos aquellos que deben regir el procedimiento penal. Con el propósito de garantizarlos se dispone que al menor que se le atribuya la comisión de una infracción, se le deba someter a un procedimiento donde se respeten las garantías mínimas a fin de otorgarle alguna medida legal.

De acuerdo con estos mismos principios, la readaptación social debe constituir uno de los objetivos principales en esta materia, a fin de brindar al menor todos los elementos posibles que le permitan una adecuada integración en su comunidad, por lo que esta readaptación debe tener un carácter formativo, lo que no implicaría de forma alguna negar que el menor ha infringido la ley, sino por el contrario situarlo dentro de un contexto que le permita aceptarse como un sujeto con derechos y obligaciones.

Se desprende de lo anterior que este discurso pretende introducir lo que se pudiera denominar como la idea penal del menor infractor, abandonando la concepción tutelar para constituir el nuevo objeto que propone esta iniciativa.

El objeto es reorientar el cauce de las organizaciones tutelares de menores dentro de un marco de pleno respeto a los derechos humanos, que tenga por fin último evitar que el menor vuelva a incurrir en una nueva infracción, mediante la aplicación de instrumentos formativos eficaces.⁴³

⁴³ *Ibidem* (párrafo 19).

Para reforzar este objetivo garantista, se señala que con apego al principio de legalidad, ninguna medida deberá ser aplicada sin que previamente exista la comisión de una conducta prohibida por las leyes penales, impidiendo de esta forma que se instauren procedimientos por simples violaciones a disposiciones administrativas, como lo establecía la ley anterior.

Se introduce el principio de presunción de inocencia, con la intención de impedir que el menor quede sujeto a las medidas de tratamiento en tanto no se compruebe su plena participación en la comisión de la infracción, otras figuras complementarias son las que se refieren al defensor de menores, al establecimiento del principio de oralidad en el procedimiento y la creación del Consejo de Menores en sustitución del Consejo Tutelar de Menores.

Se contempla la reparación del daño a través de los representantes del menor, proponiendo para tal efecto el desahogo de una audiencia de conciliación para procurar el avenimiento de las partes. En caso de suscribir un convenio, tendrá efectos de título ejecutivo para el caso de incumplimiento, y si no acuerdan sobre el particular se dejarán a salvo los derechos del pasivo, o quien lo represente, para hacerlos valer en la vía pertinente.

También se toman en cuenta otros factores que influyen en la conducta del menor, destaca que se debe conocer su situación como sujeto histórico y social para poder readaptarlo a la realidad, con la pretensión de evitar que el procedimiento se convierta en un mero trámite burocrático que se debe cubrir sólo para lograr la externación. Por el contrario, el sumario debe cubrir los elementos esenciales para evitar que el menor vuelva a incurrir en otra infracción.

La exposición de motivos concluye aseverando que la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores es la respuesta al reclamo popular de justicia y seguridad pública, además de proporcionar una atención más humanitaria a los menores, a

efecto de que se les respeten sus derechos individuales actuando de manera pronta y expedita.

Ya en el articulado de la LTMI, el modelo garantista surge como alternativa a los excesos del modelo tutelar. El nuevo paradigma, se supone, propugna por el respeto irrestricto de las garantías individuales, al establecer la certidumbre del tiempo de permanencia en los centros de tratamiento de seis meses a cinco años para el caso del tratamiento en internación, y de seis meses a un año para el de externación. Señala una edad mínima de acceso que es de once años. Delimita la causa de ingreso al cometer una acción u omisión sancionada en las leyes penales. Elimina la posibilidad de que un menor ingrese a un Centro de Tratamiento por incorregible, estado de riesgo, o por quebrantar la ley de justicia cívica. Abre la posibilidad de que los menores sean representados por defensores particulares y crea la Unidad de Defensa.

3.2.1. Integración del Consejo de Menores

El artículo 4 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores (LTMI), respecto de la integración, organización y atribuciones del Consejo, prescribe:

Se crea el Consejo de Menores como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, el cual contará con autonomía técnica y tendrá a su cargo la aplicación de las disposiciones de la presente ley.

Respecto de los actos u omisiones de menores de 18 años que se encuentren tipificados en las leyes penales federales, podrán conocer los consejos o tribunales locales para menores del lugar donde su hubiere realizado...

Debido a la promulgación de esta ley, en adelante esta institución sustituirá al Consejo Tutelar de Menores Infractores, y será el vigilante de la legalidad y del respeto de los derechos de los menores sujetos a la ley. La exposición de motivos se refiere a él como el que deberá de construir:

...un moderno sistema con organización lógica y jerarquizada encargada de conocer, a través de órganos unipersonales en primera instancia, de las infracciones cometidas por los menores, y a través de un órgano colegiado en superior grado de los recursos que se interpongan durante el procedimiento".⁴⁴

Por ende, la organización del Consejo de Menores, estará integrado por un Presidente, una Sala Superior, un Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior, los Consejeros Unitarios que determine el presupuesto, un Comité Técnico Interdisciplinario, los Secretarios de Acuerdos de los Consejeros Unitarios, los Actuarios, hasta tres Consejeros Supernumerarios, la Unidad de Defensa de Menores y las Unidades Técnicas y Administrativas que se determine.

El Artículo 9 de la referida ley establece cuales son los requisitos que deben acreditar el Presidente del Consejo, los Consejeros, el Secretario General de Acuerdos y los titulares del Comité Técnico y de la Unidad de Defensa de Menores, de entre ellos, deberán tener una edad mínima de veinticinco años y tener tres años de ejercicio profesional, contados desde la fecha de su autorización legal para el ejercicio de su profesión. A continuación describiremos las funciones de los principales integrantes de este Consejo:

a) Presidente. Es el sujeto que encabeza el Consejo, quien deberá ser licenciado en derecho y durará en su cargo seis años, pudiendo ser designado para periodos subsucesivos, será nombrado por el Presidente de la República. Sus atribuciones están delimitadas en el artículo 11 de la ley en comento, y son las siguientes:

I. Representar al Consejo y presidir la Sala Superior

II. Ser el conducto para tramitar ante otras autoridades los asuntos del Consejo;

IV. Conocer y resolver las excitativas para que se formulen los proyectos de resolución y las resoluciones que deban emitir,

⁴⁴ Exposición de motivos de la LTMI (párr. 24)

respectivamente los consejeros que integran la Sala Superior y la propia Sala Superior;

VI. Conocer y resolver las observaciones y propuestas de los consejeros visitantes;

VIII. Expedir los manuales de organización interna de las unidades administrativas del Consejo, y aquellos otros manuales e instructivos que se hagan necesarios conforme a las directrices acordadas por la Sala Superior;

IX. Dictar las disposiciones pertinentes para la buena marcha del Consejo conforme a los lineamientos generales acordados por la Sala Superior;

XI. Proponer a la Sala Superior los acuerdos que juzgue conducentes para el mejor desempeño de las funciones del Consejo;

XII. Conocer, evaluar y realizar el seguimiento de los proyectos y programas institucionales de trabajo;

XVI. Convocar y supervisar los concursos de oposición para el otorgamiento, por el Secretario de Gobernación, del cargo de consejero...

XVII. Proponer al Secretario de Gobernación la designación y en su caso la remoción por causa justificada de los miembros y Presidente del Comité Técnico Interdisciplinario y del titular de la Unidad de Defensa de Menores;

XVIII. Establecer los mecanismos para el cumplimiento de las atribuciones de la Unidad de Defensa de Menores y vigilar su buen funcionamiento;

XIX. Vigilar la estricta observancia de la ley y demás ordenamientos legales aplicables...

Estas atribuciones Luis Rodríguez Manzanera⁴⁵ las divide en atribuciones de dirección, vigilancia, trámite, facultades resolutivas, nominativas, reglamentarias y propositivas.

⁴⁵Rodríguez Manzanera Luis. Criminalidad de Menores, pág. 412.

b) Sala Superior. Integrada por 3 Licenciados en Derecho, entre los que se encuentra el Presidente del Consejo, quien también preside la sala. Sus atribuciones las encontramos numeradas en el artículo 13 de la referida ley, de la siguiente forma:

I. Fijar y aplicar las tesis y precedentes conforme a lo establecido por la misma Ley;

II. Conocer y resolver los recursos que se interpongan en contra de las resoluciones inicial y definitiva;

III. Conocer y resolver las excitativas para que los Consejeros Unitarios emitan las resoluciones que correspondan de acuerdo con este ordenamiento legal;

IV. Calificar los impedimentos, excusas y recusaciones respecto de los consejeros de la propia Sala Superior y de los Consejeros Unitarios y, en su caso, designar al Consejero que deba sustituirlos;

V. Dictar las medidas necesarias par el despacho pronto y expedito de los asuntos de su competencia...

Las atribuciones del Presidente de la Sala Superior, son básicamente de representación y dirección. Y las propias de los Consejeros integrantes de esta Sala son de ponencia, proyección y aplicación de las tesis y precedentes emitidos.

La Sala sesiona de manera ordinaria dos veces por semana y de manera extraordinaria el número de veces que se requiera, para que sus reuniones se consideren legalmente instaladas se requiere la concurrencia de las dos terceras partes de sus integrantes, y sus dictámenes se emiten por votación unánime o por mayoría de votos. En caso de empate el Presidente tiene voto de calidad y en caso de que algún consejero disienta de la mayoría, deberá asentar por escrito su voto particular de manera razonada.

c) Consejeros Unitarios. Son también juristas, cuyas funciones se encuentran reguladas en el artículo 20 del citado ordenamiento legal, entre las cuales se

encuentran: la emisión por escrito de la resolución inicial; la instrucción del procedimiento; entregar al menor a sus representantes en el caso de que se determine que no ha lugar a proceder o en el caso de que las leyes penales admitan la libertad bajo fianza; ordenar al área técnica correspondiente la práctica del diagnóstico; enviar al Comité Técnico Interdisciplinario el expediente instruido al menor; turnar a la sala superior los recursos interpuestos y lo relacionado con impedimentos, excusas y recusaciones; conceder las libertades provisionales que procedan, y fungir como conciliadores entre las partes para el pago de la reparación del daño. Dichos Consejeros cuentan con un Secretario de Acuerdos y un Actuario, además de que existen Consejeros Supernumerarios que pueden suplir en sus faltas a los definitivos.

d) **Comité Técnico Interdisciplinario.** Integrado por un médico, un pedagogo, un trabajador social, un psicólogo, un criminólogo y el personal técnico y administrativo que requiera. Entre sus principales funciones podemos definir las siguientes: emiten el dictamen técnico correspondiente señalando las medidas que serán aplicadas al menor, conocen el desarrollo y resultado de estas medidas con base en las cuales el Consejero libera, modifica o mantiene la medida.

e) **Unidad de Defensa de Menores.** Su función es proteger los legítimos intereses y derechos de los menores, no solamente ante el Consejo, sino frente a cualquier autoridad. El titular de la Unidad es designado por el Presidente del Consejo y tiene a su cargo un grupo de defensores. Además el menor puede nombrar su propio abogado y el defensor de menores sólo intervendrá a la falta del primero. Esta Unidad tiene por objeto la asistencia y defensa jurídica durante las etapas de aplicación de las medidas de orientación, de tratamiento externo, interno y en la fase de seguimiento.

3.2.2. Unidad de Prevención y Tratamiento

Haya otra unidad que se creó en la Ley para el Tratamiento de Menores

Infractores y es técnicamente autónoma respecto del Consejo, se trata de la Unidad de Prevención y Tratamiento, sus funciones son de prevención general y especial, así como las conducentes a realizar la adaptación social de los menores infractores. Rodríguez Manzanera⁴⁶ las clasifica en funciones de prevención, procuración, diagnóstico, tratamiento, seguimiento, servicios auxiliares y funciones administrativas.

Por ejemplo, en cuanto a las de procuración se ofrece a la víctima u ofendido por algún delito la asesoría jurídica pertinente y vigila que se le satisfaga la reparación del daño. Las funciones de diagnóstico, tratamiento y seguimiento tienen por objeto practicar el estudio biopsicosocial; ejecutar las medias de tratamiento ordenadas por los Consejeros Unitarios; reforzar y consolidar la adaptación social del menor y auxiliar a la Sala Superior y a los Consejeros en el desempeño de sus funciones.

3.2.3. Procedimiento

El procedimiento para menores es un procedimiento especial independiente, no es un procedimiento penal, pero sí un procedimiento jurídico. Por lo tanto, la ley establece en el artículo 36:

Durante el procedimiento todo menor será tratado con humanidad y respeto, conforme a las necesidades inherentes a su edad y a sus condiciones personales...

Tiene a su favor varias garantías: la presunción de ser ajeno a los hechos constitutivos de la infracción que se le atribuya, mientras no se compruebe su participación en la comisión de la misma; a dar aviso inmediato respecto de su situación a sus representantes legales o encargados cuando se conozca el domicilio; podrá designar a sus expensas, por sí o por sus representantes legales o encargados, a un Licenciado en derecho de su confianza, para que lo asista

⁴⁶ *Ibidem* pág. 414

jurídicamente durante el procedimiento. Todo menor, una vez que quede a disposición del Consejo, tendrá el derecho de que dentro de las veinticuatro horas siguientes se le haga saber en forma clara y sencilla, en presencia de su defensor, el nombre de la persona o personas que hayan declarado en su contra, y la naturaleza y causa de la infracción que se le impute, así como su derecho a no declarar, pudiendo presentar los testimonios y demás pruebas para su defensa.

La resolución inicial que determina la situación jurídica del menor, deberá dictarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en que el menor fue puesto a disposición del Consejo, pudiendo ampliar dicho plazo sólo cuando así lo solicite el menor o su defensa. Una vez decretada la sujeción del menor al procedimiento, el Consejero Unitario deberá determinar si el mismo se llevará a cabo estando el menor bajo la guardia y custodia de sus representantes legales o encargados, o si quedará a disposición del Consejo en los centros de diagnóstico. Así mismo, en los casos en los que no proceda la libertad bajo caución, al dictarse la resolución inicial se ordenará que el menor permanezca en estos centros hasta que se dicte la resolución definitiva.

Artículo 36.

IX. La resolución inicial, por la que se determinará su situación jurídica respecto de los hechos con que se le relacione, deberá dictarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en que el menor haya sido puesto a disposición del Consejo; sin perjuicio de que este plazo se amplie por cuarenta y ocho horas más, únicamente si así lo solicitare el menor o los encargados de su defensa. En este último caso, la ampliación del plazo se hará de inmediato del conocimiento del funcionario que tenga a su disposición al menor, para los efectos de su custodia...

Una vez que el transgresor quede sujeto a procedimiento, se le practicarán durante la etapa de instrucción, los estudios de personalidad que servirán de base para el dictamen que al efecto realice el Comité Técnico Interdisciplinario.

Artículo 38.

En todos los casos en que el menor quede sujeto al procedimiento se practicará el diagnóstico biopsicosocial durante la etapa de instrucción, mismo que servirá de base para el dictamen que deberá emitir el Comité Técnico Interdisciplinario.

En la ley se impuso un turno constante tanto de consejeros como de promotores para la atención inmediata de cada caso.

Artículo 39.

Los Consejeros Unitarios estarán en turno diariamente en forma sucesiva. Cada turno comprenderá las veinticuatro horas del día, incluyendo los días inhábiles, para iniciar el procedimiento, practicar las diligencias pertinentes, y dictar, dentro del plazo legal, la resolución que proceda.

Las diligencias son secretas, no se permite el acceso al público, solo deberán concurrir el menor, su defensor, el comisionado y las demás personas que serán examinadas. Podrán estar presentes los representantes legales o encargados del menor.

Artículo 41.

No se permitirá el acceso al público a las diligencias que se celebren ante los órganos del Consejo de Menores. Deberán concurrir el menor, su defensor, el Comisionado y las demás personas que vayan a ser examinadas o auxilien al Consejo. Podrán estar presentes los representantes legales y en su caso los encargados del menor.

El Consejo tiene una gran libertad de acción, con libre valoración de las pruebas y todos los medios de apremio comunes. Además, resuelven la forma de proceder cuando no hay disposición expresa pudiendo colmar las lagunas de la ley.⁴⁷

⁴⁷ Ruth Villanueva Castilleja, *Justicia en Menores infractores*, pág. 52.

3.2.3.1. Integración de la investigación de las infracciones y la sustanciación del procedimiento.

En cuanto un menor comete una infracción o conducta peligrosa tipificada por las leyes penales, será puesto a disposición del Comisionado en turno para que practique las diligencias tendientes a comprobar su participación en la comisión de la infracción. En los casos de conducta no intencional o culposa, o cuando la infracción no amerite pena privativa de libertad, previa reparación del daño, el Comisionado entregará al menor a sus representantes legales o encargados, los que tendrán la obligación de presentarlo cuando así sea requerido. Así mismo, cuando el menor no hubiere sido presentado, el Agente del Ministerio Público que tome conocimiento de los hechos remitirá todas las actuaciones practicadas al Comisionado en turno. El Comisionado cuenta con 24 horas, después de que tome conocimiento de la infracción, para turnar las actuaciones al Consejero Unitario, a efecto de que resuelva conforme a derecho y en los plazos estipulados, radicando de inmediato el asunto y abriendo el expediente respectivo.

Artículo 46.

Quando en una averiguación previa seguida ante el Ministerio Público se atribuya a un menor la comisión de una infracción que correspondá a un ilícito tipificado por las leyes penales a que se refiere el artículo 10. de este ordenamiento, dicho representante social lo pondrá de inmediato, en las instalaciones de la unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores, a disposición del Comisionado en turno, para que éste practique las diligencias para comprobar la participación del menor en la comisión de la infracción.

Quando se trate de conductas no intencionales o culposas, el Ministerio Público o el Comisionado entregarán de inmediato al menor a sus representantes legales o encargados, fijando en el mismo acto la garantía correspondiente para el pago de la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Los representantes legales o encargados quedarán obligados a presentar al menor ante el Comisionado cuando para ello sean requeridos.

Igual acuerdo se adoptará cuando la infracción corresponda a una conducta tipificada por las leyes penales señaladas en el artículo 10. de esta Ley, que no merezcan pena privativa de libertad o que permita sanción alternativa.

Si el menor no hubiere sido presentado, el Agente del Ministerio Público que tome conocimiento de los hechos remitirá todas las actuaciones practicadas al Comisionado en turno.

El Comisionado, dentro de las veinticuatro horas siguientes a aquélla en que tome conocimiento de las infracciones atribuidas a los menores, turnará las actuaciones al Consejero Unitario para que éste resuelva dentro del plazo de ley, lo que conforme a derecho proceda.

Al ser presentado el menor ante el Consejero Instructor (el que está de turno), éste analiza el caso y dentro de las 48 horas siguientes dicta la resolución inicial, con la que resuelve si el menor queda en libertad incondicional, entregándose a los familiares o tutores, si queda internado en el Centro de Observación o si queda en libertad, pero sujeto a estudios.

*Estas dos resoluciones que señalan el internamiento o a disposición, son consideradas piezas maestras del procedimiento, pero pueden modificarse o ampliarse según aparezcan nuevos datos. En caso de que la resolución sea la libertad sujeta a estudios, el instructor informa al menor y los encargados de éste el porqué queda a disposición del Consejo y cuando debe regresar si es que se le permitió retirarse con los familiares, expresando en la resolución en todo caso los fundamentos legales y técnicos de la misma. En los casos de la libertad absoluta el menor queda desligado, por no haberse probado que existía conducta antisocial, o no ser el menor responsable.*⁴⁸

Con la resolución de la sujeción del menor al procedimiento inicia la fase de la instrucción donde se practicará el diagnóstico y se emitirá el dictamen técnico correspondiente, etapa que no podrá exceder de 15 días hábiles contados al día siguiente en el que se haya hecho la notificación de dicha resolución.

⁴⁸ *ibid.* pág. 399.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 51.

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

La ley señala un plazo de 5 días para que el Consejero Unitario reciba las pruebas que se necesiten, se practiquen las diligencias que procedan para el esclarecimiento de los hechos, el mismo plazo tienen el Comisionado y el defensor del menor para ofrecer por escrito las pruebas correspondientes.

Artículo 52.

El defensor del menor y el Comisionado contarán hasta con cinco días hábiles, a partir de la fecha en que surta efectos la notificación de la resolución inicial, para ofrecer por escrito las pruebas correspondientes.

Asimismo, dentro del plazo antes señalado, el Consejero Unitario podrá recabar, de oficio, las pruebas y acordar la práctica de las diligencias que considere pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

La audiencia de pruebas y alegatos se celebrará dentro de los 10 días hábiles posteriores a que haya concluido el plazo para el ofrecimiento de pruebas, y se llevará a cabo en un solo día sin interrupción.

Artículo 53.

La audiencia de pruebas y alegatos tendrá verificativo dentro de los diez días hábiles, contados a partir de la fecha en que haya concluido el plazo para el ofrecimiento de pruebas.

Esta audiencia se desarrollará sin interrupción en su solo día, salvo cuando sea necesario suspenderla para concluir el desahogo de las pruebas o por otras causas que lo ameriten a juicio del instructor. En este caso, se citará para continuarla al siguiente día hábil.

Una vez concluida la etapa de desahogo de pruebas, formulados los alegatos y recibido el diagnóstico queda cerrada la instrucción, con la resolución definitiva que se debe emitir en los 5 días hábiles siguientes, notificando de ello inmediatamente al menor, a sus representantes o encargados, al defensor del menor y al Comisionado. La resolución definitiva, en términos del artículo 59, debe ser precisa, fundamentada y por escrito, señalándose lugar, hora y fecha en que se emitan los datos personales del menor, una relación sucinta de los hechos, origen del procedimiento y los considerandos, motivos y fundamentos legales que la sustente, así como los puntos resolutivos:

...en los cuales se determinará si quedo o no acreditada la existencia de la infracción y la plena participación del menor en su comisión, en cuyo caso se individualizará la aplicación de las medidas conducentes a la adaptación social del menor, tomando en consideración el dictamen técnico emitido al efecto.

Cuando se declare que no quedó comprobada la infracción o la plena participación del menor, se ordenará que éste sea entregado a sus representantes legales o encargados, y a falta de éstos, a una institución de asistencia de menores, preferentemente del Estado.

La individualización de la medida que se aplicará al menor infractor se encuentra en el dictamen técnico, ya referido anteriormente, es de gran importancia porque de su acierto dependerá el éxito de la adaptación social, y consiste en los datos biopsicosociales, la naturaleza y gravedad de los hechos, las circunstancias de tiempo, modo y ocasión, los datos personales socio-laborales, educacionales, conducta precedente, motivos de la conducta y condiciones especiales en el momento de la infracción, relación con la víctima, así como los puntos conclusivos que fundamenten la resolución de la medida de orientación, de protección y de tratamiento interno.

La evaluación de las medidas de orientación, de protección y de tratamiento se practicará de oficio por los Consejeros Unitarios, con base en el dictamen que al efecto emita el Comité Técnico Interdisciplinario, además que tomará en cuenta el desarrollo de la aplicación de las medidas de acuerdo a los informes que deberá rendir previamente la Unidad Administrativa encargada de la Prevención y Tratamiento de Menores, para liberar al menor o atenuar la medida que se le impuso.

Artículo 61.

...el Consejero Unitario podrá con base en el dictamen técnico y en consideración a las medidas implementadas, liberar al menor de la medida impuesta, modificarla o mantenerla según las circunstancias que se desprendan de la evaluación.

La Unidad Administrativa para la prevención del tratamiento de menores, designará al personal técnico encargado de aplicar las medidas quienes deberán informar periódicamente al Consejero Unitario.

Artículo 62.

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

3.2.3.2. Recurso de apelación.

Según el artículo 63 de la multicitada ley, procede el recurso de apelación contra las resoluciones del Consejero, bien sea inicial o definitiva y la que modifique o de por terminado el tratamiento interno. Estableciendo el numeral de referencia que:

Las resoluciones que se dicten al evaluar el desarrollo del tratamiento, no serán recurribles. Las que ordenen la terminación del tratamiento interno o lo modifiquen serán recurribles a instancia de Comisionado o del defensor.

Pueden interponer el recurso el defensor del menor, los legítimos representantes o los encargados del menor y el Comisionado, hay suplencia de la deficiencia en la expresión de agravios cuando lo interponga el defensor, los representantes o encargados del menor. Se debe interponer ante el Consejero Unitario correspondiente para que este lo remita a la Sala Superior.

Artículo 68.

La Sala Superior deberá suplir las deficiencias en la expresión de agravios cuando el recurrente sea el defensor, los legítimos representantes o los encargados del menor.

La resolución que ponga fin a los recursos emitida por la Sala Superior, podrá resolver el sobreseimiento de la causa, la confirmación o modificación de la resolución que se recurre, la revocación para que se reponga el procedimiento y la revocación de la resolución material del recurso.

Artículo 72.

En la resolución que ponga fin a los recursos, la Sala Superior podrá disponer:

I.- El sobreseimiento por configurarse alguna de las causales previstas en la presente ley;

II.- La confirmación de la resolución recurrida;

III.- La modificación de la resolución recurrida;

IV.- La revocación para el efecto de que se reponga el procedimiento; y

V.- La revocación lisa y llana de la resolución materia del recurso.

3.2.3.3. Suspensión del procedimiento y sobreseimiento.

El procedimiento se suspenderá de oficio cuando, después de tres meses transcurridos a partir de la radicación del asunto, no sea localizado o presentado el menor ante el Consejero Unitario que este conociendo; cuando el menor se sustraiga de la acción de los órganos del Consejo; o cuando el menor se encuentre temporalmente impedido física o psíquicamente y que lo anterior implique la continuación del procedimiento. Sin embargo cuando desaparezcan estas causas podrá proseguir:

Artículo 75.

Quando se tenga conocimiento de que ha desaparecido la causa de suspensión del procedimiento, el órgano que corresponda, de oficio o a petición del defensor del menor o del Comisionado, decretará la continuación del mismo.

Por otra parte, procede el sobreseimiento del procedimiento en los siguientes casos: por la muerte del menor; por padecer un trastorno psíquico permanente; o cuando se compruebe durante el procedimiento que la conducta atribuida no constituye una infracción. Además el artículo 76 de la ley contempla otro supuesto en la fracción V.

V. En aquellos casos en que se compruebe con el acta del Registro Civil o con los dictámenes médicos respectivos, que el presunto infractor en el momento de cometer la infracción era mayor de edad, en cuyo caso se pondrá a disposición de la autoridad competente, acompañando las constancias de autos.

Sin embargo, bien podríamos comentar respecto a esta nueva ley que establece subrepticamente un procedimiento mas bien de tipo inquisitorial a cargo de la autoridad administrativa. Lo que trata de ocultar de modo ingenuo, con

eufemismos y matices, al proponer una nomenclatura atípica. Así, llama Comisionado de Menores al Ministerio Público; Consejero al Juez; Consejero Numerario al Juez de Alzada o Magistrado; diagnóstico a la prisión preventiva, tratamiento a la pena; resolución inicial al auto de término constitucional; resolución definitiva a la sentencia de primera instancia y resolución de apelación a la de segunda. Al delito lo trata de mimetizar con un malabarismo formal y lo transmuta en una figura a la que llama infracción, pese a ello, en su artículo 1, determina como objetivo hegemónico del tratamiento:

... la protección de los derechos de los menores, así como en la adaptación social de aquéllos cuya conducta se encuentre tipificada en las leyes penales federales y del Distrito Federal...

En términos prácticos, delito (acción u omisión a las leyes penales) e infracción (acción u omisión a las leyes penales) son idénticos. La causa de un cambio en la nominación legal del delito obedece a que técnicamente los menores no los cometen porque se consideran inimputables, por eso es que el legislador recurrió al simplismo de rebautizar la categoría delito sin que operara alguna modificación de fondo.

En realidad la LTMi no produce nuevas categorías, sino que incorpora las instituciones propias del derecho penal rebautizándolas con nombres extravagantes. Para demostrarlo basta señalar que el Consejero Unitario es un Juez de instrucción que no pertenece al poder judicial, pero cuyas determinaciones inciden directamente sobre la libertad del menor, y el Comisionado de Menores en su carácter de representante social, se constituye en el persecutor de los delitos para posteriormente ser parte acusadora dentro del procedimiento, cerrándose así la famosa trilogía juez, parte acusadora y acusado.

Aun cuando la LTMi pretende reproducir el sistema penal acusatorio, solo logra construir un remedo del sistema inquisitorial, pues además de que otorga al Poder Ejecutivo la facultad de imponer penas aniquilando la división de poderes,

concentra funciones esencialmente incompatibles en un mismo órgano. Como es el caso de la Unidad Administrativa encargada de la Prevención y Tratamiento de Menores, que hace las veces de representante social y de autoridad ejecutora del tratamiento, amén de que también es la encargada de practicar el estudio biopsicosocial que el Consejo deberá de tomar en cuenta al momento de resolver en definitiva, y el propio Consejo de Menores además de impartir justicia, tiene a su cargo la Unidad de Defensa.

3.3. Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, una Ley Inconstitucional.

Desafortunadamente no existe en el texto constitucional la menor referencia a un sistema integral de justicia de menores. La omisión es absoluta. La única prescripción que se hace de los menores en esta ley, que han cometido conductas sancionadas por las leyes penales, está contenida en el párrafo cuarto del artículo 18 de nuestra Constitución que prescribe:

...la federación y los gobiernos de los estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de los menores infractores.

Esta única alusión se constriñe a la organización penitenciaria. Es decir, los menores que delinquen deben estar separados de los adultos que delinquen, eso es todo. Bastaría entonces un rótulo en medio del centro penitenciario para tener por observado cabalmente el párrafo cuarto del artículo en mención, toda vez que dicho precepto no establece la fundación de un sistema integral de justicia de menores infractores, sólo la creación de instituciones destinadas a la prevención especial.

A saber, en los albores del presente siglo cohabitaban en establecimientos carcelarios de nuestro país reos de todas las edades. Acerca de los menores que perpetraban los delitos más graves, una investigadora refiere:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

...eran llevados a la temible cárcel de Belem, en donde convivían, en la más completa promiscuidad (con) delincuentes adultos, en poco tiempo se contaminaban en forma exagerada hasta que causaban lástima a los endurecidos carcelarios, quienes los segregaban en una cufija especial, dándoles uniformes verdes para distinguirlos y controlarlos mejor...esta cárcel fue calculada para 800 adultos y 400 menores.⁴⁹

Tenemos claro que la coexistencia de menores y adultos en el ámbito de la prisión producía rencores contra la sociedad, mientras el riesgo de contaminación y aprendizaje criminal temprano devenía inminentemente. Es sabido que los sistemas carcelarios engendran estratos y jurisdicciones; un complejo entramado de jerarquías tácitas y declaradas entre los mismos reclusos. La subordinación y aun la sumisión absoluta a los dominantes se entendía como disyuntiva de sobrevivencia. Entonces los menores, que comúnmente no son los más fuertes, se sometían a otras voluntades; a la potestad institucional del poder disciplinario encarnado en el centinela o en la del reo tiránico que sojuzga sin conmiseración, que abusa hasta que succiona una parte de su humanidad a veces para no dejar ya remanentes, y a la par, en el mejor de los casos, también protegía resguardándolo de otros reos igualmente feroces.

El sentimiento de auto-preservación abrió un paréntesis instintivo que conminaba al débil a la mansedumbre, a la sumisión tajante. Entonces el menor, el niño, avasallado por la marea infausta del presidio se resistía a perecer ahogado en el caudal de su ominoso habitad, y prefería mostrarse útil y servil con quien lo patrocinara aunque fuese desflorado, así, mientras se desgarraba y hasta que se endurecía lo suficiente para aprender por sí mismo a sortear el aluvión, a adquirir jerarquía.

Fue la deplorable situación de los menores reclusos en prisiones donde eran profundamente envilecidos y aleccionados por delincuentes avezados, lo que motivó la redacción del párrafo cuarto del artículo 18 constitucional. El poder

⁴⁹ Marín Hernández, Genia. *Historia del Tratamiento de los Menores Infractores en el Distrito Federal*. México, CNDH, 1991, pág. 21.

constituyente de 1917 no pretendía sustraer al menor de la esfera del derecho penal, sino prohibir que éste fuera confinado en establecimientos penitenciarios con adultos, a sabiendas que en estos sitios sería sujeto de abusos o en todo caso se corrompería de modo acelerado.

Esta separación formal y definitiva de los espacios físicos es plausible, pero en nuestros días la obsolescencia de este fragmento constitucional es manifiesta, porque desde la Constitución, nada obsta para que un Juez imponga una pena privativa de libertad a un menor de edad, ya que la norma constitucional se limita a obligar a la Federación y los gobiernos de los Estados a crear establecimientos especiales para el tratamiento de los menores infractores, marginando otras facetas como la judicial y la procuración de justicia. Además que la creación de estos establecimientos no excluye que la imposición de las penas sea una función estrictamente jurisdiccional, y mucho menos supone que el poder ejecutivo pueda arrogarse la potestad de imponer penas privativas de libertad a los menores como sucede en todas las entidades federativas y desde luego en el ámbito federal.

Recordemos que en la exposición de motivos de la LTMI, se implantó la idea de una ley de corte garantista, es decir, respetuosa de los derechos públicos subjetivos, y poco punitiva, pues el garantismo penal que supuestamente inspiró la creación de esta ley se identifica a su vez con la corriente conocida como reduccionismo penal. Sin embargo, múltiples discrepancias subsisten en la ley respecto de nuestra Constitución Política, verbigracia convergen en la Unidad encargada de la Prevención y Tratamiento de Menores (DGPTM), facultades esencialmente incompatibles y aun excluyentes, como la procuración de justicia y la ejecución de las medidas de tratamiento.

Esto no sólo vulnera la seguridad jurídica, sino al parecer constituye un perturbador retorno al sistema de enjuiciamiento inquisitorial, en sentido opuesto al principio de legalidad y al equilibrio de las potestades, pues resulta que la procuración de justicia y la ejecución del tratamiento descansan en un mismo

titular, dejando un resquicio al despotismo y a la arbitrariedad. Es el artículo 35 de la LTM que ordena en sus fracciones II y III que la Unidad encargada de la Prevención y Tratamiento de Menores desempeña dos funciones:

II. La de procuración, que se ejercerá por medio de los comisionados y que tiene por objeto proteger los derechos y los intereses legítimos de las personas afectadas por las infracciones que se atribuyan a menores, así como los intereses de la sociedad en general.

III. La de diagnóstico, tratamiento, seguimiento y servicios auxiliares, que tienen por objeto practicar el estudio biopsicosocial, ejecutar las medidas de tratamiento ordenadas por los consejeros unitarios...

En cuanto a la procuración de justicia la Unidad antes citada, efectivamente cuenta con lo que se denomina el Comisionado de Menores quien es el representante de la sociedad y de las víctimas del delito. En él recae, investido de autoridad, la encomienda legal de investigar las infracciones cometidas por los menores, practicar diligencias complementarias a las previamente realizadas por el Ministerio Público⁵⁰, recibir testimonios, dar fe de hechos y circunstancias, de instrumentos, objetos y productos de la infracción, se allega medios de convicción que le permitan el conocimiento de la verdad histórica y finalmente, detenta la facultad decisoria de poner o no, a disposición del órgano resolutor, a los menores relacionados con la comisión de los hechos sometidos a su ámbito de competencia; en una palabra es el órgano instructor de la averiguación previa en cuanto ésta involucre a indiciados menores de 18 años.

⁵⁰ El Ministerio Público es quien previene en el conocimiento de los hechos posiblemente constitutivos de delito; ulteriormente, al percatarse que el indiciado es menor de edad se declara incompetente para conocer del asunto y turna la indagatoria al Comisionado de Menores. Para tal efecto la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal cuanta con agencias especializadas en la gestión de dichos trámites.

Cuando la averiguación previa llega al Comisionado de Menores, el órgano ministerial ya ha realizado diligencias que por su naturaleza se practican inmediatamente, como el levantamiento de cadáver por ejemplo. Por esta razón es que el Comisionado sólo realiza diligencias complementarias dado que no conoce de origen ni recibe directamente denuncias o querrelas, a menos que le sean turnadas por el Ministerio Público.

Asimismo interviene, pero ya como parte en el procedimiento, en representar dichos intereses ante el Consejo de Menores, en donde aporta pruebas, recusa, ofrece alegatos e interpone recursos, constituyéndose como órgano acusador. Se puede distinguir entonces que esta autoridad, al igual que el Ministerio Público en el derecho punitivo, desempeña dos facetas.

Respecto a la ejecución del tratamiento, si el menor después de haber sido oído por el juzgador resulta plenamente responsable de la conducta ilícita atribuida por el Comisionado de Menores, se le impondrá una medida de orientación, protección o tratamiento, que será ejecutada por la propia Unidad encargada de la Prevención y Tratamiento de Menores, lo que sin duda alguna abre una brecha a la especulación. Por lo que, sin escudriñar o cuestionar la honestidad, la capacidad y la buena fe de los eventuales titulares de la Unidad, el hecho simple de que el acusador y el ejecutor estén representados en la misma entidad, interfieren con toda intención de congruencia y apego al orden constitucional. Como antaño, resulta que el acusador hace las veces de ejecutor.

La historia nos ha legado episodios de incalculable valor retrospectivo, enseñanzas reveladoras, certezas. Citas de reyezuelos prepotentes, sanguinarios, torpes. De tiranos, dictadores y dictaduras. El surgimiento de instituciones como la democracia o el sufragio que segmentaron al poder absoluto concentrado en un solo ente, no fue gratuito sino más bien doloroso y accidentado; la evolución de la sociedad jurídicamente organizada se escribe sobre caudales púrpuras. La historia de México no es ajena. Derrocar a Porfirio Díaz, el autócrata empedernido, fue factor detonante para desencadenar la revolución social en 1910. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, es en gran medida desenlace de ese movimiento social; suma de muertos, ambiciones, ideas e ideales. Establece la forma de gobierno republicana, democrática y federal, así como el principio de la división de poderes. Las leyes emanadas de ella se entienden en el papel, coherentes y respetuosas de sus principios orgánicos fundamentales. Se presupone, deberían apearse a esa lógica inapelable.

No obstante lo anterior, el Consejo Unitario y la Sala Superior del Consejo de Menores imparten justicia y sus actuaciones obedecen a impulsos similares a los que rigen en el proceso penal. Es evidente que el sistema de enjuiciamiento para menores está inspirado en el propio sistema penal, donde resulta ser un modelo virtual, una mala reproducción. Donde la parte adjetiva del derecho penal se invoca por igual en uno y otro ámbito. La comprobación del cuerpo del delito y la probable participación del inculpaado son condiciones previas a la consignación o a la disposición del órgano resolutor, el esclarecimiento de la plena participación del procesado en el evento antisocial es de semejante manera la pretensión última del proceso. Nada cambia en realidad sino los términos, que se ciñen a periodos muy estrechos. En cuanto al derecho sustantivo, las normas jurídico-penales se aplican cabalmente en lo correlativo a la descripción del tipo penal, no así en lo tocante a la punibilidad, en donde operan otras reglas.

Si como ya referimos, los Consejos Unitarios y la Sala Superior del Consejo de Menores son los órganos encargados de impartir justicia; entonces tenemos que el Consejo de Menores ejerce paralelamente la función de la defensoría de oficio. Sin embargo, la Unidad de Defensa técnicamente autónoma tiene por objeto, según lo preceptuado en el artículo 30 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores:

...en el ámbito de la prevención general y especial, la defensa de los intereses legítimos y de los derechos de los menores, ante el Consejo de Menores o cualquier otra autoridad administrativa o judicial en materia federal y en el Distrito Federal en materia común.

Para que sorprendentemente en el siguiente numeral se prescriba que:

Artículo 31.

El Titular de la Unidad de Defensa de Menores será designado por el presidente del Consejo de Menores

En tanto que la fracción XVII del artículo 11, que enumera las atribuciones del presidente del Consejo de Menores, consigna la de proponer al Secretario de Gobernación tal designación o remoción

XVII. Proponer al Secretario de Gobernación la designación y en su caso la remoción por causa justificada...del titular de la Unidad de defensa de Menores.

Finalmente, para ser consecuentes con este embrollo, el artículo octavo que describe las áreas que integran el Consejo de Menores, incluye como parte de la institución a la Unidad de Defensa de menores en su fracción IX.

Artículo 8.

El Consejo de Menores contará con:

IX. La Unidad de Defensa de Menores

Es claro entonces que la Unidad de Defensa forma parte del andamiaje del Consejo de Menores; que el titular de éste designa al titular de aquélla, existiendo de por medio un vínculo de subordinación, lo que deja entrever un óbice para que la supuesta autonomía técnica sea debidamente observada, dependiendo entonces en gran medida de la probidad del presidente del Consejo de Menores y del encargado de la Unidad de Defensa de la fragilidad humana, diría Locke, y no del régimen jurídico. De la buena voluntad de los hombres y no de las leyes. Empero, sin poner en duda la honorabilidad de autoridad alguna, es innegable que se cieme la posibilidad de intromisión o manipulación ya sea a favor o en contra del menor, pero en detrimento de la fiel aplicación de la justicia. Resulta inadmisibles por ende, que no haya sido deslindada formalmente la Unidad de Defensa de ese vínculo oprobioso que le supedita a la autoridad encargada de impartir justicia.

3.3.1. *Atentado en contra del Principio de División de Poderes.*

En el entendimiento de que los menores son inimputables y por tanto excluidos del derecho penal, se creó un organismo no jurisdiccional sino administrativo que es el Consejo de Menores, encargado de desahogar el procedimiento y dictar las medidas de orientación, protección y tratamiento en materia de menores infractores para su adaptación social. Pero no deja de llamar la atención el porqué dentro del procedimiento de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, reconoce al infante ciertas garantías, como el derecho a no permanecer detenido por más de 48 horas sin que medie resolución que así lo justifique, a nombrar un defensor y en caso de no hacerlo le sea asignado uno de oficio, saber quien lo acusa y el porqué de la acusación, aportar pruebas, presentar testigos, etc.

Ahora bien, respecto del Principio de División de Poderes:

...que consagra la Constitución General de la República, es de carácter flexible, ello no significa que los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial puedan, motu (sic) propio, arrogarse facultades que corresponden a otro poder, ni que las leyes ordinarias puedan atribuir, en cualquier caso, a uno de los poderes en quienes se deposita el ejercicio del Supremo Poder de la Federación, facultades que incumben a otro poder. Para que sea válido, desde el punto de vista constitucional, que uno de los Poderes de la Unión ejerza funciones propias de otro poder, es necesario, en primer lugar, que así lo consigne expresamente la Carta Magna o que la función respectiva sea estrictamente necesaria para hacer efectivas las facultades que le son exclusivas, y en segundo lugar, que la función se ejerza únicamente en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva una facultad propia, puesto que es de explorado derecho que las reglas de excepción son de aplicación estricta.⁵¹

En el caso concreto del Consejo de Menores como órgano administrativo, ciertamente sigue un camino dividido en pasos o etapas llamado procedimiento, el

⁵¹ Tesis Jurisprudencial. DIVISION DE PODERES. SISTEMA CONSTITUCIONAL DE CARACTER FLEXIBLE, Séptima Época, Segunda Sala, Semanario Judicial de la Federación. Volumen 151-156, Tercera Parte.

cual en sentido material es una réplica del sistema de enjuiciamiento penal, es decir, de carácter jurisdiccional. En otras palabras, todo órgano administrativo produce lógicamente actos de la misma naturaleza, luego, los actos de un órgano legislativo o jurisdiccional nunca podrán ser actos administrativos formalmente, y por el contrario, el Consejo de Menores no puede realizar funciones jurisdiccionales, es así como cada poder de la Federación tiene delimitada su competencia.

En consecuencia, existe un atentado en contra del principio de división de poderes, toda vez que la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores considera al Consejo como órgano administrativo y al mismo tiempo le atribuye facultades que corresponden al Poder Judicial, y en ningún caso se cae en el supuesto de excepciones de aplicación estricta por autorización o porque así lo establezca expresamente nuestra Carta Magna.

3.3.2. Contradicción con el artículo 21 Constitucional.

En el entendido de que los menores de dieciocho años de edad no pueden ser sujetos a proceso ante autoridades judiciales, debe sostenerse que tampoco son delinquentes aquellos a los que se aplica la ley penal. Por tanto, deben establecerse instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores de conformidad con el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es así como la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores en su artículo 110 estipula que el tratamiento es:

...la aplicación de sistemas o métodos especializados, con aportación de las diversas ciencias, técnicas y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico de personalidad para lograr la adaptación social del menor.

El tratamiento podrá darse en externación o internación, pero jamás se menciona específicamente que los menores infractores puedan ser privados de su libertad, ya que de acuerdo a la ley en estudio se pretende deducir que no se impone una pena sino una terapia, para que no se vulneren garantías.

A decir verdad en apariencia se describe un tratamiento que no responde a las penas decretadas por un juzgador, mas bien se ha observado que existen puntos en común entre las medidas de tratamiento en internación para los menores infractores y la prisión para los adultos delincuentes, por ejemplo: las causas de ingreso a las respectivas instituciones radican en haber realizado conductas tipificadas en las leyes penales, y su mecanismo consiste involuntariamente en la pérdida de la libertad corporal, con la única finalidad de adaptarlos a la sociedad como individuos útiles y productivos.

Es así como las medidas consignadas en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores constituyen, sin duda, privación coactiva de bienes o derechos, entre los cuales se encuentra uno de mayor jerarquía: la libertad. Por tal motivo, debemos recordar que el artículo 21 constitucional establece:

La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público...

Por ello, el Consejo de Menores como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, contraviene lo dispuesto por el artículo 21 de la Constitución Federal; en atención a que las medidas de tratamiento interno que se aplican a los jóvenes consisten primordialmente en privación o restricción coactiva de bienes y derechos, facultad que es exclusiva del Poder Judicial. Por lo tanto es anacrónico sostener que las medidas que se imponen a los menores no son sanciones. Así mismo lo es, el afirmar que el Estado esta facultado para imponer estas medidas administrativamente.

Ante este análisis, debe descartarse el subjetivismo que pretende hacer creer que los menores están fuera del derecho penal porque las medidas que se les imponen no son penas. Lo cierto es que el tratamiento en internación tiene el propósito de readaptarlos, es decir, la misma finalidad del régimen de adultos.

3.3.3. Contradicción con la Convención de los Derechos del Niño.

Detrás de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, que reconoce al Consejo como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, se encuentra un Tratado Internacional de gran relevancia en materia de menores que han realizado conductas tipificadas en la ley penal; nos referimos a la Convención de los Derechos del Niño.

Dicho tratado, en su artículo 40, fracción b), inciso iii), ordena que:

Los Estados Partes reconocen...

b) Que todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

iii) Que la causa será dirimida sin demora por autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial...

Es de observarse, que el precepto citado en ningún momento menciona a una autoridad u órgano administrativo que se encargue de resolver la situación jurídica de los menores cuando cometan infracciones a las leyes penales, lo cual causa rotunda confusión. Por una parte la multicitada Ley para el Tratamiento de Menores Infractores considera al Consejo como órgano administrativo, y por la otra, la Convención sobre los Derechos del Niño de cierta manera otorga facultades a una autoridad judicial cuando los infantes infringen las leyes penales. Entonces, nuestra interrogante es concebir si un órgano administrativo puede tener las mismas facultades que un jurisdiccional.

Es claro que la ley en comento mantiene su fundamento en una concepción errónea de la materia de menores, a los que persiste en ubicar fuera del derecho penal, pero dentro de una jurisdicción administrativa.

Cabe mencionar que la Convención sobre los Derechos del Niño fue ratificada por México el 21 de septiembre de 1990, y debemos recordar que de acuerdo con el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene el carácter de Norma Suprema de la nación. Por tal motivo, en función del principio de supremacía de las leyes, el Tratado Internacional debería prevalecer sobre las leyes de menor jerarquía, en este caso por encima de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores.

3.3.4. Código Federal de Procedimientos Penales (CFPP) como supletorio a la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores. (LTMI)

Dentro del procedimiento previsto en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores es importante analizar lo que significa y como repercute en el mismo la supletoriedad del Código Federal de Procedimientos Penales.

El artículo 128 de la LTMI, prevé lo siguiente:

En todo lo relativo al procedimiento así como las notificaciones, impedimentos, excusas y recusaciones, se aplicará supletoriamente lo dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Penales.

En nuestro sistema jurídico la falta de disposición normativa de un ordenamiento permite recurrir a otro para poder suplir la deficiencia. Sin embargo, esta situación sólo se da, como su nombre lo indica, para suplir algunos preceptos, mas no como se encuentra previsto en el artículo 128 de la LTMI, en virtud de otorgar amplias facultades a este instrumento jurídico para satisfacer todas las omisiones

correspondientes al procedimiento que se aplica a los menores, algo que no es justificado ya que lo que se suple es una infinidad de situaciones y no algunos preceptos con ciertas complicaciones. De tal manera que el legislador se ahorró la elaboración de un Código o un ordenamiento procesal.

A la par del artículo 128 de la LTMI, también se debe de analizar su artículo 45, el cual determina que los requisitos de las actuaciones en el procedimiento aplicado a los menores, deben ser los mismos que señala el CFPP, algo que evidentemente pone en claro cual es la incidencia del proceso penal para adultos en esta ley, por lo que estimamos existe una clara intromisión de ámbitos de competencia entre el procedimiento de menores y adultos.

Artículo 45.

Todas las actuaciones que se lleven a cabo en el procedimiento deberán reunir los requisitos establecidos en el Código Federal de Procedimientos Penales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Método empleado en el III capítulo

Se estableció en las técnicas de la investigación documental

- Después de seleccionar el material que me aportara los elementos teóricos existentes sobre el tema, los que adquirí por conducto de libros de distintos autores e información en Internet; aunado a la exposición de motivos y prescripciones de la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores. Realicé la lectura y estudio correspondientes para detectar cuales han sido las formas en que las autoridades de la materia imparten justicia para este grupo de personas. Datos que registré en fichas bibliográficas.

Luego, ordené y clasifiqué el material registrado conforme a la estructura de la tesis y redacté el presente capítulo acreditando la información correspondiente, indicando las referencias documentales al pie de página, verificar ortografía y coherencia. Para revisarlo y presentarlo en la forma propuesta.

CAPÍTULO IV

El Diagnóstico

La ley regula los requisitos y objetivos del diagnóstico técnico que debe formularse al menor infractor para apoyar la determinación de la medida y el tratamiento aplicable. Este estudio permite conocer la etiología de la conducta infractora, precisando las características de personalidad, para saber cuales son las medidas ideales en su adaptación.

Artículo 90.

El diagnóstico tiene por objeto conocer la etiología de la conducta infractora y dictaminar, con fundamento en el resultado de los estudios e investigaciones interdisciplinarios que lleven al conocimiento de la estructura biopsicosocial del menor, cuáles deberán ser las medidas conducentes a la adaptación social del menor.

Los estudios, médico; psicológico; pedagógico y social, se realizarán en los centros de diagnóstico, donde el menor será presentado cuando se encuentre bajo la guardia y custodia de sus legítimos representantes. Los encargados para efectuarlo serán profesionales.

Artículo 91.

Los encargados de efectuar los estudios interdisciplinarios para emitir el diagnóstico, serán los profesionales adscritos a la unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores. Para este efecto, se practicarán los estudios médico, psicológico, pedagógico y social, sin perjuicio de los demás que, en su caso, se requieran.

Por su parte los centros deberán garantizar una adecuada clasificación de acuerdo a las características del menor y de la gravedad de la infracción, además de prestar servicios asistenciales de seguridad y protección.

Artículo 95.

En los Centros de Diagnóstico se internará a los menores bajo sistemas de clasificación, atendiendo a su sexo, edad, estado de salud físico y mental, reiteración, rasgos de personalidad, gravedad de la infracción y demás características que presenten. En estos centros se les proporcionarán los servicios de carácter asistencial, así como la seguridad y la protección similares a las de un positivo ambiente familiar.

En todo caso la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores establece que durante el periodo de instrucción, los menores deben de ser sometidos a una serie de investigaciones técnicas de carácter interdisciplinario. Lo que encierra un contrasentido, pues el diagnóstico se realiza en el periodo de instrucción, así que de forma aberrante primero se esclarecen las causas de la conducta infractora, y luego se establece si es jurídicamente atribuible al menor la comisión de dicha conducta.⁵² El dictamen técnico es un apartado medular de la resolución definitiva, es la parte conclusiva y tangible del diagnóstico y se entrega al Consejero Unitario

⁵² *Acorde a la Ley de Menores Infractores, durante el tiempo de la instrucción, es decir, quince días hábiles (artículo 51), el menor es sometido a una serie de pruebas e investigaciones diagnósticas de carácter interdisciplinario y técnico, que buscan conocer tanto su estructura biopsicosocial, como la etiología de la conducta infractora (artículos 89 y 90). Tales pruebas se practican por la autoridad estando el menor en internación o externación en el Centro de Diagnóstico. Esto depende de la gravedad de la infracción como sucede en el régimen penal de imputables con la libertad caucional, la formal prisión o la sujeción al proceso sin prisión preventiva. Es criticable, sin embargo, que se pretenda encontrar la etiología de la conducta infractora si la instrucción judicial apenas esta desahogándose y, por ende, no se determina todavía si el menor cometió o no la conducta ilícita y si en verdad esa conducta infractora le es atribuible. ¿Cómo es entonces que la ley establece, por un lado, el principio de presunción de inocencia para el menor (artículo 36) y, por otro, lo estigmatiza, lo prejuzga, al someterlo a un estudio criminológico con antelación a la declaratoria judicial que le adjudique la actualización de la conducta que el Comisionado de Menores le atribuyó?*

antes de que dicte su determinación. Intima en los motivos que impulsaron la conducta y las condiciones especiales en que se encontraba el menor al momento de la realización de los hechos. Aquí se recomiendan al juzgador las medidas conducentes a la adaptación social, con antelación al pronunciamiento o declaración judicial que determine formalmente si el menor cometió la infracción.

El diagnóstico comprende tres niveles de la estructura humana: el cuerpo, la mente y el entorno. Se dice que dicho estudio se practica en forma exhaustiva. Cada especialista cumple su función. Ausculta al menor, al probable infractor. Con frecuencia descubre las cicatrices de la miseria grabadas en la piel y en el recuerdo también. Escruta qué hay dentro de sus cráneos semirapados. Detrás de sus rostros imberbes, de sus miradas afligidas y hostiles. Cada especialista cumple su función. desnuda el pasado, descubre cloacas y baldíos, colonias virulentas asentadas sobre cerros desolados. Hogares violentos, anemias crónicas, la idiotez esculpida en las circunvoluciones y anfractuosidades de su cerebro y las viseras pulmonares holladas, infestadas de tolueno. Pocas veces encuentra abundancia o afecto.⁵³

Entonces el diagnóstico con sus tres niveles de la estructura humana está listo. Medicina, psicología, pedagogía, trabajo social. Compilan los diversos estudios, los asocian, los integran al expediente y se formula el Dictamen Técnico con las prudentes recomendaciones para el juzgador. Las áreas técnicas y poco después el Consejo Unitario, saben ahora los pormenores de la estructura biopsicosocial del menor, "del probable infractor". Lo anticipan como el perpetrador no adaptado

⁵³ *La etiología del fenómeno de los infractores más o menos coincidente con la de otros grupos infantiles en estados carenciales o de peligro; menores de la calle y en la calle, menores explotados laboral o sexualmente, prostituidos o utilizados en la industria de la pornografía, agredidos en el seno mismo de la familia. Un alto porcentaje de los infractores tiene antecedentes de violencia intrafamiliar, de abandono, de maltrato emocional, de miseria. Proviene de familias disfuncionales, desorganizadas o incompletas. De una u otra manera, el infractor se ha colocado alguna vez en estos grupos marginales. La transgresión de la ley penal es generalmente la culminación de una serie de conductas antisociales previas, es la punta del iceberg.*

a su medio sociofamiliar. El procedimiento no culmina y las pruebas ni siquiera han sido valoradas por el órgano administrativo, pero los estudios diagnósticos han penetrado el origen aparentemente insondable de la conducta infractora. Conocen no solamente su dinámica, la escena y la forma detallada de su comisión, sino los porqués, las causas profundas que titubean dentro del individuo y cuya información será tomada en cuenta por el juzgador (Consejero Unitario) para influir en su ánimo al momento de dictar la resolución que en derecho proceda.

Es evidente que desde la trinchera misma de la ley y de la normatividad de los Centros de Diagnóstico y Tratamiento, se de pauta a que los órganos de autoridad involucrados en este procedimiento prejuzguen al menor. El respeto irrestricto a los derechos humanos y las garantías del menor trascienden sólo como baluartes de un discurso. La presunción de ser ajeno a la infracción prevista en la Ley Suprema, en la Convención internacional de los Derechos del Niño (CIDN), que también es Ley Suprema, y en el cuerpo legal de la misma Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, resulta incompatible con el carácter del diagnóstico y su relevancia dentro del procedimiento. Se vulnera el principio de la presunción de inocencia al practicar una serie de estudios que anticipan y valoran circunstancias inherentes a la infracción, en realidad supuestas aun. Técnicamente se colige lo que jurídicamente está en etapa de controversia. Mientras la conflictiva entre las partes se entiende regulada por el derecho, el grupo técnico a salvado el escollo y dictamina al respecto. Se preconiza que el menor sujeto a procedimiento goza de las garantías del procesado pero el diagnóstico lo refuta.

4.1 Medidas de orientación y protección

Las medidas de orientación consisten en amonestación, apercibimiento, terapia ocupacional, formación ética, educativa, cultural, la recreación y el deporte. Estas

medidas durarán el tiempo que los consejeros competentes consideren pertinente y su finalidad es obtener que el menor no incurra en infracciones futuras.

Artículo 96.

La finalidad de las medidas de orientación y de protección es obtener que el menor que ha cometido aquéllas infracciones que correspondan a ilícitos tipificados en las leyes penales, no incurra en infracciones futuras.

Las medidas de protección comprenden el arraigo familiar, el traslado al lugar donde se encuentre el domicilio familiar, la inducción para asistir a instituciones especializadas, la prohibición de asistir a determinados lugares, de conducir vehículos, y de utilizar los instrumentos, objetos y productos que se hayan destinado en el acto delictivo, en los términos que determine la legislación penal.

Las medidas de tratamiento externo e interno consisten en la aplicación de sistemas o métodos especializados, interdisciplinarios, para que a partir de un diagnóstico integral se busque la adaptación social del menor infractor.

Artículo 110.

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 de personalidad para lograr la adaptación social del menor.

4.2 Medidas de tratamiento

Este tratamiento es integral, secuencial, interdisciplinario y dirigido al menor con apoyo familiar, ya que tiene como propósito modificar los aspectos negativos de la

conducta, reforzar la autoestima del menor, los valores, formarlo productivamente, fomentando el sentido de solidaridad familiar, social, nacional y humana.

Artículo 111.

El tratamiento deberá ser integral, secuencial, interdisciplinario y dirigido al menor con el apoyo de su familia, y tendrá por objeto:

I.- Lograr su autoestima a través del desarrollo de sus potencialidades y de autodisciplina necesaria para propiciar en el futuro el equilibrio entre sus condiciones de vida individual, familiar y colectiva;

II.- Modificar los factores negativos de su estructura biopsicosocial para propiciar un desarrollo armónico, útil y sano;

III.- Promover y propiciar la estructuración de los valores y la formación de hábitos que contribuyan al adecuado desarrollo de su personalidad;

IV.- Reforzar el reconocimiento y respeto a las normas morales, sociales y legales, y de los valores que éstas tutelan; así como llevarlo al conocimiento de los posibles daños y perjuicios que pueda producirle su inobservancia; y

V.- Fomentar los sentimientos de solidaridad familiar, social, nacional y humana.

El tratamiento será integral, porque incidirá en todos los aspectos que conforman el desarrollo biopsicosocial del menor; secuencial, porque llevará una evolución ordenada en función de sus potencialidades; interdisciplinario, por la participación de técnicos de diversas disciplinas en los programas de tratamiento; y dirigido al menor con apoyo de su familia, porque el tratamiento se adecuará a las características propias de cada menor y de su familia.

El tratamiento se aplicará en el medio sociofamiliar del menor o en hogares sustitutos cuando se aplique el tratamiento externo, o bien en centros, que para tal efecto señale el Consejo para Menores, cuando se apliquen las medidas de tratamiento interno.

Artículo 117.

La unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores, contará con los centros de tratamiento interno que sean necesarios para lograr la adecuada clasificación y tratamiento diferenciado de menores.

Para los casos más difíciles que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo, se contará con establecimientos especiales para la aplicación de un tratamiento intensivo y prolongado. Las características que se tomarán en cuenta son:

Artículo 118.

La unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores deberá contar con establecimientos especiales para la aplicación de un tratamiento intensivo y prolongado respecto a los jóvenes que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo.

Las características fundamentales a considerar en estos casos, serán:

I.- Gravedad de la infracción cometida;

II.- Alta agresividad;

III.- Elevada posibilidad de reincidencia;

IV.- Alteraciones importantes del comportamiento previo a la comisión de la conducta infractora;

V.- Falta de apoyo familiar; y

VI.- Ambiente social criminógeno.

4.3. Prisión y Tratamiento

Los menores de dieciocho años pueden realizar conductas típicas y antijurídicas, pero nunca culpables; así el menor que comete infracciones correspondientes a ilícitos tipificados en las leyes penales, estará sujeto a medidas de orientación y

protección para evitar infracciones futuras, y medidas de tratamiento externo o interno conducentes a su adaptación social; medidas que en ningún caso podrán ser una pena, es decir, una sanción individualizada como sucede ante el órgano jurisdiccional en una sentencia condenatoria.

El tratamiento asume dos modalidades que son la externación o la internación. En este último supuesto el numeral 116 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores dispone:

Los centros de tratamiento brindarán a los menores internos orientación ética y actividades educativas, laborales, pedagógicas, formativas, culturales, terapéuticas y asistenciales, así como la seguridad y protección propia de un ambiente familiar.

Como se observa, no hay referencia alguna a la privación de la libertad del menor, sino mas bien a una terapia, sin embargo el tratamiento es incierto en cuanto al tiempo por el que se le habrá de prolongar, contando tan sólo con mínimos y máximos; el de internación de seis meses a cinco años, el de externación de seis meses a un año. Incluso, existe algún paralelismo con el sistema penitenciario en donde el menor y el reo deben cumplir con ciertos requisitos para ser finalmente liberados, de su tratamiento uno y de su condena corporal el otro. El menor infractor debe adaptarse a la sociedad como una persona útil y productiva, por su parte el adulto delincuente debe de cumplir el tiempo establecido en su condena para igualmente readaptarse a la sociedad, ambos sobre la base del trabajo, la capacitación y la educación. Proporcionar al menor (y al reo también) ciertos elementos para integrarse al medio social y familiar, aminorando la posibilidad de recurrencia a eventos sancionados en las leyes penales es la meta última de la prevención especial.

Otro punto en común entre el tratamiento y la prisión estriba en la causa de ingreso a las respectivas instituciones, y radica en haber perpetrado conductas que afectaron o pusieron en peligro valores fundamentales de la sociedad que son

TRABAJOS CON
FALLA DE ORIGEN

resguardados por el derecho penal. En cuanto al menor, en el caso del tratamiento en internación, la formalidad consiste en supeditarse involuntaria y temporalmente a la pérdida de la libertad corporal para ser corregido, reivindicado y curado para no volver a vulnerar los bienes tutelados por el derecho punitivo, hasta lograr con los parámetros de conducta inculcados en la institución hacerlo homogéneo, respetuoso y ejemplar.

En cuanto al procedimiento, una vez que el Consejero Unitario ha declarado la sujeción a tratamiento en internación y la resolución definitiva a causado ejecutoria, el infractor, de acuerdo a su perfil biopsicosocial es canalizado al establecimiento destinado para tal efecto, quedando bajo la custodia de la Unidad encargada de la Prevención y Tratamiento de Menores (DGPTM), que es la autoridad que aplica el tratamiento señalado por el órgano resolutor.

La liberación del infractor en internación antes del término de cinco años es factible, sólo si se concretan los objetivos del tratamiento antes de que transcurra dicho periodo. Deben pasar seis meses antes de que se lleve a cabo la primera evaluación, las subsiguientes tendrán verificativo cada tres meses. Toda evaluación es importante, ya que representa para el interno una franca posibilidad de obtener su libertad. Trimestre a trimestre se hace una valoración multidisciplinaria del caso y se concluye: o la continuidad y postergación del tratamiento, o la terminación y libertad absoluta, si bien, en la práctica se presentan estadios intermedios entre estos dos extremos que básicamente consisten en salidas los fines de semana y/o días festivos e internamiento en días hábiles o viceversa.

La finalidad de estos beneficios es promover la paulatina integración al núcleo sociofamiliar. Que el menor se incorpore a una actividad productiva, un empleo, una institución escolar. La convivencia intrafamiliar, la comunicación, si alguna vez existieron recuperarlas, sino fomentarlas. Resarcir los vínculos afectivos, aunque remotos para una parte importante de la población del Centro de Tratamiento. En

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

las familias, los padres conmovidos por el ingreso de sus hijos menores al Centro se involucran con ellos, tal vez los reciben mejor, se interesan en su problemática. Esta situación crítica es buen catalizador para propiciar un acercamiento entre hijos y progenitores.

Los internos beneficiados con esta modificación del tratamiento van a casa y regresan a la institución, se internan ciertos días, salen otros. En pausas, hasta que los informes emitidos por el Consejo Técnico Interdisciplinario dictaminen que el menor es apto para volver al ámbito social y familiar. En general, los menores reaccionan mucho mejor cuando se reincorporan gradualmente a su medio.

Sin embargo no siempre es posible otorgar estos beneficios, ya que algunos de los internos carecen de familia, de su apoyo, o definitivamente se considera nociva la relación con su núcleo familiar por lo que esta vedada la probabilidad de acceder a esta integración paulatina.

Es importante mencionar que estos beneficios no están debidamente regulados en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, sino que fueron incorporadas en la Normatividad para los Centros de Diagnóstico y Tratamiento (NCDT), obedeciendo a la necesidad de insertar progresivamente al menor a la sociedad. Para evitar que el cambio abrupto de la institución a la calle, de la disciplina rígida al ejercicio del libre albedrío, desplace los supuestos avances logrados a través del tratamiento. Tales beneficios interlúdicos permiten al interno confrontar simultáneamente ambos mundos, le brindan la ocasión de reflexionar, de adaptarse poco a poco antes de agregarse plenamente a su medio habitual, a la escuela o a un empleo, lo que atempera el riesgo de que reitere en la comisión de conductas previstas en las leyes penales. La vagancia, la desesperación e impotencia que acarrea el desempleo, el relajamiento disciplinario sin vigilantes al acecho, el ambiente criminógeno, la banda, el alcohol, las drogas, el rencor, suman un compendio de factores que suelen estimular la reincidencia. La integración gradual es una oportunidad para el menor que flaquea. Siempre puede

acudir al personal técnico y ser orientado antes de su liberación definitiva.

Estas medidas son apropiadas para obtener mejores resultados en la prevención especial aunque la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores no las contempla, ya que se aplicaron estos beneficios y salidas anticipadas más al amparo de la razón y el buen juicio que del sustento jurídico, hasta la promulgación de la Normatividad para los Centros de Diagnóstico y Tratamiento (NCDT). Esto ejemplifica el hecho indubitable de que la realidad ha traspasado los límites de la esfera legal.

4.4. Centro de Atención Especial

La Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores establece en su numeral 118 que la autoridad ejecutora:

...deberá contar con establecimientos especiales para la aplicación de un tratamiento intensivo y prolongado respecto de los jóvenes que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo.

El numeral en cita detalla en sus fracciones, seis elementos fundamentales antes de que se ordene la canalización de un menor a este tipo de establecimientos:

- I. Gravedad de la infracción cometida;*
- II. Alta agresividad;*
- III. Elevada posibilidad de reincidencia;*
- IV. Alteraciones importantes del comportamiento previo a la comisión de la conducta infractora;*
- V. Falta de apoyo familiar; y*
- VI. Ambiente social criminógeno.*

El análisis de este precepto induce a reflexionar sobre la dinámica del sistema de justicia de menores infractores, además de introducirnos en un mundo que de suyo es harto inquietante. Instituido para adaptar a la sociedad a los profundamente inadaptados, se creó el Centro de Atención Especial Doctor Alfonso Quiroz Cuarón, así llamado en honor al ilustre médico forense.

Quiroz Cuarón está más allá de las pueriles alocuciones sobre la integración productiva y útil a la sociedad por parte del interno, frases emanadas de los contenidos dogmáticos de la ley, como *"...protección de los derechos de los menores..."*, *"...irrestringido respeto a los derechos consagrados..."*, *"correcta aplicación de los medios legales y materiales pertinentes para prevenir cualquier violación..."*, *"...recibirá un trato justo y humano quedando prohibidos en consecuencia, el maltrato, la incomunicación, la coacción psicológica, o cualquier acción que atente contra su dignidad o contra su integridad física o mental"*, se muestran ajenas a la realidad.

Este es Quiroz Cuarón: las celdas invencibles, los pasillos sombríos y la quietud asfixiante que flota en el entorno parecen recrear crudos pasajes cinematográficos que son apenas un vislumbre. El silencio quemante impuesto por la potestad de los uniformes impecables que los fieros pregoneros de la disciplina local portan con donaire, con sus rostros inescrutables dando sus rondines, vigilando al personal. El rumor sordo de las botas de cuero que repercuten sin cesar durante el día y durante la noche, perpetuamente, hasta que el ritmo letárgico los envuelve.

Quiroz Cuarón, de acuerdo a la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores es un Centro de Atención Especial para menores refractarios al tratamiento convencional. Inadaptados en grado superlativo, proclives a la reincidencia. Es decir, la especialidad debe de radicar en el tratamiento. Tal vez debería entenderse por el vocablo especial en este contexto, una referencia a un tratamiento más intenso, sofisticado, personalizado y exhaustivo. Además de un más alto perfil del personal encargado de aplicarlo. Sin embargo, el tratamiento

especializado reside simple y llanamente en una rutina incesante de encierro, incomunicación, agravio consuetudinario de los derechos humanos y finalmente en una inmejorable contribución al deterioro progresivo de la problemática biopsicosocial del interno. Estos infractores, apóstatas, hundidos en la orfandad o desamparados por sus familias; casi todos originarios de suburbios atiborrados de crímenes y criminales, de historias ominosas, yacen en sus jaulas aparentemente sosegados. He aquí la especialización.

Parcelado en múltiples zonas de exclusión que perfilan una imponente secuencia de rejas manipuladas a control remoto. Quiroz Cuarón es una diminuta e infranqueable fortaleza, siempre bien apuntalada con un profuso contingente de elementos de seguridad y vigilancia. Dentro de sus estrechas celdas individuales, los internos permanecen la mayor parte del día postrados sobre las gélidas planchas de concreto improvisadas a guisa de camas a las que llaman "tumbas". Disponen de treinta minutos para salir al patio y tomar el sol. Generalmente de uno en uno. La incomunicación se toma rutinaria para sus huéspedes.

La Normatividad para los Centros de Diagnóstico y Tratamiento (NCDT) emitida por el titular de la dependencia en 1992, prescribe que Quiroz Cuarón es el apando institucionalizado. Obviamente no lo dice con todas sus letras, pero dispone que es el lugar a donde serán canalizados los menores que alteren gravemente el orden de los Centros de Tratamiento. Una suerte de argumento temible para conminar silenciosamente a la disciplina, al camino de la obediencia y rectitud institucional. Una amenaza de escarmiento para los insolentes que se atreven a transgredir la disciplina institucional. Es una parte borrascosa que no se trasluce en el discurso oficial y que paradójicamente, se puede mirar nitida y directamente en los propios ordenamientos jurídicos vigentes en la materia.

Estamos en la presencia de un doble marco jurídico. Por una parte, la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores preceptúa en su artículo 2 que esta prohibida toda forma de incomunicación. Luego, la NCDT, también en su artículo 2 estatuye:

CENTROS DE ATENCION ESPECIAL. *Unidades de tratamiento en donde se remite a los menores, previa evaluación del consejo técnico, cuando su conducta altere gravemente el orden de los centros.*

Para la LTMi Quiroz Cuarón es un Centro de Atención Especial. Para la NCDT, es un Centro para remitir a los internos que comprometan la estabilidad de otros Centros de Tratamiento, es decir, los desobedientes⁵⁴.

De esta manera, este lugar ha desplazado al hipotético tratamiento por un riguroso sistema de seguridad y vigilancia. El menor es fiscalizado todo el tiempo, y convive más de veinte horas al día con los custodios, pues incluso cuando duerme es custodiado. En contraposición su convivencia con el personal técnico es breve. Entonces el tratamiento especializado es rebasado por las circunstancias generadas no solamente por las deficiencias institucionales, sino por el propio marco jurídico que prescribe hipótesis normativas opuestas para el mismo caso⁵⁵.

⁵⁴ La LTMi delinea el perfil de los candidatos a los centros de tratamiento especial, y señala que éstos deberán presentar alta inadaptación y pronóstico negativo, así como una serie de características y circunstancias tales como elevada posibilidad de reincidencia, alta agresividad, falta de apoyo familiar, ambiente social criminógeno, alteraciones importantes del comportamiento previo a la comisión de la conducta infractora y que además ésta haya sido grave. No obstante, en la práctica son canalizados a Quiroz Cuarón los menores cuya conducta altera de forma grave el orden o la estabilidad de los centros.

⁵⁵ La Ley dispone una especie de rehabilitación terapéutica para desterrar la propensión al crimen, para quitarles lo delincuente, lo peligroso. Así, el tratamiento especializado que conduce a la adaptación social bosqueja al menor como un paciente, un enfermo social y a veces casi un enfermo mental (en cuyo caso sería inimputable). La razón preponderante del tratamiento es la adaptación social de los menores infractores. En el plano fáctico este proceso es mucho más complejo que la mera introyección de parámetros conductuales. Al volver a su ámbito, al barrio, a la choza, a la calle, chocarán los valores que les fueron inculcados dentro de la institución con aquellos que privan en su núcleo primario, los "buenos hábitos" aprendidos en la "corre" ceden ante las experiencias de su breve trajinar por el mundo. Al regresar a lo que asimilan como su "habitat natural", no hay más remedio que volver a delinquir, prostituirse o pedir limosna, mucho depende de la edad. La violencia, los abusos y la extorsión aplastante y cotidiana de las corporaciones policíacas, de los progenitores y los padrastros han dañado sus vidas hasta la médula. Entonces intuyen el futuro incierto. ... (Continúa)

Quiroz Cuarón, es una prisión cuyo rotulo oficial dice lo contrario, que no es una prisión, y sin embargo dentro de sus sórdidas entrañas se perpetran todos los agravios imaginables del encierro. Allí las crisis emocionales provocadas por el continuo aislamiento son habituales y la perturbadora idea del suicidio se cierne muy a menudo. A saber, sin éxito hasta ahora, se recrea en acciones tales como cercenarse las venas con las rebabas de la pintura de los barrotes de la celda, intentar ahorcarse con las calcetas, escalar la reja y dejarse caer de espaldas sobre la cama de concreto para desnucarse, o incrustarse en el abdomen un instrumento punzocortante fabricado con un trozo de acrílico y, en suma, toda forma de autoinmolación que la extravagante mezcla de circunstancias, ingenio y desasosiego permita.

Quiroz Cuarón es un angosto reducto de lámparas deslumbrantes que nunca se apagan, edificado para confinar a los indeseables, a los remanentes del sistema; donde la cálida luz solar que se filtra por resquicios milimétricos es un privilegio. Los sistemas o métodos especializados diseñados a partir de las ciencias, técnicas y disciplinas pertinentes para lograr la adaptación social, así como la seguridad y protección propias de un positivo ambiente familiar, son puro discurso, que suena más bien cáustico para sus abatidos pobladores, quienes, antes de volver a la calle libres, se consuelan con mirar sus sombras en las paredes

(Continuación)... torcido; sólo resta volcarse en los sombríos derroteros su existencia fugaz, en el tolueno, en el alcohol. Libertad y democracia se pretenden cimientos sólidos de nuestra sociedad jurídicamente organizada. Se desprendería de esto que los niños en general son educados y formados sobre la base de tan sólidos cimientos, preparados dentro de sus familias y en las escuelas para coexistir socialmente gozando de tales prerrogativas. Se derivaría que las instituciones educativas y todas aquellas que modelen la conducta o corrijan desviaciones se sometan al influjo de libertad y democracia. Los menores infractores al concluir su tratamiento en internación, se supone estarán adaptados para desenvolverse en una sociedad fundada en tan loables premisas. Si resulta absurdo de por sí imaginar esto, más absurdo es sostener que el infractor se encuentra debidamente adaptado a una sociedad que descansa en tales principios, luego de que fue confinado a los lindes enajenantes de una prisión que no es prisión, diciendo que se asemeja a un positivo ambiente familiar. La demagogia, el discurso. El paradigma en el ojo del paradigma.

homogéneas y acaso surfear con la vista entre el crepúsculo ciudadano. Mientras llega la libertad, después de su tratamiento especializado, les queda mecerse en la inercia de los días obsoletos, cavilar en la vigilia hasta que la noche desgarré el horizonte. Esperar. Esperar. Esperar el transcurso lento de los ciclos, de las semanas, de los trimestres y las evaluaciones impredecibles.

4.5. El Desfase Jurídico de la Justicia de Menores en México

La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores no ha cumplido con su objetivo rehabilitatorio. Plantea transformar en individuos útiles y productivos a la sociedad a un grupo marginal⁵⁶ que sólo piensa en lo inmediato en sobrevivir a ultranza, en transponer el umbral de cada día. Se soslaya el aspecto preventivo al que se constriñe en tres numerales intrascendentes, mientras el grueso de la ley es una amalgama del discurso correccional disfrazado y el derecho punitivo camuflageado con un lenguaje atípico.

Se diseña un tratamiento por personas que no tienen cabal dimensión de la vida cotidiana estremeecedora del niño callejero, ni de la pobreza hollante o de su existencia miserable, para personas cuya concepción de vida tiene expectativas ortodoxas validas socialmente, de modo que cuando el infractor promedio regresa ya "bien adaptado" a un ambiente familiar criminógeno, al barrio o a la calle, es

⁵⁶ *La ley en comento, como todos los ordenamientos jurídicos, está dirigida a una generalidad, y a virtud de tratarse de una ley especial esta generalidad esta determinada. Técnicamente tiene como ámbito de validez legal, el universo de los menores de edad que hayan rebasado once años y que cometan conductas tipificadas en las leyes penales. El grupo social que se coloca bajo la jurisdicción de la ley con asiduidad descomunal es el de los callejeros y habitantes de los suburbios y sitios más miserables de la ciudad. De hecho alrededor del noventa por ciento de la población sujeta a tratamiento en internación presenta como causa de ingreso el robo, lo cual, por todas sus implicaciones, es muy significativo. Prácticamente todos los infractores provienen de familias desintegradas, disfuncionales, desorganizadas o incompletas y han tenido que ver con alcohol, drogas, tabaco y solventes industriales. Si se pueden encontrar infractores que no correspondan a estas señas, serán raras excepciones que sólo confirman la regla.*

decir, se integra a su medio, al único que conoce o con el que finalmente se identifica, los valores que le fueron inculcados resultan inaplicables, así que sin otra alternativa regresa a "la corre", una y otra vez, hasta que muere o es sujeto de la acción del derecho penal en estricto sentido, cuando sea mayor de edad.

La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores vigente en el Distrito Federal, permanece en estado vegetativo mientras los índices de criminalidad se disparan y los menores se involucran más en actividades criminales. Sustenta un discurso ajeno a las motivaciones profundas que subyacen en la biografía individual y colectiva de los menores infractores. En lo individual porque provienen casi todos de familias menesterosas que habitan en las zonas baldías, chozas o casuchas de los barrios ínfimos de sus colonias populares, en continua identificación y familiaridad con la astucia, la picardía, la obscenidad y todo linaje de malignas influencias que amenazan hundirle en el crimen, en la ilicitud. En lo colectivo, al surgir la delincuencia organizada que se encuentra ya enquistada en el seno del subdesarrollo operando los negocios más lucrativos y perniciosos.

Los Centros de Diagnóstico y Tratamiento se han tomado en lugares que sólo acentúan la difícil situación de los menores que ingresan. Los niveles de reincidencia son atroces, más allá de la cifra oficial, los internos de las instituciones de menores son cotidianamente los mismos, son los callejeros de siempre, los adictos aferrados al "chemo", los payasitos, los limpia parabrisas, los ladronzuelos imberbes que se tumban sobre la banquetta, son los indígenas transterrados que mendigan desesperadamente, son los jóvenes cuya falta de oportunidades los hace vivir en el oprobio y los que diariamente tienen que sufrir el escarnio de su miseria. Son los que entran y salen de los Centros de Diagnóstico y Tratamiento a los que con mejor tino le llaman "la corre", poco a poco, con mayor indiferencia ante la rutina inexorable. Son a los que se ha colocado en el sótano de la marginalidad, aunque en sus cloacas increpan a la vida con el modo altanero de su casta como los soberanos del submundo urbano, donde son ferozmente promiscuos bajo sus escondrijos y demasiado precoces ante el mundo, pero son

también cadáveres que perecen a la deshumanización nefanda, al delirio calcinante del neoliberalismo, al olvido, al caudal estrajante de la ciudad incommensurable.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Método empleado para la elaboración del capítulo IV

Se basó en las técnicas de la investigación documental

Una vez seleccionado y clasificado el material, que para la elaboración de este capítulo fue a través de dos fuentes. Una que otorgara los elementos teóricos existentes sobre el tema en estudio, la que encontré en libros e información en Internet. Y la otra, al manejar información directa obtenida mediante un acercamiento con la realidad, al haber realizado entrevistas a informantes clave; a saber menores infractores reincidentes. Procedí a la lectura y estudio de la primera fuente y en articular preguntas para la segunda.

Los datos de la primera fuente quedaron registrados en fichas bibliográficas y los de la segunda en cuestionarios, para después ser ordenados y clasificados atendiendo a la estructura de la tesis debidamente aprobada por mi tutor. Acto seguido fue redactado este capítulo, haciendo mención de las notas al pie de página. Y en cuanto a la forma se tomo en consideración la ortografía y la coherencia, hasta ser revisado en su totalidad.

Conclusiones

- 1) A través del tiempo se han generado una serie de teorías para tratar de explicar cuáles son las causas que generan la conducta delictiva del menor, desafortunadamente ninguna de ellas ha podido explicar por sí sola tal fenómeno, por lo que los expertos criminólogos se han inclinado más bien en señalar un carácter multicausal en el que convergen influencias de tipo económico, político, social y cultural; lo que parece más verosímil que la teoría de la simple causa única. Por ello, se deberá de tomar en consideración una teoría pluralista que integre particularidades de las demás, con la única finalidad de esclarecer la interrelación de los factores que motivan la conducta ilícita del menor. Esta teoría podría elaborarse recopilando aquellos aspectos que reiteradamente se han repetido en nuestra sociedad, para observarlos como causas que producen delincuencia entre los jóvenes y que a guisa de ejemplo, nos atrevimos a proporcionar.

- 2) Es precisamente a causa de su condición mental que algunos menores son más propensos a causar daño después de que han sido atacados, ya que los golpes y la degradación a los que fueron expuestos suelen acercarlos a la agresividad. Incluso, los problemas psicológicos de quien los custodia por el hecho de encontrarse en estado depresivo, soledad o angustia, sin lugar a dudas, han contribuido a que penetren estas anomalías en la dinámica familiar acarreado consecuencias nefastas para los menores, por haber sido desatendidos, abandonados o vejados.

- 3) Otra de las causas que invitan al menor a delinquir estriba en la imposibilidad de adherirse a los objetivos específicos de éxito impuestos por el control institucional, debido a las escasas condiciones familiares, a la desintegración social, a la ignorancia y hasta a la inmoralidad de los adultos que exploran la posibilidad de que los menores incurran en conductas criminales. Entonces,

cuando el menor no logra su desarrollo por los conductos normales, pretenderá obtenerlo apartándose de ellos al ingresar a bandas o pandillas cuyos miembros piensan como él.

- 4) Los delinquentes son el principal producto del trastrocamiento de las normas sociales tradicionales a consecuencia de la industrialización, la urbanización, la infravivienda, el desempleo y las crisis económicas. La conducta desviada no es más que un síntoma de disociación entre las aspiraciones culturalmente prescritas y los caminos socialmente estructurados para hacer factibles tales aspiraciones.
- 5) En las familias en donde no se satisfacen las necesidades materiales y afectivas, se originan la inestabilidad, los roces entre los padres, las enfermedades, la ausencia de cuidados, embarazos no deseados y hasta la desintegración familiar. En muchas de estas familias es habitual el maltrato hacia los menores, por lo que resulta innegable que en la mayoría de los casos las víctimas de la violencia intrafamiliar al ver disminuida su autoestima presenten secuelas profundas e irreversibles, y esto precisamente contribuye en la proclividad a cometer eventos antisociales.
- 6) El desmesurado crecimiento industrial, el desempleo, la polarización de la riqueza y el menoscabo del bien común como pretensión última de la creación del Estado de derecho, han generado tal pobreza que sin duda alguna colaboran a complicar la situación de vulnerabilidad del menor. Sin embargo, tal afirmación no excluye que eventualmente la delincuencia juvenil se manifieste en todos los estratos sociales.
- 7) Son varios los instrumentos legales de carácter internacional y nacional que se han expedido para proporcionar seguridad a los menores, en su conjunto ponderan el derecho que éstos tienen para ser respetados y no ser violentados

con injerencias arbitrarias. A reducir las tasas de mortalidad infantil, combatir la desnutrición, tener atención sanitaria prenatal y posnatal. A tener igualdad de oportunidades para acceder a los sistemas educativos, y en legislar sus derechos laborales para que no desarrollen actividades que les resulten nocivas. A proporcionarles recreación y alimentación, evitar los tratos crueles, degradantes e inhumanos a su persona. Lo cierto es que los textos colisionan violentamente con la realidad, por ejemplo, millones de niños mueren por causas vergonzantes para la humanidad como son la desnutrición, enfermedades curables, farmacodependencia, condiciones climáticas e infecciones. Los más, viven en condiciones altamente marginales; como los niños de la calle o en instituciones asistenciales, que padecen deficiencias físicas o mentales, otros que enfrentan problemas de alcoholismo o drogadicción, que pertenecen a familias desorganizadas, disfuncionales, incompletas o criminógenas, que se encuentran en condición de extrema pobreza, segregados, y hasta explotados sexual, económica y laboralmente.

- 8) La Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal de 1974, adoptó el modelo tutelar enfocándose en la protección y readaptación social del menor. Para esta ley no sólo eran objeto de tratamiento los jóvenes que actualizaban los supuestos normativos previstos en las leyes penales, sino aquellos que violaban disposiciones contenidas, en aquel entonces, en los reglamentos de policía y buen gobierno; así como los menores en estado de riesgo y los incorregibles. Este modelo no consideraba el transcurso del tiempo para liberar al menor, sino la consecución de los fines del tratamiento para readaptarlo, debido a que se le consideraba como un enfermo al que era menester curar al someterlo a un ámbito de encierro y de disciplina institucional. En este sentido, este modelo atentaba en contra de la seguridad jurídica del menor infractor, por la incertidumbre de su estancia, por las causas tan amplias de acceso y por omitir una edad mínima de ingreso.
- 9) Las diferencias esenciales entre el modelo tutelar de la anterior Ley del

Consejo Tutelar y el modelo garantista de la vigente Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, descansan en la certeza de la duración de la pena, el derecho a la defensa, la determinación del umbral mínimo para ser sujeto de la nueva ley, y la delimitación de las conductas previstas en las leyes penales como única causa de ingreso al sistema de justicia de menores, extirpando los perniciosos conceptos de *"incurregible"*, *"menor en estado de riesgo"* y las faltas a los reglamentos de policía y buen gobierno que la primera enmarcaba. Aunque a decir verdad, las dos leyes perciben al infractor como un enfermo y al tratamiento como un remedio. Ambas comulgan con la indeterminación de la pena, sólo que la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores matiza un poco esta circunstancia y establece un rango máximo de cinco años para el tratamiento en internación y de un año para el tratamiento en externación. Por lo demás, la nueva ley establece subrepticamente un proceso de carácter más bien inquisitorial, lo que trata de ocultar con eufemismos al proponer una nomenclatura atípica, así, por ejemplo, llama Comisionado de Menores al Ministerio Público y Consejero al Juez.

- 10) La Constitución General de la República no establece un régimen especial para la procuración e impartición de justicia de menores como lo prescribe la Convención Internacional de los Derechos del Niño, entre otros Tratados Internacionales también vigentes. La mayoría de las entidades federativas persisten en el modelo tutelar y algunas otras han adoptado el modelo supuestamente garantista de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores que no da para mucho. La Convención Internacional de los Derechos del Niño, impone a los Estados firmantes la adopción de sistemas de justicia específicos para menores infractores y la creación de instituciones especializadas. Sin embargo, Ley para el Tratamiento de Menores Infractores acude al Código Federal de Procedimientos Penales y al Código Penal, es decir, ordenamientos creados primordialmente para el ámbito del derecho punitivo para adultos. Las entidades además aplican los reglamentos de policía y buen gobierno, o de justicia cívica.

- 11) La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores vigente en el Distrito Federal, permanece en estado vegetativo mientras se registran altos índices de criminalidad, los menores se involucran más en actividades criminales por causa de la miseria extrema, la violencia, la desintegración familiar, la falta de instrucción y el desempleo, que agravan su deplorable situación y generan en su ánimo sentimientos de hostilidad y resentimiento hacia sus semejantes. Sustentando, incluso, un discurso ajeno a las motivaciones profundas que subyacen en la biografía individual y colectiva de los menores infractores.
- 12) Los niveles de reincidencia son atroces, más allá de la cifra oficial, por eso es preciso replantear la justicia de menores, de tal suerte que se estructure un sistema integral en el que se contemplen descripciones de conductas del orden de las contenidas en el Código Penal, pero concebidas específicamente para el perfil del grupo humano susceptible de su ámbito de justicia.
- 13) No existe en nuestro país un sistema integral de justicia de menores infractores, que debe empezar desde nuestra óptica, por una regulación constitucional de la materia y la creación de ordenamientos especializados no retomados del derecho penal en estricto sentido. Un sistema condensado básicamente en un Código Integral de Justicia de Menores, que necesariamente retome los postulados de la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Esta opinión seguramente no representa la solución a la problemática del incremento de la delincuencia de menores, ni tampoco permitirá crear de una vez y para siempre instituciones eficientes, pero sin duda es un buen inicio, por lo menos para construir un sistema congruente con la Constitución, armonioso en sí mismo, pues a estas alturas es cuestionable seguir discutiendo que los delincuentes y los menores infractores, son enfermos que tienen dañada su estructura biopsicosocial. Pues ello entraña soslayar otros factores como los aportados en esta tesis.

- 14) No hay duda que es obligación e interés fundamental del Estado garantizar el bienestar del menor, y por ende de la colectividad, a través de las vías jurídicas idóneas. El hipotético Código propuesto quizás sea una alternativa. Lo que no es discutible a nuestro entender, es el hecho de que el actual grupo de leyes relativas a menores, constituyen un verdadero dislate.

PROPUESTA

Un modelo alternativo: El Código Integral de Justicia de Menores.

El prescindir del sistema tutelar no fue suficiente para desterrar la flagrante y sobre todo sistemática violación de las garantías individuales de los menores infractores, y aunque la ley vigente aporta un avance notorio respecto de la ley abrogada, adolece de contradicciones⁵⁷ y deficiencias profundas.

En principio, demerita las expectativas de la ley el hecho mismo de la inexistencia de un derecho integral de menores, de un verdadero sistema legal que permita cohesionar la enorme cantidad de normas congruentes que se encuentran disgregadas en múltiples leyes, códigos y reglamentos, las cuales en su mayoría se podrían unir en forma organizada y sistematizada en un Código Integral de Justicia de Menores.

Ahora mismo es preciso replantear la justicia de menores, de tal suerte que se estructure un sistema integral en el que se contemplen descripciones de conductas del orden de las contenidas en el Código Penal, pero concebidas

⁵⁷ La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores dispone que en las diligencias que se celebren por los órganos del Consejo de Menores, no se permitirá el acceso al público (artículo 41), pero establece que el Código Federal de Procedimientos Penales será supletorio de la ley en todo lo relativo al procedimiento (artículo 128). El Código supracitado acepta que las audiencias sean públicas. También el seguir nominando Consejeros a los actuales Jueces de instrucción es totalmente opuesto al espíritu de la ley, pues los Consejeros en la ley anterior, no sólo formaban un grupo interdisciplinario que resolvía colegiadamente; ellos eran un pleno donde se escuchaba al Consejero médico, al Consejero psicólogo, al Consejero abogado, al Consejero pedagogo, al Consejero criminólogo, etc.; y en donde la resolución, en todo caso, no buscaba en esencia acreditar la participación del menor en un hecho ilícito, además de que no era la única causa de ingreso, sino determinar si el menor necesitaba un tratamiento rehabilitatorio, si era susceptible de readaptación social. Esto nada tiene que ver con la actividad de un virtual Juez de instrucción como el actual Consejero, cuya designación legal, es la personificación misma de la sinrazón.

específicamente para el perfil del grupo humano susceptible de su ámbito de justicia. Bajo dicha concepción algunas conductas que reseña el citado Código serían omitidas y muchas más modificadas, pero siempre apegadas al soporte de criterios interdisciplinarios y sin perder de vista la naturaleza humana del menor de edad.

En este orden de ideas, además es necesario para la creación jurídica de un Código Integral de Justicia de Menores, tomar en cuenta factores como la protección y asistencia social a menores en peligro o estado de riesgo. Elaborar un Código procedimental propio de la materia porque el actual es contradictorio con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, al disponer que en las diligencias celebradas por los órganos del Consejo de Menores, no se permitirá el acceso al público, pero a su vez, establece que el Código Federal de Procedimientos Penales será supletorio de la ley en todo lo relativo al procedimiento, y éste prescribe que las audiencias desahogadas con motivo de la instrucción judicial serán públicas. Además de que la LTMI exige que los requisitos de las actuaciones deben de coincidir con los que establece el Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 45)

La prevención general debe ser tomada en cuenta con seriedad e importancia. Las "normas mínimas", que sólo existen en menores a partir de un acuerdo dictado por el Secretario de Gobernación años después de que entrara en vigor la ley de la materia, y al que se le denominó "Acuerdo que establece las Normas para el Funcionamiento de los Centros de Diagnóstico y Tratamiento de Menores", debe incluirse dentro del cuerpo legal y no en un documento administrativo, toda vez que se dictó para instrumentar la defensa de las garantías individuales consagradas en nuestra Constitución.

En consecuencia, no hay duda que es obligación e interés fundamental del Estado garantizar el bienestar del niño a través de las vías jurídicas idóneas. El hipotético Código propuesto quizás sea esa vía. Lo que no es discutible a nuestro entender,

es el hecho de que el actual grupo, no sistema, de leyes relativas a menores, constituye un verdadero dislate. Como ha quedado claro, aun en lo que se refiere sólo a menores infractores dentro de la circunscripción territorial del Distrito Federal y en el fuero federal, son aplicables, sin contar las leyes especiales que tipifican delitos federales, otros ordenamientos: la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, el Código Federal de Procedimientos Penales y el Acuerdo que establece las Normas para el Funcionamiento de los Centros de Diagnóstico y Tratamiento de Menores⁵⁸.

En cuanto a la posibilidad de actualizar, reorganizar y sistematizar el ámbito de la justicia de menores, concentrando tantas normas diseminadas se encuentran en otras leyes, será posible a través del propuesto Código Integral de la Justicia de Menores. A manera de ejemplo y tratando únicamente las cuerpos normativos descritos en esta tesis, es decir, sin hacer relación a los más de 65 instrumentos jurídicos que tienen que ver con los niños y niñas (como se indicó en la nota 24), veremos que existen preceptos afines en varias de estas leyes y que bien podrían ser recogidos en un solo instrumento jurídico propio para los menores. Así tenemos que en materia del derecho del trabajo, se describieron los artículos que resultaban aplicables, provenientes de:

- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 123, fracción II, del apartado "A", que prohíbe las labores insalubres y peligrosas, en trabajo nocturno industrial y cualquier otro tipo de trabajo después de las diez de la noche de los menores de 16 años; y
- Ley Federal del Trabajo (LFT), que aunque reconoce en el título Quinto- bis "El trabajo de los Menores", desafortunadamente no se insertan en él todas

⁵⁸ Este acuerdo de carácter administrativo (Acuerdo que establece las Normas para el Funcionamiento de los Centros de Diagnóstico y Tratamiento de Menores) se dictó para, al fin, instrumentar el régimen de las garantías individuales consagradas en la Constitución General, dentro de los Centros de... (Continúa)

las disposiciones que les son aplicables, haciendo mención en su contenido, de los artículos 173 a 180, sólo a las labores que no pueden realizar los menores de 18 años por ser peligrosas o insalubres, al tiempo de la jornada laboral, derecho de vacaciones y las obligaciones que contraen los patrones cuando tengan a su servicio menores de 16 años.

Sin embargo, existen más disposiciones en estos dos ordenamientos, y en otros que también son leyes debido a la ratificación del Senado de la República, que reconocen derechos para los menores y que podrían igualmente condensarse en el Código propuesto, estos son:

- Artículo 123, fracción VI, segundo párrafo, de la Constitución. Establece que los salarios mínimos deberán de ser suficientes para satisfacer las necesidades de un jefe de familia en el orden material, social y cultural.
- De la Ley Federal del Trabajo:

Artículo 3. Indica que el trabajo es un derecho y un deber social que exige respeto y dignidad de quien lo presta.

Artículo 5. Determina que no producirá efecto legal alguno las estipulaciones escritas o verbales, que determinen labores para los menores de 14 años, así como la percepción de horas extras y trabajo nocturno después de las 22 horas para los menores de 16 años.

Artículo 22. Prohíbe el trabajo de los menores de 16 años que no hayan terminado su educación obligatoria.

Artículo 29. Prohíbe la utilización de menores de 18 años para prestar trabajos

(Continuación)... Diagnóstico y Tratamiento con el fin de encauzarlos dentro del más estricto respeto a los derechos humanos.

fuera de la República.

Artículo 265. Prohíbe el trabajo de menores de 16 años en maniobras de servicio público.

Artículo 23. Refiere al pago del salario

Artículo 362. Promueve el derecho a formar parte del sindicato; y el

Artículo 372. Indica el derecho a formar parte de la directiva cuando sen mayores de 16 años.

- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 6. Prescribe el derecho al trabajo, lo que implica orientación, formación y preparación tendiente a conseguir un desarrollo no sólo económico, sino social y cultural.
- Convención Internacional de los Derechos del Niño, artículo 32. Ordena proteger a los menores de la explotación económica y desempeño de cualquier trabajo peligroso que sea nocivo para su salud o desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. Y propone reglamentar las condiciones de trabajo.

En educación, también existen diversos preceptos en varias leyes, por ejemplo:

- Convención Internacional de los Derechos del Niño, artículo 29. Refiere que la educación del niño tenderá a desarrollar su personalidad, aptitudes y su capacidad física y mental, el respeto a los derechos humanos y a sus padres. A prepararlo para que viva en sociedad con un espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad y amistad.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 3. Obliga a adquirir la educación preescolar, primaria y secundaria. Es laica y orientada al progreso científico además de ser democrática, nacional y contribuir a la mejor convivencia humana. Luchando contra la ignorancia, servidumbres, fanatismos y prejuicios.

Artículo 31, fracción I. Señala como obligación de los mexicanos hacer que concurren sus hijos o pupilos a las escuelas públicas o privadas para obtener educación.

Artículo 73, fracción XXV. Faculta al Congreso de la Unión para establecer, organizar y sostener en toda la República varias clases de escuelas como las rurales, elementales, secundarias, superiores, profesionales, en investigaciones científicas y las bellas artes.

- Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), artículo 3. Implementa apoyo educativo para los menores.

Por lo que se refiere al derecho a la salud y asistencia social.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24. Señala proteger al niño sin discriminación de raza, color, sexo u otras circunstancias.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 11. Prevé el derecho a la alimentación, vestido, vivienda y mejoramiento de las condiciones de existencia. Además reconoce el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre.
- Convención Internacional de los Derechos del Niño.

Artículo 24. Describe varios derechos; a la salud, tratamiento de enfermedades, reducción de la mortalidad, atención sanitaria pos y pre natal.

Artículo 29. Contempla la recuperación física y psicológica para reintegrar socialmente al niño que fue víctima de abandono; explotación o abuso; tortura; penas crueles, inhumanas o degradantes y de conflictos armados.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 4, tercer párrafo. Hace especial mención de la protección a la salud. Y en el sexto párrafo, reitera que los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud y sano esparcimiento para su desarrollo integral.
- Ley General de Salud.

Artículo 6, fracción III. Ofrece servicios de asistencia social a minusválidos y menores en estado de abandono. Y en la fracción IV a impulsar la integración a la sociedad y el crecimiento físico y mental de la niñez.

Artículo 3. Atiende a varios rubros de la salubridad en general: promover la atención médica, la atención materno-infantil, la salud mental y la asistencia social, entre otras.

Artículo 171. Dispone brindar atención a menores maltratados y a los que han sufrido delitos que atentaron contra su dignidad física y mental o a su normal desarrollo psicosomático.

- Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social, artículo 4. Otorga servicios de salud de tipo asistencial a menores en estado de abandono, desamparo, desnutrición, alcohólicos, farmacodependientes, vagos e

indigentes.

- Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), artículo 3. Promueve la asistencia social en varios rubros, uno de ellos otorgar apoyo jurídico a personas vulnerables, sobre todo a niños desamparados.

En cuanto a las prohibiciones y sanciones a terceros, en relación con los derechos de los menores, de igual manera se encuentran disgregadas en distintas leyes, entre estas, con independencia de las ya indicadas en materia laboral tenemos:

- Convención Internacional de los Derechos del Niño, artículo 32. Infiere la necesidad de estipular penalidades u otras sanciones aplicables a todos aquellos que se abstengan de fijar una edad mínima para trabajar, reglamentar horarios y condiciones de trabajo.
- Ley General de Salud.

Artículo 308. Señala prohibiciones en cuanto a la publicidad de bebidas alcohólicas y tabaco. No asociándolas a imágenes de éxito o sexualidad de las personas. Con actividades deportivas, creativas, del hogar o del trabajo. O consumir o ingerir, real o aparentemente, estos productos

Artículo 466. Se prohíbe y sanciona la inseminación artificial que se aplique a un menor con pena de prisión de 1 a 3 años.

Artículo 467. Sanciona al que induzca o propicie que un menor consuma sustancias que produzcan efectos psicotrópicos con una pena de prisión de 7 a 15 años.

- Código Penal para el Distrito Federal, artículo 200. Prescribe sancionar de 6 meses a 4 años de prisión, al que haga uso de medios físicos o

psicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia u omitta evitar el uso de los medios anteriores.

- Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, artículo 25. Sanciona con multa de 30 a 180 días de salario mínimo a los generadores de violencia familiar, o incluso, el de ser arrestados administrativamente por 36 horas.
- Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal.

Artículo 44. Permite a toda persona que tenga conocimiento de que un menor se encuentre en desventaja social, solicitar la intervención de las autoridades.

Artículo 49. Permite que el Ministerio Público intervenga de oficio en casos de peligro para la integridad física o psíquica del menor, aun cuando este se encuentre bajo la custodia de su padre, madre o tutor.

Por último en materia penal:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 21. Indica que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.
- Convención Internacional de los Derechos del Niño, artículo 40. Refiere una serie de derechos: que el menor infractor de leyes penales sea tratado con dignidad, que se le presuma inocente mientras no se pruebe su culpabilidad, tener asistencia jurídica y que su causa sea dirimida por una autoridad judicial en una audiencia equitativa, interrogar a los testigos de cargo y hacer participar a los de descargo. Si realmente ha infringido las leyes penales, así como la medida que se le pueda aplicar para su adaptación, serán sometidos a la autoridad judicial. Entre las medidas se pueden adoptar el cuidado, las ordenes de orientación y supervisión,

asesoramiento, libertad vigilada, colocación en hogares de guarda, programas de enseñanza y formación profesional o internación en instituciones, para asegurar que sean tratados de manera apropiada.

Es aquí en donde estas prescripciones colisionan con la actual Ley para el Tratamiento de Menores Infractores (LTMI), que como ha quedado demostrado en el cuerpo de la tesis es confusa y hasta inconstitucional (ver página 106). Y debido a que las disposiciones arriba transcritas son normas superiores a las de la LTMI, por eso es que en este apartado nos atrevemos a proponer los siguientes cambios:

- a) Que en el Código Integral de la Justicia de Menores, se prescriban conductas del orden de las contenidas en el Código Penal, y en otros instrumentos jurídicos ya indicados, pero concebidas específicamente para el perfil de este grupo.
- b) Crear en este Código Integral el procedimiento a seguir, ya sea en indagatoria como ante quien deba de decidir si efectivamente el menor infringió las prescripciones referidas con anterioridad.
- c) Que la autoridad encargada de indagar sobre la conducta infractora sea el Ministerio Público, para lo cual habrá que adicionar esta función al artículo 21 constitucional para quedar en este sentido:

La investigación y persecución de los delitos, así como de las infracciones cometidas por los menores, incumbe al Ministerio Público...

Sólo que la propuesta implica que así como existen agencias especializadas en delitos sexuales, también se creen para los menores infractores, a fin de evitar en lo posible el trato inhumano del que son acreedores los adultos al ser vejados, maltratados con toda clase de

improperios y hasta golpeados, por las autoridades ministeriales.

- d) Que sea un juez penal quien dirima la causa y determine la medida aplicada al menor en internación o externación, haciendo uso de las instauradas por la Convención Internacional de los Derechos del Niño.

- e) Que la ejecución de la medida en internación para reincidentes quede a disposición de la autoridad administrativa que para el efecto designe el Ejecutivo a través de la Secretaría de Gobernación, que bien podría ser el Centro de Atención Especial Dr. Alfonso Quiroz Cuarón. Igual como sucede con los adultos condenados cuya autoridad ejecutora es la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, que no es autoridad judicial, sino administrativa.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFIA DOCTRINA

- ALBERT LAMBERT, *Jacqueline. El papel del padre. Barcelona, Nova Tierra, 1968.*
- AMADO, George y ROY, *Jacqueline. La observación de los niños difíciles. Madrid, Narcea, 1971.*
- BONFIL BATALLA, *Guillermo. México profundo. Una civilización negada. México, Grijalvo-Conaculta, 1990.*
- BUSTOS RAMIREZ, *JUAN. Un Derecho Penal del Menor, Ed. Jurídico Conosur, Chile, 1992.*
- CAREAGA, *Gabriel. La ciudad enmascarada. México, Cal y Arena, 1992.*
- CARNELUTTI, *Francesco. Derecho Procesal Penal. México, Oxford, 2000.*
- CHUNGA LAMONJA, *Fermín G. Derecho de menores. Perú, Lima, 1985*
- D'ANTONIO, *Daniel Hugo. El menor ante el delito. Buenos Aires, Astrea, 1992.*
- DANIEL JANET, *Fernando y ORTIZ QUEZADA Federico (coordinadores). Patologías de la Ciudad de México. México, Némesis, 1991.*
- DE LA BARREDA SOLÓRZANO, *Luis. Justicia penal y derechos humanos. 2ª. Edición, México, Porrúa, 1998.*
- FEIGELSON CHASE, *Naomi. Un niño ha sido golpeado. La violencia contra los niños una tragedia moderna. México, Diana, 1991.*
- FERNÁNDEZ, *David (y otros). Malabareando. La cultura de los niños de la calle. México, Universidad Iberoamericana, 1993.*

- FERRI, Enrique.** *Principio de Derecho Criminal.* Madrid, España, Reus, 1993.
- FLORESGOMEZ GONZALEZ, Fernando y Gustavo Carvajal Moreno.** *Nociones de Derecho Positivo Mexicano.* México, Porrúa, 1992.
- FURTADO, Celso.** *El desarrollo latinoamericano.* México, FCE, 1982.
- GALEANO, Eduardo.** *Las venas abiertas de América Latina.* México, Siglo XXI, 1985.
- GONZALEZ DEL SOLAR, JOSE H.** *Delincuencia y Derecho de Menores: Aparte por una Legislación Integral.* Edit. Del Palma, Buenos Aires, 1996.
- HUBERMAN, Leo.** *Los bienes terrenales del hombre. Historia de la riqueza de las naciones.* México, Nuestro Tiempo, 1981.
- MAHER, Peter.** (coordinador). *El abuso contra los niños. La perspectiva de los educadores.* México, Grijalvo-Conaculta, 1990.
- MARCOVICH, Jaime.** *El maltrato a los hijos, el más oculto y menos controlado de todos los crímenes violentos.* México, Edicol, 1982.
- MARÍN HERNÁNDEZ, Genia.** *Historia del tratamiento a los menores infractores en el Distrito Federal.* México, CNDH, 1991.
- MENDIZÁBAL OSÉS, Luis.** *Derecho de menores.* Madrid, Pirámide, 1977.
- MIDDENDORFF, Wolf.** *Criminología de la juventud.* Barcelona, Ariel, 1964.
- MOLINA, Argibay, Damianovich, Moras Mom y Vergara.** *Derecho Penal. Parte General. Tomo II.* Bs. As., Ediar, 1972.
- MONTAGU, Ashley.** *El hombre observado.* Caracas, Monte Ávila, 1970.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

-MORENO GONZÁLEZ, Rafael. *Ensayos Médicos Forenses y Criminalísticos.* México, Porrúa, 1989.

-OSORIO Y NIETO, César Augusto. *El niño maltratado.* México, Trillas, 1995.

-PALOMARES, Agustín. *Niños maltratados.* México, Editores Unidos Mexicanos, 1981.

-PEREIRA DE GÓMEZ, María Nieves. *El niño abandonado.* México, Trillas, 1991

-PÉREZ, Álvaro. *Curso de Criminología.* Bogotá, Colombia, Temis, 1986.

-PESET, José L. y PESET, Mariano. *Lombroso y la Escuela Positivista Italiana.* Madrid, España, CSIC, 1975.

-PLATT, Anthony M. *Los salvadores del niño o la invención de la delincuencia.* México, Siglo XXI, 1998.

-QUIROZ CUARÓN, Alfonso. *Medicina Forense.* México, Porrúa, 1980.

-ROCCATTI MIREILLE y Evangelina Lara. *Justicia Juvenil en el Estado de México.* CNDH, 1996.

-RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. *Criminología.* 2ª Edición, México, Porrúa, 1981.

-SABATER TOMAS, Antonio. *Los delincuentes jóvenes.* Barcelona, hispano-Europea, 1967.

-SBOCCIA ESPINOZA, Patricin. *El problema de los menores en situación irregular y la solución integral.* Chile, Jurídica de Chile, 1971.

-SCHATZMAN, Morton. *El asesino del alma; la persecución del niño en la familia autoritaria.* México, Siglo XXI, 1991.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- SOLÁ MENDOZA, Juan. *Puericultura*. 8ª. Edición, México, Trillas, 1990.
- SOLIS QUIROGA, Héctor. *Sociología Criminal*. México, Porrúa, 1987.
- SYKES GRESHAM, M.. *El crimen y la sociedad*. Bs. As., Paidós, 1961.
- TOCAVEN GARCÍA, Roberto. *Menores Infractores*. México, Edicol, 1989.
- VILLALOVOS, Ignacio. *La Crisis del Derecho Penal en México*. México, Jus, 1948.
- VILLANUEVA CASTILLEJA, Ruth. *Justicia en menores infractores*. Ediciones Delma, 1998.

BIBLIOGRAFIA LEGISLACION

Proporcionada por Internet. www.diputados.com.mx.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los Derechos del Niño.
- Código Federal de Procedimientos Penales.
- Código Penal para el Distrito Federal
- Convención Internacional de los Derechos del Niño.
- Declaración de Ginebra.
- Declaración de la Unión Internacional de Protección a la Infancia.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

-Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del Código Civil y del Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, 30 de diciembre de 1997.

-Fondo de las Naciones para la Infancia (declaración de la UNICEF).

-Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar.

-Ley de los Derechos de los Niños y de las Niñas en el Distrito Federal.

-Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal.

-Ley Federal del Trabajo.

-Ley General de Población.

-Ley General de Salud.

-Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

-Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social.

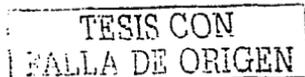
-Ley sobre la Violencia Intrafamiliar en el Distrito Federal.

-Normatividad para los Centros de Diagnóstico y Tratamiento.

-Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

-Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

-Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006



- Reformas a la Ley para Prevenir y Sancionar la Violencia Intrafamiliar.
- Reglamento de la Ley General de Población.
- Reglamento para la Organización y Funcionamiento del Consejo Nacional Contra las Adicciones.
- Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF)

HEMEROTECA

- Aleph, Tiempos de reflexión, UAM, Año 4, volumen 3, número 77, nov. de 2002.
- Cambio. México, Núm. 56, 7 al 13 de julio de 2002.
- número 41, 24 al 30 de marzo de 2002.
- Diario Oficial de la Federación del 3 de febrero de 1983.
- El Financiero. México, 29 de abril de 2000.
- El Sol de México, 3ª. Parte, Sección A, 25 de mayo de 2001.
- El Universal. México, 1 de agosto de 1999.
- Órgano Informativo de la Universidad Autónoma Metropolitana. México, 30 de abril de 2001.
- Órgano Informativo de la Universidad Autónoma Metropolitana. México, 2 de diciembre de 2002.
- Proceso. México, número 1151, 22 de noviembre de 1998.



-Proceso. México, número, 1168, 21 de marzo de 1999.

-Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Segunda Sala, Volumen 151-156, Tercera Parte.

INFORMACIÓN DE INTERNET

<http://www.contactomagazine.com> El camino hacia los derechos humanos.

<http://www.derechos.org/> Ratificación por parte de México a la Convención sobre los Derechos del Niño, 23 de marzo de 1981.

<http://www.file:///A:/violencia.htm> Lagunes, Lucia. Fue aprobado en el Senado la Ley de Violencia Intrafamiliar. CIMAC, 1997.

www.mfior.mx/materias/temas/antrocrimin/antrocrimin.htm Jorge Basakúa, Marcelo. "Sobre la relatividad de la idea de delito". Relaciones entre la Antropología y la Criminología.

<http://www.monografias.com/trabajos/criminologia> Historia de la criminología.

<http://www.usia.gov>. Pitts, David. El noble empeño. Relato de la historia del proceso de redacción y aprobación de la Declaración Universal.

OTRAS FUENTES

-ENCICLOPEDIA ENCARTA 2000. Criminología. Microsoft Corporación, 1993-1999.

-SANTA BIBLIA. Barcelona, España. CLIE, 1971.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN