



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

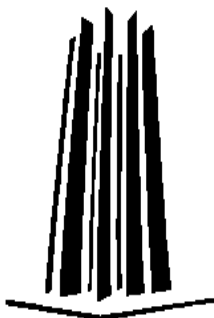
**DISMINUCIÓN DE LA EDAD PENAL, A
NIVEL FEDERAL EN LA COMISIÓN DE
DELITOS QUE ATENTAN CONTRA LA
VIDA, INTEGRIDAD CORPORAL Y
PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD DE
LAS PERSONAS.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A:
ISIDRA PATRICIA MONTIEL GONZÁLEZ.**

**ASESOR:
LIC. JUAN JESÚS JUÁREZ ROJAS.**

**SAN JUAN DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO
2006.**





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.

Dedicatorias.

La vida está llena de metas, retos y dificultades a superar, no ha sido fácil llegar a este momento y por ello siento una gran satisfacción; acepto que esto no habría sido posible sin el apoyo de grandes personas, por eso quiero compartir este logro y agradecer de manera especial:

A Dios porque siempre me ha acompañado en mi camino y guiado en mis propósitos, permitiéndome hoy el privilegio de cumplir con mi más grande anhelo y poder compartirlo con mis seres queridos.

A mi Madre por darme la vida, llevo en mí sus palabras de aliento para seguir estudiando, y a pesar de que ya no está entre nosotros siempre le recuerdo con gran cariño, admiración y gratitud.

A tu memoria.

*A mi Padre por ser amigo,
guía y gran apoyo en mi vida, tanto
moral como económica. A él resalto
mi admiración y gratitud por su gran
esfuerzo y sacrificio para la realización
de mis estudios.*

*Hombre de gran ejemplo, sencillez y
humildad, quien con gusto y respeto por
su trabajo me ha enseñado el concepto de
responsabilidad y con su gran bondad
el de la generosidad*

*Lo prive, sin merecerlo, de esta dicha.
Espero me perdone por hacerlo esperar
tanto tiempo para la elaboración de esta
tesis*

Mi amor y respeto por siempre.

Gracias

*A mi hermano Armando y
cuñada Graciela con cariño,
esperando que para Israel y
Eduardo este esfuerzo sirva de
aliciente para continuar y concluir
con sus estudios, recuerden que siempre
deseo lo mejor para ustedes. Gracias
por estar conmigo.*

*A mi hermana Tere por su apoyo
incondicional, sus palabras de aliento que
han sido una invitación a superarme y
hacer posible este trabajo, sé que no
importa donde, siempre has estado ahí
cuando te necesito. Gracias por ser
generosa, paciente y bondadosa conmigo
y mi hijo.*

Te quiero mucho z-baby.

A el Arq. Félix Montiel por su tiempo y paciencia para escucharme, sin juzgarme, por el contrario recibí de él comprensión y siempre palabras de aliento; gracias por estar cuando te necesito, eres un gran amigo hermano.

A mi hermana Ángeles y cuñado Leoncio, espero que la elaboración de esta tesis sea motivo de apoyo, superación y contribuyan día a día para la superación de Claudia, Víctor y Esteban. Los quiero.

A mis hermanos Amada e Ismael, sus hijos Miguel, Claudia y Daniel, quienes a pesar de la distancia siempre han estado conmigo en los momentos importantes de mi vida, y hoy no es la excepción. Gracias por creer en mí, por su cariño y sus consejos.

*A dos grandes y buenos amigos,
Mario y Catalina que ya no están
conmigo para celebrar este momento y a
los cuales agradezco infinitamente el
haber compartido momentos inolvidables.*

*A mi suegra Evangelina
Quiróz y mis cuñados Libia,
Elizabeth, Maricela, Magdalena
, Enrique y Marcos, a quienes
admiro y respeto porque sé que a pesar
de las adversidades se han mantenido
unidos. Gracias.*

*A quien me abrió puertas y
ventanas hacia otros horizontes,
para ver que la vida está hecha de
cambios y que siempre es momento
de superación.*

*Por demostrarme que el
conocimiento no tiene edad.
Gracias por compartirlo conmigo.*

A los miembros del jurado:

Dr. Bernabé Luna Ramos

Lic. Víctor Hugo Rodríguez Montiel.

Lic. Abundio Estrada Garduño.

Lic. Armanda Regina Reyes Bautista.

Tengo la oportunidad de que valoren el presente trabajo, se que con su sabiduría ocupan este lugar, porque con sus conocimientos y enseñanza nos dan la seguridad de que todos podemos ser grandes y humanitarios; estudiando y entregándonos a nuestra carrera, seguida con ética y dedicación.

Muchas gracias.

A mi asesor el Lic. Juan Jesús Juárez Rojas le doy las gracias por su apoyo, orientación, confianza, paciencia, su tiempo y dedicación; sobre todo porque se que no es cualquier cosa dirigir una tesis y transmitirnos seguridad; tiene mi mayor reconocimiento por aceptar esta responsabilidad y guiarme hasta la culminación de este trabajo.

Gracias por ser un buen académico y sobre todo un gran ser humano.

A todos mis compañeros que por diversos motivos no han cerrado este círculo, los invito y espero de todo corazón que hagan lo posible por concluirlo.

No desechemos la gran oportunidad de superarnos que nos da esta prestigiada universidad.

A la Facultad de Estudios Superiores Aragón, con gran orgullo y cariño por toda mi estancia y con la cual me comprometo a reforzar los valores, principios y conocimientos adquiridos.

A todos y cada uno del personal académico, que al igual que una madre nos brindan sus conocimientos, confianza, experiencia, amistad sin esperar nada a cambio.

Gracias por su valiosa participación en hacer de nosotros no sólo profesionistas, sino también mejores personas.

*A la Universidad Nacional
Autónoma de México, que año con
año abre sus puertas y nos otorga el
privilegio de ingresar a sus aulas con
el único fin de transformar estudiantes
en unos verdaderos profesionistas.*

Mi eterno agradecimiento.

*A mi esposo el Lic.
Ricardo Delgado, se que he
tardado mucho en dar el último
paso para concluir mi faceta de
estudiante, te agradezco
inmensamente tu apoyo, confianza,
respeto, cariño que siempre me has
brindado de manera
inecondicional. Tu ayuda fue muy
importante. Te amo.*

A Ricardo, mi hijo porque es mi mejor motivo para concluir mi tesis, se que siempre has estado conmigo. Deseo logres salir adelante y realizar todos tus sueños. Dios te bendiga hijo, recuerda siempre que te amo.

A mi cuñada Camelia, porque juntas iniciamos estos proyectos y ahora podemos decir ¡lo logramos!

A Mauricio por su respeto y cariño.

A Jessica, José, Liz, Mariel, Daniel, Carlos, y Michelle

A todos y cada una de las personas que de alguna manera intervinieron para la realización del presente trabajo.

Gracias

**DISMINUCIÓN DE LA EDAD PENAL A NIVEL FEDERAL, EN LA
COMISIÓN DE DELITOS QUE ATENTAN CONTRA LA VIDA,
INTEGRIDAD CORPORAL Y PRIVACIÓN ILEGAL DE LA
LIBERTAD DE LAS PERSONAS.**

PÁG.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I
DERECHO PENAL, CONCEPTO 1

CAPÍTULO II
**ANTECEDENTES DE LA LEGISLACIÓN MEXICANA
RESPECTO A MENORES**

2.1 CÓDIGO PENAL DE 1871 6

2.2 CÓDIGO PENAL DE 1912 12

2.3 CÓDIGO PENAL DE 1929 14

2.4 CÓDIGO PENAL DE 1931 19

2.5 ANTEPROYECTOS DE:

 a) CÓDIGO PENAL DE 1949 22

 b) CÓDIGO PENAL DE 1958 23

 c) CÓDIGO PENAL DE 1963 25

2.6 LEY QUE CREA EL CONSEJO TUTELAR PARA MENORES
 INFRACTORES DE FECHA 2 DE AGOSTO DE 1974 27

2.7 LEY PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES
 INFRACTORES PARA EL DISTRITO FEDERAL EN
 MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA
 REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL DE FECHA 24 DE
 DICIEMBRE DE 1991 33

**CAPÍTULO III
GENERALIDADES.**

| | |
|---|----|
| 3.1 CONCEPTO DE DELITO E INFRACCIÓN, DIFERENCIAS..... | 40 |
| 3.2 CONCEPTO DE IMPUTABILIDAD | 46 |
| 3.2.1 NATURALEZA Y EFECTOS JURÍDICOS | 49 |
| 3.3 CONCEPTO DE INIMPUTABILIDAD | 52 |
| 3.3.1 NATURALEZA Y EFECTOS JURÍDICOS | 55 |

**CAPÍTULO IV
CONCEPTOS BÁSICOS Y FACTORES CRIMINÓGENOS QUE
INFLUYEN EN LA CONDUCTA DEL MENOR INFRACTOR**

| | |
|------------------------------------|----|
| 4.1 QUÉ ES MENOR..... | 56 |
| 4.2 QUIÉN ES MENOR INFRACTOR | 59 |
| 4.3 FACTORES CRIMINÓGENOS: | |
| a) INTERNOS | 63 |
| b) EXTERNOS..... | 66 |

**CAPÍTULO V
CAPACIDAD LEGAL DE LOS MENORES EN ALGUNAS
ÁREAS DEL DERECHO**

| | |
|----------------------------------|----|
| 5.1 DERECHO CONSTITUCIONAL | 69 |
| 5.2 DERECHO CIVIL | 72 |
| 5.3 DERECHO LABORAL | 76 |

CAPÍTULO VI
DELITOS QUE ATENTAN CONTRA LA VIDA, INTEGRIDAD
CORPORAL Y PRIVACIÓN ILEGAL DE LAS PERSONAS

| | |
|---|-----|
| 6.1 DELITO DE HOMICIDIO | 83 |
| 6.2 DELITO DE LESIONES | 87 |
| 6.3 DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD | 90 |
| 6.4 DISMINUCIÓN DE LA EDAD PENAL | 94 |
| 6.5 COMENTARIOS | 101 |

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

En nuestro país la mayoría de su población es gente joven, y es lamentable ver que va en aumento la cantidad de conductas ilícitas realizadas por personas cuya edad oscila entre los 16 y 17 años de edad, en virtud de que se escudan en su minoría de edad para no ser sancionados con la imposición de una pena como corresponde en el derecho penal.

Considero que a la edad de 16 años un individuo ya es capaz de comprender la naturaleza de sus actos, por lo que ya no es conveniente que se le siga dando el trato de un niño, porque sus conductas son tan típicas y antijurídicas como las realizadas por los adultos, que sí son sancionadas, y en cambio a ellos, los menores, se les da un trato diferente al remitirlos al Consejo de Menores Infractores, cuando es evidente que su actuar no solo es una infracción porque también afectan la integridad corporal, el patrimonio, la libertad de las personas, y además han llegado a destruir el bien supremo que pueda poseer todo ser humano, que lo es la vida.

Por diversos medios de información se hace más visible la participación de menores dentro de actividades delictuosas, por ello el especial interés en la realización de este trabajo, y que pretende se reduzca la edad penal a dieciséis años.

El presente trabajo se ha dividido en seis capítulos, el primero de ellos se enfoca a lo que es el Derecho Penal, cuya función es regular de manera externa nuestro actuar para una mejor convivencia social y su principal objetivo es proteger diversos bienes jurídicos, que mediante la amenaza de una pena previene su daño o destrucción.

El segundo capítulo trata de la evolución que ha sufrido nuestra legislación respecto a menores, que va desde el Código Penal de 1871 hasta llegar a la actual Ley de Menores Infractores.

En el tercer capítulo llamado “generalidades”, se definen lo que es delito e infracción, así como sus diferencias. También se aborda el tema de la imputabilidad e inimputabilidad, ya que es tan importante distinguir estos conceptos, sobre todo tratándose en materia de menores.

Se analiza en el cuarto capítulo lo que es un menor, el menor infractor y algunos de los factores criminógenos que pudieran o no influir en su conducta.

Para el quinto capítulo veremos que en algunas áreas del derecho se nos concede capacidad jurídica para celebrar diversos actos, así como contraer derechos y obligaciones a partir de los catorce, quince y dieciséis años de edad.

Finalmente, en el sexto capítulo se analizan de una manera muy breve algunos delitos que son considerados graves por nuestro sistema penal, y que son también realizados por los hasta hoy menores de edad; asimismo se desarrolla la propuesta de disminuir la edad penal a dieciséis años; y se examinan dos propuestas sobre la reducción de la edad penal de los años de 1996 y 2003, y sus comentarios respectivos.

CAPÍTULO I

DERECHO PENAL, CONCEPTO

La rama jurídica que trata de los delitos y las penas es la de derecho penal, pero antes no era denominada así, antiguamente en Alemania se le designó con los vocablos peinliches Recht; también se le dio el título de kriminalrecht. Actualmente se le nombra Strafrecht (derecho penal). En Italia predomina la expresión de diritto penale, aunque algunos autores modernos adoptan el término de derecho criminal, porque estiman su contenido más vasto, ya que comprende también a los no imputables y las medidas de seguridad; en Francia hay un equilibrio entre los partidarios de denominarle Droit pénal y los que le dicen Droit criminel; sin embargo en España e Hispanoamérica el nombre de derecho penal se usa sin contradictores.

Hay muchas definiciones respecto a derecho penal, y todas llevan en sí huella de la personalidad de su autor, por ello es que todas tienen algo de cierto y asimismo adolecen de defectos, sin que pretendamos hacer una clasificación, a continuación veremos numerosos conceptos expuestos por algunos autores.

Alimena formula esta definición, se entiende por derecho penal “la ciencia que estudia el delito como fenómeno jurídico y al delincuente como sujeto activo y, por tanto, las relaciones que derivan del delito como violación del orden jurídico y de la pena, como reintegración de este orden.”¹

El criminalista español Eugenio Cuello Calón lo define como “el conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece para la prevención de la criminalidad.”²

¹ Jiménez de Asúa, Luis. Introducción al Derecho Penal. Iure Editores. México. 2002, pág. 4.

² García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Porrúa. México. 1980, pág.141.

Johannes Wessels señala que la misión del derecho penal consiste en proteger los valores fundamentales de la vida en común dentro del orden social y en garantizar la salvaguardia de la paz jurídica. Como ordenamiento de protección y paz, el derecho penal sirve a la protección de los bienes jurídicos y de la paz jurídica. Ya que debido a las experiencias hechas por la humanidad a lo largo de su historia, la existencia del derecho penal se justifica por la propia e indiscutible necesidad de una buena convivencia entre los ciudadanos, y de éstos con el Estado.

Y da la siguiente definición: “por derecho penal se entiende la parte del ordenamiento jurídico que establece los presupuestos de la punibilidad y las distintas características de la conducta merecedora de pena, amenaza penas determinadas y prevé especialmente, al lado de otras consecuencias jurídicas, medidas de corrección y seguridad.”³

Para Edmundo Mezger: “derecho penal es el conjunto de las ramas jurídicas que vinculan la pena como consecuencia jurídica, a un hecho cometido... Pero derecho penal es también el conjunto de aquellas normas jurídicas que, en conexión con el derecho penal antes definido, vinculan al hecho cometido consecuencias jurídicas de otra naturaleza, para el castigo del hecho o para la prevención de delitos futuros.”⁴

El profesor Francisco Pavón Vasconcelos lo define como “el conjunto de normas jurídicas, de Derecho público interno, que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social ... Y cita a Sebastián Soler, quien llama derecho penal “a la parte del Derecho que se refiere al delito y a las consecuencias que éste acarrea, ello es, generalmente a la pena.”⁵

Hay definiciones subjetivas, en las que se alude al fundamento del derecho de castigar, esto es, se le ve como la ciencia que funda y determina el ejercicio del poder punitivo del Estado.

³ Wessels, Johannes. Derecho Penal, Parte General. Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1980, pág.

4.

⁴ Mezger, Edmundo. Derecho Penal, Parte General. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1990, pág. 27.

⁵ Pavón Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Porrúa. México. 1991, pág. 17.

Otras, en cambio, tienen un sentido marcadamente objetivo definiéndolo en esencia como el conjunto de normas que regulan el derecho punitivo, entre ellas encontramos la definición de Franz Von Litz, para quien el “derecho penal (Strafrech); b) es el conjunto de las reglas establecidas por el estado, que asocian el crimen, como un hecho; c) a la pena, como legítima consecuencia.”⁶

Este autor señala que el crimen como hecho perteneciente al derecho penal, constituye una subespecie particular del delito, es decir la acción culpable e ilegal. Y la pena como legítima consecuencia propia del derecho penal, se distingue de las otras consecuencias legítimas de lo injusto en que representa una peculiar intromisión del Estado contra el culpable en sus bienes jurídicos. Por lo que el crimen y la pena son las dos ideas fundamentales del derecho penal.

Así también José Anton Oneca señala:

“Derecho penal objetivo.- Derecho penal es el conjunto de preceptos jurídicos que regulan la imposición por el Estado de penas y medidas de seguridad a los autores de delitos.

Derecho penal subjetivo.- El derecho penal subjetivo es la facultad del Estado para definir delitos, conminar penas y aplicarlas.”⁷

Por otra parte, consciente de la poca utilidad de un concepto el profesor Luis Jiménez de Asúa formula la siguiente definición de Derecho Penal, “conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, asociando la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora.”⁸

Hans Welzel da una pequeña definición y dice: "el derecho penal es la parte del ordenamiento jurídico que determina las acciones de naturaleza criminal y las vincula con una pena o medida de seguridad.”⁹

⁶ Von Litz, Franz. Tratado de Derecho Penal. Reus (S.A.). Madrid, España. 1926, pág. 5.

⁷ Antón Oneca, José. Derecho Penal. Akal. Madrid, España. 1986, pág.15-18.

⁸ Op. Cit. pág.5.

⁹ Welzel, Hans. Derecho Penal, Parte General. Roque Depalma Editor. Buenos Aires, Argentina. 1956, pág. 1.

Para este autor el derecho penal tiene la función ético social, pues su misión es amparar los valores elementales de la vida en comunidad. Ello se debe a que toda acción humana, en lo bueno como en lo malo está sujeta a dos aspectos distintos de valor; esto es, puede ser valorada según el resultado que alcanza (valor del resultado), por otra parte independientemente del resultado que con la acción se obtenga, según el sentido de la actividad en sí misma (valor del acto).

Otra definición la da el jurista Santiago Mir Puig, quien dice: “hay que distinguir el Derecho Penal, como conjunto de normas relativas a los delitos, penas y medidas de seguridad, y las disciplinas que tienen por objeto el estudio de tales normas.”¹⁰

Mencionamos también la definición que otorga el autor Claus Roxin, al decir que: “El Derecho Penal se compone de la suma de todos los preceptos que regulan los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad y corrección.”¹¹

El mismo señala que entre sus presupuestos se encuentran ante todo las descripciones de conductas delictivas, pero también capacidad de culpabilidad, de las que se deduce en concreto cuando acarrea sanciones penales una conducta que coincide con una descripción delictiva. Entre las consecuencias se cuentan todos los preceptos sobre sanciones, que se ocupan de la determinación o configuración de la pena o de la imposición y cumplimiento de medidas de seguridad.

Es de observarse que de las definiciones antes descritas, el derecho penal como concepto persigue en primer lugar amparar determinados bienes que se encuentran en la vida de la comunidad tales como la existencia del Estado, la vida, la salud, la libertad, la propiedad, acertadamente llamados bienes jurídicos, determinando para su lesión consecuencias jurídicas. Esta tutela de bienes jurídicos la obtiene prohibiendo y castigando las acciones u omisiones que tienden a lesionarlos, esto es, mediante la amenaza de una pena trata de evitar su daño o destrucción, imponiendo una sanción por no

¹⁰ Mir Puig, Santiago. Derecho Penal, Parte General. PPU. Barcelona, España. 1990, pág. 17.

¹¹ Roxin, Claus. Derecho Penal, Parte General. Tomo I. Civitas. España. 2001, pág. 41.

respetarlos. Pretendiendo con ello asegurar la vigencia de los valores ético-sociales de actos, como son el respeto a la vida humana, a la salud, la libertad, la propiedad, etcétera, de todos y cada uno de los individuos que integran nuestra sociedad.

Podemos decir que el derecho penal forma parte de los mecanismos sociales que tienen por finalidad obtener determinados comportamientos individuales en la vida social, compartiendo en este sentido su tarea con la ética y moral, aunque no se puede identificar con ellas, pues el derecho penal considerado exteriormente, procura alcanzar sus fines, declarando ciertos comportamientos como indeseables y previniendo su realización con sanciones de un rigor considerable.

Finalmente, aseguramos, que el derecho penal es un instrumento de control social que procura mantener determinado equilibrio del sistema social amenazando y castigando. La sanción como castigo entra en consideración cada vez que la amenaza (es decir la norma), fracasa en su intención de motivar.

Y que la principal función del derecho penal consiste en la protección de bienes jurídicos, que es, en otras palabras, prevenir el daño o la destrucción de éstos.

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA RESPECTO A MENORES

En este capítulo se hace una breve reseña histórica acerca de la situación jurídica de los menores de edad, a través de algunos Códigos penales que rigieron en nuestro país a efecto de conocer un poco cual ha sido la evolución de nuestra legislación en materia de menores.

2.1 CÓDIGO PENAL DE 1871

El Código penal del año de 1871 fue el primero en su género y en regir al Distrito Federal, así también al Estado de Baja California, y además en toda la República en materia federal, desde el día primero de Abril de 1872.

“Desde 1862 se había estado trabajando para un Código penal del Distrito Federal que debía sustituir, el conjunto heterogéneo de normas, heredadas de la fase virreinal, modificadas y adicionadas por diversas normas emanadas de las autoridades del México independiente. Estos trabajos fueron interrumpidos por el Imperio de Maximiliano, período en el cual se aplicó el Código penal francés; pero se formó una nueva comisión y aprovechó el proyecto para el Código penal español de 1870, trabajó desde 1868 y produjo el Código penal para el Distrito Federal y Baja California, del 7 de diciembre de 1871, que comenzó a regir en toda la República en materia federal desde el 1o de abril de 1872.”¹²

¹² Floris Margadant, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Esfinge. México. 1997, pág. 184.

“Dos hipótesis de inimputabilidad, en razón de la edad, previó el código de 1871: la minoría de 9 años, de la que resultaba una presunción juris et de jure de falta de discernimiento; y la edad mayor de 9 años, pero menor de 14, que establecía para el infractor una presunción juris tantum de haber delinuido sin el discernimiento necesario para conocer la ilicitud de la infracción, y arrojaba sobre el acusador la carga de la prueba desvirtuadora de la presunción.”¹³ Así lo establecía el Código penal de 1871 en su artículo 34, fracciones V y VI.

Artículo 34.- Las circunstancias que excluyen la responsabilidad criminal por la infracción de las leyes penales, son:...

V. Ser menor de nueve años.

VI. Ser mayor de nueve años y menor de catorce al cometer el delito, si el acusador no probare que el acusado obró con el discernimiento necesario para conocer la ilicitud de la infracción. En el caso de esta fracción y la anterior, se procederá como previenen los artículos 157 a 159, 161 y 162.

Artículo 157.- La reclusión preventiva en establecimiento de educación correccional, se aplicará: I. A los acusados menores de nueve años, cuando se crea necesaria esa medida, ya por no ser idóneas para darles educación las personas que los tienen a su cargo, o ya por la gravedad de la infracción en que aquéllos incurran; II. A los menores de catorce años y mayores de nueve que, sin discernimiento, infrinjan alguna ley penal.

Artículo 158.- Siempre que por el aspecto del acusado se conozca, o conste por otro medio legal que no ha cumplido nueve años; se hará desde luego lo que previene el artículo anterior, sin más diligencia que levantar una acta en que conste la determinación del juez y sus fundamentos.

Artículo 159.- El término de dicha reclusión lo fijará el juez, procurando que sea bastante para que el acusado concluya su educación primaria, y no excederá de seis años.

¹³ García Ramírez, Sergio. La Imputabilidad en el Derecho Penal Federal Mexicano. UNAM. México. 1981, pág. 40.

Artículo 161.- Las diligencias de sustanciación, que se hayan de practicar con el acusado menor de catorce años, se ejecutarán precisamente en el establecimiento de educación correccional y no en el juzgado. Si resultare que obró sin discernimiento, se le impondrá la reclusión de que habla la fracción segunda del artículo 157; en caso contrario, se le trasladará al establecimiento de corrección penal.

Artículo 162.- En los casos de que hablan los artículos anteriores podrá el juez que decreta la reclusión, poner en libertad al recluso; siempre que éste acredite que puede volver al seno de su familia sin peligro para la sociedad, por haber mejorado de conducta y concluido su educación, o porque pueda terminarla fuera del establecimiento.

“También a través de las atenuantes se contempló el problema de la edad: decrepitud y minoridad constituyeron atenuantes de cuarta clase, si privaban del discernimiento necesario para conocer toda la ilicitud de la infracción (artículo 42, 2a), y fueron, en consecuencia supuestos de imputabilidad disminuida.

Artículo 42.- Son atenuantes de cuarta clase:... 2a. Ser el acusado decrepito, menor o sordomudo, si no tiene el discernimiento necesario para conocer toda la ilicitud de la infracción...

La infracción de la ley penal por un menor inimputable acarreó medida de seguridad: la reclusión preventiva en establecimiento de educación correccional, prevista por el artículo 94. Y tal reclusión resultaba forzosa para mayores de 9 años y menores de 14, en todo caso, condicionaba la inidoneidad de las personas civilmente encargadas de educar al menor, o a la gravedad de la infracción perpetrada, tratándose de menores de 9 años (artículo 157).

En cambio, para el menor delincuente con discernimiento se proveyó de pena específica: la reclusión en establecimiento de corrección penal (artículo 92, fr. VII). Esta reclusión, que aparejaba

pena y educación física y moral (artículo 127), tendría en todo caso duración de la que correspondería a la pena del delincuente adulto (artículos 224 y 225), de donde resulta que aún los menores que delinquieron con discernimiento quedaban sujetos a una consideración de imputabilidad disminuida, que alcanzaba también a los mayores de 14 y menores de 18 (artículo 225), en cuya contra funcionaba siempre implícitamente, una presunción absoluta de haber obrado con discernimiento. La realidad de la ejecución de penas se reveló, como hasta hace no mucho aconteciera, contra el buen deseo del legislador en materia de clasificación de delincuentes.”¹⁴

Artículo 92.- Las penas de los delitos en general son las siguientes:... VII. Reclusión en establecimiento de corrección penal;...

Artículo 127.- La reclusión de esta clase (en establecimiento de corrección penal) se hará efectiva en un establecimiento de corrección, destinado exclusivamente para la represión de jóvenes mayores de nueve años y menores de diez y ocho, que hayan delinquirado con discernimiento. En dicho establecimiento no sólo sufrirán su pena, sino que recibirán al mismo tiempo educación física y moral.

Artículo 224.- Siempre que se declare que el acusado mayor de nueve años y menor de catorce delinquiró con discernimiento; se le condenará a reclusión en establecimiento; de corrección penal por un tiempo que no baje de la tercera parte, ni exceda de la mitad, del término que debiera durar la pena que se le impondría siendo mayor de edad.

Artículo 225.- Cuando el acusado sea mayor de catorce años y menor de diez y ocho, la reclusión será por un tiempo que no baje de la mitad, ni exceda de los dos tercios de la pena que se le impondría siendo mayor de edad.

Aquí cabe señalar que para el Código Penal de 1871 era de suma importancia determinar si el menor de edad había actuado con

¹⁴ García Ramírez, Sergio. Op. Ob. cit. pág. 40-41.

discernimiento o sin él, al momento de cometer el ilícito penal, ya que de ello dependía la sanción a imponer al menor, pues, como se desprende de la lectura de los artículos anteriores, el menor de nueve años quedaba excluido totalmente de responsabilidad penal, así como los mayores de nueve años y menores de catorce años si el acusador no probaba que habían actuado con discernimiento y aunque es difícil conocer la acepción que en ese tiempo le dio el legislador a tal palabra, para nosotros es, en sentido común, la capacidad que tiene el individuo para distinguir las cosas buenas de las malas; si nos preguntamos, si un menor a la edad de nueve años podría saber qué era bueno o malo, también hay que tomar en consideración que en esa época nuestro país estaba en lucha por salir adelante, con las ideas de los gobernantes de aquél entonces, en cuestión de que la educación fuera para todos los niños sin importar su condición social. Por ello es concebible que un menor a la edad de nueve años, que carecía como la mayoría de la población de educación, alimento, vestido, entre otras cosas, no percibiera si su actuar era bueno o malo, sólo sabía que tenía que sobrevivir de cualquier manera.

“En un esfuerzo apreciable, se ordena que toda persona entre 7 y 18 años de edad sea alfabetizada, y se giran instrucciones para que se detuviera y enviara a los planteles educativos a todos los niños de 6 a 12 años que se encontraran vagando en las calles, medida de un indudable valor preventivo.”¹⁵ De lo anterior consideramos que un menor de edad entre nueve y catorce años en el siglo XIX carecía de discernimiento, y únicamente atendía a sus grandes necesidades físicas, económicas, morales, etcétera, y es necesario precisar que nos referimos a los niños y jóvenes que pertenecían a las clases sociales bajas y no a los de mejor posición económica, quienes por ello no tenían carencias y sí amplios conocimientos por tener acceso a la educación. No hay una explicación del porqué el legislador tomó a los menores de más de nueve años de edad ya como sujetos de derecho penal, ya que si es verdad que los menores cometían ilícitos, la mayoría de estos, lo hacían para satisfacer sus necesidades primordiales, como lo es alimentarse y en la actualidad lo hacen por ociosos. En ese entonces no había la explosión demográfica de hoy, y es difícil precisar a qué

¹⁵ Rodríguez Manzanera, Luis. Criminalidad de Menores. Porrúa. México. 2000, pág. 27.

número ascendía la población de jóvenes o menores de edad en esa época, acaso sería que el legislador buscaba que los menores de un modo u otro fueran a parar a escuelas o establecimientos existentes en el país a efecto de que obtuvieran educación, por lo menos la necesaria para poder enfrentarse a la vida.

“Una preocupación sustancial de los padres de la independencia fue terminar con las desigualdades y la discriminación colonial.

Así Hidalgo abolió la esclavitud, Morelos siguió su ejemplo y proclamó la igualdad de todos los hombres...

El presidente José Joaquín de Herrera, durante su gestión (1848-1851) fundó la Casa de Tecpan de Santiago, conocida también como Colegio Correccional de San Antonio, institución exclusiva para delincuentes menores de 16 años, sentenciados o procesados, con un régimen de tipo cartujo (aislamiento nocturno, trabajo en común con regla de silencio), y con separación de sexos.

En la época juarista, al suprimirse las órdenes monásticas, separarse el Estado y la Iglesia, nacionalizarse los bienes eclesiásticos y secularizarse los establecimientos de beneficencia, es el gobierno el que va a hacerse cargo de orfanatorios y hospicios (años 1859 al 1861).”¹⁶

La sanción para los menores que delinquían en esa época era la reclusión en las casas escuela.

Podemos considerar que en su momento fue importante la creación del Código penal de 1871, por ser el primero en materia federal, y decretar las circunstancias excluyentes de responsabilidad criminal; también conocido como Código Martínez de Castro por ser el jurista que presidía la comisión que lo creó.

Y para dar cumplimiento a lo anterior se formaron las Casas de Corrección de Menores (una para varones y otra para mujeres),

¹⁶ *Ibidem.* pág. 27.

transformando la vieja escuela de Tecpan de Santiago, en el año de 1880, en la Escuela Industrial de Huérfanos.

Este código estableció como bases para definir la responsabilidad de los menores, su edad y discernimiento, porque declaró la incapacidad absoluta para los menores de nueve años de edad, así como a la imputabilidad condicionada a la prueba de discernimiento, cuando el infractor tuviese entre nueve y catorce años de edad.

2.2 CÓDIGO PENAL DE 1912

Proyecto de reformas

“No hay innovación digna de comentario en el sistema de inimputabilidad, absoluta o condicionada, de los menores de edad penal. Se conserva el sistema del Código de 1871, suprimiendo tan sólo la mención del acusador en la fracción IV del artículo 34, y agregando a la educación intelectual entre las que mencionaba el recordado artículo 127, relativo a la reclusión en establecimiento de corrección penal.

Artículo 34.- Las circunstancias que excluyen la responsabilidad criminal por la infracción de las leyes penales son:

IV. La decrepitud, cuando por ella se ha perdido enteramente la razón.

Y agregó al artículo 127 la educación intelectual quedando de la siguiente manera:

Artículo 127.- La reclusión de esta clase (en establecimiento de corrección penal) se hará efectiva en un establecimiento de corrección, destinado exclusivamente para la represión de jóvenes

mayores de nueve años y menores de diez y ocho, que hayan delinquido con discernimiento. En dicho establecimiento recibirán a la vez educación física, intelectual y moral.

Sobre la base de una promoción del gobierno del Distrito Federal, Macedo y Pimentel dictaminaron que convendría elevar a 14 años la edad de irresponsabilidad absoluta, y sujetar a prueba de discernimiento a los infractores de entre 14 y 18 años de edad. Pero esta plausible idea no prosperó en el proyecto mismo. Como tampoco corrieron fortuna otras, igualmente suscritas por Macedo y Pimentel: excluir de pena a los menores que cometieran faltas levísimas, resolver siempre en favor de los menores, en caso de duda sobre el discernimiento, vistos los funestos resultados de la reclusión en casas de reclusión; y sustraer a los menores de la represión penal y someterlos en cambio a la tutela moral de la sociedad, siguiéndolos muy de cerca y sin abandonarlos un momento, para dirigir su marcha por los buenos senderos.”¹⁷

“El Código penal del D.F., de 1871, fue modificado varias veces bajo el porfirismo (26 de mayo de 1884; 22 de mayo de 1894; 6 de junio de 1896; 5 de septiembre de 1896; 8 de diciembre de 1897; 13 de diciembre de 1897). Además, el 20 de junio de 1908 se estableció la pena de relegación en el derecho penal distrital. Una comisión, presidida por Miguel S. Macedo, que debía elaborar un amplio proyecto de reformas, no tuvo resultado práctico inmediato; cuando, en 1912, el proyecto estaba listo, la revolución ya había comenzado. Sin embargo, el proyecto influyó en el Código penal del D.F. (al mismo tiempo código penal federal) de 1931.”¹⁸

Se puede observar que este proyecto conservó la estructura del Código de 1871, propuso medidas de mejoramiento, pero sin romper con el criterio del discernimiento como consecuencia de la edad. También llamado proyecto Macedonio Pimentel, planteó la inimputabilidad absoluta hasta los catorce años y sujetó a prueba el

¹⁷ García Ramírez, Sergio. Op. Cit. pág. 54.

¹⁸ Floris Margadant, Guillermo. Op Cit. pág. 192.

discernimiento de los infractores entre catorce y dieciocho años de edad.

2.3 CÓDIGO PENAL DE 1929

No apuntó el código de Almaraz ninguna noción positiva de la imputabilidad, por el contrario la enfrentó a través de las excluyentes, que considerablemente redujo, acorde con las ideas positivistas que hasta cierto punto lo inspiraron, al trastorno mental transitorio. De esta suerte se inició, al modo que perdura en el código de 1931 y en el anteproyecto de 1949, la imputabilidad de enajenados y sordomudos.

El maestro Sergio García Ramírez señala que “ningún código mexicano ha acentuado tanto, y con tan poca fortuna, la imputabilidad penal de los menores, como lo hizo el de 1929. Y esto porque, programáticamente fundado en la responsabilidad social, extremó sus prevenciones hasta el punto de sujetar a los menores, en ciertos casos, a las mismas penas prescritas para los mayores, según fue el caso de las llamadas “Sanciones complementarias” y del extrañamiento, el apercibimiento y la caución de no ofender: No sólo tuvo en cuenta el legislador consideraciones de escuela y de defensa social, sino también problemas constitucionales, al regular de esta suerte el régimen de los menores, según declaró José Almaraz. También aplicadas, como medida tutelar, por la legislación específica que demandaba la altura de los tiempos.”¹⁹

En su exposición de motivos señala que el mismo se redactó con base en que desaparecido el principio de responsabilidad moral y con él las excluyentes relativas a la menor edad, se imponía escoger las sanciones o medidas adecuadas para transformar a los menores delincuentes en individuos socialmente capaces para vivir en sociedad.

¹⁹ Op Cit. pág. 70.

A continuación se mencionan los artículos que se refieren a los menores de edad en el código de 1929 a efecto de conocer la forma en que se sancionaba a los menores, y establecía lo siguiente:

Artículo 69.- Las sanciones para los delincuentes comunes mayores de dieciséis años son:

- I.- Extrañamiento;
- II.- Apercibimiento;
- III.- Caución de no ofender;
- IV.- Multa;
- V.- Arresto;
- VI.- Confinamiento;
- VII.- Segregación, y
- VIII.- Relegación.

Artículo 71.- Las sanciones para los delincuentes menores de dieciséis años, además de los precedentes que mencionan el artículo 73 y las tres primeras fracciones del 69, son:

- I.- Arrestos escolares;
- II.- Libertad vigilada;
- III.- Reclusión en establecimientos de educación correccional;
- IV.- Reclusión en colonia agrícola para menores, y
- V.- Reclusión en navío-escuela.

Artículo 121.- La libertad vigilada consistirá: en confiar, con obligaciones especiales apropiadas a cada caso, el menor delincuente a su familia, a otra familia, a un establecimiento de educación o a un taller privado, bajo la vigilancia del Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social, por una duración no inferior a un año y que no exceda del cumplimiento de los veintiuno por el menor.

Artículo 122.- La reclusión en establecimiento de educación correccional, se hará efectiva en una escuela destinada exclusivamente para la corrección de delincuentes menores de dieciséis años, con aislamiento nocturno y aprendizaje industrial o

agrícola durante el día, con fines de educación física, intelectual, moral y estética. La reclusión no será inferior a un año ni excederá del cumplimiento de los veintiuno por el menor; pues desde que los cumpla, se le trasladará al correspondiente establecimiento para adultos o se le dejará libre a juicio del Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social.

Artículo 123.- La reclusión en navío-escuela se hará efectiva en una granja-escuela con trabajo industrial o agrícola durante el día, por un término no inferior a dos años, y sin que pueda exceder del cumplimiento de los veintiuno por el menor: Es aplicable a la reclusión en colonia agrícola lo dispuesto en el artículo anterior sobre aislamiento nocturno, fines educativos y traslación a establecimientos para adultos en su caso.

Artículo 124.- La reclusión en navío-escuela se hará en la embarcación que para el efecto destine el Gobierno, a fin de corregir al menor y prepararlo a la marina mercante. Esta reclusión durará todo el tiempo de la condena y el de la retención en su caso; pero no excederá del cumplimiento de los veintiún años del menor.

Artículo 181.- Las sanciones que correspondan a los menores delincuentes, tendrán la duración señalada para los mayores; pero desde que cumplan los dieciséis años, quedarán al cuidado del Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social, el que señalará el establecimiento adecuado al que deban trasladarse.

Artículo 182.- El menor delincuente que no fuere moralmente abandonado ni pervertido, ni en peligro de serlo y cuyo estado no exija un tratamiento especial, será confiado en situación de libertad vigilada a su familia, mediante caución adecuada, a juicio del Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social.

Artículo 183.- El menor delincuente moralmente abandonado, será confiado en situación de libertad vigilada, a una familia honrada.

Si esto no fuere posible, o si no se cumplen las obligaciones especiales a que se refiere el artículo 142, el menor se confiará a una escuela, a un establecimiento de educación o a un taller privado.

Artículo 184.- Al menor que hubiere cometido un delito cuya sanción sea la privación de libertad por más de dos años, si está moralmente pervertido o revela persistente tendencia al delito, se le aplicará la sanción correspondiente, que cumplirá en un establecimiento de educación correccional.

Artículo 185.- El delincuente mayor de doce años y menor de dieciséis, podrá ser condenado condicionalmente, si el delito cometido no merece sanción mayor de 5 años de segregación; en caso contrario, cumplirá su condena en colonia agrícola.

Artículo 186.- Si el delito tuviere una sanción mayor o si el menor revela tendencia persistente al delito, se le destinará desde luego a la colonia agrícola o al navío-escuela.

Artículo 187.- En tanto se establecen las colonias agrícolas y el navío-escuela, las sanciones que se impongan a los menores se extinguirán en la escuela de educación correccional.

Artículo 188.- Las sanciones con que se conminan los delitos en el Libro Tercero de este Código, deberán substituirse para los menores de dieciséis años, de la siguiente manera: I. Segregación y relegación, por reclusión en establecimientos de educación correccional, colonias agrícolas a navío-escuela; II: Confinamiento, por libertad vigilada; y III: Multa, por libertad vigilada, arrestos escolares reclusión en establecimientos de educación correccional, según la temibilidad del menor.

En la exposición de motivos de este código “Almaraz criticó la clásica clasificación de excluyentes y su fundamento, aduciendo que la

sociedad tiene que defenderse de los locos, de los anormales, de los alcohólicos, de los toxicómanos y de los menores delincuentes. Desde el punto de vista de la defensa social, tan anormales son estos individuos como los normales, y tal vez en ellos esté más indicada la defensa. Lo que deberá variar es la clase de sanción, de tratamiento, en vista de la adaptación o la eliminación, de la corrección o de la inocuización. El mismo manifiesta que el código se redactó sobre la base de que, desaparecido el principio de responsabilidad moral y con él las excluyentes relativas a la menor edad, se imponía escoger las sanciones o medidas adecuadas para transformar a los menores delincuentes en individuos socialmente capaces para vivir en sociedad. Y para no pecar de inconstitucional, dijo, la Comisión considera delincuentes, desde el punto de vista social y no moral, a los menores que con sus actos revelan el estado peligroso. Finalmente Almaraz razonaba su postura en estos términos: Como este proyecto se basa exclusivamente en la doctrina de la defensa social y como las sanciones para delincuentes adultos persiguen un fin correccional y carecen de todo carácter de expiación o de compensación, desaparece la necesidad de crear un cuerpo de leyes especiales para menores. Esto no quiere decir de ningún modo, que las medidas educativas que deben aplicarse a los menores no sean cualitativamente distintas de las sanciones para adultos.”²⁰

El código penal de 1929, fue el que más trató sobre la imputabilidad de los menores, pues de la lectura de los artículos descritos se percibe que el legislador pretendía que los menores tuvieran además de educación escolar un sustento en el futuro, imponiéndoles alguna ocupación que les permitiera aprender un oficio u ocupación para ser mejor como ciudadanos, y productivos toda vez, que dentro de las sanciones en colonias agrícolas o navío-escuela recibían el adiestramiento correspondiente para aprender un oficio; se hace una diferencia entre los menores delincuentes de doce años, entre los de doce a dieciséis años, y a los mayores de dieciséis años, otorgándole a cada uno una sanción según su edad, o si fuere moralmente abandonado, o su persistente tendencia al delito, o si estuviere moralmente pervertido o abandonado. La sanción impuesta la debía cumplir en el lugar destinado para ello, pero si en el

²⁰ ibídem. pág. 69-70.

transcurso de cumplir su sanción cumplía la mayoría de edad, es decir 21 años, la sanción tenía que cumplimentarla en los establecimientos destinados para los delincuentes adultos. Se establece la existencia de un Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social, quedando bajo su cuidado los menores delincuentes que tenían una pena señalada para los mayores, y desde que cumplían los dieciséis años, éste designaba el establecimiento adecuado para trasladarlos.

2.4 CÓDIGO PENAL DE 1931

Por lo que hace a éste, el mismo Sergio García Ramírez expresa que “con técnica deficiente, por muchos conceptos, el código de 1931 aborda el problema de la imputabilidad, referido según una limitadísima faz negativa: sólo minoridad (artículo 119, ya derogado por la ley que creó el Consejo Tutelar del Distrito Federal)... Entre las bases que inspiraron la redacción del código, la marcada con la letra “h” indicó: “Dejar a los niños completamente al margen de la función penal represiva, sujetos a una política tutelar y educativa”. No obstante tan encomiable objetivo, la comisión redactora hubo de plantearse un problema de constitucionalidad resumido en estos términos: ¿Es posible restringir la libertad a los menores infractores, aplicando medidas en distinta forma de la prevenida por los artículos 16, 19 y 21 de la Constitución, no considerando a dichos menores como ‘procesados’ ni objeto de una acción penal? ¿Las medidas que dicte el tribunal afectan a las garantías individuales de la persona del menor?. Ante semejantes problemas se sugirió la conveniencia de promover la reforma de la Constitución, e incluso se sostuvo que la jurisprudencia de la Suprema Corte debería armonizar las garantías individuales con las nuevas tendencias en materia de minoridad. En el proyecto definitivo se aprobó por mayoría el criterio que sustenta el código en vigor, a lo que contribuyó la ejecutoria pronunciada por nuestro supremo tribunal en el amparo promovido por el menor Ezequiel Castañeda. En dicha ejecutoria se sostuvo que la acción del Estado frente a los menores no es autoritaria, en sentido estricto, sino que reviste carácter social. Así, el Estado no obra como autoridad; en

cambio, se substituye a los encargados del menor para realizar una misión social respecto a éste.”²¹

El artículo 119 de este código ordenó el internamiento de los menores que infrinjan las leyes penales, y los preceptos siguientes regularon minuciosamente las medidas aplicables al menor infractor. La fijación de la mayoría de edad penal en 18 años, se explica aduciendo que sobre tal edad es más exacta la determinación pericial en vista del desarrollo dentario y somático. Pero también se censuró esta elevación de la mínima edad de responsabilidad penal, dispuesta a pesar de los caracteres indudables de precocidad de la raza y sin hacer distinciones, como los hacen en otros pueblos.

Los apercibimientos e internamientos que eran aplicables a los menores son:

- I. Reclusión a domicilio.
- II. Reclusión escolar.
- III. Reclusión en un hogar honrado, patronato o instituciones similares.
- IV. Reclusión en establecimiento médico.
- V. Reclusión en establecimiento especial de educación técnica.
- VI. Reclusión en establecimiento de educación correccional; (artículo 120).

Para autorizar que la reclusión fuera en establecimiento oficial de educación correccional, los jueces podían, cuando lo estimaban necesario, exigir fianza de los padres o encargados de la vigilancia del menor;(artículo 121).

Cuando del menor llegue a los dieciocho años antes de terminar el período de reclusión que se le hubiere fijado, la autoridad encargada de la ejecución de sanciones decidirá si debe ser trasladado al establecimiento destinado a mayores; (artículo 122).

²¹ Op Cit. pág. 79-81.

El autor Ignacio Villalobos señala respecto a este código que: “solamente resultaban aplicables las reclusiones en establecimientos oficiales, médico o de educación correccional, cualquiera que sea el nombre que a estos últimos se quiera dar, pues de acuerdo a nuestra idiosincrasia es ocioso pensar que esta clase de menores abandonados, de niños problema o de infatuados y peligrosísimos rebeldes, sean aceptados gratuitamente y arostóticamente en hogares honorables y por lo que va a las llamadas reclusiones a domicilio y en escuelas privadas la falta de vigilancia afectiva y de obligación a los planteles particulares convierte tales reclusiones en utopías o en un verdadero abandono de los casos como si nada hubiera ocurrido.”²²

Por otra parte, el Doctor Sergio García Ramírez señaló que: “La criminología contemporánea se ha ocupado en señalar la precocidad delictual, y la estadística no deja lugar a dudas sobre esto. Según algunos autores, hoy día resulta elevada la edad de 18 años, si se quiere combatir con éxito a la criminalidad, al menos en el reducido campo reservado al código represivo. Por ello, una solución intermedia -que sólo recordamos, sin patrocinarla-, aconseja el estudio individual de los factores entre 16 y 18 años, para determinar si hubo plena capacidad de entender y de querer. Ahí donde ésta falte, debería entrar en juego sólo la medida asegurativa; donde exista, en cambio, habría lugar para la pena, sin perjuicio de las modalidades específicas de ejecución que la edad aconseje. Por otra parte, resulta censurable que el código de 1931 se ocupase en la regulación de las consecuencias jurídicas de la conducta antisocial del menor en vez de limitarse a legislar sólo sobre su inimputabilidad. Ya lo hemos visto: la ley para los menores no encuentra acertado acomodo en un código penal.”²³

Podemos apreciar que es a partir de este código que se inicia la época tutelarista por parte del Estado, y por más de que la impartición de justicia de menores delincuentes no siguiera siendo una copia de la de los adultos; y esto es en virtud de que el menor quedó en calidad de objeto de derecho, que no de sujeto, creándose desde aquél entonces las casas hogar para hombres y mujeres, también las casas de tratamiento readaptatorio para los dos sexos.

²² Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Porrúa. México. 1975, pág. 645.

²³ Op Cit. pág. 81-82.

2.5 ANTEPROYECTOS DE:

a) CÓDIGO PENAL DE 1949

“Concebido sólo como reforma al código en vigor, el anteproyecto penal de 1949 no introdujo algunas necesarias reformas substanciales. Empero mejoró considerablemente al código de 1931 en varios aspectos relativos a la imputabilidad. Desde luego, el anteproyecto eludió, como la legislación mexicana histórica y la vigente, una formulación positiva de la imputabilidad... Por lo que hace a la minoridad, pocas son en verdad las innovaciones consignadas a este capítulo. Se limitan a introducir la libertad vigilada entre las medidas a cargo del Tribunal para menores (artículo 110, VII), y a substituir el inadecuado vocablo reclusión por el mejor y más moderno de “internamiento” (artículo 111). Criticable es, sin duda, que el anteproyecto haya conservado a los menores como sujetos a la regulación penal. Y este error acarrió a dicho anteproyecto la censura de numerosos comentaristas, (Sergio García Ramírez).”²⁴

Artículo 109.- Los menores de dieciocho años que cometan infracciones a las leyes penales, serán internados por el tiempo que sea necesario para su corrección educativa.

Artículo 110.- Los Tribunales para Menores tienen la facultad de imponer en sus resoluciones, las siguientes medidas protectoras: I. Internamiento a domicilio; II. Internamiento escolar; III. Internamiento en un hogar honrado, patronato o instituciones similares; IV. Internamiento en establecimiento médico; V. Internamiento en establecimiento especial de educación técnica; VI. Internamiento en establecimiento de educación correccional, y VII. Libertad vigilada.

Artículo 111.- Para autorizar el internamiento fuera del establecimiento oficial de educación correccional, los jueces podrán, cuando lo estimen necesario, exigir fianza de los padres o encargados de la vigilancia del menor.

²⁴ Op Cit. pág. 99-100.

Artículo 112.- A falta de acta del Registro Civil, la edad se fijará por dictamen pericial, pero en casos dudosos, por urgencia o por condiciones especiales de desarrollo precoz o retardado, los jueces podrán resolver según su criterio.

Artículo 113.- Cuando el menor llegue a los dieciocho años antes de terminar el período de internamiento que se le hubiere fijado, la autoridad encargada de la ejecución de sanciones decidirá si conviene o no el que sea trasladado al establecimiento destinado a mayores. La propia autoridad queda facultada para fijar el lugar de internamiento o reclusión, en el caso de que el sujeto fuere detenido siendo mayor de dieciocho años por infracciones cometidas cuando tenía menos de dicha edad.

Se puede observar que en este anteproyecto los menores de dieciocho años son considerados inimputables, y la autoridad facultada para conocer de los menores en sus resoluciones solo imponían medidas protectoras, teniendo el Estado la función de protector y no de autoridad que sanciona. Y de la lectura de los artículos 109, 110, 111 y 113 se aprecia que el legislador pretendía de alguna manera que los padres tuvieran cierta responsabilidad para con los menores, porque una de las medidas protectoras era la libertad vigilada y cuando los padres solicitaban la reclusión del menor fuera del establecimiento oficial, el juez, facultado para esto, les solicitaba una fianza a los padres o encargados del menor para garantizar la vigilancia y educación del menor, pero era cuando lo consideraba pertinente.

b) CÓDIGO PENAL DE 1958

Este anteproyecto sacó por completo el problema de la inimputabilidad del artículo relativo a las excluyentes de incriminación, para ubicarlo mejor en un capítulo especial del título específicamente consagrado al delincuente. Por otra parte, el anteproyecto intentó una definición positiva de la imputabilidad. Inspirados en la ley italiana, en

este proyecto se definió a la imputabilidad como la capacidad de entender y querer (artículo 15). Pero olvidaron calificar esos términos de “entender y querer”, como la facultad de comprender el carácter ilícito de la conducta y de inhibir los impulsos delictivos, respectivamente. Y al no ser especificadas estas calificaciones aún el niño y el enajenado caerían dentro de la zona de imputabilidad, si no lo salvaran otras prescripciones del anteproyecto.

De este anteproyecto el autor Sergio García Ramírez señala: “Ante una definición acertada de la imputabilidad -y no lo fue la de 1958- sería superfluo enumerar las causas de inimputabilidad. Sin embargo el proyectista de 1958 prefirió hacerlo, para excluir de ellas a la minoría de edad, “la cual tiene un tratamiento totalmente diverso”. No nos parece suficiente esta razón. Si bien es cierto que la regulación relativa a los menores infractores debe salir del Código Penal y confiarse, en cambio, a una legislación tutelar adecuada, no es menos cierto, que en estricto rigor técnico, los menores de edad son inimputables, por falta de desarrollo mental suficiente para comprender lo ilícito de su conducta y frenar sus impulsos criminales. En estos términos, ninguna vía mejor para excluirlos del Código Penal que aquella de la inimputabilidad... Pero si queremos señalar, en cambio, que el anteproyecto se ocupó una vez más, inadecuadamente de la delincuencia de menores, a la que dedica íntegramente el título VI de su Libro Primero. Esta inclusión de los menores en el anteproyecto - cuando bastaba con haberlos declarado inimputables, sin más: esto es, fuera del derecho punitivo por obra de una presunción juris et de jure de inimputabilidad-, resulta incongruente en un anteproyecto que intentó reformar, a fondo, la legislación penal vigente. Con la anterior salvedad, parece correcto el artículo 98 del texto reseñado, al confiar al órgano ejecutor de sanciones, y no ya a la autoridad judicial, la resolución acerca del traslado de los menores infractores que han llegado a la mayoría de edad penal, a un establecimiento destinado a mayores.”²⁵

Artículo 15.- Nadie podrá ser sancionado por una conducta o hecho previstos por la ley como delito, si en el momento de cometerlo

²⁵ ibídem. pág. 107-108.

no era imputable. Es imputable quien tiene la capacidad de entender y de querer.

Artículo 95.- Los menores de dieciocho años que cometan infracciones a las leyes penales, serán internados por el tiempo que sea necesario para su corrección educativa.

Artículo 96.- Según las condiciones peculiares del menor y la gravedad del hecho, apreciadas en lo conducente, como lo dispone el artículo 49 las medidas aplicables a los menores serán con apercibimiento, e internación en la forma que sigue: I. Reclusión a domicilio; II. Reclusión escolar; III. Reclusión en un hogar honrado, patronato o instituciones similares; IV. Reclusión en establecimiento médico; V. Reclusión en establecimiento especial de educación técnica, y VI. Reclusión en establecimiento de educación correccional.

Artículo 97.- Para autorizar la reclusión fuera del establecimiento oficial de educación correccional, los jueces podrán, cuando lo estimen necesario, exigir fianza, de los padres o encargados de la vigilancia del menor.

Artículo 98.- A falta de acta del Registro Civil, la edad se fijará por dictamen pericial, pero en casos dudosos, por urgencia o por condiciones especiales de desarrollo precoz o retardo, los jueces podrán resolver según su criterio. Cuando el menor llegue a los dieciocho años antes de terminar el periodo de reclusión que se le hubiere fijado, la autoridad encargada de la ejecución de sanción decidirá si debe ser trasladado al establecimiento destinado a mayores.

c) CÓDIGO PENAL DE 1963

A diferencia del anteproyecto anterior, éste omitió una definición positiva de la imputabilidad, necesaria en la doctrina pero peligrosa en un texto positivo y siempre abierta a la crítica; de las

causas de inimputabilidad, se obtuvo, en esa época, fácilmente la noción positiva que es la capacidad de entender y querer.

“El anteproyecto reduce a dos artículos, el 107 y el 108, constitutivos del título VIII del Libro Primero, la regulación de la minoridad penal. Y sólo habla de los menores para excluirlos, categóricamente, del derecho punitivo... Con todo el anteproyecto adelanta un paso de gigante sobre los textos precedentes: fuera queda ya, por fin, la anticuada enumeración de las medidas de seguridad para menores, y fuera, también, la regulación accesoria relativa al menor que ha infringido una ley penal. A nuestro juicio, no acierta el proyectista al reducir la mayoría de edad penal a dieciséis años, aduciendo al respecto que en la actualidad existen un desarrollo mental más acelerado y considerable precocidad delictiva (Sergio García Ramírez).”²⁶

Artículo 107.- Los menores de 16 años que realicen conductas o hechos considerados por la ley como delitos, quedarán sometidos a las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito y Territorios Federales y normas de procedimiento.

Artículo 108.- El régimen penitenciario especial relativo a los delincuentes de 16 a 21 años, será señalado por la Ley de Ejecución de Sanciones.

Este anteproyecto de alguna manera acertó en reducir la edad penal a dieciséis años; quedando los menores de esa edad fuera del derecho penal y eran sometidos a las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito y Territorios Federales. Desafortunadamente sólo quedó en anteproyecto, pero hay que destacar que si en ese entonces se consideraba que había jóvenes con desarrollo mental acelerado y una precocidad delictiva, hoy en día es mayor, debido al tipo de educación escolar, y que no es igual a la de esa época, y también al avance de la tecnología.

²⁶ Op Cit. pág. 115-116.

2.6 LEY QUE CREA EL CONSEJO TUTELAR PARA MENORES INFRACTORES DE FECHA 2 DE AGOSTO DE 1974

La preocupación por legislar en cuestión de menores en nuestro país es antigua, y para llegar a ésta, se ha recorrido un largo camino, a continuación se mencionan algunas fechas sobresalientes.

El Decreto de 17 de enero de 1853 ordena que se creen jueces para menores de primera y segunda instancias, nombrados por el Gobierno del Distrito Federal a propuesta de la Suprema Corte de Justicia. Estos jueces tomaban medidas contra delincuentes y vagos.

Cabe hacer la aclaración de que el primer país en crear tribunales para menores fue Estados Unidos de Norteamérica, y dado su avance de en materia de menores, de alguna manera tuvo gran influencia en nuestro país.

Dado los avances y reformas en el extranjero se hacen proyectos en 1908, 1912 y 1920.

En 1908, el Gobierno del Distrito Federal, planteó la reforma de la legislación relativa a menores, invocando el ejemplo de los Estados Unidos, que crearon la figura del “juez paternal”, que tenía como misión dedicarse al estudio de la infancia y la juventud de los delincuentes, apreciar cada caso en sus detalles y circunstancias peculiares; remontarse a los antecedentes a fin de conocer la causa generadora del delito, para proceder aplicando a cada uno lo que en justicia le corresponda, pero sobre la base de evitar que ingresaran a la cárcel. La creación de esta figura no encajaba dentro de las reglas o cánones del Código de Procedimientos Penales en vigor, por lo que se propuso la modificación sustancial de la jurisdicción vigente, así como de su funcionamiento.

En este proyecto se hizo la proposición de que todos los menores de catorce años que hubieran obrado sin discernimiento, los jueces procurarían ponerlos en libertad siempre que acreditaran que podían volver al seno familiar sin peligro, por haber mejorado su conducta y haber concluido su educación, o porque pudiera adquirirla fuera del establecimiento correccional. Y para dictaminar sobre esta iniciativa se designó a los Licenciados Miguel S. Macedo y Victoriano Pimentel, quienes la recomendaron de manera entusiasta.

A pesar de que había un ambiente favorable a la creación de los jueces paternales, los magistrados especiales para menores no llegaron a crearse todavía, pero quedaron las ideas que inspiraron este proyecto como el primer antecedente para poder contar con un Organismo Jurisdiccional para menores en nuestro país.

En el año de 1912, se llevaron a cabo los trabajos de reforma del Código Penal y reciben la Subcomisión antes citada en el proyecto de los jueces paternales. En éste, se hizo caso omiso al dictamen de los señores Macedo y Pimentel (que había sido aprobado por la Secretaría de Gobernación el 28 de mayo de 1912 y enviado a la Secretaría de Justicia en oficio fechado el primero de junio del mismo año), se dio marcha atrás a esos trabajos de reforma, y no se cambió todavía la legislación de 1871.

El proyecto de reforma de la Ley Orgánica de los Tribunales del fuero común del Distrito Federal, que se inició el 27 de noviembre de 1920, se incluye la propuesta de la creación de un Tribunal Protector del Hogar y de la infancia, integrado por tres jueces y su principal función sería proteger el orden de las familias y los derechos de los menores. Este proyecto es de los abogados Martínez Alomía y Carlos Ángeles.

Para el año de 1923 se celebró el Congreso Criminológico, en el cual se aprueba el proyecto del abogado Antonio Ramos Pedrueza, que insistía en crear los Tribunales para Menores, y éste sirve de inspiración para la creación del referido tribunal en el Estado de San Luis Potosí en el mismo año.

Se formula y aprueba en el año de 1926, el Reglamento para la Calificación de los Infractores Menores de Edad en el Distrito Federal. Este reglamento tuvo carácter provisional, en tanto se legislaba sobre la materia, se estableció un Tribunal Administrativo para Menores (que dependía del gobierno de la ciudad) y con un procedimiento sencillo atendía a los menores de 16 años que violaran la ley, y que fueran absueltos por falta de discernimiento por los tribunales comunes; eso fue el 19 de agosto y para el 10 de diciembre del mismo año se instala el Tribunal Administrativo, siendo sus jueces: un médico, el Dr. Roberto Solís Quiroga, un profesor normalista, Salvador M. Lima; y una experta en estudios psicológicos, la Profra. Guadalupe Zúñiga.

Para el 1o. de octubre de 1928 empezó a regir la Ley sobre la Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal, la cual como reforma fundamental excluye del procedimiento penal a los menores de 15 años, protegiéndolos y fijando bases para corregir sus perturbaciones físicas o mentales o su perversión atendiendo a su educación puberal, y se previó que la policía y los Jueces del Orden Común no deberían tener más intervención con los menores que la de enviarlos al Tribunal de reciente creación para ellos. A esta ley también se le conoció como Ley Villa Michel, por haber sido el Licenciado Primo Villa Michel quien la formulara y redactara.

El mismo Primo Villa Michel expide, el 15 de noviembre de 1928, el Reglamento del Tribunal para Menores del Distrito Federal, y en él, se estableció como función esencial del tribunal, hacer un estudio y observación de los infractores menores de quince años y determinar las medidas a que debían ser sometidos para su educación y corrección.

Es el 22 de abril de 1941, que se expide la Ley Orgánica y Normas de Procedimiento de los Tribunales para Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito y Territorios Federales. Esta ley facultaba a los jueces a imponer las penas contenidas en el código penal, debido a que el tribunal para menores era autoridad administrativa, por tanto estaba incapacitado para imponer penas; esta ley estuvo vigente por más de treinta años.

Ya para el año de 1971, el gobierno de Luis Echeverría comenzó a promover una reforma penitenciaria a nivel nacional, que abarcó a los menores infractores; y por lo que hace a éstos el Dr. Solís Quiroga, estando como Director General de los Tribunales para Menores del Distrito Federal, en vista de las imperfecciones de la Ley de 1941, sugirió a la Secretaría de Gobernación la transformación del Tribunal para Menores en Consejo Tutelar, tomando la ideas de los Consejos Tutelares que se habían creado en otros estados (Morelos en 1959 y Oaxaca en 1964), pero considerando como edad límite los dieciocho años. La esencia de que fuera Consejo Tutelar era, que se evitaría la imposición de sanciones que tuvieran un carácter retributivo o punitivo. Pero no es hasta el año de 1973 cuando la propuesta del Dr. Solís Quiroga cobra realidad.

Se elaboró un proyecto de ley con el objeto de sustituir a los Tribunales para Menores por un Organismo Jurisdiccional Especial para menores, que fuera más moderno y operante, como el Consejo Tutelar, el cual fue redactado por la abogada Victoria Adato de Ibarra, el Dr. Sergio García Ramírez y el Dr. Héctor Solís Quiroga, misma que fue aprobada el 26 de Diciembre de 1973 como Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito y Territorios Federales, siendo publicada en el Diario Oficial el 2 de Agosto de 1974, e iniciando su vigencia el primero de Septiembre del mismo año.

La nueva ley, establecía en su primer artículo "El Consejo Tutelar para Menores tiene por objeto promover la readaptación social de los menores de dieciocho 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 vigilancia del tratamiento. Así mismo el siguiente dispositivo indica que "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, o 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". Se puede observar que en esta ley se estableció como edad competencial a los menores de dieciocho años, sin instituir una edad mínima; el procedimiento era establecido por el Pleno, las Salas, los

consejeros numerarios, supernumerarios, secretarios de acuerdo y los promotores. La función del Pleno era conocer de los recursos que se presentaban contra las resoluciones de las Salas; a las Salas les correspondía resolver los casos en que hubiesen actuado como instructores los consejeros adscritos a dicha Sala; los consejeros tenían que fungir como instructores en los casos que les eran turnados, someter a la Sala los proyectos de resolución correspondiente, y sobre la aplicación y desarrollo de las medidas; la función de los secretarios de acuerdo era acordar con su superior inmediato los asuntos de su competencia, documentar las actuaciones y expedir las constancias procedentes; los promotores intervenían en todo procedimiento seguido ante el Consejo desde el momento en que el menor quedaba a disposición de dicho órgano, vigilando la fiel observancia del procedimiento concurriendo cuando el menor compareciera ante los consejeros, la Sala o el Pleno, proponiendo la práctica de pruebas y asistiendo a su desahogo, formulando alegatos e interponiendo recursos.

Cabe resaltar que en las diligencias celebradas ante el instructor, la Sala o el Pleno del Consejo, no se permitía el acceso al público. El pleno se integraba por un Presidente (Licenciado en derecho), tres consejeros numerarios (Licenciado en derecho, un médico y un profesor), tres consejeros supernumerarios, un secretario de acuerdos del Pleno, un secretario de acuerdos por cada Sala, el jefe de promotores y los integrantes de éste. Sólo eran impugnables las resoluciones de Sala que imponían una medida diversa de la amonestación, y no así las resoluciones que resolvían la liberación incondicional del menor y aquéllas con que concluía el procedimiento de revisión; el recurso tenía por objeto la revocación o la sustitución de la medida acordada, por no haberse acreditado los hechos atribuidos al menor o la peligrosidad del menor, o haberle sido impuesta una medida inadecuada a su personalidad y los fines de su readaptación social. Las medidas que podían decretarse consistían en internamiento o en libertad vigilada con duración indeterminada, y sujetas a revisión.

2.7 LEY PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL, DE FECHA 24 DE DICIEMBRE DE 1991

Su origen se basó principalmente en el VII Congreso de Naciones Unidas para la prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, que tuvo lugar en la Habana, Cuba en el año de 1990, en el cual se revisaron los principios contenidos en las Reglas de Beijín y en las Directrices de Riad y se aprobaron las Reglas para la Protección de Menores Privados de Libertad.

Para ese entonces el presidente de la delegación mexicana, Licenciado Emilio Rabasa, Subsecretario de Gobernación, nombró una comisión para redactar un proyecto que fuera acorde con los instrumentos de Naciones Unidas, para poder cumplir con los compromisos internacionales para la impartición de una justicia de menores. El proyecto le fue presentado al Sr. Presidente de la República, quien lo sometió al H. Congreso de la Unión, que hizo las modificaciones pertinentes y lo aprobó, y fue publicado como Ley en el Diario oficial de 24 de Diciembre de 1991. A continuación mencionaremos algunos de sus preceptos.

Esta ley, actualmente resulta ser de carácter federal al ser aplicada en toda la República en lo concerniente a las infracciones del orden federal y de orden común por infracciones cometidas en el Distrito Federal (art. 1o.). La misma otorga facultades a los consejos o tribunales locales para menores de los Estados para conocer de los actos u omisiones en menores de 18 años tipificados en las leyes penales federales que se cometan dentro del territorio de dichos estados, previos los convenios que al efecto celebren la federación y los gobiernos de los estados (art. 4, 3er. párrafo), en su primer párrafo dice: "...se crea el Consejo de menores como Órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, el cual contará con autonomía técnica y tendrá a su cargo la aplicación de las disposiciones de la presente ley...", se aprecia que dicha institución

será la encargada de conocer de los asuntos relativos al fuero federal y común, y que mientras no se establezcan los convenios entre la federación y los gobiernos de los Estados, es la única competente para conocer en los asuntos del ámbito federal.

En su artículo 5° establece las atribuciones del Consejo de Menores, que son: “I. Aplicar las disposiciones contenidas en la presente ley con autonomía; II. Desahogar el procedimiento y dictar las resoluciones que contengan las medidas de orientación y protección, que señala esta ley en materia de menores infractores; III. Vigilar el cumplimiento de la legalidad en el procedimiento y el respeto a los derechos de los menores sujetos a esta ley, y IV. Las demás que determinen las leyes y los reglamentos.”

El artículo 6° fija la competencia, estableciendo que el Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de once años y menores de dieciocho años tipificada por las leyes penales, y que los menores de once años serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado, constituyéndose como auxiliares del Consejo.

Dicho precepto refiere en su párrafo segundo que la competencia del Consejo surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores en la fecha de comisión de la infracción que se les atribuya y que atendiendo a lo anterior, tendrá facultades para conocer de las infracciones y ordenar las medidas de tratamiento y orientación que procedan, aun cuando dichas personas hayan alcanzado la mayoría de edad.

Su tercer párrafo faculta al Consejo de Menores para instruir el procedimiento y resolver la situación jurídica de éstos, asimismo le otorga atribuciones para que sea éste quien evaluará las medidas descritas e impuestas en resolución definitiva y ejecutoriada a los menores y que pueden consistir en medidas de orientación, protección y tratamiento.

En el artículo 7° se mencionan las etapas que conforman el procedimiento:

- I. Integración de la investigación de infracciones;
- II. Resolución inicial;
- III. Instrucción y diagnóstico,
- IV. Dictamen técnico;
- V. Resolución definitiva;
- VI: Aplicación de las medidas de orientación, protección y tratamiento;
- VII: Evaluación de la aplicación de las medidas de orientación y tratamiento;
- VIII. Conclusión del tratamiento, y
- IX. Seguimiento técnico ulterior.

I. Integración de la investigación, el Ministerio Público entrega de inmediato a la Unidad de Prevención y Tratamiento a todo el menor que se le atribuya alguna infracción a las leyes penales.

El Comisionado debe comprobar la participación del menor y envía las actuaciones al Consejo de Menores dentro de las 24 horas siguientes de que tuvo conocimiento de ello. En infracciones culposas el menor debe ser entregado de inmediato a sus representantes legales o encargados, fijándole una garantía de pago de daños y perjuicios, este beneficio se extiende a la conducta ilícita que no amerite como sanción la privación de la libertad o permita la pena alternativa.

Los representantes deben presentar al menor cuando sean requeridos, si no, se les imponen medidas de apremio.

II. Resolución inicial, al recibir las actuaciones del Comisionado, de inmediato el Consejero Unitario radica el asunto, abre el expediente y practica las diligencias para esclarecer los hechos. Si el menor no es presentado, solicita la localización y comparecencia del mismo a las autoridades administrativas correspondientes para poder tomarle su declaración inicial. Es aquí

donde el Consejero Unitario tiene un periodo de 48 horas para dictar la resolución inicial y a petición del menor o su defensa se puede ampliar por otras 48 horas.

Esta resolución inicial debe reunir la fijación espacio temporal, determinación del tipo, probable participación del menor en los hechos, fundamentos legales y el razonamiento del porqué se considera que se ha violado la ley penal y que fue producto de su acción u omisión. Al reunirse estos elementos se manda la sujeción del menor a procedimiento, se ordena la práctica de sus exámenes para diagnóstico. Si no hay fundamentos legales o es improbable su participación, no se acredita la infracción, por lo tanto no ha lugar la sujeción al procedimiento.

III. Instrucción y Diagnóstico, esta etapa comprende un plazo de 15 días hábiles para su desarrollo, en ella se practican los estudios que conducirán al diagnóstico biopsicosocial y al dictamen técnico correspondiente. El Comisionado y Defensor cuentan con 5 días hábiles para ofrecer pruebas, en tanto el Consejero recaba pruebas y acuerda diligencias para avanzar en la investigación, son admisibles todas las pruebas no prohibidas en lo Federal.

Dentro de los 10 días hábiles de haber ofrecido las pruebas, se lleva a cabo la audiencia de pruebas y alegatos, realizada en una sola sesión, si no se termina continúa al siguiente día. Al final cada parte cuenta con media hora para exponer verbalmente sus alegatos, que presentarán por escrito.

IV. Dictamen Técnico, es elaborado por el Comité Técnico Interdisciplinario, con base en los estudios hechos por el área Técnica, el Dictamen Técnico debe contener un resumen de los mismos y los datos básicos que debe tomar el Consejero Unitario para individualizar la medida, y éstos son: características de los hechos (tiempo, modo, lugar y ocasión); descripción de características personales del menor; motivación y las condiciones del paso al acto; relación con la víctima, estos datos deben ser valorados técnicamente para realizar un verdadero diagnóstico clínico-criminológico, elaborado en forma interdisciplinaria. Ya hecho esto se pasa a la conclusión, que es la

determinación de la medida; en caso de ser tratamiento interno señalará el mínimo de duración (y el máximo lo establece el artículo 119).

V. Resolución Definitiva, ya celebrada la audiencia y alegatos se cierra la instrucción y el Consejero Unitario tiene un máximo de 5 días para dictar la resolución definitiva. En ella se hace una relación breve de los hechos, una exposición cuidadosa de los motivos y fundamentos de la valoración de las pruebas y los considerandos, fundamentados legalmente; los puntos resolutivos pueden ser en dos sentidos, uno acreditando la existencia de la infracción y la participación del menor y por lo tanto se le individualiza la medida, con base en el dictamen técnico; otro, si no se acredita lo anterior se ordena la entrega del menor a sus legítimos representantes, si no los hay, a una institución de preferencia social, (arts. 20 fr.; 59 fr.V; y 88).

De lo anterior se deduce que el dictamen técnico es de suma importancia, pues debe ser tomado en consideración por el Consejero y la medida individualizada debe dictarse conforme a éste, por lo que no es posible emitir una medida en contra o diferente de la propuesta por el Comité Técnico Interdisciplinario.

VI. Conclusión y Seguimiento, el procedimiento puede concluir anticipadamente por sobreseimiento, a causa de la muerte del menor, declararle un trastorno mental permanente o cuando se dé alguna causa de caducidad o se compruebe que la conducta no constituye infracción. El Consejero Unitario se basa en el informe y hace la evaluación de la medida, y puede librar al menor de la misma, modificarla o mantenerla, en los dos últimos casos se continúa presentando informe y evaluando cada tres meses, hasta su liberación.

El procedimiento concluye con la resolución definitiva con la que el Consejero Unitario determina que no quedó acreditada la existencia de la infracción, o que el menor no tuvo participación en ella y por lo tanto lo entregan a sus representantes legales o a una institución de asistencia de menores.

En el caso de que el Consejero determine la imposición de una medida, el procedimiento termina hasta que el tratamiento se considere concluido y se haya hecho el seguimiento técnico ulterior, y dicho seguimiento está a cargo de la Unidad de Prevención y Tratamiento y tendrá una duración de seis meses a partir de la conclusión del tratamiento.

La aplicación de las medidas se divide en tres grupos: de orientación, de protección y de tratamiento.

Medidas de orientación, son la amonestación, el apercibimiento, la terapia ocupacional, la formación ética, educativa y cultural, la recreación y el deporte.

Medidas de protección son el arraigo familiar, traslado al lugar donde se encuentre el domicilio familiar, inducción a asistir a instituciones especializadas, la prohibición para asistir a determinados lugares, el veto para conducir vehículos.

Medidas de tratamiento, sus modalidades son: externo e interno, el primero puede ser en el medio sociofamiliar o en hogares sustitutos, que proporcionen un modelo de vida adecuado, el segundo se aplica en los centros que el Consejo señale, la unidad encargada de la prevención y el tratamiento debe contar con las instalaciones y el personal necesarios para una adecuada clasificación (edad, sexo, grado de desadaptación) y un tratamiento individualizado a los menores, (arts. 110 a 119).

El artículo 119 señala el límite del tratamiento a un año si es externo y cinco años si es interno.

A los seis meses de iniciada la aplicación de las medidas la unidad encargada de la prevención y el tratamiento debe rendir un informe sobre el desarrollo y avance de las medidas impuestas, (arts. 120 y 121).

Lo relativo a la estructura del Consejo de menores el artículo 8° previene que éste se conformará por: un Presidente del Consejo, una Sala Superior, un Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior, los consejeros unitarios que determine el presupuesto, un Comité Técnico interdisciplinario, los secretarios de acuerdos de los consejeros unitarios; los actuarios; tres consejeros supernumerarios; la Unidad de Defensa de Menores, y las unidades técnicas y administrativas que se determine.

Los artículos 11, 13, 14, 15, 20, 22, 23, 24, 25, 26 y 27, se señala las atribuciones que corresponde realizar a cada uno de sus integrantes.

También forma parte del Consejo de Menores la Unidad de Defensa, cuyas funciones se encuentran reglamentadas en los artículos 30, 31 y 32. El primero de ellos destaca que esta unidad es técnicamente autónoma y tiene por objeto la defensa de los intereses legítimos y de los derechos de los menores ante el Consejo o cualquier otra autoridad administrativa o judicial en materia federal y en el Distrito Federal en materia común.

Todo menor que no cuente con un defensor particular le será designado uno de oficio, perteneciente a la Unidad de Defensa, el cual debe tener título de Licenciado en Derecho a fin de que el menor cuente con una adecuada defensa y pueda cumplir con los fines de la misma y de esa forma esté asesorado y representado en todo el procedimiento.

La figura jurídica del Comisionado queda establecida en el artículo 35, fracción II, quien actúa como representante social, investiga las infracciones cometidas por los menores que le sean turnadas por el Ministerio Público, practica las diligencias de carácter complementario que procedan y tengan por objeto la comprobación de los elementos constitutivos de la infracción, así como la participación en los hechos de los menores.

El artículo 46 señala que el Ministerio Público, en lo concerniente a menores a quienes se les atribuya la comisión de una infracción tipificada como delito, en cuanto tenga conocimiento de ello, acreditará la minoría de edad, y realizará las diligencias necesarias

para remitir inmediatamente las actuaciones correspondientes a la Dirección de Comisionados, quien al recibirlas llevará a cabo las diligencias pertinentes.

El objetivo principal de esta ley vigente son, reglamentar la función del Estado en la protección de los derechos de los menores, promueve y vigila que se respeten los derechos consagrados en la Constitución y, trata de impulsar un sistema de justicia de menores por medio de la celebración de convenios entre la federación y los gobiernos de los Estados.

También se observa que la presente ley sólo es aplicable a mayores de once y menores de dieciocho años de edad y tiene algunas deficiencias, pues no cuenta con mecanismos legales que le permitan impartir una verdadera justicia en materia de menores, esto es consecuencia entre otras cosas a que el procedimiento es muy corto, y los plazos para pasar de una etapa a otra son muy breves y esto no permite llegar al esclarecimiento de los hechos; no hay una obligación impositiva a la reparación del daño, pero ello es consecuencia del carácter tutelarista de esta ley, que tiene no como propósito el castigo o la represión para evitar que el menor delinque, sino su readaptación social y su protección, ello se debe a que atiende principalmente al perfil biopsicosocial del menor, más que a la gravedad de la conducta, pues decreta unas medidas que no son justas por que la máxima son cinco años de internación, no importando si se trata de un homicidio, violación o secuestro. Además su procedimiento es confuso, pues no es penal ni administrativo completamente.

Es a través de la historia como se han adoptado diversas medidas jurídicas en materia de menores, pero la evolución de nuestra sociedad ha hecho que sean nuevos los factores que provocan sus conductas delictivas, lo que hace indispensable la modernización de nuestro ordenamiento jurídico, para prevenir y evitar éstas, ya que sigue en aumento el índice de delitos realizados por personas cuya edad está entre los dieciséis y dieciocho años.

CAPÍTULO III

GENERALIDADES

En el presente capítulo se analizan de manera breve y general algunos conceptos de lo que es delito e infracción, para con ello poder establecer sus diferencias, y ver sus consecuencias en nuestro ámbito social y legal. Asimismo se hace un breve análisis de lo que es la imputabilidad e inimputabilidad, así como su naturaleza y los efectos jurídicos que producen, ya que son tan importantes en nuestra área del derecho.

3.1 CONCEPTO DE DELITO E INFRACCIÓN Y SUS DIFERENCIAS

A continuación, veremos algunos de los conceptos de delito e infracción, para poder establecer sus diferencias; pues es sabido que los menores de dieciocho años de edad no cometen delitos, sólo infracciones a la ley penal. Ahora bien, de acuerdo con la teoría del delito, para que se integre este, necesariamente tienen que conjugarse ciertos elementos que son indispensables para su formación. El criterio acerca del número de elementos que lo constituyen varía según cada autor. Por ello resulta difícil dar un concepto que contenga todas las características comunes que debe tener un hecho para ser considerado como delito y ser sancionado, en consecuencia con una pena.

Así, para Franz Von Litz “el delito es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena. Ernesto Von Beling lo define como la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad.

Edmundo Mezger lo considera una acción típicamente antijurídica y culpable, concepto al que se adhiere Carlos Fontán Balestra. Para Max Ernesto Mayer el delito es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable. Jiménez de Asúa lo estima como un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción.”²⁷

Del Diccionario Jurídico Mexicano extraemos la siguiente definición de delito: “I. En derecho penal, acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal.”²⁸

Se aprecia de los conceptos anteriores que el delito se integra por una conducta típica, antijurídica y culpable. Y de una manera muy breve se exponen estos elementos a continuación:

a) Conducta que puede ser una acción u omisión; dicho de otra manera, la conducta es la voluntad del individuo que se externa de manera positiva o negativa, la cual tiene una finalidad específica. Se dice que hay acción o la externación de la conducta es positiva cuando existen movimientos corporales, que como consecuencia producen cambios en nuestro entorno. Por ejemplo un delito de acción puede ser el robo, pues requiere del movimiento del individuo para apoderarse de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella conforme a la ley. Cuando esta externación de la voluntad es negativa se está en la presencia de la omisión (inactividad), que consiste en dejar o no hacer los movimientos que se debían realizar, por ejemplo, en el delito de abandono de personas, cuando se abandone a un niño que es incapaz de cuidarse así mismo o a una persona enferma teniendo obligación de cuidarlos.

²⁷ Pavón Vasconcelos, Francisco. Op Cit. pág. 166.

²⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México. Porrúa. México. 1996.

b) Típica, se realiza lo que establece el tipo penal y se divide en elementos objetivos y subjetivos. Los primeros comprenden los elementos descriptivos y normativos como son: la existencia de una acción u omisión; la lesión de un bien jurídico o su puesta en peligro; la forma de intervención del sujeto activo; la calidad de los sujetos activo y pasivo; un resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión realizada; la existencia de un objeto material; circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; y entre los elementos normativos tenemos que son de valoración jurídica: sin derecho, sin consentimiento, por ejemplo.

Los subjetivos que comprenden al dolo y culpa en sus diferentes modalidades.

c) Antijurídica, cuando la conducta realizada no está permitida por alguna causa de justificación como pueden ser la legítima defensa, el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho.

d) Culpabilidad, que se integra por tres elementos que son: el primero la imputabilidad (se basa en que el sujeto activo tenga completa salud mental para comprender el carácter ilícito de su conducta y conducirse acorde a esa comprensión); segundo que se tenga el conocimiento de la ilicitud de la conducta; tercero la exigibilidad de otra conducta, esto es, que el sujeto activo tiene múltiples posibilidades de actuar de manera diferente antes de concretizar la conducta penalmente relevante.

Debemos entender que estas características son comunes a todo delito y que el punto de partida es siempre la tipicidad, pues sólo el hecho típico, es decir, la conducta descrita en el tipo legal sirve de base a posteriores valoraciones. Después sigue la indagación sobre la antijuridicidad, que es la comprobación de si el hecho típico cometido es o no conforme a derecho (que no exista una causa de justificación que lo permita). Una vez comprobado que el hecho es típico y antijurídico hay que ver si el autor de ese hecho es o no culpable, esto es, si posee las condiciones mínimas indispensables para atribuirle

ese hecho (si está sano mentalmente o conoce la antijuridicidad del hecho y saber que se le exigía un comportamiento diferente al realizado).

Con la constatación positiva de estos elementos: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad se puede decir que existe delito y su autor podrá ser castigado con la pena que se asigne en cada caso concreto al delito en la ley.

Desde el punto de vista jurídico, delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena; y esto es a consecuencia del principio *nullum crimen sine lege*. Y a continuación vemos lo que en nuestro sistema penal es delito, y para ello basta con remitirnos al Código Penal Federal, en su Título I establece la responsabilidad penal, y en su Capítulo I, señala las reglas generales sobre delitos y responsabilidad.

Artículo 7. “Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omita impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente.

El delito es:

I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.”

Artículo 8. “Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.”

Artículo 9. “Obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley.

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

Planteando la reducción de la edad penal a dieciséis años, se puede afirmar que los menores de dieciocho años, indudablemente realizan conductas, es decir, comportamientos voluntarios de acción u omisión, tipificados por la ley; antijurídicos, debido a que son contrarios a derecho, y culpables porque a esta edad pueden comprender la ilicitud de su comportamiento y conducirse de acuerdo a esa comprensión, y por tanto ser responsables de sus actos, a menos de que padezcan trastorno mental o desarrollo intelectual retardado; y además esta conducta la pueden también realizar en forma dolosa o culposa.

Ahora continuamos con el concepto de infracción, y el Diccionario Jurídico Mexicano lo explica de la siguiente manera: “I. (Del latín infractio, que significa quebrantamiento de ley o pacto.) Es la contravención a normas de carácter administrativo derivada de una acción u omisión”.²⁹

Existen infracciones administrativas que a su vez se consideran delitos, por ejemplo el contrabando, la defraudación fiscal por ello es importante distinguir entre delito e infracción.

²⁹ Op Cit.

Las diferencias que existen entre estos dos conceptos son las siguientes:

La infracción es sancionada generalmente por una autoridad administrativa subordinada, mientras que el delito lo sanciona el poder judicial a través de tribunales independientes.

El acto u omisión que da lugar a la infracción viola disposiciones de carácter administrativo, como por ejemplo, leyes, reglamentos, circulares, etc. El delito vulnera normas de derecho penal que protegen la vida, la salud, el patrimonio.

La infracción puede ser atribuida a personas físicas y a personas morales, el delito solo puede ser llevado a cabo por individuos.

La sanción aplicable en el caso de la infracción se traduce en multas, mientras que el delito tiene como pena la privación de la libertad.

Se puede concluir que existen diferencias de carácter esencial que distinguen a ambos conceptos

El artículo 21 Constitucional establece que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. Y que compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas.

Por lo tanto, ambos conceptos difieren en materia penal únicamente por cuanto a las personas que lo realicen, si es mayor de dieciocho años comete un delito, pero si es un menor de esa edad solo es un infractor. Lo cual es incongruente, por que si se infringe la ley penal debe sancionarse con la misma y no administrativamente. En cambio el manejar sin licencia o no respetar la luz roja del semáforo al conducir un vehículo sólo se trata de faltas administrativas, sin importar la edad de quien las realice.

3.2 CONCEPTO DE IMPUTABILIDAD

Los tiempos cambian y nuestro sistema jurídico también ha evolucionado. En la actualidad el concepto de imputabilidad ya no se maneja como en los códigos penales que señalamos en el capítulo anterior, y donde se establecía que era la mera “capacidad de entender y de querer.”

Empezaremos por las teorías tradicionales, y dentro de éstas están la clásica para quienes la imputabilidad presupone inteligencia y libertad moral, señalan que quien carezca de tales facultades no es imputable y sus actos escapan de la esfera del derecho penal. Para otra teoría, el positivismo la imputabilidad se fundamenta en la actividad psicofísica del agente, por lo que basta que alguien cometa un hecho considerado por la ley como delito y que su conducta sea producto de actividad biosíquica para considerarlo como autor imputable, y tal sujeto debe responder penalmente porque su delito ha demostrado una personalidad más o menos peligrosa que debe ser sometida a readaptación social.

A continuación conoceremos algunos conceptos de imputabilidad por diversos autores.

El español Luis Jiménez de Asúa señala a “la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, es la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y determinarse espontáneamente. Lo primero indica madurez y salud mentales, lo segundo libre determinación o sea la posibilidad de inhibir los impulsos delictivos.”³⁰

Según V. Litz, “la imputabilidad consiste en la capacidad de conducirse socialmente, de observar una conducta que responda a las exigencias de la vida política en común de los hombres. Sólo en

³⁰ Citado por Reyes Echandía, Alfonso. Imputabilidad. Temis. Bogotá, Colombia. 1989, pág. 16.

cuanto esta capacidad existe o se supone puede ser imputada como culpable, la conducta antisocial. Allí donde la facultad de adaptación social falta, completa y permanentemente no tiene ningún sentido querer encontrar móviles de conducta social, en las motivaciones contenidas en la amenaza y ejecución de la pena.”³¹

Alfonso Reyes Echandía define: “la imputabilidad es la capacidad para conocer y comprender la antijuridicidad de la propia conducta y para autorregularse de acuerdo con esa comprensión.”³² Y señala que esa capacidad refleja un modo de actuar y depende de madurez psicológica (mayores de edad), de normalidad sicosomática (sanidad mental) y de factores psico-socio-culturales (correcta valoración normativa); asimismo el imputable debe ser capaz de conocer y comprender que con su comportamiento ocasiona indebidamente daño a otro, lesiona o pone en peligro el interés jurídico que está obligado a respetar, además de esa capacidad de comprensión requiere que pueda regular su conducta de acuerdo a esa comprensión, y una vez que comprenda su ilicitud esté en condiciones de decidir libremente si la realiza o se abstiene de actuar.

Muñoz Conde expresa que “la culpabilidad se basa en que el autor de la infracción penal, del tipo de injusto, del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativos. Al conjunto de esas facultades mínimas, requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber hecho algo típico y antijurídico, se le llama imputabilidad, o más modernamente capacidad de culpabilidad.”³³

Y agrega que quien carece de esta capacidad, por no tener la madurez suficiente, o por sufrir graves alteraciones psíquicas, no puede ser declarado culpable, y por consiguiente, no puede ser hecho responsable penalmente de sus actos, por más que éstos sean típicos y antijurídicos. El concepto de imputabilidad es, pues, un tamiz que

³¹ Citado por Román Quiroz, Verónica. La Culpabilidad y la Complejidad de su Comprobación. Porrúa. México. 2000, pág. 23.

³² Reyes Echandía, Alfonso. Derecho Penal. Temis. Bogotá Colombia. 1990, pág. 191.

³³ Muñoz Conde, Francisco. Teoría General del Delito. Temis. Bogotá, Colombia. 1990, pág. 139.

sirve para filtrar aquellos hechos antijurídicos que pueden ser atribuidos a su autor y permite que, en consecuencia, éste pueda responder de ellos.

“La imputabilidad es la capacidad de comprender la ilicitud del comportamiento y la de determinarse de acuerdo con tal comprensión; el concepto tiene dos componentes esenciales: intelectual y volitivo.

En relación con el primer pilar sobre el que se asienta, nótese que se la define, no como la capacidad de conocer el hecho, sino como la capacidad de comprender, pues en verdad, son distintos los conceptos: conocer es darse cuenta de la materialidad del hecho, mientras que comprender es percatarse del significado del comportamiento, es saber la trascendencia o el sentido de lo que se hace; en pocas palabras: es ponderar, valorar, discriminar; en otros términos: es capacidad de juicio.

En cuanto al aspecto volitivo, podemos decir: es la capacidad que tiene el sujeto para determinarse, para decidir entre varias opciones; es la posibilidad de autorregular su comportamiento, de autodirigirse.”³⁴

El Diccionario Jurídico Mexicano la define así: “Imputabilidad. I. (Del latín *imputare*, poner a cuenta de otro, atribuir). Capacidad condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión.”³⁵

Para Márquez Piñero “la imputabilidad consiste en la capacidad de conocimiento y en la capacidad de motivación (presupuesto existencial de la reprochabilidad).”³⁶

³⁴ Barreto Mariño, Urbano. Lecciones de Derecho Penal, Parte General. Universidad Externado de Colombia. 2002, pág. 355.

³⁵ Op Cit.

³⁶ Citado por Román Quiroz, Verónica. Op Cit. pág. 166.

En nuestro ordenamiento penal no existe una definición respecto a lo que es la imputabilidad, ni expresar positivamente los factores que la condicionan, sólo indica las causas que la excluyen. Por ello, a contrario sensu y acorde al Código Penal Federal se puede establecer este concepto, porque en su Título Primero, Capítulo IV expresa lo siguiente:

Artículo 15. “El delito se excluye cuando:

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

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida se estará a lo dispuesto en el artículo 69-Bis. de este Código.”

Podemos concluir que la imputabilidad es la capacidad de comprender el carácter ilícito de la conducta y la capacidad de motivarse para actuar de acuerdo a esa comprensión.

3.2.1 NATURALEZA Y EFECTOS JURÍDICOS.

Por cuanto hace a este aspecto cabe sólo mencionar que existen diversas posiciones doctrinarias que la ubican como un presupuesto del delito, presupuesto de la culpabilidad, presupuesto de punibilidad, y como elemento de la culpabilidad, corriente última que consideramos acertada y veremos de forma muy breve.

Se considera a la imputabilidad como elemento de la culpabilidad, y puede sintetizarse así “entre los requisitos indispensables para integrar el concepto de culpabilidad está la libertad de querer, entendida como posibilidad efectiva de parte del

agente y en el momento de la comisión del hecho, de actuar diversamente a la previsión de la norma, y como tal libertad del querer debe excluirse de los inimputables, la imputabilidad no puede menos de ser un elemento de la culpabilidad, (Reyes Echandía, Alfonso).³⁷

“La teoría finalista considera que la imputabilidad es elemento de la culpabilidad, señala que es imputable quien está en capacidad de comprender lo injusto del hecho y de determinar su voluntad de acuerdo a esa comprensión, pero aceptan al propio tiempo que un inimputable puede actuar dolosa o culposamente, como quiera que sea dolo y culpa no pertenecen a la culpabilidad.”³⁸

“En palabras de Welzel, se trata de la capacidad que tiene el autor para:

- a) Comprender lo injusto del hecho, y
- b) Determinar su voluntad, de acuerdo con esa comprensión.”³⁹

Welzel pronuncia que la culpabilidad es la reprochabilidad de la formación de voluntad. El autor hubiera podido formar una voluntad de acción adecuada a la norma en lugar de la voluntad antijurídica de acción, ya sea que ésta tienda dolosamente a la concreción de un tipo, o que no aporte la medida mínima de dirección finalista impuesta. Por consiguiente, toda culpabilidad es culpabilidad de voluntad. Solamente lo que el hombre hace con voluntad puede serle reprochado como culpabilidad. Sus dones y predisposiciones, es decir, todo lo que el hombre es en sí mismo, sean más o menos valiosos, pueden ser también valorados, pero solamente lo que de ellos hizo o como los empleó, en comparación con lo que hubiera podido hacer de ellos o debido emplear, solamente esto puede serle computado como mérito o reprochado como culpabilidad. Y este reproche presupone que el autor hubiera podido formar su decisión antijurídica de acción en forma más correcta, adecuada a la norma, y esto no en el sentido abstracto

³⁷ Op Cit. pág. 18.

³⁸ Reyes Echandía, Alfonso. Op Cit. pág.190

³⁹ Citado por Román Quiroz, Verónica. Op Cit. pág. 166-168.

de lo que hubiera podido hacer un hombre cualquiera, en lugar del autor, sino muy concretamente, de que ese hombre, en esa situación, debió formar su decisión de voluntad en forma adecuada a la norma.

Con lo anterior se pone de relieve que la culpabilidad jurídicopenal constituye exclusivamente un individualizador juicio de reproche contra el autor por su motivación contraria al deber, referida al acto y evitable personalmente.

De este modo resulta imputable el autor que es capaz de comprender lo ilícito de su hacer y de actuar conforme a ese conocimiento. La característica intelectual de la imputabilidad (es la capacidad de conocimiento) y su parte volitiva (la capacidad de dirección).

La imputabilidad por si sola no produce ningún efecto jurídico, debe acompañarse de otros elementos para surgir en la esfera jurídica. Es decir, el individuo, por el sólo hecho de pertenecer a una sociedad y Estado, su actuar no tendrá relevancia para el sistema penal sino hasta que realice una conducta (acción u omisión) típica (establecida en ley), antijurídica (que no haya ninguna causa de justificación a su favor) y culpable (debe ser imputable por tener la capacidad de comprender el carácter ilícito de su conducta y conducirse acorde a esa comprensión, además saber que su actuar es antijurídico y que le era exigible un comportamiento distinto al realizado). Y una vez fundados estos elementos se está en posibilidad de demostrar su responsabilidad penal y hacerle el correspondiente juicio de reproche.

En el caso de los menores de edad, como es sabido, solo cometen infracciones no delitos, por lo que únicamente se demuestra que realizó una conducta típica y antijurídica, y por cuestión de edad se le considera que no es imputable y se le remite al Consejo de Menores.

3.3 CONCEPTO DE INIMPUTABILIDAD

Como se puede ver, la ley mexicana no define a la imputabilidad, ni explica quienes son imputables o por que; pero encara el problema desde el punto de vista negativo, es decir, viendo a la inimputabilidad.

Tampoco hace distinciones ni excepciones al concepto de inimputabilidad de los menores de edad, haciendo una presunción juris et de jure, de que carecen de la suficiente madurez para comprender ese carácter ilícito de su conducta y poder actuar acorde a esa comprensión.

Comprendida la imputabilidad como la capacidad de comprender el carácter ilícito de la conducta y la capacidad de motivarse para actuar de acuerdo a esa comprensión, la inimputabilidad es por consiguiente la falta de capacidad para comprender ese carácter ilícito de la conducta o la capacidad de motivarse para actuar acorde a esa comprensión.

Y el artículo 15 del Código Penal Federal antes señalado sólo menciona como causas de inimputabilidad que el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de conducirse de acuerdo a esa comprensión en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, pero no define ninguno de los dos términos.

El desarrollo intelectual retardado alude, desde luego, a la insuficiencia mental congénita (oligofrenias), y en general, a la detención del desarrollo cerebral a temprana edad por diversas causas, como son traumas, tóxicos, infecciones, etc., dentro de éstos también esta el retardo mental por efecto grave de incomunicación humana y social, como son los casos de sordomudez y ceguera de nacimiento con carencia absoluta o parcial de instrucción.

El trastorno mental es la causa de incapacidad psíquica que alude esencialmente a la perturbación de la esfera intelectual del individuo.

Además, el mismo código en su Título III, Capítulo V, establece:

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

Si se trata de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

En caso de que el sentenciado tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, el juez ordenará también el tratamiento que proceda, por parte de la autoridad sanitaria competente o de otro servicio médico bajo la supervisión de aquélla, independientemente de la ejecución de la pena impuesta por el delito cometido.”

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

La autoridad ejecutora podrá resolver sobre la modificación o conclusión de la medida, en forma provisional o definitiva, considerando las necesidades del tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y características del caso.”

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

Artículo 69 Bis. “Si la capacidad del autor, de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sólo se encuentra disminuida por las causas señaladas en la fracción VII del artículo 15 de este Código, a juicio del juzgador, según proceda, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena que correspondería al delito cometido, o la medida de seguridad a que se refiere el artículo 67 o bien ambas, en caso de ser necesario, tomando en cuenta el grado de afectación de la imputabilidad del autor.”

En efecto la ley no usa el término inimputables para referirse a los menores, y lo anterior hace pensar que el legislador no estaba pensando en los menores de edad cuando redactó dicho capítulo cuyo título es “Tratamiento de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, en internamiento o en libertad.”

Acorde con lo que se ha dicho respecto de la imputabilidad, llegamos a la conclusión de que los menores de dieciocho años pueden ser imputables en razón de reunir los requisitos de conocer lo ilícito de su actuar y conducirse conforme a esa comprensión; o inimputables por padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado.

3.3.1 NATURALEZA Y EFECTOS JURÍDICOS

Ya se expresó que la imputabilidad es elemento de la culpabilidad y la inimputabilidad viene a ser el aspecto negativo de esa capacidad de comprensión de lo ilícito de su conducta y de actuar conforme a esa comprensión, en consecuencia, de no existir en el hombre la facultad psíquica suficiente para poder ser motivado racionalmente no puede haber culpabilidad.

Sus efectos pueden ser: uno, cuando se trata de un individuo que padezca trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, y realice una conducta típica y antijurídica no es considerado culpable, no se le hace el correspondiente juicio de reproche, pero sí se le considera socialmente responsable, y por ello se le impone medidas de tratamiento. A diferencia de los menores, que poseen salud mental y no tienen desarrollo intelectual retardado se presume que son inimputables, por el sólo hecho contar con menos de dieciocho años, no se les declara culpables y aplicarles una pena mediante un proceso penal; pero como no se les puede dejar así, lo aplicable en ellos, por la infracción cometida son medidas de seguridad determinadas por el Consejo para Menores Infractores.

CAPÍTULO IV

CONCEPTOS BÁSICOS Y FACTORES CRIMINÓGENOS QUE INFLUYEN EN LA CONDUCTA DEL MENOR INFRACTOR

Es por demás decir que la evolución legislativa respecto a la designación de los menores ha cambiado, de acuerdo con su edad y su capacidad de discernir, y hoy en día es preciso se modifique en el sentido de que un sujeto de dieciséis años deba ser declarado responsable de la comisión de algún delito, ello en base a que la sociedad así lo requiere. A continuación veremos desde otro punto de vista conceptos de lo que es un menor, claro, ello no quiere decir que se le reste importancia a la infancia, pubertad y adolescencia del ser humano, tratando de alguna manera explicarlo. También en este apartado, se pretende señalar de una forma ligera lo que es menor infractor, y los factores internos como externos que pueden o no influir en la conducta de éste.

4.1 QUÉ ES MENOR

El ser humano a lo largo de su vida atraviesa por diversas etapas, desde que nace se encuentra en constante cambio tanto física, psicológica y mentalmente. El desarrollo de los niños y en general de otras etapas de crecimiento de la vida del hombre han sido estudiadas desde hace mucho tiempo y los resultados a cualquier nivel ya han sufrido modificaciones, pues se sabe que hay diferencias de de un tiempo a otro aún en una misma cultura. Por esta razón, se hace necesario realizar el estudio de la palabra menor.

Y del citado Diccionario Jurídico Mexicano extraemos la siguiente definición de menores, "1. (Del latín minor natus, referido al menor de edad, al joven de pocos años, al pupilo no necesariamente

huérfano, sino digno de protección, pues esta última voz proviene a su vez de pupus que significa niño y que se confunde con la amplia aceptación romana del hijo de familia sujeto a patria potestad o tutela). Desde el punto de vista biológico se llama menor a la persona que por efecto del desarrollo gradual de su organismo no ha alcanzado una madurez plena y desde el punto de vista jurídico es la persona que por la carencia de plenitud biológica, que por lo general comprende desde el momento del nacimiento viable hasta cumplir la mayoría de edad, la ley le restringe su capacidad dando lugar al establecimiento de jurisdicciones especiales que lo salvaguardan.”⁴⁰

Mendizábal Oses manifiesta que: “La palabra menor proviene del latín minor, adjetivo comparativo que, referido al ser humano, matiza, para diferenciarlo, una circunstancia que inexorablemente ocurre en la persona individual durante las primeras etapas evolutivas de su desarrollo, diferenciando, de una parte, a la colectividad que aún no alcanzó el pleno desenvolvimiento de su personalidad, de aquella otra que ya logró su plenitud existencial. Etapas de la vida que están caracterizadas por una situación de heteronomía, frente a esa otra situación de autonomía que es consustancial a quienes, ya normalmente desarrollados, alcanzaron la necesaria madurez de su personalidad para regir su propio destino. Se es así menor en comparación con la persona que ya es mayor y, de este modo, nos hallamos ante un adjetivo comparativo que al ser recogido por el Derecho, determina una situación concreta de la vida humana la que se denomina minoría de edad.”⁴¹

“Menor es toda persona, niño o joven que, con arreglo al sistema jurídico respectivo, debe ser tratado por una infracción, de manera diferente a los adultos; (Luis Rodríguez Manzanera).”⁴²

⁴⁰ Op Cit.

⁴¹ Citado por Ruiz Garza, Mauricio Gustavo. Menores Infractores: Una Pedagogía Especial. Ediciones Castillo. México. 1998, pág. 22.

⁴² Op Cit. pág. 348.

“El menor, por sí mismo, es un incapaz desde el punto de vista jurídico, que normalmente y con el solo transcurso del tiempo, devendrá capaz, al desarrollarse y madurar como ser humano, (Héctor Solís Quiroga).”⁴³

“Se reconoce que el menor es, ante todo, un ser humano en proceso formativo. Así la Convención se apoya en la Declaración de los derechos de los niños al reconocer que: el niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después de su nacimiento (preámbulo de dicho documento)... El menor se concibe, por tanto, como un ser humano en proceso formativo. Aquí debe hacerse una interpretación extensiva de dichos conceptos. Por proceso entendemos una sucesión de pasos, lo que implica, en el caso de los menores, etapas consecuentes de maduración (niñez, pubertad y adolescencia). Este proceso se manifiesta en dos esferas: la individual, que implica la integración y maduración de la personalidad; y la social, etapa en la que el menor experimenta con la sociedad que le tocó vivir, y se integra, o no, para decidir, cuando adulto, si acepta o transgrede sus normas. La maduración de la personalidad implica cuidados especiales tanto de los padres o tutores, como del estado y de la sociedad misma, como también lo requiere la maduración social, ya que ambas situaciones, personalidad y socialización, se encuentran íntimamente vinculadas.”⁴⁴

Hay que destacar que el vocablo minoridad comprende el concepto abstracto de la menor de edad, que se distingue del de minoría, el cual se aplica ordinariamente al grupo de personas miembros de un conglomerado de individuos que votan contra el acuerdo de la mayoría de sus integrantes.

Acorde a las definiciones dadas resalta la referencia a la raíz latina minor (menor), cuyo término tiene la acepción de alguien digno de protección. Y sin embargo un individuo de dieciséis años ya es capaz de procurar a una familia y asimismo.

⁴³ Solís Quiroga, Héctor. Justicia de Menores. Porrúa. México. 1986, pág. XII.

⁴⁴ Villanueva Castilleja, Ruth. Justicia en Menores Infractores. Ediciones Delma. México. 2000, pág. 76.

En el aspecto penal, que es el que nos interesa, se parte del principio de que solo se puede declarar responsable penalmente a una persona en la comisión de un delito, si cuenta con la edad de 18 años cumplidos, ya que de lo contrario se le considera inimputable, principio al que se llegó tras la evolución iniciada con el Código de 1871 que limitaba dicho término en 9 años, seguida por la Ley de Previsión social de 1928 que señalaba 15 años; el Código de Almaraz de 1929 que lo aumento hasta los 16 años; y el Código de 1931 estableció que son menores aquellos que tengan menos de 18 años al momento de cometer alguna infracción. Edad que rige hasta nuestros días, y la cual es considerable que se modifique, pues nada se opone a que una persona de 16 años que posee un buen desarrollo mental y estado de salud, sin alteración en sus facultades, que ya tiene juicio valorativo, ello aunado a que la inteligencia y precocidad del menor es más desarrollada y recibe una mayor y mejor educación no se puede poner en duda que sea un sujeto plenamente capaz y por ello declararle responsable penalmente.

4.2 QUIÉN ES MENOR INFRACTOR

Anteriormente hubo cierta dificultad para situar adecuadamente y responder quienes son menores infractores, pues esta aceptación ha variado de acuerdo con la conceptualización, legislación, determinación jurídica y criminalística de cada época y país. Y en ocasiones se les llamó a los menores que manifiestan actitudes o conductas contrarias a los buenos principios de la moral social: delincuentes juveniles, delincuentes infantiles, menores desviados, menores infractores o menores con conducta antisocial. En nuestro país el más aceptado es menor infractor, y enseguida se transcriben algunas de sus definiciones.

Mauricio Gustavo Ruiz Garza, refiere: “al hacer referencia a los menores infractores, se ha aludido a todos los menores de edad que han cometido un acto calificado como delito por las leyes penales.”⁴⁵

⁴⁵ Op Cit. pág. 71.

“Los términos “menores con conducta antisocial” o “menores infractores”, usados actualmente en el mayor número de legislaciones, se aplica a los menores cuya conducta asocial se ha manifestado en un ataque a los bienes jurídicamente tutelados en la legislación penal o a aquellos menores que están bajo la influencia de condiciones y circunstancias de vida social anormal o que adolecen de una naturaleza que los aproxima al delito (Herrera, 1987).”⁴⁶

El autor “Héctor Solís Quiroga señala quienes pueden ser considerados menores infractores desde varios puntos de vista, y los define así:

Desde el punto de vista formal jurídico, serán menores infractores solamente quienes, habiendo cometido hechos suficientes para su consignación, a juicio de las autoridades queden registrados como tales ante sus jueces o consejeros y sean reconocidos como tales en las decisiones finales.

Desde el punto de vista criminológico interesa el hecho de la universalidad de la conducta transgresora que se presenta en todos los menores, para no concederle la importancia que habitualmente se le concede, interesa, como hecho positivo formal, el de todo individuo menor que las autoridades califiquen de infractor o “delincuente”. También todo individuo que cometa hechos excepcionales por su gravedad, por su forma de ejecución o por la significación que el propio agente conceda a su ejecución. Por último interesan todos los casos de reiteración de la conducta irregular, y especialmente los de gran persistencia. Entre éstos los hay de reiteración genérica, en que el sujeto comete hoy un tipo de infracciones y posteriormente otros tipos, diferentes cada vez, y los hay de reiteración específica en que se manifiesta una misma tendencia más o menos firme o arraigada. Ambos tipos pueden demostrar la existencia de hábitos antisociales.

⁴⁶ Alcántara, Evangelina. Menores con Conducta Antisocial. Porrúa. México. 2001, pág. 15.

Desde el punto de vista material de la Sociología serán menores infractores todos los que cometan hechos violatorios de reglamentos o de leyes penales, independientemente de que sean o no registrados por las autoridades, o de que los hechos sean ocasionales o habituales, mismos que no puedan ser tomados como normales en el proceso evolutivo individual y social.”⁴⁷

Finalmente podemos decir que desde el punto de vista jurídico, que es el que nos interesa, son menores infractores las personas que han realizado alguna de las conductas descritas en el Código Penal y que conforme a la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal deben ser mayores de 11 y menores de 18 años de edad.

Pero cabe resaltar que no todos los Estados de nuestra República se apegan a ello, por ejemplo el Código Penal de Guanajuato en su artículo 37 establece que las personas menores de dieciséis años no serán responsables penalmente y no se les impondrá pena alguna, sino que será responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad del menor.

En el mismo sentido el Código de Defensa Social para el Estado de Puebla en su artículo 4º precisa que:

“Las Leyes Penales del Estado de Puebla se aplicarán a las personas infractores de las mismas, cualquiera que sea su nacionalidad y residencia. Se es penalmente imputable a partir de los dieciséis años en el Estado de Puebla.”

Es sabido que a los menores infractores también se les ha llamado delincuentes juveniles y menores delincuentes, pero se consideran estos términos incorrectos, al decir que para ser delincuente es necesario que la persona ejecute una conducta descrita

⁴⁷ Op Cit. pág. 76-77.

en el código penal, como delito; y el sujeto debe tener capacidad jurídica y responsabilidad penal para ser sentenciado conforme a lo establecido por la ley. Pero, como se estima que los menores no tienen el desarrollo intelectual y moral para responder de sus actos no cometen delitos sino conductas antisociales.

Cuando un menor realiza la conducta tipificada como delito en el Código penal no es sancionado con una pena, toda vez que la infracción que comete solo es típica y antijurídica, pero no culpable, quedando así fuera del derecho represivo y solo es sujeto a una medida de tratamiento, y en el caso de un menor entre los dieciséis y diecisiete años, a sabiendas de que puede llegar a comprender la naturaleza de sus actos, es tratado de igual modo que un menor de doce años, por mencionar una edad.

Las edades de dieciséis y diecisiete años son consideradas, en un criterio personal, como etapas en las que el individuo ya tiene completo o en gran parte un juicio valorativo que le permite razonar en forma más detallada que situaciones son las que le perjudican y cuales le benefician.

Nuestra sociedad cambia en sus más variados aspectos y por ende el comportamiento de los menores es cada vez más trascendente. Su inteligencia y precocidad es más desarrollada, pues los delitos que anteriormente llegaban a realizar escasamente como robos o lesiones, hoy es una realidad constante y va más allá de lo esperado porque ahora llegan a realizar homicidios, violaciones y participan secuestros. Los programas de televisión, las ideas que escuchan, la educación que reciben, el adelanto en las comunicaciones, etc., hacen que los menores sean cada vez más despiertos, menos inhibidos y que dada la cotidianidad del delito, les sea hasta cierto punto más fácil realizarlos. Por ello es importante considerar la reducción de la edad penal a dieciséis años.

4.3 FACTORES CRIMINÓGENOS

Se habla de factores para designar los elementos internos y externos dinamizadores de la vida humana. Los cuales se apoyan sobre la personalidad del menor en principio y pueden devenir en configurantes de su antisocialidad.

Rodríguez manzanera señala que “el factor criminógeno es todo aquello que favorece la comisión de conductas antisociales.”⁴⁸

Existen teorías que tratan de explicar la conducta infractora de los menores, unas se inclinan hacia el factor médico-psicológico que son de carácter personal; y en otras el aspecto sociológico y económico, que dan relevancia al ambiente que rodea al autor del hecho y su carácter es general, pudiendo conformar la personalidad de los menores infractores. Y a continuación se exponen.

a) INTERNOS

Factores internos: se les llama así porque operan desde el interior del sujeto y contribuyen a la configuración antisocial de la personalidad, sin impedir todo discernimiento y capacidad volitiva. Componen algo incorporado al sujeto en su mismidad y no obstan a la producción de verdaderos actos humanos, plataforma fáctica de la delincuencia. Y entre estos tenemos:

La herencia su importancia con relación a la conducta ha sido objeto de amplia controversia, no concluida hasta el presente, habiendo quienes le adjudican el noventa por ciento de los casos criminales, y quienes le minimizan o niegan sus efectos.

⁴⁸ Op Cit. pág. 68.

César Lombroso, psiquiatra y criminalista italiano del siglo XIX realizó el intento más formidable de atribuir a la herencia los fenómenos psíquicos explicando por esa vía el surgimiento de un estilo de vida delictivo. Quiso descubrir el delincuente nato en la fisonomía misma del sujeto estudiado, arguyendo que ella hacía posible la detección precoz. No hizo caso a los datos que al respecto aportaba el patrimonio cultural de la humanidad en cuanto a la esencia del hombre y de su conducta y olvidó que la disposición criminal no se hereda como se puede heredar el color de pelo.

Si en verdad la herencia no es fatalmente portadora de una conducta delictiva, su presencia en la vida humana se manifiesta a través del temperamento, al que pertenecen, los fenómenos característicos de la naturaleza emocional de un individuo, incluyendo su susceptibilidad ante los estímulos emocionales, la intensidad y rapidez de sus respuestas, su calidad de temple de ánimo, y todas las particularidades de las fluctuaciones y de la intensidad del mismo, considerándose estos fenómenos como dependientes de su estructura constitucional y en consecuencia de origen principalmente hereditario.

“La herencia no explica de por sí la delincuencia, al menos como lo pretendía Lombroso, pero puede eventualmente influir en la antisocialidad del niño a través de alguna de sus notas constitutivas. Se sabe hoy que la estructura cromosómica XYY produce alta peligrosidad, pero la inconstancia de su manifestación en los sujetos delincuentes observados impide la generalización, conformando todavía al respecto una hipótesis científica.”⁴⁹

La gestación, inicia en la vida intrauterina donde se puede aportar al patrimonio psicofísico del menor, como presión negativa para lo futuro. Se afirma que inciden en la conducta y pueden concurrir a la formación caracterológica antisocial, alteraciones germinales por causas tóxicas, alcohólicas, medicamentosas, y otras alteraciones ocurridas durante el período de embarazo.

⁴⁹ González del Solar, José H. Delincuencia y Derecho de Menores. Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1986, pág. 52.

La deficiencia mental, ya sea de origen hereditario, congénito, traumático o infeccioso, es más un déficit que limita su adecuado ajuste social que un factor neto de delincuencia en menores. Sin embargo en cuanto reporta una disminución en la adaptación social, puede devenir también en factor conformante de la personalidad antisocial, presupuesto de la vida delictiva.

Las enfermedades psiquiátricas, inciden desde el interior del sujeto menor en la caracterización antisocial, siempre y cuando no sobrepasen el límite que hacen ya imposible explicar la actividad sin referirla directamente a ellas, y que nos transportaría al terreno del acto del hombre, ajeno a la delincuencia que tratamos.

Se habla de delincuencia neurótica, cuando se alude a la presión ejercida por la neurosis en la configuración antisocial de la personalidad. Esta permanece organizada desde el punto de vista social y no pierde contacto con su realidad histórica, pero se traduce su anomalía afectiva en una conducta desordenada, como cuando el niño roba a los padres o maestros para apoderarse del amor que siente que le niegan, o como un modo de castigarlos por su desamor.

En la delincuencia psicopática encontramos como agente a un menor carente de poder de identificación, cuya afectividad se encuentra seriamente deteriorada, y que no hace suyo un código ético encauzador de sus actos. Manejándose únicamente por el principio del placer, da rienda suelta a sus impulsos y trasgrede los cánones de convivencia sin el menor sentimiento de culpa.

En el delincuente psicótico, subyace una personalidad desajustada a la convivencia por su misma desorganización. Esto, por la fractura que hay en relación con la realidad, y son frecuentes las ilusiones, delirios y las alucinaciones, las alteraciones de la memoria, el deterioro de la inteligencia, los trastornos del lenguaje, los estados emocionales anómalos. Su inconformidad con las normas de convivencia debe examinarse en cada caso para dilucidar el grado de discernimiento y libertad, dado que la incapacidad no constituye una

calidad personal que el sujeto porta en todo momento y en cualquier lugar, sino una realidad que se presenta en concreto, en relación estricta con un acto determinado.

b) EXTERNOS

El mismo José H. González del Solar manifiesta que “son los que actúan dinámicamente desde un emplazamiento exterior al sujeto, integrando el marco social dentro del cual se desenvuelve su vida. Todos los tratadistas de la “delincuencia juvenil” destacan su gravitación decisiva en la caracterología antisocial, en razón de la continua interacción existente entre el ser humano y su ambiente. “Ciertamente la especie humana se diferencia por su capacidad de autonomía frente al medio por su posibilidad de modificar su propio ambiente y adecuarlo a sus necesidades e intereses; pero no es menos cierto que esa autonomía es relativa y que, al igual que el ser humano puede influir en su entorno, se ve influido por él. El hombre es tanto autor de su propio ambiente como el resultado del mismo”; así como le da forma es formado por él en un diálogo constante y que sólo acaba con la muerte.”⁵⁰

La familia, tiene la obligación de entregar al menor la calidez afectiva que requiere para su normal desarrollo y de suministrarle los medios indispensables para encaminarlo hacia su plena realización. Por ello es el más próximo grupo de pertenencia para la personalidad del infante-juvenil, con un valor modulado según las particularidades de cada uno de los periodos evolutivos. La familia como factor primario se le reconoce que sus fallas impiden o debilitan la resistencia a otros estímulos adversos del ambiente.

Las dificultades que involucran los errores paternos, carencias afectivas y las estrecheces de espacio y tiempo para la convivencia doméstica, van dejando su impronta en la personalidad del menor, cuya vida tiende a perfilarse a partir de un torpe manejo de

⁵⁰ ibídem. pág. 55.

sus sentimientos, o de la ausencia de un marco normativo claro y firme que lo encarrile. Su desajuste posterior a las exigencias y expectativas sociales se explica porque la familia no lo ha preparado convenientemente para responder de modo positivo a las normas y valores de la comunidad a la que pertenece.

La escuela, es aquí donde el ser humano se reúne por vez primera con otros seres humanos que le son, la mayoría de veces extraños y con los cuales tiene que insertarse en un orden igual para todos y con frecuencia incómodo. La institución escolar es una modeladora de vidas jóvenes, a la vez que realza el desafío que trae para quien acude a sus aulas por primera vez, y que debe encontrarse y compartir con los demás. Su ingreso es una real prueba en donde se pone de manifiesto hasta donde el ser humano se halla adaptado a la vida común.

En la escuela se hace palpable una estructura caracterológica antisocial que preexiste, y que se patentiza por cierta incapacidad de reaccionar a los métodos escolares comunes de disciplina, dificultad de comprender los derechos ajenos, desinterés por el estudio y por las materias escolares y una fuerte actitud de rebelión contra la autoridad. En la escuela se produce el contacto obligado entre los niños adaptados y los que no lo están y debe haber docentes atentos para prevenir la consolidación y la difusión de la conducta antisocial.

El grupo étnico, opera a partir de alguno de los elementos que hacen a la propia peculiaridad de la raza, motivo por el cual no puede ser desechado sin más al momento de juzgar las motivaciones de una conducta delictiva. Aparece cuando entra en colisión con una sociedad de origen racial distinto a la que pretende integrarse; como ejemplo, se tiene a la población negra de Estados Unidos de Norteamérica, cuya incidencia en las estadísticas criminales son superior a la de los blancos, lo cual puede atribuirse al trato discriminatorio que reciben.

El barrio, constituye el entorno inmediato del hogar y en él el menor entabla relación con jóvenes más o menos de su edad que sean integrantes de familias similares a la de él.

La sociedad global alberga en sí elementos dinamizadores de la delincuencia juvenil y que gravitan desde temprano en la minoridad, directa o indirectamente. Las influencias indirectas de la sociedad se reciben a través de la familia que recibe los impactos de las contrariedades y las transmite a la prole. Las dificultades para procurar el sustento, debido a la carencia de trabajo son causas de tensión doméstica, de conflicto y desestructuración en el hogar, ello ocasiona peleas en el hogar y originan desintegración y en algunas ocasiones huyen los menores por la problemática familiar. El déficit escolar que responde a la desigualdad de oportunidades, como a la vigencia de planes de enseñanza divorciados de las necesidades concretas de la población, perjudica a los jóvenes en el momento de sumarse al mundo del trabajo, ya sea por la desocupación o por las ocupaciones inadecuadas que obedecen más a las opciones limitadas que a la vocación y aptitud natural.

Estos distintos factores puede que se conjuguen para la configuración de un estado delincencial latente, de una inadaptación que concurre en la personalidad y que puede en algún momento patentizarse, y hacerse manifiesto por el paso a la acción. La delincuencia de los menores constituye un fenómeno universal, predominantemente urbano y principalmente grupal.

Es universal porque abarca a todos los países de la tierra, sin ser obstáculo para ello que existan confortables o deplorables condiciones de vida. Por que hay que resaltar que el delito juvenil aparece no necesariamente como resultado de la relación entre el joven y el medio ambiente.

CAPÍTULO V

CAPACIDAD LEGAL DE LOS MENORES EN ALGUNAS ÁREAS DEL DERECHO

Es sabido por todos, que la Ley Suprema de nuestro país es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en este capítulo abordaremos el tema de las obligaciones y derechos que como ciudadanos tenemos. Cabe también resaltar que en algunas áreas de nuestro derecho se le otorga la capacidad al menor de dieciocho años para intervenir directamente en algunos asuntos de carácter legal y puede ser sujeto de derecho por sí mismo o a través de algún representante. Es por ello que en el presente apartado señalaremos las facultades y obligaciones que la ley concede a los mayores de catorce años, tanto en el campo del derecho civil y laboral; esto, sin restarle importancia a otras de sus áreas; pero consideramos que éstas son las más usuales y nos servirán para complementar la idea de que las personas a los dieciséis años ya tienen la capacidad de ser sujetos de derecho, incluso del penal.

5.1 DERECHO CONSTITUCIONAL

Nuestra Constitución Política es la norma de mayor jerarquía, consta de 136 artículos y se divide en parte dogmática y parte orgánica. La dogmática comprende los primeros veintinueve artículos que consagran las llamadas garantías individuales; la orgánica abarca del artículo treinta al ciento treinta y seis se describe la estructura del Estado Mexicano y otros aspectos como la supremacía de la misma y su inviolabilidad. Por lo que esta es ley suprema y por consiguiente todas las leyes de nuestro país no pueden ir en contra de ella. Y de la cual se observan algunos de sus artículos.

El artículo 18 Constitucional en su antepenúltimo párrafo menciona que:

“La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores...”

En este numeral se otorga la facultad de poder a los Estados de crear el lugar necesario para dar atención a todo aquel individuo considerado como menor infractor, y con ello se crea una divergencia de criterios, como se presenta con la edad penal.

Es sabido que los Estados tienen su propia legislación en materia de menores y por ello cada uno establece sus parámetros que van desde el nacimiento, otros a la edad de 7, 8, 10, 11, y 12 años hasta la edad de 16, 17 y 18 años, por consiguiente es necesario que nuestro país unifique el límite de la edad penal a dieciséis años, ya que a ésta el individuo tiene la información suficiente para distinguir entre lo punible y lo permitido.

Se ha utilizado mucho el término “hasta que cumpla la mayoría de edad”, pero nuestra Constitución no señala en específico que todo aquel sujeto que no haya cumplido los dieciocho años sea considerado como menor de edad.

Por el contrario en su artículo 34 nos otorga la calidad de ciudadano, no de mayoría de edad; en su Capítulo IV, titulado de los ciudadanos mexicanos, y a continuación se transcribe.

Artículo 34. “Son ciudadanos de la República los varones y mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos:

- I. Haber cumplido 18 años, y
- II. Tener un modo honesto de vivir.”

Los artículos 35 y 36 nos establecen las prerrogativas y obligaciones que como ciudadanos tenemos, entre ellas votar en las elecciones populares, poder ser votado en elecciones de cargo popular; en las segundas el de inscribirse en el catastro municipal, alistarse en la guardia nacional, desempeñar cargos concejiles, entre otras.

El artículo 37 nos manifiesta que ningún mexicano por nacimiento podrá ser privado de su nacionalidad. Y establece las causas por las que la nacionalidad mexicana por naturalización se pierde.

Y el artículo 38 expresa diferentes causas por las que se pierden los derechos de los ciudadanos, entre estas tenemos: el estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal; durante la extinción de una pena corporal; por vagancia o ebriedad consuetudinaria; por estar prófugo de la justicia, por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

Cabe aclarar que la Constitución habla de derechos y restricciones que tenemos como ciudadanos y no establece que adquirimos la mayoría de edad por el sólo hecho de cumplir dieciocho años, sino lo que se nos otorga son derechos políticos.

Por otro lado, la disposición que menciona algo al respecto es la Convención sobre los Derechos de los Niños celebrada en el año de 1990, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 25 de Enero de 1991.

Dicha Convención dispone en su artículo primero que: Se entiende por niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad. La única excepción establecida es la de que haya alcanzado antes la mayoría de edad, en virtud de la ley que le sea aplicable en el país al que pertenezca.

Si bien es cierto que la citada Convención considera como niño a todo menor de dieciocho años, también lo es que reconoce que hay una excepción al respecto y es que según la ley aplicable en cada país, se determinará la edad. Y ello es cierto, pues, nuestra

Constitución faculta a los Estados para legislar en materia de menores.

Y aún cuando la Constitución señala que los Tratados celebrados por el Presidente de la República con aprobación del Senado serán ley suprema de toda la unión, es de mayor importancia para nuestro país fijar la edad penal a partir de los dieciséis años; sin importar si en otros países es a partir de los veintiún años, más o menos edad, nos debemos enfocar a lo que necesita realmente nuestra sociedad.

5.2 DERECHO CIVIL

En este apartado comenzamos por decir que en el Código Civil Federal algunos de sus artículos otorga tanto obligaciones como derechos a las personas menores de dieciocho años, ya sea por sí mismos o por medio de un representante, es evidente que esta área del derecho reconoce la capacidad que tienen los menores.

Y tenemos que Ignacio Galindo Garfias define a la capacidad como “la aptitud de una persona para adquirir derechos y asumir obligaciones, como la posibilidad de que dicha persona pueda ejercitar esos derechos y cumplir sus compromisos por sí mismo.”⁵¹

En esta rama del derecho la capacidad comprende los aspectos de goce y ejercicio, la primera es la que todo individuo posee desde el momento de ser concebido, es decir cuenta con la protección de la ley; por otra parte, adquiere la de ejercicio a partir de su nacimiento, para percatarse de ello se señalan a continuación algunos de estos preceptos.

La presente ley reconoce en su artículo 22 que la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte pero desde el momento en que un individuo es

⁵¹ Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Porrúa. México. 1993, pág. 386.

concebido, entra bajo la protección de ésta y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código.

El artículo 23 refiere que la minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley son restricciones de la personalidad jurídica, pero pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.

Para celebrar los esponsales el artículo 140 establece que sólo pueden realizarlo el hombre que ha cumplido dieciséis años y la mujer que ha cumplido catorce.

De los requisitos para contraer matrimonio el numeral 148 señala que el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce.

El hijo o hija que no han cumplido dieciocho años no pueden contraer matrimonio sin el consentimiento de su padre o madre, a falta de ellos lo darán los abuelos paternos o en su caso maternos, según establece el artículo 149.

Entre los impedimentos para poder celebrar matrimonio advierte el precepto 156 entre otros está la falta de edad requerida por la ley cuando no haya sido dispensada.

Del matrimonio nacen derechos y obligaciones, entre ellas tenemos:

Artículo 162. “Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.”

Artículo 164 “Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin

perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.”

Artículo 168. “El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente.”

Artículo 173. “El marido y la mujer, menores de edad, tendrán la administración de sus bienes en términos del artículo que precede, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales.”

Del Contrato de matrimonio con relación a los bienes el artículo 181 establece que el menor que con arreglo a la ley pueda contraer matrimonio, puede también otorgar capitulaciones, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio.

Respecto a la sociedad conyugal prevé en su artículo 187 que ésta puede terminar antes de que se disuelva el matrimonio si así lo convienen los esposos; pero si éstos son menores de edad, deben intervenir en la disolución de la sociedad, prestando su consentimiento, las personas a que se refiere el artículo 181. Y esta misma regla se observará cuando la sociedad conyugal se modifique durante la menor edad de los consortes.

Los menores pueden también hacer donaciones antenuptiales, pero sólo con intervención de sus padres o tutores o con aprobación judicial; así lo establece el artículo 229.

Para que un menor reconozca como suyo a un hijo fuera del matrimonio basta que tenga el consentimiento del que ejerza sobre él la patria potestad, esto conforme al artículo 362 y 363.

El artículo 450 expresa que tienen incapacidad natural y legal, los menores de edad y los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos.

Los menores de edad emancipados por razón de matrimonio pueden designar por sí mismos curador con aprobación judicial, artículo 624 fr. II.

El derecho de emancipación de un menor lo previene el artículo 641 y se produce con la realización de su matrimonio, sin importar si éste se disuelve y el cónyuge emancipado que sea menor no recae en la patria potestad.

Así también tiene la libre administración de su bienes pero necesita de la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces, o de un tutor para negocios judiciales, según el artículo 643.

Los hombres o mujeres menores que no han cumplido dieciséis años de edad están incapacitados para testar, de lo que se desprende que a partir de dicha edad podemos realizar nuestro testamento, artículo 1306.

De los preceptos antes citados se observa que en materia civil las personas de dieciséis años en hombres y desde los catorce años en la mujer pueden contraer matrimonio, con todo lo que ello representa como el decidir de manera responsable libre e informada el sobre número y espaciamiento de sus hijos y este derecho es ejercido de común acuerdo por ambos cónyuges.

Deben contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a la alimentación y educación de los hijos que tengan.

Ya en el hogar tienen la misma autoridad y consideraciones y resuelven de común acuerdo en lo conducente al manejo del hogar, tienen la administración de los bienes tanto de sus hijos como de los

propios. También el menor de dieciséis años puede reconocer como suyos a hijos fuera del matrimonio.

Ello indica que el individuo a la edad de dieciséis años ya cuenta con la capacidad bio-psico-social para formar una familia y ser responsable de lo que esto implica.

No es equitativo nuestro sistema legal al conceder y reconocer a los menores su capacidad para la responsabilidad de formar su familia, y no ocurre lo mismo cuando realizan alguna conducta descrita por el Código Penal, porque si bien concretan una acción u omisión típica y antijurídica, por el simple hecho de tener la edad de dieciséis años no se le declara responsable para sancionarlo con una pena, y en cambio se le remite al Consejo de Menores.

También puede realizar su testamento y obtener su emancipación al contraer matrimonio, y aún cuando éste se disuelva no vuelve a ser emancipado, no veo la necesidad de que nuestro derecho le reconozca a los menores la responsabilidad de decidir en ciertos aspectos de su vida, tanto personal y familiar así como en actos jurídicos y no lo hace de una manera general, porque a esa edad ya puede ser responsable de sus actos y en consecuencia de sus resultados.

5.3 DERECHO LABORAL

La base de del presente apartado lo encontramos en nuestra Constitución en el siguiente artículo:

Artículo 123. “Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

El Congreso de la Unión sin contravenir a las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

A. Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

I. La duración de la jornada máxima será de ocho horas.

II. La jornada máxima de trabajo nocturno será de 7 horas. Quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo otro trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años;

III. Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas.

IV. Por cada seis días de trabajo deberá disfrutar el operario de un día de descanso, cuando menos...”

Por su parte la Ley Federal del Trabajo, respecto a menores establece en diversos artículos lo siguiente:

Artículo 5. “Las disposiciones de esta Ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca:

I. Trabajos para niños menores de catorce años;

IV: Horas extraordinarias de trabajo para los menores de dieciséis años;

XII. Trabajo nocturno industrial, o el trabajo después de las veintidós horas, para menores de dieciséis años;...”

La misma Ley establece que se entiende por trabajador y trabajo.

Artículo 8. “Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio.”

Artículo 22. “Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años y de los mayores de esta edad y menores de dieciséis que no hayan terminado su educación obligatoria, salvo los casos de excepción que apruebe la autoridad correspondiente en que a su juicio haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo.”

Artículo 23. “Los mayores de dieciséis años pueden prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en esta Ley. Los mayores de catorce y menores de dieciséis necesitan autorización de sus padres o tutores y a falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o de la Autoridad Política.

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

Artículo 29. “Queda prohibida la utilización de menores de dieciocho años para la prestación de servicios fuera de la República, salvo que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y, en general de trabajadores especializados.”

Artículo 173. “El trabajo de los mayores de catorce años y menores de dieciséis queda sujeto a vigilancia y protección especiales de la inspección del trabajo.”

Artículo 174. “Los mayores de catorce y menores de dieciséis años deberán obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que periódicamente ordene la inspección del trabajo. Sin el requisito del certificado, ningún patrón podrá utilizar sus servicios.”

Artículo 175. “Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores:

I. De dieciséis años, en:

a) Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato;

b) Trabajos susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres;

c) Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la inspección del trabajo;

d) Trabajos subterráneos o submarinos;

e) Labores peligrosas o insalubres;

f) Trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal;

g) Establecimientos no industriales después de las diez de la noche;

h) Los demás que determinen las leyes;

II. De dieciocho años, en:

Trabajos nocturnos industriales.”

Artículo 177. “La jornada de trabajo de los menores de dieciséis años no podrá exceder de seis horas diarias y deberá de dividirse en períodos máximos de tres horas. Entre los distintos períodos de la jornada, disfrutarán de reposos de una hora por lo menos.”

Artículo 178. “Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de dieciséis años en horas extraordinarias y en los días domingos y de descanso obligatorio. En caso de violación de esta prohibición, las horas extraordinarias se pagarán con un doscientos por ciento más del salario que corresponda a las horas de la jornada, y el salario de los días domingos y de descanso obligatorio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 73 y 75.”

Artículo 179. “Los menores de dieciséis años disfrutarán de período anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborables, por lo menos.”

Artículo 180. “Los patrones que tengan a su servicio menores de dieciséis años están obligados a:

I. Exigir que se les exhiban los certificados médicos que acrediten que están aptos para el trabajo;

II. Llevar un registro de inspección especial, con indicación de la fecha de nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás condiciones generales de trabajo;

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

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

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

Artículo 267. “No podrá utilizarse el trabajo de los menores de dieciséis años.”

Artículo 691. “Los menores trabajadores tienen capacidad para comparecer a un juicio sin necesidad de autorización alguna, pero en el caso de no estar asesorados en juicio, la junta solicitará la intervención de la Procuraduría de la Defensa del Trabajo para tal efecto. Tratándose de menores de dieciséis años, la Procuraduría de la Defensa del trabajo les designará un representante.”

Artículo 988. “Los trabajadores mayores de catorce años, pero menores de dieciséis, que no hayan terminado su educación obligatoria, podrán ocurrir ante la junta de Conciliación y Arbitraje competente solicitando autorización para trabajar, y acompañarán los documentos que estimen convenientes, para establecer la compatibilidad entre los estudios y el trabajo.

La junta de Conciliación y Arbitraje, inmediatamente de recibida la solicitud, acordará lo conducente.”

De la lectura de los artículos citados se llega a la conclusión que la edad mínima para desempeñar o empezar con una relación laboral es a partir de los catorce y quince años de edad, claro, con autorización de sus tutores y es imprescindible la existencia de un certificado médico que acredite que es apto para el trabajo a desempeñar.

A diferencia de que a los dieciséis años ya pueden prestar de manera libre su servicio, percibir el pago y ejercitar las acciones que le correspondan, sin necesidad de un representante o tutor.

La Ley del Trabajo Federal otorga al menor el derecho de ser sujeto de una relación laboral, y esto es en base a que ya lo considera facultado para realizar toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerida por cada profesión u oficio, y que le permita con el salario que perciba el satisfacer sus necesidades personales o familiares, si ya contrajo matrimonio para cumplir con sus obligaciones contraídas.

En esta área del derecho el individuo de dieciséis años ya es considerado como persona que sabe el alcance de sus actos, pues si al desempeñar su trabajo realiza algún error, no escapa de su conocimiento las consecuencias de su desempeño laboral.

No se puede ser incongruente en nuestro derecho, porque para algunos actos el menor de dieciséis años si es capaz y tiene facultades para realizar determinados actos como lo son formar una familia e iniciar una relación laboral, con todo lo que esto implica, y sin embargo para el área penal se cree que no cuenta con la capacidad comprender lo ilícito de su actuar y de conducirse de acuerdo a esa comprensión.

CAPÍTULO VI

DELITOS QUE ATENTAN CONTRA LA VIDA, INTEGRIDAD CORPORAL Y PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD DE LAS PERSONAS

En este apartado se hace un breve estudio de algunos de los delitos que se consideran graves en nuestro derecho, como lo son el homicidio, las lesiones y el privar de la libertad a las personas, ello en virtud de que actualmente son también cometidos por sujetos menores de dieciocho años, y su realización puede ir en aumento, por que se escudan de alguna manera en su minoría de edad, para no ser sancionados como corresponde en el derecho penal. Y se plantean dos iniciativas que propusieron la reducción de la edad penal a dieciséis años.

Empezaremos por establecer que la legislación penal distingue entre delitos graves y delitos no graves. Se catalogan delitos graves aquellos en los que al individuo que los realice no se le puede conceder su libertad provisional, porque su actuar lesiona de sobremanera los intereses de la sociedad.

Ahora, para poder establecer que conductas se consideran como delito grave basta con remitirnos al Código Federal de Procedimientos Penales el cual establece en su artículo 194 lo siguiente:

“Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes:

I. Del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, los delitos siguientes: ...

21) Lesiones, previsto en los artículos 291, 292, y 293 cuando se cometa en cualquiera de las circunstancias previstas en los artículos 315 y 315 Bis;

22) Homicidio, previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323.

23) Secuestro, previsto en el artículo 366, salvo los dos párrafos últimos...

La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en las fracciones anteriores, también se califican como delito grave.”

6.1 DELITO DE HOMICIDIO

Del delito de homicidio se han elaborado infinidad de definiciones. 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.”⁵²

El delito de homicidio es considerado, por muchos como el hecho más grave, porque para el ser humano no hay valor superior que el de la propia existencia.

Nuestro Código Penal Federal prevé este delito en su artículo 302, al establecer que:

“Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro.”

Ya quedó establecido que el delito es una conducta típica, antijurídica y culpable, es en base a ello el breve análisis que a continuación se hace de sus elementos:

⁵² Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua. Editorial Espasa-Calpe. Segunda Edición. Madrid, España. 1981.

a) Una conducta, la cual puede ser por acción, que consiste en los movimientos corporales voluntarios realizados por el sujeto y encaminados a un fin; o de omisión en el que por medio de la inactividad voluntaria el no actuar infringe el mandado de obrar y se origina un delito comisión por omisión. Y este delito puede realizarse mediante:

1. Acción,
2. Omisión (omisión propia),
3. Comisión por omisión (omisión impropia).

b) Tipicidad, es la conducta realizada por un individuo que se adecua con los elementos establecidos por el tipo penal, y son:

Elementos objetivos, entre los cuales tenemos:

La existencia de una acción u omisión, y es el movimiento o inactividad corporal encaminadas a producir la muerte de otro individuo.

Un resultado que es la lesión del bien jurídico tutelado, en este caso es la destrucción de la vida.

El nexo causal existente entre la acción u omisión realizada por el individuo y el resultado, es el atribuirle a un sujeto la muerte de la persona por su actuar u omisión.

El sujeto activo, es cualquier persona que produce el resultado, es decir quien ocasiona la muerte.

El sujeto pasivo, es sobre quien recae la conducta del sujeto activo, pudiendo ser al igual que el sujeto activo cualquier persona física.

El objeto material, en este delito lo es el hombre o la mujer, ya que desde su nacimiento está protegido por el derecho, sin importar edad, raza, condición social, económica, moral o de salud, debe estar vivo.

Los medios utilizados, aun cuando el tipo no lo precisa, el homicidio puede ser realizado por cualquier medio idóneo o capaz de producir la muerte.

Las circunstancias de lugar, tiempo y ocasión, este tipo básico no las precisa.

No requiere de elementos normativos, para su configuración.

En los elementos subjetivos están: el dolo (directo o eventual) y la culpa (con o sin representación).

El dolo, es directo cuando el sujeto conoce el hecho y quiere que se concrete; es decir el sujeto activo tiene la voluntad de matar a alguien y ejecuta por los medios posibles el homicidio.

Dolo eventual, el agente prevé como posible el resultado delictuoso (homicidio), y a pesar de esta representación no renuncia a la ejecución del hecho aceptando sus consecuencias.

La culpa es otro elemento subjetivo que tiene también dos formas, una es la culpa con representación cuando el sujeto previó el resultado pero confía en que no se produzca; por otro lado esta la culpa sin representación cuando el individuo no previó el resultado siendo éste previsible.

Y el delito de homicidio puede realizarse mediante cualquiera de estas dos formas, culposa o dolosamente.

c) Antijuridicidad, para que el delito de homicidio exista además de ser típico también debe ser antijurídico, es decir que su realización contravenga el ordenamiento legítimo contenido en la propia ley.

En otras palabras, el homicidio es un hecho antijurídico cuando el sujeto activo al realizarlo no se encuentra amparado por alguna causa de justificación, que prevé el art. 15 Código Penal Federal. Como por ejemplo en una legítima defensa, estado de necesidad justificante, cumplimiento de un deber, y ejercicio de un derecho.

d) Culpabilidad, para la existencia de este elemento es necesario acreditar tres aspectos fundamentales y son:

Primero: que el sujeto activo sea imputable, es decir que el sujeto al momento de realizar el homicidio tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de su actuar y de conducirse de acuerdo a esa comprensión;

Segundo, que tenga el conocimiento de la ilicitud, es decir, el sujeto debe saber que su conducta, el privar de la vida a alguien, es contraria a derecho; y,

En tercer lugar, esta la exigibilidad de otra conducta, esto significa que tenemos múltiples posibilidades de actuar antes de concretizar la conducta penalmente relevante. En el caso concreto, el sujeto activo antes de matar a alguien tiene diferentes opciones de actuar.

Sus características típicas son que es un tipo básico y autónomo, de carácter descriptivo, abierto. En sus artículos siguientes contempla atenuantes y agravantes. El homicidio es un delito grave, instantáneo, de lesión y de resultado, que por lo regular se persigue de oficio.

6.2 DELITO DE LESIONES

Del mismo Diccionario Jurídico Mexicano extraemos la siguiente definición de lesiones, “comete el delito de lesión quien altera la salud de otro o le causa un daño que, transitoria o permanentemente, deja una huella en su cuerpo.”⁵³

“La Real Academia define la lesión como daño o detrimento corporal ocasionado por una herida, golpe o enfermedad, así, la lesión constituye un perjuicio corporal con pérdida o quebranto de la salud.”⁵⁴

El Código Penal Federal en su artículo 288 contempla lo siguiente:

“Bajo el nombre de lesión, se comprenden no solamente las heridas, excoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa.”

La lesión debe ser entendida como cualquier daño inferido a una persona, que le deje huella material en su cuerpo, es decir, anatómica o funcionalmente, pudiendo consistir en un daño físico o psíquico, con lo que la integridad humana se ve afectada.

Tiene, este delito los siguientes elementos:

a) Una conducta, que se manifiesta a través de un hacer (acción) como son los movimientos corporales voluntarios para realizar la agresión, ya sea ésta disparando un arma de fuego o descargando el golpe de un instrumento lesivo; o en una omisión a través de la inactividad voluntaria al incumplir un mandato de hacer con violación de una norma prohibitiva, por ejemplo el no frenar oportunamente el automóvil y fracturarle un pie al peatón.

⁵³ Op. Cit.

⁵⁴ Basile, Alejandro A. Lesiones, Aspectos Médico-Legales. Editorial Universidad. Buenos Aires, Argentina. 1994, pág. 23.

b) Tipicidad, los elementos integrantes de este tipo penal son:

Los objetivos:

El sujeto activo, puede ser cualquier persona física, que cause un daño en el cuerpo de otra.

El sujeto pasivo, lo es el ser humano a partir de su nacimiento hasta la muerte, porque sin vida no se resiente la lesión.

Un resultado que consiste en producir en el sujeto pasivo una alteración en la salud o en causarle un daño que le deje huella en su cuerpo. Pues la salud se define como el estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones. En este sentido cualquier modificación del mencionado estado integrará una de las formas del delito de lesiones. El daño es sinónimo de perjuicio, deterioro, detrimento, menoscabo, que debe producir una marca en la corporeidad de la persona.

Debe existir un nexo causal entre el resultado y la conducta, esto es, que la acción u omisión del sujeto activo debe ser la productora del resultado descrito, (que se altere la salud de una persona como consecuencia de la conducta del sujeto activo).

El objeto material es la persona descrita en el tipo como el otro, puede ser cualquier persona sin importar sexo, edad ni condición. Tiene que estar vivo.

Este tipo penal contiene la frase “producidos por una causa externa”, y ello indica que puede utilizarse toda clase de medios que sean aptos para producir el deterioro de la salud.

Elementos subjetivos, las lesiones aceptan cualquiera de las dos formas, dolo o culpa.

Es necesario que el sujeto activo quiera lesionar y no matar, pues en este último caso, sino se produce la muerte, habrá tentativa de homicidio y no el delito de lesión.

c) Antijuridicidad, si el sujeto activo al producir lesiones no se encuentra amparado por alguna causa justificadora como por ejemplo la legítima defensa, un estado de necesidad justificante, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, estará actuando contrariamente a derecho (art. 15 del Código Penal Federal).

d) Culpabilidad, para la existencia de este elemento es necesario que el sujeto activo sea imputable, esto es, que tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de su actuar y conducirse de acuerdo a esa comprensión.

Debe tener conocimiento de la ilicitud, significa que el sujeto activo sepa que el lesionar a una persona es contrario a lo que establece nuestras leyes.

La exigibilidad de otra conducta, quiere decir que el sujeto activo tiene otras posibilidades de actuar antes de dañar la salud o integridad corporal de otra persona (sujeto pasivo).

El momento de consumación es cuando se altera el estado de salud o se produce el daño que deja la huella en el cuerpo. Es un delito material, porque se transforma el exterior del mundo, esto es, que el sujeto pasivo antes tenía su cuerpo íntegro y en virtud de la lesión ahora carece de una mano, de un ojo, o funciona anormalmente alguna glándula, o si tiene imposibilidad para reproducirse, por ejemplo.

Este delito admite la tentativa, siempre y cuando se pruebe que el sujeto activo quería lesionar y no matar.

Sus características típicas son que es un tipo abierto, con elementos descriptivos y normativos, es de lesión y resultado, admitiendo la tentativa.

6.3 DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD

Artículo 366. “Al que prive de la libertad a otro se le aplicará:

I. De quince a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa, si la privación de la libertad se efectúa con el propósito de:

a) Obtener rescate;...

Tiene los siguientes elementos:

a) Conducta, sólo se realiza mediante una acción, privando de la libertad al ser humano.

El privar de la libertad significa: eliminar la libertad ambulatoria, restringir la libertad del individuo, o bien retenerlo impidiéndole irse del lugar donde se halla con el fin de solicitar un rescate.

Por rescate se comprende el propósito de lucro del agente quien pone precio (dinero) como condición exigida para dejar en libertad a la persona privada de su libertad.

b) Tipicidad, este tipo penal contiene:

Elementos objetivos:

La existencia de una acción encaminada a privar de la libertad a determinada persona.

La lesión del bien jurídico protegido es principalmente la libertad física de las personas, pero puede ser múltiple, como su patrimonio y su integridad corporal, así como la seguridad colectiva.

La calidad del sujeto activo es común e indiferente porque cualquier individuo puede realizarlo.

El sujeto pasivo, lo es el individuo y puede ser desde que es menor hasta adulto o anciano, para ser víctima de este delito, no se requiere ninguna calidad en especial.

El nexo causal existe cuando la privación de la libertad del pasivo es resultado de la acción realizada por el sujeto activo.

El objeto material en este caso es el cuerpo de la persona privada de la libertad.

Respecto a los medios utilizados para realizarlo es cualquiera, por que no menciona ninguno.

En el aspecto subjetivo, sólo se realiza dolosamente.

c) Antijuridicidad, el privar de la libertad a una persona es antijurídico desde el momento que no hay una causa que lo justifique, como el cumplimiento de un deber, legítima defensa, un estado de necesidad justificante.

d) Culpabilidad, el sujeto activo debe estar bien de sus facultades mentales para saber que el privar de la libertad a una persona es ilícito y conducirse de acuerdo a esa comprensión. Además debe conocer que su actuar es antijurídico y también que le es exigible otra conducta.

Entre sus características típicas tenemos que es un tipo básico, autónomo, con elementos descriptivos y normativos, es un delito de lesión y resultado material, también admite la tentativa.

Estos delitos graves, homicidio, lesiones y privación ilegal de la libertad de las personas se puede realizar mediante cualquier de las formas de participación establecidas en el artículo 13 del Código Penal Federal.

Es importante resaltar que los menores de edad intervienen en la realización de estas figuras penales, y si bien es cierto que realizan las conductas antes descritas, con sus elementos típicos descritos, y que su actuar no es justificable cuando se llega al aspecto de saber su edad, si es menor de dieciocho años se remite al Consejo de Menores, porque nuestro derecho los considera inimputables por su minoría de edad, aplicándole por su falta un tratamiento fuera del ámbito penal. Debe considerarse que la destrucción de la vida humana, de la salud en general y el mantener secuestrada a una persona no solo son faltas, son delitos graves y de los cuales deben responder penalmente.

Por otro lado, no podemos dejar de comentar que en el caso de los menores infractores también hay infracciones graves y no graves, ello se enuncia en el artículo 37 segundo párrafo de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, y dice:

“El Consejero unitario que tome conocimiento de conductas que correspondan a aquellos ilícitos que en las leyes penales no admitan la libertad provisional bajo caución, al dictar la resolución inicial ordenará que el menor permanezca a su disposición en los centros de diagnóstico, hasta en tanto se dicte la resolución definitiva. Una vez emitida ésta, el menor pasará a los centros de tratamiento interno, en el caso de que haya quedado acreditada la infracción, así como su participación en la comisión de la misma.”

A manera de referencia podemos señalar que de acuerdo con el artículo 268 fr. III pr. 5to, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que para todos los efectos legales sabemos que un delito grave es aquel cuya sanción es pena de prisión y excede del término medio aritmético de cinco años; respecto a éstos

no se otorga el beneficio de la libertad provisional como se prevé en el artículo 20 fracción I, de nuestra Constitución Política. El término medio aritmético es el cociente que se obtiene de sumar la pena mínima y la máxima del delito que se trate y se divide en dos.

El sujeto que se encuentra entre las edades de 16 y 17 años le es posible comprender la magnitud del delito de homicidio o secuestro, ya señalamos antes en que momento se está ante un delito grave, y si se coloca en ese supuesto veremos que el término medio aritmético del delito de homicidio o secuestro es mayor a cinco años, por consiguiente no está en libertad mientras se acredita que participó en la infracción y permanece en el centro de internación.

El artículo 188 de la citada Ley para el Tratamiento de Menores Infractores enuncia que la Unidad de Prevención y tratamiento de Menores debe contar con centros especiales que se encarguen de los menores que han manifestado gran inadaptación y pronóstico negativo, tomando en cuenta:

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

Si un menor realiza una infracción a las leyes penales, calificada como grave es destinado a aplicársele tratamiento interno que no excederá de cinco años para el caso del Distrito Federal, y para toda la República en materia federal, en cambio para el Estado de México no excede de tres años. Por lo que no es justo ni equitativo que un sujeto de 16 años sea internado en un centro de tratamiento por el término de tres o cinco años, según sea el caso, siendo que la pena de un homicidio simple es de ocho a veinte años de prisión.

De las estadísticas que son elaboradas por el propio Consejo de Menores se observa que los individuos entre las edades de 16 y 17 años son los que realizan más infracciones consideradas como graves de acuerdo con la ley penal.

6.4 DISMINUCIÓN DE LA EDAD PENAL

El tema de la reducción de la edad penal, siempre ha sido polémico, porque existen opiniones a favor y otras en contra. Y como ya nos hemos dado cuenta a lo largo de esta investigación estamos frente a un tema actual, al que nadie es ajeno. El tratamiento de menores infractores, que agrupa diversos temas, ha sido una constante búsqueda de soluciones, tanto para prevenir como para sancionar las conductas antijurídicas de los adolescentes, a quienes se les ha considerado por nuestra legislación penal como infractores por el solo hecho de ser menores de dieciocho años.

En fecha 16 de octubre de 1996, dentro de la Iniciativa de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, presentada ante el Congreso de la Unión, se manejó que los sujetos que hubiesen cumplido dieciséis años fueran responsables penalmente.

En uno de los puntos de esta iniciativa se determinaban los ámbitos espacial y personal de la aplicación de la ley delimitándose a que ésta se aplicaría en toda la República y a todas las personas a partir de los dieciséis años de edad.

Se mencionaba que la entonces estadística delictiva mostraba que en la comisión de delitos había un alto índice de participación de menores de edad y que a su vez empezaba a incrementarse con relación a la delincuencia organizada.

Que aún cuando en los últimos años ha sido muy discutida la posibilidad de reducir la edad penal, hubo resistencia de que se generalizara para todos los delitos, se consideró, sin embargo, justificable hacerlo con respecto a la delincuencia organizada, teniendo dicha medida, un carácter excepcional. Asimismo de la propia iniciativa se desprende que a los menores de edad se les impondría hasta la mitad de las penas previstas para el delito de que se trate.

La Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada fue aprobada con posterioridad, pero el tema de la reducción penal quedó de lado, debido a la oposición de la misma.

Por otra parte el 28 de Octubre del año de 2003 ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal se presentó el “Punto de acuerdo relativo a la realización de foros para discutir la propuesta para disminuir la edad penal de los jóvenes a los 16 años”. Y en la cual se hicieron las siguientes consideraciones respecto a que en los últimos años la delincuencia juvenil se encuentra desbordada, en robo a transeúntes, en transporte público, en casa habitación y automotores, muchos menores de edad son utilizados por la delincuencia organizada para la venta del menudeo de drogas, el robo de accesorios, de negocios, bajo la premisa de que si son aprehendidos las sanciones son menores, y por lo tanto pueden salir más rápidamente de los Consejos Tutelares a los que son remitidos. También se destacó que en los últimos meses se han presentado casos de jóvenes que vienen delinquiendo con mayor violencia y agravio de la sociedad, el crimen organizado se viene nutriendo de estos jóvenes que no ven otra alternativa que reclutarse en el mundo del hampa. Los casos de los homicidas del Barrio de Tepito muestran esta situación. Por lo que se consideró importante abrir el análisis entre la ciudadanía, las organizaciones sociales, los académicos, las instituciones educativas, las instituciones gubernamentales federales y locales, sobre la demanda que se viene haciendo por algunos sectores de la sociedad de realizar reformas a los Códigos respectivos que permitan que la edad para procesar a un joven sea a los 16 y no a los 18 años, como está establecido. En aquella ocasión el único punto de acuerdo fue que la asamblea Legislativa del Distrito Federal convocara a la realización de Foros temáticos en los que se analizara la propuesta de disminuir la edad penal de los jóvenes de los 18 a los 16 años, con especialistas en el tema, a fin de que sus resultados fueran presentados a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia y de Juventud, de este órgano legislativo.

Misma iniciativa que se asentó como antecedente para que el 11 de diciembre del mismo año le fuera turnada a las Comisiones Unidas de Administración y Procuración de Justicia y de Juventud de

la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para realizar su análisis y dictamen de la “Propuesta con punto de acuerdo para que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en el marco de sus atribuciones, convoque a la realización de foros temáticos en los que se analice y discuta la propuesta de disminuir la edad penal de los jóvenes de los 18 a los 16 años”. Y entre sus considerandos se estableció que en el caso de la disminución de la edad penal es imprescindible oír a todos los sectores de la sociedad, a fin de tomar un criterio uniforme que permita tomar la decisión más acertada; asimismo, que el incremento de la delincuencia juvenil en los últimos años, ha hecho necesario replantear la necesidad de revisar la edad en que puede ser imputable un joven.

Y resolvió aprobando foros temáticos y regionales en los que expongan y discutan los factores a favor y en contra de disminuir la edad penal de los 18 a los 16 años; segundo, se den a conocer los resultados obtenidos por dicha comisión, y en tercer lugar que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal pondría a disposición de los recursos humanos materiales y técnicos para el desarrollo de los foros. Sin que hasta el momento dicha iniciativa no ha llegado a más.

Esta propuesta de reducir la edad penal a dieciséis años, nace de la inquietud y observar que actualmente ha aumentado el número de menores de edad que cometen delitos, aun los más graves como homicidio, secuestro, violaciones, lesiones, apreciando con ello su aumento en peligrosidad. Pues no creo justo que si el menor dentro de otras ramas del derecho se le otorga capacidad para celebrar ciertos actos jurídicos como son contraer matrimonio o el emplearse a los dieciséis años, del derecho penal los excluyan con el argumento de que por ser menores de dieciocho años no cuentan con la capacidad para saber lo ilícito de su actuar y de poder conducirse acordes a esa comprensión, considero que si tienen la capacidad suficiente para formar una familia y desempeñar una relación laboral, también la tienen para poder enfrentar un proceso penal.

Ahora bien, mucho se ha hablado de los problemas que enfrenta la juventud mexicana, pero los menores siempre los han tenido, así como conflictos personales que se suponen los orillan a

delinquir, pero también es cierto que se han buscado alternativas para prevenir sus conductas antisociales, pero desgraciadamente ello no ha logrado dominar este fenómeno, por ello es inaceptable ver que algo no funciona y se siga haciendo.

Porque si bien es cierto, que, para el desarrollo óptimo de un individuo influye tanto el medio social, cultural y familiar dentro del que éste ha pasado su infancia, esto no es motivo para disculparlo, pues, en la edad de dieciséis años él como persona pensante tiene la suficiente voluntad y capacidad para desenvolverse dentro de las normas sociales.

Algunos defendemos la posición de que una persona de dieciséis años ya puede ser sujeta a una condena penal, y otros dicen que eso violaría los derechos del niño.

El disminuir la edad penal de dieciocho a dieciséis años en la comisión de delitos graves, sería un gran avance en el área procesal penal, por que ayudaría a terminar con la inmunidad o mejor dicho "impunidad" de la que gozan los jóvenes delincuentes, quienes tienen el privilegio de ser tratados como menores infractores, aún cuando realizan delitos contra la salud, lesiones, secuestros, homicidios; muchos cometen estos actos sabiendo que no serán sancionados igual que un adulto. Este sería el pequeño gran comienzo de incluir a los menores en el derecho penal.

Conocida la diferencia entre infracción, delito y delito grave, sin remitirnos a estadísticas sabemos del incremento de la delincuencia juvenil dentro de nuestra sociedad, y por ello considero que actualmente un joven de 16 años ya debe ser sujeto de proceso y respectiva condena penal.

Mucho se ha dicho que la niñez no debe estar en cárceles, pero si un sujeto de 16 años es capaz de realizar un delito grave, como homicidio o secuestro, entonces lo injusto sería concederle el privilegio de ser tratado como menor infractor y no como lo que realmente ha demostrado ser, un verdadero delincuente.

Por los diferentes medios de comunicación, ya sea radio, prensa o televisión es fácil percatarse de que los menores de edad cada día realizan ilícitos similares a los que cometen los adultos, en cuanto a la peligrosidad y su diversidad para infringir la ley penal, infracciones que considero deben ser llamadas como lo que son “delitos”.

El pasado 14 de octubre de 2004 el periódico Ovociones en la sección seguridad señala:

“A balazos aprehenden a banda de secuestradores reincidentes”

“El líder de una banda de secuestradores resultó lesionado durante una balacera para rescatar sana y salva a una persona plagiada. El delincuente tiene en su haber cerca de una docena de plagios.

Durante la balacera, cuatro de sus cómplices también fueron asegurados, identificados como los hermanos Cristián y Manuel Gutiérrez Aguilera, y Francisco “N” y Rodolfo “N”, éstos últimos de 16 años de edad, y el líder de la banda, identificado como Julio Badillo Ruiz, quien ya había estado preso en dos ocasiones en los reclusorios Norte y Sur por los mismos delitos.

El enfrentamiento tuvo lugar en el cruce de las calles de desierto de los Leones y Las Flores, colonia Tetelpan, delegación Álvaro Obregón, donde el presunto responsable y cuatro de sus cómplices, entre ellos dos menores de edad, llevaban secuestrado al propietario de un vehículo de alquiler.

La víctima fue sometida y obligada a introducirse a la cajuela del taxi, y cuando se dirigían a la casa de seguridad fueron interceptados por la policía, desatándose el enfrentamiento a balazos y resultando herido el jefe de la pandilla.

Al ser detenidos la policía rescató sano y salva a la víctima, mientras que a los delincuentes se les decomisaron pistolas calibre .32 y .9 milímetros.

Mientras que Badillo Ruiz era trasladado a la Cruz Roja de Polanco, el resto de la banda fue remitida ante el Ministerio Público, en donde se determina su situación jurídica.

Víctimas de secuestro por parte de esta pandilla se presentaron ante la Fiscalía Especial de Antisecuestro de la 50 Agencia del Ministerio Público e identificaron plenamente a los delincuentes, quienes les exigieron hasta 250 mil pesos para dejarlos en libertad.”⁵⁵

Expongo, otra noticia reciente en el Distrito Federal, para observar la alta peligrosidad de los menores desde los quince años.

El periódico la tarde del Uno Más Uno, del día viernes 2 de septiembre de 2005.

Señala:

“Policías frustraron cuatro secuestros; 10 plagiaros detenidos y 6 víctimas liberadas.”

CHOFER LIBERADO

“Por otra parte, en rápido operativo autoridades capitalinas rescataron a un chofer que iba secuestrado en su propio camión cargado de maquinaria agrícola, valuada en 250 mil pesos y detuvieron a tres presuntos plagiaros; dos son menores de edad.

Los hampones ubicaron a su víctima desde su salida en la aduana del Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México.

Carlos Manzo Castro, de 35 años, explicó que partió de las bodegas de la terminal rumbo a San Pedro Xalostoc a entregar cinco máquinas utilizadas para fumigar campos, con un costo superior al cuarto de millón de pesos.

⁵⁵ Periódico Ovaciones 14/10/04, pág. 8.

Sobre Avenida 602, colonia San Juan de Aragón, el chofer de la empresa Transportes Escobar, a bordo del camión torton, placas KT-83-106 del Estado de México, empezó a ser seguido por cuatro individuos que viajaban en un Volkswagen blanco, del que se ignora número de placas.

Al hacer un alto, en la esquina de Periférico y León de los Aldamas, tres individuos lo sorprendieron, dos los amagaron con un arma y el otro tomó el volante.

Los movimientos fueron observados por un transeúnte, que proporcionó a efectivos policiacos la forma cómo sucedieron los hechos, iniciándose la búsqueda de la unidad con elementos de otras patrullas.

En la esquina de Loreto Favela y Allende fueron detenidos Hugo Salomón Gutiérrez, de 22 años, que tenía en su poder una pistola escuadra con cinco cartuchos, así como Eric y Ulises "N", ambos de 17.

El cuarto cómplice, conductor del Volkswagen, descendió del torton y escapó.

CASOS EXPRÉS

En otras dos acciones se logró la captura de cinco sujetos responsables de secuestrar a dos adolescentes y a dos automovilistas.

En el primer caso, un adulto y dos menores secuestraron a dos jóvenes mujeres, a las que intentaron violar, pero fueron rescatadas a la altura de la calzada Ignacio Zaragoza, colonia Santa Martha Acatitla.

Las jovencitas Adriana Jazmín "N", de 15 años y Judith "N" de 16, caminaban por calles de la colonia Ejército de Oriente, cuando fueron sorprendidas por Sinaí Jacobo Juárez Vidal, de 22 años; Hugo Alberto "N" de 15 y Pedro Aarón "N" de 16, que las subieron por la fuerza al Contour, placas XTJ1973."⁵⁶

⁵⁶ Periódico Uno más Uno. 2/09/05, pág. 19.

6.5 COMENTARIOS

El menor infractor por razón de su edad ha sido considerado inimputable, y por ello no se le puede sancionar conforme a las leyes penales con una pena, estima que a sus dieciséis años no posee la capacidad de conocer lo ilícito de su actuar y conducirse acorde a dicha comprensión, exentándolo de la aplicación de una pena, y aún cuando lo realizado por él sea un homicidio, lesiones, violación o secuestros, su corrección se encuentra a cargo de instituciones especiales, como lo es el consejo para menores infractores, donde lo aplicable son medidas de tratamiento interno o externo.

En nuestro país podemos observar que un menor de 16 años ya puede obtener su permiso para conducir vehículos, contraer matrimonio, formar una familia, entablar una relación laboral, si actualmente se concede que tiene esa capacidad a los dieciséis años, entonces ya tiene conciencia de lo que es un ilícito; sabemos que en las últimas décadas el desarrollo cultural, tecnológico y educativo ha evolucionado todos los aspectos de nuestra vida, lo cual trae como consecuencia un mejor desarrollo intelectual, porque ahora los jóvenes no sólo cuentan con estudios de primaria sino también de secundaria, y esto ya no les permite hacerse pasar como ignorantes de las normas establecidas en nuestra sociedad.

Es cierto que al proponer la disminución de la edad penal a los dieciséis años a nivel federal por los delitos considerados como graves, es de gran trascendencia, no sólo en el aspecto jurídico, por referirnos al penal, sino también en el social, constitucional, civil y laboral. Pero, es importante reconocer que un sujeto a los dieciséis años ya es imputable.

Dentro del derecho Constitucional no sufriría, modificaciones el artículo relativo a la ciudadanía mexicana, porque son aspectos diferentes la ciudadanía y la mayoría de edad. El artículo 20 les seguirá concediendo las mismas garantías como indiciados. Por otra parte el artículo 18 párrafo tercero establece el fundamento legal para

la creación de establecimientos especiales para el tratamiento de menores infractores, además debe conceder la creación de un centro de internación especial en el que los jóvenes comprendidos entre las edades de 16 a 21 años que sean responsables de los delitos que se les impute compurguen su pena.

Se debe homologar la edad penal entre todos los Estados de nuestro país, estableciendo en sus Códigos sustantivo y adjetivo entre su articulado que cuando se trate de conductas ilícitas, sean o no graves pero si realizadas por sujetos mayores de 16 años se les seguirá el proceso penal correspondiente; por considerarse que ya son imputables.

Dentro del derecho Civil no hay tanto problema porque a los dieciséis años de edad ya se les concede capacidad jurídica para contraer matrimonio y realizar diversos actos jurídicos, se modificaría el artículo 646, y debe establecer que un sujeto a partir de esa edad ya puede y es capaz para ser sujeto de cualquier proceso, incluso del penal, por el delito que realice y no esperar a que cumpla los dieciocho años, y se le pueda considerar apto para ello.

En área laboral tampoco se ve afectada porque a los dieciséis años ya pueden contratarse personalmente para desempeñar una relación laboral.

La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal deberá establecer que conocerá de la conducta tipificada por la Ley Penal Federal, de las personas mayores de once y menores de dieciséis años de edad. La presente ley sobre menores infractores ha evolucionado, pero como la gran mayoría de lo que realizamos, no son cosas perfectas, sino perfectibles y es deber de nosotros mismos adecuar las leyes a lo que demanda nuestra sociedad.

En lo social, nuestro entorno se verá modificado y así tendremos que al disminuir la edad penal, un joven de 16 años sea más temeroso y respetuoso de las normas penales, y con ello se busca aminorar la delincuencia juvenil.

Actualmente se vive con violencia y miedo, a diario, ya no hay libertad de salir a cualquier hora del día a la calle sin el temor de sufrir un robo y en ocasiones ser lesionado, porque con la ley penal vigente muchos jóvenes delincuentes se escudan en la minoría de edad, transgrediendo con ello la seguridad y paz social.

Así los padres como los menores deberán estar concientes que a los dieciséis años de edad podrán ser sujetos de proceso penal, y ser declarados responsables penalmente de sus conductas ilícitas. Además, al reconocer que el menor a esta edad cuenta con esta capacidad, empezará por ser más responsable en todos los aspectos de su vida personal.

Creo que una solución al problema de los menores que cometan delitos, sean éstos graves o no, la prisión preventiva, en establecimientos de nueva creación, especialmente para mayores de 16 años y menores de 21 años, debido a que son edades afines, con quietudes similares y sobre todo para evitar el contagio con reos de mayor edad, reincidencia y peligrosidad.

Esta idea sea tal vez exagerada pero sería necesario un establecimiento como éste, con reglamento interno propio, con personal profesionalmente capacitado, que tenga un verdadero programa de rehabilitación, para darles un adecuado tratamiento a los jóvenes delincuentes, tener un tratamiento en aplicación de sistemas o métodos especializados, con aportación de diversas ciencias, técnicas y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico de personalidad para lograr la readaptación social del delincuente, esta sería la mejor opción para tratar al grupo de jóvenes en plena etapa de transición. Porque hay que recordar que es más fácil educar al joven que reeducar un adulto, por ello es necesario aplicar las normas del derecho penal al

joven delincuente, y lograr un equilibrio jurídico que garantice la seguridad pública en nuestra ciudad.

En este caso si la delincuencia va en aumento y la participación de los individuos con edades que oscilan entre los dieciséis y diecisiete años también ha crecido, sería más que necesario adecuar la situación penal de estos sujetos haciéndolos responsables jurídicamente y de que otra forma que siendo más estrictos reduciendo la edad penal a dieciséis años. Si otros Estados de la República Mexicana -Guanajuato y Puebla, por nombrar algunos- establecen que un sujeto a los dieciséis años ya es imputable, y no tienen alto índice delictivo por cuanto hace a jóvenes, porque seguir esperando a que nuestra ciudad siga aumentando la delincuencia juvenil, tras el escudo de la minoría de edad.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El derecho Penal persigue amparar determinados bienes que se encuentran en la vida de nuestra comunidad tales como la existencia del Estado, la vida, la salud, la libertad, la propiedad, acertadamente llamados bienes jurídicos, determinando para su lesión consecuencias jurídicas. Esta tutela la obtiene prohibiendo y castigando las acciones u omisiones que tienden a lesionarlos, mediante la amenaza de una pena trata de evitar su daño o destrucción, imponiendo una sanción por no respetarlos.

SEGUNDA. En nuestro país, sólo se puede establecer que una persona es responsable en la comisión de un delito, si tiene la edad de 18 años cumplidos, ya que de lo contrario se le considera inimputable, principio al que se llegó tras la evolución iniciada con el Código Penal de 1871, el cual se enfocó al problema del discernimiento de los menores entre 9 y 14 años de edad; el Código de Almaraz de 1929 lo aumentó hasta los 16 años, y el Código de 1931 estableció que son menores aquellos que tengan menos de 18 años al momento de cometer alguna infracción. Edad que rige hasta nuestros días y la cual es oportuno modificar, pues nada se opone a que una persona de 16 años que posee un buen desarrollo mental y estado de salud, sea plenamente capaz de apegarse a las normas y por ello poder declararle responsable penalmente.

TERCERA. El ser humano pasa por diferentes etapas en su vida, entre ellas la infancia, adolescencia, madurez y vejez; y al niño por considerársele indefenso e inmaduro se le ha protegido en todas las ramas del derecho, pero en la penal ha sido de manera excesiva. Porque si bien es cierto, que al menor en ocasiones le ha sido difícil subsistir en un medio hostil, que lo hace vulnerable y agresivo y por lo tanto propenso a desarrollar conductas antijurídicas, hay que considerar que ello no es justificable para hacer menos grave el resultado de su infracción cuando este menor ha privado de la vida a una persona.

CUARTA. Ha quedado establecido que para la existencia de la imputabilidad se precisan la comprensión de lo ilícito de nuestro actuar y la determinación para conducirnos acorde a esa comprensión; por consiguiente la inimputabilidad existe cuando el sujeto no tiene la capacidad para comprender y/o determinarse en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado.

QUINTA. Los menores de dieciséis años no pueden seguir siendo considerados como inimputables, porque tanto el Código Penal como en la Ley de menores no se establece en ninguna de sus partes que éstos sean inimputables.

SEXTA. Si un menor de edad realiza un homicidio, lesiones o secuestro se le debe sancionar penalmente por lo que hace, y no por lo que es, un menor, remitiéndolo al Consejo de Menores; para que se le sancione por el injusto realizado, porque afecta, lesiona o pone en peligro con su conducta desplegada el bien jurídico protegido (trátase de la vida, integridad corporal o libertad de las personas) por el Estado, para que haya una mejor convivencia social. Y evitar que se escude en su minoría de edad y vuelva a incurrir en ilícitos.

SÉPTIMA. Sabemos que el delito es una conducta típica, antijurídica y culpable que debe sancionarse como tal, con una sanción impuesta por el régimen penal. Los menores de 16 años de edad también pueden ser destinatarios de las normas penales, porque tienen la capacidad de realizar conductas humanas; movimiento corporales, producir un resultado, una afectación de un bien jurídico, ya sea dolosa o culposamente, antijurídicamente y también tienen la capacidad de comprensión porque considero que la mayoría de los menores de edad ya cuentan con la capacidad de comprender el carácter ilícito de un hecho y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; saben lo que es antijurídico y que les es exigible una conducta distinta a la que pueden realizar, pero las consecuencias jurídicas no son las mismas para él y un individuo de 18 años.

OCTAVA. Porque si áreas del derecho, como son la civil y laboral le conceden capacidad jurídica a un individuo a sus dieciséis años para realizar diversos actos, cuando ellos mismos deciden transgredir el orden penal, no es aceptado que pueden responder por ello penalmente.

NOVENA. Diversas propuestas relativas a reducir la edad penal se han presentado, pero ninguna de ellas ha sido aprobada, sin embargo es necesario e importante contar con una legislación que otorgue seguridad jurídica a todos los individuos adecuada a las necesidades cambiantes de nuestra sociedad. Porque la comisión de delitos va en aumento y la participación de menores con edades entre dieciséis y diecisiete años también crece, además se han hecho miembros de asociaciones delictuosas, es determinante y urgente que se apruebe en la legislación que se reduzca la edad penal a nivel federal a dieciséis años.

BIBLIOGRAFÍA

Alcántara, Evangelina. **Menores con Conducta Antisocial**. Editorial Porrúa. México, 2001.

Antón Oneca, José. **Derecho Penal**. Editorial Akal. Madrid, España. 1986.

Barreto Mariño, Urbano. **Lecciones de Derecho Penal**. Universidad Externado de Colombia. Colombia, 2002.

Basile, Alejandro A. **Lesiones, Aspectos Médico-Legales**. Editorial Universidad. Buenos Aires, Argentina. 1994.

Del Solar, José H. **Delincuencia y Derecho de Menores**. Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1986.

Floris Margadant, Guillermo. **Introducción a la Historia del Derecho Mexicano**. Editorial Esfinge. México, 1997.

Galindo Garfias, Ignacio. **Derecho Civil**. Editorial Porrúa. México, 1993.

García Maynez, Eduardo. **Introducción al Estudio del Derecho**. Editorial Porrúa. México, 1980.

García Ramírez, Sergio. **La Imputabilidad en el Derecho Penal Federal Mexicano**. Editorial UNAM. México, 1981.

Jiménez de Asúa, Luis. **Introducción al Derecho Penal.** Iure, Editores. México, 2002.

Mezger, Edmundo. **Derecho Penal, Parte General.** Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1990.

Mir Puig, Santiago. **Derecho Penal, Parte General.** Editorial PU. Barcelona, España. 1990.

Pavón Vasconcelos, Francisco. **Derecho Penal Mexicano.** Editorial Porrúa. México, 1991.

Reyes Echandía, Alfonso. **Derecho Penal.** Editorial Temis. Bogotá, Colombia. 1990.

Reyes Echandía, Alfonso. **Imputabilidad.** Editorial Temis. Bogotá, Colombia. 1989.

Rodríguez Manzanera, Luis. **Criminalidad de Menores.** Editorial Porrúa. México, 2000.

Román Quiroz, Verónica. **La Culpabilidad y la Complejidad de su Comprobación.** Editorial Porrúa. México, 2000.

Roxin, Claus. **Derecho Penal, Parte General.** Editorial Civitas. España. 2000.

Ruiz Garza, Mauricio Gustavo. **Menores Infractores: Una Pedagogía Especial.** Ediciones Castillo. México, 1998.

Solís Quiroga, Héctor. **Justicia de Menores**. Editorial Porrúa. México, 1986.

Villalobos, Ignacio. **Derecho Penal Mexicano**. Editorial Porrúa. México, 1975.

Villanueva Castilleja, Ruth. **Justicia en Menores Infractores**. Ediciones Delma. México, 2000.

Von Litz, Franz. **Tratado de Derecho Penal I**. Editorial Reus. Madrid, España. 1926.

Welzel, Hans. **Derecho Penal, Parte General**. Roque Depalma Editor. Buenos Aires, Argentina. 1956.

Wessels, Johannes. **Derecho Penal, Parte General**. Ediciones Depalma; Buenos Aires, Argentina. 1980.

LEGISLACIÓN.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, 2004.

Código Penal Federal. Ediciones Delma. 2004.

Código Federal de Procedimientos Penales. Ediciones Delma. 2004.

Código Penal para el Distrito Federal. Ediciones Delma. 2004.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Ediciones Delma. 2004.

Código Civil Federal. Editorial Sista. 2004.

Código de Defensa Social y de Procedimientos en Materia de Defensa Social de Puebla. Anaya Editores. 2004.

Código Penal del Estado de Guanajuato. Editorial Sista. 2004.

Ley Federal del Trabajo. Editorial Isef. 2005.

Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Ediciones Delma. 2004.

OTRAS FUENTES.

Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua. Editorial Espasa-Calpe. Madrid, España. 1981.

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Editorial Porrúa, México. 1996.

Periódico Ovaciones. 14/10/04.

Periódico Uno más Uno. 2/09/05.