

300609

12  
Ej. 2



**UNIVERSIDAD LA SALLE**

---

ESCUELA DE DERECHO  
INCORPORADA A LA U.N.A.M.

**"ANALISIS Y ALTERNATIVAS PARA EL  
TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES"**

**TESIS PROFESIONAL**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A  
**JORGE CAJIGA CALDERON**

ASESOR DE TESIS: LIC. ALICIA AZZOLINI

1993

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

## INDICE

Página

### INTRODUCCION

I.	EVOLUCION DEL CONCEPTO DEL MENOR INFRACTOR Y SUS TRATAMIENTOS APLICADOS	
	Antecedentes Históricos	1
	Evolución del Tratamiento de los Menores Infractores en el Siglo XIX	3
	Los Menores Infractores en el Mundo	13
II.	PROBLEMAS DEL MENOR INFRACTOR	
	Causales de las Conductas Antisociales del Menor Infractor	22
	Estadísticas sobre Infracciones de Menores	30
	El Problema de la Imputabilidad Penal de los Menores	38
III.	EL TRATAMIENTO DE LOS MENORES INFRACTORES	
	Establecimiento de Tribunales para Menores	42
	Los Consejos Tutelares	50
	El Consejo de Menores	56
	Tratamientos Aplicables en el Nuevo Marco Legal	63
IV.	TRATAMIENTOS REALIZADOS Y EXPERIENCIAS OBTENIDAS	
	Situación de los Menores en las Entidades Federativas, Casos Muestra	66
	Diferencias entre el Distrito Federal y el Estado de México, Panorama actual del Menor Infractor en el Estado de México	73
	Comparación entre el D.F. y el Estado de México	75

Página

V. PROPUESTAS

Propuestas Presentadas por Organismos Internacionales	81
Propuestas Presentadas en México	85
Propuesta Personal	86

BIBLIOGRAFIA	89
--------------	----

## INTRODUCCION

Hoy en día, tanto en México, como en todo el mundo, se están revisando y experimentando cambios acelerados en materia de tratamiento de menores infractores. La pregunta es...¿Se ha llegado a descubrir que las actuales técnicas son inoperantes y que en vez de corregirlos se están creando futuros delincuentes en potencia? A lo mejor, fueron buenas en su momento y ahora hay que actualizarlas de acuerdo a una sociedad que está por entrar a un nuevo milenio.

Pero no es la única vez en la historia que se han practicado estos cambios. Siempre los interesados en el tema han llegado a discutir si éste debe ser regulado por juristas, o si debe ser resuelto por otras áreas humanistas, como son sociólogos, psicólogos o trabajadores sociales.

Mi interés a profundizar sobre el análisis y alternativas para el tratamiento a los menores infractores, me ha llevado a dividir el presente estudio en cinco bloques.

En el primero analizaré sus antecedentes históricos, donde sin retroceder demasiado, hayo un análisis de cómo era el tratamiento a los menores en el Siglo XIX y los distintos pensadores de la época que fueron formando distintas corrientes acerca de la delincuencia juvenil. Así hasta llegar a nuestro tiempo, donde se observa las políticas que sobre la materia existen en algunas partes del mundo de manera enunciativa.

En el segundo bloque penetro en lo que es la problemática concreta en cuanto al menor infractor, como lo son sus causales de conductas anti-sociales, y en cuanto a ésto las posturas distintas que definen al menor como un imputable, en algunos casos y como inimputable en otros. Para comprender un poco más acerca del grado que afecta la conducta anti-social del menor se pone de manera ejemplificativa algunas estadísticas sobre el tema.

Posteriormente, concretizo en los distintos tipos de tratamientos aplicados en México a los menores infractores. Para ésto, analizo la evolución de los tribunales de menores y consejos tutelares; cuáles han sido sus aciertos y errores, por qué y cómo han sido modificados o erradicados y con una crítica a cada uno de ellos, para después detenerme al tratamiento aplicable en el nuevo marco legal dentro del Distrito Federal.

Antes del término del presente trabajo, y después de mencionar la situación de las legislaciones en materia de menores infractores en los Estados, presento un caso obtenido en el Distrito Federal y el Estado de México, como muestra de tratamientos realizados y experiencias obtenidas. Para ésto especifico las diferencias legales existentes en la entidad analizada y la capital del país. Finalizo el trabajo con las propuestas presentadas por Organismos Internacionales, por México y lo personal como conclusión de todo lo presentado en el desarrollo mismo del presente. Sea este estudio, además de crítico en cuanto a diferentes políticas utilizadas, concientizados en cuanto a la delicadeza que se debe tomar en cuenta, ya que hay que recordar que los cambios se experimentan con seres humanos y lo más preocupante con menores, en donde si se fracasa en el tratamiento serán ellos los que padecerán las consecuencias.

# 1. EVOLUCION DEL CONCEPTO DEL MENOR INFRACTOR Y SUS TRATAMIENTOS APLICADOS

## 1.1 Antecedentes Históricos

Para poder analizar de una manera objetiva y comprender la posición actual del tema a tratar en el presente trabajo, en cuanto al tratamiento de menores infractores, no debo dejar de observar sus antecedentes históricos y su evolución a través del tiempo, que han llevado e influido considerablemente en las políticas hoy seguidas.

Y es que no siempre se ha considerado a los menores en una situación legal excepcional, ya que hubo pueblos en lo que el derecho de castigar fue tan duro con ello, como con los adultos; al aplicarles la cárcel e incluso la muerte en condiciones especiales de crueldad (1).

Por otro lado, existían pueblos concientes de que la minoría de edad, podía justificar normas excepcionales a favor de aquellos que vigilaban la ley. Prueba de ésto lo podemos encontrar en leyes primitivas, como por ejemplo: el Código de Netzahualcóyotl, aquí en México, donde los menores de diez años estaban exentos de castigo. Después de esta edad la ley era dura(2). Sin querer hacer comparaciones entre diferentes países a través de la historia, pues éstas pueden ser engañosas, las he tomado en cuenta para observar algunos contrastes evidentes en las políticas tomadas en cuanto al tratamiento del menor.

1. Solís Quiroga Héctor-Justicia de Menores, Ed. Porrúa 1986, pág. 1
2. C.N.D.H., Historia del Tratamiento de los Menores Infractores en el Distrito Federal, 1991, pág. 14

Aunque pareciera que estoy relatando una historia de Criminología no es esta mi intención, tampoco lo es realizar una historia del crimen y sus penas. Pero éstas van hiladas a la evolución del concepto del menor infractor, por lo que pretendo exclusivamente hacer un breve relato del mismo sin profundizar en su estudio, ya que ésto sólo lo consideraré como antecedentes antes de iniciar el análisis al tratamiento del menor.

Enfocaré mi atención al panorama observado en el Siglo XIX, sin tomar en consideración la época antigüa, ya que es precisamente en este Siglo donde empieza a darse el estudio sobre las penas, dejando atrás los castigos infrahumanos que sufrían quienes cometían algún delito.

### 1.2 Evolución del Tratamiento de los Menores Infractores en el Siglo XIX.

Para iniciar este capítulo debo hacer mención del principal precursor del cambio en el tratamiento de menores infractores, al igual que con los adultos. Me refiero a César Bonnesana, Marqués de Beccaria, que aunque vivió un siglo antes del que me he propuesto estudiar, considero al igual que muchos, que se trata de un personaje que se adelantó a su tiempo, quien ha trascendido en la historia por su apasionada defensa de los Derechos Humanos plasmada en su tratado de los Delitos y de las Penas.

El anterior comentario lo hago, pues al profundizar en la lectura de su "Tratado", analiza temas como son el Derecho de Castigar, cuando habla de la tortura; de su crítica a lo injusto, lo cruel, lo inhumano que es la arbitraria ley penal de su época, con todos sus procedimientos, en contraste como debe ser una pena. Es a partir de éste estudio, revolucionario en ese tiempo, donde se empieza a entender que el fin de las penas no es atormentar y afligir a un ser sensible.

Afortunadamente, el éxito de Beccaria no fue solamente teórico, pues paulatinamente en distintos países donde se fue conociendo su obra, se fueron suprimiendo las torturas, aunque no fue, sino hasta 1802 cuando estos cambios empiezan a darse. En Suiza se estableció la limitación de la publicidad en los juicios seguidos contra menores.

La reacción contra esta barbarie y la injusticia que el Derecho Penal representaba, procuró la humanización por medio del reconocimiento a las garantías individuales y a la limitación del poder absoluto del Estado. Esta reacción, que como comenté al inicio de este capítulo, fue empezada por Beccaria, fue continuada por varios juristas, que se aglutinan en lo que hoy conocemos como : la "Escuela clásica Jurídico-Penal". La misma vino a mejorar mucho la situación de los delincuentes adultos, e indirectamente también la de los menores (3). El primer gran representante de ésta escuela fue sin duda Pellegrino Rossi (1787.1848) quien consideró que existía un orden moral que es obligatorio para todos los seres libres e inteligentes.

Por tal motivo, el fin directo de la justicia humana es el restablecimiento del orden social perturbado por el delito (4).

Otro personaje ilustre, Francisco Carrara (1805-1888) aceptó que la doctrina del libre albedrío donde el sujeto de la ley penal es el hombre capaz de querer como ser conciente, inteligente y libre. Se presupone, por ésta afirmación, que todos los hombres tienen capacidad de elección entre el bien y el mal; por tanto, la responsabilidad es de carácter moral, consecuencia del libre albedrío. Con la anterior afirmación, excluye del derecho, y como consecuencia de la pena, a aquellos que carecen de libre albedrío como lo son los niños y los locos.

Muy aparte de estas corrientes, el Siglo XIX fue testigo del surgimiento de uno de los autores más abundantemente criticado por su teoría antropológica criminal. Esta nueva Escuela nace como contra-partida a los excesos jurídicos de la Escuela Clásica y sus excesos formalistas. Me refiero a César Lombroso, con quien empieza el estudio de la ciencia criminológica, al hacer una clasificación de los delincuentes, comparando a los menores con delincuentes natos. Dice que este tipo de delincuentes, así como el niño, reaccionan en forma infantil, al no tener un control adecuado sobre sus emociones, por lo que se caracterizan por ser crueles, llenos de cólera, venganza, celos, mentira, falta de sentido moral, escasa afectividad, ocio, flojera, por su caló, imitación, vanidad, juego y obscenidad.

4. Rodríguez Manzanera Luis, CRIMINOLOGIA, Ed. Porrúa, 1991, pág. 235

Lombroso, también compara al joven con el loco moral, cuando haya en éste precocidad en su sexualidad, cuando es incapaz de vivir en familia y por su astucia en la comisión del delito.

Tanto el delincuente nato, como el verdadero loco moral, datan casi siempre de la infancia o de la pubertad. En cuanto a su mención sobre el infantilismo del delincuente nato, conducta muy parecida a la del criminal infantil, Lombroso se adelanta a lo que más tarde Freud estudiaría en su teoría sexual y perversidad infantil (5).

Otro gran exponente de esta escuela es Rafael Garofalo (1851-1934) quien da los principios de esta corriente en 1877 con su "Della Mitigazione delle Pene Nei Reati di Sangue" donde refiere que debe haber una prevención especial, además de la prevención general. El delito como un hecho de la naturaleza, debe estudiarse como tal, y no como un ente abstracto o jurídico. De este pensamiento se infiere que el libre albedrío no existe. Para él la responsabilidad moral es substituída por la responsabilidad social, por lo que nadie está excluído del derecho, y por tanto son responsables en cuanto vivan en sociedad (6).

El positivismo sufrió múltiples críticas al negar la distinción entre imputables e inimputables, dejando la culpabilidad desdibujada.

5. lbid. págs. 253-277

6. lbid. págs. 240-241

Enrico Ferri consideraba que los delincuentes se clasificaban en:

- Voluntarios o dolosos
- Involuntarios o culposos
- Concientes pero de voluntad aún no en estado de madurez (minoría de edad o enfermos)
- Inconcientes (por hallarse en la infancia o el idiotismo)

Según los positivistas, la pena debe durar mientras dure la peligrosidad del sujeto, convirtiéndose en penas indeterminadas, perdiendo el individuo la certeza jurídica.

Hubo una Tercera Escuela (Terza Scuola) considerada ecléctica con las dos anteriores. Se le conoció como "Positivismo Crítico" donde autores como Emmanuele Carnevale basa la responsabilidad en la salud, pero para el inimputable es necesario tomar medidas de seguridad, buscando una pena-readaptación.

Debido a que la naturaleza de la pena radica en la coacción psicológica, se excluye de ésta a los inimputables (menores) por considerárseles incapaces para sentir la amenaza de la pena (7). Otra distinta dirección, naciente en este siglo, fue la Sociológica, donde uno de sus mayores exponentes, Adolphe Quetelet, realiza un interesante estudio estadístico donde, fundándose en la edad de los delincuentes saca las siguientes conclusiones:

7. I. b. id. págs. 245-246

La inclinación delictuosa va en aumento o decadencia de acuerdo a su edad: la propensión criminosa se manifiesta en la primera infancia y en la infancia, con simples hurtos domésticos, y después de acuerdo a su crecimiento hasta delitos sexuales o delitos violentos con astucia (8).

Volviendo a Enrico Ferri- de quien ya hice mención y clasificado en la corriente sociológica- consideraba que la pena era ineficaz como instrumento de defensa social, por lo que proponía medios de defensa indirecta, llamados por él substitutivos penales. Divide a los substitutivos penales en siete grupos que son: económico, político, científico, legislativo, religioso, familiar y educativo. Los cuales buscaban en gran parte prevenir delitos del mismo orden.

En la educación hacía referencia a que protegiendo a la infancia abandonada, se evitaría que éstos delinquieran.

Decía Ferri, que los substitutivos penales podrían multiplicarse hasta hacer un verdadero código preventivo, que estuviera en oposición al código penal. Jean Gabriel Tardé (1843-1904), en su obra "Filosofía Penal" era de la opinión que si el sujeto era inadaptado no podría ser responsable, por tal motivo a ese sujeto no se le podía imponer una pena, sino una medida de seguridad (9). Sobre esta teoría hablaremos más adelante en cuanto al tratamiento a seguir al menor, pues la medida de seguridad, es la que han adoptado muchos países.

8. Ibíd. págs. 316, 317, 337

9. Ibíd. págs. 343-345-358

Por último, y ya en este siglo, Robert K. Merton hizo estudios importantes sobre la familia como factor anómico y criminógeno. Por ésto, los niños descubren y asimilan normas y valores implícitos que no fueron nunca presentados como reglas.

La proyección de las ambiciones de los padres sobre el niño es un elemento importante. La frustración y derrota de éstos, incita a los menores a que realicen una conducta desviada.

Todos estos autores, de una u otra forma han llevado a plantear la problemática existente de cómo debe ser tratado el menor infractor.

en la Novísima Recopilación del 2 de junio de 1805, en España se establecía que si el delincuente era mayor de 15 años y menor de 17, no se le podía imponer la pena de muerte, sino otra distinta; además atenuaba las penas para menores de 12 a 20 años (Libro XII Título XXXVII de al N.R.) previniéndose la explotación de la infancia abandonada, indicando que los vagos menores de 16 años debían de ser apartados de sus padres, considerados incompetentes para darles educación. Si los vagos eran huérfanos, la Iglesia se ocuparía de darles instrucción y conocimiento de un oficio. A los vagos menores de 17 años se les colocaría como amo o maestro a hombres pudientes que quisieran recogerlos (10).

No todo era trato especial para menores, a inicios del siglo pasado en Francia, el Código Penal de 1810 no admitía la irresponsabilidad de los niños, por lo que se les juzgaba igual que a los adultos.

10. Solis Quiroga Héctor- Op. Cit., págs. 8-12

Todavía en Inglaterra, en el Chancery Court, en este mismo período fueron condenados a muerte varios niños por delitos como robo. Otra de las penas subridas por los menores, en este país, era la deportación.

Ya para 1834 se creó en Inglaterra una prisión exclusiva para menores de 18 años en la Ilsa de Wight. Diez años después en pruebas presentadas anta la Comisión de la Cámara de Lores, sobre la ejecución de la ley criminal, se habló sobre la ineficacia del encarcelamiento de los menores. Se pensaba que en al inmensa mayoría de los casos, el delincuente juvenil se vuelve mucho más peligroso para la sociedad, a causa de su encarcelamiento (11).

Para entender el por qué de su manera de ejecutar las penas, hay que mencionar también, que durante este siglo nacieron diferentes escuelas, que darían a su vez diferentes criterios acerca del menor delincuente y cuál debería ser su tratamiento.

En un principio se creía que las medidas severas eran los mejores métodos de reforma. Los regímenes penales se hacían adrede de lo más desagradable y degradante posibles, con la idea de disuadir por el temor a los malhechores en potencia. En cuanto a los jóvenes, cuando éstos ingresaban a las cárceles, se contaminaban, saliendo aún peor de como habían entrado (12). (Se puede profundizar esta situación directamente en el "Home Office, Reports of Committees, Vol. VII, 1847).

11. D.J. West-Delincuencia Juvenil, Ed. Labor 1970, p.134

12. Ibíd, página 136

La evolución del concepto "menor infractor" en el transcurso de la historia se ha ido desarrollando lentamente y sin uniformidad de criterios entre los estudiosos del tema, defendiendo las políticas internas de cada uno de sus países, pero a la vez nos hace patente la perdurabilidad, durante varias centurias del criterio del discernimiento para establecer la imputabilidad o no de los menores principio que aún vemos vigente en múltiples legislaciones, no obstante la corriente innovadora que propaló la adopción de un sistema tutelar y de enmienda (13).

Las políticas aplicadas en algunos países europeos en el siglo pasado referentes a Criminología Infantil, eran variadas, algunas ya excluían a los menores de la responsabilidad penal, otras, como la de Bélgica y su código penal en 1867 no admitía del todo su irresponsabilidad, aunque a los menores de 16 años se les condenaba sujetos a la prueba de que hubiésen o no actuado con razón (14).

Iniciaban ya los tratos especiales para los menores como juicios a puerta cerrada en Inglaterra, la reclusión por separado de los adultos, o medidas correctivas como penalidades a su conducta. En Estados Unidos de Norteamérica, fue en el condado de Massachusetts, donde surgió la primera escuela reformatoria (Westburo) creando en 1863 una sección para juzgar a los menores de edad en los tribunales, donde se encaminaba a crear mecanismos al margen del Derecho Penal, para juzgar a los jóvenes delincuentes.

13. Pavón Vasconcelos Francisco, Imputabilidad e Inimputabilidad Ed. Porrúa, 1989, pág. 49

14. Solís Quiroga Héctor, op.cit. pág. 20

Cinco años después empezaron a conocerse beneficios para gozar de su libertad vigilada (Probation), con un agente visitador para los hogares con niños en problemas legales, siendo éstos los representantes judiciales (15). La ley para el Tratamiento y Control de Menores abandonados, descuidados y delincuentes, tardó más de ocho años en ser realidad en los Estados Unidos. Un juez de la Corte Superior del Condado de Cook, en Illinois, de nombre Harvery H. Hard, presentó un proyecto de "Juvenile Court" ante la legislatura de su estado, pero éste fue criticado por considerarlo inconstitucional, no siendo hasta 1899, que fue aprobado, fundándose el primer tribunal para menores en Chicago (Children's Court of Cook Country), donde excluía de responsabilidad a los menores de 10 años, pero rebasando esta edad alcanzaban el beneficio Probation arriba comentado (16).

Aún con estos avances en el vecino país, nuestro panorama en México parecía poco prometedor. Los movimientos sociales y armados del siglo pasado traen consigo su desorganización y hasta desaparición de las instituciones. En 1861, siendo Benito Juárez el presidente de la República se donó un edificio para establecer ahí una casa de corrección juvenil (17).

Fue una década más tarde, donde se hizo la aclaración que existía absoluta irresponsabilidad en los menores de 9 años, quedando los mayores de esta edad pero menores de 14 años, a cargo de quien los acusaba, probar su discernimiento, pero en caso de no lograr su propósito, el menor quedaba libre de pena (18).

15. D.J. West. op.cit. págs. 136-140

16. Solís Quiroga Héctor, op.cit. pág. 26-27

17. CNDH, op.cit. pág. 17

18. Solís Quiroga Héctor, op.cit. pág. 29

En caso de mostrar que actuó con razón el menor, era enviado al exconvento de San Pedro y San Pablo, conocido anteriormente como Colegio de San Gregorio, cuando habían cometido infracciones leves a la ley. Pero para los delitos más graves los trasladaban a la cárcel de Belén, en donde convivían en la más completa promiscuidad con los delincuentes adultos contaminándose exageradamente. Al darse cuenta de ésto, los carceleros empezaron a segregarlos en una crujía especial, uniformándolos de color verde para poder distinguirlos y controlarlos mejor (19).

### 1.3 Los Menores Infractores en el Mundo

Para tener un amplio panorama de como es la situación actual del menor infractor y conocer la política de cada uno de los países es necesario ver las declaraciones, tratados y convenios que han formado a nivel internacional sobre la materia.

El primer antecedente importante en este Siglo es la Declaración de Ginebra, en la 5a. Asamblea de la Sociedad de Naciones que aprobó los Derechos de los Niños en la Unión Internacional de Socorro para los mismos. En ésta los pueblos de las Naciones Unidas estaban convencidos de que el niño, por su falta de madurez física y mental necesitaba de protección y atención especial.

Teniendo presentes tanto la Declaración en mención, así como otros Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos relativos a los derechos de los jóvenes, la resolución aprobada en el 6º Congreso de las Naciones Unidas sobre la prevención del delito y tratamientos del delincuente en 1980, donde se preconizó la formulación de reglas mínimas uniformes para la administración de justicia de menores y su atención, que en 1985 es aprobada la resolución 40-33 denominada reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores, conocida también como Reglas de Beijing (20).

El objeto de estas reglas es el promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someterse a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley. Las reglas mínimas se formularon deliberadamente de manera que fueran aplicables en diferentes sistemas jurídicos, pero siempre con imparcialidad y sin distinción alguna.

Para estas reglas, se entiende como menor delincuente, a todo niño o joven al que se le ha imputado la comisión de un delito dándole a cada sistema jurídico nacional el fijar las edades mínima y máxima para estos efectos, respetando así el sistema de cada país. Además de quien realiza delitos, estas reglas se aplican a los menores procesados por realizar cualquier acto concreto que no sea punible tratándose del comportamiento de los adultos.

20. Vid. Resoluciones y Decisiones ONU, A/40/53. Asamblea General período de sesiones plenarias, 1986.

En la Regla 5 en mención, se habla del principio de proporcionalidad de acuerdo a las circunstancias del menor y el delito, incluyendo la víctima. Debe respetarse todas las garantías procesales básicas para el menor, tales como: la presunción de inocencia, el derecho de ser notificado de las acusaciones, el derecho a no responder, derecho al asesoramiento, derecho a la presencia de padres o tutores, derecho a la confrontación con los testigos, así como el derecho de apelación ante una autoridad superior (Regla 7).

Las Reglas Mínimas para el tratamiento a los reclusos de 1955, contempla la regla 10.1 de las de Beijing, en el sentido de que cada vez que un menor sea detenido se notificará inmediatamente a sus padres o tutores. Así la posibilidad de poner en libertad al menor deberá ser examinada sin demora por el Juez o autoridad competente, evitando que éste sufra cualquier daño (en un sentido amplio).

Se recomienda la remisión de casos, donde se evite recurrir a autoridades judiciales, principalmente cuando el delito no tenga un carácter grave. Importante en este punto resaltar la regla 13 donde se recomienda aplicar la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible, separado de los adultos en establecimientos distintos, procurando que el menor reciba cuidados, protección y asistencia que requiera, tomando en cuenta su edad, sexo y características individuales.

La autoridad competente en dictar una sentencia justa del menor, puede utilizar con provecho la colaboración de los representantes legales del mismo, así como los informes preparados sobre la base

de investigaciones de carácter social y su decisión se ajustará a los principios de proporcionalidad, de privación de libertad, sólo tras un cuidadoso estudio y en el mínimo tiempo posible y no podrá sancionársele nunca con la pena de muerte ni penas corporales, sino buscando en la mayoría de los casos una mayor flexibilidad en las medidas resolutivas diferentes a prisión, como pueden ser la libertad vigilada, la prestación de servicios a la comunidad, sanciones económicas, indemnizaciones o devoluciones, órdenes relativas a hogares de guarda, por mencionar algunas. Pero la separación de los hijos con respecto de sus padres deberá ser tomada también como último recurso de medida a aplicar.

En el caso de ser detenido, deberá ser en una institución correccional, más no carcelaria en donde el menor ingrese, evitando así influencias negativas y recibiendo un tratamiento adecuado de acuerdo a su edad, sexo y personalidad

Por último, en las Reglas de Beijing se hace incapié en la importancia de una efectiva evaluación constante de las necesidades del menor, para continuar perfeccionando los métodos de formulación de políticas adecuadas del mismo.

La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, mediante la resolución 44/25 con fecha 20 de noviembre de 1989, aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño, siendo ésta firmada el 31 de enero de 1991 por 130 Estados, incluyendo México. En ésta y tomando en consideración las Reglas de Beijing, entre otras Declaraciones Internacionales, se llegaron a las siguientes consideraciones:

En su Artículo Primero menciona que se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que sus leyes regionales aplicables hayan alcanzado antes la mayoría de edad.

Los estados partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio, como lo menciona el Artículo 12 de la convención en mención, además el derecho de expresar su opinión en todo el procedimiento judicial que le afecte, ya sea directamente o por medio de un representante. Así mismo, dice más adelante en su Artículo 37 que se velará porque a ningún niño le sea impuesta la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de encarcelación. De igual manera, continúa este artículo, la detención, el encarcelamiento o la prisión de un menor se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda y mientras sea privado de su libertad deberá ser tratado con la dignidad inherente a la persona humana, separado de los adultos a menos que ellos se consideren contrario al interés superior del niño y de mantener el contacto con su familia por correspondencia o visitas.

Completando la idea anterior, todo menor privado de su libertad tendrá derecho a la asistencia jurídica adecuada, derecho a impugnar la legalidad de su privación de libertad ante un tribunal o autoridad competente (21).

21. Vid. Resolución 44/25 de fecha 20 de noviembre de 1989: Convención sobre Derechos del Niño, ONU (Documentos y Testimonios de Cinco Siglos).

Los Estados Parte en esta Convención estipularon en el Artículo 40 de la misma, reconocer el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad e el valor que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos, tomando en cuenta la importancia de promover la reintegración del menor y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

Con ese fin, los Estados garantizarán que no se alegue que algún menor haya infringido las leyes penales, por actos o conductas no contempladas. Además se le debe de presumir inocente, mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley, informándole sin demora y directamente, o cuando proceda por intermedio de sus padres o representantes legales, de los cargos que pesen contra él y que dispondrá de asistencia jurídica en la preparación y presentación de su defensa, que podrá interrogar o hacer que se interrogue a testigos de cargo o de descargo, nunca obligándole a prestar testimonio o declararse culpable, respetando su vida privada en todas las fases del procedimiento.

La política actual, en materia de delincuencia juvenil, en cada uno de los países es diversa. Hoy en día, en Francia, por ejemplo hay tribunales en cada Departamento y se cuida que los jueces de menores tengan especial formación y con arbitrio muy amplio donde determina el proceso, la interposición de medidas de internado y cuándo ha de concluir la educación correccional.

En la ex-Unión Soviética, antes de los grandes cambios iniciados por M. Gorbachov vivían un notorio retroceso en la comprensión para el trato de menores delincuentes, pues desde 1935 se aplicaban penas comunes de los adultos y menores y en ciertos delitos incluso la pena de muerte, cuando ya hubiése cumplido los doce años de edad (22). Obviamente se espera una notable mejoría en el trato a los menores en la reestructuración de la nueva Comunidad de Estados Independientes.

En los Estados Unidos no hay un tipo unitario de cortes juveniles, pues mientras existen algunas que casi no difieren de los tribunales penales, hay otras altamente especializadas, como es el caso de Nueva York o los tribunales de familia, que conocen problemas de alimentos, adopción, corrupción o criminalidad de los menores, entre otros.

En el caso de los 3 países mencionados anteriormente predomina la idea de que el menor es imputable de sus actos y deber ser juzgado, aunque castigándolo con penas leves o alternativas de prisión. En el sistema latinoamericano, su situación jurídica es vulnerable, porque atenta contra valores sociales como el modelo de la pura defensa social o el modelo de bienestar.

El primer modelo, el de pura defensa social, intentó justificarse en la legitimación por la eficacia y es la idea de humanización. Esto permitió afirmar el concepto de medidas tutelares, o medidas de seguridad, en contraposición con las penas que se creyeron privativas de los adultos.

No hay ningún dato que prube que el sistema vigente en Latinoamérica para menores infractores, con las medidas tutelares, logre alguno de los fines planteados.

El modelo de bienestar es propio de las legislaciones angloamericana y escandinava, en las cuales básicamente se resaltan aspectos de garantías individuales, criterio propuesto como modelo de recambio por el moderno derecho de menores (23).

En el años de 1980, Brasil expidió su nuevo Código de Menores, en el cual se avanzó señalando cautelosamente los casos en que el menor debe ser protegido por el Estado y en qué casos deberá imponérsele una pena atenuada.

El Código del Niño de Uruguay expedido en 1934 ha sido considerado uno de los más completos y perfectos de legislación, para proteger a la infancia, por lo que es célebre en el mundo.

En México, en 1931 existían Tribunales de Menores, donde éstos eran castigados de acuerdo a las medidas marcadas en el Código Penal (Art. 120 C. Penal, hoy derogado). Debido al fracaso de esta ley ampliamente criticada, se decidió en el año de 1971 transformarlos de Tribunal a Consejo Tutelar basándose en que los que debieran decidir el tratamiento de cada menor no podrían imponerle sanciones que tuvieran carácter retributivo o punitivo. Se manejaba la ideología tutelar, donde el menor no es capaz de comprender sus actos

23. Vid. Los Menores Infractores y el Artículo 4º Constitucional de Lic. Ana Luisa Barrón Rodríguez, artículo publicado por CRIMINALIA Academia de Ciencias Penales año XLIX No. 1-12, Porrúa 1983, págs. 120-135.

y por lo tanto no podría imponérsele pena ni castigo, sino medidas a su favor.

Es a finales de 1991 donde con una nueva propuesta se busca una corriente intermedia a la protectora y a la que los considera imputables. A lo largo de este trabajo se analizará esta nueva ley, donde vuelve a resurgir en nuestro país la idea de garantías individuales para los menores.

La respuesta de cuál es el mejor camino a seguir y qué corriente es la que tiene mayores posibilidades de triunfo en el tratamiento al menor infractor, es el objetivo de este trabajo. Dados estos antecedentes podremos iniciar ya el análisis a fondo de los comentado.

## II. PROBLEMÁTICA DEL MENOR INFRACTOR

### 2.1 Causales de las conductas Antisociales del Menor Infractor

Antes de iniciar con las causales que originan la problemática del menor, deseo hacer la aclaración del por qué empleo los términos "conducta antisocial" y "menor infractor" en vez de "conducta delictiva" y "menores delincuentes", respectivamente.

Los términos citados han orillado polémica al considerar si los menores cometen delitos (acción u omisión que sancionan las leyes penales) o únicamente realizan conductas antisociales (aquel comportamiento humano que va contra el bien común, es decir, atenta contra la estructura básica de la sociedad, lesionando las normas elementales de convivencia). (24)

Para profundizar más acerca de la diferencia existente entre conducta antisocial y delito, Solís Quiroga clasifica a los actos humanos en tres categorías:

- 1.- Actos cuya gravedad es tal que su tipo está comprendido como delito en las leyes penales.
- 2.- Actos cuya conducta violan disposiciones reglamentarias de policía y buen gobierno.
- 3.- Actos no comprendidos en la legislación, pero cuya trascendencia es considerable para su futuro, y el de la sociedad.

(En el caso de los menores va desde el alcoholismo o vicios

24. Congreso Panamericano de Criminología, Argentina 1979.

más fuertes hasta actos de rebeldía) (25)

Rodríguez Manzanera, en cambio, hace la diferencia entre el verdadero delincuente juvenil, que realiza conductas de una gran gravedad (violación, homicidio, asalto a mano armada, entre otros) y los niños y jóvenes que realizan conductas antisociales, de naturaleza culposa o gravedad inferior y que generalmente si las hubiera cometido un adulto no serían consideradas delictuosas(26).

Ante tales controversias, y antes de llegar a una conclusión personal, me inclinaré por la posición que se llegó en el Seminario Latinoamericano de Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Río de Janeiro por las Naciones Unidas en 1953 donde se declaró técnicamente inapropiado el término de delincuencia juvenil debido a que el menor, según el Seminario, no cometía delitos, sino infracciones a la ley de acuerdo a la clasificación anteriormente comentada(27).

Una vez hecha la anterior aclaración podemos iniciar las causales de la conducta del menor infractor. Para ésto se deben ver los aportes dados por la Sociología Jurídica, éstos pueden consistir no solamente en examinar las condiciones de la realidad social que predeterminan el destino final de los esfuerzos que se hacen a través del sistema jurídico, sino en recordar que el derecho es desde su raíz un fenómeno social(28).

25. Solis Quiroga Héctor, Op.Cit. pág.84

26. Rodríguez Manzanera Luis, Op.Cit. pág. 505

27. Solis quiroga Héctor, Op.Cit. págs.67-75

28. Romo Medina Miguel, CRIMINOLOGIA Y DERECHO, UNAM, 1989, págs.12-13

En algunos casos las condiciones desfavorables de población, vivienda, salubridad y alimentación provocarán un impacto en la socialización negativa de la niñez y la juventud, lo que favorece una inadaptación social de éstos. Estos menores inadaptados, buscarán, para su convivencia social, un grupo de iguales, que al principio será desorganizado, pero irán transformándose en un conjunto estructurado con formas sólidas y una firme jefatura. Para el menor, toda exclusión social es una agresión a su status de seguridad. Es por eso que la conducta agresiva es la primera expresión de frustración social que sufre el "inadaptado". Esta se reflejará en su hostilidad, crueldad o violencia sobre personas y cosas(29). La inadaptación inicia desde el seno familiar. Los padres separados o desconocidos, tensiones familiares provocadas por la pobreza, alcoholismo, prostitución o delincuencia de alguno de los padres, disciplina contradictoria que entre otros son factores que provocan falta de modelos familiares y que impiden con ello ejemplaridad y como consecuencia la falta de un patrón familiar a seguir. Es desde éste momento cuando se frustra el proceso de socialización reservado al núcleo primario.

La tendencia criminológica de Solís Quiroga es considerar a la familia, como núcleo fundamental, demostrando estadísticamente cómo la mayoría de los menores tienen una familia desintegrada o con problemas.

29. Tocavén García Roberto, ELEMENTOS DE CRIMINOLOGIA INFANTO-JUVENIL, Ed. Porrúa, 1991, pág. 37

Al hacer un análisis de las causales de la conducta antisocial del menor infractor, Roberto Tocavén, hace hincapié que éstos se sienten incomprendidos, solitarios, aislados del resto de la sociedad e indiferentes al mundo, pues carecen de interés y afecto por alguien o algo. Esta debilidad de sentimiento y la pobreza de contactos sociales, hacen que estos adolescentes se muestren al exterior presuntuosos y arrogantes, incapaces de comprender los sentimientos de los demás y de exteriorizar los suyos propios; se muestran indiferentes ante el juicio que de ellos puedan formar los adultos y no tienen ninguna subordinación ante la autoridad pública o privada, frente a las que se muestran retadores o insolentes, caso contrario a lo que sucede ante la autoridad de sus compañeros y amigos que acatan, tratando de aparentar su orgullo y egocentrismo(30).

El menor, que desde que nace, vive en un ambiente de vulgaridad y obscenidades, en un hogar destrozado y de malos tratos, huye de su casa haciendo amistad con gente que vive en la más completa promiscuidad, como lo son vagos, rateros, viciosos, prostitutas y mendigos (31).

Por lo general, se destacan entre los factores ambientales que obran en la conducta del menor, los siguientes:

- a) La desintegración familiar
- b) La falta o abandono del padre o jefe de familia

30. Ibíd. págs. 43-44

31. Vid. Criminalia año XXXIII, No. 5, 1967, págs. 236-237

- c) La deserción escolar
- d) Las malas compañías o su integración a grupos antisociales
- e) La existencia de la llamada subcultura que aparece en los sectores urbanos de la miseria.

A estos factores agregaría la falta de organización del tiempo libre, la falta de suficientes clubes deportivos y el poco o escaso apoyo que se le da a las agrupaciones juveniles.

A estas conclusiones, llegaron la mayoría de los ponentes al Congreso Panamericano de Criminología celebrado en 1979 en Argentina (32).

En México, según datos determinados por INEGI, se afirma que en todo el país existen cerca de 15 millones de menores en condiciones de pobreza extrema. La mayoría de ellos depende de su propia actividad en la calle.

Es la droga- especialmente la inhalación de solventes- lo que se vuelve en ocasiones la única manera de soportar el gran sobre-esfuerzo físico y psicológico que exige vivir en la calle; la droga sirve también para evadirse y perder la dolorosa conciencia de postración y abandono (33).

32. Vid. Memorias del Congreso Panamericano de Criminología, ponentes Pedro R. David, Saralegui, entre otros. Argentina, 1979.

33. Para profundizar más este tema recomiendo: Los Niños de Sta Ursula de Anne BarDin, Serie Nuestra América, UNAM 1991

Todos los menores en situación de pobreza extrema son - si no mueren - candidatos a desertores escolares, niños de la calle en autosubsistencia, jóvenes inadaptados, padres precoces, lo que orillará a ellos a convertirse en menores infractores. Es toda la sociedad quien debe ayudar a romper este círculo vicioso (34).

La corriente psicológica afirma que la conducta antisocial del menor puede ser consecuencia de una serie de frustraciones. Es decir, el menor que posee un buen concepto de su propio yo, se halla lejos de cometer actos antisociales, mientras que, el que posee un pobre concepto de sí mismo, es fácil víctima de la inadaptación. Para ocultar su inadaptación al medio adopta una actitud defensiva muchas veces éstas son manifestaciones de agresividad.

Algunos autores han tratado de clasificar a los jóvenes delinquentes adjudicándoles características especiales. Por ejemplo: A.J. Reiss en su libro "Relaciones Sociales de los tipos psicológicos de delincuencia" en 1952, clasificó a éstos en tres grupos psicológicos:

- 1.- El delincuente con una integración bastante aceptable
- 2.- El delincuente con un auto-control muy débil
- 3.- El delincuente con un control del super ego relativamente deficiente

34. Ibíd. pág.15

El delincuente del primer grupo, se haya generalmente bien equilibrado, según su clasificación y posee las máximas probabilidades de alcanzar una madurez emotiva cuando llegue a ser adulto.

En cambio, quien posee un débil control personal es considerado como una persona carente de seguridad. Ellos huyen de toda actividad social, conocidos como "lobos solitarios".

Por último, quien se caracteriza por su falta de control en su super ego son en sí unos delincuentes insociales, debido a su inmadurez emotiva si no se satisfacen sus caprichos e impulsos emotivos, ponen de manifiesto toda su agresividad (35).

Otra de las corrientes para explicar la conducta antisocial del menor infractor es la corriente biológica, que afirma que su conducta es influenciada por alteraciones comosomáticas, glándulas, herencia, etc. Unos dicen, por ejemplo, que uno de cada tres menores infractores tienen defectos físicos notables. Estos defectos causan inhabilitaciones y traumas que llevan con frecuencia a conductas antisociales.

Diversos autores opinan que la conducta se debe al funcionamiento de las glándulas de secreción interna. La endocrinología aportó una alternativa para encontrar las causa determinante de las conductas antisociales. Las alteraciones comosomáticas, pueden influir también en la conducta, aunque muchos autores opinen lo

35. Garrison Karl C. Psicología de los Adolescentes, Ed. Marf.

1972, págs.513-540

contrario. Una constitución XYY ha manifestado escasa tolerancia a la frustración y alta reincidencia. Así es el Síndrome de Klimefelter (XXY) existe agresividad, violencia, tendencia delictiva (36). Hoy en día, la conducta infractora tiene un origen carencial básico, carencias que agravan a los menores en alguno de los tres aspectos que como seres humanos nos conforman, y que obstruyen o impiden el desarrollo normal en lo biológico, lo psicológico o lo social(37). Por tal motivo, no podemos quedarnos en una escala de simple descripción parcial, diciendo que la conducta anti-social del menor se debe a problemas socio-económicos o factores socio-culturales, por mencionar algunos. La búsqueda de factores criminógenos para interrelacionarlos debe ser completa, es decir, combinarlos, entrelazarlos, pues entre todos ellos forman un círculo vicioso, dependientes unos de otros, y no pueden ser remediados o combatidos aisladamente, sino en su conjunto, en su explicación sintética (38).

Cualquier explicación puramente sociológica, biológica o psicológica del menor antisocial, por fuerza será limitada e inexacta.

36. Vid. Los Menores Infractores y el Artículo 4º Constitucional Op. págs. 124-127

37. CNDH, Op.Cit. pág. 9

38. Rodríguez Manzanera Luis, Op.Cit. pág.79

## 2.2 Estadísticas sobre infracciones de Menores

Jamás llega a conocimiento de los tribunales una buena parte de las prácticas delictivas. De igual manera existen "menores infractores" aún no descubiertas por la autoridad.

Los números nos pueden ayudar a conocer la amplitud del problema. La estadística, cuyos pasos de recopilación, organización, presentación, análisis e interpretación deben ser cuidadosamente seguidos como una importante herramienta en el trabajo criminológicos. Pero los resultados estadísticos se refieren a la generalidad, y no son aplicables al caso particular, no explican sino probabilidad (39).

Aunque muchos consideran aún a la estadística como el arte de mentir con precisión, en la actualidad las técnicas de elaboración de estadísticas, están mucho más perfeccionadas y sus resultados son más precisos, pero a pesar de todo, son inevitables algunos errores cuya naturaleza conviene conocer.

Las cifras dadas en estadísticas sobre menores infractores, las conocemos a través de las proporcionadas por las autoridades (cifra oficial) o las obtenidas por investigadores de la materia la cual muchas veces no aparecen en la cifra oficial por no llegar al conocimiento de las autoridades (cifra negra).

39. *Ibid.* pág. 53

He aquí una recopilación de estadísticas sobre infracciones de menores, dadas por distintos especialistas en la materia. Recordemos, tal y como lo define el fundador de la estadística criminal, Quetelet, ésta reúne ésta reúne únicamente los elementos que describen un Estado, en una época dada y así poder compararlos(40). Estas estadísticas tomadas en roma intencional en distintas etapas del tratamiento para menores, únicamente sirven como ejemplo de distintos datos que podrían recopilarse para un estudio en su comportamiento. En el primero se habla de los factores de inadaptación del menor, que aunque fueron tomados estos datos en los años sesenta aún podrían considerarse como vigentes. Después presento dos estadísticas sobre las causas de ingreso de los menores infractores, la primera aún siendo tribunal para menores y la segunda en escuela hogar regulada por el Consejo Tutelar. Entre estas dos un interesante estudio realizado por el jurista Roberto Tocavén sobre el perfil del menor homicida en el Tribunal para Menores.

Factores de Inadaptación que diferencian a los delincuentes de los no delincuentes(Peterson, Quay, Cameron):

<u>FACTOR</u>	<u>TOTAL</u>
1.- Jamás he tenido problemas con la ley	-43*
2.- Llevo por lo menor un año de retraso escolar	41
3.- Saldría ahora mismo de la escuela si me dejarán	39

40. Rodríguez Manzanera Op.Cit. pág.316

<u>FACTOR</u>	<u>TOTAL</u>
4.- Me excito o emociono muy raras veces	34
5.- Mis compañeros son incapaces de estarse quietos en su lugar	30

- \* El signo negativo expresa que una respuesta se halla conectada con el polo positivo del factor(41).

41. Garrison Karl C., Op.Cit. pág.528

CAUSAS DE INGRESO DE LOS MENORES(2)(Tribunal para Menores,D.F.  
1954)

Varones: Total 4431

1.- Infracciones contra Reglamentos de Policía	45.3%
2.- Delitos contra el patrimonio (robo)	31.7%
3.- Delitos contra la vida e integridad personal	11%
4.- Delitos sexuales	3.8%
5.- Otras causas	3.1%
6.- Contra la economía pública	2.4%
7.- Contra la seguridad pública	0.8%
8.- Contra la paz y seguridad personal	0.7%
9.- Contra la moral pública	0.2%
10.-Encubrimiento	0.2%
11.-Delitos contra la salud	0.2%
12.-Delito de falsedad	0.1%
13.-Contra el honor	0.06%
14.-Contra la autoridad	0.02%

Mujeres: Total 602

1.- Infracción contra reglamentos de policía	45.18%
2.- Contra el patrimonio	24.7%
3.- Contra la vida e integridad personal	9.8%
4.- Otras causas	7.6%
5.- Delitos sexuales	4.3%
6.- Contra la moral pública	3.6%

(42)

42. Vid.Criminalia,Op.Cit. pág.249

PERFIL DEL MENOR HOMICIDA (Roberto Tocavén)

1971-1974, 249 menores acusados de homicidio de los que sólo 127 el Tribunal para Menores ejerció su competencia.

a. Edad	Entre 15 y 17 años	(81.97%)
b. Sexo	Masculino	(92.91%)
c. Escolaridad	Primaria	(63.77%)
d. Origen	Distrito Federal	(70.08%)

CARACTERISTICAS DEL HECHO

a. Tipo	Internacional	(53.54%)
b. Reincidencia	Primario	(86.61%)
c. Hora	Entre 13 y 24 hrs.	(69.28%)
d. Mes y decena	Septiembre 1ª decena	( 7.88%)
e. Lugar	Vía pública	(66.93%)
f. Instrumento que usó	Arma de fuego	(28.34%)
g. Forma que se realizó	Disparo	(24.40%)

DATOS MEDICOS

a. Estado en que se cometió	No ebrio	(71.65%)
-----------------------------	----------	----------

DATOS PSICOLOGICOS

a. Nivel intelectual	Subnormal	(25.19%)
----------------------	-----------	----------

DATOS PEDAGOGICOS

a. Nivel de conocimiento	Primario	(69.96%)
b. Retraso escolar	Entre 3 y 4 años	(14.17%)
c. Estado Familiar	Integrado	(54.33%)
d. Trabajo	Si trabaja	(66.69%)

VICTIMOLOGIA

a. Número de víctimas	Una	(96.94%)
b. Relación víctima-victimario	Ninguna	(45.82%)
c. Tipo de la víctima (43)	Inocente	(63.35%)

FLUJO DE MENORES QUE EGRESAN DEL CONSEJO TUTELAR (septiembre 1984)

9% Centros de Tratamiento de Gobernación

2% Hogares Colectivos

1% Hospitales y E.M.I.P.A.

Destino de los menores que egresan del Consejo Tutelar

29% Libertad a disposición del Consejo  
(Clínica de la Conducta)

14% DIF

42% Libertad incondicional

3% Otros (Mayores de edad)

(44)

43. Tocavén García Roberto Op. Cit. pág. 24-25

44. Tomado de estadísticas del Consejo Tutelar del D.F. en septiembre de 1984

CAUSAS DE INGRESO DE LOS MENORES (Escuela Hogar Varones D.F. 1985)

1.- Robo	30%
2.- Daños contra la salud	13%
3.- Robo y daños contra la salud	11%
4.- Asalto a mano armada	9%
5.- Robo en pandilla	8%
6.- Robo e irregularidades de conducta	6%
7.- Incorregible, robo y daños contra la salud	5%
8.- Robo y lesiones	3%
9.- Incorregible y vagancia	2%
10.- Violación	2%
11.- Homicidio	2%
12.- Razzia	2%
13.- Incorregible	1%
14.- Irregularidades de conducta	1%
15.- Vagancia y daños contra la salud	1%
16.- Vagancia, robo y daños contra la salud	1%
17.- Robo, daños contra la salud e irregularidades de conducta	1%
18.- Daño en propiedad ajena	1%
19.- Sin causa determinada	1%
Total	100%

(45)

45. Vid. Informe Anual presentado por la Escuela Hogar de Varones México, 1985.

CARACTERISTICAS DEL PROBLEMA(Consejo Tutelar para Menores 1983-1988)

- Aumenta la proporción de ingreso de jóvenes de 15 a 17 años pasando de un 40% a casi un 80%
- Se incrementa el número de jóvenes entre los 15 y 17 años que son padres de familia; en el D.F. aproximadamente el 35% de las mujeres y el 25% de los varones internos en instituciones de tratamiento ya tienen hijos.
- Un 60% de los menores que llegan al Consejo Tutelar afirman ser o haber sido usuarios de drogas. La edad en que el menor comienza a utilizar drogas está de 7 a 8 años.
- De las jóvenes infractoras un 98% ha tenido relaciones sexuales, de éstas el 48% se iniciaron sexualmente antes de los 14 años.
- Un 61% tiene coeficiente intelectual inferior al término medio
- Un 54% ha tenido problemas con la policía antes de los 14 años
- Un 59% proviene de familias con un número de hijos superior a seis

(46)

### 2.3 El Problema de la Imputabilidad Penal de los Menores

La imputabilidad, es la capacidad del sujeto para comprender el carácter ilícito del hecho y determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión. Consecuentemente la inimputabilidad supone la ausencia de dicha capacidad y por ello incapacidad para comprender la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión. (47)

Generalmente se considera a la imputabilidad como un presupuesto de la culpabilidad, sin embargo, para el Dr. Rodríguez Manzanera esto no es así: "La imputabilidad no es un presupuesto de la culpabilidad sino de la punibilidad, es decir, que a un menor de edad no se puede aplicar una sanción o pena en el sentido jurídico retributivo del término, pero esto no implica que no haya cometido el delito (48).

Para Juan Bustos Ramírez, catedrático de Derecho Penal de la Universidad Autónoma de Barcelona, la inimputabilidad del joven no impide su responsabilidad ni que se le aplique un derecho penal.

La afirmación anterior se basa en que el juicio de inimputabilidad del joven, respecto al hecho injusto por él cometido, no significa irresponsabilidad ya que siempre se le aplica una sanción, aunque esté oculta ésta en una medida tutelar en vez de una pena (49).

47. Pavón Vasconcelos Francisco, Op.Cit. pág. 95

48. Ibid, pág. 86

49. Rodríguez Manzanera Luis, CRIMINALIDAD DE MENORES, pág. 86

Al decir de Octavio Pérez Victoria, los menores son considerados inimputables por estimarse que su edad no les ha permitido el desarrollo intelectual y moral que los capacite plenamente para responder de sus actos ante el poder público (50).

Olga Islas, en un estudio realizado en El Menor como Sujeto de Derecho Penal, hace las siguientes afirmaciones, las cuales las basa en hechos evidentes:

- a. Son antisociales tanto las conductas de los mayores (imputables o inimputables) como las de los menores (imputables o inimputables permanentes)
- b. Son represivos tanto las normas que se refieren a los mayores (imputables o inimputables) como las de los menores (imputables o inimputables permanentes); y son represivas porque unas y otras, en su culminación ejecutiva, se traduce en privación o restricción coactiva de algún determinado bien del sujeto (51).

Para este último hecho, la diferencia entre pena y medida de seguridad es compleja, si apreciamos que ambas son medidas coactivas para quien debe soportarlas, además el menor se convierte en sujeto de derecho penal en todos aquellos casos en que comete una conducta tipificada en materia penal y como consecuencia sometido coactivamente a un internamiento. El problema de límite de edad depende fundamentalmente de la idiosincrasia, temperamento cultura, desarrollo educacional, económico y social de la región en que se legisle.

50. Pavón Vasconcelos Francisco, Op.Cít. pág 117

51. Vid. Derechos de la Niñez, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1990, pág.143

Es decir, el criterio determinante para saber la edad de no responsabilidad penal será de carácter político-criminal, de acuerdo a las legislaciones de cada país. No es adecuado decir que los menores son inimputables, si por imputabilidad entendemos la capacidad de comprender la ilicitud y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; como surge de lo establecido en el artículo 15 fracción II del Código Penal. De acuerdo a lo anterior habrá menores de 18 años que puedan comprender la ilicitud y otros que no lo puedan hacer.

Si para los especialistas en derecho, resulta múltiples veces discutible y opinable, lo que es injusto, ilícito o punible, pues qué difícil es para los que no lo son, más aún si son jóvenes o niños. La imputabilidad del menor, en consecuencia, al igual que la del mayor, debe ser determinada, en cada caso particular, por médicos especialistas en la materia. (52) En el caso de menores de ocho años, no hay duda de que por falta de desarrollo psicológico todavía no son imputables. En estos casos, aunque realicen conductas antisociales, están exentos de toda responsabilidad. Algunos especialistas señalan seis o siete años, pero de acuerdo a la situación particular en nuestro país, debe considerarse por tanto a los menores de once años, de acuerdo a la última reforma.

Después de esta edad, habrá que determinar si por ausencia o presencia de anomalías mentales, un menor en particular es imputable o inimputable.

52. Solís Quiróga Héctor, Op.Cit. pág. 58

Si se trata de inimputable por anomalías mentales, no hay duda que no son sujetos de derecho penal, pero sí, al igual que con los adultos de procuraría su curación a través de medidas de seguridad adecuadas (53).

Al igual que Rodríguez Manzanera, Bustos Ramírez quienes opinan que el sistema tutelar, se caracterizaba por un paternalismo de dudosos beneficios para el menor y la sociedad, Olga Ilas de González Mariscal recomienda que aunque si deben ser juzgados los menores de 18 años pero no de los 8, por considerárseles imputables éstos deben ser con distintos jueces y penas que las que se les aplica a los adultos.

Esto lo fundamenta al comentar que los estudiosos del problema mente-cerebro están de acuerdo en que los seres humanos a lo largo de su vida, experimentan cambios profundos de tipo psicobiológico, siendo de enorme trascendencia los mismos en los menores de edad (54).

Hoy existe, tal como lo dice Zaffaroni, un retorno al mundo de las garantías procesales del menor, y es que al considerar al menor como inimputable y por lo tanto fuera del Derecho Penal, no podía ser benéfico ni jurídicamente positivo (55).

53. Vid. Derechos de la Niñez, Op.Cit. pág. 146

54. Ibid, pág. 143-146

55. Larios Valencia Roberto, PENITENCIARIAS; CNDH, Colección 1991/14

### III. EL TRATAMIENTO DE LOS MENORES INFRACTORES EN MEXICO

Los Tribunales y Consejos para Menores, en cuanto a su fin naturaleza y efectividad, han sido revisados y estudiados en varias partes del mundo.

En nuestro país hemos experimentado ya ambas instituciones. Ambas funcionaron en su momento teniendo apogeo y defensa en sus principios. También vivieron una crisis en cuanto a su fundamentación y llegaron a perder su razón de ser.

Con la última reforma al artículo 18 Constitucional, se hizo la división tajante entre adultos y menores. Esto con el fin de buscar instituciones especiales para el tratamiento de los menores infractores.

Analizaremos pues, como se ha evolucionado en nuestro país tanto con Tribunales como con Consejos Tutelares, para de ahí resaltar las experiencias obtenidas.

#### 3.1 Establecimiento de Tribunales para Menores

En nuestro país, antes de la existencia de tribunales para menores, existían correccionales para los menores que cometían delitos leves. En cambio si el delito cometido era considerado como grave pasaban a la cárcel de Belén, conviviendo con delincuentes adultos. El Código Penal de 1871 excluía de responsabilidad a los menores de 9 años. Entre esta edad y los 14 años, de acuerdo a su discernimiento eran mandados a la correccional, a la cárcel o puestos

en libertad. Pero después de los 14 años ya era considerado responsable.

No fue sino hasta 1923, en el estado de San Luis Potosí, donde se conoció el primer Tribunal para Menores en nuestro país. En ese mismo años dentro del Congreso Criminológico organizado en México es donde se aprueba el proyecto para la creación de un Tribunal para Menores en el D.F., mismo que empezó a funcionar 3 años más tarde, estableciéndose en primer lugar en una residencia particular de las calles de Vallarta, pero dicho tribunal estaba integrado por los jueces penales de los adultos.

### Legislación

En 1928 fue publicado un ordenamiento en donde se desarrollaba su funcionamiento, por lo que una vez conocido éste se promulgó un año después dentro de la Ley de Prevención Social de la Delincuencia Infantil en el D.F. y territorios federales.

Esta ley dejó por primera vez a los menores de 15 años fuera del Código Penal y en manos del Tribunal para corregir su "perversión".

En el reglamento mencionado, en uno de sus considerandos, hacía hincapié en las necesidades de auxiliar y poner oportunamente a salvo de las numerosas fuentes de perversión a los menores de edad.

Vista la experiencia en la legislación penal, en 1931 en el Código Penal se estableció como edad límite de la minoría la de los 18 años, dejando a los jueces de menores, pleno arbitrio para

poner a su consideración las medidas de tratamientos y educación.

Es este nuevo Código Penal de 1931 el que había de permanecer vigente con modificaciones poco sustantivas hasta el principio de los ochenta. Dentro de lo referente en el reglamento con el que operaban los Tribunales para Menores y las Escuelas de Tratamiento iniciadas en 1934, éstas tuvieron reformas en 1934, 1939 y 1941. Después de ésta última, hubo cierta estabilidad hasta 1973. Es precisamente la Ley Orgánica y Normas de Procedimientos de los Tribunales para Menores en el D.F. y Territorios Federales de 1941, donde se facultaba a los jueces de menores a imponer las sanciones que señala el Código Penal, operando así por más de 30 años.

Según el Artículo 120 del Código Penal de 1931, las medidas de seguridad aplicables a los menores eran:

- 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
- Esto vigente aún hasta antes de las reformas de 1973. (56)

56. Vid. Código Penal para el D.F. en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, Porrúa 1967, Art. 120

## Tribunales

En su primer año de funcionamiento, el Tribunal conoció de 1285 casos de menores que fueron conducidos al mismo. Antes de 1931 los tribunales para menores dependían del gobierno capitalino, después de ese año, pasaron a depender de la Secretaría de Gobernación. El Tribunal se localizó en un principio, en las calles de Vallarta, como comentamos anteriormente, para después trasladarse a la calle de Luis González Obregón No. 23. La fundación del segundo Tribunal para Menores se realizó en uno de los conventos expropiados en Serapio Rendón No. 117. Desafortunadamente apareció una epidemia de meningitis, lo cual obligó a mantenerlos en una cuarentena tanto de menores como del personal aislándolos en el Edificio de Parque Lira.

El tribunal se regía anteriormente por la Ley de Prevención Social de la Delincuencia Infantil en el D.F. y Territorios Federales (conocido como la Ley Villa Michel) de 1929; pero es a partir del reglamento de 1934 cuando se le reconoce capacidad legal a estos tribunales, sobre todo para estudiar sobre casos de homicidio, violación y hechos graves que, como había comentado, quedaban fuera de su control.

Y es a partir de 1934 donde el Tribunal iniciaría su labor, la cual tendría únicamente 40 años de existencia.

De acuerdo con la ley, en el D.F. existían dos tribunales para menores, cada uno de los cuales se componía de tres miembros: abogado, médico y educador. Cada Tribunal era una sala compuesta por un presidente que duraba en su cargo cuatro años, un secretario

de Acuerdos y dos empleados que administraban el presupuesto(57).

### Procedimientos

A partir de 1931 se establece la edad de 18 años para la mayoría de edad, dejando a los menores de ésta fuera del Código Penal y en manos del Tribunal para corregir su perversión.

Al ingresar al Tribunal se decía que todo muchacho infractor era sospechoso de haber cometido una conducta infractora. Por tal motivo, el Tribunal a través de u Presidente decía que la Casa de Observación fomentaba un ambiente de libertad precisamente para que los menores manifestaran de manera espontánea y así poder obtenerse observaciones interesantes tanto en relación al carácter como a la conducta (58).

Estas eran algunas diferencias de importancia entre el procedimiento de adultos y el de menores:

#### Procedimiento Adultos

- 1.- Diligencia pública
- 2.- Se castigaba con penas tipificadas en el Código Penal (privación de la libertad)
- 3.- Todo adulto es presunto responsable hasta la sentencia

#### Procedimiento Menores

- 1.- Diligencia privada
- 2.- Se castigaba con penas de Código Penal y reglamento de policía (medidas de seguridad)
- 3.- Todo menor es sospechoso de sus actos, la mayoría culpables.

58. Sobre este tema ver Estudio del Tribunal para Menores artículo publicado por Salvador Serrano Vázquez y otros para CRIMINALIA Academia de Ciencias Penales, año XXXIII no. 5, 1967, págs. 224-245

PROCEDIMIENTOS ADULTOS

4.- Centros de readaptación social

5.- Beneficios comentados en el  
Código Penal

6.- Se juzga sobre hechos

PROCEDIMIENTOS MENORES

4.- Casas de Observación o  
Casas hogar

5.- Beneficios como libertad  
vigilada en fines de  
semana(Reglamento Trib).

6.- Se juzgan los hechos  
tomando en cuenta quién  
los realiza.

Al paso del tiempo, los expedientes de los menores en los Tribunales comenzaron a burocratizarse, es decir, en sus dictámenes aparecían un conjunto de enunciados cuya forma y contenido eran bastante regulares. Con solo analizar un expedientes se podía saber como eran los demás estereotipos producto de una misma forma de mirar.

Si la medida dictada por el Tribunal era de corrección, tratamiento, norma de conducta o vigilancia del menor; se remitía una copia de la resolución al Consejo de Vigilancia para su fiel cumplimiento, si se trataba de reclusión en establecimiento técnico o correccional se mandaba al Director del plantel (59).

Las resoluciones dictadas por los Tribunales podían ser modificadas sustituyendo la medida adoptada por alguna otra de las medidas contempladas en el Código Penal, si es que así lo ameritaba el caso. También y a propuesta del Consejo de Vigilancia podría suspenderse la duración de la resolución, fijando al menor un término de prueba de seis meses, cuando hubiéese la posibilidad de un cambio en la conducta del menor.

59. Ibid. pág. 224-225

Una vez dictada la resolución definitiva por el Tribunal estando reunido los jueces, expresarían con claridad las medidas necesarias que se adaptarían al menor con su respectivo tratamiento.

#### SISTEMAS DE RECLUSION

En un principio, los hogares de reclusión eran la Correccional para Hombres en Tlalpan, fundada en 1908 y el Reformatorio de Mujeres existente también desde el Porfiriato ubicada en Coyoacán.

Durante el gobierno de Lázaro Cárdenas se abrieron dos nuevas escuelas de tratamiento para menores infractores que fueron llamadas Escuelas Hogar para Varones y Mujeres, respectivamente. También en este período los hogares de reclusión ya existentes cambiarían de nombres por el de Casas de Orientación según su sexo.

Para su distribución, los menores de 7 a 14 años se les ubicaba en las Escuelas Hogar, pasando de esta edad y hasta los 18 años se les enviaba a las Casas de Orientación.

Tanto las Casas Hogar, como las Casas de Orientación (una por cada sexo) dependían del Departamento de Prevención social. Antes de llegar aquí los menores han sido estudiados por las casas de observación, a través de las cuatro secciones del Tribunal y en un tiempo no menor de 15 días.

Las Casas Hogar eran instituciones semiabiertas, ya que los menores podían salir en determinados días de la semana acompañados de sus familiares, si así lo ameritaba su conducta.

En cambio, las Casas de Orientación, eran instituciones cerradas las cuales pasaron un período de pésima organización técnica y administrativa, en un total abandono por parte de la Secretaría de Gobernación (60).

Para recuperar su libertad, el asunto era turnado al Departamento de Prevención Social donde un grupo de trabajadores sociales estudiaban cada caso tomando en cuenta su grado de aprendizaje, su estado de salud, la situación económica de su familia, así como el medio social que lo rodearía al obtener la libertad, y así decidir si se le concede o no la misma, aunque siendo ésta vigilada.

#### CONCLUSION TRIBUNAL PARA MENORES

Adelantándose a su tiempo y sobre todo a aquel voto particular recibido en la Cámara de Diputados en octubre de 1964, donde se proponía, entre otras adiciones al artículo 18 Constitucional, la incorporación de un régimen especial para menores infractores; el Tribunal para Menores fue en su época inicial una alternativa viable para el tratamiento de la delincuencia juvenil.

Así el Tribunal de Menores era el encargado de la ejecución de penas, para quienes cometían conductas antisociales, aunque con la intervención de órganos locales de manera supletoria o subsidiaria tanto de hecho como de derecho. Pero esta sustracción a la competencia de tribunales para adultos ha sido el principal acierto de las políticas muy aplaudidas en su momento.

60. Ibid, pág.225

El error, el motivo de su derogación, no lo fue tanto por sus objetivos iniciales, sino por su ineficacia práctica debida principalmente por deficiencia administrativa, lo que lo llevó a ser obsoleta y perjudicial para el menor, pero en vez de reconocer que la falla se debía al factor humano y en vez de complementar enriquecer y fortalecer este sistema, fueron en búsqueda de nuevos conceptos y sistemas; los cuales analizaré en seguida.

### 3.2 Los Consejos Tutelares

La ley que crea los Consejos Tutelares para menores infractores del Distrito Federal, se publica en el Diario Oficial del 2 de agosto de 1974 y su vigencia s inicia el 2 de septiembre del mismo años. La misma viene a derogar la Ley Orgánica y Normas de Procedimientos de los Tribunales de Menores y sus instituciones auxiliares en el D.F. y Territorios Federales del 22 de abril de 1941, así como también el título VI del Código Penal vigente en ese tiempo para el Distrito Federal, del 13 de agosto de 1931 y referente a la delincuencia de menores.

Con la creación de los Consejos Tutelares auxiliares, mencionado en el artículo 4º fracción VII y 48 del la Ley referida, se restringe también en el ámbito administrativo, la acción de las autoridades no especializadas en los casos de ilícitos a reglamentos llegando así el menor de quedar fuera no sólo del derecho penal común, sino también del derecho penal administrativo.

Esta ley elaborada por el Dr. Sergio García Ramírez, la Lic. Victoria Adato de Ibarra y el Dr. Héctor Solís Quiroga, y que constaba de 69 artículos y 5 transitorios permaneció en vigor hasta poco antes de cumplir su mayoría de edad (en 1992 hubiera cumplido 18 años de actividad), entró junto con el espíritu humanizador que caracterizó a la reforma penitenciaria en su conjunto (61).

Los Consejos Tutelares, como lo establecían en su artículo 2º podrían intervenir no sólo cuando los menores infringieran las normas punitivas y de policía, sino también cuando manifiesten otra forma de conducta que haga presumir, fundamente una inclinación a causar daños, así mismo, a su familia o a la sociedad.

#### PROCEDIMIENTO

En cuanto al procedimiento, podemos decir que se trata de un derecho adjetivo por excelencia sumario, es decir, que pretende resolver con agilidad los casos que lleguen a ser del conocimiento del Consejo Tutelar, evitando con ello una permanencia larga e inadecuada para el menor en los centros de observación, procediendo a su inmediata resolución y así impedir que llegase a contaminar su conducta.

El Consejo Tutelar esta estructurado por un Presidente de Consejo y sus consejeros. Además se crea una institución denominada promotoría donde el promotor se convierte en el representante legal del menor.

61. Vid Ley que creo los Consejos Tutelares para los menores infractores: del D.F. publicada en el Diario Oficial del 2 de agosto de 1974.

Cada consejero deberá cubrir rotativamente un turno de 24 hrs. siendo este consejero instructor el que integre los casos que conozca durante ese lapso.

Durante las primeras 48 hrs. del ingreso de un menor, el consejero instructor, deberá decidir si al menor se le interna para el estudio de su personalidad, se le entrega a sus padres a disposición del propio Consejo o bien se pone en libertad entregándolo a quienes ejercen sobre él la patria potestad o la tutela.

Si se diera la primera hipótesis mencionada, es decir, que al menor se le interne para el estudio de su personalidad, el consejero instructor contará con 15 días naturales para integrar el expediente del menor.

Dicho expediente contará con los siguientes documentos:

-Estudios técnicos,-Informes,-Peritajes,-Resultados de las pláticas sostenidas con los familiares tanto del menor como de la víctima o en su caso, con la propia víctima, las opiniones del promotor y la comparecencia de cualquier testigo.

Después de este período, se presentará en el pleno de la sala un proyecto de resolución para que en un lapso no mayor de 10 días se celebre una audiencia donde el instructor expondrá y justificará su proyecto, escuchando la defensa del promotor y así dictar la resolución definitiva notificándola en el mismo acto al promotor, al menor y a los encargados de éste. Por último se darán 5 días para que la resolución establecida se integre por escrito y sea comunicada a la autoridad ejecutoria cuando proceda.

Dentro del Capítulo VII de la Ley se encuentra la revisión, que consiste en realizar una valoración del tratamiento aplicado para ratificarlo, modificarlo o bien, hacer cesar las medidas impuestas toamando en consideración los resultados obtenidos durant el tratamiento. La impugnación es un recurso mediant la cual se busca la revocación o sustitución de la resolución por considerarla inadecuada al menor y seá interpuesta por el promotor en el momento de la resolución o dentro de los 5 días siguientes.

Las medidas que se dictaban en los casos conocidos por el Consejo Tutelar eran:

- I. Internamiento en institución especializada
- II. Libertad Vigilada, por su trabajador social
- III. Hogar sustituto, si el propio es inadecuado
- IV. Entrega incondicional del menor a quier ejerza la patria potestad

He aquí las diferencias más notables ente el procedimiento a los adultos y a los menores:

PROCEDIMIENTO ADULTOS

- 1.- Audiencias Públicas
- 2.- Existe parte acusadora(MP)
- 3.- El juez decide sólo
- 4.- Existe defensor

PROCEDIMIENTO MENORES

- 1.- Audiencias Privadas  
(consejero, promotor, menor, tutor, Arts.27 y 68 LCT)
- 2.- No lo hay
- 3.- El consejero debe opinar
- 4.- Existe promotor

#### PROCEDIMIENTOS ADULTOS

- 5.- Se busca la verdad de los hechos
- 6.- Se juzga sobre los hechos
- 7.- La sentencia se basa en lo actuado en el expediente
- 8.- Si no hay tipificación, se absuelve (debe ser considerado delito, por el Código Penal)
- 9.- Juicio escrito
- 10.- Es por lo general ordinario

#### PROCEDIMIENTOS MENORES

- 5.- Se indaga sobre la personalidad del menor
- 6.- Se juzga sobre la vida del menor y su familia
- 7.- Pueden tomarse elementos que no estén dentro los autos
- 8.- Aún sin responsabilidad de conducta infractora, podrá aplicarse otra medida tutelar.
- 9.- No necesario que sea todo escrito
- 10.- Es propiamente sumario

#### Diferencias entre Tribunales para Menores y Consejo Tutelar

El Tribunal para Menores utiliza la acepción Juez para quien decide el tratamiento aplicable al menor; en cambio en el Consejo Tutelar se le nombra Consejero. El juez de los tribunales de menores tenía las siguientes atribuciones, según lo hacía constar el capítulo III de su ordenamiento de 1941: observar en los establecimientos respectivos la debida aplicación de los tratamientos que hayan celebrado en sus dictámenes y resultados obtenidos para así poder comunicárselos a Prevención Social; cuidarán que todas las diligencias se practiquen ante su presencia, pudiendo participar en las investigaciones que se hagan para comprobar malos tratos a los menores en el centro de observación.

El Consejero, en cambio, tenía como función el conocer como instructor del caso que le sea turnado, todos los elementos conducentes a la resolución del Consejo, recabar informes periódicos de los centros de observación y los de tratamiento, además de redactar y someter a la Sala el proyecto de resolución que corresponda.

#### Conclusión para Consejos Tutelares

Con la aparición de los Consejos Tutelares, se percibe que el Estado puede ir tan lejos como el padre o tutor, que no se rige por la tipicidad del comportamiento de su hijo o pupilo.

Se cree, que con este sistema los tratamientos y problemas serán menos severos y las soluciones más aceptables, aunque sus derechos de ejercicio se hallen restringidos o excluidos legalmente mientras persista su minoría de edad.

En realidad y aunque hoy en día lo empiezan a reconocer, el sistema tutelar viola garantías procesales al menor, al darle un margen amplio de competencia, establecido en el artículo 2º de su legislación, en donde establecen que no solamente verá a quienes infringan las leyes penales, sino quienes cometan infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno u otras formas de conducta que hagan presumir una inclinación a causar daño a sí mismo, su familia o a la sociedad. Es precisamente la infracción de policía y buen gobierno la causa de mayor ingreso, como ya observamos.

Como conclusión final, los órganos tutelares no son verdaderos tribunales que ejerzan sobre éstas una jurisdicción penal paralela o igual a la de los adultos, sino más bien son órganos de guarda y educación que convierten al Estado de un "ius puniendi" a un "ius corrigendi", lo que provoca la creación de un Estado tutor no susceptible del control de amparo que se dirige a los actos de autoridad (Los actos de los tribunales para menores no son de autoridad y contra ellos no procede el amparo. Inf. 78, Col. 6ª, Cto. A.R. 345/78, Julio López Hernández). El Estado es paternalista en cuanto a la protección del menor, aunque los resultados evidentemente hagan volver a revisar sistemas anteriores.

### 3.3 El Consejo de Menores

Fue para diciembre de 1991 cuando el Presidente Carlos Salinas de Gortari da un giro a la política de tratamiento de menores infractores, desapareciendo de nueva cuenta los Consejos Tutelares en sí y volviéndolo a promover la implantación de una institución más parecida al tribunal.

Así la Ley para el tratamiento de menores infractores recién publicada, tiene por objeto reglamentar la función del Estado en la protección de los derechos de los menores, incluyendo la adaptación social de aquellos cuya conducta se encuentra tipificada en las Leyes Penales Federales y del Distrito Federal.

Con la creación de un Consejo de Menores como un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, éste contará con autonomía técnica para la aplicación de la nueva Ley competente para conocer la conducta de las personas mayores de 11

y menores de 18 años de edad. Por tal motivo los menores de 11 años quedan fuera de la competencia de esta Ley, remitiéndolos a la asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de ellos. Esta afirmación confirma el planteamiento realizado por Olga Islas en donde afirma que estos menores sí son inimputables.

Otras de las novedades de esta nueva Ley es que sólomente sería competente para menores que cometan conducta tipificadas como delitos en el Código Penal dejando fuera las faltas de policía y buen gobierno como lo manifestaba el artículo 2 de la anterior Ley del Consejo Tutelar para menores infractores.

El procedimiento ante el Consejo de Menores comprende las siguientes etapas, tal y como lo especifica en el artículo 7º de la Ley para el Tratamiento de Menores infractores en cuestión:

- 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 tomadas
  - VIII. Conclusión del tratamiento
  - IX. Seguimiento técnico ulterior
- (62)

62. Vid. Publicada en la Ley para el Tratamiento de Menores Ifractores 1991.

He aquí una comparación entre el procedimiento para menores y adultos, ambos como tribunales:

MENORES INFRACTORES

- 1.- Mientras no se compruebe plenamente su participación en la comisión de la infracción que se le atribuya, gozará de la presunción de ser ajeno a los hechos que se le imputan
- 2.- Se dará aviso inmediato a sus familiares representantes legales o encargados; cuando se conozca el domicilio
- 3.- Una vez que quede a disposición del Consejo y dentro de las 24 hrs siguientes se le hará saber en forma clara y sencilla en presencia de su defensor el nombre de la persona o personas que hayan declarado en su contra y la causa de la infracción, rindiendo en este caso su declaración inicial

ADULTOS DELINCUENTES

- 1.- Será considerado inocente hasta que el Juez no dicte sentencia(en teoría aunque en la práctica pareciére lo contrario)
- 2.- Se le dará la oportunidad de dar aviso a personas de su confianza de su situación
- 3.- Una vez que quede a disposición del juez se le rendirá dentro de 24 hrs. su declaración preparatoria donde se le hará saber quién y de qué cosa lo acusa y declarar lo que a derecho convenga

MENORES INFRACTORES

4.- La resolución inicial, por la que se determinará su situación jurídica respecto de los hechos con que se le relacione, deberá dictarse dentro de las 48 hrs siguientes al momento en que el menor haya sido puesto a disposición del Consejo; sin perjuicio de que este plazo se amplíe por 48 hrs más si así lo solicitare el menor o los encargados de su defensa.

Las garantías en relación a pruebas, careos y facilidades de obtener los elementos de convicción que se estimen necesarios para el cabal esclarecimiento de los hechos, son similares en ambos tribunales.

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

6.- No se permitirá el acceso al público a las audiencias que se celebren ante los órganos del Consejo de Menores. (Salvo representantes o encargados del menor)

ADULTOS DELINCUENTES

4.- El auto que determine la formal prisión o la libertad ya sea absoluta o con reservas de ley, deberá dictarse dentro de las 72 hrs siguientes a que ha sido consignado el detenido o procesado.

5.- No regulado en el Código Penal

6.- Audiencias públicas

## MENORES INFRACTORES

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

- 7.- Cuando se trate de conductas no intencionales, o culposas el M.P. o Comisionado entregarán de inmediato al menor a sus representantes legales o encargados, fijando en el mismo acto la garantía correspondiente al pago de la reparación del daño y perjuicios encargados. Igual acuerdo se adoptará si corresponde a una pena tipificada que no merezca pena privativa o sea sanción alternativa.
- 8.- En caso de que el menor se sustraiga de la Acción de los Organos del Consejo, se suspende de oficio el procedimiento.
- 9.- De las medidas de seguridad se aplican medidas de seguridad

## ADULTOS DELINCUENTES

- 7.- Cuando se trate de delitos que por su naturaleza puedan obtener fianza o caución se fijará en el momento; en caso de no merecer pena corporal o sea alternativa no es necesaria la entrega de la garantía.
- 8.- Si el procesado se evade de la acción de la justicia se le dictará una orden de reaprehensión.
- 9.- Por lo general el Juez solo aplica penas corporales o pecunarias.

Tal y como lo dispone el artículo 88 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores publicada en 1991, el Consejo de Menores deberá determinar en cada uno de los casos, las medidas de orientación, de protección y de tratamiento externo e interno, necesarias para lograr la adaptación social del menor.

La Ley entiende por diagnóstico, el resultado de las investigaciones técnicas interdisciplinarias que permita conocer la estructura biopsicosocial del menor; ésto con el objeto de conocer las causas de la conducta infractora (su etiología) y dictaminar a través de un fundamento en el resultado de los estudios e investigaciones interdisciplinarios que lleven al conocimiento de la estructura biopsicosocial, cuáles deberán ser las medidas a aplicar. Estos estudios biopsicosociales se practicarán en un plazo no mayor de quince días hábiles a partir de que el Consejero Unitario los solicite, para lo cual los menores a los que se les practique deberán permanecer en Iso Centros de Diagnóstico, donde se les inter-nará bajo sistemas de clasificación, de acuerdo a sexo, edad, salud física y mental, reiteración, rasgos de personalidad, gravedad de la infracción, además de otras características.

Para que el menor no incurra en infracciones futuras la ley en mención propone distintas medidas de orientación y protección, las cuales son:

#### A. MEDIDAS DE ORIENTACION

- I.- La amonestación
- II.-El apercibimiento
- III.-La terapia ocupacional
- IV.-La formación ética, educativa y cultural
- V.- La recreación y el deporte

Cabe hacer la distinción entre amonestación y apercibimiento. La primera consiste en la advertencia que los consejeros competentes dirigen al menor infractor, haciéndole ver las consecuencias de la infracción e induciéndolo a que las repare. En cambio el apercibimiento es la combinación que hacen los consejeros competentes al menor cuando ha cometido la infracción para que no la vuelva a cometer, pues si lo hace le será aplicada una medida más rigurosa.

Para los efectos de esta ley, se entiende como terapia ocupacional como lo refiere el artículo 100 de la misma, una medida de orientación consistente en la realización por parte del menor de determinadas actividades en beneficio de la sociedad, cumpliéndose de acuerdo a los principios tutelares del trabajo de los menores y durante el tiempo en que los consejeros consideren pertinentes.

La formación ética, educativa y cultural, así como la recreación y el deporte permitirán al menor desenvolverse en estas áreas fomentándole valores y coadyuvando a su desarrollo integral.

#### B. MEDIDAS DE PROTECCION

I.- Arraigo familiar

II.-Traslado al lugar donde se encuentre el domicilio familiar

III.-Inducción para asistir a instituciones especializadas

IV.-Prohibición de ir a determinados lugares y de conducir vehículos

V.- La aplicación de los instrumentos, objetos y productos de la infracción, en los términos que determine la legislación penal para los casos de comisión de delitos.

El arraigo familiar consistente en la entrega del menor que hacen los órganos de decisión del Consejo a sus representante legales, responsabilizándolos de su protección, orientación y cuidado, así como su presentación periódica en los centros de tratamiento que se determinen.

En cambio, el segundo apartado dentro de las medidas de protección se refiere en la reintegración del menor a su hogar o a aquél en que haya recibido asistencia personal en forma permanente, bajo la supervisión de la unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores. Las demás medidas de protección, tendrán un seguimiento por parte del Consejero para su cabal cumplimiento. Tanto en las medidas de orientación, como de protección, en caso de incumplimiento serán objeto de una sanción administrativa los responsables de su custodia, que consistirán en multas de cinco a treinta días de salario mínimo general vigente en el D.F. y que podrá duplicarse en caso de reincidencia. En caso de quebrantarse en más de dos ocasiones las medidas impuestas el Consejero que la haya ordenado podrá sustituirla por la de tratamiento en internación.

#### 3.4 Tratamientos aplicables en el nuevo marco legal

Ya que la finalidad de este trabajo es la de analizar los tratamientos aplicados para menores infractores y dar nuevas alternativas, pongo en apartado especial las medidas de tratamiento externo e interno de esta nueva ley y observar en que consisten, cuáles son sus objetivos y manera de aplicación, tal y como lo regula el Capítulo IV de la ley en mención (63).

63. *Ibid*, Capítulo IV

A partir de entender por tratamiento como la aplicación de sistemas o métodos especializados con aportación de las diversas ciencias técnicas y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico de personalidad, para lograr la adaptación social del menor; éste deberá ser integral, secuencial, interdisciplinario y dirigido al menor con el apoyo de su familia, teniendo como objetivos el lograr su auto-estima a través del desarrollo de sus potenciales y de autodisciplina necesaria para propiciar en el futuro el equilibrio entre sus condiciones de vida individual, familiar y colectiva; modificar los factores negativos de su estructura biopsicosocial para propiciar un desarrollo armónico, útil y sano; promover y propiciar la estructuración de valores y la formación de hábitos de contribuir al adecuado desarrollo de su personalidad; reforzar el reconocimiento y respeto a las normas morales, sociales y legales y de los valores que éstos tutelan así como llevarlo a los daños y perjuicios que puedan ocasionar su inobservancia y fomentar los sentimientos de solidaridad familiar, social, nacional y humana (Art. 111 L.T.M.I.)

El tratamiento deberá aplicarse de manera individual a cada menor de acuerdo a sus características propias, tanto de él como de su familia y podrá ser externo o interno.

Externo.- cuando se aplique en el medio socio-familiar o en hogares substitutos, limitándose a la aplicación de las medidas ordenadas en la resolución definitiva que deberán consistir en la atención integral a corto, mediano y largo plazo. En éstos el menor será entregado a sus padres, tutores o jefes de familia de los hogares substitutos. Este tratamiento no podrá exceder de un año.

Interno.- cuando se apliquen en los centros de tratamiento contemplados por el Consejo de Menores, para brindarle al menor orientación ética y actividades educativas, labore, pedagógicas formativas, culturales, terapéuticas y asistenciales, así como la seguridad y protección propia de un positivo ambiente familiar. Estos centros deberán estar acordes a las características propias del menor, atendiendo a su sexo, edad, grado de desadaptación social, naturaleza y gravedad de la infracción. Los jóvenes que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo deberán ser contemplados por la unidad administrativa encargada en establecimientos especiales. Este tratamiento no podrá exceder de cinco años. El tratamiento que se aplique no se suspenderá cuando el menor alcance su mayoría de edad, sino hasta que a juicio del consejo unitario haya logrado su adaptación social, sin rebasar el límite previsto en la resolución respectiva ni el máximo de ley.

#### IV. TRATAMIENTOS REALIZADOS Y EXPERIENCIAS OBTENIDAS.

##### 4. Casos Muestra

##### 4.1 Situación de los Menores en las Entidades Federativas

Tal y como lo menciona el artículo 18 Constitucional, la federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

El tratamiento que actualmente predomina es aún regulado por las Instituciones Tutelares ya que las reformas a las que hemos hecho mención se refieren únicamente al D.F. en el fuero común y a toda la República en materia Federal, aún así los demás estados se regulan por las siguientes leyes (64).

64.Of.Derechos de la Niñez, Op.Cit. pág. 103-105

CUADRO COMPARATIVO DE DIVERSAS LEGISLATURAS LOCALES CON LA DEL DISTRITO FEDERAL

ENTIDAD FEDERATIVA	NOMBRE DE LA LEY	FECHA DE PUBLICACION	PRINCIPIOS... (Ver siguiente hoja)
-Colima	Ley Tutelar para Menores en el Estado	15 de marzo de 1980	
-Chiapas	Ley Tutelar para Menores en el Estado	6 de agosto de 1980	
-Durango	Ley que crean los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Estado	13 de marzo de 1979	
-Hidalgo	Ley de los Consejos Tutelares para Menores Infractores en el Estado	8 de febrero de 1979	
-Jalisco	Ley de Readaptación Juvenil del Estado	3 de febrero de 1983	
-Edo. de México	Ley de Rehabilitación de Menores del Estado	14 de septiembre de 1987	
-Morelos	Ley de los Consejos Tutelares para Menores Infractores en el Estado	14 de febrero de 1978	

CUADRO COMPARATIVO DE DIVERSAS LEGISLATURAS LOCALES CON LA DEL DISTRITO FEDERAL(Continuación)

PRINCIPIOS SIMILARES CON LA LEGISLACION  
DEL DISTRITO FEDERAL ANTES DE LAS REFORMAS DE 1991

- Colima Sigue los lineamientos de la Ley que crea el Consejo en el Distrito Federal
- Chiapas Sigue los lineamientos que la Ley del Distrito Federal
- Durango Sigue los lineamientos de la Ley que crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Distrito Federal Promover la readaptación social de los menores de 16 años.
- Hidalgo Sigue los lineamientos de la Ley que crea el Consejo en el Distrito Federal
- Jalisco Funciona como Consejo Tutelar
- Edo. de México Sigue los lineamientos de la Ley que crea los Consejos Tutelares para el Distrito Federal
- Morelos Sigue los lineamientos que la Ley del Distrito Federal, pero contempla los consejos tutelares auxiliares, sólo conocerán los casos de conductas a faltas leves, ejemplo: golpes, amenazas, injurias, daño en propiedad ajena hasta en cantidad de dos mil pesos y lesiones, parte primera del Código Penal del D.F.

CUADRO COMPARATIVO DE DIVERSAS LEGISLATURAS LOCALES CON LA DEL DISTRITO FEDERAL

ENTIDAD FEDERATIVA	NOMBRE DE LA LEY	FECHA DE PUBLICACION	PRINCIPIOS... (Ver siguiente hoja)
-Nvo. León	Ley de los Consejos Tutelares para Menores Infractores en el Estado	13 de febrero de 1980	
-Puebla	Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado	12 de junio de 1981	
-Querétaro	Ley que crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado	29 de junio de 1978	
-Quintana Roo	Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores	14 de febrero de 1976	
-Sinaloa	Ley orgánica del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado	17 de septiembre de 1980	

CUADRO COMPARATIVO DE DIVERSAS LEGISLATURAS LOCALES CON LA DEL DISTRITO FEDERAL

(continuación)

PRINCIPIOS SIMILARES CON LA LEGISLACION  
DEL DISTRITO FEDERAL ANTES DE LAS REFORMAS DE 1991

- |               |  |
|---------------|--|
| -Nvo. León    | Sigue los lineamientos de la Ley que crea los Consejos Tutelares para el Distrito Federal  |
| -Puebla       | Contiene los mismos lineamientos que la Ley del D.F. con la salvedad de que en éste se considera menor de edad a aquél que tiene menos de 16 años. Se denomina Procurador del Menor al Promotor en el D.F. |
| -Querétaro    | Sigue los lineamientos que contiene la Ley del D.F.  |
| -Quintana Roo | Es idéntico en sus lineamientos con la Ley del D.F.  |
| -Sinaloa      | Sigue los lineamientos del D.F. Denomina al Llamado Promotor en la Ley del D.F., Procurador del Menor  |

En muchos de estos Estados no existen manuales de organización ni procedimientos propios de cada institución tutelar. Recientemente la Comisión Nacional de Derechos Humanos visitó el Instituto Tutelar para Menores Infractores de Guanajuato, Gto. de donde su recomendación Núm. 81/92 considero importante resaltar algunas evidencias encontradas en dicho establecimiento:

Hay tres secciones denominadas módulos- destinadas a varones, cada una con cuatro dormitorios y un baño común. Uno es el módulo de observación, en donde son ubicados hasta por 30 días los menores que ingresan al Instituto, período en que la Comisión Dictaminadora decide si el menor queda internado. Los otros dos módulos son para el resto de la población.

En un módulo alojan a los que se encuentran por primera vez y en otro a los que reinciden en su conducta. En cada módulo hay una sección de segregación utilizada para aislar a un menor, como una corrección disciplinaria, en donde pueden permanecer hasta 3 días. Otros correctivos consisten en suspensión de la visita familiar y prohibición de actividades recreativas. Estas se aplican a criterio del Director.

Las valoraciones médicas de ingreso se hacen hasta 8 a 10 días después del ingreso del menor; además se constató que en los expedientes no hay planes de atención psiquiátrica individualizada.

Los expedientes del área psicológica contienen información incompleta y no actualizada acerca de la situación psicológica de los menores.

De la misma manera se encuentran los expedientes de trabajo social. Se observó en el reporte de prefectura del día 28 de marzo de 1992 que el menor Timoteo Guerra Fuentes se había fugado, por lo que se preguntó al Director qué procedía ante estos casos, contestando que la ley no los facultaba para pedir ayuda a cualquier tipo de policía por lo que sólo se limitan a avisar y pedir la colaboración de sus familiares.

Aplica un sistema abierto, donde las medidas de seguridad son escasas. No se les aplica un tratamiento remunerado.

La CNDH observó las siguientes probables violaciones de disposiciones legales:

- Del numeral 68 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, por no haber reglamento interno.
- Al no tener un trabajo remunerado violan del ordenamiento anterior los numerales 19 y 27.

De todo lo anterior, sin ver todas las evidencias, llegamos a entender por qué hoy en día, no se dan los resultados esperados(65)

65. Vid. Informe anual C.N.D.H. Recomendación Núm. 81/92

#### 4.2 Diferencias entre el Distrito Federal y el Estado de México

##### 4.2.1. Panorama actual del menor infractor en el Estado de México

Todavía en 1992 en el Estado de México la conducta del menor infractor es regulada por la Ley de rehabilitación para menores del Estado de México, la cual entró en vigor desde el 4 de septiembre de 1987, abrogando una ley veinte años anterior conocida por el mismo nombre(66).

El objetivo de la iniciativa presentada por el Lic. Alfredo Baranda gobernador en auel entonces de la entidad que he decidido analizar era la de lograr la protección integral del menor desde el punto de vista biopsicosocial, a fin de asegurar que sus potencialidades individuales y sociales se desarrollen armónicamente desde su niñez para que llegue a ser un adulto responsable con unidad familiar, único agente o instrumento social más eficaz para la atención de los niños y jóvenes, la que debe contribuir a fortalecer y mantener la estabilidad social coadyuvando en la prevención de la delincuencia.

Esta ley desconcentra los servicios de prevención y tratamiento, dando la posibilidad de que existan consejos tutelares auxiliares delegaciones tutelares y escuelas de rehabilitación como organismos auxiliares del consejo tutelar para menores con sede en Toluca, capital del estado, los que en base fundamentalmente en el estudio de la personalidad del menor en cada caso, promueven su rehabilitación social, aplica medidas educativas y de tutela.

66.Vid. Ley Rehabilitación para Menores del Edo. de México, 1987

Así esta ley que tiene por objetivo establecer las bases para la prevención de conductas antisociales infanto-juveniles, así como regular el tratamiento rehabilitatorio en sus fases externa, institucional y post-institucional, de acuerdo a estudios biopsicosociales, pedagógicos y laborales de los menores de edad, fija su competencia a los menores entre los siete y 18 años. Así que los mayores de esta edad y menores de la señalada, no se consideraran sujetos a este ordenamiento; tal y como lo señala en su artículo primero dentro de las disposiciones generales.

La Ley de Rehabilitación para menores se compone de tres títulos. El primero establece la existencia de tratamientos externo, institucional y post-institucional, con las características de individualización, imparcialidad y sin ningún tipo de discriminación en relación a nacionalidad, raza, condiciones económicas y sociales. El segundo consagra la hipótesis de los menores que estando en tratamiento institucional cumplen su mayoría de edad. Por ese supuesto, EL CONSEJO DETERMINARA QUE PASA CUANDO CUMPLEN SU MAYORIA según la fase en que se encuentre.

La 1ª fase de 24 hrs es un ingreso, donde se investigarán los elementos de las infracciones, la 2ª fase de 5 días será para los estudios respectivos, la última fase de 30 días es para la resolución final.

El último regula los tratamientos rehabilitatorios que deberá ser íntegra, progresiva, individual y secuencial; iniciándose con la recepción del menor hasta llegar a la etapa de reintegración social imponiendo el deber a los padres o tutores de participar en todas las actividades del centro de internamiento y en los programas terapéuticos. Aquí se subraya la importancia de la educación y de la labor terapia en el tratamiento rehabilitatorio.

Aquella exposición de motivos, dada apenas hace cinco años no ha llegado aún a ser el hilo negro en la política del menor infractor pues en la práctica la llamada "Escuela del Crimen"(en los adultos la llaman la universidad) o "cama de piedra" como se le conoce al Tribilín(escuela de rehabilitación), los resultados no han sido demasiado halagadores. Para tomar una visión acerca de la situación actual en los consejos tutelares del Edo. de Mex. presento las siguientes estadísticas que hablan por sí solas:

#### 4.2.2 Comparación entre el Distrito Federal y el Estado de México

Siendo que el Edo. de México y el D.F. se encuentran actualmente divididos políticamente y jurídicamente en diversas materias, es muy común encontrarse con situaciones donde el destino, en este caso del menor infractor, sería muy distinto si su conducta anti-social es cometida en los límites de algún municipio mexiquense y de alguna delegación en la capital. Como un caso muestra pondremos a José "X", menor de 18 años acusado de violación y canalizado a la Escuela de Rehabilitación para Menores Infractores ubicada en Toluca, Estado de México, siguiendo paso a paso el procedimiento seguido en su contra, haré una comparación de lo que le hubiera sucedido si su detención fuere en el D.F. con situaciones semejantes:

##### ESTADO DE MEXICO

1.- Es detenido por agentes de la policía judicial del Edo. como presunto responsable de la comisión del delito de violación

##### DISTRITO FEDERAL

1.- Es detenido por agentes de la policía judicial del D.F. como presunto responsable de la comisión del delito de violación

ESTADO DE MEXICO

- 2.- Al no comprobar su minoría de edad con acta de nacimiento consignado a Juez Penal en turno vial arts.8,40,43 de la Ley de Rehabilitación para Menores del Edo. de México LRM-1987
- 3.- Al comprobar minoría de edad el juez se declara incompetente y lo turna al Delegado Tutelar (se cumple con lo dispuesto art. 32 LRM)
- 4.- El delegado tutelar examinará el estado de "contaminación del menor" y decide turnarlo a la escuela de rehabilitación en Toluca. (se cumple con lo dispuesto arts.33,46 fracc I LRM)
- 5.- Estando en la escuela se le aplican los estudios correspondientes por las áreas de psicología y trabajo social

DISTRITO FEDERAL

- 2.-Al no comprobar su minoría de edad con acta de nacimiento es consignado a Juez Penal en turno vial arts. 10,46 y 122 de la ley para el tratamiento de menores infractores para el D.F. en materia común y para toda la república en materia federal LTMI-1991
- 3.-Al declararse incompetente el juez lo turnará al Consejo de Menores (cumple con lo dispuesto art.47 LTMI)
- 4.-El Consejo de Menores dictaminará si se realizarán medidas de orientación o de tratamiento del menor, optándose por el tratamiento interno(se cumple con lo dispuesto art. 88 LTM)
- 5.-Una vez que quede a disposición del consejo y dentro de las 24 hrs siguientes se le hará saber en forma clara y

ESTADO DE MEXICO

(se cumple lo dispuesto  
en el art. 48 LRM)

\*Los derechos que se otorgan al  
menor infractor en el art. 54  
LRM no influyen en la resolución  
final

6.- Se cita a la menor ofendida  
para confrontarla con el  
acusado o en su defecto con  
el Delegado Tutelar para  
poder tener elementos de  
juicio.(Por lo general  
nunca se presentan). Para  
cumplir con lo dispuesto  
en el art. 52 LRM

7.- La autoridad que conoció el  
asunto deberá en la resolu-  
ción definitiva analizar y  
motivar de acuerdo a estudios de  
personalidad, grado de conforma-  
ción.

DISTRITO FEDERAL

Sencilla en presencia de su  
defensor, el nombre de la  
persona o personas que  
hayan declarado en su contra  
naturaleza y causa de la  
infracción que se le atri-  
buye, así como su derecho o  
no a declarar, rindiendo su  
declaración inicial.(cumplién-  
dose arts.36, fracc. V LTM)

\*Estos derechos otorgados  
influyen para ser tomados en  
cuenta en la resolución final

6.- Se recibirán los testi-  
monios y demás pruebas  
que se ofrezcan, será  
careado con quien declare  
en su contra y le faci-  
litarán al menor todo lo  
solicitado en relación  
con los hechos que se le  
atribuyen. (cumpliéndose  
art. 36,fracc. VI,VII LTM)

7.- En la resolución defi-  
nitiva el órgano que  
conozca del caso deter-  
minará si quedó o no  
acreditada la infracción

ESTADO DE MEXICO

de la personalidad del menor, más que la gravedad de la conducta antisocial, estabilidad en el núcleo familiar y causas que lo impulsaron o determinaron a cometer la conducta antisocial, tal y como lo dispone el art. 55 LRM

8.- Determinaciones del Consejo Tutelar, deberán consistir, según art. 51 LRM

I. Externamiento bajo la tutela de quien ejerza la patria potestad

II. Externamiento bajo la responsabilidad tutelar, condicionado a continuar con tratamiento post-institucional

DISTRITO FEDERAL

yplena participación del menor en su comisión, además de tomar en cuenta el dictamen técnico emitido (estudios biopsicosociales aplicados al menor, naturaleza y gravedad de los hechos, motivos que impulsaron su conducta y vínculos con el ofendido) Tal y como lo dispone el art. 59 LTM

8.- Determinaciones del Consejo de Menores, según arts. 88 LTM

I. Medidas de orientación (amonestación, apercibimiento, terapia ocupacional, formación ética educativa, cultural, recreación y deporte)

II. Medidas de Protección (arraigo familiar, traslado al lugar del domicilio familiar, inducción de asistir a instituciones especializadas, prohibición de ir a determinados lugares y

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

ESTADO DE MEXICO

- III. Externamiento bajo la responsabilidad del tutor, condicionado a continuar con tratamiento post-institucional
- IV. Externamiento a instituciones de asistencia y tratamientos especializados
- V. Tratamiento interno con base al diagnóstico y pronóstico establecido en esta ley
- 9.- La resolución definitiva podrá ser impugnada por el Procurador de la Defensa del Menor, a solicitud de quien ejerza la patria potestad, tutela o custodia art. 54, fracc. VIII LRM
- 10.- Cuando el menor cumpla su mayoría estando a disposición del Consejo Tutelar, seguirá permaneciendo en la Escuela de rehabilitación en tratamiento respectivo, salvo que revele alto grado de peligrosidad,

DISTRITO FEDERAL

conducir vehículos.

- III. Tratamiento externo o interno
- 9.- La resolución definitiva podrá ser impugnada a través del Recurso de Apelación por el defensor del menor, legítimos representantes o encargados del menor o el Comisionado haciendo mención de los agravios sufridos.  
Arts. 63,67 LTM
- 10.- El tratamiento no se suspenderá aún cuando el menor cumpla la mayoría de edad, sino hasta que a juicio del Consejero unitario haya logrado su adaptación social, sin

ESTADO DE MEXICO

manifestase resistencia al tratamiento o cometa infracciones graves a los reglamentos internos en cuyo caso será ubicado en un establecimiento especial adecuado para su tratamiento, según art. 41 LRM

DISTRITO FEDERAL

rebasar el límite previsto en la resolución respectiva. El límite de los tratamientos no podrá exceder de un año si es externo o cinco años si es interno.

El caso ejemplificado en el Estado de México así como la mayoría de éstos quedan tres meses en la escuela de rehabilitación conocida como Cama de Piedra, donde asisten a la escuela y a talleres de capacitación, para externarlos bajo la tutela de quien ejerza la patria potestad, o en su defecto a instituciones de asistencia y tratamientos especializados. Cabe recalcar que para determinar su internamiento de acuerdo a la personalidad del menor, no importando o dejando en segundo renglón el delito cometido o si se trata de conductas no internacionales o culposas o de las que no merecen pena privativa en leyes penales, situaciones que en el D.F. dispone que no deberán ser internados por ningún motivo.

## V. PROPUESTAS

### 5.1 Propuestas presentadas por Organismos Internacionales

Los Estados garantizarán en particular dice el artículo 40, fracción 2, Inciso A del proyecto de convención sobre derechos del niño, ya aprobado en 1991 por la Asamblea General de las Naciones Unidas que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales si se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes internacionales en el momento en que se cometieron(67).

Esta medida protege a los menores de ser detenidos por hechos transgresores de reglamento en donde se castigaba o "tutelaba" las conductas no típicas, en leyes, simplemente por presumir inclinaciones a éstas o causar daño alguno. Para esto hay la tendencia mundial sobre quiénes deben decidir sobre las medidas aplicables al menor infractor inclinándose necesariamente en jueces y no en funcionarios administrativos o especialistas, aunque claro está que el juez deberá tomar en cuenta datos de criminólogos, psicólogos, pedagógicos, antropólogos, médicos, etc.

A esta cuestión se liga la de la procedencia respecto si el menor es responsable plenamente de la pena o medida de seguridad, Son muchos los países, que hoy en día consultan penas para algunos de estos delincuentes no adultos. Para esto, las penas deben ser inferiores a la de los adultos.

67. Vid. Resolución 44/25 de la ONU, 1989, Op.Cit. 40 fracción II

En lo referente al procedimiento, el proyecto de convención sobre los derechos del niño formula los principios en que debe encuadrarse de manera difícilmente superable. En su artículo 37 alude primeramente a las garantías que deben consagrarse para el menor en el sentido de no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de no ser privado de su libertad ilegal o arbitrariamente de ser tratado con humanidad y respeto y de tener pronto acceso a la asistencia jurídica y derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal o autoridad competente independientemente o imparcial.

Este proyecto tiene como antecedentes próximos las reglas de Beijing, comentadas en este trabajo, conocidas así las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (Resolución 40/33 de la Asamblea General, 1985)(68). Mas que nuevas propuestas presentadas por los Organismos Internacionales, éstos han descubierto los verdaderos paradigmas en el tratamiento al menor y las tendencias sólo pueden dirigirse hacia tres posibilidades: Que el tratamiento sea tutelar, sea garantista o que sea abolido el sistema penal.

El primero está tendiente a desaparecer, la mayoría de las legislaciones están concientes que ha fracasado el sistema tutelar a pesar de bastantes esfuerzos que ante la utopía de que al no discernir de sus actos completamente, se les iba a poner ciertas sanciones administrativas, vigiladas por un consejero y que muchas veces servía para que la edad fuese utilizada como escudo para cometer conductas antisociales.

68. Vid. Resolución y Decisiones, ONU A/40/53, 1986, Op. Cit.

Es interesante la tendencia que pide sea abolido el sistema penal; dentro de este paradigma la idea es acabar con la prisión como la "solución de conflictos", por parte del Estado y da como alternativa privatizar la administración de justicias, en donde con cárceles, jueces y personal privado podría dejarse en manos de gente honorable y respetable que busque nuevas alternativas al tratamiento del menor, olvidándose o por lo menos evitar aún más la corrupción. Aunque esta propuesta se lleva a cabo en algunas ciudades de los Estados Unidos, y qui en México un poco más de seis generaciones de jóvenes delincuentes fueron albergados por los esposos García Escamilla, que a nivel particular utilizarón un tratamiento de rehabilitación muy envidiable por el sistema estatal; ya que la última generación de estos menores infractores son ahora ya todos unos profesionistas.

El último paradigma y es el que se está observando como el adoptado por la mayoría de los organismos internacionales como países en el munto entero es el sistema garantista, la cual se basa en 6 principios básicos que son:

Legalidad	Sólo los que violan la ley penal estarán regulados en este sistema (no así el tutelar)
Necesidad	Unicamente se verán quiénes son los que realmente necesitan una medida de seguridad
Individualización	Medida de seguridad para cada menor, (en el sistema tutelar es la misma medida de seguridad para todos los menores)
Institucionalización	Busca eliminar el internamiento y así con la institucionalización del sistema

**Proporcionalidad** La pena no puede ser rebasada por la medida de seguridad, por ningún caso.

**Especialización del personal** Elevar el nivel del área técnica

De estos principios deseo recalcar el de desinstitucionalización ya que para que el tratamiento sea lo más personalizado posible, los centros de reclusión deben reducir su población y para buscar menor internamiento se deben buscar otras opciones como las medidas no privativas de libertad, dadas a conocer a finales de 1990 por la ONU y conocidos como Reglas de Tokio, que al no tener alguna cláusula de exclusión pueden bien aplicarse al tratamiento de menores. Según la opinión de la American Society of Criminology, el mayor peligro para los menores es su reclusión con otros delincuentes. En mayo de 1979, el Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social inició un programa sobre inadaptación social de menores y los Derechos Humanos, participando países como México, Colombia, India, Túnez, Singapur, Costa Rica y Senegal; se persiguieron los siguientes objetivos:

Desarrollar sobre la base de una detallada evaluación a nivel nacional, enfoques concretos de medidas adecuadas a ser adoptadas en el campo de la prevención y control de la delincuencia juvenil dando especial énfasis a los programas alternativos de rehabilitación así como de proveer a los países interesados de indicaciones de medidas preventivas adecuadas y de control coherentes con las tradiciones y recursos en una unidad homogénea que incluya alternativas formales de sanciones penales e intervenciones de justicia penal dentro de una perspectiva de protección contra el impacto del comportamiento desviado en el respeto de los Derechos Humanos(69).

Que incluya alternativas formales de sanciones penales e intervenciones de justicia penal dentro de una perspectiva de protección contra el impacto del comportamiento desviado en el respeto de los Derechos Humanos(69).

Esta propuesta elaborada hace ya casi quince años quedó congelada en la práctica por no tener un criterio uniforme en la terminología o noción respecto al menor infractor, pero al parecer se vuelve a caer en la cuenta que no hay nada nuevo bajo el sol, sólomente hay que elegir cuál camino es el correcto.

#### 5.2 Propuestas presentadas en México

No se puede decir que en México se tenga sólo una posición acerca del tratamiento de Menores Infractores, porque mientras unos políticos a nivel estatal aún defienden la defensa tutelar del menor, a nivel nacional se habla de una política garantista. Aunque únicamente es en el D.F. en materia común y en los Estados en materia Federal, se maneja el nuevo concepto del Consejo de Menores donde estará protegido por un proceso legal con todas las características ya comentadas de la actual reforma.

Pero en materia común en los Estados de la República, como es el caso analizado del Estado de México, aún se defiende el tratamiento tutelar por considerar al menor infractor como una persona que cometió la conducta sin discernimiento, pudiendo ser ésta delito o no, lo que va contrario a las reformas aplicables en la capital.

69. Actualmente tanto en México como en el mundo están buscando nuevas alternativas para el tratamiento del menor, prueba de ello es la convención para los Derechos del Niño convocada por la ONU en 1991 con la asistencia de jefes de Estado interesados en la materia.

La propuesta de volver a reglamentar la función del Estado en la protección de los derechos de los menores que cometen una conducta tipificada por la ley como delito, realizada por el Presidente Salinas de Gortari vuelve a crear en México la figura del Consejo de Menores, como un órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, pone de manifiesto que deben buscarse procesos con garantías para el menor, lo que no protegía el sistema tutelar.

Todavía no queda muy claro si realmente así debe quedar esta legislación, porque hay a mi parecer que modificar aún más algunos conceptos o especificar más algunos procedimientos en caos especiales.

Por ejemplo, el que dependa todavía del poder ejecutivo y no del judicial deja insatisfechos a muchos reconocidos juristas, los cuales proponen pase al segundo, al considerarlo dentro del área que debe de corresponderle. Aún más, la posición de México ante el mundo y los Organismos Internacionales, es crear medios eficaces para la protección de los derechos del niño participando y dando propuestas en los diferentes foros y convenciones en los últimos años, aunque todavía debería revisar su propia legislación de la materia y corregir sus deficiencias(70).

### 5.3 Propuesta Personal

Después del análisis objetivo realizado en el presente trabajo y antes de dar una opinión personal acerca del tratamiento que debiese de aplicarse a los menores infractores permítanme hacer algunas conclusiones de lo planteado en este tema:

70.Vid. Derechos de la Niñez, OpCit. pág.103-105

- No siempre se ha considerado a los menores en una situación legal excepcional, pues en un principio las penas eran aplicadas a quién cometiera un delito, no importando su edad, siendo éstas con el fin de atormentar e afligir al delincuente.
- Fue en el siglo pasado cuando a partir de la doctrina del libre albedrío, a la cual los menores se excluían de la misma, se empezó a discutir si los menores actuaban conscientes o no de sus actos, empezándolos a separar del derecho penal de los adultos.
- Tomando en consideración el criterio del discernimiento que establece la imputabilidad o no de los menores es como se discute la adopción de un sistema tutelar o garantista. Hoy en día se está volviendo los ojos a un juicio a menores por tribunales especiales para ellos en donde se les respete de todas sus garantías individuales.
- México aunque ha dado un avance en su política sobre el menor infractor, aún no cumple con lo mismo que hemos propuesto en Organismos y Foros Internacionales, viendo aún a todas las entidades federativas aún con un sistema tutelar represor de los derechos del menor.

Por tal motivo, mi propuesta se inclina hacia un tratamiento para menores infractores protegido por las Garantías Individuales que marca nuestra Constitución, con una legislación clara y precisa en cuanto a los casos en que deba aplicarse, tomando en consideración los que la Ley Penal tipifica como delitos para los adultos así también un procedimiento donde el menor a través de un representante legal pudiese defenderse y donde la pena o tratamiento impuesto no sea arbitrario sino basándose en un lineamiento que la ley marque al caso particular.

En cuanto al tratamiento aplicable, utilizar las distintas medidas de seguridad que señala el ordenamiento jurídico y no sólo el internamiento, pues éste al igual que la prisión en los adultos, ha llegado al fracaso de sus objetivos, la mejor alternativa es individualizar la pena en cada caso concreto y con la vigilancia externa de las áreas técnicas respectivas.

El nuevo modelo de legislación en la materia de la capital de nuestro país es novedoso, pero con deficiencias por parte de la flata de capacitación de quienes la aplican, además de que debe desincorporarse completamente del poder ejecutivo, ya que éste debería ser competencia íntegra del poder judicial. Los menores infractores no deben ser un problema administrativo, sino una cuestión que debe ser estudiada, interpretado y aplicado por abogados especializados en la materia, con leyes propias, con un proceso especial pero con un procedimiento similar al de los adultos donde el menor cuente con beneficios de acuerdo al grado de su conducta, aplicando el tratamiento tomando en consideración su situación particular, económica, grado de peligrosidad, móviles de su comportamiento, grado de discernimiento en su acción, daños morales y materiales causados y demás circunstancias de ejecución del hecho. Sólo así podrá tratarse al menor como lo que es: un ser humano que como cualquiera, si no recibe una atención especial de su persona, difícilmente podrá encontrar una adaptación en su persona y que necesita que la sociedad lo escuche, lo comprenda y lo quiera, además de reconocer que no es un problema exclusivamente competente al sector público, sino que deberían buscarse nuevas alternativas por parte de los sectores social y privado que hoy en día buscan mayor participación en la solución de los problemas actuales que como el analizado en ésta investigación.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Anne Burdín, LOS NIÑOS DE SANTA URSULA, serie UNAM, 1991
- 2.- Barbero Santos Marino, DELINCUENCIA JUVENIL, Tratamiento: Marginación Social y Derechos Represivos; Ed. Bosch, España 1980 (INACIPE)
- 3.- Beristain Piña Antonio, PROBLEMAS CRIMINOLOGICOS: INACIPE, 1984
- 4.- Barón Rodríguez Ana Luisa, LOS MENORES INFRACTORES Y EL ARTICULO 4º CONSTITUCIONAL, revista Criminalia, año XLIX, número 1-12, México 1983
- 5.- Cantero Rocío, DELINCUENCIA JUVENIL Y SOCIEDAD DE TRANSFORMACION: DERECHO PENAL Y PROCESAL EN MENORES, Editorial Teides, España 1983
- 6.- De la Barrera Luis, EL MENOR ANTE EL DERECHO PENAL, Revista UAM Atzacapotzalco, 1992
- 7.- De Leo Gaetano, LA JUSTICIA DE MENORES; Ed. Teides, España 1985
- 8.- Instito Investigaciones Jurídicas, DERECHOS DE LA NIÑEZ, UNAM 1990
- 9.- DOCUMENTOS Y TESTIMONIOS DE CINCO SIGLOS (Copilación) CNDH 1991
- 10.- Garrison Karl C., PSICOLOGIA DE LOS ADOLESCENTES, Ed. Marfil 1972
- 11.- Gibbons C., DELINCUENTES JUVENILES Y CRIMINALES: F.C.E; 1984
- 12.- Larios Valencia Roberto, PENITENCIARISTA, C.N.D.H., Colección 1991/14

- 13.- Marin Hernández Genia, HISTORIA DEL TRATAMIENTO A LOS MENORES INFRACTORES EN EL D.F. CNDH, México 1991
- 14.- M. Platt Anthony, LOS SALVADORES DEL NIÑO EN LA INTERVENCION DE LA DELINCUENCIA, Siglo XXI,1989
- 15.- Pavón Vasconcelos Francisco, IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD Ed. Porrúa, 1985
- 16.- ONU, A/40/53 Asamblea General, RESOLUCIONES Y DECISIONES, período de Sesión 1986
- 17.- Rodríguez Manzanera Luis, CRIMINALIDAD DE MENORES,Ed. Porrúa
- 18.- Rodríguez Manzanera Luis, CRIMINOLOGIA; Ed. Porrúa 1991
- 19.- Rodríguez Manzanera Luis, PENOLOGIA, Ed. Porrúa 1991
- 20.- Romo Medina Miguel, CRIMINOLOGIA Y DERECHO, UNAM, 1989
- 21.- Solís Quiroga Héctor, JUSTICIA DE MENORES; Ed. Porrúa
- 22.- Tocavén García Roberto, ELEMENTOS DE CRIMINOLOGIA INFANTO JUVENIL, Ed. Porrúa
- 23.- Tocavén García Roberto, MENORES INFRACTORES, Edicol, 1976
- 24.- Tocavén García Roberto, "Menores Homicidas",CRIMINALIA, Acad. C. Penales,1978
- 25.- Staines Patrick, LA SITUACION DEL MENOR EN MEXICO, UNAM 1992
- 26.- West D.J.,DELINCUENCIA JUVENIL, Ed. Labor, 1970
- 27.- Winnicott D.W., DEPRIVACION Y DELINCUENCIA, Ed. Paidós
- 28.- Zulita Fellini,"Situación Social del Menor Infractor en América Latina" Revista ALEGATOS Departamento de Derecho UAM No.20 Enero-Abril 1992
- 29.- Código Penal para el D.F. en materia de fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal, Porrúa 1967

- 30.- Ley Orgánica y Normas de Procedimientos de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el D.F. y Territorios Federales, Secretaría de Gobernación, 1968
- 31.- Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del D.F. 1974
- 32.- Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, en el D.F. en materia común y para toda la República en materia Federal, Diario Oficial 1991
- 33.- Código Penal para el D.F., Colección Porrúa, 1987
- 34.- Ley de Rehabilitación de Menores del Estado de México, publicada en el Diario Oficial el 14 de septiembre de 1987