

32/309

UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR
ACUERDO No. 3213-09 CON FECHA 16 - X - 1979
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



ANALISIS JURIDICO DEL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES EN EL DISTRITO FEDERAL

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA

EMMA ESPERANZA SALINAS MANRIQUEZ

ASESOR DE LA TESIS:
LIC. EVERARDO FLORES TORRES
CED. PROFESIONAL No. 970910



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

autorizo a la Direccion General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: EMMA ESPERANZA SALINAS MAURIQUEZ

FECHA: 26-05-2004

SIRMA: P.A. GERARDO/1, MORENO

AGRADECIMIENTOS

A Dios por haberme permitido concluir esta etapa de mi vida, por regalarme una familia maravillosa, amigos entrañables y una existencia afortunada. Gracias Señor.

A mis Padres, por ser mi apoyo incondicional más grande, por su amor y paciencia, por brindarme el privilegio de la educación y por ayudarme e impulsarme siempre para alcanzar mis metas. Dios no pudo haberme dado mejores Padres. Gracias por todo, los amo.

A la Universidad del Tepeyac, por el soporte institucional brindado, siendo una excelente plataforma para mi desarrollo personal y profesional.

A mis maestros quienes fueron parte medular de mi crecimiento profesional, por haberme brindado sus conocimientos y ayuda día con día a lo largo de cinco años.

A mi asesor de tesis Lic. Everardo Flores Torres, por el cuidado y profesionalismo que tiene para preparar sus formidables clases, por sus consejos, su paciencia y amistad. Muchas gracias Profe.

A mi hermanita Sarita, por ponerle la sal y la pimienta a toda una vida juntas, por todo lo compartido y por estar a mi lado en todo momento, lo cual me ha demostrado que a pesar de los pesares, me quieres igual que yo a ti.

A mi mamá Sarita y mi papá Arcadio, por estar siempre al pendiente de mí, quererme y cuidarme desde que nací, eso es impagable. Los quiero mucho siempre y para siempre.

A mis hermanos mayores Sandra y Víctor, por todas las razones imaginables, pero sobre todo porque son parte fundamental de mis mejores recuerdos de infancia, por su cariño y apoyo incondicional a través de mi vida.

A mis abuelitos Eloisa e Isaías con todo mi respeto y cariño, por todas las lindas vivencias.

A Baruch, Zandy, Gerardo, Génesis, Andrea y Daniela, por haber llegado a nuestra familia para llenarla de felicidad y ternura. Están en mi corazón para siempre.

A mi tío Rubén por su cariño y siempre brindar fortaleza y apoyo a mi y mi familia; a mi tía Elena porque siempre tiene palabras de aliento; y a Rubén Ángel por todo lo que ha significado caminar una vida juntos. Gracias a los tres por estar siempre presentes en el camino.

A todos mis tíos, Dorita, Jorge, Delia, Esperanza, Emma y Elisa, porque cada uno ha dejado una huella imborrable de amor y cariño para mí.

"A mis amigos les adeudo la ternura y las palabras de aliento y el abrazo; el compartir con todos ellos la factura que nos presenta la vida, paso a paso".

Mi gratitud por estar en mi vida y mi cariño eterno para cada uno de ustedes: Aarón, Alejandro, Casandra, Danae, Diana, Gaby, Ivonne, Jorge, Judith, Karina, Liz, Miguel y Tina.

A quienes me han dado la invaluable oportunidad de laborar con ellos, por compartirme su conocimiento y brindarme su amistad. Muchas gracias a:
Alma Isabel de la Garza;
Lic. José Luis Bretón Madrigal;
Lic. Rafael Aguilar Piñera;
Mtro. Marco Tulio Galindo Gómez;
Lic. Miguel Ángel Morín Hernández; y
Lic. Carlos E. Mainero del Castillo.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	ii
CAPÍTULO I HISTORIA DE LOS TRIBUNALES PARA MENORES	
1.1 Antecedentes de Tribunales para menores en el mundo	3
1.2 Antecedentes de Tribunales para menores en México	11
1.2.1 Tribunal para menores en el Distrito Federal	19
1.3 Consejo Tutelar de Menores del Distrito Federal	44
1.4 Comentarios	58
CAPÍTULO II CONCEPTOS ELEMENTALES DEL DELITO	
2.1 Derecho Penal y menores de edad	63
2.2 El delito	65
2.3 Elementos del delito	67
CAPÍTULO III EL MENOR ANTE EL DERECHO PENAL	
3.1 Imputabilidad	93
3.2 La edad en la justicia de menores	102
3.3 Disminución de la edad penal	111
3.4 Unificación de la edad penal	120
3.5 Infracciones penales de menores de edad	124
3.6 Derecho de menores	125

CAPÍTULO IV SISTEMA VIGENTE PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES EN EL DISTRITO FEDERAL	
4.1 Marco jurídico	130
4.2 Ley para el Tratamiento de Menores Infractores	137
4.3 El Consejo de Menores	142
4.4 Procedimiento a seguir en materia de menores infractores	151
4.5 Recursos	173
4.6 Consideraciones sobre la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores	180
4.7 Propuestas	181
CONCLUSIONES	185
BIBLIOGRAFÍA	189

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo es planteado ante la inquietud de la reiterada y creciente participación de menores de edad en la comisión de conductas antisociales, revelando formas complejas de delincuencia y uno de los problemas más delicados en materia de administración de justicia: los menores infractores. Siendo este un campo poco conocido pero de mucho interés, ya que se trata de un fenómeno jurídico y social que a través de los tiempos ha despertado preocupación y polémica, pues así lo refleja la aparición de órganos legales especializados, que han surgido desde épocas antiguas.

El estudio de la política criminológica de menores, es de gran importancia, ya que en materia de readaptación de menores infractores es prioritario conseguir ese objetivo trabajando día a día en él, pues poner atención a la juventud, es refrendar nuestra confianza en el futuro.

El objetivo general de este estudio, es valorar y analizar si el actual sistema de tratamiento para menores infractores en el Distrito Federal es el adecuado, así como también si las normas que rigen la realidad en la ciudad mas poblada del mundo son eficaces, en virtud de que dentro de los artífices de crímenes realmente graves, figuran menores de edad, que revelan actitudes altamente violentas y deshumanizadas, poniendo de manifiesto el incremento de las conductas antisociales.

La hipótesis consistirá en demostrar, mediante el análisis a la legislación sobre menores infractores en el Distrito Federal, que no se

han obtenido los resultados esperados al momento de su creación, entonces será prioritario adecuarla para así lograr una congruencia entre la realidad social y los programas de procuración de justicia.

En el primer capítulo de la Historia de los Tribunales para Menores, veremos que son el producto de la larga lucha de algunas personas, que mediante sus ideas, trabajo y experiencias, buscaron un tratamiento eficiente para los menores infractores. No fue sino hasta finales del siglo XIX cuando comenzaron a definirse estos órganos especializados, pues la humanidad se ocupó primeramente de separar a la infancia de las penas y establecimientos destinados para los adultos, que de crear órganos y legislaciones especializados.

En el segundo capítulo de Conceptos Elementales, haremos una evaluación de cómo se relacionan el Derecho Penal y los menores de edad a través del estudio del delito y de sus elementos.

En el tercer capítulo llamado El Menor Ante el Derecho Penal, analizaremos la imputabilidad de la cual se desprenden temas tan importantes y polémicos como son la edad penal, su disminución, así como la propuesta para que se realice la unificación de la misma en el territorio nacional.

Finalmente en el cuarto capítulo llamado Sistema Vigente para el Tratamiento de Menores Infractores en el Distrito Federal, veremos a detalle la estructura de dicho sistema, funcionamiento, marco jurídico, la integración del Consejo de Menores y el procedimiento a seguir cuando se está frente a la infracción cometida por un menor de edad.

CAPÍTULO I
HISTORIA DE LOS TRIBUNALES PARA MENORES

Los tribunales para menores, más que simples órganos encargados de sancionarlos, son instituciones especialmente creadas y orientadas a su protección y a la prevención de la delincuencia y la reiteración criminológica, teniendo procedimientos y persiguiendo finalidades distintas a las de cualquier otro tribunal.

El acudir al recurso histórico en busca de los antecedentes directos de los órganos actuales de Justicia juvenil, puede parecer desatinado, no obstante, revisar los diversos tribunales y sus distintas características, nos proporciona una idea muy clara de los matices que ha adoptado la política criminal para menores en los últimos tiempos, política que ha influido de manera determinante en las tendencias del Derecho vigente, determinando en no pocas ocasiones, la competencia y características de sus instituciones, y las disposiciones jurídicas que las regulan.

Dentro de esta etapa de especialización de los tribunales, se observan varias corrientes que fueron evolucionando, desde los inicios en que la función social y la impartición de justicia eran frecuentemente confundidos, hasta llegar a los tiempos modernos en que los menores de edad son sometidos a un procedimiento penal especial, con formalidades específicas.

A los que aludiremos, son aquellos precedentes que por haber influido de manera determinante para la conformación de nuestras instituciones especializadas en vigor, consideramos más importantes.

1.1 Antecedentes de Tribunales para menores en el mundo

El conocimiento de los primeros tribunales que contagiaron al mundo, es sin lugar a dudas una empresa de fundamental importancia, para todos los interesados en el tratamiento de los menores y en el ámbito penal, sin embargo, en el caso de nuestro país lo es doblemente, ya que mientras otras naciones suelen heredar sus instituciones como producto de una larga tradición, el Estado Mexicano ha creado generalmente sus instituciones y los órdenes jurídicos que las sustentan, a partir de otros modelos, mientras que otros países heredan sus instituciones nosotros las importamos. Por lo señalado anteriormente, es de gran relevancia el estudio de los primeros tribunales, ya que constituyen antecedentes inmediatos de los principales movimientos en pro de los menores, que motivaron el surgimiento de los órganos especializados para menores infractores.

La opinión generalizada de los autores estudiosos del tema que nos ocupa, concuerda en que el origen de los tribunales especiales para menores, se encuentra a finales del siglo XIX en los Estados Unidos, pero a pesar de ello hubo antes otros intentos que hay que mencionar.

Octavio Pérez Vitoria, profesor de la Universidad de Barcelona, considera que la figura del "Padre de Huérfanos", instituida en Valencia,

España, por Pedro IV de Aragón en el siglo XIV, es un antecedente del moderno tribunal para menores, ya que tenía por objeto amparar y proteger a los menores descarriados y delincuentes, mediante un enjuiciamiento previo.

Para desempeñar la función de Padre de Huérfanos, había que satisfacer algunos requisitos como ser persona respetable, ser casado y gozar de reconocida autoridad y solvencia.¹ También en Salamanca, fue fundada en 1537, una asociación cuya finalidad principal era proteger a los niños delincuentes y formar otras sociedades con el mismo fin.

En Nuremberg, Alemania, mediante una ordenanza, se dispuso que los niños moralmente abandonados, deberían ser separados de sus padres negligentes y acogidos por instituciones adecuadas para su educación. Por su parte San Vicente de Paul, sacerdote canonizado que vivió en el siglo XVI y se dedicó a obras de caridad, recogía niños expósitos y mendigos en París, y fue primero que amparó de manera paternal a los niños delincuentes.

Rompiendo ya con las tendencias protectoras, el Papa Clemente IX fundó el "Hospital de Saint Michel" en Roma, que a pesar del nombre, era un centro para la corrección e instrucción de la juventud libertina, en donde se les enseñaba a ser útiles al Estado.

¹ Octavio Pérez Vitoria, La minoría Penal, p.85

Probablemente una de las obras más trascendentales fue la que realizó el hermano Toribio, religioso que fundó la institución de los "Toribios" en Sevilla para ocuparse de la regeneración de los menores delincuentes, la rehabilitación daba inicio mediante la realización de un juicio sobre los actos cometidos. Aún cuando se prescindió de normas de castigo, su espíritu era correctivo y protector.

Bugallo Sánchez relata que el Padre Toribio, subsidiado por las limosnas recibidas, rentó un inmueble que destinó en un principio a hospicio y posteriormente a su casa de corrección, adaptando en sus instalaciones escuela y talleres. Dicho autor comenta que el Padre conquistaba la confianza de los niños mediante el cariño y fomentaba la comunicación entre sus protegidos, pidiendo a los que ingresaban a relatar su propia experiencia para que el resto de sus huéspedes, después de escuchar, pronunciaran una sentencia. La labor de este personaje en realidad fue muy valiosa, pero desafortunadamente se extinguió junto con su vida.

En el año de 1847, en lo que se considera uno de los antecedentes mas inmediatos a la especialización de los tribunales, la *Juvenile Offender Act* de Inglaterra, dispuso una jurisdicción sumaria para juzgar a los menores de entre 14 y 16 años, comenzado de este modo una tendencia hacia el tratamiento especializado.

Estados Unidos de América

El Gobernador del Estado de Massachusetts dictó, en 1869, una ley a través de la cual designaba un agente visitador con función de asistir en

representación del menor infractor a los procedimientos judiciales, intentando en todo momento, provocar que éste fuera colocado en la casa o institución donde sus intereses pudieran ser protegidos; debería también cuidar a los menores que estuvieran en libertad, pero cumpliendo ciertas medidas, e inicialmente extendió su acción a los menores recluidos en prisiones y en otras instituciones. Tan solo un año después, se estableció en el mismo Estado, la disposición de enjuiciar separadamente a los menores.

Basándose en los esfuerzos realizados en Massachusetts, la *Bar Association Women's Club* de Chicago, propuso en 1889 la creación de un tribunal especial para menores que utilizara el sistema de la prueba; iniciativa que fue bien vista por el Juez de la Corte Superior del Condado de Cook, Mr. Harvey H. Hard, quien en 1891, tan solo dos años después, presentó un proyecto ante la legislatura local del Estado de Illinois para crear la "Juvenile Court". El Juez se encontró con una actitud reacia hacia su proyecto por parte de los legisladores, la crítica y oposición no se hicieron esperar, declarándose su propuesta inconstitucional por lo que no fue formalizada.

La idea del Juez Hard, fue adoptada por un eminente penalista del Estado de Illinois, Federic W. Wines, quien en franca simpatía con las ideas propuestas, comenzó una tarea de difusión, manifestando las conveniencias de crear un tribunal especializado en menores, dejando en claro que la aplicación de penas a los menores resultaba contraproducente y la necesidad de reformar sus sistema de readaptación era urgente.

El ejemplo de Wines, fue seguido por organizaciones de abogados y sectores de la sociedad civil, que crearon un movimiento masivo de opinión "Ley que reglamenta el tratamiento y control de menores abandonados, descuidados y delincuentes", que creó como un órgano de la Corte de Circuito, el primer tribunal para menores: "*The Children's Court of Cook County*", en Chicago.

El Primer Tribunal para Menores: Tribunal de Chicago

La ley que creó la Corte para niños del Condado de Cook en Chicago, establecía la irresponsabilidad criminal para los menores de 10 años, quienes en caso de infringir las normas penales, debían ser remitidos a la "*Children's Court*" para el correspondiente enjuiciamiento, y los mayores de esa edad, seguirían siendo procesados como los adultos.

La Corte para Menores del Condado de Cook, mejor conocida por los estudiosos de la materia como "El tribunal de Chicago", inició lo que se conoce como el fenómeno de las Cortes Juveniles, consistente en la propagación de la tendencia a crear tribunales especiales, inicialmente en los Estados Unidos, y posteriormente en el mundo. Para 1901, las ciudades de Filadelfia (Pennsylvania) y Denver (Colorado), ya habían fundado sus respectivas cortes juveniles, y un decenio después, casi todos los Estados de la Unión Americana lo habían hecho también.

Aún cuando las cortes estadounidenses adquirieron modalidades distintas, Antonio Sánchez Galindo estima que presentaron los siguientes rasgos característicos, que ha conservado en su evolución:

- Especialización del Tribunal;

- Supresión de las prisiones comunes para los menores; y
- Libertad vigilada.²

El mayor mérito del Tribunal de Chicago fue segregar al menor del juicio y de la reclusión conjunta con los mayores, presentando rasgos de protección e introduciendo el concepto de joven criminal y delincuencia juvenil, extendiendo sus límites más allá de la conducta antisocial de los menores.

Juez paternal de Nueva York

Pocos antecedentes fueron tan relevantes para que surgiera el movimiento mexicano, como éste, que constituye el antecedente inmediato de los primeros tribunales para menores en nuestro país. Lo que dio a esta figura gran importancia, fueron sus características que resultaron sencillas para la generalidad de los países que contaban con sistemas incipientes en este ámbito. De acuerdo con el doctor Solís Quiroga, sus características principales fueron las siguientes:

1. Su competencia era solamente para conocer de los delitos leves, que debían ser producto del mal ejemplo dado por padres viciosos, por la promiscuidad o de la lucha del menor por la vida.
2. Conmutaba la entrada de los menores a la cárceles y correccionales por amonestaciones, que en términos cariñosos y enérgicos producían efectos en los menores que no estaban pervertidos aún.

² Antonio Sánchez Galindo, Antecedentes de la Justicia de Menores en México, p. 20

3. El juez debía proporcionar educación en una escuela y trabajo en un taller, sin perder contacto con el menor.

4. Se daba seguimiento al menor mediante la intervención personal del juez, quien inquiría sobre la conducta del muchacho hasta tener la seguridad de su corrección.³

Las anteriores características determinaron que al funcionario se le diera el calificativo de "paternal", pues más que una función encaminada a la represión, su objetivo era tutelar al menor para lograr su educación y corrección.

Los tribunales estadounidenses tuvieron gran influencia en el desarrollo de la política criminal para menores en todo el mundo, el sistema que establecieron se caracterizó porque el niño y sus padres permanecían en un ambiente ordinario de amplia libertad, "libertad vigilada", además la conveniencia de que los jueces tengan conocimientos especializados para estudiar la personalidad de los niños infractores, es advertida en estos tribunales, ya que los jueces profundizaban científicamente sobre las condiciones biopsicosociales de los niños.

En el año de 1920, se expidieron el *Children's Act* y el *Bostal Act*, documentos que pugnaron por la instalación de tribunales especiales para menores en todo el mundo; para ese entonces, 38 estados de la Unión Americana ya contaban con órganos especializados, lo mismo Inglaterra, España, Portugal, Francia, Noruega, Bélgica, Hungría, Australia, India, Colombia y Uruguay; para la década de los 30's

³ Héctor Solís Quiroga, Historia de los Tribunales para Menores, p. 623

prácticamente todos los países contaban con un tribunal especial para menores.

Asociación internacional de jueces de menores

En julio de 1928, se reunieron en París, jueces especializados en materia de menores procedentes de diversas naciones, con objeto de comentar los principales problemas y soluciones que se presentaban en ese ámbito. Se decidió constituir una fraternidad con la finalidad de coadyuvar a los países integrantes, para lograr un progreso común en justicia de menores. La sede de la agrupación fue establecida en la Ciudad de Bruselas (Bélgica), designándose una directiva provisional compuesta por jueces de origen francés, belga, alemán, húngaro, español y polaco. Se invitó a los jueces de todo el mundo a participar, pero la respuesta del resto de los países fue apática, saliendo a relucir la indiferencia e incomprensión del problema por parte de la comunidad internacional en ese momento.

Después de una amplia labor de cabildeo entre los países, se construyó la Asociación Internacional de Jueces de Menores, celebrándose su primera asamblea general en Bruselas, en el año de 1930. "Dicha Asociación es de naturaleza privada y ha efectuado desde entonces, un número considerable de importantes Congresos Internacionales, en los cuales se han analizado principalmente los asuntos de la delincuencia juvenil y la prevención delictiva, problemas confrontados en todo el mundo."⁴

⁴ Ibid. p. 622

1.2 Antecedentes de Tribunales para menores en México

La aparición de los tribunales en los Estados Unidos y la llegada a México de la noticia del Juez Paternal de Nueva York, animaron a Antonio Ramos Pedrueza a proponer la creación de tribunales especializados en México, con jueces destinados a conocer exclusivamente de los delitos cometidos por menores de edad. La propuesta de Ramos, derivó en la elaboración de un dictamen sobre la legislación penal que desarrollaron Miguel Macedo y Victoriano Pimentel, en 1908, con la finalidad de que fueran efectuadas las reformas pertinentes para adecuar la normatividad de 1871, a las condiciones que se presentaban durante el Gobierno de Díaz en nuestro país.

Debido a los conflictos revolucionarios y a la falta de apoyo en la época inmediatamente posterior, la propuesta quedó en el aire a pesar de los esfuerzos que realizaba Ramos Pedrueza, quien intervenía en congresos y un sin fin de actos populares, manifestando sus ideas con respecto a la necesidad de una reforma profunda en la política criminal para menores, pero cabe señalar que la atención del país entero, se encontraba centrada en ese momento en el movimiento revolucionario.

Una vez terminado el conflicto armado, la inquietud que había ya surgido entre la sociedad civil con respecto al trato especial a los menores, se materializó en la realización de varios foros de expresión popular en los que el tema principal era la justicia de menores infractores; destacan entre éstos los Congresos del Niño y Congresos Criminológicos, realizados entre 1920 y 1923.

Con el proyecto de reformas de 1920, se propuso la creación de un tribunal protector de la infancia y el hogar, que aún cuando no prosperó, se sumó al resto de los intentos. A decir de Elena Azaola, “en los años siguientes, de manera muy similar a como había ocurrido en Estados Unidos, hubo diversas agrupaciones privadas que se pronunciaron por crear tribunales especializados y por dejar de enviar a los niños a prisión”⁵, movimientos que finalmente influyeron en el ánimo de las autoridades correspondientes. De lo expresado en los foros de consulta popular, y más específicamente en los Congresos, nace en 1923 el primer tribunal del que se tiene conocimiento en México, en el Estado de San Luis Potosí, sin embargo, son muy pocos los datos existentes al respecto, pero el antecedente existe.

Primer Tribunal para menores: El Tribunal Administrativo

Fueron varios los factores que influyeron en el Tribunal para Menores de la Ciudad de México, desde el planteamiento hasta su constitución en el año de 1926, variando su realización, posición legal, competencia, y finalidades. Nos referiremos a aquellos aspectos que consideramos de mayor importancia.

Antecedentes

En la época de la Colonia, se fundaron un gran número de Colegios y albergues, principalmente por religiosos, que se dedicaron a la labor

⁵ Elena Azaola, La Institución Correccional en México: una mirada extraviada, p.51

altruista de recoger a los niños desamparados, pero que también recibían a los menores de conducta irregular, (de ningún modo nos referimos a aquellos que cometían crímenes, ya que éstos eran reclutados en las distintas prisiones ordinarias) para instruirlos y educarlos.

En su labor, los religiosos encontraron apoyo de la Corona Española, la Ley XIX de Felipe III, que instruía al Virrey a dar todo el apoyo a los Ministerios de la Santa Iglesia Católica que desempeñaban esta labor, y la X de Carlos III, regaló el acogimiento de los niños menesterosos y el destino de los menores problemáticos al servicio de las armas.

Dentro de los colegios establecidos durante la colonia, destacaron de manera especial el Colegio de San Gregorio, el Vizcaínas y el Hospital de Pobres. En 1841 anexa a este último, fue mantenida con fondos del ayuntamiento por disposición de Manuel Gorostiza, una "casa correccional" para los menores con problemas de conducta.

Durante el Gobierno de don Benito Juárez, todos los colegios y correccionales fueron secularizados quedando a cargo del Ayuntamiento, pero fueron dirigidos por distintos patronatos y comunidades. En la época del Porfiriato, se dispuso mediante una circular de la Secretaría de Gobernación, que todos los hospitales, hospicios, casas de corrección y establecimientos de beneficencia a cargo del Ayuntamiento, serían administrados por una junta denominada Dirección de Beneficencia Pública, la cual se compondría

por las personas a cuyo cargo estuviera la dirección de cada establecimiento, y quedaría inscrita en el ámbito de dicha Secretaría.

Hasta este momento los menores que infringían la Ley, eran enviados al ex convento de San Gregorio para recibir educación y ser corregidos, sin embargo, cuando las infracciones constituían delitos de cierta gravedad, eran llevados a la cárcel de Belén, donde convivían con los delincuentes adultos.

Según ha quedado constancia de ello, fueron los carceleros que al observar los abusos cometidos contra los menores, los que les proporcionaron uniformes de color verde y los aislaron de los adultos, motivo por el cual se llamó a la zona destinada para ello, la "crujía de los pericos".

Su fundación

"En el año de 1926, el entonces inspector de Escuelas Penitenciarias, doctor Roberto Solís Quiroga, asistió al festival que con motivo del día de las madres se desarrollaba en la Escuela Correccional de Tlalpan, y durante el acto, movido por la curiosidad, inquirió por qué estaban internos la multitud de jóvenes y niños que se encontraban ante sus ojos, a lo que a pesar de su sorpresa no hubo respuesta, ya que nadie sabía por qué motivo se encontraban los menores en ese lugar, y lo peor, de muchos no sabían ni quienes eran."⁶

⁶ Onésimo Ríos, Antropografía de la Delincuencia Juvenil, pp 69-70

Conmovidó por los hechos anteriormente relatados, nació en el doctor Solís la inquietud y el deseo de crear una institución que conociera las faltas cometidas por los menores, así como las condiciones en que éstas habían sido cometidas, para su explicación científica, es decir, la creación de un tribunal para menores.

Otra razón quizá más importante aún en la inquietud del doctor, fue la preocupación por los innumerables sufrimientos de los niños que se hallaban internos en la cárcel de Belén; las palabras de Bolaños Cacho en referencia a la preocupación de Solís Quiroga, por la permanencia de los menores en ese establecimiento, son muy ilustrativas:

"No solamente era la segregación la que urgía para beneficiar a esos niños y jóvenes, sino también el que conocieran sus faltas y se dieran cuenta de sus errores de conducta, que no fueran jueces de lo penal quienes interpretaran esas claudicaciones, era necesario que fueran individuos preparados especialmente en psicopedagogía, en sociología y en asuntos de menores de conducta irregular los encargados de conocer todos estos problemas.

No por simple capricho de segregación, sino porque se trataba de dos tipos de elementos a juzgar, el adulto mayor de 18 años, cuyo desarrollo mental había ya terminado, cuyo desarrollo físico estaba por concluir, con pleno discernimiento de sus hechos y el menor, sustancia plástica, moldeable, inmadura, inexperta y aún dentro del Código Penal, sin el sentido de responsabilidad susceptible de modificarse, de moldearse, de transformarse, siempre en beneficio suyo a través de

tratamientos psicopedagógicos y rehabilitantes y no punitivos como en los adultos, surgió pues una necesidad inaplazable de crear el Tribunal para Menores.”⁷

Por los motivos ya señalados, el doctor Roberto Solís Quiroga desarrollo un proyecto para crear un Tribunal Administrativo en el Distrito Federal. Conforme a su propuesta, el Tribunal se encargaría de conocer las faltas administrativas y de policía que cometieran los menores de 15 años, los delitos seguirían siendo competencia de los juzgados comunes, es por ello que fue llamado “Administrativo”. Habiendo terminado el proyecto, el doctor le hizo saber su idea a dos personas: a su superior inmediato, el Director Escolar de los Establecimientos Penales en el Distrito Federal, Salvador Lima, y a la maestra Guadalupe Zúñiga, quienes convencidos de la conveniencia de llevar a la práctica la propuesta, lo presentaron junto con él al entonces Secretario de Gobierno del Distrito Federal, Lic. Primo Villa Michel, a quien también convenció.

El trabajo llegó a manos del Gobernador del Distrito Federal, Gral. Francisco Serrano, y decidió acordarlo con el señor Presidente de la República, Plutarco Elías Calles, quien finalmente lo aprobó. Durante el correspondiente informe de gobierno de 1926, el señor Presidente expresó “la necesidad de crear un tribunal especializado para menores con la finalidad de proporcionar una amplia protección a la infancia delincuente, moral y jurídicamente abandonada” lo que significó su preocupación por la problemática de la llamada delincuencia infantil.

⁷ Idem.

El resultado del proyecto elaborado por el doctor Solís Quiroga, fue la expedición del "Reglamento para la Calificación de los Infractores Menores de Edad en el Distrito Federal", instituyéndose así el primer tribunal para menores infractores en el país: el Tribunal Administrativo del Distrito Federal.

Objetivo y competencia

El Tribunal se desempeñó como auxiliar de los tribunales del orden común siendo su objetivo principal, ayudar y poner oportunamente a los menores de edad a salvo de las numerosas fuentes de perversión originadas en la organización social, es decir, su competencia no solamente se limitaba a conocer de las faltas administrativas y de policía y buen gobierno cometidas por los menores de 16 años de edad, sino que su campo de acción se extendía también a los casos de niños abandonados, vagos, menesterosos e indisciplinados.

Atribuciones

El doctor Solís Quiroga, comenta que las principales atribuciones del Tribunal previstas en el Reglamento para la Calificación de los Infractores Menores en el Distrito Federal, eran las siguientes:

"1. Calificar a los menores que incurrieran en conductas que ameritaran penas que debía aplicar el gobierno del Distrito Federal;

2. Mediante solicitud, reducir o conmutar las penas impuestas a los menores;

3. Estudiar los casos de menores cuando hubieran sido declarados absueltos por los tribunales comunes, por considerar que obraron sin discernimiento;
4. Conocer los casos de vagancia y mendicidad de niños menores de ocho años, siempre que no fuera de la competencia de las autoridades judiciales;
5. Auxiliar a los tribunales del orden común en los procedimientos contra menores, previo requerimiento para ello;
6. Resolver las solicitudes de padres y tutores en los casos de menores "incurables";
7. Tener a su cargo la responsabilidad de los establecimientos correccionales del Distrito Federal; y
8. Proponer, de acuerdo con la Junta Federal de Protección a la Infancia, todas las medidas que estimara necesarias para la debida protección de los menores."⁸

Organización

El Tribunal estaba constituido por tres jueces, un médico, un profesor normalista y un experto en estudios psicológicos, que resolvían auxiliados por un departamento técnico que hacía los estudios médicos, psicológicos, pedagógicos y sociales de los menores.

⁸ Héctor Solís Quiroga, Op. cit. p. 625

Los jueces podían amonestar, devolver al menor a su hogar mediante vigilancia, someterlo a tratamiento médico (cuando fuera necesario), o bien enviarlo a un establecimiento correccional o a un asilo, tomando en cuenta su estado de salud física y mental. En las instalaciones del Tribunal, también se encontraba un cuerpo de delegados de protección a la infancia, los cuales dependían de la Junta de Protección a la Infancia mencionada anteriormente.

El doctor Solís Quiroga explica que se inauguraron los trabajos el 10 de diciembre de 1926, ingresando a tratamiento el primer menor, el 10 de enero de 1927. El Tribunal estaba encabezado en ese momento por la profesora y psicóloga Guadalupe Zúñiga, el profesor Salvador M. Lima y el doctor Roberto Solís Quiroga.

Por último, cabe señalar que el Tribunal Administrativo representó un gran avance en materia de menores y aunque no tuvo capacidad para conocer de los delitos cometidos por los menores de edad, fue el órgano que inició la corriente de especialización en México, y como veremos, terminó siendo un auténtico Tribunal de Menores.

1.2.1 Tribunal para Menores en el Distrito Federal

Tan sólo un año después de la creación del primer Tribunal, este dejó de ser administrativo para convertirse en un auténtico Tribunal para Menores, el factor determinante de esta conversión, fue la promulgación de la Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal, a partir de ese momento, el Tribunal sufrió diversas

modificaciones y regulaciones, perdurando hasta el año de 1974, tiempo en que es creado el "Consejo Tutelar para Menores".

Durante su vigencia el Tribunal marcó un largo periodo de estabilidad, que permitió institucionalizar en casi cuatro décadas, un modelo de operación práctica, tanto en el desempeño de su función como en las Escuelas de Tratamiento.

A continuación revisaremos las disposiciones que determinaron, tanto el nacimiento del primer tribunal para menores en el Distrito Federal, como la modificación de su actuación.

Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal

A un año del establecimiento del Tribunal Administrativo y como producto de su eficiente actividad, deja de ser competente únicamente para conocer de infracciones administrativas, en virtud de que se publica el 21 de junio de 1928 en el Diario Oficial de la Federación, la *Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil*, precepto también conocido bajo el nombre de "Ley Villa Michel", por haber sido Primo Villa Michel quien la promulgó.

La ley constó de 29 artículos y 3 transitorios, a lo largo de los cuales se regulaba la organización y competencia del Tribunal, así como algunas normas relativas al procedimiento.

Organización y Competencia del Tribunal

El artículo 6 de la ley establecía: “Se establece en el Distrito Federal un Tribunal para Menores, dependientes del gobierno del Distrito Federal”. El Tribunal estaba dividido en salas, y cada sala se integraba por tres miembros, un profesor normalista, un médico y un experto en estudios psicológicos, por disposición del artículo 7, debían ser dos varones y una mujer. Para poder ser miembro del Tribunal, la ley requería los siguientes requisitos: ser mexicano, mayor de edad y de notoria buena conducta.

El Tribunal funcionaba en pleno o por salas, y sus resoluciones eran tomadas por mayoría de votos, cada año, durante la primera sesión, los miembros del Tribunal elegían de entre ellos a un presidente.

En la práctica, lo que la ley modificó en la estructura del Tribunal, fue que se aumentó una sala, pues desde su origen, éste había contado con un psicólogo, un maestro normalista y un médico.

En relación a la competencia del Tribunal, este tenía facultades para conocer de las infracciones penales cometidas por menores de quince años, para proponer la forma de educar a los menesterosos y abandonados y para observar y estudiar a los “incorregibles” previa solicitud de los padres o tutores, la cual se había conservado del régimen anterior. En la ley se establecía:

“Artículo 14. El tribunal de Menores será el órgano del gobierno del Distrito Federal para el estudio y observación de los infractores menores de quince años y para la aplicación de las medidas a que deberán ser sometidos, para su corrección.

Artículo 15. El tribunal podrá exceder su acción a los casos de menores abandonados y menesterosos, proponiendo la forma en que pueda proveerse a su educación y necesidades.

Artículo 16. Podrá igualmente ocuparse del estudio u observación de los incorregibles, siempre que medie solicitud de los padres o tutores.”

En un hecho que fue históricamente de gran relevancia, la ley declaró la irresponsabilidad penal de los menores de 15 años sustrayéndolos por primera vez de la aplicación del Código Penal, que en ese entonces era el de 1871, y sometiéndolos a su ámbito; esto significó, propiamente, el nacimiento del Derecho de menores en México. El primer artículo disponía lo siguiente:

“Artículo 1. En el Distrito Federal, los menores de quince años de edad no contraen responsabilidad criminal por las infracciones de las leyes penales que cometan, por lo tanto, no podrán ser perseguidos criminalmente ni sometidos a proceso ante las autoridades judiciales, pero, por el solo hecho de infringir dichas leyes penales, o los reglamentos, circulares y demás disposiciones gubernativas de observancia general, quedan bajo la protección directa del Estado, que previos la investigación, observación y estudios necesarios, podrá dictar

las medidas conducentes a encauzar su educación y alejarlos de la delincuencia”.

La competencia del Tribunal fue fijada en los términos anteriores, debido a que se estimaba que el menor de quince años que cometía una infracción a las leyes penales, obraba sin libertad ni discernimiento. En los considerandos de la ley, se asentó el motivo de la exclusión de los menores de quince años, establecía:

“Los menores de quince años de edad que infringen las leyes penales son víctimas de su abandono legal o moral, de ejemplos deplorables en su ambiente social inadecuado o malsano, de su medio familiar deficiente o corrompido por el descuido o perversión de los padres, de su ignorancia o incompreensión del equilibrio en la vida de la sociedad, o de las perturbaciones psicofísicas que provoca la evolución puberal y, por lo tanto, en la ejecución de actos ilícitos no proceden con libertad ni con cabal discernimiento. Necesitan, pues, más que la pena estéril y aún nociva, medidas de carácter médico, de educación de vigilancia, de corrección que los restituyan al equilibrio social y los pongan a salvo de las numerosas ocasiones de vicio que se multiplican cuanto más aumentan los grandes centros de población, medidas ya experimentadas en otros países y en el mismo Distrito Federal, en donde las viene aplicando el Tribunal Administrativo para Menores, dentro de su esfera de acción, con resultados satisfactorios.”

Habiendo determinado la competencia del Tribunal, se previó que la policía y los jueces del orden común no deberían tener más intervención respecto de los menores, que remitirlos a la autoridad

competente, junto con la información circunstancial y los antecedentes que obraran respecto a ellos.

Llama la atención el hecho de que se facultó al Tribunal para imponer medidas correctivas de tipo administrativo a todos aquellos padres o tutores a quienes les fueran imputables las causas de la infracción de los menores, "de su abandono material o moral"; así mismo, podría conminarlos al cumplimiento de sus deberes, o bien, ponerlos a disposición del Ministerio Público cuando con sus actos u omisiones se hubiere efectuado la comisión de un delito. Las resoluciones del Tribunal que determinaban estas correcciones administrativas eran revisables a instancia de parte, pero curiosamente debido a que el Tribunal dependía del Gobierno del Distrito Federal, era al regente a quien se le otorgaba esta atribución.

En términos generales, la principal consecuencia de la ley es que el Tribunal deja de ser Administrativo para conocer de todos los asuntos referentes a los menores de edad, no sólo son respecto a faltas al bando de policía y buen gobierno, sino a que se le concede una facultad de decisión íntegra sobre todo tipo de infracciones, convirtiéndose en ese momento, en el primer "Tribunal para Menores del Distrito Federal".

Procedimiento

El procedimiento ante el Tribunal de Menores previsto por la ley, era un procedimiento de tipo sumario en el cual el menor carecía de todas las

garantías procesales, no se preveía el derecho a la defensa, ni a recurrir las decisiones del Tribunal.

El procedimiento comenzaba cuando los menores que habían infringido las normas penales o los reglamentos gubernativos, eran remitidos al Tribunal por la policía, o bien, por autoridad judicial, la ley preveía solamente estos dos supuestos. Así mismo, los menores también podían ser entregados a los delegados de Protección de la Infancia, cuando éstos lo solicitaran, para conducirlos al Tribunal bajo su responsabilidad y previa identificación.

Una vez que el menor era recibido por el Tribunal, se comprobaba que fuera menor de quince años, en caso de resultar mayor, si era menor de dieciocho años, se debía remitir a la Escuela Correccional conforme a la normatividad aplicable que era el código Penal de 1929, y si era mayor, se debía remitir a la "cárcel preventiva", turnando en ambos casos las actas correspondientes, en el primero al Gobierno del Distrito Federal, y en el segundo al Ministerio Público.

Habiéndose comprobado la edad, el menor debía ser "matriculado en la casa de observación" en donde pasaba un periodo de escrutinio, en que eran examinados los aspectos físico, moral, social y pedagógico. La duración ordinaria de este periodo era de quince días, tiempo que duraba el procedimiento, y al terminar esta etapa, el Tribunal decretaba la medida correspondiente.

Un aspecto importante, es que la ley previó la posibilidad de que entre los menores se presentaran situaciones de inimputabilidad, en

cuyo caso, el Tribunal podría resolver la internación del menor en un establecimiento, cuando se encontrara en estado de inferioridad física, moral o mental (art. 20).

En los razonamientos fundamentales de los considerandos de la Ley, se establecía que los menores necesitaban, más que una pena estéril y nociva, medidas que los restituyeran al equilibrio social y los pusieran a salvo del vicio, para cuya fijación debían tomarse en cuenta las condiciones físico-mentales y sociales del infractor más que la conducta misma. El artículo 17 enumeraba las medidas permitidas.

Artículo 17. El Tribunal en el desempeño de sus funciones podrá adoptar medios de carácter médico, de amonestación, de vigilancia, de guarda de educación correccional, de corrección de reforma, etc.

Así mismo, se contemplaba en el artículo 19 la libertad vigilada, el dispositivo establecía que en aquellos casos en que, de la observación previa, resultara que las medidas necesarias eran compatibles con la permanencia del menor en el seno de su familia, sería devuelto a su hogar sujeto a la vigilancia del Tribunal.

Extendiendo la acción del Tribunal, la Ley dispuso que los establecimientos de la Beneficencia Pública en el Distrito Federal, fueran auxiliares del naciente órgano en lo que a aplicación de medidas se refiere.

Por último, la ley señalaba que las audiencias tenían el carácter de privadas (característica que no obstante de ser muy controvertida se

encuentra aún vigente en la Ley para el Tratamiento en vigor), y que las decisiones del Tribunal eran irrecurribles e indeterminadas debido a que consideraba que estas resoluciones no tenían el carácter de sentencia, sino que se enfocaban a proponer medidas preventivas y educadoras.

No obstante que la decisión de señalar el término del tratamiento “indeterminado” condujo al estudio individualizado de la personalidad del menor, en general se aprecia en el procedimiento regulado por esta Ley, una lamentable ausencia de los derechos humanos elementales y las principales garantías jurídicas que reconocía nuestra Constitución, no quiero decir con ello que hubiera considerado mejor el establecimiento de un sistema garantista, sino solamente, que se debieron de haber respetado las garantías elementales de defensa y recurribilidad de las decisiones del Tribunal.

A manera de conclusión, estimamos que la importancia de la Ley sobre Previsión Social y Delincuencia Infantil fue mucha, pues de su aparición derivó el primer órgano especializado en menores infractores del Distrito Federal, y desencadenó la imitación de los estados de la República, que paulatinamente comenzaron a crear órganos especializados de las mismas características. La Ley inició un sistema que perduró hasta la presente década, el sistema tutelar.

El 22 de noviembre del mismo año (tan solo cuatro meses después), se publicó como complemento de la ley, el Reglamento del Tribunal para Menores del Distrito Federal, el cual dio vida plena a este órgano, mediante disposiciones que detallaron la integración funcionamiento del Tribunal.

Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1929

La edad penal fue fijada a los 16 años, lo que sin duda representó un avance con respecto al Código de 1871 y a la Ley de Previsión Social de 1928, que fijaban la responsabilidad a los 14 y 15 años, respectivamente. Dicho alcance fue opacado por el enorme error de incluir nuevamente a los menores en el Código Penal, considerándolos socialmente responsables de sus conductas, y sometiéndolos a medidas especiales, de las cuales algunas penas eran comunes con los adultos, este error se vio agravado por el hecho de que ya existía una ley especial sobre menores.

El Código Penal estableció que la reclusión de los menores no podría exceder, en ningún caso, del tiempo señalado como máximo para los mayores, lo que constituyó una limitación a la indeterminación del tiempo que había previsto la Ley sobre la Previsión Social, aunque cabe reconocer que la actuación del Tribunal era benévola, y tal disposición en todo caso perjudicó al menor, porque es de dudarse que hasta ese momento, haya pasado por la mente de alguna persona involucrada en el desempeño del Tribunal, el mantener durante cincuenta años en tratamiento a un menor.

Se fijaron como directrices de la política criminal para menores, los criterios tutelar educativo y correctivo, evitando de tal forma la prisión y se consideró en términos generales, que era necesario un organismo que dictaminara de manera individual el tratamiento adecuado a cada sentenciado, y evaluara su ejecución, creándose para ello el "Consejo Supremo de Defensa Prevención Social", como

encargado de vigilar la aplicación de medidas tanto a menores como a los adultos en el Distrito y Territorios Federales.

Respecto al impacto de las modificaciones de este nuevo ordenamiento en el Tribunal, señalamos que modificó su competencia al aumentar la edad penal a los 16 años, que antes era de 14, pero en realidad se había venido trabajando con menores de 15; y requirió por la aparición del Consejo Supremo de Defensa, un trabajo con mayores formalidades jurídicas. El doctor Solís Quiroga comenta que siguió funcionando con el mismo sistema establecido previamente, pero con la necesidad de usar "terminología francamente penal, de acuerdo con las exigencias del nuevo Código"⁹.

Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1931

El Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1931, amplía la competencia del Tribunal, al determinar la edad penal a los 18 años y mantuvo a los menores dentro de su articulado de igual forma que el anterior ordenamiento.

Mediante este dispositivo legal, se da al Tribunal competencia plena sobre los asuntos de menores, dejando de intervenir el Ministerio Público, como lo había dispuesto el Código anterior, obteniendo dicho Tribunal un dominio absoluto sobre la materia.

⁹ Ibid. p. 627

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

Por su parte el Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación quince días después del Código Penal el 29 de agosto de 1931, regaló el procedimiento de menores infractores, destinado para ello el Capítulo IV del Título Tercero, denominado "Procedimientos ante el Tribunal de Menores".

A lo largo de 28 artículos, el Código exponía de manera detallada el procedimiento que se seguía ante el Tribunal de Menores (de acuerdo con lo que había sido dispuesto por la Ley de Previsión Social), así como algunas reglas en relación a la ejecución de sanciones.

Decreto de 1932

Hasta este momento el Tribunal dependía del Gobierno del Distrito Federal, pues hay que recordar que nació en su seno. Un año después, en 1932, ante las múltiples deficiencias y carencias existentes, mediante un decreto pasó a depender del Gobierno Federal adscribiéndose al ámbito de la Secretaría de Gobernación por ser la titular de dirigir la política interior seguida contra la delincuencia.

Por virtud de este decreto, el consejo Supremo de Defensa que había instituido el Código de 1929, se transformó en el Departamento de Prevención Social, también adscribiéndose a dicha Secretaría, que conservó la función de vigilar y controlar la situación individual de los menores y adultos sentenciados en el Distrito y Territorios Federales.

De tal suerte, la coordinación entre el Tribunal y los establecimientos de beneficencia pública mejoró, pues hay que recordar que estos dependían de Gobernación desde la época del Porfiriato, y estando ambos adscritos a la misma dependencia, pudieron coordinarse de mejor forma.

El Departamento de Prevención Social comenzó a reclutar personal especializado que evaluara mediante el estado de los expedientes el resultado de las sentencias, tarea que desempeñaba a través de pruebas realizadas, tanto en las penitenciarías, como en las escuelas de tratamiento. Para la elaboración de esos expedientes, el personal recurría a estudios médicos, pedagógicos, psicológicos y sociales.

Código Federal de Procedimientos Penales

En el año de 1934, fue promulgado el Código Federal de Procedimientos Penales, con el fin de regular el procedimiento penal ante los Tribunales Federales.

El Capítulo II del Título Decimosegundo, denominado "Menores", que incluyó 22 artículos, se destinó a regular la competencia Federal en materia de menores infractores y la actuación de los jueces federales en relación a la justicia de menores. El código concedió competencia a los Tribunales locales de menores para conocer de las infracciones del orden federal que cometieran los menores de edad, los artículos 500 y 501 (aún vigentes) dispusieron:

Artículo 500. En los lugares donde existan tribunales locales para menores, estos serán competentes para conocer de las infracciones a las leyes penales federales cometidas por menores de dieciocho años, aplicando las disposiciones de las leyes federales respectivas.

Artículo 501. Los tribunales federales para menores en las demás entidades Federativas, conocerán en sus respectivas jurisdicciones, de las infracciones a las leyes penales federales respectivas.

Para este momento, el Tribunal para Menores tenía ya competencia para conocer de las infracciones, del orden común y federal respectivas.

En una disposición de gran importancia, en el Código Federal de Procedimientos Penales se dispuso que en los Estados, y en general, donde residiera un Juez de Distrito, debían crearse Tribunales para Menores.

Reglamentos de los Tribunales para menores

En el mismo año de 1934, se publicó en el diario Oficial de la Federación del 22 de enero, el "Reglamento para los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares", por medio del cual se crea un segundo Tribunal para Menores y se desarrollaron las condiciones de la libertad vigilada, que se había previsto anteriormente en la Ley para la Previsión Social. El Reglamento remitía al Código de Procedimientos Penales y a la Ley Orgánica de los Tribunales del Distrito Federal, en lo referente a la integración y la competencia de los "Tribunales de

Menores" (arts. 1 y 2), y señalaba que los tribunales de menores serían independientes entre sí.

Así mismo, el reglamento contempló una serie de disposiciones relativas a la figura de "Presidente del Tribunal", que básicamente señaló las principales funciones que hasta la fecha se contemplan para dicho funcionario (hoy el Presidente del Consejo de Menores, de acuerdo con la ley vigente de 1991), dentro de las que se encontraban las de representación, autorización, administración, despacho de asuntos y algunas otras. Del mismo modo, también fue regulada dentro de dicho ordenamiento la figura del Secretario de Acuerdos, señalando principalmente sus obligaciones, que eran enumeradas por el artículo 11.

En términos generales, puede decirse que dicho ordenamiento se enfocó a reglamentar en la forma amplia al procedimiento y las diligencias que durante éste eran realizadas, así como también a establecer una serie de disposiciones relativas a las secciones previamente establecidas en la Ley sobre Previsión social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal de 1928, a las cuales fueron añadidos el "Centro de Observación e Investigación" y otras "Instituciones Auxiliares".

En noviembre de 1939, se creó un segundo reglamento para los tribunales, sustituyendo al ya comentado que había sido expedido cinco años antes. Mantenía el mismo sentido del anterior, pero añadía las nuevas facultades de tipo administrativo.

Ley Orgánica de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito Federal y Territorios Federales y Normas de Procedimiento

El 26 de junio de 1941, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, la "Ley Orgánica y Normas de Procedimiento de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito y Territorios Federales y Normas de Procedimiento", marcando una nueva etapa dentro del sistema de justicia de menores en el Distrito Federal.

Consistente de 102 artículos y cuatro transitorios, por disposición del artículo segundo transitorio, la ley derogó las disposiciones contenidas en el Capítulo IV del Título Tercero, del código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y Territorios Federales de 1934.

Competencia

Manteniendo un espíritu tutelar, la ley remitía al Código Penal la actuación del tribunal, limitando su competencia a las hipótesis establecidas en ese ordenamiento, y pudiendo conocer únicamente las violaciones cometidas por los menores a la ley penal. El artículo 1º disponía: "Corresponde a los Tribunales para Menores conocer de todos los casos que señale el Código Penal respecto a los menores, ya en el Código vigente, se habían definido quienes eran considerados menores (los que tenían menos de 18 años, artículo 119).

Respecto la competencia del Tribunal Administrativo, podemos mencionar una tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que expone de manera clara la situación del menor ante la ley penal:

“MENORES DELINCUENTES. Cuando un menor comete una infracción a las leyes penales, no está sujeto a las disposiciones del código Penal, del Distrito Federal, aplicables únicamente al los mayores de dieciocho años, y la prueba de ello es que el artículo 120 de ese ordenamiento señala las diversas formas de reclusión que pueden aplicárseles, a fin de lograr su corrección educativa, no siéndoles aplicables ninguna de las sanciones que pueden imponerse a los mayores de dieciocho años, además, las leyes exactamente aplicables a los menores, por los actos que ejecuten antes de los dieciocho años, son las que han sido expedidas precisamente para esta categoría de personas, de suerte que, para no infringir en su perjuicio el artículo 14 constitucional, los tribunales para menores deben juzgarlos conforme a ellas, aun cuando al pronunciar su resolución los interesados ya hayan llegado a una edad mayor a la de dieciocho años.”

Organización

Se dispuso en el artículo 2, que habría dos Tribunales en la Ciudad de México con jurisdicción en todo el Distrito Federal, cada uno de los tribunales estaría compuesto por tres jueces; un abogado, un médico y un educador. Cada Tribunal tenía un secretario de acuerdos y un presidente, el cual duraba cuatro meses en su encargo, y era después relevado por el que se seguía en número. El presidente tenía facultades de representación, administración, vigilancia y proposición.

Los jueces del Tribunal eran designados por el Presidente de la República a propuesta del Secretario de gobernación, y deberían reunir los siguientes requisitos: ser mexicano en pleno goce de sus derechos, tener 30 años cumplidos, gozar de buena reputación y conducta, haber hecho trabajos de investigación especializada en delincuencia juvenil, y tener el título de especialidad correspondiente.

Las instituciones auxiliares que fueron fundamentales durante las tres décadas de funcionamiento de los Tribunales, eran enumeradas por el artículo 7.

Artículo 7. Son Instituciones Auxiliares de los Tribunales para Menores:

I.- El Centro de Observación e Investigaciones;

II.- Las Casas Hogares, Escuelas Correccionales, Escuelas Industriales y Escuelas de Orientación, así como reformatorios para anormales que en lo sucesivo se creen o se incorporen al Departamento de Prevención Social;

III.- El Departamento de Prevención tutelar o sus agentes que desempeñarán con respecto a los menores las funciones de policía común.

El Centro de Observación e Investigaciones estaba comprendido a su vez de dos áreas: la Casa de Observación, destinada a albergar a los menores en tanto se hacían los estudios correspondientes que el juez ordenara durante el procedimiento, y las secciones investigadoras, que como su nombre lo indica, eran áreas de peritos encargados de

hacer cierto tipo de investigaciones, ésta a su vez, se encontraba dividida en las siguientes secciones:

- 1.- Sección de Investigación y Protección. Se encargaba de hacer los estudios del medio social del menor, y su rol en el mismo; por disposición legal, esta área hacía una reseña biográfica del niño.
- 2.- Sección Pedagógica. Estudiaba al menor desde el punto de vista de su educación, e investigaba los antecedentes escolares del niño, así como sus conocimientos.
- 3.- Sección Médico-Psicológica. Realizaba estudios psicofísicos del menor, investigando de manera especial: los antecedentes patológicos y hereditarios, examen antropométrico, el desarrollo mental de los menores, su constitución y funcionamiento psíquico; y
- 4.- Sección de Pedografía. Se encargaba de llevar la estadística de todos los casos sometidos a los Tribunales de Menores, así como de su interpretación; estas secciones estaban encabezadas por un Jefe de Sección, quien dependía del Director del Centro de Observación e Investigación.

Las casas hogar, escuelas correccionales, escuelas industriales, escuelas de orientación, reformatorios para anormales y demás establecimientos auxiliares, se regían por los reglamentos internos que expedía la Secretaría de Gobernación. Tanto el Centro de Observación como el resto de las instituciones auxiliares, dependían directamente del Departamento de Prevención Social, con cuyo jefe debían acordar los directores semanalmente.

El Departamento de Prevención Tutelar era el encargado de aprehender a los menores, desarrollaba funciones de policía con respecto a los jóvenes, y de acuerdo con el artículo 62, sus agentes eran los únicos que podían detener a un menor con excepción de la flagrancia, en cuyo caso, quien llegara a efectuar la detención debía poner al menor sin demora a disposición del Departamento. No se debe confundir este Departamento de Prevención Tutelar, con el mencionado en el párrafo anterior de Prevención Social, pues mientras el primero realizaba funciones de policía, el segundo coordinaba las instituciones auxiliares, y constituye el antecedente directo de la actual Dirección General de Prevención y Readaptación Social.

En general puede decirse que con la promulgación de la ley, la actuación de los tribunales de menores es sometida a un régimen de legalidad y control, logrando mayor seguridad jurídica en el ámbito de los menores.

Procedimiento

El procedimiento daba inicio cuando un menor era aprehendido por el Departamento de Prevención Tutelar (ordinariamente), acto seguido el o los agentes que lo hubieren hecho, trasladaban al menor inmediatamente al Centro de Observación e investigación, en donde era identificado y puesto a disposición del Tribunal, la ley establecía la obligación de citar de inmediato a los familiares y testigos del menor.

Una vez que el Centro de Observación ponía al menor a disposición del Tribunal, el Presidente designaba de entre sus

miembros a quien instruiría el expediente respectivo. El juez designado, practicaba las diligencias necesarias para comprobar los hechos base de la consignación y la participación del menor en los mismos, y ordenaba una investigación sobre la educación de éste, y sus condiciones físicas y mentales, misma que efectuaban las ya mencionadas secciones. En tanto las investigaciones eran efectuadas, el menor permanecía en la Casa de Observación, la ley no establecía un término máximo de estancia, solamente hablaba de "un tiempo absolutamente indispensable para que se hicieran los estudios correspondientes" (artículo 69); por su parte, el artículo 75 disponía:

Artículo 75. Dentro de un máximo de diez días el Director del Centro de Observación remitirá al Juez instructor los estudios solicitados y las observaciones hechas acerca del menor. Solo en casos especiales de verdadera excepción, los Jueces o el director con anuencia de aquellos podrán conceder una prórroga que no excederá de diez días más.

Cuando el dictamen no era enviado a los tribunales y si el juez consideraba que este era indispensable para resolver el proceso, el artículo 77 lo facultaba para requerir al director del centro, en un plazo prudente, la entrega de los resultados de las pruebas practicadas, si éste no cumpliera, el juez podía aplicarle alguna de las correcciones disciplinarias previstas en el artículo 31 del Código de Procedimientos Penales.

Una vez que el menor se encontraba dentro de la Casa de Observación el artículo 32 de la Ley, disponía que no deberían

mezclarse los menores de diversa edad, y con este fin, organizaba tres grupos tomados de la clasificación romana, a saber; prepúberes, púberes y postpúberes; la ley no especificaba edades para cada grupo, sino que dejaba al arbitrio del Director del Centro de Observación esta determinación.

Además de los menores que habían cometido aún delito, el precepto legal hacía referencia a aquellos que se encontraban moralmente abandonados, y disponía que si un menor se encontraba moralmente abandonado, pervertido o en peligro de serlo, cuando éste era menor de 12 años, debía ser entregado a un establecimiento de educación o a una familia digna de confianza, con la finalidad de que fuera educado y vigilado, pero si era mayor de 12 años, y menos de 18 obviamente, entonces debería ser enviado a una Casa de Corrección.

El artículo 74 establecía que los jueces deberían concluir el caso "a más tardar, en un término de 20 días contados a partir de la fecha en que se les hubiera turnado el expediente relativo", cuando un juez creyera no haber agotado el expediente, debería dar cuenta de ello el Pleno para que éste resolviera si prorrogaba el término, o bien, pronunciaba la resolución definitiva. Terminando el caso de manera ordinaria, el juez hacía constar en un acta, que autorizaba junto con el secretario de acuerdos, todas las diligencias practicadas durante la investigación, y exponía el caso ante el Pleno del Tribunal que dictaba la medida correspondiente, (en la resolución se debía tomar siempre en cuenta el dictamen integral que se hubiera hecho del menor, y darle la valoración que el Tribunal estimara pertinente).

Las medidas aplicables, eran aquellas que se fijaban dentro de la misma ley, y las que señalaba el artículo 120 del Código Penal. La ley en su artículo 33, reconocía las siguientes sanciones: persuasión o advertencia, amonestación privada, amonestación ante un pequeño grupo, amonestaciones ante todo el grupo, exclusión temporal de grupos deportivos, exclusión temporal de diversiones, suspensión de comisiones honoríficas, autoproposición de castigos, suspensión de visitas, suspensión de permisos o recreos, plantones y sanciones mixtas. Por su parte, el artículo 120 del Código Penal, establecía:

Artículo 120. Según las condiciones peculiares del menor y la gravedad del hecho, apreciadas en lo conducente como lo dispone artículo 52, las medidas aplicables a menores serán apercibimiento e internamiento en la forma siguiente:

- I.- Reclusión a domicilio;
- II.- Reclusión escolar;
- III.- Reclusión en un hogar honrado, patronato o instituciones similares;
- IV.- Reclusión en establecimiento médico;
- V.- Reclusión en establecimiento especial de educación técnica; y
- VI.- Reclusión en establecimiento de educación correccional.

Contra la resolución del Tribunal no procedía recurso alguno, y solamente el mismo órgano podría modificarla "tomando en cuenta los resultados del tratamiento impuesto al menor y atento a los fines esenciales de su curación o reeducación", es decir, la medida correspondiente terminaría cuando a juicio del Tribunal se hubiere logrado la corrección, en cuyo caso decretaba un periodo de libertad

vigilada, al final del cual el menor obtenía su libertad definitiva si se abstenía de infringir las reglas de conducta impuestas por éste.

Comentarios

No obstante que la ley tuvo grandes aciertos, como el estudio integral del menor y la individualización de las medidas, su estructura y redacción es confusa, desordenada y demasiado ambiciosa; del mismo modo, al igual que la anterior, son soslayados los principales derechos humanos de justicia y seguridad en un procedimiento que busca tanto proteger al menor, que lo desampara. En este sistema el Derecho fue desplazado por el interés criminológico en el agente de la conducta antisocial.

En cuanto al universo de población a que se orientaba la actuación del órgano especializado, cabe señalar que el dispositivo que comentamos resultó completamente injusto, ya que los menores podían ser llevados al Tribunal por cosas muy diversas tales como: desobediencia, faltas dentro y fuera del hogar, conductas desviadas (como alcoholismo y drogadicción), faltas graves contenidas en la legislación administrativa, infracciones a las leyes penales, por incorrección, desamparo o peligro; o bien, por haber sido víctima de un delito. Sin duda alguna, el planteamiento de la ley en este aspecto fue muy injusto, pues podían ser tratados y privados de la libertad, lo mismo un muchacho que desobedecía a sus padres, que otro que violaba y asesinaba a una niña; las palabras de Rodríguez Manzanera en este aspecto son claras: "Estamos de acuerdo en que todo menor en situación irregular debe ser ayudado y tratado, pero no podemos

considerar irregular lo mismo, faltar a la escuela que cometer un homicidio".¹⁰

Si bien es cierto que la Ley Orgánica de los Tribunales de Menores, disponía que los menores deberían de estar clasificados conforme a sus edades y características, lo cierto es que debido a la carencia de medios y a la insuficiencia de elementos económicos, llegaban a convivir hasta un mes revueltos en completa perversión en tanto que su situación era resuelta por el Tribunal y eran canalizados de la Casa de Observación al lugar correspondiente, pero mientras tanto, se encontraban todos juntos; asesinos con incorregibles, menores con drogadictos, desamparados con violadores, pero mas grave aún, todos los anteriores con las víctimas; no pongo en duda que el legislador haya actuado de buena fe al disponer que aquellos menores que habían sido víctimas de algún delito, fueran internados en las instituciones con la finalidad de "curarles el trauma", pero el hecho es que este tipo de actitudes, lejos de ser una medida protectora para el menor, constituía la peor de las tragedias para él.

Así mismo, la ley también excedió su ambición al crear una serie de secciones técnicas, que más que realizar un estudio profesional del menor, en la práctica evidenciaban desorganización y falta de preparación en su personal, en teoría la intención del legislador fue excelente, pero en la realidad las cosas no funcionaban tan bien.

En lo concerniente a los centros de reeducación también sufrieron el resultado de la carencia de medios: el fracaso. Las instalaciones de

¹⁰ Luis Rodríguez Manzanera, Criminalidad de Menores, pp. 382 y 383.

los centros, además de viejas y deprimentes, en muchos de los casos no eran suficientes para albergar debidamente a las poblaciones que en realidad habitaban ahí, cuya diversidad de contenido proporcionaba que muchos de los menores que habían ingresado por faltas leves, egresaran con malos hábitos, e inclusive con tendencias delictivas. El maestro Rodríguez Manzanera asevera: "El fracaso de los Centros de Reeducción lo podemos observar en las cifras de reincidencia", que, según dice, fue de un promedio del 22.46% en los 33 años de vigencia del sistema en mención.

A modo de conclusión, se puede decir la Ley Orgánica de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares, estableció un procedimiento que instituyó de manera adecuada el estudio integral de los menores, pero se alejó indebidamente de la función represiva de todo tribunal, y esto junto con la omisión de garantía, acarrió una serie de grandes injusticias para los menores.

Después de 33 años de labor intensa y honorable, los Tribunales para Menores mostraban ya sus defectos, por lo que estas instituciones que cumplieron dignamente con su labor, fueron sustituidas por el Consejo Tutelar para Menores.

1.3 Consejo Tutelar de Menores del Distrito Federal

El 2 de agosto de 1974, es publicada en el Diario Oficial de la Federación, la "Ley que crea los consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito y Territorios Federales", que como su nombre lo indica, creo como órgano encargado del tratamiento de los menores

infractores, al Consejo Tutelar para Menores del Distrito Federal, mismo que al entrar en vigor, sustituyó al anterior Tribunal para Menores.

Este organismo que nace en 1974, constituye el antecedente inmediato y más importante del actual Consejo de Menores. El Consejo Tutelar realizó una labor fundamental en el tratamiento de los menores infractores en el Distrito Federal, habiendo desempeñado una actividad ampliamente destacada.

A continuación revisaremos los principales aspectos de este órgano, así como los factores que determinaron su creación.

Antecedentes

Por encargo del gobernador del Estado de México, licenciado Juan Fernández Albarrán, el doctor Sergio García Ramírez elaboró un proyecto de ley sobre justicia de menores, que fue promulgado el 30 de diciembre de 1967 bajo el nombre de "Ley de Rehabilitación de Menores del Estado de México", la cual denominaba al órgano de decisión correspondiente "Consejo Tutelar para Menores". En esta obra legislativa se introdujeron una serie de disposiciones muy interesantes con respecto al procedimiento e integración de los Consejos, que dieron inicio a la creación de preceptos similares en los estados de la República, e influyeron de manera directa sobre la Ley que crea el consejo Tutelar del Distrito Federal.

Respecto a lo sucedido en el Estado de México, el reconocido penitenciarista Antonio Sánchez Galindo, comenta lo siguiente: "Un

hecho que es preciso destacar, es la creación de un sistema integral en el Estado de México, que comprendió no sólo el ámbito de los adultos, sino también el de los menores. Nos referimos al Programa Integral Criminológico del Estado de México, iniciando en 1966 y culminando con el Tercer Congreso Nacional Penitenciario de 1969. Para el éxito de este programa Integral criminológico, participaron algunas de las personas más prestigiosas dentro de la materia en el país, como fueron los Doctores Sergio García Ramírez, Javier Piña y Palacios, Celestino Porte Petit y Alfonso Quiroz Cuarón, con el apoyo del entonces Gobernador, Lic. Juan Fernández Albarrán.”¹¹

En Argentina, durante las Jornadas Internacionales de Criminología correspondientes al XIX, curso internacional efectuado en 1969, un mexicano realizó la propuesta de instituir órganos jurisdiccionales colegiados con la participación de especialistas profesionales en criminología juvenil. La mayoría de los países presentes, aprobaron la idea del distinguido jurista Sergio García Ramírez.

Durante el Gobierno del Presidente Luis Echeverría (1970-1976), se realizó una importante reforma penitenciaria, inscrita dentro de la corriente mundial de humanizar el régimen de prisiones, notándose un incremento presupuestal considerable en este sentido. Como parte de esta política en el año de 1971, fue promulgada la “Ley que establece normas mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados”, derogando todas las disposiciones anteriores sobre la materia y

¹¹ Antonio Sánchez Galindo, Op.cit. p.23

estableciendo, mediante la celebración de convenios con los Estados de la República, disposiciones similares.

La Ley de Normas Mínimas dispuso que una vez dictada la sentencia, debían practicarse al reo estudios de personalidad con la finalidad de "clasificarlo" dentro de un grupo acorde a sus características y de aplicarle un "tratamiento" adecuado para lograr su "reincorporación" social.

Por virtud de esta ley, el Departamento de Prevención Social fue sustituido por la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, permaneciendo dentro del ámbito de la Secretaría de Gobernación. La Dirección General fue el órgano encargado de la ejecución de sentencias, instrumentar la reforma penitenciaria y mediante subsidios federales promover la construcción de nuevos establecimientos penitenciarios en los Estados, brindándoles asesoría técnica en todo momento para tal efecto.

En el año de 1973, la Procuraduría General de la República convocó al "Congreso de Régimen Jurídico del Menor", durante el cual la Secretaría de Gobernación presentó un proyecto de ley sobre tratamiento de menores, que con pocas modificaciones fue discutido y aprobado por el Congreso de la Unión, dando lugar un año después a la "Ley que crea los consejos tutelares para menores infractores del Distrito y territorios Federales".

Dicha Ley fue publicada el 2 de agosto de 1974 en el Diario Oficial de la Federación, el dispositivo legal dio origen al Consejo Tutelar para

Menores del Distrito Federal, manteniendo a los menores de 18 años fuera del Derecho Penal y también privados de las garantías individuales consagradas en la Constitución. Se incluyeron nuevamente como causas de ingreso del menor la figura del estado de peligro y la infracción de preceptos administrativos, implicando el regreso a las tendencias que habían imperado durante más de 30 años anteriormente. La Ley introdujo nuevos conceptos, objetivos, procedimientos y medidas a aplicar en el tratamiento de la delincuencia juvenil, constituyendo de manera coordinada organismos especializados para el tratamiento de menores con base en una justicia proteccionista.

Objeto y competencia

El objeto del Consejo Tutelar para menores, en base a los primeros dos artículos de la ley, era promover la readaptación social de los menores de dieciocho años que hubieren infringido las leyes penales, los reglamentos de política y buen gobierno, o que su conducta hiciera presumir fundadamente, una inclinación a causar daños a sí mismos, a su familia o a la sociedad, la readaptación se basaría en el estudio de la personalidad, la aplicación de medidas correctivas, de protección y vigilancia del tratamiento.

El ámbito subjetivo de validez era la edad, es decir, el Consejo era competente para readaptar solamente a aquellos que fueran menores de 18 años; el ámbito material de validez, estaba constituido por las infracciones y la conducta que hiciera presumir una tendencia a causar daños; el ámbito territorial de validez lo constituía el del Distrito Federal.

Organización y atribuciones

El Consejo era un órgano integrado por un Pleno y por Salas, siendo el número de éstas determinado por el presupuesto que hubiere. El Pleno se encontraba formado por el Presidente, que tenía que ser licenciado en Derecho, y los integrantes de las Salas. Cada Sala por su parte, heredando la organización anterior, estaba integrada por un médico y un profesor especialista en infractores y en lugar del psicólogo que era previsto anteriormente, un licenciado en Derecho que presidía la Sala.

El Pleno debía reunirse dos veces por semana en sesión ordinaria, y en caso de algún asunto relevante se realizaban sesiones extraordinarias, las cuales podrían efectuarse el número de veces que fuera necesario, sin límite alguno. Sus atribuciones eran conocer de los recursos que presentaban los promotores contra las resoluciones de las Salas; resolver sobre los impedimentos de los consejeros; determinar las tesis generales que debían ser observadas por las Salas; el establecimiento de los Consejos Auxiliares, y establecer criterios generales para el funcionamiento técnico y administrativo de los centros de observación.

Las Salas por su parte, también se reunían en sesiones ordinarias dos veces por semana, y cuantas veces fuera necesario en sesión extraordinaria. Sus atribuciones eran las de conocer de los proyectos de resolución definitiva que presentaban los consejeros adscritos a ellas actuando colegiadamente como instructores de proceso, y resolver sobre los impedimentos que tuvieran sus miembros, en cuyo caso acordaría la sustitución.

Los consejeros cumplían un turno durante el cual instruirían los procedimientos que ante ellos se iniciaran; los turnos eran diseñados de tal modo que todos los días del año durante las 24 horas del día, hubiera quien realizara las labores correspondientes, con el fin de evitar que los menores esperaran desde su ingreso para que se iniciara el procedimiento, esto en beneficio de aquellos que debían de quedar en libertad. Además, tenían las siguientes obligaciones específicas:

1. Recabar todos los elementos necesarios para la resolución del consejo;
2. Redactar y someter a la consideración de la Sala la resolución correspondiente;
3. Recabar informes periódicos de los centros de observación, sobre los menores en los casos en que actuaran como instructores;
4. Visitar los centros de observación y los de tratamiento;
5. Solicitar de la autoridad ejecutora la información respecto al desarrollo de las medidas decretadas y su resultado, con el objeto de cuidar que el tratamiento prescrito se aplicará en la forma indicada. La medida no podía ser modificada ni suspendida por la autoridad ejecutora.

Una figura novedosa que introdujo la ley, fue la del "Promotor", su naturaleza resultó de gran curiosidad, ya que se reunían en su persona la calidad de persecutor y defensor. Este personaje desempeñaba un papel importante e intervenía en el procedimiento desde su inicio.

Por Constituir esta figura una innovación en el procedimiento de menores, mencionaremos las funciones que le correspondían conforme al artículo 15:

1. Vigilar la fiel observancia del procedimiento;
2. Estar presente cuando el menor comparecía ante el Consejero, la Sala o el Pleno;
3. Proponer las pruebas que estimara pertinentes, asistir a su desahogo, formular alegatos e interponer recursos;
4. Presentar ante el Presidente del Consejo excitativa, para que el consejero que se demorara en su actividad presentara proyecto de resolución dentro del término de ley;
5. Recibir instancias, quejas e informes de quienes ejercían la patria potestad, la tutela o la guarda del menor, para hacerlos valer ante el órgano correspondiente;
6. Visitar a los menores en los centros de observación y examinar las condiciones en que se encontraban, y si advertía alguna irregularidad hacerla del conocimiento del Presidente del Consejo para que la corrigiera; y
7. Visitar los centros de tratamiento para observar si las medidas impuestas estaban siendo debidamente aplicadas y vigilar que los menores no fueran detenidos en lugares destinados para la reclusión de adultos y en su caso, denunciar ante la autoridad correspondiente la contravención a esta disposición legal.

Del mismo modo podía solicitar ante la Sala, la revisión anticipada de las medidas que hubiere impuesto, tomando en cuenta los

resultados obtenidos, a fin de que esas medidas fueran ratificadas, modificadas o suspendidas, y en consecuencia fuera ordenada la libertad del menor.

Los Consejeros Auxiliares, que eran órganos integrantes del Consejo adscritos a las delegaciones políticas, tenían la facultad exclusiva de conocer las infracciones cometidas por los menores de 18 años, a los reglamentos de policía y buen gobierno, previendo la posibilidad de trasladar a los menores al Consejo, en aquellos casos en que se apreciaran problemas graves o de reiteración criminológica. El procedimiento ante esta autoridad era de tipo sumario, y solamente podía amonestar al menor.

Procedimiento ante el Consejo Tutelar

Se prescinde de las formalidades del procedimiento ordinario que se sigue a los adultos, estableciendo a cambio uno breve, expedito y distinto, que algunos han considerado ambiguo y proclive a la arbitrariedad. Las etapas del procedimiento son las siguientes:

Inicio.

Se inicia el procedimiento cuando el menor que ha cometido una infracción o una conducta peligrosa, es remitido por cualquier autoridad al Consejo; las autoridades estaban obligadas a ponerlos inmediatamente a disposición mediante un oficio informativo que señalara los hechos.

El menor era recibido en el Centro de Recepción del Consejo y su ingreso era registrado, inmediatamente era atendido por una trabajadora social quien averiguaba sus generales y daba aviso inmediatamente a los familiares (en caso del haberlos), poniéndolos al tanto de que el menor se encontraba en el Consejo, así como los motivos. Posteriormente pasaba a la revisión médica para ser examinado físicamente, se elaboraba un dictamen indicando medidas asistenciales y preventivas que en su caso procedían.

Una vez hecho lo anterior, era presentado ante el consejero instructor, con la presencia del promotor y los encargados del menor.

Resolución básica

El Consejero escuchaba al menor, estableciendo de forma sumaria las causas de su ingreso y sus circunstancias personales, acreditando los hechos y la conducta que le eran atribuidos. Con base en los elementos anteriores, el instructor resolvía de plano, o a más tardar dentro de las 48 hora siguientes al ingreso del menor. En caso de que el procedimiento se hubiera iniciado sin menor, el consejero tomaba conocimiento de los hechos mediante la información rendida por la autoridad que lo hubiese remitido, teniendo la facultad de disponer la presentación del mismo, mediante orden escrita y fundada, la cual sería cumplida por el personal con que para ello contara el Consejo.

La resolución básica del Consejero podía ser en tres sentidos: decretar la libertad incondicional, sujetar al menor a procedimiento en internación, o bien, a procedimiento en libertad.

Instrucción

A partir de la emisión de la resolución básica, el instructor contaba con 15 días para integrar el expediente, recabando los elementos conducentes para realizar el proyecto de resolución definitiva, para lo cual escuchaba nuevamente al menor, a sus encargados o representantes, a la víctima y sus encargados y al promotor, y del mismo modo, ordenaba los estudios de personalidad que debía efectuar el Centro de Observación.

Se practicaban cuatro tipos de prueba: médicas, sociales, psicológicas y pedagógicas.

La médica era realizada mediante un examen médico minucioso en el cual se determinaba el estado de nutrición del menor, su índice de crecimiento y desarrollo, la patología específica y anomalías congénitas, al final de cada dictamen, el médico recomendaba las medidas a seguir.

El estudio social, estaba enfocado a conocer las características de tipo familiar, socio-ambientales y económicas del menor, determinando en dado caso la sicopatología familiar, al final de cada estudio de tipo social, también se indicaban las medidas asistenciales recomendables al caso.

El estudio psicológico consistía en un examen caracterológico del menor, precisando su coeficiente intelectual, su desarrollo emocional y la patología que existiera en su caso en la esfera afectiva; también era

sometido a una prueba discreta de observación mediante la cual se establecía el grado de socialización, de valores que tuviera, de respuesta a las normas y valores sociales y de adaptación, al final de los cuales, se indicaban las medidas terapéuticas convenientes.

Por último, el estudio pedagógico se enfocaba a determinar el nivel educativo en el menor, su potencial de aprendizaje, sus intereses y aptitudes, al terminar su formulaban recomendaciones pedagógicas.

La regla de los 15 días podía ser ampliada por la Sala a solicitud del Consejero en caso de que se tratara de un caso muy complejo.

Resolución definitiva

Con los elementos recabados, el instructor redactaba el proyecto de resolución definitiva, en el que proponía las medidas asistenciales de corrección y tutela que estimara adecuadas de acuerdo a la personalidad del menor, sometía el proyecto a la consideración de su Sala, entregándolo al Presidente, quien fijaba la celebración de una audiencia dentro de los diez días siguientes, para que el instructor expusiera y justificara el caso. En la audiencia se ofrecían las pruebas que existieran y se escuchaban los alegatos del promotor, posteriormente era dictada la resolución definitiva, y se notificaba al menor, a sus encargados y al promotor, Dentro de los cinco días siguientes, se entregaba por escrito la resolución y se comunicaba a la autoridad ejecutora, que residía en los Centros de Observación dependientes de la autoridad titular de la ejecución de medidas, la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y

Readaptación Social, la cual no podía modificar la naturaleza de éstas y tenía la obligación de informar al Consejo sobre los resultados, el tratamiento y de hacer las recomendaciones que estimara pertinentes para fines de revisión.

La resolución definitiva podía decretar la libertad incondicional del menor o la medida a seguir, siendo previstas por la ley solamente las siguientes:

- 1 Libertad vigilada en el hogar original;
- 2 Libertad vigilada en hogar sustituto; e
- 3 Internamiento en institución adecuada.

Respecto a la última, cuando se determinaba la atención del menor mediante la privación de su libertad, la ley determinaba que era por "tiempo indeterminado" hasta que se lograra la corrección del menor. La Sala que había resuelto el caso, debía darle seguimiento al tratamiento del menor, realizando de oficio una "revisión" cada tres meses y mediante los resultados obtenidos, podía ratificar, modificar o hacer cesar la medida.

Como la ley contemplaba la aplicación de una medida de aseguramiento, ésta debía cesar cuando se tuviera la certeza de que el menor había logrado la corrección, para entonces poder readaptarse a la sociedad.

Por lo que hace a las resoluciones del Consejo, sólo eran impugnables las resoluciones definitivas provenientes de una Sala que

impusieran una medida diversa de la amonestación; el recurso de impugnación era interpuesto por el promotor, por sí mismo o a solicitud de los padres o encargados del menor, dentro de los cinco días siguientes a la resolución definitiva, y conocía de él el Pleno del Consejo, que acordaba de oficio la suspensión de la medida impuesta y debería resolver dentro de los cinco días siguientes a la interposición del mismo, decretando la revocación, ratificación o sustitución de la medida acordada en su caso.

En contra de las resoluciones del Consejo Tutelar no procedía el Juicio de Amparo ordinariamente, sino que solamente en aquellos casos que los padres, o quienes ejercieran la patria potestad, fueran los promoventes de la demanda de amparo, para lo cual no era necesario agotar el recurso de inconformidad.

Consejos Auxiliares

Los Consejos Auxiliares funcionaban en las delegaciones políticas del Distrito Federal, dependiendo en todo momento del Consejo Tutelar para Menores. Se encontraban integrados por un Presidente y dos vocales, nombrados por el Secretario de Gobernación.

Los Consejeros Auxiliares tenían competencia para conocer solamente de las infracciones a los reglamentos de la policía y buen gobierno y conductas constitutivas de golpes, amenazas, injurias, lesiones que no ponían en peligro la vida, "y daño en propiedad ajena culposos hasta por la cantidad de dos mil pesos" (artículo 48).

El procedimiento ante el Consejo Auxiliar era un procedimiento de tipo sumarísimo, en una misma audiencia se efectuaban los actos de conocimiento y resolución. El conocimiento consistía en orientar al menor y a quienes lo tuvieran bajo su guarda, acerca de la conducta y readaptación del infractor y el contenido de la resolución podía ser básicamente la libertad condicional, y la remisión al Consejo Tutelar en casos complejos, cuando el menor denotara peligrosidad o fuera reiterante.

1.4 Comentarios

Sin lugar a dudas la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal, representa un loable intento por mejorar la Justicia para menores y la condición de éstos ante la autoridad correspondiente, no obstante que conservaba el mismo espíritu de la ley anterior, incluyó una serie de medidas que pretendieron garantizar la seguridad jurídica de los menores con disposiciones como la creación de la figura del Promotor, la inclusión del deber de revisar de oficio cada tres meses las medidas decretadas, y el reconocimiento del recurso de impugnación.

Del mismo modo, en la práctica el Consejo contó con instalaciones nuevas (diferentes a las del Tribunal para Menores), lo que permitió la clasificación de los menores de acuerdo a la edad y sexo, así como la separación de aquellos que estaban en observación, y de los que ya se encontraban recibiendo tratamiento, lo que constituyó sin duda un avance con respecto al sistema anterior.

Otro hecho que resultó benéfico fue la aparición de los Consejos auxiliares, pues además de contribuir a evitar la carga de trabajo en las Salas y el Pleno del Consejo Tutelar, representó el inicio de la separación de las infracciones, por un lado aquellas que quebrantaban las normas penales y por el otro , aquellas que se traducían simplemente en la violación a normas de policía y buen gobierno, o algunas otras infracciones leves.

Con relación a los aspectos negativos de la ley, en primera instancia mencionaremos que no contempló límite en la edad inferior para el ámbito subjetivo del Consejo, establecía solamente la competencia para promover la readaptación social de los menores de 18 años, pero no se mencionaba una edad mínima, lo cual consideramos un descuido del legislador. Cabe señalar que era la Ley orgánica de la Administración Pública Federal, la que establecía el límite inferior de edad, disponiendo en su artículo 25, fracción XXVI, que le correspondería a la Secretaría de Gobernación organizar el sistema de tratamiento para los menores de más de seis años; sin embargo, el hecho de que fuera la Ley orgánica y no la ley especial de la materia la que dispusiera este límite, constituye una omisión grave que se debe señalar.

Del mismo modo, es criticable que el principio de legalidad establecido por la Constitución fuera soslayado dejando a un lado la seguridad jurídica y la presunción de inocencia, convirtiéndose ésta en una de las cuestiones básicas del tratamiento a los menores infractores que más fueron cuestionadas, el hecho de que no gozaban de las garantías constitucionales procesales previstas por los artículos 14, 16

y 20 constitucionales, se prescindía de la libertad bajo caución y del derecho a la presentación de las pruebas en el término constitucional.

Las diferencias entre el procedimiento establecido por la Ley de 1974 y las garantías constitucionales, llevó a que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en Pleno declarara "inconstitucional" el procedimiento, estableciendo lo siguiente en tesis de jurisprudencia:

"MENORES INFRACTORES DEL DISTRITO FEDERAL. LEY QUE CREA LOS CONSEJOS TUTELARES (PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 2 DE AGOSTO DE 1974). EL PROCEDIMIENTO QUE ESTABLECE ES VIOLATORIO DEL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL. De los artículos 1°, 4°, 14 y 18 de la Constitución se desprende, no sólo que las garantías establecidas favorecen a los menores de edad, sino además que éstos deben gozar de especial apoyo y protección, de modo que si por conductas que implican infracciones a las leyes las autoridades deben aplicarles medidas de seguridad que entrañen privarlos de su libertad o de sus derechos, deben ser oídos previamente, extremo que no garantiza el procedimiento establecido por la Ley que crea los Consejos Tutelares para menores Infractores del Distrito Federal (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de agosto de 1974), en virtud de que no da oportunidad al menor para que intervenga en su defensa por conducto de sus padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad o del profesionista de su confianza, beneficio a este último de que gozan aun los adultos procesados penalmente, sin que baste para subsanar tal violación la circunstancia de que

los artículos 15,27,31, 35, 40, 58 y demás relativos de la ley reclamada establezcan, como órgano auxiliar oficioso, la figura del promotor, sobre el que recaen las facultades tutelares de defensa del menor, inclusive la de interponer recursos, en virtud de que su intervención impositiva y excluyente no responde con plenitud a las garantías que se establecen, precisamente, en interés del menor y que corresponde ejercitar, en principio, a quien ejerce la patria potestad o tutoría.¹²

Del mismo modo, en relación a los desaciertos de la Ley en comento cabe señalar que nuevamente se cometió el error de no establecer de manera definitiva las infracciones penales como único motivo para que un menor fuera puesto a disposición del Consejo, ya que de otro modo se caía en el riesgo de inventar la delincuencia, y de contagiar con efectos negativos a aquellos menores que habían ingresado por cuestiones simples y que convivían con los que ya tenían una carrera delictiva.

De manera global podemos concluir que la Ley de 1974, representó un avance con respecto al anterior sistema, pues contempló mayores garantías para los menores, no obstante que prescindió de garantías constitucionales importantes, causando inconformidad en los distintos sectores sociales y políticos, situación que, junto con la adopción de ciertos documentos internacionales, finalmente llevó a la modificación del sistema y a la promulgación de la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores en el año de 1991 vigente.

¹² Poder Judicial Federal, Pleno. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época:8ª. Tomo: 86.2. p.18

CAPÍTULO II
CONCEPTOS ELEMENTALES DEL DELITO

2.1 Derecho Penal y menores de edad

Con el fin de mantener la convivencia armónica entre los hombres, nace el Estado como organización derivada de un consenso para garantizar la justicia, la paz social y lograr el desarrollo. Para el logro de tan importantes objetivos, se ha saturado a dicho ente de un cúmulo de atribuciones y herramientas elementales, siendo una de las más importantes el *ius puniendi*, o derecho de castigar a quienes cometen conductas antisociales y amenazan al orden social y a la sociedad misma con su actuar; facultad que únicamente posee el Estado, pero que más que un derecho, constituyen una obligación.

Este derecho subjetivo del Estado, emanado de la voluntad social y legitimado en una ley superior, deriva en un conjunto de normas jurídicas que determinan delitos, penas y medidas de seguridad tendientes a erradicar la criminalidad del acontecer social; conjunto de normas conocidas como "Derecho Penal".

Las normas penales que establecen hipótesis normativas y sus consecuencias (Derecho Penal Sustantivo), de ningún modo se limitan al Código Penal, ya que aun cuando debería de ser así (pues es la intención de un código, recopilar normas de similar naturaleza en un mismo ordenamiento), éstas se encuentran dispersas en un sinnúmero de disposiciones legales, dentro de las cuales podemos mencionar las siguientes: Código Fiscal de la Federación, Ley Federal de Derechos

de Autor, Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, Ley General de títulos y Operaciones de Crédito, entre otras.

Al respecto, el artículo 6 del Código Penal para el Distrito Federal establece lo siguiente: "Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo".¹³

Estas normas de Derecho Penal no son autoaplicativas ni deben ser aplicadas de manera arbitraria y caprichosa, sino mediante un procedimiento sistemático y ordenado para la determinación de los delitos, la imposición y ejecución de penas y medidas de seguridad, procedimiento que es regulado por un conjunto de normas jurídicas que conforman el Derecho Penal Adjetivo, mismo que establece disposiciones para actualizar normas penales generales, a casos particulares y concretos.

El Derecho Penal ha nacido como un medio de defensa social hacia las conductas perjudiciales para la convivencia pacífica, por lo que han sido creados sistemas de prevención (mediante la aplicación de sanciones) para la generalidad de la población, y otros para aquellos que por su condición específica, requieren de un tratamiento especial, tal es el caso de los menores infractores, que como veremos más adelante, son sometidos a un procedimiento especial cuando infringen las normas previstas en los ordenamientos penales; es decir, el Derecho Penal

¹³ Art. 6 del Código Penal para el Distrito Federal

Sustantivo es el mismo, lo que ha variado en este caso, es el Derecho Penal Adjetivo.

La determinación de quienes quedarán al margen de las disposiciones penales ordinarias por ser considerados inimputables, es tarea propia del Derecho Penal, ya que el propio orden jurídico debe determinar el universo personal de validez de sus reglas. Sergio García Ramírez comenta al respecto: "El derecho penal debe definir, ante todo, el ámbito de validez de sus normas. De esta decisión política, ética y jurídica proviene otra, por exclusión: el ámbito reservado a los individuos subjetivamente ajenos a ese derecho, en virtud de su edad y de otras circunstancias, en su caso, y objetivamente vinculados a él, en atención a la naturaleza de la conducta que realizan".¹⁴

La población que queda al margen de las disposiciones penales, es determinada por exclusión en las mismas normas; es decir, la propia ley penal considera ajenos a su régimen, a aquellos que no satisfacen los supuestos requeridos para la configuración del delito. La relación del Derecho Penal ordinario con los menores infractores, es sumamente estrecha, es por ello, que para los fines que nos proponemos en la presente investigación, acudir a la noción del delito y sus elementos, es fundamental.

2.2 El Delito

Por un principio de seguridad y como presupuesto del procedimiento

¹⁴ Sergio García Ramírez, Algunas cuestiones a propósito de la jurisdicción y el enjuiciamiento de los menores infractores, p.195

penal, todas aquellas conductas lesivas al Estado y a la comunidad deben ser previamente establecidas y dadas a conocer a la sociedad, para lo que se ha creado la figura jurídica del delito, que describe y atribuye una sanción mediante normas escritas, a todos aquellos actos u omisiones considerados perjudiciales al desarrollo de la vida comunitaria, ya sea por poner en peligro, o por dañar los bienes que por considerar de fundamental importancia, han sido tutelados jurídicamente por el Estado.

El delito es, como señala el maestro Colín Sánchez, "objeto esencial del derecho penal, y el castigo impuesto por el hecho ilícito penal provoca la ejemplaridad y, entre otros efectos más, previene la delincuencia".¹⁵

Es importante reflexionar respecto a la noción del delito, que aún cuando se han realizado varios esfuerzos para elaborar un concepto universal, válido en cualquier lugar y época, dicha empresa no ha sido exitosa, ya que al ser una figura de contenido social y humano, es también dinámica y complicada en su definición; pero no es ocioso acudir a la teoría general del delito, en busca de los distintos conceptos que al respecto se han elaborado, pues es precisamente nuestra intención profundizar en ello.

La palabra delito, señala el maestro Fernando Castellanos Tena, "deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley".¹⁶

¹⁵ Guillermo Colín Sánchez, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, p. 3

¹⁶ Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, p. 125

2.3 Elementos del delito

Dentro de la postura analítica, que considera que el delito es un resultado de varios elementos, no ha habido coincidencia entre los estudiosos del Derecho respecto al número de elementos constitutivos, lo que ha dado origen a varias corrientes: la bitómica, que considera a la conducta y tipicidad como elementos del delito; la tritómica, que añade a las dos anteriores la antijuridicidad ; la tetratómica, que agrega la culpabilidad; la pentatómica, que suma la imputabilidad; la hexatómica la punibilidad; y la heptatómica, que aumenta la condicionalidad objetiva.

Uno de los primeros autores que definió el delito mencionando sus elementos, fue Francesco Carrara, quien lo definió 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".¹⁷ Carrara consideró al delito, no como un hecho, sino como un ente jurídico; ya que la esencia del mismo, radica en la violación del Derecho.

Respecto a la definición de Carrara, Fernando Castellanos Tena hace el siguiente comentario: "Carrara juzgó preciso anotar en su maravillosa definición, cómo la infracción ha de ser la resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, para sustraer del dominio de la ley penal las simples opiniones, deseos y pensamientos y, también, para significar que solamente el hombre puede ser agente activo del delito, tanto en sus acciones como en sus omisiones. Finalmente, estima al acto o a la omisión moralmente imputables, por estar el individuo

¹⁷ Carrara, Apud, Fernando Castellanos Tena, op.cit. p. 126

sujeto a las leyes criminales en virtud de su naturaleza moral y por ser la imputabilidad moral el precedente indispensable de la imputabilidad política".¹⁸

"Dentro del ámbito doctrinario, se ha tornado clásica la definición del delito como la acción típica, antijurídica, culpable y punible".¹⁹ Sin embargo, ha surgido la tendencia a considerar el último elemento de la definición como una consecuencia del delito, y no como parte integrante de él, por lo que se observa que las posturas de los autores en relación al número de elementos del delito son variantes; pero cabe señalar que la doctrina moderna ha dado solución a tal discrepancia, ya que al parecer, hay un consenso entre los eruditos de la materia, en considerar los siguientes elementos del delito: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; la imputabilidad es considerada presupuesto psicológico de la culpabilidad, y la punibilidad, consecuencia del delito.

A continuación, estudiaremos los elementos del delito –conducta, tipicidad, culpabilidad y antijuridicidad-, así como la punibilidad e imputabilidad; conceptos que resultan elementales en la justicia de menores.

Conducta

La teoría del delito, le ha asignado a la conducta un lugar primario, ya que es básica para que éste exista, es el primer elemento dentro de la prelación lógica de la configuración del delito. Representa la base en la

¹⁸ Idem.

¹⁹ Marco Antonio Díaz de León, Diccionario de Derecho Procesal Penal, p. 582.

que descansan los restantes elementos, y según Grispingni “es el sustantivo al cual los otros elementos se agregan como adjetivos”²⁰ ya que si no hay conducta, no hay delito.

La conducta constituye el elemento material u objetivo del delito, el cual estriba en todo comportamiento humano “voluntario”, consistente en una acción o una omisión, manifestada materialmente. Este comportamiento puede ser socialmente relevante o irrelevante, lo que determina la reglamentación (o no reglamentación) que hace el Derecho de determinadas acciones, en algunas ocasiones prohibiéndolas, y en otras exigiéndolas.

El comportamiento relevante para el Derecho Penal, se presenta en dos sentidos: acción y omisión. Ocurre la acción, cuando se incumple un deber de abstención determinado por una ley prohibitiva realizando aquello que no se debe de hacer; la omisión se da, en aquellos casos, en que existe un deber de hacer impuesto por una norma, y no se cumple, omitiendo aquello que debió haber sido realizado.

Para que la conducta se ubique en el campo del Derecho Penal, es necesario que produzca un resultado, que puede ser jurídico o material. El resultado jurídico, implica la violación de una norma, ya sea de una preceptiva mediante una omisión, o de una prohibitiva mediante una acción. Por su parte, el resultado material implica un cambio o alteración en el mundo exterior. El delito presupone siempre un resultado jurídico, pero no en todo caso uno material.

²⁰ Celestino Porte Petit Candaudap, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, p. 201

Celestino Porte Petit, hace una distinción entre aquel comportamiento que produce un resultado material, y el que solamente corresponde al tipo legal descrito, denominado al primero hecho, y conducta al segundo. La distinción que hace es útil, pero es preferible denominar "conducta" a toda actividad humana relevante para el Derecho Penal, independientemente de que el resultado causado sea material o jurídico.

Por su parte el maestro Ricardo Franco Guzmán, considera acertadamente que es preferible denominar a la conducta *hecho*, pues de tal forma "abarcamos tanto lo que hace el hombre (disparar la pistola), como lo que produce (muerte del sujeto pasivo)".²¹

La realización de la conducta, requiere la concurrencia de los siguientes elementos:

1. Voluntad. Es la intención del individuo de conducirse en cierto sentido.
2. Actividad. Consistente en una acción u omisión.
3. Resultado. Es la consecuencia de la conducta deseada por el agente; puede ser material o jurídica (o ambas).
4. Nexo de Causalidad. El resultado material, debe necesariamente ser ocasionado por la actividad del agente, esa liga que une a la causa con el efecto, es lo que le llama "nexo causal".

Si falta alguno de los elementos anteriores, se presenta lo que llama "ausencia de conducta", factor que impide la formación de la figura delictiva, ya que no habiendo conducta, no hay delito.

²¹ Ricardo Franco Guzmán, Principios de Derecho Penal, p. 15

En lo referente a las infracciones cometidas por menores de edad, como correctamente señala el maestro Luis Rodríguez Manzanera, "los menores de edad realizan conductas, es decir, comportamientos voluntarios de acción u omisión",²² ya que la capacidad de actuar voluntariamente buscando un resultado, aparece psicológicamente a temprana edad en las personas. De ninguna manera nos referimos a la actitud responsable y prudente, pues esto requiere de un procedimiento de madurez, que en muchas ocasiones nunca aparece.

Es indudable que los menores de dieciocho años cuentan con capacidad de voluntad y actividad, por ello, los principios de la conducta y su ausencia, cobran también vigencia en materia de menores infractores; sin embargo, a pesar de considerar que los menores pueden actuar con voluntad, es necesario precisar que hay una edad debajo de la cual se es absolutamente irresponsable penalmente por ser imposible la previsión de un resultado al actuar, edad que no ha sido definida aún de manera general, pero que los romanos la fijaron antes de los siete años, los germánicos antes de los ocho, y nuestra Ley vigente para el tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal, antes de los once años.

El artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, que es supletorio en el procedimiento de menores, hace referencia a la conducta y establece que para que el Ministerio Público ejercite la acción penal, requiere acreditar el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, acreditándose esta última "cuando, de los

²² Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p. 316

medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad." Por lo tanto, la conducta en materia de menores, es también presupuesto de infracción penal.

Un problema que surge en relación con la conducta, es el del tiempo de la comisión del delito, pues es necesario saber si éste se ha consumado al momento de la realización de la conducta, o cuando se producen los resultados. Fernando Castellanos Tena hace el siguiente cuestionamiento: "Si un menor de dieciocho años realiza la conducta, y el resultado surge cuando ya ha cumplido esa edad, ¿se trata de un delincuente o deberá sujetársele a los procedimientos para menores?".²³ Son varias las teorías que han dado respuesta a dicha problemática: una considera que la consumación del delito ocurre con la realización de la conducta (Teoría de la actividad); otra con el momento en que se dieron los resultados (Teoría del resultado); y la que considera que en ambos momentos (Teoría del conjunto o de la ubicuidad). No ha habido un señalamiento uniforme por parte de los especialistas de la materia, sin embargo, todos han coincidido en apuntar que la ley penal vigente tiene una laguna en este sentido. Consideramos que a pesar de no haber solución expresa en la ley con relación a lo anterior, la lógica nos la proporciona: el delito se consuma cuando los elementos de la conducta se han reunido, lo que nos llevaría a considerar el resultado, pues la actividad sin resultado es irrelevante para el Derecho.

²³ Fernando Castellanos Tena, op. cit. p. 161

Tipicidad

Una vez que se ha comprobado la existencia de la conducta por haberse reunido todos sus elementos, de acuerdo con la prelación lógica del delito, debe verificarse la “exacta” adecuación de la acción u omisión realizada al tipo descrito por la ley; a esto es lo que la teoría del delito denomina “tipicidad”, a la correspondencia entre el hecho real y la hipótesis prevista en la ley.

Como correctamente señalan la generalidad de los autores, el tipo no debe ser confundido con la tipicidad. El tipo es la hipótesis plasmada en una creación legislativa; es la descripción que hace el Estado de una conducta en los preceptos legales; y la tipicidad, es la adecuación de un comportamiento real y concreto a esa descripción abstracta realizada por la ley. El tipo es como una caja, cuando la conducta encaja perfectamente en ella, entonces hay tipicidad.

La tipicidad tiene una función delimitadora, pues como principio de seguridad y garantía de legalidad, determina que el tipo debe ser anterior a la conducta para que pueda sancionarse a su autor. La necesidad de la adecuación al tipo, ha sido un principio fundamental desde la antigua Roma; y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece a la tipicidad como un principio de legalidad en el artículo 14: “En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada *por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata*”.

La importancia del tipo penal es mucha, ya que a parte de la función de seguridad jurídica que desempeña, es ampliamente relevante para la existencia de la figura delictiva; sin tipo no hay delito, así aunque alguien cometa una conducta que afecte a la sociedad, no podrá decirse que ha cometido un delito si ésta no se encuentra prevista en un tipo penal.

Dentro de los tipos penales, cada uno señala sus propios elementos especiales, los cuales deberán reunirse en su totalidad por la conducta, para que ésta sea idéntica al presupuesto legal. Los elementos de cada tipo pueden variar, pues son diferentes los requisitos que las figuras legales requieren para que ésta sea idéntica al presupuesto legal. Los elementos de cada tipo pueden variar, pues son diferentes los requisitos que las figuras legales requieren para su configuración.

Ha quedado en claro que los elementos de los tipos específicos varían, pues son figuras de naturaleza descriptiva que se conforman de modalidades distintas. La doctrina ha reconocido como (posibles) elementos del tipo, a los siguientes:

1. La conducta como presupuesto del delito.
2. Los sujetos activo y pasivo. Quien realiza, y en quien recae la conducta.
3. Objeto jurídico. Es el bien protegido por la ley penal.
4. Objeto material. Es la cosa o persona en que recae la acción.
5. Modalidades de la conducta. Son referencias temporales, espaciales, de otro hecho punible, o de los medios empleados.

6. Elementos normativos. Son cuestiones jurídicas de valoración, que prevé el ilícito.

7. Elementos subjetivos. Atienden al ánimo o la intención que debe tener el sujeto activo.

Cuando la conducta realizada no se adecua al tipo, por faltar alguno de los elementos que el tipo exige, se presenta lo que se llama "atipicidad" (o ausencia de tipicidad). Esta no adecuación del comportamiento al tipo penal, impide la existencia del delito, ya que como lo hemos visto, para que un acto u omisión sea sancionable, debe estar previamente descrito con exactitud en la ley.

Cabe señalar que la atipicidad se distingue de la ausencia del tipo, pues mientras en el primer caso no hay una adecuación a la hipótesis prevista, en el segundo, lo que falta es precisamente técnica, ya que como asevera con acierto el maestro Castellanos Tena, "En el fondo, en toda atipicidad hay falta del tipo; si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo".²⁴ El comentario de este autor es correcto, pues si una conducta no encuadra en ningún tipo, hay atipicidad, misma que se ocasiona por la ausencia del tipo correspondiente.

En justicia de menores son vigentes las reglas que hemos mencionado; las disposiciones de tipicidad y atipicidad "son las mismas para menores y mayores".²⁵

²⁴ Ibid p. 173

²⁵ Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p. 317

El artículo 1° de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal, determina su competencia para la “adaptación social de aquellos cuya conducta se encuentra tipificada en las leyes penales federales y del Distrito Federal”, remitiendo de tal modo a la parte general y especial del Código Penal en lo referente a la integración de los delitos y sus reglas generales, pues es necesario comprender que la Ley para menores, no es más que una serie de disposiciones relativas al procedimiento especial, por lo que las normas sustantivas se encuentran también en el ordenamiento común.

Por su parte el artículo 35, fracción II, inciso “m” de la Ley para menores, señala como requisito para que el Comisionado ponga a disposición del Consejero a un menor, que “de las investigaciones realizadas se desprenda su participación en la comisión de una infracción (conducta) tipificada como delito en las leyes penales”. El Código Penal, dispone la exclusión penal cuando falte alguno de los elementos del tipo (art. 29, f. II), principio consecuentemente válido en la justicia para menores.

El artículo 50 de la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores que establece los requisitos que debe de contener la resolución inicial dentro del procedimiento, señala en la fracción II, que ésta debe contener señalados “los elementos que, en su caso, integren la infracción que corresponda al ilícito tipificado en las leyes penales”, es decir, hace referencia al requisito de tipicidad.

Por su parte, el artículo 128 de la Ley de menores, establece que “en todo lo relativo al procedimiento [...] se aplicará supletoriamente lo

dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Penales”, por lo que consideramos importante revisar las disposiciones que el mencionado ordenamiento contiene con relación a los elementos del tipo, reglas que son de observancia obligatoria para el Comisionado y para el consejero dentro de las etapas de “investigación” y “resolución inicial”.

Antijuridicidad

El término “antijuridicidad” es un concepto que implica contrariedad; representa la negación de juridicidad, entendida como la calidad que tiene algo de ser jurídico. No obstante ser un vocablo negativo, la antijuridicidad, constituye un elemento positivo del delito, implicando que la conducta realizada, debe ser violatoria del orden jurídico establecido.

La antijuridicidad, ha sido comúnmente aceptada como un aspecto externo de la conducta que se enfoca al comportamiento contrario al Derecho, es decir, el aspecto intrínseco del acto, es irrelevante (el proceso psicológico causal, corresponde a la culpabilidad); por tal motivo, se dice que la antijuridicidad es objetiva, no subjetiva.

Respecto al elemento que tratamos, Franz Von Liszt elaboró una teoría dualista considerando que la antijuridicidad podría darse en dos aspectos: formal y material, y desde entonces, dicha clasificación ha sido incluida dentro de la teoría del delito; de tal suerte, un acto será formalmente antijurídico cuando implique la transgresión a una norma establecida por el Estado; y materialmente, cuando lesione los intereses sociales tutelados, y afecte a la colectividad. Algunos autores han encontrado ambos aspectos complementarios, pues consideran que el

Estado prohíbe, solamente aquellas conductas que lesionan los intereses sociales. Carreón Herrera, comenta en este sentido: "el bien jurídico, en mi concepto es uno de los principios más importantes de un derecho penal liberal, porque si no existe un bien jurídico el Estado no puede intervenir en la esfera de los particulares".²⁶

La antijuridicidad, como el resto de los elementos del delito, tiene su aspecto negativo: la juridicidad o legalidad.

Hay determinadas circunstancias declaradas por el Estado, que provocan que ciertas conductas, siendo típicas, se encuentren exentas de antijuridicidad; existe al respecto la opinión generalizada, de que la ley protegiendo un interés de mayor importancia, legitima conductas típicas, siempre que éstas se produzcan por ciertas causas reconocidas jurídicamente, a las que se ha denominado *causas de justificación*; cuando la conducta típica realizada es producida al amparo de éstas, no es contraria a Derecho, sino conforme a éste; el comportamiento actualiza el tipo, penal, pero también una norma justificante.

Las causas de justificación reconocidas por nuestro Derecho, son: legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho.

Legítima defensa

La legítima defensa, consiste en que: se repela una agresión real, actual, o inminente, y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o

²⁶ José Héctor Carreón Herrera, El menor infractor ante el derecho penal, p. 47

ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.²⁷

Del anterior concepto de legítima defensa, que goza de la venia de la mayor parte de los expertos en la materia, se desprenden los siguientes elementos:

- *Repeler.* Significa rechazar, contradecir u objetar algo.
- *Agresión.* Consiste en un ataque mediante el cual se daña, o se pretende dañar a alguien. Esta agresión debe ser real (es decir, que sea cierta y no imaginaria), actual (que sea al tiempo del rechazo, y no antes ni después) o inminente (próxima a suceder); y debe ser realizada sin derecho, pues de lo contrario, la agresión dejaría de ser antijurídica, para convertirse en legal.
- *En protección de bienes jurídicos propios o ajenos.* Puede ser cualquier tipo de bien, tanto personal como de un tercero: la vida, la integridad, propiedades.
- *Necesidad de la defensa, y racionalidad de los medios empleados.* Implica que no haya otra solución factible que repeler la agresión, y que se haga racionalmente de acuerdo con el ataque, ya que el ocasionar un daño mayor al que se pretendía causar, constituye por sí mismo un injusto.
- *Que medie provocación.* Consiste en que el agredido (o en su caso persona a quien defiende) no haya dado motivo para la agresión, pues en todo caso, se trataría de una riña o algo similar, pero no de una defensa legítima.

²⁷ Artículo 29, fracción IV del Código Penal para el Distrito Federal.

El Código Penal (fracción IV del artículo 29 en su segundo párrafo), establece una presunción de legítima defensa en los siguientes términos: Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al hogar en el que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión.²⁸

Con respecto a los menores de edad, los inimputables en general, cabe señalar que nada impide que su defensa sea lícita cuando satisfaga los requisitos señalados previamente. Tanto el Ministerio Público y el Comisionado, como el consejero, deben cerciorarse al momento de verificar la integración de los elementos del tipo, que no obre alguna causa de licitud en favor del menor que ha quedado a su disposición, puesto que en caso de haberla, deberá ser entregado a sus representantes legales de inmediato.

En caso de que sea el menor quien cometa la agresión, toda defensa realizada conforme a la ley será legal, pues no hay duda de la capacidad que tienen los menores de edad de cometer conductas antijurídicas.

²⁸ Idem

Estado de necesidad

El estado de necesidad es previsto en la fracción V del artículo 29 del Código Penal, que señala la exclusión del delito cuando se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo. Se trata de un estado de peligro en el que la salvación de una persona o de ciertos bienes, necesita la ejecución de un acto que en sí mismo es delictuoso pero que por las condiciones en que se realiza deja de serlo; el estado de necesidad se fundamenta en la juridicidad de una conducta que pretende la salvación de un bien, ante el dilema de perder dos o más. El ejemplo clásico de esta situación, es el de los dos naufragos que teniendo que salvar sus vidas, luchan por una tabla, y uno arroja al otro al mar causándole la muerte.

Celestino Porte Petit con respecto al estado de necesidad afirma que existen tres hipótesis: cuando el bien sacrificado es de menor entidad que el salvado, cuando es de igual valor, y cuando es de más valor, "debiéndose concluir que en la primera hipótesis, se trata de una causa de licitud con base al principio del interés preponderante; en la segunda una causa de inculpabilidad, pues no obstante que la conducta que lesiona un bien de igual entidad es antijurídica, no le es reprochable, por no exigibilidad de otra conducta; en fin, en la tercera, la conducta realizada es delictiva".²⁹ Por disposición expresa del artículo 16 del

²⁹ Celestino Porte Petit Candalup, Op. cit. p. 433

Código Penal, en los casos de exceso en el estado de necesidad, la sanción aplicable será también la del delito culposo.

Los elementos del estado de necesidad son:

1. Una situación de peligro real, actual o inminente no ocasionada dolosamente por el agente;
2. Que la amenaza recaiga sobre un bien jurídico propio o ajeno;
3. Un daño en otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado;
4. La ausencia de otro medio practicable, y
5. Que el agente no tenga el deber jurídico de afrontarlo.

En caso de que falte alguno de los anteriores elementos, no habrá licitud en la conducta por estado de necesidad; y en lo que se refiere a menores de edad e imputables, es del mismo modo indiscutible que el presupuesto del estado de necesidad es vigente para ellos.

Cumplimiento de un deber y ejercicio un derecho

El artículo 29 del código Penal, dispone en la fracción VI que hay exclusión del delito cuando *la acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista la necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo.*

Dentro de esta hipótesis quedan comprendidas las lesiones y homicidio cometidos en los deportes o a consecuencia de tratamientos médico-quirúrgicos.

En lo que se refiere a los deportes, mientras algunos se enfocan específicamente a la velocidad o habilidad del deportista (fútbol, atletismo, basquetbol, etc), hay otros que consisten en la lucha corporal, y lesionar al contrincante es lo natural y el objetivo principal (lucha libre, boxeo, karate, entre otros). Cuando en la práctica de un deporte de "contacto" se infieren lesiones, e inclusive se llega a causar la muerte al adversario, no se presenta el elemento de antijuridicidad, toda vez que el Estado ha concedido el derecho de practicarlo mediante los permisos correspondientes. Lo mismo ocurre con las intervenciones médicas, cuando durante una operación quirúrgica muere el paciente, en este caso tampoco se presenta el aspecto antijurídico, ya que inclusive el ejercicio de la medicina se encuentra regulado.

Respecto a los menores de edad, son aplicables los principios correspondientes dentro de los tratamientos médicos, basta recordar que la capacidad laboral es adquirida a los 16 años, por lo que no existe impedimento alguno, y de hecho no son pocos los casos, en que menores de edad prestan sus servicios como socorristas en instituciones públicas y privadas; si un menor en el ejercicio de su función ocasiona accidentalmente una lesión, quedará amparado por las presentes disposiciones. En lo referente a los deportes, debido al arraigo cultural que éstos tienen en nuestro país, es frecuente la incursión de las personas de edad temprana en áreas como boxeo, lucha libre y artes marciales; inclusive dentro de la práctica del pugilismo, hay una rama denominada *amateur*, en que las distintas categorías, comienzan a partir de los 14 años.

Culpabilidad

Una vez que se ha realizado una conducta que se ajusta a los tipos descritos en las leyes penales y que carece de licitud, para que su autor sea sancionado como consecuencia de su comportamiento, debe ser imputable (como requisito previo) y existir en su obrar el elemento de culpabilidad.

La culpabilidad ha sido tradicionalmente entendida, como el aspecto de la conducta que implica un nexo psicológico entre ésta y su autor, por lo que el resultado de dicho comportamiento debe serle jurídicamente reprochable; es decir, constituye el elemento subjetivo del delito que incorpora el aspecto interno del autor de una conducta, con lo material del acontecimiento típico y antijurídico. Se ha considerado a la culpabilidad como la realización de un reproche al autor de una conducta, por haber optado por el delito cuando tuvo la opción de comportarse correctamente conforme al Derecho. Si falta alguno de los elementos de voluntad o conocimiento, no habrá culpabilidad.

El Código Penal para el Distrito Federal, reconoce dos formas de culpabilidad: el dolo y la culpa. En el artículo 18 en su primer párrafo nos indica que *las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente*. En tanto que en el segundo párrafo de dicho artículo nos establece que *obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización*. Finalmente su tercer párrafo nos indica que *obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó*

confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado, que objetivamente era necesario observar.

La conducta dolosa es, como lo define la ley, aquella que realiza el autor con la voluntad consciente de ejecutar un acto tipificado como delito; lo que se traduce en la simple intención de ejecutar el hecho delictuoso. Se considera que el dolo se compone de dos elementos. La doctrina ha desarrollado diversas especies de dolo de acuerdo a la intención inmediata del agente, destacando el directo, el indirecto y el indeterminado.

Hay dolo directo cuando el resultado coincide con el propósito del agente, hay identidad entre la intención y el resultado.

Se habla de dolo indirecto o eventual cuando se desea un resultado delictivo y se prevén otros resultados que no se quieren directamente, pero se aceptan.

Por último, el dolo indeterminado, es aquel que se presenta cuando alguna persona tiene la intención genérica de delinquir, pero sin proponerse un resultado delictivo especial.

Por su parte la culpa, es aquella circunstancia que consiste en causar un resultado previsible al obrar con negligencia o impudencia; no revela ninguna intención, sin embargo, tampoco se actúa con la diligencia debida, produciendo un resultado penado por la ley. Para la configuración de la culpa, concurren los siguientes elementos: un actuar voluntario, realizado sin la cautela o precaución exigida por el Estado

mediante las leyes; que el resultado sea previsible, evitable y típico; y que haya una relación de causalidad entre la conducta y el resultado, que como ya fue mencionado, no debe ser querido.

Respecto a la culpa, la doctrina ha encontrado dos tipos, sobre la base de que se haya previsto o no el resultado; la consciente y la inconsciente. La culpa consciente, ocurre cuando el sujeto activo prevé el resultado, pero alberga la esperanza de que éste no acontezca; y la culpa inconsciente se presenta cuando no es prevista la posibilidad del resultado típico. El artículo 76 del Código Penal señala de forma general, que en los delitos culposos, se aplicará la cuarta parte de las penas asignadas por la ley al tipo básico, con excepción de aquellos para los que la ley señale una pena específica.

Cuando falta alguno de los elementos esenciales de la culpabilidad (conocimiento o voluntad), nos encontramos ante el fenómeno de la inculpabilidad como aspecto negativo. La ausencia de conocimiento o de voluntad, acarrea también la irreprochabilidad del actuar del sujeto. Respecto a los menores de edad preferimos dejar pendiente el aspecto de la capacidad en este sentido, sin embargo, aun cuando se habla de inimputabilidad (aspecto que se tratará más adelante), es indudable que poseen la capacidad de obrar con culpabilidad; elemento que constituye, en la Justicia para menores un requisito de procedibilidad.

Punibilidad

Cuando se ha realizado una conducta típica, antijurídica y culpable, no cabe duda de que su autor se ha hecho acreedor a una pena, a ese

merecimiento por la realización de una conducta delictiva, se le llama *punibilidad*.

Comúnmente hay confusión con relación a los siguientes conceptos: punibilidad, punición, pena y sanción; por lo que haremos la aclaración correspondiente. La *punibilidad*, como se ha dicho, consiste en anunciar una pena para las conductas que se adecuen a los tipos penales que el Estado ha previsto en las leyes correspondientes; constituye un elemento lógico-formal de consecuencia necesaria, que implica la amenaza de una pena para quien viole la ley. La *punición* es la determinación de la pena específica al sujeto responsable de un delito concreto; es la realización del aspecto lógico general, en su caso determinado. *Pena* es la restricción o privación de derechos que se impone al autor de un delito; implica el contenido material derivado de la actualización de la norma. Y por último *sanción*, es el término utilizado genéricamente para señalar la consecuencia jurídica de un acto o hecho determinado; es un concepto que comprende a la pena y otros correctivos, y que se usa en otras ramas del Derecho para señalar un castigo o una carga.

Respecto a la naturaleza de la punibilidad, las opiniones con relación a sí se trata de un elemento del delito o la consecuencia del mismo, han sido variantes, pero el consenso se ha inclinado a considerar a la punibilidad como consecuencia del delito; en nuestra opinión, constituye efectivamente la consecuencia de una conducta típica, antijurídica y culpable.

Como el resto de los aspectos estudiados con anterioridad, la punibilidad encuentra un elemento negativo constituido por *excusas absolutorias*, a las cuales se les ha definido como las causas que dejando el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. Cuando éstas se presentan, hay ausencia de punibilidad. Las excusas absolutorias, reconocidas por la doctrina son: excusa en razón de mínima temibilidad, excusa en razón de la maternidad consciente, excusa por inexigibilidad y excusa por graves consecuencias sufridas.

La *excusa por temibilidad mínima*, la constituye el denominado "robo por arrepentimiento" que establece el artículo 248 del Código Penal, que señala que no se impondrá sanción alguna por los delitos de robo, abuso de confianza, fraude, administración fraudulenta y despojo, siempre y cuando no se cometa violencia física o moral y no participen dos o más personas; y el daño a la propiedad, cuando el agente sea primo delincuente, si éste restituye el objeto del delito y satisface los daños y perjuicios o, si no es posible la restitución, cubra el valor del objeto y los daños y perjuicios, antes de que el Ministerio Público ejercite acción penal, a excepción de que se trate de delitos cometidos con violencia, por personas armadas o medie privación de la libertad o extorsión. Nuestro punto de vista en este caso, es que no se trata de una ausencia de punibilidad, sino que el sujeto al restituir de propia iniciativa los objetos sustraídos, y en su caso los daños y perjuicios, además de que no ha actuado con violencia, ha legitimado su conducta dejando de ser antijurídica, toda vez que lo que el Estado sanciona es la afectación al patrimonio; y cuando éste ha sido restituido en las condiciones previstas por la ley, el comportamiento deja de ser contrario a Derecho.

La excusa en razón de la maternidad consciente. En este caso la doctrina señala como una excusa absolutoria el aborto cuando el embarazo ha sido producto de una violación; si se identifica adecuadamente que lo que el artículo 148 establece es un derecho para la madre que ha quedado embarazada en tales circunstancias, cuando ésta haga ejercicio de ese derecho, estará obrando jurídicamente conforme a lo establecido por la fracción VI del artículo 29, y por lo tanto no habrá delito.

Así mismo, cuando nos encontramos el caso del aborto que es causado por imprudencia de la mujer embarazada, previsto en el mismo artículo 148, el maestro Franco Guzmán estima: "no se impone pena alguna a la mujer que aborta por su propia imprudencia. Por ejemplo, a la mujer que desea aprender a manejar, choca con su automóvil y se produce un aborto, no se le aplica sanción alguna, porque se considera que ya es suficiente pena el haber perdido el fruto de sus entrañas para que, además, se le ponga en prisión",³⁰ en nuestra opinión, en este caso, constituye más una ausencia de culpabilidad que de punibilidad, toda vez que dicha negligencia implica la ausencia de voluntad para la consecución del resultado material que señala el tipo.

La excusa por inexigibilidad se hace patente en el artículo 321 de nuestro Código Penal, en el que se establece que no comete el delito de encubrimiento por favorecimiento, quien oculte al responsable de un hecho delictivo o impida que se averigüe, siempre que el sujeto tenga la calidad de defensor, ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta o colateral hasta el cuarto grado, cónyuge, concubina o

³⁰ Ricardo Franco Guzmán, Op. cit. p. 21

concubinario o persona ligada con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad. Por lo anterior consideramos al encubrimiento de parientes y allegados como una excusa absolutoria fundada en la no exigibilidad de otra conducta, dados los estrechos lazos afectivos entre el agente y quien lo encubre.

La *excusa por graves consecuencias sufridas* también denominada *pena innecesaria* es la que se prevé en el artículo 75 del Código Penal que establece lo siguiente: "El juez, de oficio o a petición de parte, podrá prescindir de la imposición de la pena privativa o restrictiva de la libertad o sustituirla por una menos grave o por una medida de seguridad cuando la imposición resulte notoriamente innecesaria e irracional, en razón de que el agente:

- a) Con motivo del delito cometido, haya sufrido consecuencias graves en su persona;
- b) Presente senilidad avanzada; o
- c) Padezca enfermedad grave e incurable avanzada o precario estado de salud.

En estos casos, el juez tomará en cuenta el resultado de los dictámenes médicos y asentará con precisión, en la sentencia, las razones de su determinación. En relación con la justicia de menores infractores, no hay duda de que el principio de punibilidad se aplica, ya que el Código Penal (como se ha establecido) constituye el Derecho Penal sustantivo en la materia, y sus normas contemplan amenazas de pena (punibilidad) para quien realice alguna conducta tipificada."

No obstante, que en materia de menores hay punibilidad entendida como la consecuencia de un comportamiento delictivo, los especialistas de la materia han considerado que por ser inimputables, los menores de edad no pueden ser objeto de punición, es decir, no puede atribuírseles una pena, dado que por la característica de inimputabilidad, se hacen acreedores a una medida de seguridad, lo cual es establecido en el artículo 62 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

CAPÍTULO III
EL MENOR ANTE EL DERECHO PENAL

3.1 Imputabilidad

La imputabilidad, es elemento cuyo estudio se había venido postergando en el presente trabajo por ser clave de una serie de conceptos que manejaremos a detalle enseguida.

Etimológicamente, imputar, significa poner algo en la cuenta de alguien. Otra definición que se ha tornado clásica es la que desarrolló la escuela italiana, que consideró la imputabilidad de la siguiente manera: es imputable quien tiene la capacidad de entender y de querer. Esta solución ha sido adoptada y aceptada casi de manera unánime por los especialistas en la materia. Por otra parte, dentro de la corriente alemana, se consideró a la imputabilidad como la capacidad de comprender la ilicitud de la conducta y actuar conforme a esa comprensión.

Para evitar confusiones, precisaremos algunos términos. La imputación es la atribución a una persona de un comportamiento como suyo, que le acarreará consecuencias jurídicas; la imputabilidad es la calidad de ser imputable, e imputable es aquel, a quien por sus condiciones psico-físicas, se le puede atribuir algún determinado comportamiento. Así mismo, aun cuando se han identificado los conceptos de imputabilidad e imputación, la diferencia estriba en que mientras la imputabilidad es el juicio que, en forma de un hecho futuro,

se prevé como meramente posible, la imputación es el juicio de un hecho ocurrido mediante el cual se atribuye a alguien una acción determinada.

Cabe señalar, que no obstante que la generalidad considera a la imputabilidad como un presupuesto de la culpabilidad, ésta no ha recibido un tratamiento uniforme dentro del ámbito doctrinario. El maestro Ricardo Franco Guzmán asevera acertadamente, que la imputabilidad "tiene varias acepciones, las cuales son: presupuesto del delito, presupuesto de la culpabilidad y elemento de la culpabilidad... pero independientemente de cuál sea la posición doctrinaria que nosotros adoptemos sobre el tema, lo esencial es saber que cosa es la imputabilidad".³¹

Conforme a dicha definición, la imputabilidad es una doble capacidad del sujeto de entender y de querer. La capacidad de entender "significa la facultad que tiene el sujeto de comprender el alcance de un acto, la facultad de que si una persona tiene un arma de fuego sobre su escritorio y toma esa arma de fuego, maniobra, manipula ese objeto que se llama pistola, esa arma de fuego puede causar un daño a una persona, incluso la muerte; esa es una capacidad de entender las cosas, esto es una facultad intelectual de comprender. Este es un primer elemento que debe tener el sujeto para que se le pueda poner el sello de sujeto imputable".³²

"La segunda capacidad se refiere a la facultad que tiene el sujeto de poder querer las cosas, facultad de querer es capacidad de desear,

³¹ Ricardo Franco Guzmán, Imputabilidad y Justicia de menores, p.75

³² Ibid p. 77

es una facultad volitiva, a diferencia de la primera, que era una capacidad intelectual. Entonces cuando el sujeto puede querer las cosas y puede comprender las cosas, se dice que es imputable".³³

Para Luis Rodríguez Manzanera, la imputabilidad no se debe limitar a la capacidad de entender y querer: "En el comportamiento del hombre intervienen tres esferas: la intelectual, la volitiva y la afectiva. Inteligencia, voluntad y afectividad son tres fenómenos psicológicos que actúan en una gran interdependencia... Es claro que las tres esferas tienen gran interrelación, y que los disturbios en una de ellas repercuten en las demás".³⁴

El citado autor, considera a la afectividad como un conjunto de estados afectivos, sentimientos, emociones y pasiones, que ocupan un lugar singular en la estructura de la personalidad; para él, constituye el factor que nos lleva a establecer vínculos interpersonales o a romperlos.

Sea cual fuere la postura que adoptemos, cuando falta alguna de las capacidades intelectual o volitiva mencionadas anteriormente, o ambas, estaremos ante lo que se llama inimputabilidad como, elemento negativo del delito. Se tome a la imputabilidad como presupuesto del delito, como elemento, como presupuesto de la culpabilidad, o como elemento esencial, el hecho es que si no hay imputabilidad, no hay delito (es por ello que tanto los tratadistas como las leyes, han considerado que los menores de edad no cometen delitos, sino que cometen infracciones). Ante la importancia de la imputabilidad para la

³³ Idem

³⁴ Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p.321

configuración del delito, es importante señalar las causas de inimputabilidad.

El artículo 29 del Código Penal, que señala las causas de exclusión del delito, dispone en la fracción VII lo siguiente: al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental, en cuyo caso responderá por el resultado típico.

Así mismo, el artículo 62 del ordenamiento penal, señala que en el caso de los inimputables, el juez goza de la facultad de disponer la medida de tratamiento aplicable, que se realizará en una institución especial para tal efecto; sin embargo existe un problema, la ley no determina quien o quienes son inimputables. Anteriormente, el artículo 68 del Código Penal establecía que eran inimputables: los locos, idiotas, imbeciles o cualquier otro que padeciera una anomalía mental. Pero no obstante señalaba a quien considerar inimputables.

Ante la omisión de la ley, los doctrinarios han considerado como inimputables a los que sufren trastornos mentales permanentes, transitorios, desarrollo intelectual retardado y a los menores de edad.

Respecto al texto de la fracción VII del artículo 29, es importante hacer mención de las conductas en que el sujeto antes de cometer el delito, realiza actos de manera voluntaria o culposa, que lo colocan en un estado en el cual no es imputable; en cuyo caso, por haberse situado

voluntariamente en ese estado, será responsable del delito de que se trate.

Consecuencias de la imputabilidad

Los exponentes de la Teoría General del Delito, han considerado a la responsabilidad como la principal consecuencia del actuar típico y antijurídico de un individuo imputable, otros, consideran la responsabilidad como resultado de la culpabilidad, que tiene como presupuesto de existencia la imputabilidad.

Fernando Castellanos Tena señala que: "responsabilidad es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado... es la situación jurídica en que se coloca el autor de un acto típicamente contrario de Derecho, si obró culpablemente, así los fallos judiciales suelen concluir con esta declaración, teniendo al acusado como penalmente responsable".³⁵ Es decir, la principal consecuencia de un sujeto imputable cuando realiza una conducta típica, antijurídica y culpable, es el reproche social por su actuar, o bien, la responsabilidad.

Cuello Calón sostiene que "la responsabilidad penal es el deber jurídico que incumbe al individuo imputable de responder del hecho realizado y de sufrir sus consecuencias jurídicas".³⁶ Este autor quizás es quien mejor resuelve la problemática, considera que la imputabilidad es una posibilidad, mientras que la responsabilidad es una realidad; es

³⁵ Fernando Castellanos Tena, Op. cit. p. 219

³⁶ Eugenio Cuello Calón, Derecho Penal: Parte General, p. 402

decir, mientras que la imputabilidad es la calidad de poder ser responsable por la realización de una conducta contraria a Derecho, la responsabilidad es la obligación de soportar la consecuencia específica del delito.

Podemos concluir que la principal consecuencia de la declaración de imputabilidad es la culpabilidad, y con ella la posibilidad de ser responsable penalmente.

La imputabilidad de los menores

Antes de realizar cualquier otro comentario, es importante señalar que no hay norma en el sistema mexicano, que establezca la imputabilidad de los menores de edad, tal señalamiento se deriva de una apreciación doctrinaria. El artículo 1° de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, señala como objeto de la ley "reglamentar la función del Estado en la protección de los derechos de los menores", y el artículo 6° del mismo ordenamiento, señala que son menores "las personas mayores de 11 y menores de 18 años", pero en ningún lado se observa la palabra "inimputables".

A pesar de que doctrinalmente los autores parecen coincidir en señalar que los menores de edad son inimputables por carecer de madurez y, por lo tanto, de capacidad para entender y querer, las tendencias modernas se orientan a buscar otro tipo de soluciones.

Castellanos Tena señala: "desde el punto de vista lógico y doctrinario, nada se opone a que una persona de 17 años por ejemplo,

posea un adecuado desarrollo mental... sin duda el sujeto es plenamente capaz".³⁷ Por su parte, Olga Islas de González Mariscal, considera que "es importante dejar asentado que, de acuerdo con los conceptos tradicionales sobre la imputabilidad y aun si se toman en cuenta otros conceptos más modernos, y posiblemente más acertados desde el punto de vista psicobiológico, no se puede concluir que los menores de dieciocho años sean inimputables".³⁸

El autor argentino, Raúl Eugenio Zaffaroni, considerando absurda la tesis clásica de inimputabilidad, comenta: "la imputabilidad del menor es en realidad no una presunción, sino una ficción. Ya que la presunción se establece con lo que generalmente acontece, y/o sucede que un menor después de su cumpleaños amanece con capacidad de culpabilidad".³⁹ Efectivamente, no es lógico pensar que la capacidad de comprender la ilicitud de actuar conforme a esa comprensión se adquiera o se pierda por disposición de la ley a determinada edad.

Manuel López Rey, asevera que la "tesis de un menor penalmente irresponsable por el hecho de serlo es tan ilógica, asocial y anticientífica como la de estimar que todo adulto es responsable por serlo. Una y otra niegan el principio de individualización".⁴⁰

Como correctamente señala Sergio García Ramírez, "los menores de edad no son inimputables penalmente, esto es, incapaces de derecho penal, porque carezcan de capacidad de entender o de querer, sino

³⁷ Fernando Castellanos Tena, Op. cit. p. 228

³⁸ Olga Islas de González Mariscal, El Menor como sujeto de Derecho Penal, p. 145

³⁹ Eugenio Raúl Zaffaroni, Tratado de Derecho Penal, p. 231

⁴⁰ Manuel López Rey y Arrojo, Criminología, p. 249

porque se niega que la tengan. Hay una negativa radical, una suerte de presunción *juris et de jure* (que no admite prueba en contrario) implícita, que no tiene que ver con cada individuo en concreto, sino con una categoría de la población”.⁴¹

Las opiniones de los expertos en la materia, nos hacen pensar que es necesario un análisis profundo de la legislación, pues tal parece que los menores no son considerados por nadie inimputables; la aplicación del concepto para ellos, es diferente a la de los enfermos mentales, no hay duda de que el legislador no estaba pensando en los menores, cuando elaboró el capítulo XI del título tercero del Código Penal, denominado “Tratamiento de inimputables o de imputables disminuidos”, que a lo largo de cuatro artículos (62-66), nos muestra que las disposiciones establecidas, no se hicieron considerando a los menores de edad, pues éstos requieren soluciones propias por constituir una categoría subjetiva especial.

Respecto a dicho capítulo del Código Penal, es importante señalar que en ningún momento hace referencia a que los inimputables que menciona deban ser mayores de edad, por lo que no excluye que sus disposiciones cobren vigencia en materia de menores infractores, ya que dentro de la justicia para menores hay también inimputables, no por razón de la edad que, como se comentó anteriormente, es discutible, sino en aquellos casos en que exista una disminución en la capacidad para conocer hechos, entender la trascendencia normativa y adherir la voluntad.

⁴¹ Sergio García Ramírez, Consideración general sobre el régimen jurídico de menores infractores, p. 110

La vigencia de la imputabilidad y su aspecto negativo en el campo de los menores infractores, ha sido reconocido por la ley y por diversos autores. El artículo 76 fracción II de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, nos dice que procederá el sobreseimiento del procedimiento si el menor padece trastorno psíquico permanente.

Olga Islas, refiriéndose a los menores de 18 años, señala: "ni son todos capaces o imputables, ni son tampoco, todos incapaces o inimputables. El universo de los menores como el de los mayores es, igualmente, heterogéneo. En consecuencia, será su real desarrollo y estado psicobiológico el decisivo para calificarlos de imputables o no imputables".⁴²

En relación con el capítulo XI del título tercero del Código Penal, Luis Rodríguez Manzanera hace la siguiente observación: "en ninguna parte habla de inimputables 'adultos', por lo que podría interpretarse que estas normas son aplicables a los inimputables 'menores'... De acuerdo a todo lo dicho respecto a la imputabilidad, llegamos a la conclusión de que los menores pueden ser imputables e inimputables".⁴³

Concluimos que los menores de edad no son inimputables de manera genérica, sino que son sujetos de otro Derecho por haberlo considerado así conveniente el Estado y la sociedad. Lo cual nos obliga a cuestionarnos sobre la efectividad de la edad penal vigente.

⁴² Olga Islas de González Mariscal, Op.cit. p. 145

⁴³ Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p. 324

3.2 La edad en la justicia de menores

Ha quedado claro que fijar una determinada edad penal para todas las personas sin distinción alguna, constituye una determinación injusta y apartada de la realidad, pues indudablemente el universo juvenil constituye una población heterogénea, dentro de la cual varían la madurez y la sensatez de los jóvenes de acuerdo a su posición económica, social y cultural; es importante considerar que la edad biológica en muy pocas ocasiones presenta una correspondencia con la intelectual, por lo que es necesario tratar a cada persona de manera individual de acuerdo a sus características específicas.

Cabe señalar que el tema de la edad, es de fundamental importancia en materia de menores infractores, ya que como estima el maestro Colín Sánchez: "La edad, es el punto de partida para determinar si el Estado entra, o no, al ejercicio de la función [tutelar]".⁴⁴ Por ser una cuestión de gran relevancia para los fines que nos proponemos en el presente estudio, a continuación nos referiremos a los límites inferior y superior de edad requeridos para el tratamiento de los menores infractores.

Límite inferior

Estamos de acuerdo en que existe una edad debajo de la cual se es formalmente inimputable, y no puede existir el más mínimo juicio de reproche, porque debido a las condiciones mismas de la edad del sujeto, es imposible exigir otra conducta a la que realiza; las capacidades de

⁴⁴ Guillermo Colín Sánchez, Op. cit. p. 790

entender y de querer, se encuentran enormemente disminuidas, sino es que ausentes en este periodo vital.

La ley vigente para menores infractores, señala la edad de 11 años como límite inferior de acción del Consejo, sin embargo, no se mencionan las razones o fundamentos que para hacer tal señalamiento tuvo el legislador, ni en la Ley, ni en la exposición de motivos, se hace alguna aclaración respecto al patrón de referencia que se tomó.

Con respecto a lo anterior Sergio García Ramírez señala lo siguiente: "anteriormente no había una referencia a la edad mínima. Esto fue un desacierto de la ley anterior, ahora existe esa referencia, y ello es un acierto de la ley en vigor. Sin embargo, es posible cuestionar la fijación de once años como edad mínima para el acceso a la justicia penal especial. ¿Por qué once años? En los antecedentes de esta ley no he hallado una referencia a los once años, ni estadística, ni biológica, ni pedagógica, que justifique esta toma de posición por parte de la iniciativa. En cambio, cuando este asunto pasó a la Cámara de Senadores los legisladores se preguntaron cuál debiera ser la edad para esos fines. Entonces el senador Porfirio Muñoz Ledo dijo, con razón, que probablemente podría ser la de catorce años, edad en la que concluye la edad la educación obligatoria, comprendiendo el ciclo secundario. Esto es, un senador de la República no especializado en asuntos de menores infractores, descubrió lo que no alcanzaron a ver los autores de la referencia a los once años."⁴⁵

⁴⁵ Sergio García Ramírez, La Justicia Penal para Menores Infractores en México, p.164

García Ramírez señala, que en tal pronunciamiento Muñoz Ledo acertó al considerar una referencia pedagógica-social para su propuesta: "la edad en que concluye la educación obligatoria"; pero el acierto no consistió en considerar que la edad adecuada serían los catorce años, sino en fundamentar su opinión conforme a un elemento de razón, y no establecer de manera arbitraria una cuestión de tal relevancia. Respecto a la ausencia de fundamentos para fijar la edad, el maestro Franco Guzmán opina: "cuando el sujeto, de acuerdo con la ley, no tiene la capacidad de entender y de querer, en razón de la edad en que se encuentre".⁴⁶

A lo largo de la historia, ha habido una constante en fijar la responsabilidad penal a corta edad; en Roma fue a los 7 años, lo mismo en Esparta y Atenas; el derecho germánico durante la edad media la fijó a los 8, el derecho anglosajón a los 7, y en general los países de tradición románica a los 7 años también. Conforme al sistema anterior de tratamiento, regulado por la Ley que crea el consejo Tutelar para Menores Infractores de 1947 (abrogado por la ley de 1991), el límite inferior de acción del Consejo, eran los 6 años; sin embargo, cabe señalar que no era la ley especial la que determinaba el límite en este sentido, sino ante el grave vacío, fue la Ley Orgánica de la Administración Pública, la que salvó esa seria omisión.

En México, las consideraciones respecto a la edad inferior de responsabilidad para los menores de edad, han sido variantes. Como se mencionó anteriormente, Porfirio Muñoz Ledo consideró para su propuesta, la disposición contenida en el primer párrafo del artículo 3°

⁴⁶ Ricardo Franco Guzmán, Op. cit. p.78

constitucional, que señala la obligatoriedad de la educación primaria y secundaria. Olga Islas, reflexiona que los menores de ocho años son inimputables, por no haber duda de que les "falta desarrollo psicobiológico".⁴⁷ Por su parte, Luis Rodríguez Manzanera, advierte que la edad de siete años es la indicada, por ser "la edad de entrar a la escuela y biológicamente es el final del primer ciclo vital (primera y segunda infancia)".⁴⁸

En lo que a la legislación internacional se refiere, la Convención de los Derechos del Niño, no establece edad mínima alguna, pero en su artículo 40 hace el siguiente señalamiento: "Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales."

Es importante mencionar, que respecto a los menores de 11 años, el artículo 6 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, al considerar que son inimputables, dispone que "serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público y privado que se ocupen de esta materia, las cuales se constituirán, en este aspecto, como auxiliares del Consejo".

⁴⁷ Olga Islas de González Mariscal, Op. cit. p.146

⁴⁸ Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p.330

El artículo anteriormente comentado, fue realizado con el propósito de cumplir los compromisos que nuestro país había asumido, mediante la ratificación de la convención de los Derechos del Niño, un año antes de la aparición de la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores para el Distrito Federal (1991); no obstante, la redacción del citado artículo no fue del todo afortunada. Sergio García Ramírez, hace la siguiente crítica a dicha disposición: "En cuanto a los órganos auxiliares del Consejo, la ley dice que el conocimiento de los asuntos de menores de once años, tema de asistencia social, corresponde a las instituciones de los sectores público, social y privado. Es curiosa esta referencia en una ley sobre menores infractores; sectores público, social y privado, conceptos que corresponden al Derecho de la planeación y al Derecho económico. Sin embargo se dice que aquéllos se constituirán como auxiliares de Consejo. Pregunto ¿por qué son auxiliares del consejo, si se trata precisamente de individuos menores de once años de edad, que están sustraídos a la competencia del Consejo?".⁴⁹

Esta observación, consideramos, es correcta pues escapa a las facultades de una ley elaborada para menores entre los 11 y 18 años, decidir la suerte de aquellos que se encuentran fuera de su competencia.

A continuación, trataremos el tema del límite superior o edad penal, cuestión que resulta también fundamental para quienes pretendemos un conocimiento cierto y veraz sobre la justicia de menores.

⁴⁹ Sergio García Ramírez, Op. cit. p.167.

Edad penal

Al igual que en relación al límite inferior de edad, aún no hay un consenso sobre la edad ideal que debe señalarse para establecer la edad penal o límite superior; su señalamiento ha sido motivo de gran polémica en los últimos tiempos.

No sólo el señalar una edad determinada ha sido motivo de desacuerdo, sino también sus implicaciones. Algunos autores estiman que los menores de la edad penal, son inimputables y se encuentran fuera del Derecho Penal, mientras que otros reparan que el hecho de la minoridad, no les priva de ser imputables y por lo tanto se encuentran sujetos a un procedimiento instituido legalmente.

Dentro de los que consideran a los menores fuera del Derecho Penal, podemos señalar a los siguientes: Luis Rodríguez Manzanera, considera que "los inimputables no pueden ser sometidos a punición, pero si a medidas de seguridad. Los menores de edad no pueden ser sometidos, en nuestro derecho, a punición, sino a diversas medidas".⁵⁰

Guillermo Colín Sánchez, opina que el Estado no puede realizar en contra de los menores de edad un "Juicio de Reproche, aunque sí la implementación de procedimientos encaminados a reeducar o hacer factible la aplicación de medidas de seguridad. Lejos de implementar medidas de carácter punitivo en contra de los menores, debe llevar a

⁵⁰ Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p.325

cabo una función de sustitución paterna, ejerciendo, en otros términos, actividades de orden tutelar titular”.⁵¹

Por su parte Sergio García Ramírez, el más férreo defensor de la independencia de la Justicia de menores, asevera: “los menores no delinquen y las medidas aplicables a ellos no son penas, el procedimiento especial seguido por los tribunales para menores y los consejos tutelares no es un juicio del orden penal, en el que deban observarse las garantías del procedimiento establecidas por la Constitución”.⁵²

Entre los que consideran que los menores de edad no se encuentran fuera del Derecho Penal, están: la doctora Olga Islas de González Mariscal y José Héctor Carreón Herrera.

Al respecto Olga Islas señala: “En cuanto a la privación o restricción de bienes del menor, como autor del evento antisocial, algunos especialistas afirman que no se trata de una pena, sino de una medida de seguridad tendiente a proteger bienes jurídicos de relevancia social; pero esta afirmación no es sólida, pues, como apuntan algunos penalistas, la distinción entre penas y medidas de seguridad es de formulación compleja, especialmente si se advierte que ambas son medidas coactivas que se traducen en serias restricciones de derechos para quienes deben soportarlas. Como conclusión de todo lo apuntado, vale afirmar que los menores siguen siendo sujetos de derecho penal en

⁵¹ Guillermo Colín Sánchez, Op. cit. pp. 786 y 789

⁵² Sergio García Ramírez, Consideración General sobre el Régimen Jurídico de Menores Infractores, p.123

todos aquellos casos en que realizan alguna conducta adecuada a un tipo penal y son sometidos coactivamente a un internamiento".⁵³

Por su parte José Héctor Carreón Herrera, durante su exposición en el congreso Nacional en Materia de Menores Infractores, celebrado en agosto de 1997 en la ciudad de Puebla, hizo la siguiente consideración: "Quiero plantear al respecto que he observado que en la práctica las autoridades de procuración de Justicia siguen conociendo de asuntos de menores, el Ministerio Público conoce de los casos, dado que son puestos en primer término a disposición del mismo los menores de edad involucrados en un hecho delictivo, las actuaciones del Ministerio Público en ocasiones hacen prueba plena, luego entonces es muy importante determinar que los menores de edad no han salido fuera del derecho penal."⁵⁴

Respecto a esta controversia, preferimos adoptar una postura conciliadora entre ambos puntos de vista, ya que resulta obvio que los menores de edad no son una excepción del Derecho Penal, sino que son objeto de la aplicación de una medida de tratamiento prevista conforme a un procedimiento específico, que regula la ley especial de la materia, y que participa de las disposiciones sustantivas del Derecho Penal. No puede decirse que actualmente el menor de 18 años ha quedado fuera de las disposiciones punitivas, toda vez que cuando cometen una conducta típica y antijurídica, son objeto de una sanción correctiva con fines de prevención, llamada medida de seguridad.

⁵³ Olga Islas de González Mariscal, Op. cit. p.144

⁵⁴ José Héctor Carreón Herrera, Op. cit. p. 53

Si bien es cierto que lo que se aplica a los menores no es una pena, sino una medida de seguridad, también lo es que los menores de edad no son inimputables por ser menores de 18 años, lo son porque el legislador ha considerado conveniente dar un trato distinto a la juventud, y ha declarado que no son objeto del juicio de reproche.

Lejos de entrar a reflexiones tan complicadas como improductivas, debemos enfocarnos a determinar una edad adecuada para establecer la competencia de los órganos de justicia para menores.

Las tendencias en relación a la edad penal han sido variantes a través de la historia; en el siglo pasado, se presentaron en nuestro país dos inclinaciones; en primer término, la tendencia a elevar la edad, que fue desarrollada paulatinamente mediante una serie de pasos sucesivos que culminaron en la edad de 18 años, y la que avanza en preferencia, la disminución de los 18 a los 16 años de edad.

El aumento de la criminalidad de menores, así como la aparición de nuevas formas delictivas, nos muestran una delincuencia cada vez más precoz, que acude al empleo de la imaginación y la astucia, transformando y recrudesciendo la violencia. La madurez anticipada, el temprano acceso a la lucha por la existencia y el cada vez más fácil acceso a la información, son situaciones de hecho que han revolucionado la conducta de los adolescentes, dejando rezagado al ordenamiento jurídico, que no obstante el gran esfuerzo histórico, contempla disposiciones idealmente adecuadas para la población infanto-juvenil de hace algunas décadas. Las nuevas generaciones

demuestran que las disposiciones actuales son ineficaces, y que una adaptación de la ley a las necesidades modernas, es imperante.

Las edades de iniciación en el crimen han disminuido notablemente y la delincuencia es cada vez más joven, lo que ha ocasionado la proliferación de la corriente que pugnan por reducir la edad penal, que a continuación revisaremos.

3.3 Disminución de la edad penal

Ante la mayor incidencia y gravedad de las conductas antisociales, y los grandes problemas de inseguridad pública en que figuran jóvenes de entre los 16 y 18 años, se han realizado en los últimos tiempos, una serie de propuestas destinadas a la reducción de la edad penal; pero en los distintos planteamientos que han concurrido en el escenario público, encontramos dos posturas encontradas: una que pugna por la reducción de la edad penal, de los 18 a los 16 años; y una segunda que considera que dicha reducción llevaría a la sobre represión indeseable e inconveniente de éstos jóvenes.

Con la reducción de la edad penal, que algunos Estados de la República realizaron en los años setenta, se dispersó la idea de disminuir el ámbito de aplicación penal en el Distrito Federal. En el sistema tutelar, vigente durante más de tres décadas hasta la aparición de la Ley de 1991, resultaba eficiente la punibilidad de menores, ya que la sanción era indeterminada y no había una duración máxima del tiempo de tratamiento, sino que éste duraba hasta que, a juicio del Consejo Tutelar, se lograba "la readaptación social del menor". Con la Ley de

1991, se establece que el tratamiento en internación no podrá exceder de cinco años, factor que ha ocasionado en gran medida la ineficacia del sistema, la reiteración criminológica de los menores y, por supuesto, la presión social, para la reducción de la edad penal.

A continuación, haremos referencia a las normas, tanto nacionales como internacionales, que contienen disposiciones relativas a la disminución de la edad penal.

Legislación

En primer término, nos referiremos a las legislaciones de los Estados de la República, que no siguen el sistema que fija la edad penal a los 18 años.

La *Ley de Consejos Tutelares y de Reeducción Social para Menores del Estado de Aguascalientes* publicada el 17 de enero de 1982 en el Periódico Oficial, contiene una serie de disposiciones tutelares, destinadas a la protección de los menores entre 7 y 16 años. Los mayores de esa edad, son remitidos al Ministerio Público local.

En el Estado de Coahuila, la *Ley para la Atención, Tratamiento y Adaptación de Menores*, publicada el 14 de junio de 1994, establece como edad máxima para su límite de acción la de 16 años y como mínima la de 10 años.

La *Ley de Justicia para Menores del Estado de Guanajuato*, publicada el 16 de septiembre de 1994, señala que las disposiciones de

éste ordenamiento legal serán aplicables a los menores de 16 años y mayores de 11.

En el Estado de Nayarit, la *Ley del Consejo de Menores*, vigente a partir del 21 de abril de 1993, establece como límite superior para la acción del Consejo, la edad de 16 años.

La *Ley de Tutela Pública para Menores Infractores del Estado de Oaxaca*, señala como ámbito subjetivo para la competencia del Consejo, a aquellos menores entre los 11 y 16 años que hayan quebrantado las normas penales. La Ley se publicó el 5 de marzo de 1994.

En el Estado de Puebla, aún continúa en funciones el Consejo Tutelar que estableció la *Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado de Puebla* de 1981, la cual no especifica edad mínima, y establece como máxima la de 16 años.

Otro sistema que ha permanecido con el límite superior de acción en los 16 años, es el de San Luis Potosí, que mediante su *Ley de Consejos Tutelares y de Readaptación Social para Menores*, vigente a partir de 1978, fija a los 8 años como límite inferior de competencia para el Consejo Tutelar, y como superior el de 16 años.

En Tabasco, de acuerdo a lo dispuesto por la *Ley Orgánica y de Procedimientos del Consejo Tutelar para Menores Infractores* de 1983, dicho órgano es competente para conocer de las infracciones cometidas por menores de 17 años y mayores de 8. Esta es la única ley que establece el límite superior a esa edad.

Por su parte la *Ley de prevención de Conductas Antisociales, Auxilio de las Víctimas, Medidas Tutelares y Readaptación Social* de Tamaulipas, con vigencia a partir del 1° de enero de 1987, señala que sus órganos son competentes para conocer de las infracciones penales cometidas por menores entre los 6 y 16 años.

En Tlaxcala, la *Ley para la Orientación e Integración Social de Menores Infractores*, fija los límites superior e inferior, en los 16 y 11 años respectivamente. En el Estado de Veracruz, no obstante que la *Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para menores Infractores*, no especifica una edad mínima, considera como límite superior, la misma edad mencionada anteriormente.

Por último, la *Ley para el Tratamiento y Protección de los Menores Infractores del Estado de Yucatán*, vigente a partir del 12 de agosto de 1999, determina como límite superior los 16 años y como límite inferior los 11 años.

En lo referente a instrumentos internacionales, la Convención de los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, y ratificada por México el 21 de septiembre de 1990. Es importante señalar, que dicho instrumento, que contiene disposiciones de tutela infantil en materia familiar, laboral, de justicia y educativa, entre otras, define el concepto de niño en los siguientes términos: "Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad".

La anterior disposición, ha sido motivo para que algunos autores como Luis Rodríguez Manzanera, estimen que la edad penal en nuestro país, es jurídicamente a los 18 años. "Por lo tanto la edad penal para la República Mexicana son los 18 años de edad, a pesar de lo que digan las legislaciones de los Estados, pues así lo dispone el artículo 1° de la Convención. La excepción la marca el mismo artículo (salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado la mayoría de edad) no es argumento en contra, ya que la ley aplicable es la misma Convención".⁵⁵

Aparentemente el doctor Rodríguez tiene razón, sin embargo el que regula de manera específica lo relativo a la justicia de menores, es el artículo 40 de la Convención, y no señala que exista el "deber" de los Estados parte de fijar la edad penal a los 18 años, ni siquiera de no acudir a procedimientos judiciales ya que a la letra dice: "Los estados parte tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías individuales".

Esta disposición se ve completada por el artículo 37 del mismo instrumento, que establece una serie de derechos que deben ser

⁵⁵ Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p. 336

garantizados, entre los que se encuentra que “todo niño privado de libertad estará separado de los adultos”.

Por lo anterior, no hay disposición alguna de tipo internacional, que obligue a nuestro país, a establecer la mayoría de edad penal a los 18 años. Esto es claro, pues aun cuando algunas de las legislaciones de los Estados de la República son posteriores a la publicación de la convención de los Derechos del Niño, éstas han fijado su límite superior a los 16 o 17 años, sin haber sido declaradas “inconstitucionales” por los Tribunales de la Federación, toda vez que no hay contradicción con los instrumentos internacionales.

A continuación, haremos mención de algunos intentos que se han realizado en el Distrito Federal, para reducir la edad penal.

Antecedentes

Uno de los primeros intentos en este sentido, fue el que hizo el doctor Humberto Benítez Treviño, entonces Procurador General de Justicia del Estado de México, en el año de 1992; en su Proyecto de Código Penal para el Estado de México, contemplaba en el artículo 4° del Título Primero (denominado “Aplicación del Código Penal”) la aplicabilidad del Código, para aquellos menores de 18 años y mayores de 16, que hubieren cometido un hecho descrito como delito en más de una ocasión. Aun cuando el proyecto fue elaborado para el Estado de México, es importante hacer mención de él en este sentido, porque dicha proposición fue realizada de manera formal a la entonces Asamblea de Representantes, cuando el doctor ocupó el cargo de Procurador General

de Justicia del Distrito Federal en 1993, y al Congreso de la Unión posteriormente.

Tan sólo un año después, en 1993, el Anteproyecto de Código Penal elaborado por funcionarios de la Procuraduría General y Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, establecía en el artículo 12 del capítulo sobre “aplicación de la ley con relación a las personas”, que los mayores de 16 años y menores de 18, serían objeto de aplicación del ordenamiento penal, cuando cometieran alguno de los 27 delitos a que hacía remisión el artículo, y además fuera acreditado por la autoridad competente, que el menor tenía capacidad de comprender el carácter ilícito de su conducta y la capacidad de conducirse de acuerdo con esa comprensión. Estos son los dos proyectos que conocemos, que han sido propuestos de manera formal a los órganos competentes.

Propuesta

Ante el fenómeno creciente de la llamada delincuencia juvenil, y el aumento de la violencia y crueldad en sus crímenes, la necesidad de luchar contra la delincuencia con el fin de prevenir y evitar la inseguridad, nos obliga a modificar el actual sistema de justicia para menores. “Es notable el fracaso en lo relacionado a la prevención y tratamiento de la delincuencia juvenil”.⁵⁶

Uno de los aspectos importantes a considerar es la llamada edad penal. Ha quedado establecido que las capacidades de entendimiento y voluntad necesarias para la responsabilidad de las personas, se

⁵⁶ Luis Rodríguez Manzanera, *Criminología*, p. 505

encuentran ya presentes a los 16 años, no hay mejor ejemplo para ello que los acontecimientos sociales, puesto que "estos, son verdaderos autores de variadas multifacéticas formas de criminalidad, manifestadas, no sólo a través de pequeños hurtos y hasta grandes robos a mano armada, sino también, de asociaciones encaminadas: al asalto, violaciones, consumo y tráfico de drogas e innumerables tipos de conductas, definitivamente antisociales."⁵⁷

La compleja problemática de los menores infractores, nos obliga a contemplar soluciones acordes a las realidades sociales; por lo que es de considerar que debe rediseñarse la edad de responsabilidad penal, pero no de manera general para todo el universo de personas, pues como ha sido mencionado, ello conduciría a un régimen arbitrario e injusto, sino atendiendo a la madurez y capacidad de cada persona.

Retomando algunas ideas, no propias, se considera adecuado adoptar una solución que armonice los intereses públicos y los derechos de los jóvenes, a través de la disminución del ámbito de acción penal a los 16 años de manera excepcional, es decir, la reducción no debe hacerse de modo general, sino como una respuesta social moderada al fenómeno de la criminalidad juvenil, que evite el regreso masivo al ámbito del derecho punitivo, y dirija la acción a donde sea necesario hacerlo.

Conforme a los anteriores lineamientos, sería apropiado fijar de manera casuística, la capacidad de querer y de entender de los

⁵⁷ Guillermo Colín Sánchez, Op. cit. p. 790

infractores que se encuentren entre los 16 y los 18 años; un sistema congruente con los principios jurídicos, sociales y psicológicos, resuelve conforme a las normas de la equidad, los retos impuestos para la realidad histórica, considerando la condición de cada individuo.

Concretamente, la propuesta consiste en establecer un sistema de tratamiento ordinariamente para menores de entre 11 y 18 años que infrinjan las normas penales; del que podrían ser excluidos de manera extraordinaria, los jóvenes mayores de 16 y menores de 18, para remitirse a la autoridad ordinaria y ser procesados penalmente en los casos en que fuesen probables responsables de delitos graves o cuando así lo estime conveniente la autoridad competente, por la condición intelectual, el estado emocional, la reincidencia o el grado de maduración del sujeto.

En estos casos, los menores se encontrarían a disposición de las instituciones especiales para menores infractores, en tanto que no se comprobaran los siguientes requisitos: la existencia de datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito, así como la probable participación del menor; y los motivos y fundamentos con respecto a su condición intelectual, estado emocional, reincidencia o grado de maduración. Además para poder declarar la incompetencia, el Consejero requeriría de un dictamen técnico Interdisciplinario. En relación con estas excepciones, la carga de la prueba se arrojaría a la representación social.

El propuesto, es un método de responsabilidad penal en base a un sistema de regla-excepción; de tal suerte que los menores gozarían de la

presunción de inocencia, hasta que se comprobara lo contrario; y mediante la aplicación de este sistema de exclusión, se daría cumplimiento a las disposiciones de carácter internacional que nuestro país ha asumido, a través de su adhesión a la Convención de los Derechos del Niño.

Este sistema busca ser justo, y bajo la premisa de que no hay dos personas iguales, trata de hacer una distinción tajante entre los verdaderos delincuentes juveniles, que realizan conductas de gran gravedad, y los niños y jóvenes que realizan conductas antisociales, de modo culposo y de una gravedad inferior.

Una vez que hemos intentado abarcar la problemática de la edad penal, se presenta ante nosotros otra de no menor gravedad, pero tampoco tan compleja: la diversidad de legislaciones dentro de la República Mexicana.

3.4 Unificación de la edad penal

En materia de menores, hay una gran diversidad de legislaciones a nivel nacional, hay tantas como entidades en el país. Cada estado de la República, con fundamento en el cuarto párrafo del artículo 18 Constitucional, tiene su propio sistema y su propia legislación en materia de menores, lo cual sin discusión alguna es jurídico y constitucional; no obstante, en la práctica representa un obstáculo que entorpece la coordinación de las autoridades especiales, y permea la vivencia de Justicia y equidad que todos deseamos, pues mientras jóvenes de 16 años son procesados penalmente en algunas entidades, en otras son

considerados irresponsables penalmente, y sometidos a procedimientos especiales.

Las palabras del doctor Franco Guzmán, respecto a la problemática que existe cuando un menor de 18 años ha cometido una infracción penal, son muy ilustrativas: " Por lo que se refiere a los menores tenemos un mosaico impresionante. En ese momento se debe ver si ese hecho fue cometido en el Distrito Federal, en Puebla, en Veracruz, en Baja California o en algún otro Estado de la República. Y si resulta que un muchacho de 16 o 17 años realiza un cierto acto que se considera antisocial, pero da un paso adelante y llega a un Estado de la República diverso, aquí el sujeto es ya responsable penalmente y le pueden aplicar hasta 50 años de prisión, pero si él retrocede un paso, entonces solamente se le puede aplicar una de las sanciones establecidas que son muy benéficas y todo por haber dado un paso adelante. Como se puede observar, en algunos Estados de la República, un muchacho de 17 años ya es responsable. En el estado de Aguascalientes, vemos que a los 17 años ya es responsable porque allí la mínima es de 16 años, un ejemplo de este problema: un jovencito, casi un adolescente de 16 años, festeja su cumpleaños, tomó la primera copa y resulta que ya con un poquito de alcohol en las venas tiene una dificultad con un compañerito, lo golpea, le da un puñetazo, cae la víctima se fractura la base posterior del cráneo y muere, a ese muchacho que apenas cumplió 16 años, ya se le puede imponer en Aguascalientes la misma pena que a un grandulón de 45 años que mata a otro en idénticas condiciones; otro muchacho también en la misma fiesta se embriagó, porque también ese día cumplía 16 años, dio unos pasos más, quedó en otro Estado de la República y a ese muchacho no le

imponen prácticamente sanción alguna porque se trató de un Estado que considera que la imputabilidad se adquiere a los 18 o 17 años, y por lo tanto se le protege, se le cuida y casi prácticamente se dispensa este hecho... comenzamos a pensar si esto es justo”.⁵⁸

El ejemplo que nos señala el erudito plantea dos problemas, el primero, es el de la injusticia que acarrea la diversidad legislativa, ya que mientras en algunos Estados de la República se prevé algún tiempo máximo de duración en el tratamiento, en los que son de orientación tutelar no; en estos casos el tratamiento es indefinido, y durará hasta que a juicio de la autoridad competente se haya logrado la adaptación social del menor.

El segundo problema, lo constituye la ya mencionada falta de individualización de la inimputabilidad, pues mientras en el Distrito Federal un muchacho de 17 años que asesina a otra persona intencionalmente, puede pasar máximo 5 años en tratamiento interno; en Tlaxcala, otro muchacho de la misma edad que ha cometido un robo violento, estará hasta tres veces más que aquél que privó de la vida a otro. Si en conductas iguales un trato distinto es injusto, cuando una conducta es mucho menos grave que otra y su autor recibe una pena mayor, es más injusta aún. Es por eso que darle su sentido real a la justicia es muy importante, ya que ésta se encuentra ausente, queda muy poco en el Derecho; esta situación fue bien descrita por Miguel Villoro Toranzo: “Es el Derecho el que está al servicio de la Justicia, y no ésta la que se encuentra supeditada al Derecho; si hay conflicto entre

⁵⁸ Ricardo Franco Guzmán, Op. cit. p. 79

ambos, se debe optar ciegamente por servir al mayor de todos los bienes: la Justicia”.⁵⁹

Por lo señalado anteriormente, se considera necesario unificar la legislación en materia de menores infractores, más aún, convertir la Justicia de menores en materia federal; no son pocos los autores que han señalado la conveniencia de unificar la materia penal a nivel nacional en un ordenamiento de tipo federal, inclusive ha habido varios proyectos tendientes a crear ordenamientos federales de tipo penal, para dar fin a esta serie de ambigüedades e injusticias.

La reforma debe de comenzar con el máximo ordenamiento en nuestro país: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues es ésta la que en su artículo 18 otorga a las entidades federativas para establecer instituciones especiales para el tratamiento de los menores infractores; es fundamental que un aspecto de tanta relevancia como lo es la justicia de menores infractores, parta del máximo ordenamiento.

Para concluir este punto, señalaremos categóricamente que la unificación legal es importante; tratar de modo igual a aquellos que se encuentran en circunstancias iguales, es principio de justicia y tratar diferente a los iguales sigue siendo una injusticia tanto hoy como antes lo fue.

⁵⁹ Miguel Villoro Toranzo, Deontología Jurídica, p. 78

3.5 Infracciones penales de menores de edad

El fenómeno antisocial en los menores de edad, que se traduce en la infracción de las normas del orden penal establecido por el Estado, ha sido denominado de distintas formas; delincuencia juvenil, delincuencia de menores, criminalidad de menores, entre otras; sin embargo, no todos son adecuados para designar el fenómeno, ya que por ejemplo el término “delincuencia juvenil”, solamente abarca las conductas antijurídicas cometidas por jóvenes, y excluye el fenómeno infantil. respecto al término “delincuencia de menores”, haremos las siguientes consideraciones.

Etimológicamente el término “delincuencia” aplicado a los menores de edad es correcto, toda vez que “el término *delinquere*, compuesto por el prefijo derivado del latín *de*, que se traduce en “completamente”, y el complemento *linquere*, del indoeuropeo *linkw*, que se expresa “dejar” (significa dejar completamente lo que se debe hacer, o apartarse de la ley)”⁶⁰, y no existe duda de que los menores de edad son capaces de alejarse de las disposiciones de la ley mediante su infracción; sin embargo, el término es controvertido, pues la opinión generalizada es en el sentido de que al ser el menor inimputable, éste no tiene la capacidad para cometer delitos, y mucho menos para adquirir la calidad de delincuente, luego entonces, hablar de “delincuencia de menores” constituye una falta de técnica jurídica.

Respecto a la denominación de “criminalidad de menores”, comencemos por aclarar que no es del todo incorrecta, pues se trata de

⁶⁰ Guido Gómez de Silva, Breve diccionario etimológico de la lengua española, p. 212

un término convencional utilizado frecuentemente para designar al fenómeno delictivo y sus implicaciones, por ejemplo criminología, "la ciencia que estudia el delito y a los sujetos que lo cometen",⁶¹ política criminológica, "la disciplina que tiene por objeto estudiar, evaluar y aplicar medidas encaminadas a la prevención y supresión del delito",⁶² etc. conforme a tal uso de la palabra, el vocablo "criminalidad", ha sido utilizado para designar el conjunto de conductas antisociales que se producen en un tiempo y lugar determinados; pero preferimos denominar a las conductas antisociales de menores delincuencia juvenil, toda vez que nuestro Derecho Penal no habla de "crimen", sino de delito.

La delincuencia juvenil, debido a su peculiaridad, ha determinado el surgimiento de una serie de disposiciones especiales, que constituyen el llamado Derecho de menores.

3.6 Derecho de Menores

A finales del siglo XIX, nació en el mundo la idea de establecer legislaciones diversas para los menores infractores, misma que se propagó en nuestro país durante el presente siglo, llegándose a convertir en una obsesión. Junto con el nacimiento de las primeras legislaciones especiales de la materia, algunos autores consideran que nació el Derecho de menores. Respecto a la autonomía de la materia, veremos los puntos de vista de los distintos autores.

⁶¹ Luis Rodríguez Manzanera, Op. cit. p. 16

⁶² María de Lourdes Recaud, La Política Criminal y la Delincuencia Infantil, p. 116

Rafael Sajón, considera que el Derecho de menores puede considerarse “una materia con autonomía didáctica, científica y jurídica, de gran actualidad y necesaria para nuestra realidad”.⁶³

Luis Rodríguez Manzanera, tratando el tema, hace el siguiente señalamiento: “Reconociendo la existencia del Derecho de menores, debemos pugnar por su autonomía académica, implantando la cátedra en nuestras universidades, principalmente en las escuelas y facultades de Derecho de la UNAM, existe la materia de Menores Infractores, dedicada al Derecho de menores”.⁶⁴

Sergio García Ramírez, refiriéndose al marco jurídico de los menores infractores, comenta: “son sujetos de un régimen jurídico específico por cuanto éste, que los reconoce como destinatarios exclusivos de sus normas, les confiere un tratamiento propio en función de la categoría a la que pertenecen, sustraída al universo subjetivo general, emplea para este fin órganos y procedimientos específicamente suyos, y dispone medidas características, diferentes de las ordinarias, todo ello como consecuencia de ciertos supuestos objetivos cuya descripción figura en el régimen jurídico penal”.⁶⁵

En realidad, no hay duda de la existencia de una disciplina independiente del Derecho Penal que tiene su propio objeto de estudio, sus lineamientos y su historia. Se trata de una rama del Derecho especializada en el señalamiento y la reglamentación de los derechos y

⁶³ Rafael Sajón, Nuevo Derecho de Menores, p. 83

⁶⁴ Luis Rodríguez Manzanera, Criminalidad de Menores, p. 355

⁶⁵ Sergio García Ramírez, Algunas cuestiones a propósito de la jurisdicción y el enjuiciamiento de los menores infractores, p. 196

deberes de los menores de edad, en base a consideraciones específicas de índole social, psicológico y jurídico.

Por su parte Gustavo Malo Camacho, escribe: “como una nueva especie del Derecho, se ha venido desarrollando el régimen jurídico del menor, cuya conformación debe ser estimada como un positivo avance de la ciencia jurídica, pues resulta incuestionable el beneficio que procura al permitir una regulación por más especializada y atenta a las características que le son propias, resulta por lo mismo también más técnica”.⁶⁶

Las características de los menores son tan peculiares, que han determinado su regulación especial mediante principios propios, pues es preciso señalar que los aspectos a considerar de la delincuencia juvenil son tantos, como los que considera la criminología para los mayores de edad; inclusive puede que sean hasta más.

Cabe señalar que la relación entre el Derecho de menores y el Derecho Penal es por demás estrecha, ya que éste constituye su Derecho sustantivo, no sería posible construir un sistema de Justicia para menores sin su intervención, toda vez que en éste se hayan las hipótesis de conducta ilícita, y no “sería posible carear dos derechos penales a un tiempo: el infante juvenil y el de adultos”.⁶⁷

Algunos autores utilizan los anteriores argumentos para aseverar que lo relativo a los menores es una rama del Derecho Penal, no

⁶⁶ Gustavo Malo Camacho, Manual del Derecho Penitenciario Mexicano, p. 29

⁶⁷ Antonio Sánchez Galindo, *Op. cit.* p. 19

obstante, es necesario hacer la precisión de que la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores, no constituye una excepción al conocimiento del Derecho Penal en el Distrito Federal, sino que precisamente establece el tratamiento de los menores, conforme a un procedimiento específico, que la ley señala, es decir, prevé órganos, reglas y procedimientos propios y distintos.

En el Distrito Federal, el Derecho de menores está constituido por los Tratados Internacionales, la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores, el Código Penal y las leyes penales especiales.

En seguida, después de haber mencionado lo que consideramos las principales ideas con respecto a los menores ante el Derecho, a continuación veremos otra cuestión de suma importancia: El Sistema Vigente para el Tratamiento de los Menores Infractores en el Distrito Federal.

CAPÍTULO IV
SISTEMA VIGENTE PARA EL TRATAMIENTO
DE LOS MENORES INFRACTORES
EN EL DISTRITO FEDERAL

4.1 Marco Jurídico

Como fundamento de toda actividad estatal y del mismo Estado Mexicano, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es el punto de partida de cualquier institución u ordenamiento democrático y legítimo, como lo es en este caso, el Derecho de menores.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

.Algunos autores como Sergio García Ramírez, han considerado, fundamentándose en algunas tesis del Poder Judicial, que toda vez que los menores no delinquen, no les son atribuibles penas sino medidas protectoras y también consideran que los tribunales para menores no tienen el carácter de autoridad judicial, por lo que no tienen la obligación de atenerse a las garantías establecidas en el artículo 20.⁶⁸ Nosotros estimamos que tal postura es equívoca, pues es artículo 1° constitucional sin hacer distinción alguna, señala que las garantías establecidas en la ley suprema de la Unión se refieren a “todo individuo” que se encuentre en territorio nacional, y acudiendo a los Principios Generales del Derecho, debemos recordar que donde la ley no distingue, no se debe distinguir.

⁶⁸ García Ramírez Sergio, Consideración general sobre el régimen jurídico de menores infractores. P.128

A continuación señalaremos aquellos preceptos de índole constitucional, que junto con las normas especiales, forman el marco jurídico de la justicia para menores en nuestro país.

Artículo 1°. El ordenamiento constitucional otorga, en su artículo primero, el amparo de las garantías en ella establecidas a todo individuo que se encuentre dentro del territorio nacional, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, nacionalidad o edad, lo que en principio garantiza a los menores el goce de todos los derechos que se establecen en la Constitución, los cuales les deberán ser respetados en todo momento. Lo anterior, fue motivo para que la Ley de 1974, fuera considerada en su momento inconstitucional, pues a pesar de esta disposición, establecía un sistema en el que los derechos procesales elementales, no eran reconocidos.

Artículo 4.- ... El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

Artículo 13. Prohíbe la aplicación de leyes privativas y el funcionamiento de tribunales especiales, fórmula que constituye un principio válido en justicia de menores.

Artículo 14. Conocido como el principio de legalidad, establece que "nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante un juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Así mismo, establece que en los juicios de orden "criminal" queda prohibido imponer penas por analogía o mayoría de razón, solamente será jurídicamente posible la punibilidad, cuando la pena esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Este artículo alude a dos presupuestos esenciales para un régimen en el que impera la seguridad jurídica, como ocurre en la materia de menores, la legalidad del procedimiento y la tipicidad como principio de legalidad; no hay duda alguna de que ambos principios son elementales en la justicia para menores.

Artículo 15. Garantiza que ninguna persona podrá ser extraditada a su país cuando ahí hubiera tenido calidad de esclavo, y que no se podrán celebrar tratados en los que se alteren las garantías y derechos establecidos por el ordenamiento constitucional.

Artículo 16. Establece una serie de garantías de seguridad jurídica, que establecen un régimen de legalidad y control en la actuación de Estado. Señala que "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de un mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

Para la privación de la libertad, dispone, es necesario que medie orden de aprehensión, excepto los casos de delito flagrante, *cuasi* flagrante, equiparación al delito flagrante y caso urgente, mismo que deberá contener los siguientes requisitos: que se realice por la autoridad judicial competente, previa denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito que esté sancionado con

pena privativa de la libertad, y que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Artículo 17. Consagra el denominado derecho de justicia, por el que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia de manera gratuita por tribunales expeditos para impartirla en términos de ley, quienes emitirán sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial, evitando de tal suerte la justicia por propia mano y el ejercicio de la violencia para reclamar derechos.

Artículo 18. Organiza el sistema penitenciario del país, estableciendo en su cuarto párrafo la organización del régimen de los menores infractores: constituye el fundamento constitucional del sistema mexicano de tratamiento para los menores infractores: “La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores”.

Sin duda alguna fue un acierto la inclusión del ámbito de menores en la Constitución, sin embargo existe una deficiente técnica jurídica que omite señalar las directrices básicas conforme a las cuales ha de organizarse el procedimiento y en general la justicia de menores ya que solamente se hace referencia al régimen ejecutivo. Respecto a dicha omisión, la maestra Olga Islas de González Mariscal, señala que de la disposición contenida en el artículo 18, se advierte que únicamente alude a la organización del régimen de ejecución relativo a los menores, “habla de tratamiento dentro de un contexto referente a la ejecución de sanciones. No da pautas ni para entender quienes son menores infractores ni para precisar su edad mínima ni su edad máxima,

muchísimo menos para desprender de ahí soluciones a problemas tan específicos como los de la inimputabilidad”.⁶⁹

Artículo 21. Determina la distribución de competencias en lo que se refiere a la función estatal de impartición de justicia, señalando que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Del mismo modo constituye el fundamento legal de la institución del Ministerio Público junto con el artículo 102, al que atribuye la facultad exclusiva de la investigación y persecución de los delitos, correspondiendo la aplicación de sanciones por infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía, a la autoridad administrativa.

Código Penal para el Distrito Federal

Es el ordenamiento que en materia de menores infractores constituye el derecho penal sustantivo, pues al igual que en el caso de los mayores de edad, establece los supuestos jurídicos que contemplan las conductas, que por ser lesivas a la sociedad, son sancionadas; es decir, la parte especial del Código, es de aplicabilidad general en materia de menores infractores. Respecto a la relación existente entre el derecho penal sustantivo y el régimen de menores el maestro Sánchez Galindo comenta que “la justicia de menores en nuestro país nunca ha dejado su asidero penal, pues no sería lógico ni posible crear dos derechos penales a un tiempo: el infanto-juvenil y el de adultos”.⁷⁰

⁶⁹ Olga Islas de González Mariscal, Op. cit. p. 138

⁷⁰ Antonio Sánchez Galindo, Op. cit. p. 19

tigo Federal de Procedimientos Penales

El Código Federal de Procedimientos Penales en la justicia de menores es de fundamental importancia, ya que es supletorio de la Ley para el Tratamiento de Menores para el Distrito Federal en todo lo relativo al procedimiento, las notificaciones, los impedimentos, las excusas y recusaciones (art.128 LTMI)

El código federal adjetivo, contempla una serie de disposiciones referentes a la justicia de menores, cuyo origen fue determinado por la Ley de 1974, dado que ésta no tenía aplicación directa en materia federal, se previeron una serie de normas relativas la sistema de menores, pero al haber surgido la nueva ley, éstas no fueron derogadas a pesar de haber perdido su vigencia real.

El Título Decimosegundo de dicho ordenamiento (dedicado al procedimiento relativo a los enfermos mentales, menores de edad y los que tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotropicos), intitula el segundo capítulo "menores", dentro del que se encuentran tres artículos que regulan parcialmente la competencia federal en materia de menores.

El artículo 500 establece: "En los lugares donde existan tribunales locales para menores, estos serán competentes para conocer de las infracciones a las leyes penales federales cometidas por menores de dieciocho años, aplicando las disposiciones de las leyes federales respectivas".

Este precepto atribuye la competencia a los órganos locales para conocer de las infracciones penales federales cometidas por menores de edad, sin embargo, al determinar la mayoría de edad penal a los 18 años, crea un problema, ya que actualmente casi la mitad de los Estados de la República han fijado la edad penal a los 16 años, lo que representa un tratamiento legal distinto a los menores, según sea la infracción cometida de índole federal o común.

El artículo 501 dispone: "Los tribunales federales para menores en las demás entidades federativas conocerán, en sus respectivas jurisdicciones, de las infracciones a las leyes penales federales respectivas".

El presente artículo hace referencia a los tribunales federales para menores que fueron instituidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, los cuales eran competentes para conocer de las infracciones de índole federal cometidas por menores de edad, y en aquellos casos en que no existieran dichos órganos en los Estados, se estaría a lo dispuesto en el artículo anterior.

Por último, el artículo 502 señala: "En las entidades federativas donde hubiere dos o más tribunales para menores, conocerá del caso el que hubiere prevenido".

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

Estableciendo las bases para la organización de la Administración Pública Federal centralizada, la Ley Orgánica establece la competencia

de las Secretarías de Estado en su Capítulo Segundo, enumerando en el artículo 30 bis, todos aquellos asuntos que debe despachar la Secretaría de Seguridad Pública, dentro de los que se encuentra ejecutar las penas por delitos del orden federal y administrar el sistema federal penitenciario la organización del sistema penitenciario.

Artículo 30 bis. A la Secretaría de Seguridad Pública corresponde el despacho de los siguientes asuntos...:

XXV. Administrar el sistema federal para el tratamiento de menores infractores, en términos de la política especial correspondiente y con estricto apego a los derechos humanos .

Un aspecto que merece ser comentado, es el hecho de que sea una autoridad de naturaleza administrativa la encargada de las cuestiones penales tratándose de menores de edad, pues la Constitución es clara en este sentido al disponer en el artículo 104, que la facultad para resolver sobre cuestiones penales corresponde a los Tribunales de la Federación, es decir, al Poder Judicial.

4.2 Ley para el Tratamiento de Menores Infractores

Publicada el 24 de diciembre de 1991 y entrando en vigor sesenta días después, consta de seis títulos, 18 capítulos, 128 artículos y siete transitorios, a lo largo de los cuales se dispone la integración, organización y atribuciones de los órganos que intervienen en el procedimiento especial para menores infractores, así como las normas procesales y de tratamiento correspondientes.

Antecedentes

Los avances en el ámbito de menores a nivel internacional, son producto de los instrumentos internacionales, principalmente de la convención sobre los Derechos de Niño (ONU 1989), y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (1985), conocidas también como las "Reglas de Beijing" constituyen el instrumento internacional especializado en la materia. Gran parte de la reforma ocurrida en 1991, se debe a la relevancia que tuvieron dichos instrumentos, los cuales aún no han sido incorporados totalmente a nuestro derecho doméstico, pero propiciaron una corriente crítica que exponía la Ley de 1974 a la luz de los derechos humanos.

En 1990 se efectuó en La Habana, Cuba, el VIII Congreso de Naciones Unidas "para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", al cual asistieron Emilio Rabasa, en calidad de Subsecretario de Gobernación, Luis Rodríguez Manzanera, experto de Naciones Unidas y el doctor Humberto Benítez Treviño, entonces procurador General de Justicia del Estado de México. En dicha reunión fueron revisadas las Reglas de Beijing y aprobadas las Directrices de Riad y las reglas para la Protección de Menores Privados de Libertad.

A su llegada a México, el licenciado Rabasa, nombró una comisión para redactar un proyecto de ley que estuviera acorde con los instrumentos de Naciones Unidas, y cumplir de esa forma con los compromisos internacionales de implantar una justicia de menores congruente con los derechos humanos. Dicha comisión, coordinada por Gonzalo Armenta Calderón, estuvo formada por el doctor Luis Rodríguez

Manzanera y los licenciados Antonio Sánchez Galindo, Fernando Flores García y Jesús Bejar Vázquez (entonces Presidente del Consejo Tutelar para Menores), terminándose el anteproyecto de la "Ley de Justicia para Menores", en marzo de 1991.

Debido a algunos cambios en el Gabinete Presidencial, el proyecto fue sometido a una segunda etapa. En abril del mismo año, por disposición del nuevo Subsecretario de Gobernación –licenciado Dionicio Pérez Jácome-, el Licenciado Luis Hernández Palacios sustituyó a Jesús Bejar en la comisión, la cual continuo sus trabajos hasta presentar el proyecto, el cual se convirtió en iniciativa, presentada por el entonces Presidente Carlos Salinas de Gortari al H. Congreso de la Unión que aprobó con algunas modificaciones y ordeno su promulgación.

El 24 de diciembre de 1991, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, la "Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia de fuero federal", ordenamiento legal que regula el procedimiento e instituye los órganos especializados en materia de menores infractores para el Distrito Federal.

Alcances de la Ley

Reconoce plena personalidad a los menores, abandonando paternalismos infructuosos y buscando la adaptación social mediante la protección social de sus derechos. La Ley pretende proporcionar a los menores una auténtica justicia, tomando en cuenta el respeto a las garantías constitucionales y adecuando el procedimiento a los nuevos

tiempos, que mediante el respeto a los derechos humanos, se adaptará en todo momento.

En cuanto a la motivación específica de los legisladores, las palabras pronunciadas en el debate correspondiente son muy ilustrativas: "El espíritu que anima la ley contiene una profunda motivación humanitaria en beneficio de los menores que en un momento determinado, infringen los dispositivos legales. Tan es así, que recoge la opinión de diversos especialistas quienes han manifestado, que los derechos de los menores, han estado notablemente limitados violentándose principios fundamentales en la vida jurídica de todo individuo, como son: el de legalidad y audiencia, de defensa y de seguridad jurídica".⁷¹

La idea central de la ley, es que todo menor a quien se le atribuya la comisión de alguna infracción a las normas penales, tenga derecho a un procedimiento en el que le sean respetados los derechos elementales. La aparición de este ordenamiento jurídico, representa un gran adelanto en el proceso de humanización de la justicia para los menores en México.

Espíritu de la Ley

Su principal propósito, es reorientar el cauce de las organizaciones tutelares de menores, dentro del marco del respeto pleno a los derechos humanos, y establecer un procedimiento en el que las garantías

⁷¹ Laura Sánchez Obregón, Menores Infractores y Derecho Penal, p. 83

procesales del menor se encuentren vigentes en las distintas etapas, buscando un procesamiento sencillo y seguro para los menores.

Una de las principales diferencias con la ley anterior, es que se reduce la competencia del Consejo a los menores que han violado la ley penal, dejando fuera los casos de muchachos incorregibles y de los estados de peligro que tanto se habían cuestionado. Del mismo modo, quedan reconocidos el principio de legalidad, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, a presentar pruebas, testigos y todo aquello que beneficie al menor, debiendo ser careado, si lo desea, con sus acusadores.

La estructura de la nueva ley, permite la impugnación de las decisiones del Consejo, lo cual constituye una diferencia sustancial en relación al sistema anterior, en el cual las decisiones de los órganos correspondientes no eran recurribles por ningún medio.

Las características del nuevo procedimiento, reflejan la intención del legislador de crear un verdadero sistema de justicia para menores, la brevedad, moralidad, rapidez e informalidad, ponen en tela de juicio al procedimiento ordinario, que se ha destacado por su formalidad y complejidad. Se pone especial énfasis en las cualidades del personal, señalando especiales calificaciones profesionales en cada caso, además de características personales como edad, no antecedentes penales y experiencia en la materia.

La aplicación de las medidas de orientación, protección y tratamiento externo e interno, se realiza también en concordancia con las

propuestas elaboradas en el seno de las Naciones Unidas, teniendo ahora un límite temporal (1 a 5 años), previendo las instalaciones adecuadas y los instrumentos específicos que permitan el logro de sus objetivos. La protección de los infractores, de ninguna manera han derivado en el olvido de la víctima, ya que se prevé la reparación del daño con audiencia de conciliación y búsqueda del advenimiento de las partes.

4.3 El Consejo de Menores

Es un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Seguridad Pública, con plena autonomía técnica que sustituyó al Consejo Tutelar y es el encargado de aplicar la ley. Es también el guardián de la legalidad y del respeto a los derechos de los menores sujetos a la ley y tiene jurisdicción local en el Distrito Federal y federal en toda la República, aunque la ley dispone que pueden conocer de delitos federales los órganos locales para los menores de los Estados, previo convenio con la Federación.

Cabe hacer la aclaración de que antes de que entrara en funciones el actual Ejecutivo Federal en el año 2000, el Consejo de Menores era un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, pero al entrar en funciones dicha administración pasó a cargo de la Secretaría de Seguridad Pública, aunque en la Ley no se ha hecho hasta este día ninguna modificación.

Competencia

El artículo sexto de la Ley, determina que el consejo es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 y menores de 18 años de edad, marcada por las leyes penales federales y del Distrito Federal. Para los menores de 11 años, se dispone que serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de esa materia, las cuales son consideradas como auxiliares del Consejo.

La competencia se determina atendiendo a la edad que hayan tenido los infractores al momento de la comisión de la conducta, pudiendo en consecuencia, conocer de las infracciones y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan, aún cuando aquellos hayan alcanzado la mayoría de edad.

Integración

El artículo octavo, dispone que el Consejo de Menores se integra por:

- a) Un Presidente del Consejo;
- b) Una Sala Superior;
- c) Un Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior;
- d) Los Consejeros Unitarios que determine el presupuesto;
- e) Un Comité Técnico Interdisciplinario;
- f) Los secretarios de acuerdos de los consejeros unitarios;
- g) Los actuarios
- h) Hasta tres consejeros supernumerarios;
- i) La Unidad de Defensa de Menores; y

- j) Las Unidades técnicas y administrativas que se determine.

El presidente del consejo

El presidente del consejo es nombrado por el presidente de la República, y dura en su encargo seis años pudiendo ser designado para periodos subsiguientes.

El Presidente encabeza al Consejo y tiene una gran variedad de funciones y atribuciones, las cuales clasificaremos para su mejor comprensión en funciones de dirección, de vigilancia, de trámite, resolutive, normativa y reglamentaria.

Como funciones de dirección el Presidente es representante del Consejo ante otras autoridades y para todo acto público, preside la Sala Superior, determina funciones y comisiones de los consejeros supernumerarios, dicta las providencias para el correcto funcionamiento de la institución de acuerdo a los planes y programas de trabajo, que evalúa y vigila.

Como función de vigilancia, el Presidente debe velar por la estricta observancia de la Ley y custodiar la defensa de los menores mediante la Unidad de Defensa de los Menores, a la que le designará un titular.

Las funciones de trámite, consisten en diligenciar los asuntos del Consejo ante otras autoridades, y recibir y enviar a la autoridad competente, las quejas recibidas contra el personal del Consejo.

Las facultades resolutivas, consisten en encargarse de las observaciones propuestas de los consejeros visitantes.

Como facultades normativas, el Presidente posee las siguientes: designar a los consejeros visitantes a los consejeros supernumerarios y al personal técnico y administrativo.

La facultad reglamentaria, consiste en la expedición de los manuales e instructivos que sean necesarios para la organización interna y el buen funcionamiento del Consejo.

La facultad propositiva, que consiste en formular acuerdos a la Sala Superior para mejorar el funcionamiento del consejo y presentar al Secretario de Gobernación candidatos para formar parte del Comité técnico Interdisciplinario y para encabezar la Unidad de Defensa de Menores.

Por último una facultad que fue agregada por los legisladores a la iniciativa original, fue la de convocar al concurso para consejeros unitarios o supernumerarios, lo que representa una gran novedad, pues éstos nunca habían sido sometidos a concurso, lo que es por demás saludable.

La Sala Superior

La Sala Superior se integra por tres juristas, uno de ellos es el Presidente del Consejo que a la vez preside también la Sala. Su principal

atribución es la fijación de tesis y precedentes, es decir, dictar la orientación jurídica del Consejo.

La Sala conoce y resuelve los recursos interpuestos contra las resoluciones inicial y definitiva, además, resuelve las excitativas y califica los impedimentos. Sus consejeros tienen la función de visitaduría de los diversos establecimientos y órganos técnicos, función de control por virtud de la cual están obligados a presentar un informe.

El Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior, es una figura de especial relevancia, ya que se encarga del buen desempeño de la Sala, auxiliando al Presidente, ocupándose del turno, actas, resoluciones, dando fe; además emite citaciones y notificaciones, documenta actuaciones, expide constancias, se encarga de los libros de gobierno y registra, controla y publica las tesis y precedentes.

Consejeros unitarios

Llevar el peso del procedimiento, son los encargados de dictar la resolución inicial, instituir el procedimiento y dictar las medidas que procedan de acuerdo con el dictamen del Comité Técnico Interdisciplinario.

Son los encargados de recibir recursos interpuestos en contra de sus resoluciones, así como también los impedimentos, las excusas y recusaciones, los deben remitir a la Sala Superior.

En lo referente a la reparación del daño, funge como conciliador y concede las libertades provisionales que procedan.

El Consejo Unitario cuenta con un secretario de acuerdos que se ocupa de todas las funciones inherentes al cargo, como documentar las actuaciones, integrar expedientes, remitir y recibir documentos, etc.

También dependen de él los actuarios, encargados de las notificaciones, las diligencias y de sustituir al secretario de acuerdos en sus ausencias.

En caso de ausencia temporal, un consejero supernumerario suple su falta.

Comité técnico interdisciplinario

Se encuentra formado por un médico, un pedagogo, un licenciado en trabajo social, un psicólogo y un criminólogo, el cual preferentemente será licenciado en derecho.

El comité recibe el expediente instruido, solicita al área técnica el diagnóstico y emite el dictamen sobre medidas aplicables al menor, que serán dictadas por el Consejo Unitario.

Asimismo, hace también un seguimiento de la evolución de las medidas para poder emitir el dictamen técnico con base en el cual el consejero libera, modifica o mantiene la medida.

Unidad de Defensa de Menores

Constituye la Defensoría de Oficio para menores y se encarga de proteger los legítimos intereses y derechos de los menores en lo general, lo procesal y en la ejecución, no solamente ante el consejero sino frente a cualquier autoridad administrativa o judicial.

El titular de la Unidad, cuenta con un grupo de defensores para cumplir su amplia misión. La Unidad es técnicamente autónoma, sin embargo mediante un acuerdo de la Secretaría de Gobernación delega en el Director General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría, la facultad de establecer los lineamientos y coordinar a la Unidad, o sea, le quita su autonomía.

Es preciso mencionar que el menor puede nombrar a su defensor, pero en caso de que no lo haga, el defensor de menores sólo interviene a falta del primero.

Unidad de prevención y tratamiento de menores

La Unidad de prevención y tratamiento de menores, tiene una amplia variedad de funciones, las cuales se clasifican en funciones de prevención, procuración, diagnóstico, tratamiento, seguimiento, servicios auxiliares y funciones administrativas.

En lo referente a las primeras, cabe señalar que la Ley no las enumera, solamente hace mención a las actividades normativas y operativas, por lo que se da un amplio campo de acción.

Las funciones de procuración, se encuentran a cargo de funcionarios denominados "Comisionados" y tienen como objeto la protección de los derechos e intereses de la sociedad y de los particulares que resultan afectados por la comisión de conductas de menores, tipificadas por las leyes penales.

Las funciones en este rubro específicamente señaladas, son las siguientes:

1. La investigación de las infracciones cometida por los menores, en los términos del artículo 46 de la Ley.
2. Requerir al Ministerio Público y sus auxiliares la inmediata entrega de cualquier menor sujeto a investigación; ésta es una función de la mayor importancia en materia de derechos humanos.
3. Practicar las diligencias necesaria para comprobar la infracción y la intervención del menor en la misma.
4. Recabar la declaración del menor en presencia del defensor, de no estar éste, carecerá de toda validez, en los términos del artículo 20 constitucional.
5. Recabar todo tipo de evidencias que puedan servir para aclarar el caso; es interesante destacar que la Ley otorga al comisionado la atribución de dar fe de hechos, circunstancias, objetos e instrumentos.
6. La intervención del comisionado en el procedimiento y en la ejecución de las medidas, tiene como guía los intereses de la comunidad. Esto tiene importancia cuando los intereses del menor infractor entren en conflicto con los

intereses sociales, el comisionado es el custodio de estos últimos.

7. El comisionado no tiene la facultad de girar órdenes de localización y presentación, debe hacerlo a través del consejero unitario.
8. En el procedimiento de conciliación, el comisionado interviene a favor de los afectados por la conducta ilícita del menor, para intentar la reparación del daño causado.
9. Al participar en el procedimiento, el comisionado aportará pruebas y promoverá diligencias y hará todo lo necesario para el conocimiento de la verdad.
10. Tiene facultades también para formular alegatos y solicitar las medidas que correspondan, es decir, las que haya dictaminado el Comité Técnico Interdisciplinario.
11. Para interponer los recursos procedentes.
12. Para promover la recusación tanto de los consejeros unitarios como los de la Sala Superior.
13. El comisionado es el único que ejerce la función de poner a disposición del consejero a los menores, si hay elementos suficientes para considerar que existe una violación a la ley penal y que fue cometida por el menor.
14. Una de las funciones importantes, es la custodia de la legalidad, de la rapidez y oportunidad del proceso.

Del mismo modo, el artículo 35, señala las funciones de diagnóstico, tratamiento, seguimiento y servicios auxiliares.

El comisionado, dependiente de esta unidad administrativa, constituye una de las más importantes innovaciones de esta Ley en relación a la anterior, pues tiene como función principal la de proteger los intereses y derechos de la sociedad en la Justicia de menores, así ha sido establecido por los Tribunales de la Federación.

4.4 Procedimiento a seguir en materia de menores infractores

El procedimiento que se sigue a los menores infractores, consta de los siguientes actos:

1. Integración de la investigación de infractores;
2. Resolución inicial;
3. Instrucción y diagnóstico;
4. Dictamen técnico;
5. Resolución definitiva;
6. Aplicación de las medidas de orientación protección y tratamiento;
7. Evaluación de la aplicación de las medidas de orientación y tratamiento; y
8. Conclusión del tratamiento.

Los estudiosos en la materia de menores infractores, han realizado una clasificación procesal similar a la ordinaria, dividiendo el procedimiento en las siguientes etapas: investigación, preinstrucción, instrucción, y decisión

Para fines de una mejor exposición, en el presente estudio nos apegaremos a la primera.

Integración de la investigación a menores infracciones

En virtud de que el artículo 21 constitucional instituye como facultad exclusiva del ministerio Público la persecución de delitos, la Ley dispone que en aquellos casos en que los menores se vean involucrados en una averiguación previa, éstos deberán ser puestos inmediatamente a disposición de la Unidad de Prevención y Tratamiento de menores.

El comisionado en turno practica las diligencias necesarias para comprobar la participación del menor en la comisión de la infracción y envía las actuaciones al Consejo de Menores dentro de las 24 horas siguientes del conocimiento de la infracción.

En los casos de infracciones culposas, el menor debe de ser encargado de inmediato a sus representantes legales o encargados, fijándose la garantía del pago de daños y perjuicios. El mismo beneficio se extiende a toda conducta ilícita que no amerite como sanción la privación de libertad o permita pena alternativa.

Los representantes o encargado deben presentar al menor cuando sean requeridos, de lo contrario se les impondrán medidas de apremio.

Cuando el menor no ha sido presentado ante el Ministerio Público, éste envía las actuaciones al comisionado en turno.

La etapa de investigación comienza cuando el Ministerio Público recibe la noticia sobre un delito, entonces inicia la averiguación previa y con ella el procedimiento.

Es necesario hacer la siguiente distinción, cuando la investigación se ha iniciado sin detenido, el Ministerio Público realiza las indagaciones preliminares para desprender la participación del menor en los hechos que se le atribuyen, y en caso de obtener elementos suficientes, turna la averiguación (así como todo lo relacionado con ella) al comisionado del Departamento de Actas sin Menor de la Dirección General de Prevención y Tratamiento de Menores, quien deberá integrar correctamente la averiguación, allegándose de todos los elementos de prueba necesarios y en su momento, consignará el asunto al Consejero, dando origen a la segunda etapa del procedimiento.

Cabe señalar que la tarea de integración, lejos de ser sencilla para el comisionado, es muy complicada, ya que la Unidad de Prevención y Tratamiento de menores, no cuenta con servicios periciales, por lo que es necesario acudir a la procuraduría General de Justicia y al Tribunal Superior de Justicia locales para realizar las diligencias de ley, no es difícil imaginar el lastre que ello representa para una procuración de justicia expedita.

En caso de haberse iniciado el procedimiento con detenido, que como sabemos puede darse en tres supuestos: en delito flagrante, *cuasi* flagrante, equiparación al delito flagrante, caso urgente y en cumplimiento a una "orden de presentación" , en cuyo caso será el juez ordinario quien la otorgue en términos del artículo 78 de la ley, el Ministerio Público como el comisionado se encuentran obligados a observar los requisitos establecidos por el artículo 16, sin embargo el artículo 35 de la ley, establece un plazo de 24 horas dentro del cual el Comisionado ha de realizar las investigaciones pertinentes, agotando el

tiempo establecido, debe turnar las actuaciones practicadas al Consejero Unitario para que resuelva dentro del plazo de ley. Cabe señalar que este acto del Comisionado, no debe ser confundido con el ejercicio de la acción penal que realiza el Ministerio Público, ya que a éste último de acuerdo con el artículo 21 constitucional, corresponde de manera exclusiva ejercitar la acción penal.

El Comisionado cuenta con 24 horas solamente para cumplir con la obligación de investigación señalada por la fracción II del artículo 35, tiempo dentro del cual ha de allegarse de los elementos de prueba necesarios para desprender la participación del menor en los hechos delictivos, radicar la averiguación, tomar la declaración del presunto infractor, recibir testimonios, dar fe de los hechos y las circunstancias del caso, así como de los objetos de infracción, dar aviso "inmediato" de la situación a los representantes legales, ordenar el examen médico y dar fe de él, escuchar y asentar la petición de la defensa en esta etapa, y por último, practicar las diligencias complementarias que sean conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal.

El área de comisionados en turno, a la que corresponde realizar la investigación de las infracciones cometidas por menores de edad, cuenta con una plantilla de nueve Comisionados que laboran un turno de 24 horas de trabajo por 48 de descanso, es decir, hay tres abogados que se encargan diariamente de realizar las investigaciones sobre presuntas infracciones cometidas por menores de edad, en las 16 delegaciones políticas del Distrito Federal. Es evidente que la atribución de investigar, queda reducida a la elaboración de fichas de ingreso, exámenes médicos y la toma de declaraciones. Por ello la multiplicidad de

actuaciones que debe realizar el servidor público, aunada a las carencias de recursos materiales y humanos, dan como resultado una deficiente integración de las averiguaciones, que necesariamente conduce a una ineficaz procuración de justicia.

Lo anterior constituye un gran inconveniente en lo que al tiempo se refiere, pero no es el único, hay uno más grave aún. El artículo 16 constitucional establece que la autoridad que ejecute una orden de aprehensión, deberá poner al inculpado sin demora a disposición del juez, prohibiendo la retención por más de cuarenta y ocho horas, después de las cuales, el Ministerio Público debe poner al indiciado a disposición de la autoridad competente, o bien ordenar su libertad.

En Justicia de menores no se cumple el postulado constitucional, pues con los plazos para actuación del Ministerio Público y del comisionado, pasan setenta y dos horas desde su detención, para que un menor sea puesto a disposición de la autoridad competente, situación que nos obliga a reflexionar sobre la constitucionalidad del procedimiento para menores, toda vez que las garantías individuales protegen al individuo, y que obviamente comprenden a los menores. Incluso los Tribunales de la Federación se han ocupado del problema anteriormente señalado:

“PRISIÓN PREVENTIVA INDEPENDIENTEMENTE DEL LUGAR, LA MISMA SE COMPUTARÁ COMO TIEMPO DE DETENCIÓN. Si de las constancias de autos se advierte que el quejoso sufrió prisión preventiva en lugar diverso, como en el caso, en el consejo Tutelar para Menores Infractores antes de ser enviado al reclusorio correspondiente,

el tiempo en que se le mantuvo en el referido Consejo, también debe computarse como privativa de libertad, en términos del último párrafo de la fracción X del artículo 20 constitucional que consigna que “en toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención”; dispositivo que, como se observa, no hace distinción del lugar donde la misma se hubiese ejecutado.⁷²

Las funciones específicas del Comisionado en la etapa de investigación, son enumeradas por el artículo 35 de la Ley:

Artículo 35. La unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores, desempeñará las funciones que a continuación se señalan:...

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

- a).- Investigar las infracciones cometidas por los menores, que le sean turnadas por el Ministerio Público, conforme a lo previsto en las reglas de integración de la investigación de infracciones de esta ley;
- b).- Requerir al Ministerio Público y a sus auxiliares, a fin de que los menores sujetos a investigación le sean remitidos de inmediato;
- c).- Practicar las diligencias de carácter complementario que sean conducentes a la comprobación de los elementos constitutivos de las

⁷² Poder Judicial Federal, Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época : 8a, Tomo: V. Segunda Parte, p. 350

infracciones, así como las tendientes a comprobar la participación del menor en los hechos;

d).- Tomar declaración al menor, ante la presencia de su defensor;

e).- Recibir testimonios, dar fe de los hechos y de las circunstancias del caso, así como de los instrumentos objetos y productos de la infracción, pudiendo allegarse cualquier medio de convicción que permita el conocimiento de la verdad histórica.

Tratándose de conductas culposas o no intencionales, tanto el Ministerio Público como el comisionado, deberán entregar de inmediato al menor a sus representantes legales o encargados, fijando en el mismo acto la garantía correspondiente para el pago de la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Los representantes legales o encargados quedarán obligados a presentar al menor ante el comisionado cuando para ello sean requeridos. Lo mismo ocurrirá cuando el hecho que se atribuya al menor, sea una conducta tipificada por las leyes penales que permita sanción alternativa.

Resolución inicial

En esta etapa, es determinada la situación jurídica del menor en relación a los hechos que se le atribuyen, debiendo ser dictada la resolución inicial debidamente fundada y motivada, dentro del término de cuarenta y ocho horas contadas a partir del momento en que el menor fue puesto a disposición del Consejo.

A pesar de que los ordenamientos constitucionales y la Ley establecen que una vez transcurrido el término de 24 horas el menor

deberá ser puesto a disposición del Consejo, en la práctica se presenta una anomalía en este sentido, ya que al no contar las instalaciones de dicho órgano con un espacio destinado para la estancia de los menores, éstos permanecen en el área de la Dirección de comisionados de menores junto con aquellos que se encuentran a disposición del comisionado en la fase de investigación; es decir, el menor se encuentra jurídicamente a disposición del consejero, ya que éste último es quien autoriza sus visitas y controla su estancia durante dicho periodo.

El Consejero Unitario, al recibir las actuaciones del comisionado, de inmediato radica el asunto, abre el expediente, recaba y practica las diligencias necesarias para esclarecer los hechos (arts. 47 y 48).

Si el menor no ha sido presentado, solicita la localización y comparecencia del mismo ante las autoridades correspondientes, para poder tomar la declaración inicial y cumplir las garantías del caso (art. 49).

Una vez que quede a disposición del consejo y dentro de las 24 horas siguientes, se le hará saber al menor en forma clara y sencilla, en presencia de su defensor, el nombre de la persona o personas que "hayan declarado en su contra" y la naturaleza y causa de la infracción que se le atribuya, así como su derecho a no declarar, rindiendo en este acto, en su caso, la declaración inicial (art. 36, V).

El consejero Unitario tiene cuarenta y ocho horas para dictar la resolución inicial, plazo que puede ampliarse cuarenta y ocho horas más, cuando así lo solicite "el menor o los encargados de su defensa" (art. 36,

IX); ningún menor podrá ser retenido por los órganos del Consejo por más de cuarenta y ocho horas, sin que ello se justifique con una resolución inicial, dictada por el Consejero competente, debidamente fundada y motivada (art. 36, X).

Acatando lo dispuesto por la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley dispone que deben recibirse los testimonios y las demás pruebas relacionadas con el caso que ofrezca el menor, auxiliándosele para obtener la comparecencia de los testigos y recabar todos aquellos elementos de convicción que se estimen necesarios para el cabal esclarecimiento de los hechos, así mismo, deberá ser careado con la persona o personas que hayan declarado en su contra, y se le facilitaran todos los datos que solicite y que tengan relación con los hechos (art. 36, VI, VII y VIII).

El artículo 50 de la Ley, establece los requisitos que debe reunir la declaración inicial:

Artículo 50. la resolución inicial, que se dictará dentro del plazo previsto en esta ley, deberá reunir los siguientes requisitos:

- I.- Lugar, fecha y hora en que se emita;
- II.- Los elementos que, en su caso, integren la infracción que corresponda al ilícito tipificado en las leyes penales;
- III.- Los elementos que determinen o no la presunta participación del menor en la comisión de la infracción;
- IV.- El tiempo, lugar y circunstancias de los hechos;

V.- Los fundamentos legales, así como las razones y las causas por las cuales se considere que quedó o no acreditada la infracción o infracciones y la probable participación del menor en su comisión;

VI.- La sujeción del menor al procedimiento y a la práctica del diagnóstico correspondiente o, en su caso, la declaración de que no ha lugar a la sujeción del mismo al procedimiento, con las reservas de ley;

VII.- Las determinaciones de carácter administrativo que procedan; y

VIII.- El nombre y la firma del consejero unitario que la emita y del secretario de acuerdos, quien dará fe.

El maestro Colín Sánchez, señala al respecto que “todo lo mencionado corresponde a lo indicado en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente; lo señalado en la fracción II, propiamente hablando, se identifica de manera tal con el cuerpo del delito y lo indicado en la fracción III, con la presunta responsabilidad”.⁷³

Si no hay fundamentos legales, la infracción no se acredita, o es improbable la participación del menor, el consejo Unitario hará la declaratoria de que no ha lugar a la sujeción del procedimiento, ordenando su libertad con las reservas de la ley, debiendo entregarlo a sus representantes legales o a los encargados del mismo, en caso de no haberlos, el menor será puesto a disposición de un órgano de asistencia social, debiéndose documentar el hecho en el expediente, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley.

⁷³ Guillermo Colín Sánchez, Op. cit. p. 810

De reunirse los elementos de ley, se ordena la sujeción del menor a procedimiento, quedando abierta la instrucción (art. 51).

Con respecto a lo dispuesto por la Ley dentro de esta fase, cabe señalar que es lo mismo que ocurre en el procedimiento del fuero común y en el federal, las disposiciones prácticamente son las mismas, a diferencia del término, que se ve reducido en el ámbito de menores, sin que con ello ocurra alguna violación al debido proceso legal.⁷⁴

Instrucción y diagnóstico

Esta etapa tiene un plazo de 15 días hábiles para desarrollarse, en ella deben practicarse los estudios que conducirán al diagnóstico biopsicosocial y al dictamen técnico correspondiente.

Comisionado y defensor tiene cinco días hábiles para ofrecer las pruebas correspondientes, en tanto, el Consejero recaba pruebas y acuerda diligencias para avanzar en la investigación de los hechos; son admisibles todas las pruebas no prohibidas en lo Federal.

Dentro de los diez días hábiles siguientes, se celebra la audiencia de pruebas y alegatos, realizada en una sola sesión, buscando una justicia pronta y expedita, si por excepción no termina la sesión, debe continuar al día siguiente.

Al final, cada parte tiene media hora para exponer verbalmente sus alegatos, que presentarán por escrito.

⁷⁴ Ibid p. 815

Dictamen técnico

Elaborado por el Comité Técnico Interdisciplinario, con base en los estudios hechos por el área técnica, el dictamen técnico debe contener un resumen de los mismos, y los datos básicos que debe tomar el Consejo Unitario para individualizar la medida, éstos son:

- a. Las características de los hechos, de acuerdo a tiempo, lugar, modo y ocasión haciendo una apreciación criminológica.
- b. La descripción de las características personales del menor, haciendo una evaluación de la personalidad biopsicosocial.
- c. La motivación y las condiciones del acto ilícito.
- d. Los aspectos victimológicos, la relación con la víctima y las principales características de ésta.

Los cuatro aspectos mencionados, deben ser técnicamente valorados, no se trata de un simple relato o descripción, sino que debe de hacerse un verdadero diagnóstico clínico-criminológico, elaborado en forma interdisciplinaria. Una vez hecho esto, se pasa a la conclusión, que es la determinación de la medida; en caso de ser tratamiento interno señalará el mínimo de duración.

Resolución definitiva

Una vez cerrada la instrucción, con la audiencia de pruebas y alegatos, el consejero unitario tiene un máximo de cinco días para dictar la resolución definitiva.

En ella se hace una relación sucinta de los hechos, una exposición cuidadosa de los motivos y fundamentos de la valoración de las pruebas, y los considerandos, fundamentados legalmente.

El artículo 59 de la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores, establece los requisitos que debe reunir la resolución definitiva:

Artículo 59.- La resolución definitiva, deberá reunir los siguientes requisitos:

- I. Lugar, fecha y hora en que se emita;
- II. Datos personales del mentor;
- III. Una relación sucinta de los hechos que hayan originado el procedimiento y de las pruebas y alegatos;
- IV. Los considerandos, los motivos y fundamentos legales que la sustenten;
- V. Los puntos resolutivos, en los cuales se determinará si quedó o no acreditada la existencia de la infracción y la plena participación del menor en su comisión, en cuyo caso se individualizará la aplicación de las medidas conducentes a la adaptación social del menor, tomando en consideración el dictamen técnico emitido al efecto. Cuando se declare que no quedó comprobada la infracción o la plena participación del menor, se ordenará que éste sea entregado a sus representantes legales o encargados, y a falta de éstos, a una institución de asistencia de menores preferentemente del Estado; y

- VI. El nombre y la firma del consejero que la emita y los del Secretario de Acuerdos, quien dará fe.

Del texto del artículo transcrito con anterioridad, se deduce que los puntos resolutiveos pueden ser en dos sentidos:

- a. Se acredita la existencia de la infracción o participación del menor, y por lo tanto, se individualiza la medida, con base en el dictamen técnico.
- b. No se acredita la existencia de la infracción o participación del menor o ninguna de las dos en cuyo caso, se ordena la entrega del menor a los legítimos representantes y de no haberlos, a una institución, de preferencia oficial.

Lo importante aquí es saber que tanto obliga el dictamen del Comité Técnico Interdisciplinario al Consejo Unitario.

El artículo 20, que señala las atribuciones del Consejero Unitario en su fracción II, ordena que deberá señalar las medidas que se aplicarán de conformidad con el dictamen técnico, el artículo 59, fracción V, le indica al Consejero que individualizará la medida tomando en consideración el dictamen técnico, y el artículo 88 establece que la aplicación de la medida la hará el Consejero con base en el dictamen.

De lo anterior se deduce que el dictamen técnico debe ser tomado en consideración por el Consejo y que la medida individualizada debe

dictarse de conformidad con el mencionado dictamen, por lo que no es posible emitir una medida en contra o diferente de la propuesta por el Comité Técnico Interdisciplinario.

Respecto a la individualización requerida por la fracción V del artículo 59, materializada en la determinación del tratamiento, existe incluso tesis de jurisprudencia que considera "violatoria de garantías" aquella resolución definitiva pronunciada por consejo, que no determine la duración del tratamiento interno.

"MENORES INFRACTORES TRATAMIENTO INTERNO INDETERMINADO. Viola garantías la resolución definitiva pronunciada por la Sala Superior del Consejo de Menores al no determinar el tiempo máximo de duración de la medida de tratamiento interno a que debe ser sometido el menor infractor, dejando tal decisión al arbitrio de las autoridades encargadas de la aplicación de las medidas de orientación, protección y tratamiento, debiéndose observar lo dispuesto en los artículos 59, fracción V, 119 y 124 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal; pues la Sala Superior al resolver el recurso de apelación y pronunciar resolución definitiva, debe analizar no sólo si está demostrado el cuerpo de la infracción y la plena participación en su comisión, sino que también debe hacer una correcta individualización de las medidas que procedan, con base en el dictamen que emite el Comité Técnico Interdisciplinario, que varía según el grado de desadaptación social del menor, determinando el tiempo máximo de duración de la medida del tratamiento, adecuándolo dentro del límite

fijado por el antes citado artículo 119, esto es, que no podrá exceder de un año el tratamiento externo y el interno de cinco años.”⁷⁵

Aplicación de las medidas de orientación, protección y tratamiento

El procedimiento puede concluir anticipadamente por sobreseimiento, en los casos de muerte del menor, por declarársele un trastorno mental permanente, cuando exista alguna causa de caducidad o se compruebe que la conducta no constituye infracción.

El Consejo Unitario, con base en el informe hace la evaluación de la medida, y puede liberar al menor de la misma, modificarla o mantenerla.

En los últimos casos, se continuará presentando informe y evaluando cada tres meses, hasta la liberación.

El procedimiento puede concluir, en su momento procesal, cuando en la resolución definitiva el Consejo Unitario determine que no quedó acreditada la existencia de la infracción, o que el menor no tuvo participación en ella, y por lo tanto debe entregarse a sus representantes legales o encargados.

En el caso contrario, cuando el consejero haya determinado la imposición de una medida, el procedimiento termina hasta que el

⁷⁵ Poder Judicial Federal, Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca 8ª Tomo XII. p. 378

tratamiento se considere concluido, y se haya hecho el seguimiento técnico ulterior.

Este seguimiento está a cargo de la unidad de prevención y tratamiento y tendrá una duración de seis meses a partir de la conclusión del tratamiento.

Evaluación de la aplicación de las medidas de orientación y tratamiento

Las medidas aplicables se clasifican en tres grupos de orientación, de protección y de tratamiento.

Las primeras son la amonestación, el apercibimiento, la terapia ocupacional, la formación ética educativa y cultural, así como la recreación y el deporte.

Las medidas de protección son el arraigo familiar, traslado al lugar donde se encuentre el domicilio familiar, la inducción para asistir a instituciones especializadas, la prohibición de asistir a determinados lugares, el veto para conducir vehículos y la aplicación de los instrumentos, objetos y productos de la infracción.

Las medidas de tratamiento tienen como objeto lograr la autoestima del menor modificando los factores negativos de su estructura biopsicosocial; promover la estructuración de valores y hábitos, reforzar el respeto a las normas y fomentar los sentimientos de solidaridad.

El tratamiento que debe lograr la adaptación social del menor, será integral, secuencial, interdisciplinario y dirigido al menor con el apoyo de su familia.

El tratamiento puede consistir en dos modalidades interno o externo. El segundo puede ser en el medio sociofamiliar o en hogares sustitutos, que proporcionan un modelo de vida familiar adecuado, mientras que el tratamiento interno es aplicado en los centros que señala el Consejo; la unidad encargada de la prevención y el tratamiento debe contar con las instalaciones y el personal necesario para una adecuada clasificación y un tratamiento individualizado a los menores.

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

Con base en este informe, el Comité Técnico Interdisciplinario emite un dictamen al Consejero Unitario, el que, con fundamento en el dictamen, podrá liberar al menor de la medida, modificarla o mantenerla. El los dos últimos casos deberá informarse nuevamente cada tres meses.

Suspensión del procedimiento

La suspensión es la interrupción de la secuencia del mismo, en la forma y términos previstos en la ley, en razón de alguna causa que impide la

presencia del menor ante el Consejo Unitario, prosiguiéndose cuando el impedimento haya desaparecido.

El artículo 73 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, que contempla los supuestos en que debe ser suspendido el procedimiento, establece lo siguiente:

Artículo 73.- El procedimiento se suspenderá de oficio en los siguientes casos:

- I. Cuando después de transcurridos tres meses de la fecha en que quede radicado el asunto, no sea localizado o presentado el menor ante el consejero Unitario que esté conociendo;
- II. Cuando el menor se sustraiga de la acción de los órganos del Consejo; y
- III. Cuando el menor se encuentre temporalmente impedido física o psíquicamente, de tal manera que se imposibilite la continuación del procedimiento.

De los supuestos que contempla el artículo anterior, destacan el tercero, que corresponde a la inimputabilidad temporal del menor, y el segundo, que implica cierta problemática, pues en aquellos casos en que el menor se sustrae a la acción de los órganos del Consejo, cabe la posibilidad de que éste alcance la mayoría de edad durante la suspensión del procedimiento y sea reaprehendido, en cuyo caso, señala el artículo 6 del mencionado ordenamiento, el Consejo será competente para conocer de las infracciones y ordenar las medidas de orientación y protección y tratamiento que correspondan, aun cuando los

sujetos infractores hayan alcanzado la mayoría de edad, lo cual nos parece impropio por encontrarse fuera de la competencia misma de dicho órgano especializado.

Una vez que haya desaparecido la causa de la suspensión del procedimiento, el órgano que corresponda, de oficio o a petición del defensor del menor o del Comisionado, decretará la continuación del mismo.

Sobreseimiento

El sobreseimiento es la cesación de los actos característicos del proceso, mismo que ya no habrá de celebrarse, en razón de una causa que en definitiva lo impide. Es importante precisar que a diferencia de las causas señaladas en el punto anterior, las que para este efecto se enumeran, acarrearán la terminación definitiva del procedimiento.

El artículo 76 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, establece lo siguiente:

Artículo 76.- Procede el sobreseimiento en los siguientes casos:

- I. Por muerte del menor;
- II. Por padecer el menor trastorno psíquico permanente;
- III. Cuando se dé alguna de las hipótesis de caducidad previstas en la presente Ley;
- IV. Cuando se compruebe durante el procedimiento que la conducta atribuida al menor no constituye infracción; y

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

Al quedar comprobada cualquiera de las causales enumeradas en este artículo, el órgano del conocimiento decretará de oficio el sobreseimiento y dará por terminado el procedimiento.

Respecto a la causa enumerada en la fracción V, Guillermo Colín Sánchez hace la siguiente observación: "En relación con esto último, el legislador, en el artículo 76, fracción V, indica 'se sobreseerá el procedimiento cuando se compruebe con el acta del registro civil, la mayoría de edad.'

Es inexplicable, que si el propósito que se persigue es la adaptación social de los menores y además que se protejan sus derechos, se pretenda semejante procedimiento, porque, dado el caso, el menor o ya mayor de edad tendría que robar el libro en donde está el asiento de su acta de nacimiento, para así satisfacer el requisito indicado."⁷⁶

En términos generales, podemos considerar que fue acertada la inclusión en la ley de las causas de sobreseimiento, aun cuando su redacción no fue del todo afortunada.

⁷⁶ Guillermo Colín Sánchez, Op. cit. pp. 816 y 817

Caducidad

“La caducidad se traduce en la extinción de la capacidad objetiva de los integrantes del Consejo de Menores para continuar conociendo de la conducta de los menores por las infracciones que se les atribuyen, de acuerdo con los plazos establecidos en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores,⁷⁷ señala el artículo 80 que para que la caducidad opere, bastará el simple transcurso del tiempo que se señale en esta misma ley.

La caducidad surtirá sus efectos aunque no la alegue como excepción el defensor del menor. Los plazos para la caducidad son continuos, y se duplican en respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible iniciar el procedimiento, continuarlo, concluirlo o aplicar las medidas de tratamiento

En relación con los plazos, el artículo 82 establece:

Artículo 82.- Los plazos para la caducidad serán continuos, en ellos se considerará la infracción con sus modalidades y se contarán:

- I. A partir del momento en que se consumó la infracción, si fuere instantánea;
- II. A partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si la infracción fuere en grado de tentativa;
- III. Desde el día en que se realizó la última conducta, tratándose de una infracción continuada; y

⁷⁷ Idem

- IV. Desde la cesación de la consumación de la infracción permanente.

En relación con la caducidad de las medidas de tratamiento, los plazos también son continuos y corren desde el día siguiente a aquél en el que el menor infractor, aun cuando haya cumplido la mayoría de edad, se sustraiga de la acción de los órganos correspondientes.

La caducidad opera en un año, si para corregir la conducta del menor sólo se previere la aplicación de medidas de orientación o protección; en dos años si el tratamiento previsto por la Ley fuera externo, y en aquellos casos en que la medida señalada deba de aplicarse en internación, la facultad de los órganos del consejo operará en el plazo que como mínimo se haya señalado para aplicar las medidas de tratamiento, sin que en ningún caso sea menor de tres años.

En aquellos casos en que el infractor sujeto a tratamiento interno o externo se sustraiga al mismo, se requerirá para la caducidad, tanto tiempo como el que hubiese faltado para cumplirlo y la mitad más, pero no podrá ser menor de un año.

4.5 Recursos

En materia de menores infractores, el único medio de impugnación que reconoce la Ley, es el recurso de apelación, el cual procede de acuerdo con el artículo 63, solamente "contra las resoluciones inicial, definitiva y la modifique o dé por terminado el tratamiento interno".

El maestro Guillermo Colín Sánchez señala al respecto: "La apelación es un medio de impugnación ordinario, instituido por el legislador para inconformarse con las resoluciones dictadas por el Consejo Unitario para que, previo el estudio de los agravios, el personal de la Sala Superior modifique o revoque las resoluciones de los consejeros unitarios;"⁷⁸ el erudito en su consideración nos da un elemento importante, el objeto de la apelación, que conforme al artículo 64 de la Ley, consiste en obtener la modificación o la revocación de las resoluciones dictadas por los Consejeros Unitarios.

Recurso de Apelación

Como ha sido oportunamente señalado, son recurribles mediante el recurso de apelación, solamente las resoluciones inicial y definitiva, y la que modifique o dé por terminado en tratamiento interno. Aquellas que se dicten al evaluar el desarrollo del tratamiento, y las que emita la Sala Superior respecto de los recursos interpuestos ante ella, no serán recurribles.

El objeto de este recurso, consiste en obtener la modificación o revocación de las resoluciones dictadas por los consejeros unitarios.

Respecto a las personas facultadas para interponer el recurso, el artículo 67 de la Ley establece:

Artículo 67.- Tendrán derecho a interponer el recurso de apelación:

- I. El defensor del menor;

⁷⁸ Ibid. p. 818

- II. Los legítimos representantes y, en su caso, los encargados del menor; y
- III. El Comisionado.

En el acto de interponer los recursos, dichas personas expresarán por escrito los agravios correspondientes.

Con relación al tiempo dentro del cual debe interponerse, cabe señalar que el artículo 69 de la Ley, establece que deberá ser dentro de los tres días posteriores al momento en que surta efectos la notificación de la resolución impugnada.

Con respecto a los agravios, o aquellas “violaciones legales que el impugnante considera le causan perjuicio”⁷⁹ es oportuno precisar que la Ley no señala ningún tipo de requisito, por lo que debe ser entendido que se puede hacer el señalamiento oportuno con amplia libertad; del mismo modo, se establece que la Sala Superior debe suplir las deficiencias en la expresión de agravios cuando el recurrente sea el defensor, los legítimos representantes o los encargados del menor (art.68).

Substanciación

Los recursos deben interponerse ante el Consejero Unitario correspondiente, para que éste los remita de inmediato a la Sala Superior, y se resolverán dentro de los tres días siguientes a su admisión, si se trata de la resolución inicial y dentro de los cinco días

⁷⁹ Idem

siguientes a dicha admisión cuando se trate de la resolución definitiva o de aquella que modifica o da por terminado el tratamiento interno.

La substanciación del recurso de apelación se lleva a cabo en una sola audiencia, en la que se oirá al defensor y al Comisionado, y se resolverá lo que proceda. La resolución deberá engrosarse en un plazo de tres días hábiles siguientes a la celebración de la audiencia, y hecho lo anterior, se hará la notificación correspondiente a las partes y se remitirá el expediente al órgano que haya dictado la resolución impugnada.

Conforme al artículo 72, en la resolución que ponga fin a los recursos, la Sala Superior podrá disponer el sobreseimiento, la confirmación o modificación de la resolución recurrida, la revocación lisa y llana de la resolución materia del recurso, o bien, la revocación para el efecto de que se reponga el procedimiento.

Reparación del daño

La reparación del daño derivado de la comisión de una infracción puede solicitarse por el afectado o sus representantes legales, ante el Consejero Unitario.

Los consejeros unitarios una vez que el o las personas debidamente legitimadas soliciten el pago de los daños causados, corren traslado de la solicitud respectiva al defensor del menor y citan a las partes para la celebración de una audiencia de conciliación, que se lleva a cabo dentro de los cinco días siguientes, en la cual se procura el

avenimiento de las mismas, proponiéndoles las alternativas que estimen pertinentes para solucionar esta cuestión incidental.

Si las partes llegan a un convenio, éste se aprobará de plano, tendrá validez y surtirá efectos de título ejecutivo, para el caso de incumplimiento.

Si las partes no se pusieren de acuerdo, o bien si habiéndolo hecho no cumplieran con el convenio resultado de la conciliación, se dejarán a salvo los derechos del afectado para que los haga valer ante los tribunales civiles en la vía y términos que a sus intereses convenga.

Amparo

En relación a la procedencia del Juicio de Amparo respecto a las decisiones tomadas por el consejo de Menores, cabe señalar que el criterio de los Jueces de la Federación han sido en diversos sentidos, por un lado algunos han considerado improcedente el recurso, mientras otros han opinado lo contrario.

A continuación transcribiremos una tesis del Tercer Tribunal colegiado en materia penal del Primer Circuito, pronunciado el 29 de enero de 1993, en resolución de un amparo directo:

"MENORES INFRACADORES, LAS RESOLUCIONES PRONUNCIADAS EN CONTRA DE ESTOS POR LA SALA SUPERIOR DEL CONSEJO DE MENORES, NO SON RECLAMABLES EN AMPARO DIRECTO. Carecen de competencia legal los Tribunales colegiados de

Circuito en Materia Penal para conocer del amparo directo promovido contra la resolución dictada por la Sala Superior del Consejo de Menores, toda vez que esta institución es una autoridad administrativa, según lo determina el artículo 4° de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en materia Federal, caso que no está comprendido en el artículo 44 fracción I inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de la Federación, que establece la competencia de los Tribunales colegiados de Circuito en Materia penal, pues tal resolución no fue pronunciada por una autoridad judicial del orden común o federal. Sin embargo, se advierte que como el acto reclamado es de naturaleza eminentemente penal ya que afecta la libertad personal del menor infractor, fuera del procedimiento judicial, en términos de lo que dispone el tercer párrafo del artículo 47, en relación con el 117, los dos de la Ley de Amparo, es procedente determinar la competencia para que conozca del juicio de garantías el juzgado de Distrito en el Distrito Federal en materia penal en turno, según lo establece el artículo 51, fracción III de la aludida Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, ya que se está en presencia de un acto de autoridad que afecta la libertad personal, pues la medida de tratamiento impuesta al menor fue en externación a largo plazo, lo que implica un lapso en el cual queda sujeto a tratamiento que no exceda de un año, según lo dispone el artículo 119 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, el que también establece el tratamiento interno de cinco años.⁸⁰

⁸⁰ Poder Judicial Federal, Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: 8a. Tomo XII. p. 482

Por otra parte, resolviendo un amparo directo, el Primer Tribunal Colegiado en materia penal del Primer Circuito, señaló el 30 de abril de 1993:

“MENORES INFRACTORES. COMPETENCIA PARA CONOCER DEL AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL. La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal, vigente, de acuerdo con sus artículos 1° y 6°, tiene por objeto reglamentar la función del Estado en la protección de los derechos de las personas mayores de once y menores de dieciocho años, cuya conducta considerada como infracción, se asimila a la que se encuentra tipificada en las leyes penales federales y del Distrito Federal, como delitos, a quienes sus órganos instruyen un procedimiento especial de carácter administrativo para resolver sobre su situación jurídica a través de actos provisionales y sentencias definitivas de primera y segunda instancias, en las que ordenan la aplicación de medidas que afectan la libertad personal de dichos menores, equiparando dicho procedimiento al proceso penal que se sigue para adultos imputables y en ambos se deben respetar las garantías individuales correspondientes a todo juicio penal. Así mismo cabe señalar que de acuerdo al artículo 4° de la citada ley, se crea el consejo de menores como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, como autoridad que tiene a su cargo la aplicación de las disposiciones contenidas en dicha ley, o sea, que el consejo de Menores del Distrito Federal, aún cuando no tiene el carácter de tribunal judicial, actúa como tal al aplicar el derecho al caso concreto, es decir, dirime controversias seguidas con motivo de la aplicación de la ley preindicada, y además la resolución definitiva de segunda instancia, como la que ahora se reclama, se pronuncie después de un

procedimiento seguido en forma de juicio; y respecto de la cual no procede recurso ordinario por el que pueda ser modificada o revocada en cuyas circunstancias se estima que el único medio de impugnación procedente contra ella, es el amparo directo o unistancial; y, que son competentes para conocer del mismo los Tribunales colegiados de Circuito, al tenor de lo dispuesto por la fracción V, inciso a) del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 44 y 158 de la Ley de Amparo; y 44 fracción I, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; dado que ya no sería necesario, ni conveniente la posibilidad de aportar mayores pruebas de las desahogadas durante el procedimiento de instancia.”⁸¹

“Resolviendo la anterior contradicción en tesis, y sustituyendo jurisprudencia conforme a lo establecido por el tercer párrafo del artículo 192 de la Ley de Amparo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió en el último sentido, estableciendo la competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito para conocer del amparo directo, como único medio de impugnación procedente contra la resolución definitiva que emita el Consejo de Menores”⁸²

4.6 Consideraciones sobre la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores

En términos generales, puede decirse que la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores de 1991, constituye un esfuerzo loable por

⁸¹ Poder Judicial Federal, Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época 8a. Tomo XII. p. 481

⁸² Poder Judicial Federal, Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época 8a. Tomo: 81. p.11

diferenciar con mayor propiedad la situación del menor que ha cometido una infracción a las normas penales, no obstante, las disposiciones previstas en la Ley son poco claras y ubican al menor en una posición sui generis ante el Derecho Penal, pues si bien es cierto que éstos no son sujetos del ordenamiento punitivo, también lo es que no se encuentran del todo fuera.

En relación a la eficacia de las disposiciones contenidas en el ordenamiento especial de la materia, cabe señalar que las estadísticas de incidencia delictiva demuestran el fracaso de los tribunales para menores en la adaptación de aquellos que han infringido los ordenamientos penales, haciendo evidente la necesidad de valuar y actualizar los elementos normativos, conforme a un criterio realista que deje a un lado la tolerancia disfrazada de espíritu paternal y ponga atención en aquellos que la requieren, de manera responsable y decidida.

4.6 Propuestas

Habiendo llegado al final de este capítulo es pertinente realizar algunas propuestas derivadas del análisis realizado a lo largo del presente trabajo, con el fin de reforzar los conceptos que a nuestro juicio debieran ser tomados en cuenta para así mejorar, en la medida de lo posible, nuestro actual sistema de tratamiento para menores infractores en el Distrito Federal.

Primeramente se propone que se incluyan de manera expresa en nuestra Constitución, las directrices básicas conforme a las cuales debe

organizarse el sistema de justicia para menores en nuestro país, señalando normas respecto a la edad, la competencia, las garantías mínimas, al procedimiento, a la ejecución de medidas y a la naturaleza de la autoridad jurisdiccional. Lo anterior, se desprende de la necesidad de que se tome en cuenta en nuestra Carta Magna la problemática que en los últimos años ha surgido, debido a la creciente participación en actos delictuosos de menores, ya que éstos son tratados mediante un procedimiento específico que la Ley prevé a detalle, no así la Constitución.

Se propone la homologación de los criterios de prevención y tratamiento de menores infractores en la República Mexicana, en consecuencia, por principio de Justicia y Equidad se de la creación de un sistema federal de tratamiento para menores infractores que tenga como fundamento las garantías individuales consagradas en la Constitución, y que sea aplicable de manera homogénea en todo el país. Esto para garantizar la seguridad jurídica y justicia de menores.

En consecuencia de lo anterior, se propone la unificación de la legislación en materia de menores mediante un ordenamiento de índole federal, denominado "Código del Menor", que incluya disposiciones civiles, laborales, administrativas, agrarias y tutelares, y que integre en materia de Justicia elementos de los sistemas tutelar y garantista, contemplando las condiciones mínimas de derechos humanos establecidas en los instrumentos y declaraciones internacionales, reconocidos por nuestro país. En todo caso, dicho Código deberá de tomar en cuenta para la individualización de la medida de seguridad (o

pena), las condiciones particulares del menor y la gravedad del hecho que se le impute.

En la convención de los Derechos del Niño, no se establece una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para ser infractores de la leyes penales, por tal motivo serán los Estados parte de dicha convención los que habrán de fijar este límite de edad, tomando en cuenta lo anterior, se propone que se unifique de manera Federal el límite inferior de acción de los Consejos de Menores, en los 11 años, en virtud de que es la edad en que se concluyen los estudios de primaria y los jóvenes inician la pubertad por lo que ya son suficientemente maduros para comprender sus actos.

Se propone que se mejoren los programas de cultura cívica y moral del sistema educativo básico, para que los menores puedan conocer sus derechos y obligaciones con respecto a la sociedad, y tengan conocimiento pleno de la normatividad a la cual estarán sujetos al infringir las normas penales. Lo anterior, es con el propósito de que se fomente la cultura de la prevención de la infracción y de esta manera se pueda lograr un detrimento en el índice de menores infractores.

Finalmente se propone, que la rehabilitación del menor infractor se torne mas efectiva mediante un tratamiento particularizado, desarrollado a partir de su edad, intereses y necesidades, esto con el fin de disminuir la reincidencia.

CONCLUSIONES

Al término del presente trabajo podemos observar que actualmente nos encontramos en el momento de reflexionar si los modelos adoptados por el legislador son la solución a la problemática social que representan los menores infractores.

El objetivo general se cumplió, ya que se analizó y evaluó a fondo desde su inicio hasta nuestros días, el sistema de tratamiento de menores infractores en el Distrito Federal, así como su normatividad. Concluyendo que existe una imperiosa necesidad de perfeccionar dicho sistema conforme las exigencias que plantea la sociedad mexicana al inicio de un nuevo milenio.

Al demostrar que nuestras disposiciones legales sobre menores infractores en el Distrito Federal han sido rebasadas por nuestra realidad social, surge la necesidad de adecuarlas para lograr congruencia entre el entorno actual y la normatividad que lo rige.

En el primer capítulo, se pudieron observar los antecedentes de los órganos que actualmente se encargan de procurar justicia a menores infractores, lo que nos dio luz para lograr una mejor comprensión acerca de la política criminal para menores la cual se ha desarrollado y evolucionado a través del tiempo y que además es factor determinante en las tendencias de nuestro Derecho vigente, ya que han sido base fundamental para establecer competencias y directrices de sus organizaciones, así como el marco jurídico prevaleciente.

Con el fin de establecer bases para lograr una mejor comprensión de cómo el derecho penal se vincula con el menor infractor y de las circunstancias que han de prevalecer cuando éste ha cometido un ilícito, nos dimos a la tarea de estudiar la noción del delito así como los elementos que tienen que acreditarse para que éste se constituya como tal. Cabe hacer la aclaración de que un menor no comete delito sino infracción por lo que no es acreedor a una pena sino a una medida de seguridad. Concluyendo que el Derecho penal tiene una estrecha vinculación con la figura del menor infractor.

Es de hacer hincapié, que en nuestra legislación el menor no es reconocido como inimputable de manera explícita, ya que no se establece que los imputables mencionados en ella, deban ser mayores de edad y en consecuencia se hace evidente una laguna que hay que subsanar, por lo que concluimos que es necesario que el legislador ponga su atención en este tema.

En relación con la propuesta realizada en el capítulo tercero de este trabajo, concluimos que tomando en cuenta el acelerado incremento en la comisión de ilícitos llevados a cabo por menores, que además en muchas ocasiones son reincidentes, se deben tomar medidas más estrictas con los mayores de 16 y menores de 18 años cuando sean probables responsables de delitos graves, reincidentes o cuenten con un estado de maduración mayor al promedio.

De manera general, podemos decir que la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1991, obedeció a un gran

esfuerzo por delimitar la esfera del menor infractor y en su momento fue una gran aportación para la materia, sin embargo podemos concluir que sus normas son poco claras en cuanto a que el menor que se somete a ella no es sujeto del ordenamiento punitivo, pero tampoco queda totalmente al margen del mismo. Por lo anterior, se hace necesario realizar un esfuerzo legislativo que clarifique dicha Ley.

México es un país de jóvenes, en el que más del 60% de la población tiene menos de 20 años de edad. Esta proporción aumenta en la participación de los jóvenes en conductas criminales, en consecuencia finalmente concluimos que es de alta prioridad y urgencia para el Estado, la atención adecuada, moderna y humana de los menores infractores.

BIBLIOGRAFÍA

Legislaciones

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, México, Editorial Delma, 2001, Pp.199

Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal de 1991, México, Editorial McGraw-Hill, 2001, Pp.48

Ley que crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Distrito Federal, México, Diario Oficial de la Federación del 2 de agosto de 1974, Pp. 42

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931, México, Editorial McGraw-Hill, 2001, Pp. 171

Código Penal para el Distrito Federal de 1931, México, Editorial Porrúa, 2001, Pp. 247

Libros de Consulta

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma, Derecho Penal. Editorial Harla, 1995, Pp. 503

AZAOLA, Elena, La Institución Correccional en México: Una Mirada

Extraviada. México, Editores Siglo Veintiuno, 1990, Pp. 362

BIALOSTOSKY, Sara, Panorama del Derecho Romano. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1990, Pp. 250

CARREÓN HERRERA, José Héctor, El menor infractor ante el derecho penal. México, Secretaría de Gobernación, 1997, Pp. 247

CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. México, 28ª Edición, Editorial Porrúa, 1990, Pp. 359

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos penales. México, Editorial Porrúa, 1998, Pp. 876

CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal: Parte General. Vol. 1, Barcelona, Editorial Bosch, 1982, Pp. 402

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, Vol. 2, México, 4ª Edición, Editorial Porrúa, 2000, Pp. 1124

FRANCO GUZMÁN, Ricardo, Principios de Derecho Penal: Parte General. Manual de Introducción a las Ciencias Penales. Vol. 5, México, 2ª Edición, Secretaría de Gobernación, 1976, Pp. 355

- Imputabilidad y Justicia para Menores. Memoria del curso de Actualización en Materia de Impartición de Justicia de menores Infractores. México, Secretaría de Gobernación, 1997, Pp. 207

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, La Imputabilidad en el Derecho Penal Mexicano. México, Instituto Nacional de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1981, Pp. 172

- Consideración general sobre el régimen jurídico de menores infractores, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1990, Pp. 291

- Algunas cuestiones a propósito de la jurisdicción y el enjuiciamiento de los menores infractores. Memoria del Coloquio Multidisciplinario sobre menores: Diagnóstico y propuestas. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1996, Pp. 285

- La Justicia Penal para Menores Infractores en México. Memoria del Curso de Actualización en Materia de Impartición de Justicia de Menores Infractores. México, Secretaría de Gobernación, 1997, Pp.207

ISLAS GONZÁLEZ DE MARISCAL, Olga, El Menor como sujeto de Derecho Penal. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1990, Pp. 291

LÓPEZ REY Y ARROYO, Manuel, Criminología. Vol.1, España, Editorial Aguilar, 1978, Pp. 450

MALO CAMACHO, Gustavo, Manual de Derecho Penitenciario Mexicano. México, Secretaría de Gobernación, 1971, Pp. 356

MARGADANT, Guillermo F, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1971, Pp. 268

ORITÍZ AHLF, Loretta, Los Derechos Humanos del Niño. Derechos de la Niñez. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1990, Pp. 291

PÉREZ VICTORIA, Octavio, La minoría penal. España, Editorial Bosch, 1940, Pp. 217

RECAUD, Mária de Lourdes, La Política Criminal y la delincuencia Infantil. México, Revista Criminalia, Año XVI, Número 1, 1950, Pp. 402

ROCCATTI VELÁSQUEZ Y LARA Mireille y Evangelina, Justicia Juvenil en el Estado de México y análisis comparativo con los Sistemas de Tratamiento de Menores de la República Mexicana. México, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 1996, Pp. 418

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, Criminalidad de Menores. México, 2ª Edición, Editorial Porrúa, 1997, Pp. 673

- Criminología. México, 8ª Edición, Editorial Porrúa, 1991, Pp. 546

SAJÓN, Rafael, Nuevo Derecho de Menores. Buenos Aires, Editorial Humanitas, 1967, Pp. 407

SÁNCHEZ GALINDO, Antonio, Antecedentes de la Justicia de Menores

en México. Memoria del Congreso Nacional en Materia de Menores Infractores. México, Secretaría de Gobernación, 1997, Pp.269

SÁNCHEZ OBREGÓN, Laura, Menores Infractores y Derecho Penal. México, Editorial Porrúa, 1995, Pp.182

SOLIS QUIROGA, Héctor, Historia de los Tribunales para Menores. México, Revista Criminalia, año XXVIII, Número 10, 1962, Pp. 662

VILLORO TORANZO, Miguel, Deontología Jurídica. México, Universidad Iberoamericana, 1987, Pp. 213

ZAFFANONI, Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal: Parte General. Vol. 1, Tijuana, Baja California, Editorial Cárdenas, 1988, Pp. 280

Otras Fuentes

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1974.

<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfederal/152.htm?s=> (17 de julio del 2003)

Ley de los derechos de las niñas y niños en el Distrito Federal de 2002.

<http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/10/637/default.htm?s=> (26 de julio del 2003)

Octava Epoca. Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 81, Septiembre de 1994. Tesis: 1a./J. 17/94. Página: 11. MENORES INFRACTORES. COMPETENCIA PARA

CONOCER DEL AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL.

Octava Epoca. Instancia: Pleno. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 86-2, Febrero de 1995. Tesis: P. V/95. Página: 18. MENORES INFRACTORES DEL DISTRITO FEDERAL. LEY QUE CREA LOS CONSEJOS TUTELARES (PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DEL 2 DE AGOSTO DE 1974). EL PROCEDIMIENTO QUE ESTABLECE ES VIOLATORIO DEL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL.

Octava Epoca. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: V, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1990. Página: 350. PRISION PREVENTIVA. INDEPENDIENTEMENTE DEL LUGAR, LA MISMA SE COMPUTARA COMO TIEMPO DE DETENCION.

Octava Epoca. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XII, Noviembre de 1993. Página: 378. MENORES INFRACTORES. TRATAMIENTO INTERNO INDETERMINADO.

Octava Epoca. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XII, Agosto de 1993. Página: 482. MENORES INFRACTORES, LAS RESOLUCIONES PRONUNCIADAS EN CONTRA

DE ESTOS POR LA SALA SUPERIOR DEL CONSEJO DE MENORES,
NO SON RECLAMABLES EN AMPARO DIRECTO.

Octava Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 81, Septiembre de 1994. Tesis: 1a./J. 17/94. Página: 11. MENORES INFRACTORES. COMPETENCIA PARA CONOCER DEL AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL.