

330409



UNIVERSIDAD INSURGENTES

PLANTEL NORTE

LICENCIATURA EN DERECHO CON
INCORPORACIÓN A LA U.N.A.M.
CLAVE: 330409

“LA NECESIDAD DE REGULAR LA PENALIDAD A
MENORES INFRACTORES EN EL CASO DE
DELITO GRAVE COMO EL HOMICIDIO EN EL
DISTRITO FEDERAL”

T E S I S P R O F E S I O N A L
Q U E P A R A O B T E N E R E L T I T U L O D E :
L I C E N C I A D O E N D E R E C H O
P R E S E N T A
M I N E R V A A L E J A N D R A C A M A C H O P É R E Z

ASESOR: LIC. GABRIEL AURELIO RAMÍREZ ESCANDÓN.

MÉXICO, D.F.

2005

0350607



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 DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

AGRADECIMIENTOS

DOY GRACIAS A DIOS POR DARMÉ LA
OPORTUNIDAD DE EXISTIR Y LA FUERZA
PARA PODER LLEGAR HASTA ESTE MOMENTO.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo reespecial.

NOMBRE: Minerva Alejandra
Camacho Pérez

FECHA: 22 Nov-05

FIRMA: [Firma]

A MIS PADRES

GRACIAS POR EL APOYO QUE ME HAN
BRINDADO EN ESPECIAL A LA PERSONA
MÁS IMPORTANTE DE MÍ VIDA
QUE ES MI MAMÁ POR SU COMPRESIÓN, POR
SU APOYO Y POR EL INMENSO AMOR QUE ME
TIENE, HA QUIEN NUNCA PODRÉ PAGAR NI
CON TODAS LAS RIQUEZAS DEL MUNDO POR
ESTO Y MÁS...GRACIAS.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA LEGISLACIÓN DE MENORES EN MÉXICO

1.1 EN LA ÉPOCA PREHISPÁNICA.....	5
1.1.1 LOS AZTECAS.....	8
1.1.2 LOS MAYAS.....	10
1.1.3 LOS ZAPOTECAS.....	12
1.2 EN LA ÉPOCA COLONIAL.....	13
1.3 EN LA ÉPOCA INDEPENDIENTE.....	17
1.4 EN LA ACTUALIDAD.....	18

CAPITULO II

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

2.1 CONCEPTO DE MENOR.....	21
2.2 CONCEPTO DE HOMICIDIO.....	23
2.3 CONCEPTO DE INFRACCIÓN Y DELITO.....	25
2.4 LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.....	33
2.5 DIFERENCIAS ENTRE EL MENOR INFRACTOR Y EL DELINCUENTE.....	39
2.6 EL SISTEMA TUTELAR EN EL DISTRITO FEDERAL.....	47

CAPITULO III

EL MENOR INFRACTOR FRENTE A LAS DIFERENTES LEYES EN MÉXICO

3.1 LA EDAD PENAL.....	54
3.1.1 CÓDIGO PENAL DE 1871.....	58
3.1.2 CÓDIGO PENAL DE 1929.....	60
3.1.3 CÓDIGO PENAL DE 1931.....	63
3.2 EL HOMICIDIO EN EL CÓDIGO PENAL ACTUAL.....	64
3.3 LEY PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES.....	75

CAPITULO IV

PROPUESTA PARA REGULAR LA PENA A MENORES INFRACTORES EN LA COMISIÓN DE HOMICIDIO.

4.1 LUGARES DESTINADOS PARA READAPTACIÓN Y ADAPTACIÓN.....	79
4.2 LA IMPUTABILIDAD PARA LOS MENORES INFRACTORES.....	84
4.3 ÓRGANO COMPETENTE CONSEJERO UNITARIO.....	90
4.4 PORCENTAJE DE MENORES INFRACTORES EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO EN EL DISTRITO FEDERAL.....	95
4.5 PROPUESTA PARA REGULAR LA PENA A MENORES INFRACTORES EN EL CASO DE HOMICIDIO EN EL DISTRITO FEDERAL.....	99
CONCLUSIONES.....	106
BIBLIOGRAFÍA.....	109

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como finalidad el estudio del tema de los menores que cometen el delito de homicidio, siendo la conducta de quien comete este acto, de indignación para la sociedad y que decir mucho más de los sujetos ofendidos, donde queda el exigir que el que cometa dicho delito se le imponga el castigo que merece.

De acuerdo a la realidad que estamos viviendo, los menores de edad que cometen el delito de homicidio no tienen penas equiparables a su conducta, esto debido a que no son sujetos imputables por el simple hecho de no tener la capacidad de ejercicio de sus actos y sólo es considerado como infractor.

A mi parecer debería considerarse necesario agregar en la Ley para el Tratamiento de los Menores Infractores un título especial donde se marquen los delitos y la penalidad, que cometan los menores de 16 y 17 años ya que podemos decir que en muchos de los casos el menor que comete este acto, quiso y entendió la conducta cometida y tiene plena conciencia de las consecuencias.

Estos son entre otros, algunos de los puntos que se deseaban tocar, pero el que se debe de considerar dentro de los más importantes, es el de volver a disminuir la edad de los menores infractores, debido a que como la evolución

que ha tenido la vida social y tecnología en el país, no lo han sido así las leyes elaboradas, las cuales se encuentran plasmadas dentro del derecho penal mexicano a través de sus Códigos Penales respectivos.

Aclaro que no es mi objetivo tratar de disminuir la edad penal para los menores infractores, si no que sea introducido al campo del derecho penal para que estos sean responsables de sus actos, para que se concienticen que no es cualquier cosa el cometer un homicidio y las consecuencias penales que esta conducta conlleva, este es el objetivo ya que el índice delictivo de menores cada vez es mayor y más frecuente, es por ello que es necesario regular la penalidad en el delito de homicidio a los menores de 16 y 17 años ya que no solo cometen un delito simple sino que en el mayor de los casos son homicidios calificados.

En las estadísticas analizadas en relación con la investigación, nos damos cuenta que el delito cometido por menores es el homicidio calificado y no sólo eso si no que los menores que lo cometen son de menos de 17 años de edad, es por ello que urge un cambio en la ley, no es sólo una travesura de un niño, es una conducta de un criminal, indeseable para la sociedad. Y por tal motivo se le considere un sujeto imputable para ser merecedor de sanciones que sean equiparables y estén de acuerdo con tan deplorable conducta como es la de privar de la vida a un sujeto.

CAPITULO

I

ANTECEDENTES DE LA LEGISLACIÓN DE MENORES EN MÉXICO

1.1. EN LA ÉPOCA PREHISPÁNICA.

México prehispánico, dividido en reinos y señoríos, entre los que el azteca acabó por sobresalir, tuvo una dispersa y severa legislación penal, donde a menudo se preveía la aplicación de la pena de muerte. Otras sanciones frecuentemente contempladas fueron la esclavitud, los castigos culturales, el destierro, la confiscación e inclusive ciertas formas de encarcelamiento en el teilpiloyan, para deudores y reos exentos de pena capital; el cauhtalli, para responsables de delitos graves; el malcalli, para prisioneros de guerra; y el petlacalli, para reos de faltas leves. Ofrece especial importancia, en esta época, la ordenanza penal de Texcoco, atribuida a Nezahualcóyotl.

La atención que reciben los menores que infringen la Ley en nuestro país, se remonta a los pueblos prehispánicos, en los que existía una verdadera estructura social y jurídica que proveía el sustento de los menores que quedaban huérfanos, Cada niño o niña, al nacer era dedicado por el sacerdote "Tonalpohuiqui" a una actividad definida, basada en el libro de los destinos, y para lo cual se les preparaba desde la niñez, Los hermanos y hermanas de los padres tenían la obligación de vigilar que así

fuera, y a falta de éstos los vecinos de cada pueblo tomaban el cargo de ver por los menores desvalidos, En algunos pueblos de la zona zapoteca, perdura la costumbre de llamar "tíos" a todos los adultos del pueblo.

Las leyes castigaban con la pena de muerte a casi toda infracción al orden establecido, Pena de muerte al alcohólico, ladrón, al asesino, al homosexual, etc. pero también se podía ser infractor por haber nacido en determinada fecha, como ocurría en el día Cecalli (una casa) en que consideraba a la persona nacida ese día toda clase de características negativas.

Las leyes eran rígidamente cumplidas por la población. Encontramos comentarios de los conquistadores al respecto, de que tales leyes eran pocas y se las sabían de memoria, queriendo restarle importancia y validez. Pero, realmente podemos ver que esas eran las leyes necesarias para la vida sencilla y clara de una sociedad ordenada y consciente de su existir en este suelo.

En el Código de Netzahualcóyotl, los menores de diez años estaban exentos de castigo, después de esa edad, el juez podía fijar pena de muerte, esclavitud, confiscación de bienes o destierro.

En el Código Mendocino se describen los niños entre 7 y 10 años, Se les daban pinchazos en el cuerpo desnudo con púas de maguey, se les hacía aspirar humo de chile asado o permanecer desnudos durante todo el día atados de pies y manos, comer sólo una tortilla y media, etc.

Los jóvenes que infringían la ley, eran juzgados de la misma forma que toda la población. El Dr. Rodríguez Manzanera hace un análisis cuidadoso y detallado de cómo cada etapa histórica del país ha influido en el problema que nos ocupa.

La organización social prehispánica se basaba en la familia y ésta era patriarcal los padres tenían la patria potestad sobre los hijos pero no tenían derecho sobre la vida o muerte sobre ellos.

La ley ordenaba que la educación familiar debiera ser muy estricta. La mayoría de edad era hasta los quince años, a esta edad abandonaban el hogar para recibir educación militar, religiosa o civil para los hombres; religiosa, para el manejo del hogar y cuidado de los niños, para las mujeres que ingresaban a otras instituciones paralelas a las de los hombres. Eran educados acorde a las necesidades de la sociedad y para lograr su futuro desarrollo personal completo.

La edad de 15 años no era excluyente de responsabilidades penales sino la de 10 años. Las leyes eran obligatorias para todos, y es notable la severidad de las penas. Afirman los cronistas e historiadores que este sistema desanimaba efectivamente a la población siendo por esta razón, muy poco frecuente la infracción de la ley.

El derecho penal prehispánico fue rudimentario, símbolo de una civilización que no había llegado a la perfección en las leyes, es decir, el máximo de evolución de acuerdo con una cultura valorativa.

Es testimonio de severidad moral, de visión dura de la vida y de notable cohesión política.

1.1.1. Los Aztecas

Los aztecas fraccionaron la ciudad de Tenochtitlan en calpullis o barrios y con ello se constituyó la unidad étnica y jurídica más trascendental de dicho pueblo. En cada barrio o calpulli existía un tribunal o casa de justicia, donde se dirimían los problemas legales; para juzgar a una persona se seguían determinadas reglas.

En materia penal, los aztecas se esforzaron por dividir a los delitos tomando en cuenta el bien jurídicamente tutelado, consideraron en la agrupación de los delitos aquellos que resaltarán alguna característica similar o semejante; por ejemplo, dentro de los delitos contra la vida y la integridad corporal se comprendían las lesiones y el homicidio; en lo relativo al patrimonio incluían el robo, el fraude y el daño en propiedad ajena.

Aplicaban como penas principales el destierro, los azotes y la pena de muerte. La restitución al ofendido era la base principal para resolver los actos antisociales, en contraste con nuestro sistema de castigo al culpable.

Un ejemplo tomado al azar de los delitos y castigos pondrá de manifiesto el temor a las leyes aztecas y el por qué de que nunca haya sido necesario recurrir al encarcelamiento como medio para hacer cumplir el castigo de un crimen. Sin embargo, se empleaban jaulas y cercados para confinar a los prisioneros, antes de juzgarlos o de sacrificarlos desde luego, tales jaulas y cercados cumplían la función de la que llamamos cárcel preventiva, es por ello que la cárcel era poco común.

La ley azteca era brutal. De hecho, desde la infancia el individuo seguía una conducta social correcta; quien violaba la ley sufría serias consecuencias. Las penas, es verdad, eran muy severas entre los aztecas; pero los encargados de la justicia y del gobierno invitaban al pueblo a no delinquir, queriendo evitar aquellos males que acarrearían otros mayores.

1.1.2. Los Mayas

Su cultura floreció en la Península de Yucatán, aunque en realidad se extendieron por el Estado de Chiapas y en buena parte de América Central. Un gran adelanto en el derecho penal maya, constituye la falta de acción contra el incumplimiento de las obligaciones civiles.

El derecho penal maya tendía, precisamente, a proteger el orden social imperante; la función represora la mantenía el estado; se castigaba basándose en el resultado y no en la intención; los jueces poseían el atributo de funcionarios públicos quienes actuaban con un amplio arbitrio.

Los delitos más graves fueron el homicidio, el adulterio, el robo, el incendio, la traición a la patria, la injuria y la difamación. Entre las sanciones se cuentan la muerte, una especie de esclavitud, la infamación y la indemnización; la cárcel la utilizaba sólo por los delitos in fraganti, con un

carácter temporal hasta en tanto imponían la sanción que correspondía; en algunos delitos como el robo; operaba una especie de excusa absolutoria; cuando se cometía por primera vez, se le perdonaba; pero al reincidente se le imponía la sanción de marcarle la cara, si el homicida era un menor, tenía que ser esclavo perpetuo de la familia del occiso, para compensar con fuerza de trabajo el daño reparable pecuniariamente.

Salta a la vista que los mayas, al igual que los aztecas, no concebían la pena como regeneración o readaptación, si no que de los mayas podríamos opinar que pretendían readaptar el espíritu, purificarlo por medio de la sanción, es bien sabido que cada sociedad tiene su modo de defensa mediante la ley penal, y los mayas tenían el suyo; defendían al mismo tiempo sus instituciones civiles y su organización religiosa.

La pena entre ellos fue una sabia mezcla del castigo al delincuente y al trasgresor de la ley divina. En la comisión de un delito se ofendía lo mismo al estado que a los dioses, de allí la amplitud de la pena, la severidad del castigo.

Eligio Ancona, el historiador y jurista yucateco, cuya Historia de Yucatán es única en su género, a propósito del Derecho punitivo maya ha escrito lo siguiente: "El Código penal maya, aunque puede ser representado como una prueba de la moralidad de este pueblo, contenía castigos muy severos y generalmente desproporcionados a la culpa, defecto de que adolece la legislación primitiva de todos los países. La prisión nunca se imponía como un castigo; pero había cárceles para guardar a los cautivos y a los delincuentes, mientras llegaba el día de que fuesen conducidos al sacrificio o de que sufriesen la pena a que habían sido condenados. Las cárceles consistían en unas grandes jaulas de madera expuestas al aire libre y pintadas muchas veces con sombríos colores, adecuados sin duda al suplicio que aguardaba al preso"¹.

1.1.3. Los Zapotecas

De la época prehispánica se sabe que uno de los delitos que se castigaban con mayor severidad era el adulterio, identificándose en esto los zapotecos con todos los pueblos de un pasado remoto.

¹ Eligio Ancona. Historiador de Yucatán, Segunda Edición, Editor Manuel Heredia Argüelles, Barcelona, 1889, T. I.

La mujer sorprendida en adulterio era condenada a muerte, si el ofendido lo solicitaba; el cómplice de la adúltera era multado con severidad obligado a trabajar para el sostenimiento de los hijos, en el supuesto de que los hubiera como fruto de la unión delictuosa.

El robo se castigaba con penas corporales como la flagelación en el caso de robo leve. Pero si el robo era de importancia el castigo era la muerte, y los bienes del ladrón se cedían al robado. La embriaguez entre los jóvenes y la desobediencia a las autoridades se sancionaban con penas de encierro, y con flagelación en caso de reincidencia.

Nótese que la flagelación, aplicada a los casos de reincidencia, a pesar de su crueldad implica infantilismo en la pena. Por otra parte, los zapotecos conocieron la cárcel tan solo para dos delitos encierro que se supone, lo fue en una cárcel primitiva: la embriaguez entre los jóvenes y la desobediencia a las autoridades.

1.2. EN LA ÉPOCA COLONIAL.

El 13 de agosto de 1521, fecha de la caída de Tenochtitlan, se inicia propiamente la época colonial, prolongándose por tres siglos; el dominio

español sobre las tierras conquistadas se vuelve absoluto y en ocasiones desalmado. Para empezar, las diversas nacionalidades y los grupos étnicos que existían antes de la llegada de los españoles se ven reducidos para dar paso a la creación, por un lado, de un Estado unitario, y por el otro, por hablar sólo de aborígenes o indios sin importar sus esenciales y evidentes diferencias.

La conquista de los españoles fue funesta para los pueblos nahuas. El pillaje, la esclavitud y el despojo, fueron la secuela de los asesinatos de los jefes de toda organización social, política, económica y religiosa.

Los niños perdieron la protección con que contaban (padres, jefes y escuelas) y sobrevinieron mas desgracias para ellos al aparecer las epidemias de viruela y cocolistle (1520, 1542 y 1557) traídas por los conquistadores, llegando a morir poco más de la mitad de la población; situación que los españoles aprovechaban para solicitar nuevas posesiones de tierras, por haber muerto, en la epidemia, sus dueños.

Las enfermedades afectaron principalmente a los niños y los conquistadores que sobrevivían, los niños se fueron a los montes y lugares inaccesibles para protegerse, abandonando los campos de trabajo, hasta que los conquistadores los presionaban para regresar, bajo la amenaza de

no salvar sus almas por no asistir a misa y morir sin confesión. Al no contar con mujeres, el conquistador español da inicio al mestizaje en el que los hijos son ilegítimos. Al venir las mujeres españolas sus hijos eran criollos, los que generalmente quedaban al cuidado de indígenas.

En esta época se implanta el derecho de indias que resulta una copia de derecho español vigente mezcla de derecho romano germano y canónico, con influencia árabe y reglamentación monárquica, que establece irresponsabilidad penal total a los menores de nueve años y medio de edad y semi-inimputabilidad a los mayores de diez años y menores de diecisiete, con excepciones para cada delito, y en ningún caso podía aplicarse la pena de muerte al menor de diecisiete años.

La prostitución era tolerada como un "mal necesario" y la mujer ya no estaba determinada por un destino propio. Se convirtió en objeto, dependiendo toda su vida de un hombre: el padre, el hermano, el marido y hasta el hijo. Era tratada como menor de edad o retrasada mental en algunos casos, pues no tenía posibilidad de elegir por sí misma, ni su estado, ni su marido, además no podían recibir herencia ni hacer contratos, mucho menos estudiar en la universidad, sólo podían trabajar en labores de costura o servicio doméstico o bien como pequeñas comerciantes.

Entre las principales leyes españolas vigentes durante la colonia, se encuentran:

- Las leyes de castilla. Estas tuvieron vigencia con carácter supletorio.
- El fuero real.
- Las partidas.
- Las Ordenanzas Reales de Bilbao.

Al estudiar el Derecho Penal español. Adolecen de serios defectos, sobre todo eran injustas y proteccionistas del poderoso, además de ser con frecuencia crueles.

De lo anterior, y a manera de conclusión, podemos señalar que:

1. Durante los tres siglos de dominación española se dio un trasplante de las instituciones jurídicas peninsulares.
2. Algunas disposiciones jurídico penales fueron propias para la Nueva España.
3. Durante la colonia no hay mucha referencia a los menores, por lo que se aplica supletoriamente el derecho español.

4. Durante la época colonial, no se establece totalmente una legislación sistemática y organizada que pudiese ser el antecedente directo de nuestra legislación sobre el tratamiento de menores.

1.3. EN LA ÉPOCA INDEPENDIENTE.

México logra su independencia política en 1821, después de una lucha Intestina desgastante que duro 11 años. Durante los primeros años de vida independiente, estuvo vigente el derecho español, es decir, las mismas disposiciones de la época colonial, la principal preocupación se encaminó por la organización política del naciente estado; de ahí la notable e intensiva actividad constitucional, pero realmente es materia penal, no hubo tiempo para legislar, manteniendo de esta manera las disposiciones coloniales.

Recién lograda la independencia se estableció la Soberana Junta Provisional Gubernativa del Imperio Mexicano, por Agustín de Iturbide; en su sesión del 12 de enero de 1822 se designó una comisión para elaborar el Código Criminal de la incipiente nación las razones que se manejaron para la nominación de la comisión, fueron los abusos cada vez más frecuentes que en el ámbito penal se presentaban, en las nuevas tierras independientes, así como los problemas de seguridad y la intensa comisión

de delitos.

Prevalecían los conceptos discriminatorios de bastardía y raza, y en muchos casos, se confundía el delito con el abandono y la orfandad, Los criterios empleados seguían siendo de fundamentos religiosos y más para castigar que para proteger o educar a los jóvenes.

1.4. EN LA ACTUALIDAD.

Actualmente el menor desadaptado queda fuera de un Derecho penal que durante mucho tiempo vivió de la noción de la adaptación de la pena al delito, en lugar de aquella de la adaptación basada en un específico tratamiento social, educativo, incluso médico, de la persona concreta y existente del menor. La institución del tribunal para menores nació en los Estados Unidos al finalizar el último siglo; la idea básica de dicha institución es substraer al menor del Derecho Penal clásico. En tal virtud no se concibe la jurisdicción de menores sino para aplicar medidas de salvaguarda, educación y reeducación: amonestación, libertad supervigilada, permanencia del menor en el seno de familias capacitadas para recibirlo, idéntica permanencia en centros de reeducación pública o privada, o bien en hogares de semi-libertad. Medidas las anteriores que han de ser altamente individualizadas.

El artículo 6º, párrafo tercero, de la Ley de Normas Mínimas dispone que “los menores infractores serán internados, en su caso, en instituciones diversas de las asignadas a los adultos”. Los códigos napoleónicos (civil y penal), de enorme influencia en la legislación mundial, no le daban sino importancia muy limitada a la personalidad del menor.

Es a partir de la segunda mitad del siglo XIX que surge un movimiento para proteger a la infancia, el que definitivamente perdura con los avances de la psicopedagogía, de la neuropsiquiatría infantil y de la sociología, siendo las técnicas sociales las que aportaron bases sólidas y científicas a esos primeros esfuerzos.

Durante algún tiempo hubo oscuridad o insuficiencia en los cimientos constitucionales de la justicia para menores infractores. Hoy día, la legitimidad del estatuto especial deriva del artículo 18 de la Ley Suprema, reformado. Este luego conecta con normas civiles familiares acerca de la patria potestad y la tutela.

Hay que recordar que el Estado evoluciona de la función punitiva a la misión tutelar ese es el recorrido que conduce, del Estado de Policía al Estado tutor. Al menos ésta es la dirección dominante en la filosofía penal.

Hoy el panorama se divide entre las leyes que estipulan 18 años como edad de imputabilidad, y las que redujeron ésta frontera a los 16 años. Todavía son más abundantes aquéllas, aún cuando el número de éstas es ya importante.

Esta explicable preocupación no toma en cuenta que si se penaliza en bloque la conducta de los menores de entre 16 y 18 años, los delincuentes que tanto inquietan y que es necesario alcanzar, pero también se tocará, sin desearlo, inevitablemente, a muchos jóvenes cuyo comportamiento nada tiene que ver con las causas de la irritación social.

Se ha debatido mucho el tema de los menores que infringen normas penales o que, sin llegar a este extremo, incurren en conductas desviadas o entran en situación de peligro y desvalimiento.

En vista de tan complejas causas, que es preciso atacar juntas en las personas de los infractores menores, modernamente ya no se discute la completa eliminación de estos de la ley penal, dedicándolo a éstos solo medidas correctivas y educadoras, en una palabra, medidas tutelares.

CAPITULO
II

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

En el presente capítulo analizaremos los conceptos fundamentales de los menores infractores; el por qué el menor que comete una conducta tipificada por las leyes penales como un delito, no se le considera como imputable o delincuente, así mismo sabremos las diferencias entre el menor infractor y el delincuente y en que tipo de conducta queda clasificado el menor infractor y el por qué no se le aplican penas.

2.1. CONCEPTO DE MENOR.

El concepto de menor se puede analizar de la siguiente manera, "etimológicamente deriva del latín (minor) que significa menor o pequeño, es decir, el menor es la persona física que tiene menos edad para ser considerado como adulto y que además se encuentra sujeto a la tutela familiar".²

Persona que no ha cumplido todavía los dieciocho años de edad (en México)". Menor es todo niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, puede ser castigado por un delito en forma diferente a un adulto; ello significa que la noción de "menor" se aplicará a jóvenes de edades muy diferentes, edades que van de los 7 años hasta los 18 años o más.

² Diccionario Jurídico Mexicano. Universidad Autónoma de México. Editorial Porrúa. 1996.

Dicha flexibilidad parece inevitable en vista de la diversidad de sistemas jurídicos nacionales, tanto más cuanto que no restringe los efectos de las Reglas mínimas.

Dicho de otra forma el menor es una persona que posee capacidad de goce, pero carece de la capacidad de ejercicio para poder celebrar actos jurídicos, misma que obtendrá al alcanzar la mayoría de edad, como lo establece la Legislación Mexicana.

Tomando en cuenta que mucho se ha discutido, en torno a los menores de edad, a grado tal que, en el Derecho Romano, para fines de carácter civil, se les clasificó en infantes, impúberes y menores, fincando así las bases, un tanto convencionales y subjetivas, en torno a la llamada capacidad para ejercer derechos y hasta para responder de comportamientos lesivos al ámbito jurídico.

Los menores son personas que se desarrollan en el universo propio de la niñez, de la pubertad y de la adolescencia, con sus propios objetivos y valores que, obviamente, no son los mismos del universo del adulto, cuyo patrón de conducta es el que determina la conducta socialmente deseada para el Derecho Penal.

El menor observa un insuficiente desarrollo intelectual que no le permite valorar la estructura social y cultural en que se desarrolla el mundo social de los adultos, que es penalmente regulado con base de la relación social y, atento a esto, para proveer mejor a su relación con el mundo, a partir de su comisión de hechos que son típicos penales, es necesario que exista un derecho especial que tenga las características de ser eminentemente tutelar y formador de los menores, como seres humanos en formación que deberán de desarrollarse en el universo social y cultural de los adultos.

2.2. CONCEPTO DE HOMICIDIO.

Es de interés estudiar el homicidio, no sólo por ser el delito más grave, si no por ser de conocimiento necesario en nuestro medio, es un delito primitivo, instintivo e irreflexivo, sin elaboración intelectual, en cuanto son justamente los mecanismos superiores de control los que fallan.

Se han elaborado infinidad de definiciones del delito de homicidio.

Gramaticalmente, conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua, Homicidio es “muerte causada a una persona por otra. Por lo común, ejecutada ilegítimamente y con violencia”.³

Delito consistente en la privación de la vida realizada por una o varias Personas contra otra u otras. De acuerdo al Código Penal Federal el artículo 302 nos dice que “comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro”.

Delito que comete quien da muerte a otra persona. Se trata del delito más común contra la vida humana, y su autor se encuentra castigado en casi todas las legislaciones del mundo, con penas privativas de libertad, a las que habrá que añadir con frecuencia la obligación de reparar el daño moral infligido a los allegados de la víctima.

Para definir el homicidio, basta referirse al elemento objetivo, o sea al hecho: privación de la vida. Por ello nos parece acertada la opinión de Maggiore, cuando dice que “homicidio es la destrucción de la vida humana”.⁴

³ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. Editorial Esparsa-Calpe, Segunda edición, Madrid 1981.

⁴ Porte Petit Candaudap, Celestino. Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal. Editorial Porrúa. México 1978.

2.3. CONCEPTO DE INFRACCIÓN Y DELITO.

Infraacción: "del latín infractio, que significa quebrantamiento de la ley o pacto. O también es la contravención a normas de carácter administrativo derivada de una acción u omisión".⁵

Infraacción: es el acto realizado contra lo dispuesto en una norma legal o Incumpliendo un compromiso contraído.

La infraacción Administrativa puede definirse como la violación que hacen los particulares de algunas de las leyes que regulan algún aspecto de la administración pública, en detrimento de ésta. La violación de las leyes administrativas, o la infraacción de las mismas es sancionado en la forma determinada por el artículo 21 constitucional y casi todos los ordenamientos administrativos que tipifican la infraacción y determinan la sanción que por tal violación debe imponerse. Compete a las autoridades administrativas aplicar las sanciones motivadas por las infraacciones de los reglamentos gubernativos y de policía, que siempre actuará conforme a la disposición constitucional mencionada.

⁵ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa. Quinta Edición, México 1992.

Según Émile Durkheim, “aunque la delincuencia parece ser un fenómeno inherente a cualquier sociedad humana, el valor que se le atribuye depende de la naturaleza y de la forma de organización de la sociedad en cuestión.

En un principio, la infracción fue valorada en función de criterios religiosos o mágicos, y la trasgresión de lo prohibido producía, por lo general, la exclusión de la sociedad, ya fuera por muerte o por alejamiento, para el violador de la norma.

Más tarde, la dominación ejercida por las grandes religiones monoteístas, en sus respectivos ámbitos derivó en materia de derecho y un acto se consideraba infracción cuando violaba una prohibición expresa de los textos sagrados o de su interpretación.

La progresiva separación entre lo religioso y lo temporal, iniciada en la edad media, no consiguió sin embargo hacer desaparecer el carácter religioso de la infracción. Esta visión justificó, por ejemplo, el reconocimiento en diferentes épocas de la historia de la responsabilidad penal de los niños e incluso de los animales.

En el siglo XVII, en la mayor parte de los países europeos, el derecho penal se basaba en el principio de la responsabilidad individual, favoreciendo la aplicación de penas intimidantes de gran severidad, como la rueda, el látigo o las galeras”.⁶

La noción del delito ha variado conforme a los momentos históricos, áreas geográficas y la ideología de cada pueblo de manera que es difícil establecer un concepto de profunda raíz filosófica que tenga validez en cualquier momento o lugar.

Tomando en consideración esta dificultad de tomar en cuenta el establecimiento de aquellos elementos que configuran el delito en general y en especial para el caso que nos interesa aquellos elementos del delito que deben estar presentes para hacer de los menores imputables o inimputables.

Delito: la palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

⁶ Delincuencia. Enciclopedia Microsoft Encarta 2001. 1993-2000 Microsoft Corporation.

El Código Penal Federal nos señala en su artículo 7 “como el acto u omisión que sancionan las leyes penales”. El nuevo Código para el Distrito Federal nos señala en su artículo 15 de que manera puede ser realizado el delito haciendo alusión al principio de acto; El delito sólo puede ser realizado por acción o por omisión.

Desde el punto de vista jurídico-sustancial, y en atención a sus elementos, el tratadista **Luis Jiménez de Asúa** expresa: “el delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una penalidad”.⁷

Rafael Garófalo, el jurista del positivismo, define el delito natural como “la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad”.⁸

Feuerbach, comenta que es “una sanción contraria al derecho de otro conminada por una ley penal”.⁹

⁷ Jiménez de Asúa, Luis.

⁸ Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Sexta Edición. 1994.

⁹ Ibidem

Cuello Calón, es “la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible, nos dice también que es la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena”.¹⁰

Ferri, nos refiere que son delitos “las acciones determinadas por los motivos individuales y antisociales que alteran las condiciones de existencia y lesionan la moralidad media de un pueblo en un momento determinado”.¹¹

Francisco Carrara, principal exponente de la escuela clásica, lo señala como “la infracción de la ley de Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”.¹²

Nosotros entendemos el delito con base en la definición legal, como la conducta sancionada por las leyes penales con el objeto de proteger los bienes jurídicos fundamentales del individuo y de la sociedad.

¹⁰ Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, Cuadragésima Edición. México 1999.

¹¹ Ibidem.

¹² Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Sexta Edición.1994.

Por los conceptos anteriores se deduce que los elementos del delito son: la acción conducta o hecho, la tipicidad, la antijurídica, la imputabilidad, la culpabilidad, y la penalidad, además las condiciones objetivas de procedibilidad.

Los elementos antes mencionados constituyen los aspectos positivos del delito, aunque también tienen aspectos negativos, como son: la falta de conducta, ausencia de tipo, causas de justificación, inimputabilidad, causas de inculpabilidad objetiva y excusas absolutorias.

Penetrar en el estudio de los delitos de los menores y delincuencia juvenil implica ingresar en una atmósfera de imprecisiones conceptuales y perjuicios, que impiden la plena comprensión de una manifestación de la conducta humana. Acción u omisión penada por la ley.

El concepto está sometido por completo al principio de legalidad, de tal forma que el principio acuñado por los juristas romanos *nullum crimen sine lege*, es su regla básica. Por esto resulta irrelevante el intento de averiguar una noción sustancial de delito, como pueda ser en otras épocas el delito natural, pues delito es sólo aquello castigado por la ley. Por otro

lado, también resulta evidente que la ley penal no puede ser arbitraria y castigar respondiendo al criterio exclusivo de poner a prueba a los ciudadanos, sino que pretende la defensa de bienes jurídicos concretos. Los delitos se clasifican en delitos graves y menos graves, en atención a la pena que se impone, utilizándose por tanto un principio más cuantitativo (gravedad de la pena que señala cada código), que cualitativo.

Desde una perspectiva más técnica se define el delito como acción u omisión típica, antijurídica, culpable y penada por la ley. La acción es un hecho previsto en la ley penal y dependiente de la voluntad humana.

La acción delictiva puede consistir en un acto en sentido estricto, cuando hay una realización de un movimiento corporal; en una omisión pura o propia si se trata de un no hacer algo, o una combinación de ambas posibilidades, llamada comisión por omisión u omisión impropia.

La acción debe depender de la voluntad de una persona, por lo que se excluyen de las tipificaciones delictivas supuestos tales como los movimientos reflejos, los estados de inconsciencia como el sueño, la narcosis, el sonambulismo, la embriaguez letárgica o los estados hipnóticos,

o cuando hay una violencia irresistible que impulsa al actor a ejecutar actos donde la voluntad se halla sometida, anulada o dirigida.

La conducta debe ser contraria a lo que el Derecho demanda y encontrarse recogida por la ley. La tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad imperante en el Código Penal. El legislador se debe valer de la abstracción y del lenguaje para definir el tipo, por lo que siempre se distingue la tensión entre el casuismo exagerado y la vaguedad que no permite definir los límites de cada supuesto.

De entre los elementos del tipo se pueden distinguir: los descriptivos, integrados por los de carácter objetivo (procedentes de la realidad perceptible, como por ejemplo matar) y los subjetivos (integrantes del mundo psíquico, como tener la finalidad de algo o actuar contra la voluntad de alguien); los elementos normativos que exigen valoraciones, como los calificativos: ajeno, inmoral, peligroso y los elementos negativos del tipo que lo excluyen por implicar la ausencia de los fundamentos de la antijuridicidad.

Las causas de exclusión de la antijuridicidad son la legítima defensa, el estado de necesidad justificante, el cumplimiento de un deber (de tal forma que tanto el deber deriva del ordenamiento jurídico, como su cumplimiento se ajusta al mismo) o el ejercicio legítimo de un derecho, el oficio (la profesión médica por ejemplo) o el cargo, y la obediencia debida.

La culpabilidad es otro elemento del delito, de tal forma que se puede afirmar que no hay pena sin culpa (*nullum crimen sine culpa*). Con carácter general, existe culpabilidad cuando existía la opción de haber actuado de forma diferente a como se hizo, lo cual supone situar en el fundamento de la misma a la libertad y exige la imputabilidad, definida en concreto como la capacidad de actuar de forma culpable.

2.4. LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

Estas dos figuras, son de suma importancia para el desarrollo de este trabajo y para la total comprensión si el menor de edad debe o no salir del ámbito Penal.

Imputabilidad: Es la capacidad de entender y querer realizar un acto delictivo que sancionan las leyes penales considerándola dentro del ámbito

del derecho penal. Esta capacidad tiene dos elementos: uno intelectual referido a la comprensión del alcance de los actos que el sujeto realiza, es decir desear un resultado. Deberíamos considerar que la imputabilidad es la capacidad en el ámbito penal, condicionada por razones de edad y salud mental.

También es considerada como la capacidad general atribuible a un sujeto para cometer cualquier clase de infracción penal. La imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad. Tomando en consideración que la culpabilidad es el elemento básico del delito y es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto delictivo.

Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego la aptitud constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Por eso a la imputabilidad se le debe considerar como el soporte o cimiento de la culpabilidad y no como un elemento del delito.

Será imputable, todo aquel que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e

idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad.

La imputabilidad penal, capacidad de derecho penal o capacidad de culpabilidad, desencadena una serie importante de cuestiones, entre ellas las más arduas del derecho represivo, cuyo esclarecimiento exige la aportación de diversas disciplinas. Principalmente, los hallazgos de la psiquiatría y la psicología. La cuestión de la imputabilidad, concebida como responsabilidad o, como posibilidad de reprochar la conducta, a la luz de la creencia en el libre albedrío, que permitía al sujeto la auto determinación ética de su comportamiento.

El maestro Castellanos Tena, define la responsabilidad “como el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado. Es imputable todo sujeto que posea un mínimo de condiciones psicofísicas; y responsable aquel que teniendo estas condiciones realiza un acto tipificado en la ley como delito y que previamente por eso contrae la obligación de responder por él “.13

13 Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos de derecho Penal, 4ª Edición, Porrúa, México, 2000.

La Inimputabilidad

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad o sea es la capacidad para entender y querer en materia penal, siendo causa de inimputabilidad (la minoría de edad, trastorno mental, desarrollo intelectual retardado, y miedo grave) para nuestro caso sólo nos interesa al tratar de la inimputabilidad la minoría de edad.

Si el inimputable es responsable socialmente de sus actos, por el estado de peligro que acredita, es lógico que se eche mano, en la especie, de medidas de seguridad no está orientada precisamente a la prevención general, es decir, no es una conminación penal. Más bien, puede afirmarse que la descripción se formula, tan sólo, para fundamentar normativamente la privación o restricción de bienes del inimputable en protección de la sociedad.

Sin embargo, no se trata de una real y concreta privación o restricción de bienes del autor. Es, tan sólo, el señalamiento de la consecuencia que sobrevendrá a todos los sujetos inimputables abarcados por el supuesto normativo y, como tal, se encuentra en los códigos penales.

Por lo tanto, podemos decir que la descripción legal de las medidas de seguridad es el mero señalamiento de la privación o restricción de bienes del autor de la acción típica, injustificada y peligrosa, formulado por el legislador para el aseguramiento de la sociedad, y determinado cualitativamente por la clase de bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.

En el Código Penal del Estado de Veracruz, los menores de 16 años son inimputables. Cuando un menor de 16 años realiza una conducta tipificada en las leyes como delito, se le sujeta a un estatuto propio de los menores que llevan a cabo este tipo de conducta.

La legislación y el tratamiento es eminentemente tutelar y preventiva, tiende a rehabilitar al menor para incorporarlo positivamente a la sociedad y a prevenir futuras conductas infractoras.

En el Estado de Veracruz el código penal señala que son inimputables los menores de 16 años, y por lo tanto, cuando realizan comportamientos típicos y antijurídicos no se configuran los delitos respectivos en el Derecho Penal; sin embargo, desde el punto de vista

lógico y doctrinario nada se opone a que un menor de 16 años posea un adecuado desarrollo físico y mental y no sufra enfermedad alguna que altere sus facultades, cabe señalar que estos menores pueden en un momento dado ser imputables, pero legalmente no lo son, en este caso al existir la salud y el desarrollo mental sano es plenamente capaz de sus actos, sin embargo como dijimos es inimputable para nuestro derecho penal.

Para otros estados de la República la minoría de edad es diferente, por ejemplo para el Distrito Federal, lo considera menor de 18 años, considerando la ley a los menores de esa edad, una materia dúctil, susceptible de corrección, en base en la efectiva capacidad de entender y de querer, en virtud de ese mínimo de salud y desarrollo mental por lo que, probablemente no siempre serán inimputables los menores de 16 años para el Estado de Veracruz y de 18 años para los del Distrito Federal.

2.5.DIFERENCIAS ENTRE EL MENOR INFRACTOR Y EL DELINCUENTE

Menor infractor

El menor infractor "es aquel menor de edad que quebranta o viola la ley penal, los reglamentos u otras disposiciones administrativas de carácter general".¹⁴

En este ámbito el principio estricto de legalidad o tipicidad, menor infractor es quien, antes de los 18 años de edad, incurren en conductas previstas como delictivas por la ley penal sustantiva, infringe los reglamentos de policía y buen gobierno o manifiesta otra forma de conducta que haga presumir, fundadamente una inclinación a causar daños, así mismo, a su familia o a la sociedad.

El problema de la minoridad de edad puede decirse que nace y se desarrolla en un campo complejo, donde desde todos los aspectos humanos pueden ser analizados, siendo necesario aplicar procedimientos integrales de ayuda a los niños y jóvenes para que lleguen a ser adultos íntegros. Aspectos tales como sociales, familiares, médicos y psicológicos.

¹⁴ Diccionario Jurídico Mexicano.

Delincuente

Podemos mencionar que delincuente es “Aquella persona que ha cometido un delito. Aparentemente está noción es demasiado genérica. Sin embargo en dos de sus componentes persona y delito encontramos el marco de referencia para derivar la esencia delictiva en el ser humano, es decir, la compleja relación entre individuo, sociedad, cultura y orden jurídico”.¹⁵

El problema de la “delincuencia de menores” fenómeno mundial cuyo cuadro se distingue hoy, por el gran número de delincuentes y por el incremento de reincidentes.

Surge una pregunta ¿que es un delincuente menor de edad? Pregunta que preocupa a muchos, que no siempre tiene respuesta satisfactoria. La realidad suele ser cruel y airada. No pocas veces, situaciones en las que el menor es protagonista sensibiliza al más severo, pero en otros casos se considera como una reacción negativa del menor, como una manifestación de la conducta que tiene como único objetivo, molestar, amenazar, perjudicar a los integrantes honestos de la sociedad,

¹⁵ De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho, Porrúa 26, Edición, México 1998.

pero ante los hechos pocas veces, existe la reflexión que permita ver la necesidad de comprobar ¿donde vive? ¿Cuál es su delito? ¿Cuál es su castigo? ¿Cuál será su futuro?

Las contestaciones serán evasivas, pero no debemos desconocer que en todo el mundo existe una necesidad urgente de averiguar la verdad en cuanto a éstos seres humanos, jóvenes aún marcados por una sociedad implacable.

La delincuencia es una forma de mala adaptación social y puede explicarse principalmente por el carácter del menor y por las condiciones ambientales que lo llevan a ponerse en conflicto con la moral y la ley, aunque estas explicaciones son de mayor o menor valor según las circunstancias y los individuos.

Puede decirse que la delincuencia de menores no es un fenómeno nuevo en el mundo. Hay pruebas que datan del año 306 antes de Jesucristo, ya que en la ley de las XII tablas existían disposiciones especiales aplicables a los menores que habían cometido robos. Los romanos reconocieron que la responsabilidad por esos delitos era atenuada.

También puede señalarse que la delincuencia de menores no es propia de nuestra generación y que no es patrimonio exclusivo de un país o de una cultura. Pero indudablemente, estas explicaciones no nos ayudan a enfrentarnos con los problemas ni a medirlos o tratar de solucionarlos.

Puede decirse que la conducta considerada como delictiva comprende una variedad tan grande de actos, elementales algunos, hasta los mas graves, que es prácticamente imposible generalizar sobre todas las clases de infracciones. Solo cabe señalar que son actos cometidos por menores. Las infracciones van desde el hurto, el vandalismo, los daños, las pequeñas extorsiones, los juegos prohibidos, la conducta inmoral, el uso de drogas entre otras.

Si hacemos una ligera enumeración de las causas de la delincuencia juvenil, debemos destacar en primer lugar la influencia de la familia, la crisis de la autoridad paterna que lleva a la falta de respeto a la autoridad legal, las distinciones en el ejercicio de la patria potestad, o sea el desacuerdo entre la autoridad del padre y de la madre que el menor explota aprovechando de uno de ellos, la influencia de ciertas teorías, la falta de voluntad con la consiguiente nulidad de la disciplina, logra un relajamiento de las exigencias que hacen a la convivencia social.

La delincuencia juvenil tiene sus propias características en cada región geográfica en los diferentes países y aún dentro del mismo. No obstante sus interpretaciones y la información que se tiene de ellas, dejan siempre ideas claras de que “cada delincuente es un caso único” aún cuando sus actos exteriores sean iguales.

Para comprender el problema debemos darnos cuenta de que los delincuentes hacen cosas idénticas, por móviles muy distintos y con intenciones muy diferentes. Por lo que no podemos englobar las transgresiones de los adolescentes bajo la etiqueta de la delincuencia juvenil.

No siempre es fácil pronunciarse sobre la cuestión de quien es un delincuente socializado, quien, un joven perturbado emocionalmente y quien ha cometido un nuevo delito motivado por una necesidad obvia y patente. Carece de sentido hablar con fines de diagnóstico de “el delincuente “. El diagnóstico de que alguien es un menor delincuente no es lo mismo que el diagnóstico clínico, que indica que un menor es epiléptico.

Lo delictivo corresponde a la satisfacción de una profunda necesidad personal, en el nivel consciente o en el inconsciente, debe considerarse que este acto es, usualmente una violación de lo que consideramos conducta conforme a la ley y representa un síntoma. No cabe por lo tanto, diagnosticar la delincuencia de menores como un desajuste psicológico. El problema lo debemos ver en su amplitud, para descubrir, lo que de otro modo podría pasar inadvertido.

El maestro, el juez de menores, el antropólogo, el sociólogo, el psicólogo, el médico, desde sus distintos enfoques aportarán coincidencias o contradicciones que permitan clarificar el porque del problema y llegar a sus raíces.

No olvidemos que la sociedad es el primer mundo con el que se encuentra el niño y a medida que crece conoce mejor su ámbito y los límites que esa sociedad le ha impuesto. Que puede pasar por ejemplo, si por su origen humilde y sin recursos, no puede alcanzar ciertas metas.

Cabe preguntarnos ¿podrá abrigar resentimientos y convertirse en un ser agresivo, porque es un ser frustrado? Desde el punto de vista del Sociólogo "agresividad por frustración " puede significar que ha estado

privado de los medios legítimos para lograr los objetivos deseados. Estas frustraciones provocadas por la sociedad, pueden ser perturbadoras como las emociones originadas por la falta de seguridad interior.

Los dos tipos de frustraciones, que tan a menudo conducen a una explosión, pueden reflejarse en una conducta rebelde y destructiva.

No podemos decir que la delincuencia es sólo un tipo de conducta, sino que comprende muchas clases de comportamiento y no tiene una causa única que es un conjunto de factores entrelazados en la vida del niño o del joven, que pueden en algún momento traducirse en conducta delictiva, pero también, por otro lado, podemos comprobar que diferentes clases de conducta delictiva proviene frecuentemente de las mismas causas.

Es difícil comprender los actos del menor delincuente que no tiene nada de infantil, y en ocasiones son análogos a los realizados por el adulto, provocando la indignación, aunque a veces la sensibilidad puede ayudar al menor acusado, lo que realmente necesita sobre todo, es lograr lo que muchos adultos no alcanzaron nunca saber el significado y alcance de las cosas y poder contar con ayuda cuando se necesita.

Si los adultos no podemos comprender esto, es posible que siempre tengamos menores infractores. Para ayudarlos tenemos que comprender mejor nuestras propias vidas y nuestros propios problemas. Recordaremos que no es importante señalar el defecto de un adolescente, ni las infracciones que haya cometido, es más importante no abandonarlo cuando se encuentra en peligro y cuando más necesita de alguien que lo ayude.

Por esta razón debemos conocer y entender al menor, determinar su minoridad y establecer normas jurídicas más congruentes con la realidad para que el menor sea readaptado a nuestra sociedad eficientemente.

MENOR INFRACTOR

- Persona menor de edad.
- Comete una infracción.
- Se le somete a un proceso administrativo de carácter garantista.
- Por medio de una resolución dictada por el consejo se le decreta internamiento o libertad vigilada.
- La finalidad del tratamiento es reeducarlo y adaptarlo a la sociedad en que vive.

DELINCUENTE

- Persona mayor de edad.
- Comete un delito.
- Se le somete a un proceso penal.
- La sentencia será dictada por un juez.
- La finalidad de la sanción es readaptarlo socialmente.

2.6. EL SISTEMA TUTELAR EN EL DISTRITO FEDERAL.

El primer tribunal para menores fue creado en los Estados Unidos al finalizar el siglo XIX, para ser exactos, en 1899, en la ciudad de Chicago. Luego se fundó en Pensilvania en 1901 y de ahí pasó rápidamente a Europa creándose sendos tribunales en Bélgica, Francia, Inglaterra, Suiza, Holanda, España, Italia y Alemania.

La ley Norteamericana establece la irresponsabilidad de los menores hasta los 10 años de edad, por muy grave que resultara el hecho(la misma edad establecida por los aztecas), pero los que hubieran sido mayores de 10 años iban a la cárcel lo mismo que los adultos.

La ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores en el Distrito Federal fue publicada en el diario oficial de la Federación el 2 de agosto de 1974.

Esta ley sustituye a los tribunales para Menores, es la primera ley para establecer de manera coordinada una legislación y organismos especializados para el tratamiento de menores, representa un nuevo sistema en torno al tratamiento que es tutelar, esto es, proteccionista, preventivo y corrector de los menores; introduce nuevos conceptos, objetivos, procedimientos, y medidas a aplicar en el tratamiento de la delincuencia juvenil.

La ley de Consejos tutelares constituirá el inicio de una nueva etapa en la acción estatal y social frente a la conducta irregular de los menores. en este orden de ideas el Estado Mexicano opta por una política tutelar y preventiva, no punitiva, que permita el tratamiento lúcido de este problema, con elevado espíritu solidario y recto entendimiento acerca de la complejidad de sus causas.

Señala que respecto de los actos u omisiones de menores de 18 años que se encuentren tipificados en las leyes penales federales, podrán conocer los consejos o tribunales locales para menores del lugar donde se hubieren realizado, conforme a los convenios celebrados entre la Federación y los gobiernos de los Estados.

Establece los procedimientos a seguir para la atención de los menores cuando éstos cometen algún ilícito y que las autoridades competentes comprueben los hechos y tomen conocimiento personal del menor, y ordenen a través de los organismos especiales, los estudios necesarios referentes a la personalidad del menor, sus condiciones familiares y ambientales y dispongan lo necesario para la internación del menor con la finalidad de llevar a cabo los exámenes pertinentes, de tal forma que al quedar establecidos los hechos sea canalizado hacia la institución como es el Consejo Tutelar Central o Regional, y en caso contrario devolverlo a sus padres o tutores.

Encontramos su objetivo principal en el artículo primero que menciona:

“el Consejo Tutelar Para Menores tiene por objeto promover la readaptación social de los menores de 18 años en los casos a que se refiere el artículo siguiente, mediante el estudio de la personalidad, la aplicación de medidas correctivas y de protección y la de vigilancia del tratamiento”.¹⁶

En el artículo segundo nos menciona su competencia “el consejo tutelar intervendrá, en los términos de la presente ley, cuando los menores infrinjan las leyes penales o los reglamentos de policía y buen gobierno, manifiesten otra forma de conducta que haga presumir, fundadamente, una inclinación a causar daños, así mismo, a su familia o a la sociedad, y ameriten, por lo tanto la actuación preventiva del consejo”.¹⁷

Estos preceptos antes mencionados ya fueron abrogados tal como lo señala, en sus artículos transitorios la ley para el tratamiento de menores infractores; en esencia esta ley menciona, hace alusión a los mismos conceptos, sólo que en su artículo primero de la mencionada ley tiene por objeto reglamentar la función del Estado en la protección de los

¹⁶ Sánchez Obregón, Laura. Menores Infractores y Derecho Penal, Editorial Porrúa, México, 1995.

¹⁷ Ibidem.

derechos de los menores, así como la adaptación social de los menores, que su conducta se encuentra tipificada en las leyes.

La situación de los menores infractores en nuestra legislación, no esta totalmente fuera del derecho penal, ya que éstos muchas veces son mezclados con adultos y en otras en reclusorios preventivos, lo que considero una incongruencia.

Además de que nuestro derecho Penal contempla, La Ley de Adaptación Social para Menores Infractores, lo cual podemos considerar como un avance en nuestro sistema legislativo, donde se establecen un conjunto de garantías y procedimientos en que se protege al menor, pero aún así es necesario corregir algunos vicios que actualmente se practican con los menores.

Lo cual se pretende, como se indica promover la readaptación social de los menores de dieciocho años, mediante el estudio de la personalidad, la aplicación de medidas correctivas y la aplicación y vigilancia del tratamiento.

La Secretaría de Gobernación contará con una unidad administrativa cuyo objetivo será llevar a cabo las funciones de prevención general y especial, así como las conducentes a alcanzar la adaptación social de los menores infractores.

Entendiendo como prevención general el conjunto de actividades dirigidas a evitar la realización de conductas constitutivas de infracciones a las leyes penales y por prevención especial, el tratamiento individualizado que se proporciona a los menores que han infringido dichas disposiciones.

También me parece de interés mencionar la Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social, Como quedó asentado en el punto anterior, corresponde actualmente al Consejo de Menores, atender a menores, mayores de 11 y menores de 18 años de edad. Precizando que los menores de once años serán sujetos de asistencia social.

Recordemos que la asistencia social se presta por diversas instituciones tanto de los sectores públicos como privado, y en consecuencia puede ser atendido un menor de once años por cualquiera de esas instituciones.

Pues bien, efectivamente la Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social, considera como sujetos de la recepción de los servicios de asistencia social a los menores infractores pero no hace ningún límite de edad.

Esta misma Ley establece, entre otros, los siguientes servicios de asistencia social, la promoción del desarrollo, el mejoramiento y la integración familiar; la promoción e impulso al sano crecimiento físico mental y social de la niñez; el fomento de acciones de paternidad responsable, que propicien la preservación de los derechos de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental.

CAPITULO
III

EL MENOR INFRACTOR FRENTE A
LAS DIFERENTES LEYES EN
MÉXICO

3.1. LA EDAD PENAL

La edad, es el punto de partida para determinar si el Estado entra, o, no, al ejercicio de la función antes indicada y aunque ésta ha sido variable, a través del tiempo, hasta ampliarse al máximo de 18 años, ello no lleva a considerar que quienes no lo hayan cumplido, quedan exentos del procedimiento común y corriente que se sigue para los que se ubican dentro de la hipótesis de derecho penal.

La convención sobre los derechos del niño, consagra para los adolescentes a los que se impute, acuse o declare culpables de infringir la ley penal, un sistema de responsabilidad por el acto, regido por el principio de legalidad y limitado por un conjunto de garantías muy estrictas entre las cuales destaca el principio de inocencia, que no puede ser satisfecho por ningún sistema de atribución de penas, al margen del principio de culpabilidad.

Asimismo, la convención sobre los derechos del niño no determina una edad inferior que sirva de parámetro para la aplicación de sanciones o medidas de tratamiento con motivo de la comisión de un

hecho delictivo, sin embargo, establece una edad límite superior, la cual señala el criterio a seguir para definir a una persona como niño, es decir en su artículo 1º. Señala que: “para los efectos de la presente convención, se entiende por niño todo ser menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.¹⁸

Puede decirse que, la edad ampara y facilita privilegios, tratándose del delito mismo; empero, sólo respecto a los considerados menores, por estimarse que no son imputables. Esta determinación legal, me lleva a reflexionar en torno a la situación de personas con edad en la que la disminución de funciones, aptitudes y facultades han declinado, a grado tal que en su actuar, se colocan necesariamente, dado el caso, en la ausencia de intervención o de voluntad consciente; no obstante, en las normas jurídicas, vigentes, se advierte una desigualdad censurable notablemente, por la omisión de referencias amplias, para quienes por motivos de avanzada edad delinquen y, en las condiciones anotadas, sean consideradas inimputables, no sin las consecuencias o medidas que el legislador provea para ello.

¹⁸ Convención sobre los Derechos del Niño. P. 21. Cit por Rodríguez Manzanera, Luis.

La "minoridad" es un concepto jurídico que la legislación toma de la realidad misma, fijando sus confines.

No ha pasado inadvertido, para los que han tratado de analizar la problemática de los menores infractores, que éstos son verdaderos autores de variadas y multifacéticas formas de criminalidad, manifestadas, no sólo a través de pequeños robos simples y a mano armada, sino también, de asociaciones encaminadas: al asalto, violaciones, lesiones, homicidios, consumo y tráfico de drogas e innumerables tipos de conductas, definitivamente antisociales.

En la legislación mexicana, quizá para fijar la minoría de edad, se pusieron en juego las disciplinas jurídicas que, en su momento, se involucrarían en el desenvolvimiento de los llamados menores, por eso se advierten las diferencias existentes dentro del ámbito civil, en donde la capacidad de discernir se desprende, simplemente, de que el sujeto sea poseedor de esa capacidad.

La imposibilidad de determinar con exactitud el momento en que el individuo alcanza la capacidad para juzgar con madurez las diversas situaciones de significación ético jurídico y obrar consecuentemente.

Una cosa es apreciar en la persona el advenimiento de la conciencia moral, cuya existencia evidencia actitudes y acciones indubitables, y en otra el determinar la capacidad para desenvolverse ética y jurídicamente con madurez. Esto quiere decir que la edad mínima a efectos de responsabilidad penal varía considerablemente en función de factores históricos y culturales.

Si el comienzo de la mayoría de edad penal se fija a una edad demasiado temprana o si no se establece edad mínima alguna, el concepto de responsabilidad perdería todo sentido. En general, existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad que dimana del comportamiento delictivo o criminal y otros derechos y responsabilidades sociales (como el estado civil, la mayoría de edad a efectos civiles, etc.).

Al respecto hace mención **Rodríguez Manzanera** “estaríamos de acuerdo en que existe una edad debajo de la cual se es absolutamente inimputable, no puede existir el más mínimo reproche, no puede haber reacción penal ni forma alguna de juicio o intervención. El problema de la corrección en atención a este menor

debe quedar absolutamente en manos de la familia, y sólo ante la falta total de esta podría pensarse en la intervención de una institución pública o privada”.¹⁹

3.1.1. CÓDIGO PENAL DE 1871.

Para la Federación y el Distrito Federal, la primera gran obra legislativa en esta materia fue el Código Penal promulgado por el presidente Juárez el 7 de diciembre de 1871 en el cual presidió la Comisión Antonio Martínez de Castro, bajo cuyo nombre se conoce el ordenamiento resultante.

El Código cuenta con una estupenda exposición de motivos, suscrita por Martínez de Castro y está organizada en cuatro libros: el primero se refiere a delitos, faltas, delincuentes y penas en general; el segundo a la responsabilidad civil en materia criminal; el tercero, a los delitos en particular; y el cuarto a las faltas.

En el Código Penal, de 1871, imperó un criterio civilista, como el indicado en el Derecho Romano, se les clasificó en: infantes, impúberes y

¹⁹ Rodríguez Manzanera, Luis, Criminalidad de Menores. Editorial Porrúa, México 1997.

menores; en él se hizo una separación entre quienes siendo menores de catorce años, infringían alguna norma de Derecho Penal, caso en el que eran internados en centros correccionales, durante el tiempo necesario para recibir los conocimientos de la educación primaria.

Cuando los menores de nueve años cometían una falta, no grave, podían permanecer en sus domicilios, bajo la custodia de quienes ejercieran la patria potestad, siempre y cuando, éstos fueran capaces de proporcionarles la educación correspondiente. Los mayores de nueve años y menores de catorce, si no habían concluido su educación y se advertía y acreditaba mejoría en la conducta, podían regresar a sus hogares.

El Código Penal de 1871 excluía de toda responsabilidad al menor de 9 años; al menor entre los 9 y los 14 años lo dejaba a que el acusador determinara la responsabilidad y la mayoría de edad se fijaba a los 18 años. Esa legislación establecía la reclusión preventiva en establecimientos correccionales para los mayores de 9 años y confinaba al menor al derecho penal previendo para él las mismas penalidades más benignas.

3.1.2. CÓDIGO PENAL DE 1929.

El proyecto del nuevo Código Penal para sustituir al de 1871. La presidió José Almaraz que constaba de tres libros: principios generales, reglas sobre responsabilidad y sanciones; reparación del daño; y tipos legales de los delitos.

El cual tenía como principios esenciales para el régimen penal, la responsabilidad penal individual, que no pasa de la persona y bienes de los delincuentes con la salvedad de sanciones dirigidas a personas jurídicas colectivas.

Se indicó el objeto de las sanciones: prevenir los delitos, reutilizar a los delincuentes y eliminar a los incorregibles, aplicando a cada tipo criminal los procedimientos de educación, adaptación o curación que su estado y la defensa social exija, excluyendo la pena de muerte, el código fijó sanciones para los delincuentes comunes, mayores de dieciséis años, los delincuentes en estado de debilidad, anomalías o enfermedades mentales.

No apuntó el código de Almaraz ninguna noción positiva de la imputabilidad; por el contrario, la enfrente a través de las excluyentes, que

considerablemente redujo, acorde con las ideas positivistas que hasta cierto punto lo inspiraron, al trastorno mental transitorio.

No debiendo olvidar que también en 1929 se expidió el Reglamento de Calificación de los Infractores Menores de Edad en el Distrito Federal, que dio origen al Tribunal Administrativo para Menores, proyecto elaborado por el doctor Roberto Solís Quiroga y aprobado por el Licenciado Primo Villa Michel, Secretario de Gobierno del Distrito Federal.

Sin embargo no hay que olvidar que el espíritu de esta Ley Villa Michel, era el de un mayor acercamiento de las Instituciones a la realidad social, con el propósito de dar protección a la colectividad, este ordenamiento comprendía acciones muy concretas para combatir la delincuencia infantil, a través de la atención de la problemática física y mental de los menores transgresores; reconociendo que los menores de 15 años que violan las Leyes Penales eran víctimas del abandono legal o moral, o de ambientes sociales y familiares poco propios para un desarrollo adecuado.

Pocos meses después de la Ley Villa Michel, se expidió el primer Reglamento de los Tribunales para Menores del Distrito Federal, disposición vanguardista, ya que disponía la observación previa del menor antes de resolver su situación. Esto es lo importante que se maneja en justicia de menores. Atender a la situación específica del menor, no al delito, a la falta o a la infracción.

Muchas inquietudes y medidas fueron objeto de discusión y cobraron vida en nuestro medio, hasta que en el Código de Procedimientos Penales de 1929, se instituyó el Tribunal para Menores, con la idea de que no se les tratara en igual forma que a los adultos: era deber del estado aplicar a los menores tratamientos educativos.

Quienes legislaron en ese tiempo y, entre otras razones, seguramente motivados por un estricto apego a las normas constitucionales, instituyeron el procedimiento que habría de seguirse para los menores de dieciséis años, considerados como infractores, mismo que requería de la instancia del agente del Ministerio Público y naturalmente, del auto de formal prisión, que señalase los hechos por los cuales debía seguirse el proceso, sin omitir los actos correspondientes a la instrucción y al juicio, hasta culminar con la sentencia.

3.1.3. CÓDIGO PENAL DE 1931.

El legislador, en 1931, suprimió todo lo anterior, redujo las normas referentes a los menores, a su mínima expresión: estableció el Tribunal de Menores, en el Código para el Distrito Federal y los territorios. De lo regulado en el código de procedimientos penales, de esa fecha, se advierte un ausentismo absoluto de los actos, formas y sujetos intervinientes a que se hacía referencia en la legislación de 1929, y se llegó al extremo de privar de garantías al menor.

El Código de 1931, en su artículo 119 nos marca la competencia en razón de la edad penal que nos menciona que los menores de 18 años que cometan infracciones de las leyes penales, serán internados con fines educativos, sin que nunca pueda ser menor la reclusión de la que les hubiera correspondido como sanción si fueren mayores.

A partir de este código se estableció una edad fija de 18 años, aunque nada se decía sobre el límite inferior de la minoría de edad que, como ya se ha visto, a través de nuestra historia los menores han divagado dentro del Derecho Penal y fuera de éste, precisamente por que no había una edad límite superior e inferior bien definidas.

Lo más importante de este Código es que introdujo reformas esenciales en materia de menores.

3.2. EL HOMICIDIO EN EL CÓDIGO PENAL ACTUAL.

La palabra homicidio deriva de la expresión latina homicidium, que a la vez se compone de dos elementos: Homo que significa hombre y caedere que significa matar. En esta forma, homicidio significa muerte de hombre causada por otro hombre.

El artículo 302 del Código Penal Federal señala: comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro. Definitivamente el concepto correcto de homicidio se contiene a lo de la extinción de la vida, por lo tanto, es la privación de la vida, provocada por un agente viable.

Así mismo el homicidio, considerado en sentido más restringido, y como delito, se define: la muerte de un hombre cometida injustamente por otro hombre, por hombre se entiende en este caso cualquier individuo que pertenezca a la especie humana, sin distinción de sexo, edad, raza o condición.

El delito de homicidio, puede expresarse únicamente en forma de acción y de comisión por omisión. En efecto, un individuo puede privar de la vida a otro, mediante una actividad o movimiento corporal; por ejemplo al disparar un arma de fuego. Pero también se da el caso de que un sujeto puede privar de la vida a otro, mediante una comisión por omisión, es decir por una inactividad o un no hacer voluntario.

Con esto se desprenden una serie de conceptos que analizaremos a fin de poder entender los elementos que contempla el delito de homicidio:

- La acción.- Esta es una actividad o movimiento corporal voluntario del sujeto.
- La omisión.- Esta es una actividad, un no hacer o abstención también voluntario del sujeto, en donde existe una violación de un deber jurídico de obrar: y
- La comisión por omisión.- Esta también es una inactividad voluntaria, pero que se distingue de la omisión, por que aquí se violan los deberes que son uno de obrar y otro de abstenerse, y por ello se infringen dos normas: una preceptiva y otra prohibitiva.

Algunos penalistas consideran como elementos materiales del homicidio el hecho de la privación de la vida humana, ya sea mediante una acción u omisión, a la que correspondería comisión por omisión, puesto que se necesita del resultado mortal inferido a la víctima. Esto nos lleva a la conclusión que el resultado siempre será material, siendo este la privación de la vida humana y la existencia del nexo causal entre la conducta y el resultado producido.

Todo esto nos lleva a determinar que el delito de homicidio como tal es la privación de la vida en la cual debe existir una conducta para que se consuma el hecho, lo cual podemos definir a la conducta como el comportamiento humano voluntario positivo o negativo, encaminado a un propósito en el cual uno de los elementos esenciales del homicidio, es la voluntad de matar.

Es por ello que quise hacer un breve paréntesis para definir el delito grave como tal a fin de poder entender el por que los menores deben ser castigados, no tanto por su condición de menores sino como aquella que comete un acto reprobable y que es considerado de acuerdo a nuestra legislación como grave con esto nos estamos refiriendo al delito de homicidio.

Delito grave, en Derecho consuetudinario, dicese del segundo delito más importante de las tres clases existentes, siendo la primera la traición y la tercera, que cubre todos los delitos menores, la falta. La distinción entre delito grave y falta es artificial y corresponde más o menos a la diferencia que existe entre las ofensas graves y ofensas menos repudiables. En la antigüedad, un delito grave era cualquier delito castigable con la confiscación de tierras o bienes (o ambos), a la que se podía añadir otro tipo de castigo en función del grado de culpa, llegando la mayoría de delitos graves, en un cierto momento de la historia, a ser castigada con la muerte.

Jiménez huerta, refiriéndose a los delitos contra la vida, “Expresa que el bien jurídico es tutelado penalísticamente no sólo del ataque que se produce con su efectiva lesión, sino también de aquel que lo pone en peligro, lo que explica la creación de sendos tipos penales protectores de la sola puesta en peligro”.²⁰ **Pavón y vargas**, Indican que doctrinalmente se han distinguido los delitos de daño de los delitos de peligro, y mientras que en los primeros se produce la destrucción o disminución del bien jurídico, con la consiguiente lesión

del interés, en las segundas, el legislador, al estructurar el tipo, ha tomado en cuenta únicamente la probabilidad de que el bien jurídico pueda resultar dañado, es decir, que se plantea la sola amenaza de destrucción o disminución del bien; para señalar después la diferencia entre el delito de peligro concreto o efectivo y el delito de peligro presunto o abstracto, y referirse también a los delitos de resultado material y resultado jurídico de cuya diferencia intentan ocuparse.

Cuando se diferencian los delitos de daño de los de peligro, se hace referencia a la afectación que sufre el bien jurídico tutelado (daño) o al riesgo en que se puso este (peligro).

En algunos casos, el objeto jurídico es dañado como consecuencia de la conducta típica del sujeto activo, ésta afectación destruye o menoscaba el bien tutelado, y por lo tanto el reproche penal es de mayor intensidad. El objeto del ilícito es la privación de la vida, y en su realización va a existir una conducta de acción, o de omisión, siendo para esta última de comisión por omisión.

20 Pavón Vasconcelos, Francisco y G. Vargas López. Los delitos de peligro para la vida y la integridad corporal, Editorial Porrúa, s.a. México, 1966.

En otros casos, la conducta del agente no llega a dañar el bien jurídico tutelado, sino que lo pone en peligro o riesgo de ser dañado, esto es, se presenta la posibilidad de que afecte sin que esto llegue a ocurrir; así pese a no haber daño, la ley considera necesaria una sanción, pues el sujeto activo denota peligrosidad y el pasivo se ve ante el posible riesgo de ser afectado en el bien jurídico de que se trate.

En este orden de ideas, los delitos de daño contra la vida son aquellos que afectan directamente el bien jurídico tutelado, que es la vida humana.

Esto es, la conducta del agente extingue la vida. De hecho tales delitos son los más graves de cuantos existen en cualquier legislación penal, ya que, una vez extinguida la vida, carece de sentido y lógica, tutelar otros bienes.

En algunos casos, el legislador considera que, dadas las circunstancias en que se comete el delito, resulta necesario agravar la penalidad, pues la antijuricidad del hecho reviste mayor gravedad.

Las circunstancias calificativas o agravantes en la legislación penal mexicana son: Ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en estado de alteración voluntaria.

La ventaja es una circunstancia calificativa de los delitos de lesiones y homicidios.

EXISTE VENTAJA:

- Cuando el agente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se halla armado;
- Cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de los que intervengan con él;
- Cuando éste se halla inerte o caído y aquél armado o de pie.

La ventaja no se tomará en consideración en los tres primeros casos, si el que la tiene obrase en defensa legítima, ni en el cuarto, si el que se halla armado o de pie fuere el agredido y además hubiere corrido peligro su vida por no aprovechar esa circunstancia.

La ventaja se configura cuando el agresor sabe que no ocurre riesgo alguno de ser muerto o herido por el ofendido.

EXISTE TRAICIÓN: cuando el agente realiza el hecho quebrantando la confianza o seguridad que expresamente le había prometido al ofendido, o las mismas que en forma tácita debía éste esperar de aquél por las relaciones de confianza real y actual que existen entre ambos;

EXISTE ALEVOSÍA: cuando el agente realiza el hecho sorprendido intencionalmente a alguien de improviso, o empleando acechanza u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer;

EXISTE RETRIBUCIÓN; cuando el agente lo cometa por pago o prestación prometida o dada;

POR LOS MEDIOS EMPLEADOS: Se causen por inundación, incendios, minas, bombas o explosivos, o bien por envenenamiento, asfixia, tormento o por medio de cualquier otra sustancia nociva para la salud;

EXISTE SAÑA: Cuando el agente actúe con crueldad o con fines depravados;

EXISTE ESTADO DE ALTERACIÓN VOLUNTARIA: Cuando el agente lo comete en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares.

Como podemos ver estas son las circunstancias calificativas en cuanto a lo que se refiere al delito de homicidio, pero también se debe de considerar que el delito se puede cometer de manera dolosa, culposa y preterintencional.

HOMICIDIO DOLOSO, Es aquel que se presenta cuando el agente efectúa el hecho con su voluntad, esperando que se realice la muerte de la víctima. En el homicidio se puede presentar tanto el dolo directo e indirecto como el eventual e indeterminado.

CARRARA apunta que “es doloso cuando hay intención de dar muerte, intención que puede no ser explícita, como sucede en el dolo indeterminado, es decir, cuando se emplean medios que por su naturaleza dejaban prever que habrían podido ocasionar la muerte, aunque ésta no se quisiera como resultado necesario de los propios actos”.²¹

²¹ Carrara, Francesco, Programa de Derecho Criminal, tomo 3, 2ª ed, Editorial. Temis, Colombia 1967.

EL HOMICIDIO CULPOSO, Se puede presentar con culpa consciente con representación, e inconsciente sin representación.

El homicidio es culposo, cuando se comete previéndose la muerte con la esperanza de que no se produzca o no previéndola siendo previsible. De este modo, **MAGGIORE** manifiesta que "el homicidio culposo consiste en ocasionar, por culpa, la muerte de un hombre".²²

EL HOMICIDIO PRETERINTENCIONAL, es cuando queriendo causar un daño menor que la muerte, se causa éste habiéndola previsto con la esperanza que no se produciría o no previéndolo cuando se la debía haber previsto.

Al respecto cabe hacer notar lo manifestado por el Poder Judicial de la Federación respecto al homicidio por culpa, el cual nos dice que se puede presentar en el homicidio, el error esencial de hecho e invencible, por medio del cual, el agente creyendo estar bajo una causa de justificación actúa efectuando el homicidio que a su vez puede constituir un error de hecho o de derecho.

²² Maggiore, Giuseppe, Derecho Penal, volumen IV, 3ª ed., Editorial Temis, Colombia 1989.

TESIS JURISPRUDENCIAL

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XXVII

Página: 167

HOMICIDIO POR CULPA. Es erróneo sostener que en los casos de homicidio por culpa, la prueba del cuerpo del delito radica en la demostración de esa culpa, y que son inaplicables las disposiciones de a ley que se refieren al homicidio intencional. El homicidio existe siempre que se priva de la vida a una persona, ya sea con intención, ya accidentalmente; la culpa constituye un delito especial, diverso de los consignados en el código, pues la división que éste hace entre delitos intencionales y de culpa, se refiere a los casos de imputabilidad, y no a la materia de la infracción, que es lo que la ley tiene en cuenta para definirlos y castigarlos, de modo que la culpa es objeto de estudio para la responsabilidad y no para la comprobación del cuerpo del delito, y tratándose del de homicidio, la misma ley no hace distinción alguna.

Amparo penal directo 918/26. Alcántara Silva Ramón. 6 de septiembre de 1929. Mayoría de tres votos. Disidentes: Enrique Osorno Aguilar y Carlos Salcedo. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo LXXXII, página 3826, tesis de rubro "HOMICIDIO POR IMPRUDENCIA".

3.3. LEY PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES.

En el año de 1971 el Doctor Héctor Solís Quiroga, estando como director general de los Tribunales para Menores del Distrito Federal, y en vista de las graves imperfecciones de la Ley de 1941 sugirió a la Secretaría de Gobernación la transformación del Tribunal para menores en Consejo Tutelar, tomando para ello las ideas de los Consejos Tutelares que el estado de Morelos fundó en 1959 y el estado de Oaxaca en 1964, pero tomando como edad límite la de 18 años. En esta propuesta el doctor Solís Quiroga manejaba que la base legal de la que partirían consistía en que el Congreso Tutelar del Distrito Federal, a través de los Consejos Tutelares, eran los que deberían determinar el tratamiento de cada menor, y por tal carácter no podrían imponerles sanciones que tuvieran carácter retribuido o punitivo. Entonces aprovechando que la Procuraduría General de la República convocó a un Congreso sobre Régimen Jurídico para Menores propuso el cambio a Consejo Tutelar a través de una ponencia oficial de la Secretaría de Gobernación. Después del Congreso se elaboró un proyecto de ley el cual al aprobarse fueron derogados los artículos 119 al 122 del Código Penal, sólo por lo que se refiere al Distrito Federal, de tal manera que cada entidad federativa legislaría sobre la materia.

La Institución de los Tribunales para menores, nace en los Estados Unidos a fines del siglo pasado. La idea básica de dicha institución fue la de sustraer al menor del campo del derecho penal. En tal virtud, no se concibió el tratamiento de menores sino para aplicar medidas de salvaguarda, educación y reeducación, así como amonestación, libertad sobre vigilada, permanencia del menor en el seno de familias capacitadas para recibirlo. Todo ello con el fin de protegerlo en forma integral.

El 17 de diciembre de 1991 se promulgó la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal, en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, instrumento jurídico que tiene por objeto un sistema integral de Justicia para los Menores que violan la Ley Penal.

En concordancia con el Artículo 18 constitucional y con las leyes reglamentarias correspondientes, la Ley del Consejo concibe al mismo como un órgano administrativo desconcentrado, dependiente de la Secretaría de Gobernación, para conocer de actos u omisiones de menores de 18 años y mayores de 11, relacionadas con conductas tipificadas por las

Leyes Penales Federales y del Distrito Federal. Los menores de 11 años serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de ésta materia, las cuales se sustituirán como auxiliares del Consejo, mientras que los mayores de 11 años y hasta los 18 años serán sujetos de medidas de orientación, de protección y de tratamiento.

Consecuentemente el Consejo tiene atribuciones tanto para aplicar las disposiciones de la ley con plena autonomía, como para desahogar el procedimiento y dictar las medidas que conforme a dicha ley procedan para la adaptación social del menor, vigilando al respecto la legalidad del procedimiento y respetando los derechos de los menores.

Cabe señalar que la competencia del consejo se surtirá atendiendo la edad que hayan tenido los infractores en la fecha de comisión del ilícito que se les impute, pudiendo imponer las medidas que procedan aún cuando el infractor haya alcanzado la mayoría de edad.

Así, el propósito de la Ley es reglamentar y unificar criterios del Estado Mexicano para la protección de los derechos de los menores y la adaptación social de los mismos cuando transgreden la norma penal.

Se establece que en la aplicación de la Ley se estará a los derechos consagrados por la Constitución Federal y a los tratados internacionales, procurándose todos los medios legales para evitar y, en su caso, sancionar cualquier violación en la aplicación de la ley de referencia.

El menor a quien se atribuya la comisión de una infracción, recibirá un trato justo y humano, quedando prohibidas, en consecuencia, el maltrato, la incomunicación, la coacción psicológica, o cualquier otra acción que atente contra su dignidad o su integridad física o mental.

Respecto de los actos u omisiones de menores de 18 años que se encuentren tipificados en las leyes penales federales, podrán conocer los consejos o tribunales locales para menores del lugar donde se hubiere realizado, conforme a los convenios que al efecto celebren la federación y los gobiernos de los estados.

Se promoverá que en todo lo relativo al procedimiento, medidas de orientación, de protección y tratamiento, los consejos y tribunales para menores de cada entidad federativa se ajusten a lo previsto en la presente ley, conforme a las reglas de competencia establecidas en la ley local respectiva.

CAPITULO
IV

PROPUESTA PARA REGULAR LA
PENA A MENORES INFRACTORES
EN LA COMISIÓN DE HOMICIDIO

4.1. LUGARES DESTINADOS PARA READAPTACIÓN Y ADAPTACIÓN.

En 1848 el Congreso General ordenó la edificación de establecimientos de detención y prisión preventiva de corrección para jóvenes delincuentes y de asilo para liberados, y fue encomendada la creación de un Reglamento de prisiones.

En México a partir de 1860 se practicó el traslado penal de rateros y vagos a Yucatán, y posteriormente al Valle nacional –valle de la muerte- en Oaxaca, entre otras formas de deportación, y fue hasta 1905 que en un decreto del General Porfirio Díaz, se destinó a las Islas marías para el establecimiento de una Colonia Penitenciaria dependiente del Gobierno Federal.

Es en la Constitución de 1917 donde se marcaron lineamientos más claros para la operación del sistema penitenciario, en ésta se limitó la prisión preventiva al procedimiento por delito que merecía pena corporal o alternativa pecuniaria y corporal, y ordenó la completa separación entre procesados y condenados, estipuló que toda pena de más de dos años de prisión se hiciese efectiva en colonias penales o presidios que dependieran

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

directamente del Gobierno Federal y que estarían fuera de las poblaciones debiendo pagar los Estados a la Federal, y que estarían fuera de las poblaciones debiendo pagar los Estados a la Federación los gastos que correspondieran por el número de reos que tuvieran en dichos establecimientos.

En los últimos años del siglo XIX y primeras dos décadas del presente siglo, se expidieron en México importantes ordenamientos en materia de asistencia familiar y de menores, como el de la creación de la Dirección de Beneficencia Pública adscrita a la Secretaría de gobernación, y que por conducto de una circular emitida por dicha secretaría, se disponía que, todos los hospitales, hospicios, casas de corrección y establecimientos de beneficencia a cargo del Ayuntamiento de la capital, pasaran a ser administrados por la Dirección de beneficencia pública aludida.

Aquí encontramos los antecedentes de las correccionales, que en aquel tiempo tenían un enfoque asistencial, educativo, y no se le daba ningún sentido penal.

En realidad el término corrección implica educación también, estar corrigiendo a una persona, es estar educando, sin embargo, ser un corrigiendo, como se les llamaba a los egresados de la correccional, era estigmatizante aunque se manejaba aquí, sobre todo, la cuestión de tipo asistencial.

En 1880 se expide el primer reglamento de la Dirección de Beneficencia que se refiere a la Escuela de Educación Correccional, situada en Coyoacán, estableciéndose que dicha escuela tendría ese carácter.

A fines del Porfiriato, se traslada la Escuela Correccional a Tlalpan misma que estuvo durante mucho tiempo en el ex convento de San Pedro y San Pablo en el centro.

Como consecuencia de los cuestionamientos pos porfirianos en cuanto a mantener en un mismo lugar a los menores y a los adultos delincuentes. Y también como producto de la influencia de los Estados Unidos en cuanto a la creación en aquel país de los jueces patronales y de tribunales especializados en menores infractores y como resultado también del Congreso Criminológico celebrado en México, en 1923 se creó el primer Tribunal para Menores en San Luis Potosí, éste es el primer avance que se tiene ya de una Justicia de menores.

El fundamento constitucional del Consejo para Menores lo encontramos, de alguna manera, en el Artículo 18 Cuarto Párrafo, de nuestra Carta Magna al estipularse que la Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los gobiernos de la federación y de los estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Con este cuerpo de disposiciones, se pretende, como se indica promover la readaptación social de los menores de dieciocho años, mediante el estudio de la personalidad, la aplicación de medidas correctivas y la aplicación y vigilancia del tratamiento.

En nuestro país la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación, es la encargada de establecer la normatividad , parámetros y lineamientos para organizar el

Sistema Nacional Penitenciario y combatir los niveles de delincuencia en el territorio nacional así como la correcta aplicación de la ejecución de las penas.

Así la dirección General de Prevención y Readaptación Social trabaja con el objetivo general de organizar el Sistema Nacional Penitenciario, buscando la readaptación social del sentenciado para abatir los niveles de delincuencia en el territorio nacional y realizar la correcta aplicación de la ejecución de las penas.

El gobierno Federal consideró necesario dar congruencia, tanto de responsabilidad como de campos de acción a las diversas dependencias del sector central como paraestatal, tanto en lo que se refiere a sus posibilidades como a su campo de acción, y en consecuencia diseño un nuevo mecanismo de orientación de la administración pública, central y paraestatal que le permitiera la más eficiente jerarquización en las decisiones y condujera a la adaptación y ejecución de políticas en función de los requerimientos y demandas de la sociedad.

Debiendo tomar en cuenta que en México en los últimos años se ha significado por los grandes esfuerzos en promover y planificar un sistema penitenciario en el cual se trabaje bajo una filosofía humanística pero al mismo tiempo técnico y respetuoso de la legalidad, esto quiere decir que deberá estar inmersa dentro de un marco de respeto de los derechos humanos y a la vez responder a las demandas de paz social del actual Estado moderno.

Actualmente la realidad penitenciaria presenta una severa problemática, por lo que se hace necesaria la correcta aplicación de la ejecución de penas, conservar las instalaciones de reclusión dentro de parámetros reales para asegurar una vida digna a los custodiados, y proponer cambios que vayan de acuerdo al embate de la delincuencia. ²³

4.2. LA IMPUTABILIDAD PARA LOS MENORES INFRACTORES.

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

²³ García Ramírez, Sergio. Manual de Prisiones, Editorial Porrúa 4ª, Edición, México 1998.

El menor infractor por razón de su edad, simple y llanamente es considerado como inimputable, y por ello, no puede ser castigado conforme a las disposiciones del Código Penal, ya que para que el menor sea juzgado por este, debe cumplir con el requisito de imputabilidad, es decir que para el Código Penal actual, un menor de dieciséis o diecisiete años, no conoce la ilicitud de sus actos, ni tiene la capacidad de entender y querer realizarlos.

Pero estamos de acuerdo que en ningún momento la legislación dice que los menores, por el sólo hecho de serlo, son inimputables, ésta es una interpretación doctrinal.

Es por ello que el menor de edad se encuentra exento de la aplicación de las disposiciones penales, en lo que hace al tema específico que nos ocupa que es el delito de homicidio y la corrección de su conducta se encuentra sujeta a instituciones especiales, como lo es el consejo tutelar para menores infractores.

Estaríamos todos de acuerdo en que existe una edad debajo de la cual se es absolutamente inimputable, no puede existir el más mínimo juicio de reproche, no puede haber reacción penal ni forma alguna de juicio o intervención.

En cuanto a este punto, algunos autores han manifestado que los menores de edad son inimputables, son personas incapaces de querer y entender en el campo del derecho penal, no comprenden el alcance de sus actos y por lo tanto es imposible imputarles un acto delictuoso.

No obstante, mi opinión es en el sentido contrario, al afirmar que sí son imputables los menores de edad, únicamente se encuentran sometidos a un régimen diverso; es decir, los individuos carentes de la edad para ser considerados como mayores, en la actualidad, sí tienen la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal; sí cometen delitos, sí son entes sujetos a una imputación de orden penal, con la simple variante de estar sometidos a otro régimen, me es de importancia aclarar que mi postura es con excepción de aquellos menores, que realmente por su minoría de edad no tienen las facultades mentales para querer y entender en el campo del derecho penal, en el sentido de considerar a los menores imputables sujetos a un régimen especial.

Pero se podría considerar que el menor no encuadra dentro de esta terminología puesto que no es de considerarse imputable cuando su

capacidad de entender y querer es limitada y por lo tanto al no ser imputable no es sujeto responsable y mucho menos puede dar cuenta de sus actos, cuando por naturaleza el menor es inmaduro y no es responsable de sus actos.

La imputabilidad es un presupuesto necesario para la culpabilidad elemento del delito, faltando esta, la conducta asumida no puede ser considerada como tal, por lo que el menor se encuentra exento de la aplicabilidad de las normas penales, pues la corrección de su conducta se encuentra sujeta a instituciones especiales.

Más situaciones en el ángulo jurídico, debemos considerar la imputabilidad como la aptitud legal para ser sujeto de aplicación de las disposiciones penales y, en consecuencia, como capacidad jurídica de entender y de querer en el campo del derecho represivo.

Por todo lo anterior expuesto podemos considerar que la ley mexicana vigente no hace distinción alguna con respecto a la imputabilidad de los menores de edad ya que se esta en el supuesto de que carecen de la suficiente madurez para entender y querer lo que hacen, en ningún momento la legislación dice que los menores, por el solo hecho de serlo, son inimputables, ésta solo es una interpretación doctrinaria.

Al respecto cite las siguientes **JURISPRUDENCIAS**

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV-II, Febrero de 1995

Tesis: II.2o.P.A.262 P

Página: 370

INIMPUTABILIDAD. MENORES INFRACTORES. Si en el momento en que sucedieron los hechos, el inculpado era menor de edad y por ello no puede ser castigado conforme al artículo 4o. del código punitivo del Estado de México, ya que para que el menor de edad sea juzgado por este ordenamiento, es presupuesto sine qua non que sea culpable y para ello es necesario que primero sea imputable es decir, para que conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo debe tener capacidad de entender y de querer, y un menor carece de esta capacidad, por ello resulta inimputable, y toda vez que la inimputabilidad es un presupuesto necesario para la culpabilidad elemento del delito, faltando ésta, la conducta asumida no puede ser considerada como tal, por lo que el menor se encuentra exento de la aplicabilidad de las normas penales, pues la corrección de su conducta se encuentra sujeta a instituciones especiales como el Consejo Tutelar para Menores, por lo tanto si el inculpado al desplegar la conducta definida como delito era menor de edad; debe decirse que no existe el supuesto jurídico necesario para que las leyes penales le sean aplicables y para que un juez de instancia tenga jurisdicción para juzgarlo, ni aun cuando en la fecha en que fue librada la orden de aprehensión que se impugna éste hubiera cumplido la mayoría de edad, en virtud de que lo que debe tomarse en cuenta es la edad del activo en el momento de la comisión de sus actos, no en la época posterior a su realización.

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

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

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 187-192 Sexta Parte

Página: 96

MENORES INFRACTORES. ORDENAMIENTOS LEGALES APLICABLES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS). La conducta ejecutada por el inculpado, de privar de la vida al pasivo, es inimputable, si en el momento en que sucedieron los hechos, el inculpado era menor de edad, y por ello, no puede ser castigado conforme a las disposiciones del Código Penal, ya que para que el menor sea juzgado por éste, debe ser culpable, y para ello, es necesario que primero sea imputable, es decir, para que conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, y un menor, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley Tutelar para Menores en el Estado de Chiapas, resulta inimputable, y toda vez que la imputabilidad es un presupuesto necesario para la culpabilidad, elemento del delito, faltando éste, la conducta asumida no puede ser considerada como tal, por lo que el menor de edad se encuentra exento de la aplicación de las disposiciones penales y la corrección de su conducta se encuentra sujeta a instituciones especiales, como lo es el Consejo de Tutela para Menores; por lo tanto, si el inculpado en el momento de realizar la conducta definida legalmente como delito de homicidio, era menor de edad, no existe el supuesto jurídico para que las leyes penales le sean aplicables, y para que el Juez de instancia tenga jurisdicción para juzgarlo, ni aun cuando en la fecha en que sea puesto a disposición del Juez Penal, haya cumplido dieciocho años, porque lo que debe tomarse en cuenta es la edad del sujeto activo en el momento de la comisión de la conducta y no una época posterior a su realización; por ello, es ilegal el proceder del Consejo Tutelar para Menores Infractores al poner a disposición de la autoridad judicial al inculpado, por el hecho de haber cumplido dieciocho años.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 331/84. Manuel de Jesús Gallegos Estrada. 26 de septiembre de 1984. Unanimidad de votos. Ponente: Isidro Gutiérrez González. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

Amparo en revisión 335/84. Manuel de Jesús Gallegos Estrada. 26 de septiembre de 1984. Unanimidad de votos. Ponente: Isidro Gutiérrez González. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

Amparo en revisión 301/84. Dimas Cancino Penagos. 30 de agosto de 1984. Unanimidad de votos. Ponente: Isidro Gutiérrez González. Secretaria: Rosalía Moreno Ruiz.

Amparo en revisión 336/84. Dimas Cancino Penagos. 30 de agosto de 1984. Unanimidad de votos. Ponente: Isidro Gutiérrez González. Secretaria: Rosalía Moreno Ruiz.

De acuerdo a todo lo dicho respecto a la imputabilidad, llegamos a la conclusión de que los menores pueden ser imputables o inimputables, según reúnan o no los requisitos de capacidad de comprensión del ilícito y la facultad de adecuar su conducta a dicha comprensión.

4.3. ÓRGANO COMPETENTE CONSEJERO UNITARIO.

ARTICULO 20. De la Ley Para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la Republica en Materia Federal.

Son atribuciones de los consejeros unitarios:

- I. Resolver la situación jurídica del menor dentro del plazo de cuarenta y ocho horas o, en su caso, dentro de la ampliación solicitada, la que no podrá exceder de otras cuarenta y ocho horas, y emitir por escrito la resolución inicial que corresponda.

- II. Instruir el procedimiento y emitir la resolución definitiva, en la cual hará el examen exhaustivo del caso, valorará las pruebas y determinará si los hechos son o no constitutivos de la infracción atribuida al menor y si quedó o no plenamente comprobada su participación en la comisión de la misma, señalando las medidas que deban aplicarse de conformidad con el dictamen del Comité Técnico interdisciplinario;

- III. Entregar al menor a sus representantes legales o encargados, cuando en la resolución inicial se declare que no ha lugar a proceder, o bien si se trata de infracciones imprudenciales o que correspondan a ilícitos que en las leyes penales admitan la libertad provisional bajo caución.

En estos dos últimos casos, se continuará el procedimiento en todas sus etapas, quedando obligados los representantes legales o encargados a presentar al menor, en los términos que lo señale el Consejero Unitario cuando para ello sean requeridos, así como a otorgar que al efecto se les señalen;

- IV. Ordenar al área técnica que corresponda, la práctica de los estudios biopsicosociales del diagnóstico;
- V. Enviar al Comité Técnico interdisciplinario el expediente instruido al menor, para los efectos que establece la presente Ley;
- VI. Recibir y turnar a la Sala Superior los recursos que se interpongan en contra de las resoluciones que emitan los mismos consejeros unitarios;
- VII. Recibir y turnar a la Sala Superior los asuntos relacionados con impedimentos, excusas y recusaciones que afecten a los propios consejeros unitarios;

- VIII. Aplicar los acuerdos, y tomar en cuenta las tesis y precedentes emitidos por la Sala Superior;
- IX. Conciliar a las partes sobre el pago de la reparación del daño; y
- X. Las demás que determinen esta Ley, los reglamentos, la Sala Superior y el Presidente del Consejo.

Consejeros Unitarios: Dentro de sus atribuciones esta el de resolver la situación jurídica del menor dentro del plazo de cuarenta y ocho horas o, en su caso, dentro de la ampliación solicitada, la que no podrá exceder de otras cuarenta y ocho horas y emitir por escrito la resolución inicial que corresponda.

Tanto la resolución inicial como la ampliación del caso deben notificarse al responsable de la custodia del menor o bien a sus representantes legales o encargados, de no ser posible lo anterior, se pondrá el menor a disposición del órgano de asistencia social que corresponda.

También son funciones de los Consejeros Unitarios instruir el procedimiento y emitir la resolución definitiva, para lo cual harán un examen detenido del caso, valorando las pruebas y determinando la existencia de los hechos, la participación del menor en los mismos, además de especificar y fundamentar las medidas a aplicarse de conformidad con el dictamen que al respecto emita el Comité Técnico Interdisciplinario.

Asimismo, los Consejeros Unitarios tienen facultades para entregar al menor a sus representantes legales o encargados, cuando en la resolución inicial se decreta que no ha lugar a proceder, o bien cuando se trate de infracciones imprudenciales o que correspondan a ilícitos que en las leyes penales admitan la libertad provisional bajo caución. En estos dos últimos casos se continuará el procedimiento en todas sus etapas, quedando obligados los representantes legales o encargados del menor de presentarlo en los términos que señale el Consejero Unitario.

El Consejero Unitario por otra parte, está facultado para ordenar la práctica de los estudios técnicos que procedan, así como enviar al Comité Técnico Interdisciplinario el expediente instruido al menor para los efectos que la Ley del Consejo establece, además de recibir y turnar a la Sala

Superior los recursos que se interpongan en contra de las resoluciones que emitan, así como también los asuntos relacionados con impedimentos, excusas y recusaciones que los afecten, y de igual forma tienen atribuciones para conciliar a las partes sobre el pago de la reparación del daño.

4.4. PORCENTAJE DE MENORES INFRACTORES EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO EN EL DISTRITO FEDERAL.

Para ilustrar mejor esto, una investigación del doctor Ruiz Harrel, dio los siguientes resultados: el 50.28 % de los homicidios son cometidos en riña; el 56.64 % en la calle; el 28.98 % en sábado; el 45.66 % de los homicidas, había bebido ese día; y solo el 34.11 % conocía previamente a su víctima.

Respecto a las armas empleadas (homicidio intencional o imprudencial) ocupan en la República los tres primeros lugares las armas punzo-cortantes (45.0 %), las armas de fuego (25.8 %) y los vehículos (16.37 %).

En la ciudad de México los instrumentos para causar la muerte (accidental o voluntaria), son: 45.0 % los vehículos de motor, 22.0 % los

objetos contundentes, 15.0 % las armas de fuego, el 8.0 % los incendios, el 6.0 % el ahorcamiento y el 4.0 % el arma blanca.

De acuerdo a otro estudio realizado por el Dr. Roberto Tocavén, de los Menores internados en el Consejo Tutelar durante el período 1971-1974, por homicidio lo fueron 249, de los cuales en 8 se comprobó que eran mayores de edad y en 114 no se acreditó su participación en los hechos, por lo que el universo estudiado es de 127.

La edad promedio es de 15.37 años. El 71.64% de los homicidas tienen 16 años o más, el 81.87% tiene más de 15 años, lo que es interpretado como una señal de la raíz emocional del problema.

La escolaridad esta compuesta en la forma siguiente: analfabetos 6.30%, primaria 63.77%, secundaria 16.11%, comercio 0.78%, preparatoria 10.23%.

El lugar de origen es el Distrito Federal en el 70.03% de los casos, lo siguen en importancia el Estado de México con 7.09%, Morelos e Hidalgo con 3.93% cada uno, Guerrero y Michoacán con 3.14%. lo anterior indica que son en su mayoría nativos del Distrito Federal o Estados vecinos.

De igual forma también fue necesario acudir al Consejo Tutelar para menores infractores para poder tener un mejor panorama, así como algunas estadísticas recientes de los Menores internados durante el período del primero de enero al treinta de diciembre del 2003.

De acuerdo a lo que es HOMICIDIO CALIFICADO tenemos:

PRIMOINFRACTORES		REITERANTES		TOTAL	%
HOMBRES	44	HOMBRES	12	56	1.7
MUJERES	5	MUJERES	0	5	

TENTATIVA DE HOMICIDIO

PRIMOINFRACTORES		REITERANTES		TOTAL	%
HOMBRES	11	HOMBRES	3	14	0.6
MUJERES	7	MUJERES	0	7	

La criminalidad es cada vez más precoz, las edades de iniciación en el crimen tienen una tendencia a disminuir, de manera que cada vez tendremos delincuentes más jóvenes. Según parece, los países de mayor desarrollo económico padecen en mayor magnitud el problema de la delincuencia juvenil.

Las conductas criminales realizadas por menores de edad son cada vez mayores en número, en calidad y en diversidad.

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

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

A demás que la contabilización de los delitos sufre un suceso determinante en la sociedad dividida en clases, o las clases altas ocultan sus transgresiones o corrompen a los encargados de anotarlos. Por lo tanto con las clases bajas quienes aparecen estadísticamente como altamente inclinadas hacia la criminalidad.

Como nos podemos dar cuenta el porcentaje de los menores infractores es mayor en los varones que el de las mujeres, tomando en cuenta que existe mayor participación de las mujeres en la vida diaria.

4.5. PROPUESTA PARA REGULAR LA PENA A MENORES INFRACTORES EN EL CASO DE HOMICIDIO EN EL DISTRITO FEDERAL.

Por lo antes expuesto con respecto a lo que se refiere al delito de homicidio que no es reconocido en los menores de edad, por ser sujetos inimputables desde el punto de vista jurídico. Por lo tanto de acuerdo a la información doctrinal no es considerado culpable aunque cometa un acto humano típico, antijurídico y culpable, y lo peor del caso que este acto será considerado como una infracción y no como un delito propiamente dicho.

Asimismo al menor no se le considera delincuente, ya que delincuente es aquel que comete un delito y como ya mencionamos el menor solo es considerado como un infractor. Así se haya cometido un delito grave como es el caso que nos ocupa el de homicidio no es reconocido como tal, por que como ya señalamos no son delincuentes y en consecuencia no se les impone penas.

Con respecto a la ley, me doy cuenta que existen una serie de contrariedades por considerar a un menor que comete un delito como infractor ya que el delito como tal es una definición firme al ser considerada una conducta, típica, antijurídica y culpable la cual no creo que debe de

hacerse caso omiso por haberla cometido un menor ya que el delito de homicidio tiene una penalidad establecida.

Esto como consecuencia de que si un adulto comete este tipo de conducta es juzgado de acuerdo a la pena que impone la ley; comúnmente se afirma que en nuestro medio los menores de 18 años son inimputables y por lo mismo, cuando realizan comportamientos típicos del Derecho Penal no se configuran los delitos respectivos; desde el punto de vista lógico y doctrinario, nada se opone a que una persona de 16 años, por ejemplo, posea un adecuado desarrollo mental y no sufra enfermedad alguna que altere sus facultades; en este caso, al existir la salud y el desarrollo mental, sin duda el sujeto es plenamente capaz.

Ya que los menores de edad se han extraído del campo del derecho penal para crear una ley la cual contiene la regulación especial relativa a los menores que cometan hechos previstos en la ley penal como delitos y que en razón de su edad, implican la necesaria aplicación de la legislación especial, la cual me es de interés proponer que dentro de la misma ley se trate una parte especial que marque una serie de penalidades para los menores que cometan un delito, ojo solo me refiero a los que si son

Considerados como delitos; pero que sí sea tratado como un delincuente y no solamente como un simple infractor llámese en caso de si comete un delito grave, por ejemplo una violación, robo calificado, delitos contra la salud, secuestro, portación de arma de fuego por supuesto homicidio calificado, etc. Por mencionar algunos los cuales nos podemos dar cuenta que existe una terrible deficiencia en cuanto a justicia por que al no tomar este tipo de conciencia con respecto a los menores infractores que hoy en día son los que cometen un sin numero de delitos es por ello que me pregunto ¿se debe disminuir la edad penal para los menores infractores?

Pensar en reducir la edad penal como solución para detener a la delincuencia es inadecuado, aunque si es necesario tomar esta medida en virtud de la desintegración familiar, así como ante la falta de oportunidades que son consecuencia de la pobreza en nuestro país y origen de conductas antisociales. Hay todo un contexto social que predispone a los jóvenes a la criminalidad, pero por otro lado existe el riesgo de que la población sufra las consecuencias de que los pequeños robos y las conductas antisociales no sean sancionados.

Está científicamente comprobado que cuando una persona no recibe un severo castigo por sus faltas, tiene en la conciencia que en el futuro puede volver a cometerlas, y entonces la criminalidad será cada vez más violenta. Es por ello que si nos esperamos a que el problema avance o marcamos los límites y se reforma la constitución.

Dentro de las diversas causas por las que se debe de reformar y por lo tanto disminuir la edad para los menores delincuentes que no son otra cosa más que delincuentes menores de edad, los cuales la mayoría de las veces están conscientes de la acción que se esta llevando a cabo, en estudio de la delincuencia aparece en la historia alrededor de la agresión recibida y por lo tanto de una norma violada sin importar las características del sujeto agresor.

En los últimos 10 años el crimen organizado ha incorporado en sus filas a menores de edad, por que quienes lo integran saben que si se cuenta con las influencias necesarias un menor no estará más allá de 72 horas en el Consejo Tutelar están tan sólo unos cuantos días o meses lo cual permite que más y más menores delincan por diferentes motivos ya sea por que son amenazados, por dinero o en el peor de los casos por que vienen de familias disfuncionales y no queda otra más que sobre vivir.

Supongamos que tomando la medida de regular la penalidad por el delito de homicidio a los menores infractores, de 16 a 17 años, el menor podrá tener mayor conciencia de que su delito no solo fue un simple juego, por llamarlo de alguna manera, que no solamente necesita una readaptación de horas o días, sino debe saber y estar consciente que si comete un delito debe responder por él, y que su castigo será el que merece.

Ahora bien, la televisión, el cine y la prensa pueden constituir para los jóvenes factores directamente criminógenos (acción nociva). y tomar en cuenta que las actitudes que tienen los menores es debido a los medios de difusión, esto es por que el menor que casi cotidianamente está frente a la pantalla de televisión, viendo sucederse imágenes agresivas, violentas y variadas, se desadapta en relación con los ritmos frecuentes de la vida; esto por que quieren imitar a sus personajes favoritos y casi siempre son los más fuertes y rudos que acaban con todos los de la serie o película y lo peor es que son los que manejan armas de fuego y debemos de darnos cuenta que los niños a edades más tempranas tienden a imitar , es por ello que debemos de tener cierto control de lo que ven.

De acuerdo al delito que nos ocupa que es el de homicidio no debe ser considerado una infracción, con esto no quiero decir que un menor sea juzgado al igual que un adulto si no que si debe de tener un castigo o una penalidad.

Por lo que es importante que el menor infractor se le aplique una sanción de acuerdo a su edad. Tomando en consideración el hecho del que al privar de la vida a una persona, surgen diversos cambios en la personalidad psicológica y afectiva del individuo sujeto activo, lo que genera cambios internos que de no ser encausados a través de la readaptación social por medio de un tratamiento de internación, el infractor al obtener su libertad es vulnerable al desajuste de emociones que lo llevarían a cometer nuevamente un homicidio.

En tal sentido se debe establecer no solo la privación de la libertad en internación por un corto periodo, si no establecer estrategias psicológicas, pedagógicas, de actividades laborales y de integración afectiva; esta última es la base para evaluar la readaptación y rehabilitación del infractor; por lo que considero que los tratamientos actuales sobre menores infractores carecen de la sensibilidad sociológica y psicológica que encauce a una

rehabilitación integral. Mi propuesta se fundamenta en los principios morales de la familia de manera general se contempla el amor, la lealtad, la honestidad, la justicia y la generosidad pilares de una sociedad integrada y comprometida con las futuras generaciones que conlleven a una armonía social.

Sin embargo es importante tener en consideración a la religión no como un adoctrinamiento ideológico, si no como una alternativa de bienestar en la concepción de un poder superior generador del orden natural; motivador del orden social.

En efecto, no puede pasarse por alto que independientemente del acierto en reconocer que jurídicamente la calificación de una persona como “delincuente” o “responsable de cometer un delito”, sólo puede sobrevenir después del juicio de culpabilidad, socialmente hablando no es posible negar que un sinnúmero de casos que suponen la comisión de hechos punibles, por razones diversas llegan a quedar impunes, ya sea porque no fue localizado el presunto responsable, o por la habilidad del defensor, o por deficiencias en el sistema de impartición de justicia, o porque sencillamente se trate de situaciones que nunca llegaron al conocimiento de las autoridades, es decir, las cifras negras y oscuras a que se refiere la criminología.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las conductas actuales de los menores que van desde la comisión de faltas administrativas hasta la consumación de ilícitos, preocupa grandemente a la sociedad como a las autoridades, por lo que se debe dar gran importancia a este comportamiento dando mayor información a la ciudadanía para que se tome conciencia de la realidad que se esta viviendo, y se preocupe más por el comportamiento que tienen sus hijos ya precisamente estas conductas se deben en gran parte a la formación y relación familiar.

SEGUNDA.- Considero que lo importante es hacer comprender al menor infractor que tiene que aprender a responder respecto a las consecuencias de sus actos y a entender que debe aceptar la responsabilidad personal de lo que hace en su vida.

TERCERA.- El problema de la imputabilidad penal a menores, es uno de los más interesantes y debatidos, tal ves por que aún no se llega a un acuerdo entre los especialistas de la materia para determinar la edad adecuada para poder considerar a un menor imputable, ya que por ello sugiero no tomar tanto en cuenta a la edad sino la magnitud del delito, pues

creo que un menor de 16 y 17 años que comete el delito de homicidio necesita la aplicación de la pena.

CUARTA.- El delito de homicidio no es considerado en el menor. El acto ilícito que comete no es un delito sino una infracción, por lo tanto el menor no es considerado delincuente aunque el acto que comete sea un acto típico, antijurídico y culpable.

QUINTA.- Los menores que cometen el delito de Homicidio en su mayoría es Calificado, y peor aún casi todos son de 16 años, por decir un ejemplo, hay una tremenda desigualdad entre el individuo de 18 años que comete el mismo delito, ¿que estará pasando si el delito de homicidio en el Código es considerado como tal y tiene una penalidad; cuando para el menor solo se le considera una simple infracción?

SEXTA.- Al pedir la aplicación de la pena a los menores, que cometen el delito de homicidio, es por que considero que la no-intervención de la ley, más que un bien para el menor es una invitación para que siga delinquiriendo, lo cual nos llevaría a graves consecuencias.

SÉPTIMA.- Es necesario modificar o reformar el Código Penal para el Distrito Federal y de los estados sin que se eleve a rango constitucional para que a efectos de sujeción a proceso sea excluida la minoría de edad a aquellos menores infractores que entre los 16 y 18 años, que se les compruebe mediante estudios, que tienen capacidad de discernimiento de los hechos que motivaron la conducta delictiva.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

- ❖ TOCAVEN, Roberto, "Menores Infractores", Editorial México.

- ❖ BERNAL DE BUGUEDA, Beatriz, "La Responsabilidad del Menor en la Historia del Derecho Mexicano", revista Mexicana de Derecho Penal 4ª época No 9, 1973.

- ❖ TOCAVEN, Roberto, "Elementos de criminología Infantil Juvenil".

- ❖ CASTELLANOS TENA, Fernando, "Lineamientos de Derecho Penal, 4ª Edición, Porrúa, México, 2000.

- ❖ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Imputabilidad en el Derecho Penal Mexicano".

- ❖ CASTAÑEDA GARCÍA, Carmen, "Prevención y Readaptación Social en México" s.e. Inst. Nal. De Ciencias Penales.

- ❖ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, "Teoría del delito", 7ª Edición, 1999.
- ❖ VELA TREVIÑO, Sergio, "Culpabilidad e Inculpabilidad Teoría del Delito, 2ª Edición, trillas, 1990.
- ❖ CARRANCA Y RIVAS, Raúl, "Derecho Penitenciario Cárcel y Penas en México, 3ª Edición, 1986.
- ❖ DE PINA VARA, Rafael, "Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa. 2001.
- ❖ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, "Manual de Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, sexta Edición. 1994.
- ❖ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, "Apuntes de la Parte General de Derecho Penal, 3ª Edición, Porrúa, México 1977.
- ❖ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Criminalidad de Menores, 3ª Edición, Porrúa, México 2000.

- ❖ CARMONA CASTILLO, Gerardo Adelfo, "La Imputabilidad Penal 2ª Edición, Porrúa, México 1995.
- ❖ DON C. GIBBONS, "Delincuentes Juveniles y Criminales 4ª reimpresión, fondo de cultura económica, México 1993.
- ❖ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Introducción al Derecho Mexicano" Universidad Nacional Autónoma de México, 1981.
- ❖ GONZÁLEZ, María del Refugio, "Historia del Derecho Mexicano. Introducción al Derecho Mexicano", UNAM, México.
- ❖ MARÍN FERNÁNDEZ, Genia, "Historia de instituciones de tratamiento para menores Infractores. México.
- ❖ PÉREZ DE LOS REYES, Marco Antonio, "Situación Jurídica del Menor de Edad en algunas Ramas del Derecho Positivo". Focet, México.
- ❖ MALO CAMACHO, Gustavo, "Derecho Penal Mexicano.

OTRAS FUENTES

- ❖ CONSTITUCIÓN Política de los Estados Unidos Mexicanos, Sista, México, 2003.

- ❖ Agenda Penal del Distrito Federal.

- ❖ Código Penal del Estado de Veracruz.

- ❖ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

- ❖ Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común para toda la Republica en materia Federal.

- ❖ La Ley de Normas Mínimas.

- ❖ ENCICLOPEDIA MICROSOFT, Encarta 2001, Corporation, Reservados todos los derechos.