

885109



**UNIVERSIDAD DEL INSTITUTO
TEPEYAC DE CUAUTITLAN, S.C**

**“REFORMA AL ARTICULO 3 DEL
CODIGO PENAL VIGENTE EN EL
ESTADO DE MÉXICO (DISMINUCIÓN
DE LA EDAD PENAL)”**

**T E S I S P R O F E S I O N A L
P A R A O B T E N E R E L T I T U L O D E :
L I C E N C I A D O E N D E R E C H O
P R E S E N T A :
M I R I A M L I Z E T H G A R C I A A L C A N T A R A**

ASESOR: LIC. CRUZ GERARDO HERNANDEZ RIVERA.

CUAUTITLAN IZCALLI, MÉXICO 28 MAYO 2004.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS:

Por ser lo que mas amo, por darme luz para guiar mi camino, le agradezco permitirme ver realizado este proyecto de vida y proporcionarme en todo momento la fuerza y entereza para seguir adelante y cumplir con este anhelo que representa una enorme satisfacción personal. Gracias Dios mio por hacer este sueño, realidad.

A MIS PADRES:

Por darme la vida y proporcionarme el legado mas grande que se le puede dar a un hijo: una carrera universitaria, puesto que diecisiete años de estudio se ven resumidos en este trabajo, agradeciendo además todo el apoyo y aliento que me han dado, por hacer de mí una mujer de provecho, esta es mi manera de retribuir un poco de todo lo que me han brindado. Esto es principalmente para ustedes con todo mi amor.
Gracias

MARIA ELENA ALCANTARA ARANA

JOSE G. GARCIA

A MIS HERMANOS:

Por su apoyo incondicional en todos los momentos de mi vida.

NANCY KARINA GARCIA ALCANTARA

ROBERTO CARLOS GARCIA ALCANTARA

A JORGE NANGUSE MENDOZA:

Gracias amor por darme ánimos para seguir adelante día a día, por que en tí encuentro además de una pareja a un amigo incondicional dispuesto a brindarme el apoyo y la fuerza necesaria para seguir adelante y por que fuiste además una parte importante en la conclusión de este proyecto.

A MI AMIGO LORENZO CONTRERAS
CONTRERAS:

Gracias por su amistad en todo momento incondicional y por enseñarme lo importante que es la preparación profesional para la vida, así mismo por su apoyo para la elaboración de este proyecto, refrendando como siempre mi respeto y admiración para usted.

A MI AMIGA CRISTINA GUERRERO
RAMÍREZ

Por brindarme el apoyo y la confianza a nivel profesional y ser parte importante en el desarrollo de la misma.

A LA UNIVERSIDAD DEL INSTITUTO
TEPEYAC:

Por darme la formación profesional necesaria para sobresalir en la vida.

A MI ASESOR LIC. CRUZ GERARDO
HERNÁNDEZ RIVERA:

Que indiscutiblemente me ha brindado su amistad fraternal y que de no ser por usted este trabajo no tendría la calidad que lo caracteriza.

AL HONORABLE SINODO:

LIC. URBANO CANIZALES BRIONES :

Que como Coordinador de la licenciatura me enseñó de forma enérgica, cuales son los principios con los que debe contar un profesionista de excelencia y como ser humano se ha distinguido por su humildad y honestidad, gracias por depositar en mí la confianza no solo como alumna si no como amiga.

LIC. CLAUDIA VERÓNICA YEVERINO
LIC. EDGAR ORTEGA
LIC. MARIEL RUIZ RODRÍGUEZ

A quienes agradezco profundamente su apoyo, paciencia y facilidades que me otorgaron para la tramitación de la presente tesis y a quienes tengo el honor que sean los integrantes del jurado.

**"REFORMA AL ARTICULO 3 DEL CODIGO PENAL
VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO (DISMINUCIÓN
DE LA EDAD PENAL)"**

INTRODUCCIÓN	1
---------------------	---

CAPITULO I

**SITUACIÓN LEGAL DE LOS MENORES EN LA
HISTORIA**

1.1.-En Roma	5
1.2.-En Inglaterra	8
1.3.-En España	9
1.4.-En Argentina	11
1.5.-En México.	12
1.5.1.-Época Precortesiana	12
1.5.2.-Época Colonial	14
1.5.3.-Época Independiente.	15

CAPITULO II
LOS MENORES EN LA LEGISLACION MEXICANA

2.1.-La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	19
2.2.-Código Penal Federal.	20
2.3.-Código federal de Procedimientos Penales.	21
2.4.-Creación de la Ley para el Tratamiento de Infractores, para el Estado de México y para toda la Republica en materia federal.	23
2.5.-Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores Del Estado de México.	25
2.6.-Los Menores Infractores en los diversos códigos penales del Estado de México.	28

CAPITULO III
ASPECTOS GENERALES Y FACTORES
DETERMINANTES EN LA CONDUCTA DEL MENOR
INFRACTOR

3.1.- Concepto de Menor Infractor.	29
3.2- El Menor Infractor desde diferentes puntos de estudio en relación con algunos Estados Criminológicos:	34
3.2.1.-Socioeconómico.	34
3.2.2.-Psicológico.	35
3.2.3.-Antropológico.	38
3.2.4.-Estado de criterio de investigación Bio-psicológica.	39
3.3.- El Menor Infractor y los factores que determinan su capacidad.	39
3.3.1.-La imputabilidad.	39
3.3.2.-La Inimputabilidad.	43
3.3.3.-La Culpabilidad.	51

CAPITULO IV
CONDICIONES POR LAS QUE UN DELINCUENTE
JUVENIL DEBE SER SUJETO DEL DERECHO
PENAL.

4.1.-Conducta antisocial.	55
4.2.-El Delito y los elementos que lo conforman.	57
4.3.-Diferencia entre Delito e Infraccion.	70
4.4.-Diferencia entre Medida de seguridad y pena.	71
4.4.1.-Teorías relativas a la pena.	81
4.5.- Derecho comparado.	82

CAPITULO V
PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 3 DEL
CODIGO PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE
MÉXICO PARA DISMINUIR LA EDAD PENAL

5.1.- Factores causantes de la delincuencia juvenil.	86
5.1.1.-Factor familiar	
5.1.2.-Factor extra familiar	
5.1.3.-Factor económico	
5.1.4.-Factor personal	
5.2.-La importancia de la personalidad del menor Infractor	90
5.2.1.-Social	
5.2.2.-Medico	
5.2.3.-Psicopedagógico	
5.3.-El incremento de la delincuencia juvenil como factor necesario para la aplicación de la ley sustantiva penal.	96
5.4.-Propuesta de reforma al articulo 3º del Código Penal vigente en el Estado de México.	100

CONCLUSIONES	108
BIBLIOGRAFÍA	113

INTRODUCCIÓN

En la actualidad la Legislación Penal del Distrito Federal y de otros Estados de la República como el Estado de México, consideran que no es aplicable la ley penal a los menores de 18 años y si son mayores de 11 años y ejecutan algún hecho descrito como delito quedaran sujetos a la jurisdicción del consejo para Menores; lo cierto es que no puede considerarse de ninguna manera que si un menor verbigracia comete con encono una conducta antisocial se le considere "no sujeto del derecho penal".

El tema de los menores infractores, resulta interesante y polémico a la vez, pues diversos juristas refieren que la disminución de la edad penal, seria una clara violación a los derechos fundamentales de la niñez, establecidos en los códigos internacionales, hasta aquellos que sostienen que el menor antes de los dieciocho años, no tiene conciencia del acto ni voluntad de cometerlo, al grado de erróneamente considerarlo "Inimputable".

El presente tema puede analizarse desde diversos puntos de vista a la luz del derecho penal, mas prevalece la eficacia o ineficacia que produce en la sociedad; Las estadísticas criminales señalan que existe un incremento en los delitos

graves cometidos por adolescentes de entre 16 y 17 años; Así mismo es notorio que los menores protagonizan delitos cada vez más violentos, en realidad el Régimen Penal de Menores, regulado por la Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores, no está dando respuestas a las necesidades que en la actualidad requiere nuestra sociedad. La delincuencia juvenil crece día a día, los protagonistas son cada vez más jóvenes y los delitos cada vez más graves.

El presente proyecto pretende encontrar una solución a esta crisis social dentro del marco jurídico, que permita darle contención a los menores y seguridad a la sociedad, reformando la ley sustantiva penal, en cuanto a la aplicación de su régimen, aplicándola a los menores delincuentes, teniendo como referencia la edad de 16 años, considerando esta una edad en la que pueden ser sujetos a la legislación de la materia; lo anterior en base a los argumentos que expondré a consideración de quien se encuentre interesado en el tema de la delincuencia de menores en el Estado de México, y de la importancia de determinar que el menor a partir de los 16 años tiene capacidad de discernimiento, ello en consideración a sus aptitudes tanto físicas como psicológicas al momento de cometer la conducta antisocial y por ello debería ser castigado en base a los criterios que determinen que es un sujeto de derecho penal, toda vez que los Legisladores han dictado una

serie de reglas tendientes a proteger a los menores, pero hasta nuestros días no se ha logrado una real tutela de los mismos.

Es con lo anterior que en el capítulo I, y para situarnos en el tema a desarrollar es preciso ver los antecedentes históricos sobre diversas disposiciones relativas a los menores infractores, cuyo estudio va desde la época de Roma, la Legislación Europea representada por Inglaterra y España, así como la Legislación Latinoamericana representada por Argentina, hasta terminar con la legislación mexicana desde la época precortesiana a la independiente.

El capítulo II, esta dedicado a analizar a los menores dentro de las diversas legislaciones Mexicanas, incluyendo las del Estado de México.

En el capítulo III, tratare sobre "Los Aspectos Generales y Factores Determinantes en la Conducta del Menor", atendiendo los agentes generadores de su actuar antisocial, analizando los criterios relativos según diversos autores, así mismo se analizan las motivaciones y la influencia de las normas externas y que elementos determinan la capacidad del menor, así como la importancia de la imputabilidad, inimputabilidad y culpabilidad para determinar su actuar.

En el capítulo IV denominado "Condiciones por las que el menor es apto de ser considerado sujeto del derecho penal", se estudia las conductas antisociales, la diferencia entre esta y el delito, la aplicación de las medidas de seguridad como medida obsoleta en relación con las penas y el derecho comparado de acuerdo a las legislaciones internacionales.

Por último dentro del capítulo V, desarrollaremos "La Propuesta de Reforma al Artículo 3º del Código Penal del Estado de México, en el cual deberá ser aplicable dicho ordenamiento a todos aquellos nacionales o extranjeros que hayan cumplido con los dieciséis años de edad, reforma equivalente a una urgente necesidad social.

CAPITULO I

SITUACIÓN LEGAL DE LOS MENORES EN LA HISTORIA.

1.1 ROMA

En el antiguo Derecho Romano la Ley de las XII Tablas distinguían a los delincuentes según su edad, por cuanto hace a tiempos de Justiniano el derecho romano diferenciaba cuatro periodos de edad en relación con la capacidad jurídica a saber:

- INFANCIA;
- PUBERTAD,
- MINORÍA DE EDAD;
- MAYORÍA DE EDAD.

LA INFANCIA.- Voz compuesta de la partícula negativa "in" y de "fantis" el que no habla, o sea los infantes o "minor infans" y eran aquellos menores cuyo limite fue fijado a los siete años, tanto para el hombre como para la mujer. Este limite se fijo en el 406 por las Constituciones de Arcadio, Honorio Codosio y Valentino III, aceptada posteriormente por Justiniano, los infantes se consideraban como carentes de inteligencia y voluntad "*nullum intellectum habat*".

Luego entonces se consideraban con una total incapacidad de hecho, los cuales deberían de ser representados por un jefe de familia o un tutor.

PUBERTAD.- De "*In Pubes*" facultad para la generación, en el derecho romano eran impúberes o "*maior infans*" aquellos comprendidos entre los siete y doce años para la mujer y catorce el varón, en un principio la pubertad del varón era considerada por el paterfamilias que tomaban en cuenta el desarrollo del individuo.

Los Sabianos posteriormente opinaron que no debía fijarse una edad determinada, si no que se atendiera al menor o mayor desarrollo del varón; en cambio los Proculeyanos decían que debía fijarse la edad de catorce años, algunos estimaban con Prisco, que además de la edad de catorce años, debía exigirse la facultad para la generación evidenciada por el reconocimiento; Justiniano opto por la opinión de los Proculeyanos.

En el derecho romano distinguíanse tres periodos en la edad: Uno de irresponsabilidad absoluta hasta los siete años, llamado de la Infancia, el próximo de la infancia hasta los diez años y medio en el varón y nueve años y medio en la mujer en que el *infans* no podía hablar aún, ni era capaz de pensamiento criminal, el segundo correspondiente a la próxima de la pubertad, hasta los doce años en la mujer y catorce en el

hombre, en que el menor no podía aún engendrar, pero en el cual la incapacidad del pensamiento podía ser avivada por la malicia, el impúber podía ser castigado; el tercero de la pubertad hasta los dieciocho años, extendido después hasta los veinticinco, denominado de minoría en que eran castigados los actos delictuosos cometidos por los menores, estableciéndose diferencias en la naturaleza y en la cantidad de pena.

Según el antiguo criterio de los romanos, el *infans* era literalmente aquél que no podía hablar. Las tradiciones doctrinarias del Derecho Romano y del Derecho Medieval pasaron a los Códigos penales de fines del siglo XVIII y de inicios del XIX que concretaban los principios sostenidos por la escuela clásica del Derecho Penal.

Así en el derecho romano los impúberes podían realizar actos que no resultasen obligados, es decir se distinguieron en impúberes "*infanta proximi*" y en impúberes "*pubertis proximi*", los primeros que eran próximos al periodo de quienes no eran capaces de dolo y los segundos que si lo eran, pero cabe hacer mención que el límite entre unos y otros la determinaba el hecho según su discernimiento, de lo que Floris Margadant señala:

"La capacidad penal de personas jóvenes lo determinaba el discernimiento, era por tanto juzgado en cada caso a la luz de

las circunstancias individuales. La falta de discernimiento era una cuestión de hecho ⁽¹⁾

En cuanto a los *Infans* Mommsen señala: "Poniéndoles sin embargo en todos los casos la cuestión tocante a saber si el menor había o no tenido discernimiento del delito"⁽²⁾

1.2 INGLATERRA

En Bretaña se quedaba emancipado de la tutela a los 14 años, a cuya edad se podía condenar a muerte por robo, la "sachsenspiegel" y la "shewbenspiegel" disposiciones germánicas del siglo XII, fijan el límite de minoría de edad penal y civil, la primera a los 12 años y la segunda a los 14 años, Las nassises de Jerusalén fijan los 15 como mayoría penal.

En Inglaterra las viejas costumbres sajonas fijan la edad de los 12 años como la edad de discernimiento, después un reglamento del siglo X de la ciudad de Londres, establecía que el ladrón sorprendido in fraganti no podía escapar de la muerte inmediata a no ser que tuviera menos de 12 años y si el valor del objeto era menor a 12 denarios.

⁽¹⁾ Floris Margadant Guillermo. "Derecho Romano". Editorial Esfinge. Pág. 57. Año 1987.

⁽²⁾ Mommsen Teodoro. Derecho Penal Romano. Traducida Alemán, Ed. España Pág. Año 1984.

El derecho canónico consideraba a los menores de 7 años "Infans" exentos de responsabilidad, equiparándolos a los locos o a los que se hallaran durmiendo, los impúberes de 7 a 14 años, los hombres y de 7 a 12 años las mujeres, eran al parecer responsables si había obrado con discernimiento.

1.3.-ESPAÑA

En el viejo Derecho Español, el fuero juzgo y el fuero real fijaron la mayoría de edad a los veinte años, posteriormente bajo la influencia del derecho romano se siguió el criterio de tal derecho en cuanto a las clasificaciones de los menores, considerando las distinciones entre infantes impúberes y púberes, los primeros hasta los siete años.

La pubertad principiaba a los doce años para las mujeres y a los catorce para los hombres, lo que se concreto en las partidas. Los impúberes antes de la edad señalada en el periodo de la recopilación parece extenderse la irresponsabilidad hasta los veinte años, pero se producen excepciones importantes que la adelantan a los diecisiete años.

"En el campo del derecho público la edad es factor limitativo para el ejercicio de funciones, así mismo en el derecho penal español se dictan disposiciones protectoras a causa de la

ausencia o disminución de la conciencia en la realización de actividades criminales”⁽³⁾

Lo trascendental para nuestra materia la encontramos en las VII partidas de Alfonso XII, quien señala un sistema de responsabilidad penal total a menores de 10 años y medio (infante) y una especie de semi-imputabilidad a los mayores de 10 años y medio, pero menores de diecisiete a esta regla general corresponde una regla de excepciones según cada delito. En ningún caso podía aplicarse la pena de muerte a un menor de diecisiete años.

La imputabilidad se conserva en diez y medio años para la mayoría de los delitos, por que señalan que el sujeto “no sabe ni entiende el error que hace”

La inimputabilidad completa total se amplía a los catorce años en delitos sexuales como lujuria, sodomía e incesto, en este ultimo la mujer es responsable a los doce años.

Entre los diez y medio y catorce años hay semi -imputabilidad en los delitos de homicidio, lesiones y hurto, pero solo podían aplicarse penas leves.

⁽³⁾ ALALINDE ABADÍA Jesús. “Iniciación Historica del derecho Español”. Ed. Ariel. Pag. 260-261.1960

1.4 ARGENTINA

Su Legislación esta constituida por la ley del patronato de fecha 21 de Octubre de 1919 y el código penal que rige desde 1922. Este último dispone que no es punible el menor de 14 años el cual será entregado a sus padres, tutores o guardadores, y en el caso de que se juzgue peligroso, dejarlo a cargo de estos, el Tribunal ordenara su colocación en un establecimiento de corrección de menores hasta que se cumpla la edad de 18 o de 21 años en caso de que se trate de un sujeto pervertido o peligroso.

En cuanto a los menores de 14 a 18 años, si el delito estuviera castigado con una pena por la que es posible la concepción de la condena condicional, el tribunal podrá entregarlos a sus padres o tutores, como en el caso anterior o enviarlos a una casa de corrección hasta que cumplan los 21 años.

1.5.- MÉXICO

De acuerdo con las épocas en que se divide la historia de México, los menores fueron considerados desde diversos enfoques como lo veremos a continuación:

1.5.1.-EPOCA PRECORTESIANA

En esta época la acción divina originalmente delegada a la suprema autoridad, otorgaba a los jueces la persecución de los delitos, instituían las causas y entregaba a los delincuentes a sus verdaderos ejecutores que se encargaban de cumplir las sentencias, en México se tenía por cada población un juez y un ejecutor.

Diego Duran señala: "Que el primero daba las determinaciones y el segundo las comunicaba y las hacía cumplir, para esto venían a seguir el Tlayanqui y el Tlaquitlatoa. El primer hombre lo traduce Sahagun por *cuadrillero* era el encargado de hacer las prisiones y conducir a los reos ante el juzgado y se comprende que se pudiera tener atribuciones comerciales; el segundo el tlaquitlacoa, mandón o merino, cuidaba de repartir el tributo o trabajo de macehuales, no se le encuentra carácter judicial si no a la más disciplinario..."⁽⁴⁾

Por lo que respecta a la forma y circunstancia en que se realizaba el misterio de la justicia y la persecución del crimen entre los antiguos mexicanos, era sanguinariamente violenta, un absoluto desprecio a la vida y a la integridad humana, empero no podemos dejar de observar que a pesar de la severidad con

⁽⁴⁾ Duran Diego F. "Historias De Los Indios de la Nueva España". México Tit. III. Pág. 154. Año 1992.

que se castigó aquella era expedita, por consiguiente a los menores se les sancionaba.

La minoría de edad era considerada una atenuante de responsabilidad en caso de homicidio el menor pasaba a ser propiedad de la familia de la víctima para compensar laboralmente el daño causado.

1.5.2.-EPOCA COLONIAL

Esquivel Obregón señala en relación a esta época: "Es imprescindible señalar la doctrina del estado español proyectada sobre sus dominios de América en cuanto a menores de catorce años en materia penal, no incurría en ella por lo tanto no podía ser sometido a tormento."⁽⁵⁾

Luis Rodríguez Manzanera argumenta: "Que como lo disponen Carlos I y Doña Juana, leyes buenas y por supuesto buenas costumbres para el buen gobierno y policía, así como usos y costumbres sean observadas si no se encuentra contra la religión o las leyes."⁽⁶⁾

⁽⁵⁾ Esquivel Obregón, "Apuntes para la Historia del Derecho en México", Tomo II, Editorial Mexicana Pág. 49. Año 1990

⁽⁶⁾ Rodríguez Manzanera Luis. "Delincuencia de Menores en México, Ed. Niscis Pág. 30 Méx. 1976

La disposición supone el reconocimiento amplio del derecho indígena y no pierde vigencia pues es recopilada pero no respetada por los indígenas, es decir, el reconocimiento no tiene elementos prácticos, ya que si bien para los indios, las leyes fueron mas benignas, señalándose como penas los trabajos personales, debían de seguir en conventos o ministerios de la colonia, siempre que el delito fuere grave, pues si la pena resultaba leve, esta entonces seria la adecuada, aunque continuando el reo con su oficio y con su mujer, solo podían pagarles por su servicio a los mayores de dieciocho años, podían ser empleados en los transportes donde se careciera de caminos donde eran utilizados como bestias de carga; los delitos contra los indios debían ser castigados con mayor rigor que en otros casos.

No hay mayores referencias en cuanto a los menores por lo que se aplica supletoriamente el derecho español, la responsabilidad penal era de dieciocho años cumplidos.

1.5.3.-EPOCA INDEPENDIENTE

Haciendo referencia a esta época Raúl Carranca y Trujillo, señala: "Al consumarse la independencia de México (1821) las principales leyes eran como derecho principal: la recopilación de indias complementadas con las actas acordadas, las ordenanzas de minería, de intendentes, de tierra y agua y de gremios y

como derecho supletorio la novísima recopilación, las partidas y ordenanzas de Bilbao (1737) constituyendo estos el Código mercantil que regía para su materia, sin referencias penales⁽⁷⁾

Sin embargo a pesar de la dura crisis advertida en todas las ordenes de guerra de independencia el gobierno se preocupó por el pronunciamiento de disposiciones encaminadas a remediar en lo posible la difícil situación existente; así mismo se propuso la organización de la policía y la reglamentación de la portación de armas, para prevenir la delincuencia se legislo también sobre organización de la policía preventiva el siete de febrero de 1822, se reglamento también el indulto con facultad del ejecutivo en 1824 y por ultimo se otorga el mismo poder para conmutar las penas, dispersar total o parcialmente su cumplimiento o decretar destierros.

Formular una legislación para México fue la principal precaución de los redactores del código penal de 1857. Así dicho Código declara al menor de nueve años exento de responsabilidad penal, se declaro procedente la reclusión preventiva en establecimiento de educación correccional para los acusados menores de nueve años, cuando se creyera esta medida, ya fuera para darles educación a las personas a su cargo o por la gravedad de la infracción, mismo en que incurriera y otro tanto para los

⁽⁷⁾ Carranca y Trujillo Raúl " Derecho Penal Mexicano" Tomo I. Ed. Porrúa Décimo Cuarta Edición Pág. 81. Año 1997

mayores de nueve años y menores de catorce que sin discernimiento infringieran alguna ley penal (artículo 519).

El menor fue considerado como responsable penalmente solo que su pena podría ser adecuada y especial.

El código penal para el Distrito Federal y territorios federales en materia de fuero común y para toda la republica en materia federal del 13 de agosto de 1931 en el titulo sexto capitulo I en sus artículos 119 y 120 hacen referencia a los menores los cuales citaremos a continuación:

El articulo 119 del código penal referido, nos dice. "los menores de 13 años que cometan infracciones a las leyes penales serán internados por el tiempo que sea necesario para su corrección educativa.

Por lo que respecta a este precepto normativo mencionado Carranca y Trujillo señala: "Ha desaparecido con respecto a los niños y a los jóvenes delincuentes y ha pasado a convertirse en obra benéfica y humanitaria en un capitulo de la psiquiatría y del bien humanitario en un capitulo si se quiere de la pedagogía de la psiquiatría y del arte del buen gobierno juntamente." ⁽⁸⁾

⁽⁸⁾ Carranca y Trujillo Raúl, "Código penal Anotado". Editorial Porrúa Décimo tercera edición Pág. 228. Año 1999.

Así mismo el artículo 120 del código citado nos señalo:

Según las condiciones peculiares del menor y la gravedad del hecho apreciados en lo conducente como lo dispone el artículo 52, las medidas aplicadas al menor serán apercibimiento e internamiento en la forma que se sigue:

A. Reclusión a domicilio

B. Reclusión escolar

C. Reclusión en lugar cerrado patronato o instituciones similares

D. Reclusión en establecimiento médico

E. Reclusión en establecimiento especial y de educación técnica

F. Reclusión en establecimiento de educación correccional.

CAPITULO II

LOS MENORES INFRACTORES EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

2.1 LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es una de las constituciones más completas a nivel mundial, recordando que esta como Ley Suprema, es el origen de la leyes secundarias que rigen la sociedad mexicana y uno de esos son los Códigos Penales, que integran a las entidades estatales que conforman a la Federación.

Este problema sobre la disminución de la edad penal, ha sido una causa de debates dentro del Congreso de la Unión, por todos los diferentes puntos de vista que tienen los miembros de éste heroico Congreso, llámense Diputados o Senadores, quienes deben estudiar el problema desde su origen y ver las causas y consecuencias, el por qué se ha elevado el índice de delincuencia juvenil, deben estudiar los principios e ideologías de éstos individuos para poder llevar a discusión y posteriormente una aprobación o un rechazo a esta propuesta, pero todo con una base fundamentada y posteriormente con un profundo estudio sobre sus causas y consecuencias.

La Constitución, establece en su artículo 18 párrafo cuarto: *...La federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores...* ⁽⁹⁾

Del anterior texto constitucional, se puede advertir que únicamente alude a la organización del régimen de ejecución relativo a los menores, refiere el termino "tratamiento" dentro de un contexto referente a la ejecución de sanciones, no señala pautas para entender quienes son los menores infractores, ni marca un parámetro entre la edad mínima y la máxima, menos aun se desprende una solución al problema de imputabilidad e inimputabilidad.

"La constitución General de la Republica deja a las leyes locales la decisión sobre la edad penal, en su articulo 18, en esa medida las constituciones locales suelen en formula general y evasora por común derivar la cuestión de leyes secundarias sobre menores infractores"⁽¹⁰⁾

⁽⁹⁾ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edit. ISEF. Año. 2004. Pág. 8

⁽¹⁰⁾ GONZALEZ DE LA VEGA Rene. Política Criminologica Mexicana. Pág. 409. Porrua, Méx.

Así mismo el artículo 34 de la ley suprema, señala que los ciudadanos mexicanos son todos aquellos varones y mujeres que teniendo la calidad de mexicanos (remitiéndonos al artículo 30 de la Constitución Federal, que alude a la nacionalidad mexicana, ya sea por nacimiento o por naturalización); reúnan el requisito de tener dieciocho años cumplidos, al presumirse que la persona ha alcanzado la capacidad de ejercer derechos políticos y de cumplir las obligaciones inherentes; Desprendiéndose de lo anterior que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga el carácter de ciudadanos a los individuos que satisfacen ciertos requisitos que les permiten participar directa o indirectamente en las decisiones políticas de un estado; lo que no implica que materia penal, deban seguirse los mismos lineamientos, toda vez que en este rango los derechos políticos con los que cuenta un individuo, no tienen injerencia en la capacidad de discernimiento existente en el individuo al cometer un delito.

MENORES, DELINCUENCIA DE LOS.

La garantía del artículo 21 constitucional, consiste en que las penas propiamente dichas, sean impuestas exclusivamente por las autoridades judiciales; pero no en privarlas de facultades al sustituirlas por medidas de otra índole, cuando la ley así lo autoriza, si la sustitución tiende a beneficiar a los menores de edad, despojando ya de todo aspecto represivo, el tratamiento a

que debe sujetársele, de acuerdo con las finalidades propias del derecho contemporáneo.

5ª ÉPOCA

Villarreal Francisco. Pág. 2108.

Tomo XXXIII. Noviembre 10 De 1931.

SEMANARIO JUDICIAL. QUINTA EPOCA. 1ª SALA. TOMO XXXIII. Pág. 2108.

2.2.-CODIGO PENAL FEDERAL

Dicho Ordenamiento dentro de sus artículos 119 a 122, ubicados en el capítulo único "De los menores", del título sexto denominado "Delincuencia de menores", hoy abrogado, señalaba en cuanto al primero de los artículos citados: *Los menores de dieciocho años que cometan infracciones a las leyes penales serán internados por el tiempo que sea necesario para su corrección educativa.* ⁽¹¹⁾

De este texto se desprende que en materia federal únicamente estaba contemplada la hipótesis en que los menores que pueden cometer infracciones a las normas penales, mas no establecía edad mínima, límite para excluir de responsabilidad a los menores por no haber alcanzado su pleno desarrollo psico-biológico.

⁽¹¹⁾ Código Penal Federal. Ed. ISEF. Año 2004. Pág. 29

2.3.-CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

En virtud de que en materia federal no tiene aplicación directa la Ley que crea el consejo tutelar para menores infractores, el código federal de Procedimientos Penales en su artículo 500 perteneciente al capítulo II del título duodécimo, estatuye:

En los lugares donde existan Tribunales locales para menores, estos serán competentes para conocer de las infracciones a las leyes penales cometidas por menores de dieciocho años, aplicando las disposiciones de las leyes federales respectivas.⁽¹²⁾

Mas adelante en su artículo 503 refiere : *En todo lo relativo al procedimiento, medidas y ejecución de estas, los tribunales federales para menores y las demás personas y autoridades que deban intervenir, se ajustaran a lo previsto en la Ley que crea el Consejo Tutelar para Menores infractores del distrito federal.*⁽¹³⁾

⁽¹²⁾ Código Federal de Procedimientos Penales. Edit. ISEF. Año 2004. Pág. 96.

⁽¹³⁾ Idem. Pag 97.

2.4.-CREACIÓN DE LA LEY DE REHABILITACIÓN PARA MENORES, PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

La creación de esta ley, da como fin principal el de desaparecer todos y cada uno de los reglamentos y leyes que regulaban a los Tribunales y Consejos Tutelares para Menores Infractores, y que también normaban su conducta antisocial y así tenemos que en esta nueva ley se crea el Consejo de Menores, el cual contara con autonomía técnica y mismo que tendrá como apoyo esencial para cumplir sus objetivos: un Comité Técnico Interdisciplinario, integrado por 5 miembros, todos profesionistas y especialistas en los problemas de menores con conducta antisocial, estos miembros del Comité Técnico Interdisciplinario son: un Medico, un Pedagogo, un Licenciado en Trabajo Social, un Psicólogo y un Criminólogo, preferentemente Licenciado en Derecho, quedando representados por el Presidente de dicho Comité, para el cumplimiento de sus respectivas funciones.

La competencia queda delimitada al consejo para conocer únicamente de las conductas de las personas mayores de 11 años y menores de 18 años tipificada por las leyes penales y señaladas en el articulado de dicha ley, la jurisdicción del consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores, en la fecha de comisión de la infracción que se le atribuya; pudiendo, en consecuencia, conocer de las

infracciones y tratamiento que correspondan, aun cuando aquellos hayan alcanzado la mayoría de edad.

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

Así mismo el Comité Técnico Interdisciplinario: elaborara el diagnostico bio-psicosocial del menor y emitirá el dictamen técnico que corresponda, respecto a las medidas de orientación, protección y de tratamiento conducentes a la adaptación social del menor.

Como es notorio, el Estado ha puesto especial empeño en la prevención del delito y el tratamiento del delincuente en las legislaciones de la entidad; problemas que interesan profundamente a la colectividad y que ha dado lugar a la expedición de diversos ordenamientos orientados por la técnica criminológica contemporánea, no así a la creación de eficaces instituciones, por obra de autoridades federales y locales.

Efectivamente se confiere al consejo de menores infractores la competencia necesaria para extender su acción sobre los menores en tres supuestos: la comisión de conductas previstas

por las leyes penales, la ejecución de conductas que contravengan los reglamentos de policía y buen gobierno y la presentación de situaciones o estados de peligro social; Observando entonces que la naturaleza de las medidas aplicables a menores tienen el carácter de medidas tutelares educativas y de seguridad para dichos menores y en su caso, para el medio social en que actúan, disponiéndose de un sistema totalmente distinto al punitivo aplicable a los mayores de dieciocho años.

2.5.-LEY DE PREVENCIÓN SOCIAL Y TRATAMIENTO DE MENORES DEL ESTADO DE MÉXICO.

Esta ley publicada en la gaceta de gobierno del Estado de México el 20 de enero de 1995, es de orden público y de interés social, su objeto es establecer las bases para la prevención de conductas antisociales de los menores de edad, regular la acciones encaminadas a resolver su situación técnico-jurídica y rehabilitar a quienes incurran en la comisión de infracciones o faltas, garantizando el respeto a los derechos humanos y a los tratados internacionales.

Para efectos de esta Ley, son infracciones aquellas conductas antisociales tipificadas como delitos graves y faltas las conductas antisociales calificadas como delitos no graves, por el Código Penal del Estado.

La Prevención Social comprende todas las acciones que realice el Estado para crear condiciones de bienestar en favor de los menores y reducir las conductas antisociales de éstos.

Para los efectos de esta Ley, son menores infractores las personas que tengan de 11 y menos de 18 años. Los menores de once años serán remitidos a las instituciones de asistencia social.

La manera de comprobar la edad del menor es con el acta de nacimiento. De no ser esto posible, se acreditará por medio de dictamen médico rendido por los peritos que designen los consejos de menores o las preceptorías juveniles. En caso de duda se presumirá la minoría de edad.

Se establece un Consejo integrado con los representantes de los sectores público, social y privado que será presidido por el Secretario General de Gobierno. Este Consejo tendrá por objeto coadyuvar en las acciones de prevención social y tratamiento de menores que emprenda el Estado.

Corresponde la aplicación de esta Ley a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, esta tendrá a su cargo la prevención social, el procedimiento para menores y el tratamiento rehabilitatorio integral.

La prevención social estará a cargo de las preceptorías juveniles y de los albergues temporales juveniles.

El procedimiento para menores estará a cargo del Colegio Dictaminador, los consejos de menores y las preceptorías juveniles, cuyos secretarios de acuerdos tendrán fe pública en todo lo relativo al ejercicio de su encargo. El tratamiento rehabilitatorio integral estará a cargo de las escuelas de rehabilitación para menores.

Las autoridades de prevención social y tratamiento de menores según este ordenamiento son:

- I. La Dirección General de Prevención y Readaptación Social;
- II. El Colegio Dictaminador;
- III. Los consejos de menores; y
- IV. Las preceptorías juveniles.

2.6.-LOS MENORES INFRACTORES EN LOS DIVERSOS CODIGOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO

Con relación al presente tema, el problema de la comisión de los hechos delictuosos por parte de niños y jóvenes que tanto atrae la atención de los criminólogos, presenta en la evolución de la legislación mexicana interesantes variantes, por ejemplo:

El código de 1871 estableció bases para definir la responsabilidad de los menores su edad y discernimiento, declarando al menor de nueve años exento de responsabilidad, amparado por una presunción inatacable al comprendido entre los nueve y los catorce años, en situación dudosa que aclararía el dictamen pericial, al de catorce a dieciocho años con discernimiento ante la ley y presunción plena en su contra.

El código de 1929 declaro al menor socialmente responsable sujeto a tratamiento educativo a cargo de tribunales para menores, creado en la ley de 1928 estableció sanciones de carácter especial, tales como arrestos escolares, libertad vigilada reclusión en establecimientos de educación correccional, colonia agrícola para menores y navío escuelas.

A partir del código de 1931 a la fecha se ha establecido categóricamente la siguiente base: dejar al margen de represión

penal a los menores y sujetarlos a una policía tutelar y educativa.

CAPITULO III

ASPECTOS GENERALES Y FACTORES DETERMINANTES EN LA CONDUCTA DE UN MENOR INFRACTOR

3.1.-CONCEPTO DE MENOR INFRACTOR

Para poder definir a los menores infractores, nos vemos en la necesidad de recurrir a la Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores para el Estado de México, la cual en su artículo 4 señala:

“Se consideran menores de edad para los efectos de esta ley, las personas que tengan de 11 y menos de 18 años. Los mayores de once años serán remitidos a las instituciones de asistencia social”⁽¹⁴⁾

De dicho artículo se desprende que el concepto de menor infractor nos conlleva a dos elementos, el primero que se refiere a menores de edad y el segundo a una categoría de estos, quienes para ser acreedores a tal calificativa, el ser infractores del derecho penal, por lo tanto afirmamos que el menor

⁽¹⁴⁾ Ley de Prevención Social y tratamiento de Menores del Estado de México. ISEF. 2004

infractores cualquier ser humano que siendo menor de edad, haya infringido la ley punitiva. Refiere Carranca y Rivas en su libro "Código penal anotado":

"Lo relativo a los menores que comenten infracciones típicamente penales, sin que ello implique su responsabilidad también penal, no tiene lugar adecuado en el código penal, que solo es aplicable cuando se trata de personas penalmente responsables: Por no cometer delitos ni serles aplicables pena, el código penal no debe incluir en su articulado a dichos menores" ⁽¹⁵⁾

Aseveración en la que diferimos, toda vez que el infractor en sentido amplio de la ley merece un reproche jurídico, así mismo el individuo que contando con un desarrollo físico-psíquico y biológico, merece no solo ser sujeto de reproche social, además debe ser considerado delincuente, de acuerdo a diferentes puntos de estudio que señalaremos en los consecuentes capítulos.

MENORES INFRACTORES. NO SON SUJETOS A LA LEY PENAL, SINO A PROCEDIMIENTOS ESPECIALES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

Los menores infractores no son sujetos a la ley penal, pues de la lectura del artículo 13 del Código Penal para el Estado de Jalisco,

(15) Carranca y Trujillo, Raúl, Código Penal Anotado, Ed. Porrúa vigésimo segunda Ed. Pág. 333. Año 1989

en su capítulo IV, relativo a las causas excluyentes de responsabilidad, se desprende que: "Excluyen de responsabilidad penal las causas de inimputabilidad, las de inculpabilidad y las de justificación. I. Son causas de inimputabilidad: a) El hecho de no haber cumplido dieciocho años de edad, al cometer la infracción penal ..."; asimismo el artículo 1º de la Ley de Readaptación Juvenil para la citada entidad, textualmente dispone: "Los infractores menores de dieciocho años, no podrán ser sometidos a proceso ante las autoridades judiciales sino que quedarán sujetos directamente a los organismos especiales a que se refiere la presente ley, para que previa la investigación y observación necesarias, se dicten las medidas conducentes para su educación y adaptación social, así como para combatir la causa o causas determinantes de su infracción ... Se considerarán menores infractores los que teniendo menos de 18 años de edad, cometan una acción u omisión que las leyes penales sancionen."; por su parte, el numeral 6º. de la referida ley especial, establece:

"Son autoridades y órganos encargados de la aplicación de la presente ley: I. El Consejo Paternal de la capital del Estado y los que se establezcan en las cabeceras municipales en los términos de ley. II. La Granja Industrial Juvenil de Recuperación. III. Las dependencias del Patronato de la Asistencia Social en el Estado y los hogares sustitutos."; por otro lado, el precepto 18 de la Constitución Federal, en su párrafo cuarto, dispone: "La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores."; con base en lo anterior, debe válidamente sostenerse que los menores de edad infractores no son

delincuentes sujetos a la ley penal, y por tanto, no es posible que en el procedimiento administrativo al que se encuentren sujetos, se analice si en su detención medió o no el supuesto de la flagrancia, pues aun cuando el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución ..."; sin embargo, tratándose de los infractores menores de dieciocho años, al no poder someterlos a proceso ante las autoridades judiciales competentes, es obvio que quedan sujetos directamente a organismos e instituciones especiales para su tratamiento, para que a través de ellos y mediante medidas educativas y de adaptación social, procedan a combatir las causas que determinaron su infracción; de donde se desprende que si por disposición de la propia ley, los mencionados menores no pueden ser sujetos a proceso ante las autoridades judiciales, menos es dable observarse la aplicación de preceptos legales que atañen sólo a la esfera del proceso mismo (instruible sólo a personas mayores de dieciocho años), como es el caso dispuesto en el párrafo sexto, del artículo 16 constitucional (antes de su última reforma, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día ocho de marzo de mil novecientos noventa y nueve, en vigor al día siguiente), el cual en lo conducente, dice: "En casos de urgencia o flagrancia, el Juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.", apartado este, que por aludir al "Juez que reciba la consignación del detenido", necesariamente se vincula con las restantes garantías que tiene el inculpado en todo proceso del orden penal, que diáfananamente enumera el artículo 20 de nuestra Carta Magna; de ahí que no exista obligación por

parte del presidente del Consejo Paternal, para calificar si en la detención de un menor, medió o no el supuesto de la flagrancia.

En tal virtud, si la detención de un menor infractor se lleva a cabo sin que exista orden de aprehensión y no se da el supuesto de flagrancia, ningún perjuicio le irroga, supuesto que, se itera, los menores, por disposición legal, no deben ser sometidos a proceso penal ante autoridades judiciales competentes, y por ende, no deben aplicarse preceptos legales que atañen a la esfera del proceso mismo (aplicables sólo a mayores de dieciocho años); por tanto, no es indispensable que para la retención de un menor medie flagrancia u orden de aprehensión, en virtud de que tal requisito sólo es dable tratándose de personas imputables, respecto de las cuales exista denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado en su comisión. A mayoría de datos, en el caso los menores de edad, no perpetran delitos, sino que cometen infracciones, por tanto, no pueden ser sometidos a proceso penal ante las autoridades judiciales, ni tratárseles como delincuentes, sino que quedan sujetos a las instituciones y organismos especiales, para su educación y adaptación social, conforme a lo dispuesto en los artículos 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1º, 5º, 21, 22, 23 y 24 de la Ley de Readaptación Juvenil para el Estado de Jalisco.

9ª ÉPOCA

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

{III.2º.P.57 P}.

Amparo en revisión 92/99. Presidente y Secretario del Consejo Paternal para Menores Infractores de Guadalajara, Jalisco. 3 de junio de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Vázquez Marín. Secretario: Ernesto Antonio Martínez Barba.

SEMANARIO JUDICIAL. NOVENA ÉPOCA. TOMO X. OCTUBRE 1999. TRIBUNALES COLEGIADOS. PÁG. 1304.

3.2.-EL MENOR INFRACTOR DESDE DIFERENTES PUNTOS DE ESTUDIO EN RELACION CON ALGUNOS ESTADOS CRIMINOLOGICOS

Resulta importante analizar los diferentes estados criminológicos que presenta el menor, a efecto de conocer las causas que influyen en la comisión de conductas antisociales, estos factores son:

3.2.1.-"ESTADO SOCIOECONÓMICO.- Todas las influencias físicas, mentales y sociales que van formando en cada individuo la posibilidad de hacer, por así, esas simples distinciones mencionadas anteriormente" Antes de que el adulto defina para sí lo que contiene cada uno de esos conceptos, han recibido durante su niñez, una serie de experiencias familiares y del medio ambiente, que van conformando su personalidad, sin que él tome una posición u otra por si mismo, sino bajo la exigencia o por lo menos, bajo el ejemplo diario, que lo incita a la

imitación de los adultos que le rodean y han educado (positiva o negativamente). Influye en su herencia biológica, sensibilidad, educación, instrucción, religión e infinidad de factores mas, permanentes y transitorios, superficiales y profundos, de las categorías más diversas. Por otra parte debe recordarse que en las edades evolutivas de la infancia y la adolescencia es mayor la sensibilidad física periférica, y los órganos de los sentidos se impresionan por acontecimientos extremos.

3.2.2.-ESTADO PSICOLÓGICO.- Si vemos tan solo las motivaciones de conducta, cuya importancia ha sido puesta de relieve por los psicólogos, encontraremos que detrás de cada decisión del individuo, hay la fuerza de inconsciente en el que alojadas las frustraciones y las satisfacciones más profundas, se plasma la acción que en infinidad de ocasiones el individuo no sabe explicar aunque en otra aparezcan motivaciones suficientes para justificar racionalmente la forma en que se obró.

Entre las motivaciones las hay conscientes y las hay inconscientes, entre las primeras, (no siempre las más importantes) quedarían comprendidas las necesidades básicas que se pretenda resolver, lo que no implica que forzosamente el individuo, se interese en primer plano por dirimir si la solución es legal o moralmente buena.

Entre las segundas que actúan frecuentemente como eficientes y determinantes de la conducta, están las experiencias olvidadas, los intereses propios de la edad evolutiva y muchas cosas más que guardados profundamente, afloran en el presente como requerimientos ante la oportunidad de ser cumplidos, estos se imponen y definen la conducta del sujeto que interrogado sobre él porque de su comportamiento, no sabría como explicar lo suficientemente.⁽¹⁶⁾

English y Pearson han señalado ya las principales motivaciones encontradas en los menores infractores, entre las que señalan que la más frecuente es la falta de amor productora de formas desviadas de agresión, sin importar el castigo posible, frente a la compensación afectiva lograda; Señalan además, las carencias profundamente sentidas, que dan lugar a delincuencia ocasional: la debilidad mental, el discernimiento de culpa en búsqueda inconsciente de castigo: el padecer neurosis, psicosis y la formación delictuosa influencia normal de la familia delincuente.

Además, podríamos señalar los impulsos que hay en todo sujeto, los inconscientes conflictos de autoridad, los complejos de inferioridad u otros, los requerimientos experimentales de todo individuo en crecimiento, las manifestaciones y tendencias

⁽¹⁶⁾ www.iurislex.com

instintivas, tan exigentes sexualmente en la adolescencia y no siempre sublimadas por la educación: los prejuicios y otras motivaciones de contenido emocional o no, que la sola inteligencia, la razón, la actividad judicial, o el conocimiento adquirido por el adolescente, no llegan a nulificar en su dinámica, aunque un supervalorado discernimiento se presentara claro y sin complejidades.

Refiriéndonos a los estratos sociales más desvalidos, es difícil que un individuo que creció entre el mal ejemplo, la desorganización familiar, la pobreza y la incuria, pueda discernir sobre el mal como lo haría otro que haya crecido en un ambiente de características contrarias, cuando existe algún déficit de cualquier tipo, el sujeto lo resiente y debe actuar para dejar de sentirlo, si satisface la necesidad, aquel desaparece, pero si se dejó sin satisfacción, mientras más pase el tiempo aumentara la tensión interna y se crearan nuevas necesidades a partir del déficit inicial, Al buscar las diversas formas de satisfacción, ellas se dirigen mas hacia las inmediatas que a las mediatas; más hacia las directas que a las indirectas, más hacia las rápidas que hacia las lentas: y a las violentas que a las pacíficas, ello le llevara al delito, más que a una conducta normal.

En lo general, las motivaciones inconscientes son más activas y determinantes sobre la conducta del individuo, en él obran

tiránicamente y lo conducen fuertemente a la actuación en determinado sentido.

3.2.3.-ESTADO ANTROPOLÓGICO

La primera concepción de esta escuela se formó un criterio antropológico con Cesar Lombroso, este sostuvo que las huellas embrionarias de la locura moral y de la delincuencia se hallaban normalmente en el niño, que manifestaba como esenciales vicios cólera, venganza, mentira, ausencia de sentido moral, egoísmo, crueldad, pereza, vanidad, obscenidad y la imitación.

Este criterio Lombrosiano, que da al niño delincuente un valor antropológico, está superado por las investigaciones sociológicas y psicológicas que han establecido que la criminalidad juvenil es un hecho social y que el joven denominado delincuente, lejos de ser un salvaje o un loco moral, es una víctima de su propia constitución y del medio familiar y social.

Esta teoría sostiene que el niño desde su nacimiento por sus características antropológicas venía predispuesto a ser un delincuente quedando como consecuencia establecida la idea del delincuente nato.

3.2.4.-ESTADO DE CRITERIO DE INVESTIGACIÓN BIO-PSICOLÓGICA

Supera a la anterior sostenida por Lombroso y dice que la criminalidad juvenil es un hecho social, puesto que el niño nace dúctil, sin moral y moralidad es una cualidad de las acciones que se tramiten paulatinamente al niño por la educación en el hogar, escuela o medio social en que éste se desenvuelve: en este caso el menor es una víctima del medio social, puesto que él solo va a aprender lo que la sociedad le enseñe, y si ésta le enseña el camino antijurídico, el niño lógicamente tenderá a la delincuencia; Por lo tanto es necesario hacer un estudio y una investigación bio-psicológica del menor y una imputación de las causas de los actos antisociales que ejecute, siendo que el problema ya no es meramente jurídico sino también es social.

3.3.-EL MENOR INFRACTOR Y LOS FACTORES QUE DETERMINAN SU CAPACIDAD.

3.3.1.- IMPUTABILIDAD

Esta puede definirse como la facultad de determinación normal, por tanto es susceptible de imputabilidad todo hombre con un desarrollo adecuado, en consecuencia, mentalmente sano, cuya conciencia no se haya perturbado. El contenido normal y la

fuerza motivadora normal de las representaciones constituyen la esencia de la imputabilidad.

Tradicionalmente se sostiene que la capacidad psíquica de culpabilidad se denomina "imputabilidad". El agente es "imputable" cuando posee determinada aptitud. Dicha aptitud no se encuentra presente cuando se dan dos condiciones concurrentes: una denominada biológica y otra denominada psicológica (efecto de la primera mencionada).

La condición biológica se encuentra en relación a un cierto grado de salud mental del autor y la condición psicológica se halla referida a la ausencia de capacidad para comprender la criminalidad del acto o dirigir las acciones conforme a dicha comprensión, siempre a condición de que, por supuesto, se halle ausente la condicionalidad biológica. Ello resulta así porque el desarrollo insuficiente, la alteración patológica o la perturbación de la conciencia deben conducir a la supresión de las posibilidades psíquicas de percepción, ideación, juicio y decisión.

Lo anterior nos lleva a comprender que para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable: si en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades, para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de conocer y entender además de determinarse en

función de aquello que conoce; Luego entonces, la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Por eso la imputabilidad (calidad del sujeto, capacidad ante el derecho penal), se le debe considerar como el soporte o el cimiento de la culpabilidad y no como un elemento del delito, según pretenden algunos especialistas; la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de obrar en derecho penal, es decir, de realizar actos referidos a la legislación penal que traigan consigo las consecuencias de la infracción.

En pocas palabras, podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del derecho penal, traducidas en el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, al momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo.

Refiere David Navarrete Rodríguez en su obra "Comentarios Doctrinales Jurisprudenciales y Legislativos al Código Penal del Estado de México" que la forma para determinar la edad para los efectos de la imputabilidad es la siguiente:

"Atendiendo la forma de comprobar la edad del sujeto, se lleva a cabo a través del acta de nacimiento que hace prueba pena

por ser un documento publico y a falta de este se llevara a cabo por medio de dictamen pericial.

Si no existe acta de nacimiento el juzgador puede acudir a la opinión de peritos médicos, quienes observando las características del sujeto expresaran si de acuerdo a su desarrollo físico tiene una edad inferior a los dieciocho años, Esta opinión medica por su naturaleza de prueba pericial queda sujeta a la valoración que el juzgador le otorgue haciendo uso del arbitrio judicial, y;

Cuando haya duda en el animo del juez, cuando exista una urgencia en el caso o bien las condiciones especiales del sujeto en cuanto a reciprocidad o retardo en su desarrollo provoquen la incertidumbre acerca de la edad, por lo que el órgano jurisdiccional deberá contener al emitir su fallo los motivos y fundamentos que sirvan para resolver en cada caso concreto. Finalmente diremos que siempre que exista algún indicio procesal que haga pensar fundamentalmente que puede hallarse el sujeto dentro de la edad limite para ser considerado inimputable, es obligación del juzgador obtener la certeza de la verdadera edad del sujeto.”⁽¹⁷⁾

(17) Navarrete Rodríguez, David. Comentarios Doctrinales Jurisprudenciales y Legislativos al Código Penal del Estado de México. Ed. Angel editor Pág. 49. Año 1998

En relación a lo anterior se encuentra la jurisprudencia que señala:

MENORES DE EDAD.- Los dictámenes periciales constituyen elementos orientadores del arbitrio judicial pero el juzgador tiene facultades para interpretarlos y aun para apartarse de ellos si advierte una franca contradicción con las demás constancias procesales.

S.J.F.A. 5168/1959 resuelto el 1 febrero del 1960.

3.3.2- INIMPUTABILIDAD

Esta representa la ausencia de la capacidad de conocer y querer la realización de la parte objetiva, no valorativa del tipo. También es la ausencia de capacidad para comprender la específica ilicitud o para conducirse de acuerdo a esa comprensión.

Como la inimputabilidad es un soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, es indispensable para la formación de la figura delictiva. Ya hemos dicho que la inimputabilidad es la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mental; constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, sus causas se traducen en todas aquellas de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

La fórmula legal de inimputabilidad responde a la clasificación dividida en: salud o enfermedad. De ella se deriva que si el agente posee determinada aptitud, es sano y hay que tratarlo como tal, lo cual conduce a la plena imputabilidad y a la aplicación de pena; En cambio, si carece de capacidad, se etiqueta como "enfermo", se le exime de pena y se le aplica una medida de seguridad, si es que además resulta "peligroso".

Maurach afirma que: "En relación a los menores no debe emplearse la expresión inimputabilidad en virtud de que se refiere a perturbaciones de índole patológica."⁽¹⁸⁾

Los anteriores conceptos nos remiten al estudio y análisis del artículo 16 del Código penal vigente en el Estado de México que describe a los sujetos considerados inimputables, señalando:

"Art. 16.- Es inimputable el sujeto activo cuando padezca:

- a) Alineación u otro trastorno mental permanente
- b) Trastorno mental transitorio producido en forma accidental o involuntaria; y
- c) Sordomudez, careciendo totalmente de instrucción

⁽¹⁸⁾ Maurach, Citado por Islas González de Mariscal Olga, El Menor como sujeto de Derecho Penal. UNAM., Pág. 146. Año 1990

Estos padecimientos deben tener como consecuencia la ausencia de la capacidad de comprender la antijuridicidad o licitud de su acción y omisión antes o durante la comisión del ilícito”⁽¹⁹⁾

Puedo destacar que en la ley sustantiva vigente, no existe un apartado que defina al sujeto “Inimputable”, simplemente forma la parte opuesta a la imputabilidad, misma que como mencionamos en repetidas ocasiones, se traduce en la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal, difiriendo personalmente del concepto que aluden algunos doctrinarios como Octavio Orellana Wiarco en el sentido de que han descrito a los menores infractores como “*Inimputables*”, dicho jurista señala en su obra “Teoría del delito” como causas de inimputabilidad:

“Aquellas en las que el sujeto no alcanza la edad mínima que la ley señala o alcanzándola no haya podido comprender el hecho o la conducta que realizo, o bien que habiendo comprendido dicha conducta o hecho, no haya podido determinarse para ajustar esa conducta o hecho a los parámetros exigidos por la ley”⁽²⁰⁾

(19) Código Penal vigente en el Estado de México. ISEF. 2004

(20) ORELLANA WIARCO Octavio Alberto. Teoría del Delito, Sistema Causalista y Finalista

Sin embargo, la legislación sustantiva penal vigente del Estado de México, no enuncia el motivo por el cual los menores de dieciocho años que cometan un delito, están sustraídos de la aplicación del mismo ni la causa que los hace ajenos a la aplicación de dicho ordenamiento, no hace señalamiento en relación a que debe estarse a lo que dispone el artículo 16 para ser considerados inimputables únicamente el artículo 3 del código sustantivo vigente alude a su aplicabilidad a nacionales y extranjeros que cuenten con los dieciocho años cumplidos, pues a la letra refiere:

“Este código se aplicara a nacionales o extranjeros que hayan cumplido 18 años de edad...; Los menores de esta edad quedan sujetos a la legislación de la materia...”⁽²¹⁾

De dicho precepto se presume que los menores de la edad estipulada, carecen de madurez mental suficiente y necesaria para comprender moral, social y penalmente las consecuencias lesivas que origina su actuar típico, antijurídico y culpable; cierto es también que no reúne los supuestos de lo que es la inimputabilidad, por lo que habrá de subrayarse que ni en la norma penal, ni en la norma jurídica existente en el derecho mexicano, se estipula la Inimputabilidad de las personas

⁽²¹⁾ Op. Cit. Pag. 2

menores de dieciocho años, que a mi criterio es una apreciación sin sustento medico ni jurídico.

“Aun cuando se acepte que la mayoría de edad penal se adquiere a los dieciocho años, ello no implica aceptar que las personas menores de esa edad sean incapaces o inimputables. No es racional pensar que la capacidad de comprender la ilicitud y de actuar conforme a esa comprensión se adquiera o se pierda por decreto o disposición legislativa.”⁽²²⁾

“La inimputabilidad representa el aspecto negativo de la imputabilidad, esto supone consecuentemente la ausencia de dicha capacidad y por ello incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión”⁽²³⁾

Cierto es también que el aumento de la delincuencia precoz hace obsoleta la aplicación de disposiciones correctivo-disciplinarias que señala la Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores, medio represivo que busca únicamente la corrección educativa del infractor, mediante tratamiento y aplicación de medidas que varían según la naturaleza de la conducta antisocial cometida y las circunstancias personales del

^(22) ISLAS GONZALEZ DE MARISCAL Olga. Op. Cit. Pág. 145

^(23) PAVÓN VASCONCELOS Francisco. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD. Ed. Porrúa 2 Ed. Pag. 95. 1989

menor de edad, hecho que a la fecha no ha manifestado el resultado esperado, si no que por el contrario se ha registrado un incremento de actos cada día mas violentos y comunes, realizados por estos "menores infractores", que cuentan con la capacidad para conocer la ilicitud de un hecho o bien para determinarse libremente bajo esa comprensión, por lo que tampoco debe ser declarado un sujeto Inimputable pues esta concepción entraña, según su naturaleza legal:

- a) Estados de inconsciencia (permanentes y transitorios)
- b) El miedo grave
- c) Sordo mudéz

Durante mucho tiempo y como ya se menciono anteriormente, se ha sostenido que los menores de cierta edad son inimputables, esto es, que carecen de la facultad de comprender la norma y dirigir sus acciones conforme a esa comprensión. Este criterio permite desvalorizar los actos de los niños y los jóvenes, al punto de convertirlos jurídicamente en incapaces.

Cuando la ley dice que los menores de 18 años no son punibles, es fácil entender que no son susceptibles de aplicación de pena, el criterio de inimputabilidad jurídico – penal por minoría de edad trajo como consecuencia la aplicación de medidas de seguridad, bajo la consideración de que el régimen penal de menores es esencialmente proteccional y no represivo.

En mi opinión personal, el menor infractor cuya edad oscila entre los dieciséis y diecisiete años, no puede ni debe ser considerado inimputable, mucho menos carente de capacidad de discernimiento, tampoco la imputabilidad esta limitada al hecho de cumplir con cierta edad, en este caso los dieciocho años, puesto que el individuo con anterioridad, tiene la capacidad psíquica suficiente para estar en posibilidad de argumentar, juzgar, seleccionar, y decidir determinada voluntad ilícita penal, por lo cual este individuo debe convertirse en sujeto de derecho penal, es decir adquirir la capacidad jurídica que lo convertirá en sujeto de relaciones reguladas por la norma jurídico penal, ya que al momento de cometer el delito “quiere y entiende” concibiendo el concepto de querer como “la aptitud para dirigir libremente la propia acción, inspirándola en motivos razonables”, así mismo entender se traduce en la capacidad de evaluar el acto que se va a cometer, sus consecuencias morales y jurídicas, su contradicción a los principios éticos, sociales y jurídicos y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; señala Olga Islas:

“Una persona no puede ser inimputable a los diecisiete años once meses y veintinueve días y veinticuatro horas después convertirse como por arte de magia en un ser plenamente capaz, es decir plenamente imputable” (24)

(24) ISLAS GONZALEZ DE MARISCAL Olga. Op. Cit. Pág. 145

Criterio plenamente aceptable, puesto que si el individuo de dieciséis años que ya cuenta con desarrollo físico y mental suficiente, lleva a cabo una conducta antisocial no puede ni debe ser considerado inimputable, pues este, se encuentra en condiciones de conocer y comprender su antijuridicidad o de auto realizarse de acuerdo a dicha comprensión, no cuenta con inmadurez psicológica, trastorno mental o fenómenos bio-psíquicos permanentes o transitorios, que le impidan percatarse de lo que esta destruyendo, disminuyendo, lesionando o poniendo en peligro algún bien jurídico tutelado por la ley.

INIMPUTABILIDAD. MENORES INFRACTORES DE LOS.

Si en el momento en que sucedieron los hechos, el inculpado era menor de edad y por ello no puede ser castigado conforme al artículo 4º del código punitivo del Estado de México, ya que para que el menor de edad sea juzgado por este ordenamiento, es presupuesto sine qua non que sea culpable y para ello es necesario que primero sea imputable es decir, para que conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo debe tener capacidad de entender y de querer, y un menor carece de esta capacidad, por ello resulta inimputable, y toda vez que la imputabilidad es un presupuesto necesario para la culpabilidad elemento del delito, faltando ésta, la conducta asumida no puede ser considerada como tal, por lo que el menor se encuentra exento de la aplicabilidad de las normas penales, pues la corrección de su conducta se encuentra sujeta a instituciones especiales como el Consejo Tutelar para Menores, por lo tanto si el inculpado al

desplegar la conducta definida como delito era menor de edad; debe decirse que no existe el supuesto jurídico necesario para que las leyes penales le sean aplicables y para que un juez de instancia tenga jurisdicción para juzgarlo, ni aun cuando en la fecha en que fue librada la orden de aprehensión que se impugna éste hubiera cumplido la mayoría de edad, en virtud de que lo que debe tomarse en cuenta es la edad del activo en el momento de la comisión de sus actos, no en la época posterior a su realización.

8ª ÉPOCA

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

{II.2º P.A. 262 P}.

Amparo en revisión 230/94. Oscar Salgado Arriaga. 13 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Vega Sánchez. Secretaria: Luisa García Romero.

SEMANARIO JUDICIAL. OCTAVA EPOCA. TOMO XV-II. FEBRERO 1995. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 370.

3.3.3-LA CULPABILIDAD

Es preciso tener un concepto claro y bien formado sobre "la culpabilidad" para que la lectura del presente trabajo, no lleve a confusión alguna y para que su asimilación este al alcance de todos.

Como se menciona la imputabilidad se entiende por: La capacidad general atribuible aun sujeto para cometer cualquier

clase de infracción penal. También capacidad para ser sujeto pasivo de una sanción penal. La imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad...”⁽²⁵⁾

De ahí que una se lije a la otra, mas a efecto de delimitar la importancia de cada una de ellas, revisaremos algunos de los conceptos de los diversos autores que hablan sobre esto, por ejemplo, Orellana Wiarco dice refiriéndose a la Culpabilidad:

“En el antiguo derecho penal se castigaba al autor de un delito en consideración al resultado dañoso que había producido, se atendía únicamente al resultado lesivo sin importar la intención del sujeto activo del delito. Debido a esto, a esa vieja concepción de la culpabilidad se le ha denominado “responsabilidad objetiva por el mero resultado”⁽²⁶⁾

Jiménez de Asúa, estima que la imputabilidad es presupuesto de la culpabilidad, mientras Mezger, la conceptúa como elemento del delito, y otros como Rodríguez Muñoz, opinan que no existe mayor diferencia en considerar a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad o como elemento precedente de

⁽²⁵⁾ DE PINA VARA Rafael. Op. Cit. Decimosexta Ed. Pág. 304. 1989

⁽²⁶⁾ ORELLANA WIARCO. Op. Cit. Pág. 189

la culpabilidad, o bien que ven a la imputabilidad como presupuesto del delito, acertadamente Giuseppe Bettioli afirma:

“Que en general los penalistas coinciden en que no hay culpabilidad sin libertad. En otras palabras el hombre es culpable de un delito por que es imputable a el, y es imputable porque es libre”⁽²⁷⁾

Según Binding, la culpabilidad es: “Acción culpable, que generalmente implica el momento de finalidad de la voluntad causante del injusto. En sentido estricto entiende por culpabilidad la voluntad de quien es capaz de actuar, en tanto causa de una antijuridicidad, noción que alcanza a todo el ámbito del derecho y no solo al penal.”⁽²⁸⁾

Al hablar el código penal acerca de la “imputabilidad”, queda bastante claro por su contenido que se trata de la posibilidad de imputar una pena a alguien. Hacer una imputación es en este sentido decidir una consecuencia jurídica respecto de la acción del sujeto.

⁽²⁷⁾ GIUSSEPPE BETTIOLI. Derecho Penal, Parte General. Edit. Temis. Pág. 36 Colombia 1965.

⁽²⁸⁾ Binding Carlos citado por Politoff, Sergio. “Los elementos subjetivos del tipo legal”. Edit. Jurídica de Chile. Pág. 67 Santiago, 1956.

La culpabilidad constituye entonces, el conjunto de condiciones que determinan que el autor de una acción típica, antijurídica y atribuible, sea jurídicamente responsable de la misma, es decir culpable.

El contenido del concepto de culpabilidad esta predeterminado por el concepto personal de lo ilícito (capacidad de motivación por la comprensión de la antijuricidad). Se distingue en primer término la cuestión de comprender la antijuricidad y de dirigir las acciones de acuerdo con esta comprensión (imputabilidad), y luego la cuestión de la cognoscibilidad de la antijuricidad.

La culpabilidad se define como un obrar contra el derecho, pudiendo hacerlo en forma adecuada al mismo. La capacidad de motivarse por el cumplimiento del derecho determina que la realización del ilícito sea reprochable y esa capacidad depende de que el autor haya podido conocer el derecho, comprenderlo y comportarse de acuerdo con esa comprensión, es entonces un elemento necesario para integrar el delito, ya que a través de ella el derecho penal vincula la responsabilidad de un hombre con un hecho determinado.

“Téngase siempre presente que la culpabilidad se refiere al sujeto determinado autor de la conducta típica y antijurídica, esencialmente al contenido psíquico de esa propia conducta.”⁽²⁹⁾

⁽²⁹⁾ Vela Treviño, Sergio. “Culpabilidad e Inculpabilidad”. Ed. TRILLAS Pág. 138, Año 1997.

CAPITULO IV
CONDICIONES POR LAS QUE UN
DELINCUENTE JUVENIL DEBE SER SUJETO
DE DERECHO PENAL.

4.1.-CONDUCTA ANTISOCIAL

El derecho no pretende otra cosa que ser un órgano regulador de conducta humana, esta ha sido definida por algunos autores como Fernando Castellanos, como "El comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito"⁽³⁰⁾

En particular dentro de los cuatro tipos de conducta humana que a saber son: La conducta social, Asocial, Parasocial y Antisocial, en esta última la que por su importancia, analizaremos a continuación:

La conducta antisocial se caracteriza por que va contra el bien común, atenta contra la estructura básica de la sociedad, destruye sus valores fundamentales, lesiona las normas elementales de convivencia.

⁽³⁰⁾ CASTELLANOS TENA Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal. Porrúa, México Pág. 149 Año 2001

Olga Islas señala en relación a la conducta antisocial:

“La conducta antisocial es toda actividad o inactividad que en forma intencional o por descuido y sin necesidad se traduce en una lesión o puesta en peligro de un bien individual o colectivo de orden social...”⁽³¹⁾

Un ejemplo que podemos dar al respecto a este tipo de conducta, es aquella que priva de la vida a un semejante, lesiona el bien común, es una conducta indeseable, daña no solo a la víctima, si no a la familia y a la sociedad, destruye el valor supremo que es la vida, sin el cual no se pueden dar otros bienes.

Así pues en consecuencia el sujeto antisocial, será aquella persona que arremete contra el bien común, destruye los valores básicos de la sociedad, no respeta las leyes elementales de convivencia, no vive en sociedad, si no contra ella.

La conducta antisocial representa la forma mas intensa de choque contra los bienes jurídicamente tutelados por la sociedad, a través de las normas de derecho, los mencionados bienes

⁽³¹⁾ Islas González de Mariscal Olga, Op. Cit. Pág. 144

objetos de la tutela legal, se refiere a los intereses mas importantes de las personas como lo son: la vida, la integridad corporal, la libertad, la seguridad sexual, el patrimonio, el honor, el estado civil, mismos que son protegidos mediante normas penales, cuya infracción constituye un daño o crea un estado de peligro para la vida comunitaria.

4.2.- EL DELITO Y ELEMENTOS QUE LO CONFORMAN

El Código Penal Vigente en el Estado de México, en su artículo 6 señala:

Artículo 6: El delito es la conducta típica, antijurídica, culpable y punible.⁽³²⁾

El maestro Luis Jiménez de Asúa nos da varios conceptos que a su modo de ver implican el concepto del delito a saber:

Como concepto provisional del delito el autor mencionado afirma que el delito: "Es un acto u omisión antijurídica y culpable."⁽³³⁾

⁽³²⁾ Ídem. Pág. 2

⁽³³⁾ Jiménez de Asúa Luis. La Ley y el Delito. Ed. Hermes. Octava Edición. Pág. 136. Año 1986.

También considera al delito como: "Ente jurídico solo, es pues incriminable en cuanto a una ley anteriormente dictada lo define y pena." (34)

Habla en esencia del concepto del delito considerándolo como:

"Acto típicamente antijurídico y culpable, sometidos a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal." (35)

El tratadista Eugenio Raúl Zaffaroni a su vez sostiene dos conceptos sobre el delito que son:

Una en sentido amplio y otra en sentido estricto:

En el primero afirma que: "Delito es la conducta típica, antijurídica ósea la conducta que no es *stricto sensu* por que le falta:

La culpabilidad ó

La culpabilidad y la antijuridicidad

(34) idem. Pág. 202

(35) Ibidem. Pág. 202

En tanto que en estricto sentido lo define como:

Una conducta típica, antijurídica y culpable”⁽³⁶⁾

El Jurista mexicano Raúl Carranca y Trujillo, después de hacer un análisis de los diversos conceptos y autores, asevera que:

“En resumen, podemos concluir que los caracteres constitutivos del delito según el artículo 7 del código penal vigente en el Estado de México, son:

Tratarse de un acto u omisión, en una palabra, de una acción, de una conducta humana y estar sancionados por las leyes penales. Al decirse acción (acto u omisión) debe entenderse la voluntad manifestada por un movimiento del organismo o por la falta de ejecución de un hecho positivo exigido por la ley, todo lo cual produce un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior, y esa acción ha de estar sancionada por la ley, se mantiene el principio de que la ignorancia de esta a nadie le aprovecha, así como se deduce que la misma ley se obliga a numerar descriptivamente los tipos de los delitos, los que para

⁽³⁶⁾ Zaffaroni, Eugenio Raul. Teoría del delito. Editorial Ediar, Primera edición, Argentina. Pág. 228. Año 1989.

los efectos penales pasan a ser los únicos tipos de acciones punibles”⁽³⁷⁾

Ignacio Villalobos en su obra Derecho Penal mexicano considera al delito como:

“Acto humano típicamente antijurídico y culpable”⁽³⁸⁾

De las definiciones anteriormente transcritas debe decirse que la mayoría de los autores en consulta convienen en que el delito es una acción o conducta típica, antijurídica culpable y sancionada con una pena. Ahora bien por mi parte y conforme a lo apuntado consideramos que el delito es una acción, típica, antijurídica, culpable, imputable y que tiene una pena por consecuencia.

Por cuanto hace a sus elementos tenemos que: al haber analizado exhaustivamente todos los elementos que nos presentan los diversos autores, nos enfocaremos al que propone el maestro Luis Jiménez de Asúa por considerar que es el que nos da un panorama mas amplio de lo que son los elementos del delito, ello sin dejar de estudiar los criterios que los demás

⁽³⁷⁾ Carranca y Trujillo, Raúl. Op. Cit. Pág. 225

⁽³⁸⁾ Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa Segunda edición. Pág.97. Año 1993

tratadistas nos exponen en cuanto a que ciertos elementos que el referido maestro indica , no los consideran como tales, a lo cual también daremos nuestro punto de vista.

Así visto lo anterior los elementos del delito se tienen que ver desde dos aspectos:

- Aspecto positivo
- Aspecto negativo

El aspecto positivo se refiere a los elementos que integran el delito lo que significa que son todos aquellos que tiene que reunir el delito para ser considerados como tal.

El aspecto negativo se refiere precisamente a la falta de cualquier elemento en su aspecto positivo; de tal manera que existiendo uno de ellos, es decir negativo no habrá delito y por tanto no se podrá castigar a ninguna persona.

Los elementos positivos y negativos se dividen de la siguiente forma:

ELEMENTOS POSITIVOS

1.-CONDUCTA

2.-TIPICIDAD

3.-ANTI JURIDICIDAD

4.-IMPUTABILIDAD

5.-CULPABILIDAD

6.-PUNIBILIDAD

1.- CONDUCTA.- (Artículo 7 del Código penal vigente en la Entidad) Es el comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito. El aspecto de la conducta lo constituye la acción y el aspecto negativo que es la ausencia de conducta es la omisión y que puede ser omisión simple u omisión propiamente dicha y comisión por omisión u omisión impropia.

“Los menores de edad indudablemente realizan conductas, es decir comportamientos voluntarios de acción u omisión”⁽³⁹⁾

2.-TIPICIDAD.-El tipo es la descripción plasmada en la ley de la figura delictiva. El tipo de conducta delictiva es la descripción

⁽³⁹⁾ Navarrete Rodríguez David. Nuevo Código Penal para el Estado de México con Comentarios, ED. Edmund Mezger S.A de C.V PAG.243.Año 2001

minuciosa de todos los elementos que integran cada delito y se establece así un mejor estudio y análisis de el.

La tipicidad es la adecuación de una conducta al tipo penal previamente establecido.

"No hay menor duda de que la conducta de un menor puede perfectamente concordar con la descripción que de ella hace la ley" ⁽⁴⁰⁾

3.-ANTI JURIDICIDAD.-Se concibe o entiende como lo contrario a derecho, pues radica en la violación del valor o bien protegido por un tipo penal.

Welzel postula que en la Antijuridicidad reside el juicio de desvalor que sobre el hecho perpetrado efectúa el ordenamiento jurídico. En segundo lugar, del principio del merecimiento de la pena en proporción con la gravedad de la lesión del Derecho, se deduce la exigencia de la culpabilidad, en cuyo reproche se encierra el juicio de desvalor que el ordenamiento efectúa sobre el autor.

⁽⁴⁰⁾ Navarrete Rodríguez David. Op. Cit Pág. 243.

“No parece haber problema en aceptar que la conducta de un menor además de típica, puede ser antijurídica, es decir contra derecho”⁽⁴¹⁾

4.-IMPUTABILIDAD.-Es la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal.

“Debe considerarse como un desarrollo biopsicosocial que da al sujeto la capacidad para conocer hechos, entender la trascendencia normativa, adherir la voluntad y la afectividad a la norma”⁽⁴²⁾

Para que exista deben reunirse los elementos de salud mental y corporal para poder ser sujeto de derecho al momento de desplegar alguna conducta establecida como antijurídica.

5.-LA CULPABILIDAD.- Es un elemento necesario para integrar el delito ya que a través de ella el derecho penal vincula la responsabilidad de un hombre con un hecho determinado.

⁽⁴¹⁾ Navarrete Rodríguez David Op. Cit. Pág. 245

⁽⁴²⁾ Navarrete Rodríguez David. Op. Cit. Pág. 248

“La culpa se caracteriza por un actuar imprudente, irreflexivo, imperito, negligente, etc. No hay una rebeldía en la ley si no una simple desobediencia”⁽⁴³⁾

6.-PUNIBILIDAD.-Es la amenaza de una pena que contempla la ley para aplicarse cuando se viola la norma.

“Es la amenaza de la privación o restricción de bienes para el caso de que se realice algo prohibido o se deje de hacer algo ordenado por la legislación penal. Esta conminación debe estar consignada en la ley.”⁽⁴⁴⁾

ELEMENTOS NEGATIVOS

1.-AUSENCIA DE CONDUCTA

2.-ATIPICIDAD

3.-CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

⁽⁴³⁾ Navarrete Rodríguez David. Op. Cit. Pág. 244

⁽⁴⁴⁾ Navarrete Rodríguez David Op. Cit. Pág.250

4.-INIMPUTABILIDAD

5.-INCULPABILIDAD

6.-EXCUSAS ABSOLUTORIAS

1.- AUSENCIA DE CONDUCTA.- (Artículo 15 Fracción I del código Penal vigente en la Entidad). Es el elemento negativo de la propia conducta.

Francisco Pavón Vasconcelos lo define así:

“Hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias o para decirlo con mas propiedad cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, no son suyos, por faltar en aquellos voluntad”⁽⁴⁵⁾

2.-ATIPICIDAD.-Debe ponerse especial cuidado en el estudio y concepción de estas dos figuras, ya que no significan lo mismo, toda vez que la atipicidad es la no adecuación de la conducta a la descripción minuciosa que la ley ha establecido, elemento a elemento, y la ausencia del tipo no significa otra cosa mas que

⁽⁴⁵⁾ Pavón Vasconcelos, Fernando. Derecho Procesal Mexicano. Pág. 254. Ed. Porrúa Octava edición, México. Año. 1995

la inexistencia total del tipo. Es decir la inexistencia de la descripción de alguna conducta u omisión señalada como delito.

3.-CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.- (Artículo 15 Fracción III del Código Penal vigente en el Estado de México). Existe antijuridicidad cuando una conducta es contraria a derecho y cuando esta se encuentra plenamente encuadrada a un tipo penal lo que llamamos tipicidad, excepto cuando esta conducta típica es conforme a derecho, resultando también de una valoración jurídica del legislador, a esto se le identifica como causa de justificación.

Respeto a estas Jiménez Huerta dice que: "No puede haber causas que justifique lo que siempre ha estado justificado."⁽⁴⁶⁾

La legislación mexicana contempla las siguientes CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN:

⇒ **LEGÍTIMA DEFENSA.-** La cual consiste en repeler una agresión real, actual o inminente y sin derecho en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, cuando existe necesidad racional de la defensa empleada y siempre que no medie

⁽⁴⁶⁾ Jiménez Huerta, Citado por Vela Treviño Sergio. Antijuridicidad y Justificación. Ed. Trillas, Pág. 97. Año 1988.

provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

⇒ESTADO DE NECESIDAD.-Acción u obra por la necesidad de salvaguardar el bien jurídico propio o ajeno , respecto a un peligro real, actual e inminente, no ocasionado por el agente sin tener el deber de afrontar, siempre que no exista otro medio menos perjudicial a su alcance con el cual se causa algún daño o afectación a bienes jurídicos ajenos.

⇒EJERCICIO DE UN DERECHO.-Establece que cuando se cometa alguna acción tipificada en la ley existirá este beneficio jurídico siempre y cuando exista necesidad racional del medio empleado para cumplir un deber o ejercer un derecho.

⇒CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.- Existirá este cuando hay necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho y este ultimo no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro.

⇒OBEDIENCIA JERARQUICA.- Consiste en causar un daño en obediencia a un superior legítimo en el orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un delito, si esa circunstancia no es notoria ni se comprueba que el acusado la conocía.

⇒IMPEDIMENTO LEGITIMO.- Consiste en causar un daño en contravención a lo dispuesto por la ley penal, de manera que se deje de hacer lo que manda por un impedimento legitimo. Constituye propiamente una omisión, se trata de no ejercitar algo que la ley ordena, pues otra norma superior a ella lo impide.

4.-INIMPUTABILIDAD.- (Artículo 16 Código Penal vigente en el Estado de México). Representa el aspecto negativo de la imputabilidad, la ocupa la inimputabilidad que consiste en la ausencia de capacidad para querer y entender en el ámbito del derecho penal.

Se considera esta parte esencial de nuestro tema de estudio, pues si bien la ley sustantiva penal vigente, no utiliza el término de inimputables para referirse a los menores, tampoco señala la causa por la cual el menor infractor es ajeno a la aplicación del derecho penal

5.-INCULPABILIDAD.- (Artículo 15 Fracción IV del Código Penal vigente en el Estado de México). Es la ausencia de la culpabilidad, significa la falta de reprochabilidad ante el derecho penal, por faltar la voluntad o el conocimiento del hecho. Esto tiene una relación estrecha con la imputabilidad, así que no se puede ser culpable de un delito quien no es imputable.

6.-EXCUSAS ABSOLUTORIAS.- Constituyen la razón o fundamento que el legislador considero para que un delito a pesar de haberse integrado en su totalidad carezca de punibilidad.

En la legislación mexicana existen casos específicos en los que ocurre una conducta típica, antijurídica, culpable e imputable pero por disposición legal expresa no punible.

4.3.-DIFERENCIA ENTRE DELITO E INFRACCION

Delito deriva del latín "*delictus*" o "*delinquere*", que es la infracción, quebrantamiento, violación de la Ley es la acción u omisión prohibida por la Ley bajo la amenaza de una pena

Los clásicos elaboraron varias definiciones del delito, pero aquí solo nos ocuparemos de la de Francisco Carrara, quién lo define como "La infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso".

Infracción deriva del latín *infractio-tiones* que es quebrantamientos de una Ley o tratado: de una norma moral, doctrinal o lógica.

El delito difiere de la infracción en que aún no se ha cometido éste y la infracción en que ya se ha cometido ese delito.

La infracción se traduce en una contravención de lo dispuesto en la ley, contrato u obligación de observación forzosa, así es sancionada por una autoridad administrativa subordinada, mientras que el delito es sancionado por el poder judicial a través de tribunales independientes.

El acto u omisión que da lugar a la infracción viola disposiciones administrativas, por ejemplo: leyes, reglamentos, circulares, mientras que el delito vulnera normas del derecho penal que protegen distintos bienes jurídicamente protegidos.

La infracción podrá ser atribuida a cualquier ciudadano o personas morales, en cambio el delito únicamente a individuos.

La infracción recibe una sanción, multa y arresto, en el caso de las infracciones cometidas por menores, dan lugar a un tratamiento educativo y correccional, el delito es castigado con prisión y multas.

4.4.-DIFERENCIA ENTRE MEDIDA DE SEGURIDAD Y PENA

Para la mejor comprensión del tema que he desarrollado haré un breve estudio de la referencia de la sanción penal y su finalidad.

La Pena es una consecuencia del Derecho, por lo general, las normas jurídicas, concatenan determinadas consecuencias al incumplimiento de los deberes que el derecho objetivo impone, Entre otras consecuencias la más característica es la sanción por lo tanto es una consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado. En otras palabras la sanción es la pena que impone la Ley por la violación a sus preceptos.

La pena está sujeta a la realización de un supuesto que es la inobservancia de la norma por parte del sujeto sancionado y al no darse este supuesto, es decir, si la obligación está condicionada, es cumplida, la sanción puede imponerse.

La imposición de penas por el poder público supone necesariamente la aplicación de normas sancionadoras a casos concretos. La sanción es una pena que tiene como característica las siguientes: debe ser aflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente, suficiente, remisible, reparable, personal, variada y elástica.

La pena es represión en cuanto a su naturaleza objetiva, sufrimiento en cuanto a su naturaleza subjetiva, prevención en cuanto a su fin principal y los fines secundarios que son, la retribución, explicación, intimidación y enmienda pueden

deducirse fácilmente de la naturaleza y del fin principal que es la prevención y ejemplificación de nuevos delitos.

La distinción radica en que mientras las penas llevan consigo la idea de expiación y en cierta forma de retribución, las medidas de seguridad sin carácter aflictivo alguno, intentan de modo fundamental la evitación de nuevos delitos.

Propiamente deben considerarse como penas la prisión y la multa, las medidas de seguridad son los demás medios de que se vale el Estado para sancionar.

No deben confundirse las medidas de seguridad con los medios de prevención general de la delincuencia, estos medios son actividades del Estado referentes a toda la población y en muchos casos tienen un fin propio; ajeno al Derecho Penal, aún cuando redunden en la disminución de los delitos, como la educación pública, el alumbrado nocturno de las ciudades o la organización de la justicia y de la asistencia social, las medidas de seguridad en cambio, recaen sobre una persona específicamente determinada en cada caso, por haber cometido una infracción típica.

La medida de seguridad solo mira a la peligrosidad, y por ende, pueden aplicarse no únicamente a los incapaces, si no también

a seres normales, susceptibles de ser dirigidos por los mandatos de la Ley.

La medida de seguridad para menores pretende entonces en primer término, educar regulando la conducción de su vida, Además de corregir de igual manera a cuando se acude a la amonestación o la imposición de deberes especiales.

La sanción en su carácter de pena tiende a la reclusión o castigo para la regeneración sobre la que recae la aplicación de la norma sancionadora y de ejemplificación para aquellos que sin haber cometido un hecho delictuoso pueden cometerlo.

En relación a ello la Suprema Corte de Justicia establece:

MENORES DE EDAD.-El ámbito de eficacia personal de la ley penal no incluye a los menores de 18 años (edad límite) a quienes solo pueden aplicarse medidas tutelares y educativas.

Boletín de información judicial, año 1957. Sexta época. Pag. 77

MENORES DELINCUENTES.-Las medidas educativo correccionales que se les aplican no pueden considerarse jurídicamente como penal. Es cierto que las medidas de carácter educativo correccional que se aplican a los menores que han ejecutado conductas descritas como delitos, entrañan una afectación a su esfera jurídica, pero ello no significa que se les pueda catalogar como penas, ya que mientras en estas se procura la reparación del derecho violado, en la medida en que ello es posible y la

regeneración del delincuente y ; en cierta forma la satisfacción de la vindicta publica en el caso de los menores la finalidad es puramente educativa, sin carácter alguno de aflicción y queda el menor fuera del ámbito represivo de la ley penal.

A.d 7429/1950. Primera Sala Boletín informativo Judicial año 1956 pag. 791

Ahora bien, señalaremos a continuación cuales son las medidas de seguridad que prevé la ley:

“Artículo 22 Código Penal Vigente en el Estado de México.- son penas y medida de seguridad que pueden imponerse con arreglo a este código las siguientes.

A. Penas

I.- Prisión

II.- Multa

III.- Reparación del daño

IV.- Trabajo a favor de la comunidad

V.- Suspensión, destrucción, inhabilitación o privación del empleo cargo o comisión.

VI.- Suspensión o privación de derechos

VII.- Publicación especial de sentencia

VIII.- Decomiso de bienes producto de enriquecimiento ilícito.

IX.- Decomiso de Los instrumentos, objetos y efectos del delito.
(47)

Prisión.- (Artículo 23 Código penal vigente en el Estado de México). Esta consiste en la privación de la libertad, la que podrá ser de tres días a cincuenta años y se cumplirá en los términos y modalidades que prevé la Ley de Ejecución de penas privativas y restrictivas de libertad del estado de México.

Refiere el profesor Ignacio Villalobos "por prisión se entiende hoy la pena que mantiene al sujeto recluido en un establecimiento ad hoc (este mismo establecimiento destinado a tal efecto) con fines de castigo, de eliminación del individuo peligroso respecto al medio social de inocuización forzosa del mismo mientras dura ese aislamiento y de readaptación a la vida ordenada, lo que eliminaría su peligrosidad y le capacitaría para volver a vivir libremente en la comunidad de todos los hombres." (48)

Multa.- (Artículo 24 del Código Penal vigente en el Estado de México). Consiste en el pago de una suma de dinero al Estado

(47) Ídem. Pág. 8

(48) Op. Cit. Pág. 344

que se fijara por días multa, los cuales podrán ser de treinta a mil.

La multa equivale a la percepción neta diaria del inculcado en el momento de consumir el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos que en ningún caso serán inferiores al salario mínimo general vigente en el lugar donde se consumo.

Reparación del daño.- (Artículo 26 del Código Penal vigente del Estado de México). Esta comprende la restitución proporcional del daño y/o perjuicio ocasionado, que dependiendo el delito, debe cubrir el sentenciado, es exigible de oficio y tiene el carácter de pena pública.

REPARACION DEL DAÑO.

Siendo la reparación del daño consecuencia de la comisión del delito, al no existir éste, no puede exigirse aquélla.

5ª ÉPOCA

Amparo civil directo 1364/40. Dueñas Esteban. 2 de julio de 1951. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

SEMANARIO JUDICIAL. QUINTA EPOCA. 3ª SALA. TOMO CIX. Pág. 14.

Trabajo a favor de la comunidad.- (Artículo 39 del Código Penal vigente en el Estado de México). Consiste en la prestación de servicios no remunerados, preferentemente en instituciones publicas educativas y de asistencia social o en instituciones

privadas asistenciales y e desarrollara en forma que no resulte denigrante para el sentenciado en jornadas de trabajo dentro de los periodos distintos al horario normal de sus labores, sin que exceda la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.

Suspensión, destitución, inhabilitación o privación del empleo cargo o comisión.- (Artículo 40 del Código penal vigente del Estado de México) Esta se impone como pena independiente cuando este señalada expresamente por la ley al delito.

Suspensión o privación de derechos.- (Artículo 43 del Código penal vigente del Estado de México). Consiste en la suspensión o privación de derechos consecuencia de la comisión de un delito y cuando la ley así lo señala.

Publicación especial de sentencia.- (Artículo 46 del Código penal vigente del Estado de México). Consiste en la inserción total o parcial de ella en dos periódicos de mayor circulación en la localidad.

Decomiso de bienes producto de enriquecimiento ilícito.- (Artículo 47 del Código penal vigente del Estado de México). Perdida de la propiedad o posesión de dichos bienes, cuyo

importe se aplicara en forma equitativa a la procuración y administración de justicia.

Decomiso de los instrumentos, objetos y efectos del delito.- (Artículo 48 del Código penal vigente del Estado de México). Perdida de la propiedad o posesión de los instrumentos, objetos y efectos del delito a favor de la procuración y administración de justicia.

B. Medidas de Seguridad

I.- Confinamiento

II.- Prohibición de ir a lugar determinado

III.- Vigilancia de la autoridad.

IV.- Tratamiento de inimputables

V.- Amonestación y ;

VI.- Caución de no ofender.

Confinamiento.- (Artículo 49 del Código penal vigente del Estado de México). Es la obligación de residir en determinado lugar y no salir de el.

Prohibición de ir a lugar determinado.- (Artículo 50 del Código penal vigente del Estado de México). Esta es una prohibición hecha al sentenciado a efecto de que vaya al lugar donde cometió el delito siendo que ahí reside el ofendido y sus familiares.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

Vigilancia de la autoridad. (Artículo 51 del Código penal vigente del Estado de México). Cuando la sentencia determine restricción de la libertad o derechos, o suspensión condicional de la ejecución de la sentencia, el juez dispondrá la vigilancia de la autoridad sobre el sentenciado que tendrá la misma duración que la correspondiente a la sanción impuesta.

Tratamiento de inimputables.- (Artículo 52 del Código penal vigente del Estado de México). Este refiere un tratamiento especial en los casos en que el sentenciado cuente con alguna de las causas de inimputabilidad que señala el artículo 16 del código penal vigente para efectos penales o para que sea internado en hospitales psiquiátricos o establecimientos especiales por el termino necesario para su tratamiento.

Amonestación.- (Artículo 55 del Código penal vigente del Estado de México). Advertencia que el órgano jurisdiccional hace al inculpado, explicándole las consecuencias del delito que cometió, excitándole a la enmienda y previniéndole de las penas que se imponen a los reincidentes.

Caución de no ofender.- (Artículo 56 del Código penal vigente del Estado de México). Garantía que el órgano jurisdiccional puede exigir al sentenciado para que no repita el daño causado al ofendido.

4.4.1.-Teorías Relativas a la Pena

Es preciso señalar que existe en doctrina una diversidad de criterios en cuanto a señalar lo que es la pena, Cuello Calón refiere que es el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal.

“Las Teorías absolutas, señalan que la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por la exigencia de la justicia absoluta, si el bien merece el bien, el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido.

Las Teorías relativas toman a la pena como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad.

Las Teorías mixtas, Eugenio Cuello Calón se adhiere a las teorías mixtas, al afirmar que la pena aspira a fines de utilidad social y de prevención del delito, no puede prescindir en modo absoluto de la idea de justicia, cuya base es la retribución, pues la realización de la justicia es un fin socialmente útil y por eso la pena aún cuando tienda a la prevención, ha de tomar en cuenta aquellos sentimientos tradicionales hondamente arraigados en la conciencia colectiva las cuales exigen el justo castigo y dan a la represión criminal un tono moral que la eleva y ennoblece...”⁽⁴⁹⁾

⁽⁴⁹⁾ www.criminet.com.mx

4.5.- DERECHO COMPARADO

Los modelos de legislación de menores que desde el punto de vista comparativo suelen ser expuestos pueden reducirse a tres:

El modelo llamado "**Justicia de Menores**", en el cual predominan los aspectos garantistas.

El modelo de "**Bienestar Social**", en el cual se tienen en cuenta aspectos de política social, proveniente de las legislaciones angloamericana y escandinava.

El modelo de "**Pura Defensa Social**", propio de los países latinoamericanos, como el nuestro donde se emplean las medidas tutelares para aquellos menores que hayan cometido algún tipo de delito. Este modelo pone más interés en brindarle protección a la sociedad, que en ocuparse de los menores que delinquen; ya que consideran erróneamente que el menor por su corta edad no comprende los imperativos legales y constituye una fuente de peligro para la sociedad; problema que se soluciona cuidando al menor para que no atente contra la misma.

Los modelos de "Bienestar Social" y de "Justicia de Menores", son los mayoritariamente aceptados y apoyados, mientras que el modelo de "Pura Defensa Social" con las medidas

tutelares, no obtiene, en la mayoría de los casos, la respuesta que de éste se esperaba.

Las normas relativas a la no punibilidad de los menores, no admiten prueba en contrario, por lo que se descarta cualquier investigación destinada a determinar el discernimiento real del menor para acreditar su capacidad. Pero si es posible ordenar un estudio psíquico del menor, destinado a orientar sobre la aplicación de la medida de seguridad más apropiada.

La teoría benevolente que se maneja en la actualidad en nuestra Entidad, refiere que si para los adultos en general, es difícil discernir que un acto en determinadas circunstancias reales es lícito o conveniente, no se tiene el derecho de imponer al niño o al adolescente la obligación de haber discernido, antes de obrar, sobre la bondad del acto ejecutado, cuando este se encuentra en realidad dentro de una etapa de desarrollo completo y bajo la acción de la madurez, si bien cabe a posibilidad que se encuentre recibiendo múltiples influencias inconvenientes, patológicas o anormales, que impresionan fuertemente su psiquismo, lo cierto es que cualquier persona adulta esta expuesta a dichas influencias, Teoría que si bien es cierto es altamente proteccional, también lo es que, no ha dado la respuesta esperada, pues estos individuos a los que "no se les puede imponer la obligación de haber discernido", les resulta irrisorio que teniendo una plena capacidad y desarrollo, aun los

legisladores los protejan señalándolos como infractores de la ley y no como delincuentes, les apliquen así mismo una medida de seguridad y no una pena y puedan así conforme pasa el tiempo aumentar su nivel de peligrosidad.

Respecto de las edades, en las legislaciones mundiales se observan claramente en todos los sistemas penales dos categorías bien diferenciadas:

- La mayoría de edad
- La minoría de edad

Para todo efecto, se fija para la mayoría de edad:

1) Los 18 años cumplidos en:

Alemania

Irán

Rumania

Rusia

Checoslovaquia

México

Rep. Unida de Tanzania

Yugoslavia

2) Los 20 años en:

Japón

Suiza

3) Los 21 años en:

Argentina

Costa Rica

Madagascar

Brasil

Ghana

Zaire

La mayoría de edad penal es:

1) A partir de los 18 años en:

Uruguay

Venezuela

Ecuador

2) A partir de los 16 años en:

España

Nueva Zelanda

Jamaica

Singapur

3) A partir de los 15 años en:

Dinamarca

4) A partir de los 14 años en:

Corea

Tailandia

CAPITULO V

PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 3 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO PARA DISMINUIR LA EDAD PENAL

Es unánimemente sostenido, que el sujeto con dieciséis años cumplidos debe ser sancionado con prisión preventiva, ser recluido en los mismos establecimientos de los adultos, y sometido a los procedimientos usuales para con éstos, ser juzgados por jueces comunes, primordialmente teniendo en consideración los puntos que señalaremos en los siguientes apartados.

5.1.-FACTORES CAUSANTES DE LA DELINCUENCIA JUVENIL

Se puede hacer una completa clasificación sobre los menores infractores, examinando las causas que propician la delincuencia en general, las cuales a mi criterio se agruparían así:

FACTOR FAMILIAR.- Comprende el medio social, hogares regulares e irregulares, divorcio, concubinato, origen ilegal, hijos numerosos, condiciones de habitación, alcoholismo y

medio familiar, estado físico así como estado mental de la familia.

FACTOR EXTRAFAMILIAR.- Comprometido con el urbanismo, malas compañías, literatura mal sana, lujo y juego.

FACTOR ECONÓMICO.- Comprende la aptitud social y el trabajo prematuro.

FACTOR PERSONAL.- Se refiere a la herencia morbosa ascendencia neuropática y toxifecciosa, alcoholismo, sífilis, transmisión de tendencias criminales.

Los factores aludidos engendran frecuentemente el delito, cualquiera que sea la edad de la persona que lo comete, más se debe evaluar que la responsabilidad moral del acto, depende de cada ente.

Las estadísticas señalan la importancia fundamental de los factores familiares, sociales, económicos, etc. en la delincuencia juvenil; así mismo existen procesos Psicológicos de acción nociva: la televisión, el cine y la prensa, pueden constituir para los jóvenes, factores directamente criminogenos. Debe aceptarse que la sociedad y en especifico la juventud está muy evolucionada y que por lo tanto se deben de tomar medidas

más drásticas como la disminución de la edad para la aplicación de las penas.

El valor central, viene a ser la violencia o la agresividad la cual tiene una impetuosa filtración que va impregnando el núcleo de los valores que marca el estilo de vida, los procesos de socialización y las relaciones interpersonales de los individuos que viven en condiciones similares.

Las principales variables de la conducta delictiva son:

La edad, podría asegurarse a nivel mundial que la más alta incidencia en delitos contra las personas físicas es imputable a transgresores jóvenes desde los menores de dieciséis años de edad hasta los 35 años.

El sexo, el porcentaje homicida de los varones supera al de las mujeres, aún en sociedades donde la mujer participa más en la vida social.

La clase social, la incidencia del suicidio, se da mayormente entre las clases altas, mientras que en el homicidio es más frecuente entre las clases bajas.

Por lo que respecta a la violencia de México, no es como se afirma, una reacción negativa a la sociedad global; por lo tanto

no es nada menos que su continuación y multiplicación. La violencia es precisamente un rasgo fundamental de la cultura nacional. La desigualdad social existente se encuentra en violencia física y en violencia – terror – psico-social; La violencia aflora y se manifiesta pública y abiertamente entre las clases bajas, lo que no significa que sean las únicas violentas, sino que basados en los datos empíricos recogidas en investigaciones particulares y descriptivas, han elaborado una supuesta tipología de la violencia que la hacen coincidir mayormente con las características de esta clase social al que mas del 80 % de los mexicanos pertenecen.

En la actualidad se observa que todas las medidas aplicadas a los infractores, son educativas y correccionales, nunca expiatorias, por lo que es enteramente antiguo el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas ejecutorias, en el sentido de que la Ley no somete a los menores infractores a sanción, sino a simple medidas tutelares que el Estado las aplica en auxilio de la autoridad paternal, no en función del Derecho de castigar.

Las citadas medidas son señaladas por los tribunales de menores. El procedimiento a seguir en estos casos, está establecido por la Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores, en este caso del Estado de México, en donde queda el recto criterio y a la prudencia del instructor la forma de practicar

las diligencias necesarias para comprobar, los hechos de la base de la consignación y la participación que en ellos tenga el menor.

5.2.-LA IMPORTANCIA DE LA PERSONALIDAD DEL MENOR INFRACTOR

A decir de algunos, el niño nace dúctil y la moralidad, esa cualidad de las acciones que las hace buenas, es un estado que se transmite paulatinamente al niño, por educación, sea en el hogar, escuela o ambiente, un hogar adecuado, una escuela eficiente, un ambiente sano, son los tres elementos que hacen de esa ductilidad del niño un ser adaptable, librado así mismo con todos sus instintos como lo explica Gache en su obra "La Delincuencia Precoz", señalando que el niño encarna con todos sus instintos un extraño prototipo de libertad absoluta. Por eso, la educación transmite esta libertad que le permite convivir armónicamente con los demás.

El concepto de las acciones buenas y de los actos malos se infunde con ahínco en el ánimo del niño desde que tiene uso de razón, educándole en el seno de la familia el sentimiento, y fortificándole en el área de la escuela, el intelecto. Por tanto el niño que no recibe educación ni instrucción, es un ser inadaptado por carencia de los fundamentos necesarios para vivir en sociedad; El asunto es entonces un problema no solo jurídico, si no también socia, como expresa con acierto el

tratadista Jiménez de Asúa, quien resume a dos grandes grupos de causas a las que se debe la delincuencia juvenil, los factores individuales, como la herencia y las tendencias, que desempeñan un papel de valor secundario, en tanto que los factores sociales, como el medio y la educación, tienen una considerable importancia. El medio en que vive el niño es la familia: por tanto los vicios de sus padres, y su mala conducta, son motivos que producen la criminalidad de los jóvenes, la familia de los niños delincuentes, suele estar constituida sobre bases en que esta ausente la protección y cuidado de la descendencia, es frecuente encontrar en los hogares del menor culpable un padrastro, madrastra, concubina o amante, un padre o madre dados al alcoholismo, o a las drogas, la vagancia o malas costumbres, incluso los niños que tienen padres honrados, se resisten de un mal que denomina nuestra época: la desorganización de la familia y la lasitud de los lazos familiares. El trabajo retiene a los padres y los obliga a dejar a los hijos en el abandono y las malas compañías; La educación de los jóvenes así descuidados, sufre con ello y después la mendicidad y la vagancia, siendo frecuente ver a los menores involucrándose en delitos cada vez mas graves.

Así mismo y por cuanto hace a su relevancia, el estudio de la personalidad del individuo mayor de dieciséis años deberá atender como en el caso de los mayores de dieciocho, el aspecto social, médico y psicopedagógico.

El Social, el cual comprende generales y bibliografía, procedente, causa de ingreso, si realmente cometió el delito que se le imputa y en la forma en que lo hizo, si obró por propia voluntad o influido, aconsejado o ayudado por otras personas y quienes son estas, así como los datos que puedan servir para identificarlas:

Conducta.

Medio Familiar.

Diagnóstico.

El médico: Antecedentes patológicos hereditarios, personales, estado actual, datos antropométricos e interpretación de ellos, diagnóstico, pronóstico e indicaciones higiénicas y terapéuticas.

Psicológico: Estudio cuantitativo de su inteligencia, ó sea, de su desenvolvimiento mental, estudio de sus aptitudes mentales, especiales, instintos afectivos, carácter y conducta, historia escolar, normalidad, insuficiencia o carencia de estudios escolares, coeficiente de aprovechamiento, causas que influyeron en su carencia de estudios escolares.

La importancia de disminuir la edad de dieciocho a dieciséis años radica en la preocupación del Estado, de los juristas y de la Nación con relación a estos; la delincuencia juvenil acusa el

progreso político y moral de México; recordemos que todo progreso de la ciencia penal es un beneficio para la humanidad y secunda la marcha del hombre hacia su desenvolvimiento moral.

La delincuencia desde el punto de vista del derecho, consigna el delito como: "Todo hecho que sesione, dañe o ponga en peligro las condiciones de vida individual o social, más o menos importantes, determinadas por el poder público"; Haciendo una distinción de los delitos civiles y penales de la siguiente manera:

Corresponde al derecho penal tratar las ofensas directas al orden público en que tiene que entrar en función el poder coercitivo del Estado empleando un medio específico que es la pena.

Corresponde al campo del derecho civil, aquellas violaciones que atañen un daño privado, para los cuales basta la aplicación de sanciones patrimoniales y no personales.

La inimputabilidad y el no discernimiento no equivalen a la pretendida irresponsabilidad psicológica en que se coloca el menor; en el caso del menor infractor la voz inimputable se refiere al que no es responsable en el terreno estricto del derecho penal para adultos, (solo para algunos doctrinarios) la ley penal Vigente en el Estado de México, no precisa la razón por la que a estos sujetos no le es aplicable la ley sustantiva,

tampoco los señala como inimputables pues esto alude a un estado mental patológico; Concluyo reafirmando que el sujeto a partir de los dieciséis años debe ser considerado sujeto de derecho penal, sin que ello sea contrario a lo que Constitucionalmente esta permitido, así como tampoco va en contra de los Tratados Internacionales ratificados por nuestro país; Aunado a ello por cuanto hace a su desarrollo mental este, es comparable con el de un adulto, Jean Piaget, psicólogo y pedagogo suizo, conocido por sus trabajos pioneros sobre el desarrollo de la inteligencia en los niños cuyos estudios tuvieron un gran impacto en el campo de la psicología infantil y la psicología de la educación señala cuatro etapas en el desarrollo del menor, siendo estas:

1.-INTELIGENCIA SENSORIO MOTRIZ (0-18 MESES).- El niño percibe y actúa pero carece de representaciones internas del mundo, dicho periodo termina con el desarrollo de representación central que son las imágenes.

2.-INTELIGENCIA PREOPERACIONAL Y CONCRETAMENTE OPERACIONAL (18 meses. 7 años y 7- 11 años respectivamente).-En esta etapa el niño se caracteriza por ser egocéntrico toda vez que no esta muy seguro de las categorías fundamentales, como la realidad mental, física y social, donde los sueños le parecen una suerte de imagen, cree que todo lo

que se mueve esta vivo no distingue la ley moral, ni física ni psicológica.

En la Etapa posterior (Inteligencia concretamente operacional) los niños muestran capacidad de elegir correctamente conforme a la perspectiva correspondiente del objeto, no le causa sorpresa que las cosas cambien, toda vez que de acuerdo a las leyes de la perspectiva sabían y esperaban que ello sucediera.

3.-INTELIGENCIA FORMALMENTE OPERACIONAL (11 años en adelante).-En esta etapa el individuo desarrolla la capacidad de entender el medio en que se desenvuelve, toda vez que es un ente con posibilidades de prever las consecuencias que generaría los cambios dentro de su núcleo social.

"El adolescente teoriza acerca de la naturaleza del hombre, de la naturaleza del bien y el mal, reflexiona sobre su propia sociedad, en como podría cambiarla y cuales serian las consecuencias de dicho cambio..."⁽⁵⁰⁾

Esta Teoría plenamente sustentada nos lleva a emitir un juicio respecto a la madurez mental con la que cuenta el individuo de dieciséis años, para adecuar sus actos a la legalidad, posiblemente hasta con menor edad; Considero que a nombre del interés social, debe el congreso local recapacitar la decisión

⁽⁵⁰⁾ BROWN Roger. PSICOLOGÍA SOCIAL. Ed. Siglo XXI. Pág. 247, 1995.

de sustraer a la normatividad a dichos individuos para ser sancionados como cualquier individuo mayor; La propia evolución que ha tenido la vida social y tecnología en el país lo exige.

5.3.-EL INCREMENTO DE LA DELINCUENCIA JUVENIL COMO FACTOR NECESARIO PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY SUSTANTIVA PENAL.

A la sociedad interesa constantemente vivir en paz, tranquilamente, y para ello es indispensable que la delincuencia no extienda sus dominios, y que los delincuentes, individual o colectivamente considerados, dejen de atacarla en el presente y en el futuro.

Según jueces, fiscales, abogados y funcionarios el irrefrenable avance de los delitos cometidos por menores se explica por la falta de respuestas que da el Estado para conjurar este problema. La inoperancia estatal se traduce en la aparición de fenómenos más o menos espontáneos donde lo que no logra la ley se hace por afuera. Por eso desde los más garantistas a los más estrictos coinciden en que es necesario reducir la edad a los 16 años, por su repercusión social.

Está presente también la posibilidad de articular la severidad necesaria, cuando la gravedad del caso lo amerite, con la justicia imprescindible en todos los casos.

Esta propuesta consiste concretamente en la aplicación de penas respectivas a la comisión de delitos, aplicable a aquellas personas menores de edad que, habiendo infringido la ley penal, cuentan con 16 años de edad cumplidos.

El crecimiento brutal de los niveles de violencia criminal en los últimos tiempos han vuelto a poner sobre el tapete la edad en que los jóvenes pueden ser juzgados y encarcelados, hay que recordar que por cada joven que delinque hay dos que son víctimas; por cada chico menor de 18 años que es acusado de un delito hay otros dos que llegan a la Justicia como víctimas de abusos sexuales, secuestros robos, etc. Tenemos un ejemplo claro en Ciudad Netzahualcoyotl, donde más del 80 % de los jóvenes que están ahí, se encuentran por homicidio.

Lamentablemente advertimos comportamientos delincuenciales en que los menores son tan violentos, crueles, como los delincuentes verdaderamente consumados. Según reportes oficiales, de nuestra entidad podemos madurar un criterio sobre la postura de sancionar o no a menores de 16 años de edad, pero antes que todo analizar objetivamente, que hoy en día, vemos con mayor frecuencia que los jóvenes tienen acceso a un

conjunto de información y de ejercicio de cosas que un adulto no hubiera pensado hace años.

Este es un tema que la sociedad deberá revisar profundamente, evidentemente debe adoptarse; consideramos que esto tendrá que asumirse en un breve tiempo para determinarse si la edad penal debe conservarse o no; observando que el régimen penal de menores que tenemos en la actualidad, regido por la Ley de Prevención Social y tratamiento de Menores, la cual consagra un sistema claramente sustentado en medidas de seguridad, tutelares y reeducativas, dando lugar a un sistema normativo especial, cuya evolución ha originado la existencia de un derecho tutelar que no tiende a modificar la personalidad del joven delincuente, poniendo mayor énfasis en sus características personales que en la naturaleza y gravedad del hecho cometido y que además de esto no ha dado los resultados esperados.

Al aumentar la delincuencia se incrementa la participación de menores en actos ilícitos, se han registrado hechos en los cuales existen bandas dirigidas por menores de edad, Encontramos el caso de dos chicos de catorce años de edad que llevaron a cabo un secuestro de los llamados "Express" quienes al ser descubiertos dieron muerte a su víctima, eso nos lleva a pensar que la sociedad, demandan eficiencia y respuesta rápida; se dice que cuando un menor ejerce una conducta ilegal no es un

delincuente, si no un infractor, puesto que no tiene responsabilidad legal por no tener 18 años cumplidos al momento de cometer el ilícito; de tal manera que no puede ser considerado un delincuente, aunque sea igualmente o mas violento, cruel, como los peores, mas sigue siendo considerado, un menor infractor. A los menores se les procesa en el Consejo Tutelar para Menores; mientras que a los delincuentes en los juzgados.

México firmó, en 1992, un tratado (en la Convención sobre los derechos de los niños de la UNICEF) que considera como niño a todo menor de 18 años. Más, en el mismo tratado, el artículo 1º también establece:

Artículo 1º "Se considera como niño a toda persona menor de 18 años... salvo sí la Ley que se pretenda aplicársele lo considere como mayor antes de esta edad"⁽⁵¹⁾

Esto significa que, el compromiso adquirido al firmar este tratado es meramente moral. Sí las leyes locales y federales aceptan la reducción de la edad penal, esta, se llevará a cabo. Aunado a ello, sabemos que cada vez es más difícil la readaptación de los delincuentes no menos de los menores infractores, el sistema adoptado en nuestro país no es el mas

⁽⁵¹⁾ SANCHEZ BRINGAS Enrique. "Los Derechos Humanos en la Constitución y Tratados Internacionales". Pág. 447. Porrúa, 2001.

idóneo, tampoco dejara de serlo por aplicar la justicia a quien lo merece.

Para tomar la decisión sobre la reducción de la edad penal debemos considerar que estos individuos ya no deben ni pueden ser considerados niños, y que debe prevalecer el bien social que reclama vivir en armonía; la sociedad está cansada de que por distintas circunstancias, lagunas legales o por malas consignaciones, las personas que tienen capacidad para conocer su delito y las consecuencias que con el propicio, recobre su libertad para volver a delinquir.

Por lo que una vez razonado, exponremos a continuación la propuesta de reformar el artículo 3 del código penal vigente en el Estado de México, tomando en consideración los puntos expuestos en el presente proyecto.

5.4.-PROPUESTA DE REFORMA AL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Lo que propongo es que el congreso local realice una reforma a la ley sustantiva vigente en su artículo 3º, en donde se establezca la disminución de la edad penal, tema que ha causado polémica, pues como lo señala el actual Procurador del Estado de México Lic. Alfonso Navarrete Prida, la disminución de la edad no transgrede los derechos humanos ni mucho menos

los tratados internacionales, aun así no se ha aprobado la misma, poniendo a la expectativa de la sociedad la edad en que los jóvenes deben ser juzgados y encarcelados, considerando que por cada joven que delinque hay dos que son víctimas y por cada chico menor de 18 años que es acusado de un delito hay otros dos que llegan a reclamar justicia como agraviados.

Existe consenso en que los menores de 16 años, tienen ya la capacidad de querer y entender la realización de un hecho, es decir, jurídicamente son IMPUTABLES por ello está en condiciones de recibir un tratamiento igual al que siguen los adultos, las soluciones legislativas van desde los 16 a los 17 años como límite de edad para ser sujeto de derecho penal.

Es difícil encontrar una solución universalmente válida a este problema, porque cada país, cada estado, adopta sus soluciones teniendo en cuenta factores provenientes de su medio ambiente y de su género de vida, en el caso del estado de México, mas que un afán, representa una urgente necesidad social, pues se ha visto que en municipios como Netzahualcoyotl, Tlalnepantla, Naucalpan, Ecatepec, y Ika capital del Estado Toluca, se han elevado las cifras en delitos cometidos por menores de dieciocho años, ni que decir del Distrito Federal.

No obstante la diversidad existente, se ha recomendado a nivel internacional la necesidad de fijar objetivamente, la edad a

partir de la cual comienza a ser aplicable la ley penal; edad que a nuestro criterio no debe ser inferior a los 16, ya que esta edad se adecua a nuestro presente, no así, la teoría que sostiene, que el individuo de esta edad, no ha adquirido el modo de pensar y el comportamiento del adulto.

El menor a partir de los dieciséis años puede apreciar con objetividad los antecedentes y consecuentes de sus actos, de igual modo pueden existir menores y adultos imputables o inimputables, pues como ya vimos, este precepto solo hace alusión a perturbaciones patológicas y no aluden a la capacidad de comprensión del ilícito, consecuencias de el mismo y la facultad de adecuar su conducta a dicha comprensión.

Así mismo, es propia de adolescentes y jóvenes la presencia de una serie de factores emocionales que bloquean sus funciones mentales y su intelecto, mas ello no hace incompleta la percepción de lo realizado. Cuentan por tanto, de suficiente madurez como para comprender sus acciones y por ende de capacidad suficiente para responder penalmente.

Reiteramos, actualmente es obsoleto ofrecer a los jóvenes que incurrn en conductas delictivas tratamientos alternativos e individualizados de protección, que les posibilite apartarse de estos comportamientos, comprenderlos, superar las circunstancias que los impulsaron a equivocarse y

consecuentemente evitarlos en el futuro; las conductas antisociales cometidos por estos jóvenes no deben ser juzgados por tribunales especiales y especializados de menores, debiendo darse intervención legítima al Estado.

Cuando se dice que un menor no es sujeto del derecho penal, se pretende afirmar que carece de madurez y que, por lo tanto, su actitud no es igualmente reprochable que la de una persona adulta.

La madurez o inmadurez está dada como una convención social que, como presunción jurídica, asigna a una determinada edad consecuencias que bien pueden no coincidir con la realidad.

La Ley establece que el menor de 16 años no es sujeto del derecho penal es actualmente arcaica, pues los cambios sociales que se han venido dando en los últimos veinte años han sido el parámetro en el cual podemos observar que en el año 1980, los menores no cometían los delitos que cometen hoy en día, llenos de violencia, con toma de rehenes, sin respetar ni valorar sus vidas, ni las de sus víctimas. Quizá, en aquellos tiempos, que aunque no lo son, parecen tan lejanos debido a los grandes cambios que ha sufrido la sociedad, los menores no manejaban un arma con la simplicidad y familiaridad con que lo hacen hoy, ni aspiraban pegamento, ni consumían alcohol hasta llegar a un estado de inconsciencia total. Nuestra sociedad no es la misma,

los valores cambiaron, y se podría decir que algunos hasta se perdieron.

La sociedad sufre cada vez más desprotección, se suman los problemas de desarrollo y de educación y la adolescencia cada vez más precoz, se responsabiliza en muchos casos a los jóvenes a participar en actos indeseables que alteran el orden de la sociedad. Si la realidad nos demuestra que todo ha cambiado, ¿Por qué la Ley penal sustantiva no?

Si un menor, sin importar su edad, pudo tomar un arma y salir a delinquir, si fue capaz de planear un delito y exteriorizarlo, si comprendió la criminalidad de su actuar y sus respectivas consecuencias, ¿Por qué no puede recibir la pena correspondiente al delito consumado?, pena que castigue, como cualquiera otra.

Para dar solución a ésta crisis social que crece día a día, habría que castigar del mismo modo que a un delincuente común al menor de edad, reformando la ley sustantiva y disminuyendo la edad penal para que se considere a partir de los dieciséis años, considerando que si un menor actuó comprendiendo y dirigiendo sus acciones, si fue capaz de cometer un delito, debe ser sancionado de la misma manera que un mayor. A delito de mayor, pena de mayor.

Los delitos cometidos por menores se explica por la falta de respuestas que da el Estado para conjurar este problema, la inoperancia estatal se traduce en la aparición de fenómenos más o menos espontáneos donde lo que no logra la ley se hace por afuera. Por eso desde coincido en que es necesario reducir la edad de 18 a 16 años, puesto que estos infractores son ya sujetos de derechos y penalmente responsables.

Está presente también la posibilidad de articular la severidad necesaria, cuando la gravedad del caso lo amerite, con la justicia imprescindible en todos los casos. Esta propuesta consiste concretamente en la reforma del artículo 3 ° del Código Sustantivo, para hacer aplicable la legislación penal a aquellas personas menores de edad, que habiendo infringido la ley penal, cuentan con 16 de edad .

En realidad y debido al notable desarrollo psico-biológico que tienen los menores en la actualidad, podemos determinar que un menor influido por los conceptos de derecho que encarnan normas jurídicas, ha observado, que a ciertos comportamientos negativos corresponde un resultado, que se debe castigar al ejecutor de estos actos, que a momentos interviene la policía y a veces personas que están en una oficina más o menos lejana, perciben la existencia de una norma social, ante actos concretos, igualmente, el menor que es, abandonado o explotado, es tendiente a madurar prontamente por el tipo de

vida que sigue; es evidente que si desde muy temprana edad el ser humano tiene la capacidad de discernir entre lo bueno y lo malo, y que existen niños que a muy temprana edad al no encontrarse en condición de resistir o repeler una conducta, tienen noción de lo que representa el bien y el mal en su entorno, mas aun a la edad de dieciséis o diecisiete años, cuando tienen conocimiento de lo que representa un hecho injusto, ilícito, o punible, en función de actos concretos ante los cuales su conducta se debe calificar antijurídica en vista de las normas legales vigentes que él conoce .

Por lo que atendiendo nuestros propósitos, se propone esta alternativa, reformar el artículo 3 del Código Penal vigente en el Estado de México, que hoy día señala:

Artículo 3 Código penal vigente en el Estado de México: "Este Código se aplicara a nacionales y extranjeros que hayan cumplido 18 años de edad. Respecto a los segundos se considerara lo pactado en los tratados celebrados por la federación con otras naciones y lo dispuesto en el derecho de reciprocidad. Los menores de esta edad quedan sujetos a la legislación de la materia".

Sustituyéndola por:

Artículo 3: Este Código se aplicara a nacionales y extranjeros que hayan cumplido 16 años de edad. Respecto a los segundos se considerara lo pactado en los

tratados celebrados por la federación con otras naciones y lo dispuesto en el derecho de reciprocidad. Los menores de esta edad quedan sujetos a la legislación de la materia.

Como se puede observar se haría aplicable dicho ordenamiento a los menores a partir de los dieciséis años, ello con el fin de reprimir la delincuencia juvenil, toda vez que representa un fenómeno social con alto índice en nuestro país y nuestra entidad en específico, que día a día va en aumento, pues si bien es cierto el Código Penal vigente, dando solución integral al problema jurídico de los menores infractores, los eliminó del ámbito de validez personal de la ley (los menores de 18 años que comentan infracción a las leyes personales, serán internados por todo el tiempo que sea necesarios para su corrección educativa). Estos deben considerarse delincuentes de poca edad, los cuales la mayoría de las veces están conscientes de la acción que se esta llevando a cabo, mismo al cual viola la norma sin importarle las consecuencias.

El propio movimiento revolucionario demostró en su momento, la relatividad de las leyes, así como de la perfectibilidad de la norma, es decir, al no considerarlas perfectas sino sujetas, a cambios enfocados a una mejor constante; por lo cual, el aceptar que se reduzca la edad, traería beneficios a la sociedad y una sanción efectiva a quienes cuentan con total desarrollo para comprender la magnitud de sus actos.

CONCLUSIONES

PRIMERA.-En las grandes urbes cada día son más los niños y jóvenes que, al verse imposibilitados para satisfacer sus necesidades en forma adecuada y socialmente aceptada, asumen comportamientos irregulares que les llevan a transgredir las leyes promulgadas para proteger el bien común de la sociedad, convirtiéndose así en menores infractores.

SEGUNDA.- Hoy en día las medidas que se utilizan contra la delincuencia de menores, no cuenta con un sentido radical, ya que de otra manera la acción contra estas manifestaciones antisociales, sería visible, más a la fecha ha resultado poco fructífera.

TERCERA.- En efecto es un hecho conocido que la delincuencia habitual se inicia en la infancia o en la adolescencia, y es por lo tanto hacia donde debemos detener la mirada y frenar el mal desde esta etapa, antes de que el recorrido siga.

CUARTA.- Conocemos de antemano las causas mediatas e inmediatas de la delincuencia y vida antisocial de los menores, la cual es uno de los resultados de nuestra patología social,

algunas veces debidos al individuo por si, otros los mas comunes a factores sociales y falta de condiciones propicias para el desarrollo normal del menor. Raro seria que en medio de factores patógenos múltiples, el menor delincuente, no lo fuera.

QUINTO.- Los tribunales para menores son insuficientes por si solos, por lo cual ante el requerimiento actual resultan obsoletas, es decir se requiere que a cada necesidad concreta responda con una solución especifica, que no sea tan pobre en relación con lo que la necesidad social reclama.

SEXTO.- Cuando se dice que un menor es inimputable se quiere afirmar que carece de madurez y de capacidad de discernir, por lo tanto, su actitud no es igualmente reprochable que la de una persona adulta. Esto ha sido parte de un criterio doctrinal erróneo que se ha venido manifestando sin bases médicas, mucho menos legales.

Aquellos juristas que consideran que el menor de edad infractor es inimputable, es decir, que no tiene la capacidad de querer y entender lo negativo del delito, se encuentran en un grave error, puesto que siendo inimputable le faltaría un elemento en la teoría del delito, que se forma por la acción, tipo, antijuridicidad y culpabilidad, siendo la inimputabilidad el

precio puesto de la culpabilidad. Si bien es cierto nadie puede ser culpable si no tiene la capacidad de saber que lo hace esta mal, esto no sucede con el menor de dieciséis años, el cual ya tiene la facultad psico-biológica suficiente para enfrentar el resultado de la conducta antisocial que realizó, por ello se considera que estos menores si cometen delitos y por lo tanto deben aplicárseles penas.

La madurez o inmadurez está dada como una convención social que, como presunción jurídica, asigna a una determinada edad consecuencias que bien pueden no coincidir con la realidad.

En el presente proyecto se especifica que el presupuesto de inimputabilidad por minoría de edad, únicamente se utiliza doctrinalmente, puesto que la ley sustantiva no señala como causa de inimputabilidad la edad de un sujeto.

SÉPTIMO.- El artículo que establece que el menor de 18 años no es sujeto de derecho penal, se dio a conocer durante una época en la cual los menores no cometían los delitos que cometen hoy en día, llenos de violencia, con toma de rehenes, sin respetar ni valorar sus vidas, ni las de sus víctimas.

OCTAVO.- Son notorios los grandes cambios que ha sufrido la sociedad, los valores cambiaron, y se podría decir que algunos hasta se perdieron.

Cierto es que los niños sufren cada vez más desprotección, que a esto se suman los problemas de desarrollo y de educación y la adolescencia cada vez más precoz, responsabiliza en muchos casos a los jóvenes a participar en actos indeseables para la sociedad.

NOVENO.- Si un menor, capaz de discernir entre lo bueno y lo malo, lo justo y lo injusto, puede planear un delito y exteriorizarlo, con plena comprensión de su actuar y sus respectivas consecuencias, debe además recibir la pena correspondiente al delito consumado, pena que castigue, como a cualquier otro sujeto.

DECIMO.- Para dar solución a ésta crisis social que crece día a día, habría que reformar el artículo 3º del Código Penal vigente en el Estado de México, el cual señala que la aplicabilidad de dicho ordenamiento es únicamente para los nacionales o extranjeros que hayan cumplido los dieciséis años de edad; siendo que como quedo corroborado en este proyecto, si un menor actuó comprendiendo y dirigiendo sus acciones, si fue capaz de cometer un delito, debe ser

sancionado de la misma manera que un mayor. A delito de mayor, pena de mayor.

DECIMO PRIMERA.- En la medida que la sociedad preserve de la delincuencia a sus menores y de que ellos mismos tomen conciencia ante la normativa del régimen citado se presume que el número de delincuencia juvenil irá disminuyendo.

DECIMO SEGUNDA.- Conforme al estudio realizado en relación con los menores infractores, considero que debe ser reformado el artículo 3 del código penal vigente en el estado de México, quedando de la siguiente manera: **"Este Código se aplicara a nacionales y extranjeros que hayan cumplido 16 años de edad. Respecto a los segundos se considerara lo pactado en los tratados celebrados por la federación con otras naciones y lo dispuesto en el derecho de reciprocidad. Los menores de esta edad quedan sujetos a la legislación de la materia"**.

BIBLIOGRAFIA

1. Alalinde Abadía Jesús. **"Iniciación Histórica del Derecho Español"**, Ed. Ariel. Año 1960
2. Binding Carlos citado por Politoff, Sergio. **"Los elementos subjetivos del tipo legal"**. Ed. Jurídica de Chile. Santiago, 1956.
3. Brown. Roger. **"Psicología Social"** Ed. Siglo XXI Año. 1995
4. Carranca y Trujillo Raúl **" Derecho Penal Mexicano" Tomo I.** Ed. Porrúa Décimo Cuarta Edición. Año 1997
5. Carranca y Trujillo Raúl, **"Código penal Anotado"**. Ed. Porrúa Décimo tercera edición. Año 1999.
6. Carranca y Trujillo, Raúl. **"Derecho Penal Mexicano"**. **Tomo II** Ed. Porrúa s.a. decimosegunda edición. México 1977
7. Castellanos Tena, Fernando. **"Lineamientos Elementales del Derecho Penal"**. Ed. Porrúa, México. Año 1988.

8. De Pina Vara, Rafael. **"Diccionario de Derecho"**. Ed. Porrúa, Decimosexta edición. Año 1995.
9. Duran Diego F. **"Historias De Los Indios de la Nueva España"**. Ed. México Tit. III. Año 1992.
- 10.-Esquivel Obregón, **"Apuntes para la Historia del Derecho en México"**, Tomo II, Ed. Mexicana Año 1990
- 11.-Floris Margadant Guillermo. **"Derecho Romano"**. Ed. Esfinge. Año 1987.
- 12.-Giusseppe Bettiol. **"Derecho Penal"**, Parte General. Ed. Temis, Colombia 1965.
- 13.-González de la Vega. Rene. **"Politica Criminologica Mexicana"**. Porrúa, México. 1993.
- 14.-Jiménez de Asúa Luis. **"La Ley y el Delito"**. Ed. Hermes. Octava Edición. Año 1986.
- 15.-Jiménez Huerta, Citado por Vela Treviño Sergio. **"Antijuridicidad y Justificación"**. Ed. Trillas. año 1988.

16.-Maurach, citado por Islas González de Mariscal Olga, **"El Menor como sujeto de Derecho Penal"**. Ed.UNAM,. Año 1990

17.-Mommssen Teodoro. **"Derecho Penal Romano"**. Traducida Alemán, Ed. España Año 1984.

18.-Navarrete Rodríguez David. **"Nuevo Código Penal para el Estado de México con Comentarios"**, Ed. Edmund Mezger S.A de C.V .Año 2001

19.-Navarrete Rodríguez, David. **"Comentarios Doctrinales Jurisprudenciales y Legislativos al Código Penal del Estado de México"**. Ed. Angel editor. Año 1998

20.-Orellana Wiarco Octavio Alberto. **"Teoría del delito"** Sistema Causalista y finalista. Ed. Porrúa, México 1995.

21.-Pavón Vasconcelos, Fernando. **"Derecho Procesal Mexicano"**. Ed. Porrúa Octava edición, México. Año. 1995.

22.-Pavón Vasconcelos, Francisco, **"Imputabilidad e Inimputabilidad"**. Ed. Porrúa, 2ª edición. México 1989

- 23.-Rodríguez Manzanera Luis. **"Delincuencia de Menores en México"**. Ed. Niscis Pág. 30 Méx. 1976
- 24.-Sanchez Bringas. Enrique. **"Los Derechos Humanos en la Constitución y Tratados Internacionales"**. Porrúa, 2001.
- 25.-Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Ed. TRILLAS Año 1997.
- 26.-Villalobos, Ignacio. **"Derecho Penal Mexicano"**. Ed. Porrúa Segunda edición. Año 1993
- 27.-Zaffaroni, Eugenio Raul. **"Teoría del delito"**. Ed. Ediar, Primera edición, Argentina. Año 1989.
- 28.-Zaffaroni, Raul Eugenio. **"Manual del derecho penal. Parte general"**. Ed. Cárdenas. Año 1986
- 29.-**Código Federal de Procedimientos Penales**. Ed. ISEF. Año 2004.
- 30.-**Código Penal Vigente para el Estado de México**. Ed. ISEF. Año 2004
- 31.-**Código Penal Federal**. Ed. ISEF. Año 2004.

32.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. ISEF. Año. 2004.

33.-Ley de Prevención Social y Tratamiento de Menores en el Estado de México. Ed. ISEF. Año 2004.

34.-www.iurislex.com

35.-www.criminet.com