



875209

# UNIVERSIDAD VILLA RICA

---

---

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

## FACULTAD DE DERECHO

“ANALISIS DE LA CONTRADICCION  
ENTRE LOS ARTICULOS 13, 14, 16, 20 Y 21  
CONSTITUCIONALES Y LA LEY PARA  
MENORES INFRACTORES DEL ESTADO  
DE VERACRUZ”

# T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A :

**ELIA HILDA GOMEZ CASTAÑEDA**

Director de Tesis:  
Lic. Miguel Ángel Gordillo Gordillo

Revisor de Tesis:  
Lic. José Salvatori Bronca

BOCA DEL RIO, VER.

2004



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

El presente trabajo de investigación lo dedico con todo mi amor:

**A mi papi.** Por darme una lección de vida, por enseñarme la perseverancia, la paciencia, la dedicación, la disciplina y las ganas de vivir, por ser el motivo y la razón más importante en mi vida, por ser el impulso para concluir con mis estudios, eres mi ejemplo y mi héroe.

*Te adoro.*

**A mi mamita.** Por todo tu amor, tu comprensión, tu nobleza, tu dedicación, tus consejos, por ser una mujer ejemplar, quien ha llenado de amor nuestro hogar y ser el pilar mas fuerte de nuestra familia, mil gracias mamita por todo lo que me has enseñado y principalmente haberme dado la vida, soy muy feliz.

*Te adoro*

**A mis hermanos,** por su comprensión y su paciencia en los momentos más difíciles de mi carrera, por soportar en ocasiones mi mal carácter, pero ser sin duda mis mejores amigos.

*Los quiero.*

**A Ximena,** por ser mi angelito que ha llegado alegrar mi vida. Te quiero

**A Jorge.** Por enseñarme el significado del amor, por haber llegado a mi vida y hacerme tan feliz, gracias por los momentos maravillosos que he vivido a tu lado, por todo tu amor, tu apoyo, tu comprensión y por ser mi fuerza para continuar, eres el amor de mi vida.

*Te amo.*

**A TODA MI FAMILIA.** Por ser una sola y estar conmigo en los momentos mas felices y también tristes de mi vida, por todo su apoyo y sus buenos consejos. Los quiero

**AL LIC. GERARDO MANTECON,** por brindarme su amistad y ser mas que un director de carrera, y por darme su apoyo cuando lo necesite.

**Gracias**

**AL LIC. JOSE SALVATORI,** Por ser siempre un ejemplo e impartir siempre con dedicación sus cátedras y por todo ese tiempo que dedico en revisar el presente trabajo de investigación.

**Gracias**

**AL LICENCIADO CHAVEZ ORIGEL,** Por brindarme la oportunidad de poder continuar con mis estudios ya que sin su ayuda no hubiera podido concluirlos, gracias por haberme brindado su amistad. Mil gracias!

**A TODOS MIS MAESTROS.** Por haber compartido conmigo sus conocimientos y por haber dejado en mi, parte de sus enseñanzas las cuales servirán a lo largo de mi vida profesional

Gracias.

## INDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

### METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACION

#### CAPITULO I

1.1 Planteamiento del Problema.....	3
1.2 Justificación del Problema.....	3
1.3 Delimitación de Objetivos.....	4
1.3.1Objetivos Generales.....	4
1.3.2 Objetivos Específicos.....	4
1.4 Formulación de la Hipótesis.....	4
1.4.1 Enunciación de la Hipótesis.....	4
1.4.1.1 Hipotesis.....	4
1.5 Identificación de Variables.....	5
1.5.1 Variable Independiente.....	5
1.5.2 Variable Dependiente.....	5
1.6 Tipo de Estudio.....	5
1.6.1 Investigación Documental.....	6
1.6.1.1 Bibliotecas Publicas .....	6
1.6.1.2 Bibliotecas Privadas.....	6

#### CAPITULO II

GENERALIDADES SOCIOLÓGICAS.....	7
---------------------------------	---

2.1. La Infancia.....	7
2.2 La Adolescencia.....	8
2.3 La Familia.....	13
2.3.1 Desintegración Familiar.....	19
2.4 Los Medios de Comunicación.....	20
2.5 El Abuso a Menores.....	22
2.6 Delincuencia.....	27

### CAPITULO III

LOS MENORES INFRACTORES.....	29
3.1 La Minoría de Edad.....	29
3.2 El Menor Infractor.....	31
3.3. Delincuencia juvenil.....	32
3.4. Elementos del delito.....	33
3.5. La Imputabilidad .....	35
3.6. la inimputabilidad.....	37
3.6.1. El problema de la inimputabilidad de los menores.....	42

### CAPITULO IV

LAS GARANTIAS UINDIVIDUALES DE LOS MENORES INFRACTORES Y EL PROCEDIMIENTO AL QUE SON SOMETIDOS.....	45
4.1. Garantías Individuales.....	45
4.1.1 Concepto de Garantía Individual.....	46
4.1.2 Principios Constitucionales que rigen las Garantías Individuales.....	48
4.1.3 Clasificación de las garantías individuales.....	49
4.2. Esquema del Procedimiento Penal.....	90
4.3. Las Garantías Consagradas en los Tratados Internacionales.....	92
4.4. Breve análisis comparativo entre las garantías constitucionales y el procedimiento seguido a los menores infractores.....	94
4.5 Análisis de la problemática y propuesta de solución.....	101
CONCLUSIONES.....	110
BIBLIOGRAFÍA.....	114

## INTRODUCCION.

En el curso de la presente investigación, se analiza el derecho penal aplicado a los menores infractores, la política criminal empleada no ha sido la mas afortunada, ni en aquellos tiempos en que el castigo dirigido a los menores era cruel y severo, ni en este momento en que se habla de una supuesta rehabilitación, debido a que en nuestro contexto social encontramos que hoy en día los medios de comunicación, las familias, amigos y un sin número de factores han influido a que la juventud se vea afectada de manera directa así como con sus relaciones sociales, trascendiendo negativamente en su comportamiento.

Ya que como observamos en la realidad social, ha incrementado el número de menores involucrados en delitos del orden penal, así como la utilización de estos para cometerlos, aprovechándose de la situación jurídica que estos gozan.

No obstante que a ello, existe una controversia entre lo establecido por nuestra Constitución y el procedimiento a lo que son sometidos los menores que han infringido las leyes penales, por ello

es necesario crear instituciones jurisdiccionales que vigilen la correcta aplicación de las leyes penales, ya que el único fin que se debe perseguir es la readaptación social de los menores, que sí tengan un trato diferente a los adultos, pero no en el procedimiento que establece la Carta Magna.

Estoy convencida que mantener vigente los procedimientos e instituciones ahora utilizados para el tratamiento de menores infractores, no es del todo efectivo o certero, ya que la ley solo ha sido estricta al considerar que los menores son inimputables, por lo que considero que se debe hacer un verdadero análisis al problema que nos atañe, ya que no es una respuesta el aumentar la edad penal, ni mucho menos es la internación de estos sin llevar un correcto procedimiento constitucional.

Este problema es de suma importancia ya que si a temprana edad un menor no es debidamente tratado o juzgado, lo único que crearemos es consentir que este a su mayoría de edad sea un delincuente en potencia, no hablo de sanciones severas, únicamente es que se establezcan procedimientos e instituciones calificadas y con la normatividad que establece nuestra Carta Magna.

Hasta ahora observamos un Estado cien por ciento protector de los infractores, justificándose que no actúa como autoridad si no que utiliza medidas tutelares, dándoles la categoría de incapaces o bien inimputables y no como un verdadero ejecutor de la ley penal, reconociendo que nunca el Estado podrá dejar de ejercitar sus facultades de autoridad.

## CAPITULO I

### a) METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

#### a. Planteamiento del Problema.

¿Es constitucional el procedimiento establecido en la Ley para Menores Infractores al que son sometidos los mismos?

#### i. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.

Para poder llevar a cabo este análisis, debemos en primer lugar analizar las causas que dan origen para que la conducta de un menor se vea involucrada en actos delictivos, factores como falta de amor, de valores, de familia y principalmente culturales, por lo cual también dar a conocer la problemática que existe entre la Carta Magna y el procedimiento al cual son sometidos en el "Consejo Tutelar de Menores Infractores".

### **1.3 Delimitación de Objetivos**

#### **1.3.1 Objetivo General.**

Realizar un análisis al procedimiento que se les sigue a los menores infractores, establecido en su ley, y la controversia que existe entre el mismo y las garantías individuales contenidas en los artículos 13,14,16,20 y 22.

#### **1.3.2 Objetivos Específicos**

- Realizar una investigación de las generalidades sociológicas de los menores.
- Analizar las características de las condiciones de los menores.
- Analizar la problemática de la aplicación del procedimiento seguido a los menores infractores y sus garantías constitucionales.

### **1.4 Formulación de la Hipótesis.**

#### **1.4.1 Enunciación de la Hipótesis.**

##### **1.4.1.1 Hipótesis.**

Las garantías individuales contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se extiende a todos los individuos, no importando su condición económica, religión, edad, sexo, etc, por lo tanto aunque en el procedimiento al que son sometidos los menores infractores, el Estado se justifica que actúa como sustituto en la tutela de los mismos, y no ejerce actos de autoridad, también es cierto que los somete a un procedimiento similar al de los adultos, por lo tanto, el Estado debería de establecer un procedimiento o medio

que se adecue a los mismos, sin violentar sus garantías individuales.

## **1.5 Identificación de Variables**

### **1.5.1 Variable Independiente.**

El procedimiento al que son sometidos los menores que han infringido las leyes penales, son reguladas por una ley especial, la cual busca la rehabilitación de los menores, para una mejor convivencia con la sociedad, por lo tanto la ley se encamina a la aplicación de métodos adecuados así como soluciones que eduquen y no generen traumas psicológicos.

### **1.5.2 Variable Dependiente.**

Debido a las graves situaciones que generan las infracciones cometidas por los menores y por los efectos que estos producen, es necesario que se analice la contradicción que existe entre la Constitución y la ley a la que son sometidos los menores infractores, es por ello que a partir de la reflexión de esta contradicción se llegue a las diversas soluciones que pueda darse al problema planteado, ya sea con la implementación de un procedimiento o establecimiento de órganos jurisdiccionales.

## **1.6 Tipo de Estudio**

En la presente Investigación, esencialmente se consultaron diversas obras, para de esta manera tener una visión más completa y realizar un estudio más amplio.

### **1.6.1 Bibliotecas Publicas**

Venustiano Carranza

Zaragoza entre Canal y Morales. Ciudad de Veracruz.

Antonio Caso de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M. Ciudad Universitaria. México, D.F.

### **1.6.2 Bibliotecas Privadas**

Universidad Villa Rica

Urano esquina Progreso s/n. Ciudad de Veracruz.

Universidad Cristóbal Colón

Km. 1.5 carretera Boticaria s/n. Ciudad de Veracruz.

Universidad Veracruzana (USBI)

Ruiz Cortines s/n. Ciudad de Veracruz.

## **CAPITULO II**

### **2. GENERALIDADES SOCIOLÓGICAS.**

Para poder entender y hablar de ciertas conductas que encaminan a una persona a actuar de cierta manera es necesario analizar ciertos factores sociales, ya que aquí podemos encontrar las múltiples causas de ciertos comportamientos, ya sean normales o anormales o bien podríamos llamarlas lícitas o ilícitas, enfocándonos en un punto de vista jurídico social. Y en específico al hablar de menores infractores es aun mas importante analizarlos todos estos factores para poder llegar a conclusiones, pero sin apartarnos de la realidad social en la que vivimos, porque si justificamos su conducta delictiva seguiremos consintiéndola.

#### **2.1 LA INFANCIA.**

La infancia es parte medular de toda nuestra vida, en ella encontramos

nuestros mas antiguos recuerdos, nuestras primeras experiencias y sin duda la base para ser como persona, en ella si bien es cierto no tenemos una idea clara de la vida, de las cosas que nos rodean , una conciencia, pero es a partir de donde basamos nuestros sentimientos, nuestra forma de ver la vida, de tratar a los demás, a veces los padres no toman conciencia de ello y privan de esta etapa importante de la vida de sus hijos, o bien las circunstancias en las que nacieron no sean las mas adecuadas, vemos padres divorciados, madres solteras, niños en las calles o simplemente niños que tienen una familia pero los padres no les prestan la atención adecuada, igualmente la actualidad en la que vivimos no permite llevar a esta etapa con la inocencia adecuada, la televisión, la radio, el Internet, las revistas , ya que tienen una gran influencia y a veces no es del todo positiva o educativa ya que estos deben ser ejemplo de honradez, buenos ciudadanos, amistad, solidaridad con la gente, trabajo, es decir un cúmulo de valores, para los menores estos ejercen una fuerte influencia casi siempre negativa, para evitarlo deben establecer un horario específicos los padres para ver la televisión e igualmente los medios tener mas conciencia de esto.

Considero que esta etapa por ser la primera y la mas importante, la cual debemos cuidar y considerar para saber de donde provienen las conductas delictivas, pero vuelvo a reiterar no por ello justificarlas, hay que educar a la sociedad y debemos de hacerlo de manera igualitaria sin abusos.

## **2.2 La Adolescencia.**

El niño entra en la adolescencia con buena parte de los sentimientos, actitudes, capacidades y dependencias de su vida anterior, y lo normal es esperar que culmine esta etapa completamente preparado para comportarse como una persona

responsable en el mundo adulto. Pero lo cierto es que esa preparación suele ser poco adecuada; la mayoría de los jóvenes se pasa la década de sus veinte años intentando corregir las carencias que encuentran en sus habilidades, en la confianza y en el conocimiento de sí mismos, huecos que no pudieron rellenar durante su época de adolescentes.

La adolescencia es la última etapa en la que los padres y educadores pueden tomar parte activa y ayudar a los hijos a sentar sus caminos vitales; la última etapa en la que pueden darles cotidianamente, aconsejar, organizar actividades familiares, ofrecer variadas oportunidades y mantenernos en contacto con el proceso educativo. Cuando la adolescencia finaliza, la mayoría de los jóvenes se pone a trabajar, va a la universidad o se casa; o lo que es lo mismo, entra en un mundo totalmente suyo.

Uno de los recursos más importantes con que se puede dotar a un adolescente es el sentimiento de su propia valía, precisamente en estos tiempos de cambios rápidos y de desorganización familiar. Este sentimiento es una fuerza que el adolescente lleva en su interior y si está bien arraigado y él sabe cómo conservarlo en buenas condiciones, le acompañará siempre y podrá fiarse de él durante toda su vida.

Una de las conductas riesgosas más difundidas en la adolescencia es el consumo de alcohol y drogas, porque creen que es una marca distintiva de la adultez. La adolescencia se constituye actualmente en un factor de riesgo para el consumo de drogas, porque le permiten adquirir una identidad, establecer fuertes lazos de amistad, recursos para enfrentar situaciones estresantes

En algún punto de su vida la mayoría de los adolescentes incurren en una conducta delictiva, aunque sólo la minoría participa en conductas de riesgo elevado con propósitos destructivos. No se puede atribuir sólo a la pertenencia de un estrato social, sino que más bien a que no están dispuestos a adaptarse a la sociedad y desarrollar un adecuado control de los impulsos o a encontrar salidas a la ira y a la frustración.

También se postula que la delincuencia se produce por una baja autoestima, sentimiento de insuficiencia, rechazo emocional y frustración de las necesidades de auto expresión; la indiferencia, el rechazo o apatía de los padres también puede ser considerado un indicador de delincuencia

La delincuencia es una adaptación extrema a lo que la sociedad desaprueba, satisface necesidades de autoestima, brinda la aceptación del grupo de camaradas, y da una sensación de autonomía

Las conductas de riesgo de los adolescentes (alcoholismo, drogadicción y delincuencia, estarían relacionadas con un sentimiento de omnipotencia, necesidad de probar su capacidad asegurando su autoestima

El adolescente que está pasado por la crisis juvenil está especialmente susceptible a desarrollar una depresión, ya sea por los cambios que está enfrentando o por una suma de conflictos que ahora los tiene presente. En algunos casos puede llevarlo al suicidio o intento de éste explicando así el considerable aumento que se presenta en esta etapa. También puede caer en conductas delictivas y bajo la influencia de la droga . estas conductas no son sólo el producto de un proceso interno, sino que está fuertemente

influenciado por el tipo de relación con sus padres y la conducta de las personas con quien conviven.

Otro rasgo característico es la propensión a integrarse en grupos o pandillas de doce o dieciocho y veinte sujetos con edad promedio de 14 a 17 años, que poseen denominación propia, generalmente alusiva, a algunas características. En ocasiones existe un nivel de jerarquías y se observa un código de honor propio.

Su comportamiento es típico, está saturado de indolencia y asco por la vida, de supresión de toda norma de cortesía, de jactancia y menosprecio por los mayores, usan un lenguaje indolente y grosero. Son asiduos lectores de la lectura truculenta, nihilista e inmoral, Asimismo gustan y se entregan a bailes frenéticos de moda, Sus pretensiones intelectuales no son más que divagaciones filosóficas y religiosas, mezcla de existencialismo, misticismo budista o taoista. Adoran las figuras destacadas del boxeo, el fútbol, la canción moderna o el cine.

Los adolescentes cuyas necesidades se ven frustradas, o que viven en conflicto experimentan una tensión y disgusto se encuentran en un estado de desequilibrio, existen además para estos casos, situaciones en que los adolescentes aplican sus mecanismos de defensa ante el medio, y la situación en particular para cada caso, solo actúa.

Analizamos someramente con casos concretos cada una de estas evasiones a la realidad, por medio de "los mecanismos típicos de adaptación".

- a) **La agresión:** Puede ser directa o indirecta, recordamos para estos casos aquellos docentes que fueron golpeados por sus

alumnos, tal vez por una mala nota o por no ser de su agrado, algunos hasta fueron hospitalizados según dicen las crónicas.

- b) **La compensación:** Todo adolescente tiende a sentirse importante, si no lo logra por un camino lo buscará por el otro. A diario vemos en la actividad Policial o nos enteramos por los medios periodísticos de jóvenes armados y que por medio de la violencia tratan de dar muestras de fuerza y coraje para ocultar su minusvalía o debilidad.
- c) **La identificación:** El adolescente marginado o sin éxito, puede obtener de algún modo substitutivo una especie de gloria, vinculándose con delincuentes mayores en los cuales creen sentirse reflejados: son su espejo; menores que desean formar bandas con mayores, terminando generalmente estos menores, como los responsables o a quiénes hacen responsables de los robos, muertes, etc..
- d) **La proyección:** Es una de las maneras en que los menores tratan de evitar la responsabilidad, con el dicho "fue el otro", y lo que es peor aún la justificación de sus padres o parientes, al decir "es un buen chico, lo malo son sus amigos".
- e) **El negativismo:** Es que, todo lo que sea normal, social o de conducta aceptada, para él es No.

Indudablemente buscará llamar la atención, aunque no lo vean. Es hacer algo que sabe que es No, desde romper un foco, a agruparse, formar la patota y agredir, aunque no se sabe del porque lo hicieron, transformándose para el grupo un positivismo como la frase actual que emplean "todo esta bien loco".

A medida que transcurren los años, vemos que los hechos delictivos aumentan, descendiendo las edades de los autores, lo que antes reflejaban un promedio de 16 años, en la actualidad lo tenemos con 14 y hasta 11 años.

### **2.3 La Familia**

Es el aspecto mas importante de toda sociedad, ya que a partir de ella encontramos aspectos que influirán en la formación del individuo, de esta depende el sano desarrollo de las personas así como los valores que se van a cimentar en ella.

La familia es la figura mas necesaria y fundamental para el hombre, par que pueda crecer como individuo capaz de tener una vida individual y social sana, evitando caer en conductas reprochadas por la misma sociedad.

Uno de los principales factores de la conducta que observamos es cuando se altera o se destruye la familia, ya que si el menor carece de una familia que lo proteja o lo oriente, seguramente no tendrá el mejor desarrollo, ni tampoco encontrar los valores y las costumbres necesarias, obstruyendo así el mas adelante pueda satisfactoriamente convivir con una sociedad.

Es por ello que si no tienen claro desde un principio de su vida el concepto de familia, traerá como consecuencia la mayoría de las veces el crear un individuo carente de valores y sentimientos positivos ante la sociedad.

Es en el seno familiar donde cultivamos lo humano del hombre, que es el enseñarlo a pensar, a profundizar, a reflexionar. Es en el ámbito de la familia donde el hombre aprende el cultivo de las virtudes, el respeto que es el guardián del amor, la honradez, la

generosidad, la responsabilidad, el amor al trabajo, la gratitud, etc. La familia nos invita a ser creativos en el cultivo de la inteligencia, la voluntad y el corazón, para poder contribuir y abrimos a la sociedad preparados e íntegros. El amor de la familia debe trasmitirse a la sociedad.

La familia es el primer ambiente vital que encuentra el hombre al venir a este mundo y su experiencia es decisiva para siempre.

El derecho a vivir en familia es un derecho fundamental del menor, sólo puede lograrse en cabal desarrollo físico y mental del menor, dentro de un ambiente familiar apropiado , esto lo encontramos en la Declaración de los derechos del niño.

Únicamente puede separarse a los niños del seno familiar o de uno de sus padres, cuando tal separación sea necesaria en aras de proteger el interés del niño.

La familia es la célula fundamental de la sociedad donde el niño debe aprender las normas y valores del medio en que vive; ella juega un rol decisivo en su desarrollo, al convertirse en su primer modelo producto de la interacción del grupo familiar.

Se sostiene que como consecuencia de esa interacción, surgen a veces conductas delictivas o criminales y otras, que sin llegar a serlo, pueden llevar a sus miembros más débiles niños y adolescentes a manifestarlas dentro y fuera de su hogar. Esto comprueba que la familia puede constituirse en un factor criminógeno de la sociedad..

Las y los adolescentes son sumamente vulnerables a los cambios que se dan en la estructura familiar como son enfermedades, crisis de la mediana edad, divorcios, etc.

Toda familia donde sé este viviendo con un o una adolescente podría ser considerada como una familia en crisis, ya sea por la presión que puedan imponer en la familia o por el conflicto intergeneracional que en ella suceda esto es así porque mientras los adolescentes viven su crisis adolescente los padres enfrentan la crisis de la edad media con lo que implica la tercera edad.

Cada uno de estos períodos de la vida supone una revisión personal, de colaboración de la propia identidad y del planeamiento del futuro.

Tenemos pues que mientras los padres hacen un reconocimiento de la brevedad o cortedad del tiempo el adolescente debe prepararse para un futuro abierto donde el tiempo es ilimitado. Si los adultos y los adolescente no son capaces de entenderse y de acomodarse unos a otros puedo entonces quedar atrapado en el conflicto muchas veces los adultos hacen imposición de tareas a los adolescentes y crean conflictos que luego no saben manejar y tienen que ir en busca de ayuda.

Una gran mayoría de padres tratan de retrasar el desarrollo de sus hijo adolescente o por el contrario le exigen comportamiento de adultos. De esta manera algunos padres de familia en la transición de la vida media pueden encontrar que el tiempo progresa demasiado rápido mientras que el joven percibe el tiempo moviéndose demasiado lento.

Existen 4 patrones de distorsión del tiempo maduracional que pueden ocurrir en una familia con adolescentes los cuales son:

- a) Aquel que se presenta cuando los padres intentan retardar el ciclo de vida de sus hijos, mientras que el adolescente intenta acelerar su propio proceso.
- b) Una familia donde ambos padres, hijos e hijas adolescentes consiste en retardar el proceso de maduración.
- c) Padres e hijos intentan acelerar sus ciclos de vidas y terminan demasiado rápido con las tareas y la naturaleza de los lazo interpersonales propios de la familia nuclear.
- d) Los padres intentan acelerar los eventos propios del ciclo de vida y los hijos muy ansiosos a cerca de la independencia y separación intentan retardar su propio crecimiento y desarrollo.

El primer patrón es muy común en nuestras familias donde nos encontramos con jóvenes adolescente que se comportan como si tuvieran más edad, regresando tarde a la casa, teniendo relaciones afectivas con jóvenes de mayor edad, si analizamos la familia de estos jóvenes veremos que usan frecuentemente el recuerdo de cuando su hijo o hija eran pequeños como el más feliz de la vida y tiene expresiones como estas "que maravilloso era antes y como ha cambiado". Las reglas que estos padres ponen a sus hijos son más adecuadas para un niño pequeño que para un adolescente.

El segundo patrón en las familias se presenta una adecuada individuación y separación del joven no es posible, ya que existe un acuerdo tácito aunque encubierto de ambas partes. Ambos se sienten muy cómodos en esta relación.

El tercer patrón parece ser un acuerdo de ambas partes para los hijos establecer tareas propias de la maternidad o paternidad, por un

lado los padres aceleran el tiempo de maduración de sus hijos y los hijos desean dejar el hogar logrando su independencia.

El cuarto caso, es cuando los padres aceleran el proceso para alcanzar ciertos roles maduracionales de parte de sus hijos y los hijos parecen estar no listos y adoptan posturas regresivas. Finalmente creemos que los padres deben recibir asistencia para clarificar su actitud en la crisis de la vida misma para ayudarle a compartir sus dudas respecto a sus hijos y que los jóvenes puedan ser más hepáticos y comprensivos con sus padres.

El artículo 4° constitucional protege a la familia, reconoce la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer y reconoce el derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos. Todos estos son derechos pero a todo derecho corresponde una obligación, la obligación de los padres de preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental.

Estas son obligaciones constitucionales de todo padre y todo ciudadano, entonces todo menor es nuestra responsabilidad.

La seguridad y bienestar de los menores es de interés social y por lo mismo todos somos responsables. Por ello, la sociedad en general debe participar activamente y no permanecer indiferente ante el menor abandonado, explotado o descuidado; la escuela debe cumplir con la tarea social, y vigilar más de cerca el cumplimiento de las responsabilidades de los alumnos y notificar a los padres cualquier anomalía. Tanto la sociedad en general como los responsables escolares, deben informar a la autoridad competente de

las irregularidades que se cometan en perjuicio de los menores o bien denunciar a quien atente contra la integridad física o moral de un menor ya sea como consecuencia de una conducta activa u omisiva. Toda conducta antisocial repercute negativamente en la sociedad y es esta, la sociedad la que exige al final de cuentas que se sancione al infractor.

En cuanto a los padres tutores o responsables de un menor, el Consejo Tutelar debería exigirles responsabilidad ante el descuido, abandono o ejercicio irregular de su tarea tutelar, con respecto a cada menor que sea reintegrado a su hogar. Ya hemos visto que los padres son responsables de la educación de sus hijos y por tanto son corresponsables de su conducta y esta responsabilidad debe exigirse cuando descuiden, abandonen o comprometan gravemente con su actitud el comportamiento de los menores.

La norma constitucional protege a la familia y a los menores; reconoce en la pareja el derecho a decidir el número de hijos, derecho que implica libertad, responsabilidad e información, con el deber implícito de los padres de preservar el derecho de los menores a una vida material, física y mentalmente plena.

El Estado tiene y ha asumido la obligación de proteger a los menores y existe un régimen jurídico del menor infractor que ha extendido de tal manera su campo de acción, que en su afán de proteger ha dejado a un lado la exigencia de la responsabilidad paterna, materna y social. La desatención de la niñez y la juventud, la explotación o el mal trato deberían hacernos pensar en la necesidad de un procedimiento administrativo que permitiera a los consejos tutelares o tribunales para menores en el un campo de acción para exigir el cumplimiento de la responsabilidad de los padres o tutores

ante la conducta de sus hijos. Y se podría llegar, por qué no, a la sanción penal cuando se probara su desobediencia a un mandato legítimo de autoridad, que en este caso sería el mandato del Consejo Tutelar.

Así podría consolidarse la tarea desarrollada por el Estado como tutor en beneficio del futuro ciudadano, se fortalecerían las obligaciones inherentes a la patria potestad, la tutela o la guarda de menores y se protegería el sano desarrollo de la familia sin violentar las facultades o libertades de sus miembros.

Si no encontramos una solución a este problema y abandonamos a los menores a su suerte, y además no se asume la responsabilidad que a cada padre le corresponde, y no se retoma la organización familiar como núcleo central de la sociedad, entonces en un futuro no muy lejano nuestra juventud infractora será irrescatable y tal vez por cada menor no protegido, tendremos a un adulto inadaptado o delincuente que fortalecerá el fatal círculo vicioso.

### **2.3.1 Desintegración Familiar**

En el caso de los menores que no cuentan con un hogar estable, le ocasiona sentimientos de soledad que trae consigo serias consecuencias.

El divorcio es tomado como un fracaso social y sentimental, el cual corrompe a la familia, en especial a los hijos, les genera un doloroso sentimiento y a su vez serán víctimas de esa desintegración familiar.

Otro aspecto es aquellos hijos que nacen de madres solteras, inexpertas y sobre todo aun no aptas para educar a un niño, trae

como consecuencia el que sus abuelos asuman esa responsabilidad de padres y los hijos se encuentren en una confusión emocional.

## **2.5 Los Medios de Comunicación**

Los niños están absorbiendo de cuatro a seis horas de televisión por día y en determinados programas infantiles, puede haber cada ocho segundos un acto de violencia.

Esto impacta en el cerebro de ellos, como si fuera la memoria de una computadora y después ellos lo traen y lo actúan.

En el mundo, una hora de televisión contiene como promedio de cinco a diez escenas violentas, presentadas en su mayoría como agradables o buenas.

Para un gran número de los chicos no existen grandes diferencias entre la percepción de su realidad y lo que ve en la pantalla lo visualizan como una realidad, debido a que tienen acceso a la televisión y pasan tres horas diarias frente a la pantalla.

Otro hecho que también es preocupante y lo promueve el medio, son las salas de juegos o de videos, donde en más del 70 % de esos juegos intervienen hechos violentos.

Es difícil comprender el mundo del adolescente sin considerar el gran impacto que los medios de comunicación hacen en su vida. Los medios compiten con las familias, los amigos, las escuelas y las comunidades en su capacidad para moldear los intereses, actitudes y valores de los adolescentes.

Los medios de comunicación masiva están presentes constantemente en sus vidas. La mayoría de los adolescentes ven

televisión y películas, utilizan el Internet, intercambian correos electrónicos, escuchan discos y emisoras de radio que van dirigidas específicamente a ellos con música y anuncios comerciales, y leen artículos y anuncios en las revistas para adolescentes.

Primeramente hay que ver el lado bueno. Las nuevas tecnologías de la comunicación pueden ser muy divertidas y emocionantes. Utilizadas sabiamente, también pueden educar, los buenos programas de televisión pueden informar, la buena música puede dar aliento, y las buenas películas pueden ampliar los intereses y abrir nuevos horizontes. Además hay muchos tipos de medios que se utilizan dentro del aula de clases, computadoras, televisión por cable, y video caseteras que ya son parte íntegra de la enseñanza. De hecho, en los últimos años se ha visto un afán por conectar a todos los salones de clase al Internet y por proveer un número mínimo de computadoras en cada aula para uso de los estudiantes. Como resultado los niños deben exponerse a los medios de comunicación, como mínimo para saber cómo utilizarlos.

El problema reside en que los adolescentes frecuentemente no saben cómo o no pueden distinguir entre lo que es bueno en los medios y lo que es dañino. Algunos se pasan horas interminables frente al televisor o enchufados a sus audífonos, alimentándose pasivamente de todo lo que ven y oyen violencia, sexo, maldiciones, estereotipos y personajes e historias totalmente fuera de la realidad.

La reiterada observación de escenas violentas en TV, repercute sobre la agresividad del niño, que comienza a registrarse ya a partir de los tres años de vida. Hay numerosos estudios que confirman que el alto índice de violencia televisiva interviene como factor importante en la determinación de las conductas masculinas ( y femeninas ) violentas.

## 2.5 El Abuso a Menores

El maltrato infantil es "cualquier acto por acción u omisión realizado por individuos, por instituciones o por la sociedad en su conjunto y todos los estados derivados de estos actos o de su ausencia que priven a los niños de su libertad o de sus derechos correspondientes y/o que dificulten su óptimo desarrollo".

Existen diferentes tipos de maltrato, definidos de múltiples formas, nosotros hemos seleccionado las siguientes :

a) **Maltrato físico:** Acción no accidental de algún adulto que provoca daño físico o enfermedad en el niño, o que le coloca en grave riesgo de padecerlo como consecuencia de alguna negligencia intencionada.

b) **Abandono físico:** situación en que las necesidades físicas básicas del menor, (alimentación, higiene, seguridad, atención médica, vestido, educación, vigilancia...), no son atendidas adecuadamente por ningún adulto del grupo que convive con él.

c) **Abuso sexual:** Cualquier clase de placer sexual con un niño por parte de un adulto desde una posición de poder o autoridad. No es necesario que exista un contacto físico (en forma de penetración o tocamientos) para considerar que existe abuso sino que puede utilizarse al niño como objeto de estimulación sexual, se incluye aquí el incesto, la violación, la vejación sexual (tocamiento/manoseo a un niño con o sin ropa, alentar, forzar o permitir a un niño que toque de manera inapropiada al adulto) y el abuso sexual sin contacto físico (seducción verbal, solicitud indecente, exposición de órganos sexuales a un niño para obtener gratificación sexual, realización del acto sexual en

presencia de un menor, masturbación en presencia de un niño, pornografía...)

d) **Maltrato emocional:** Conductas de los padres/madres o cuidadores tales como insultos, rechazos, amenazas, humillaciones, desprecios, burlas, críticas, aislamiento, atemorización que causen o puedan causar deterioro en el desarrollo emocional, social o intelectual del niño.

**Abandono emocional:** Situación en la que el niño no recibe el afecto, la estimulación, el apoyo y protección necesarios en cada estadio de su evolución y que inhibe su desarrollo óptimo. Existe una falta de respuesta por parte de los padres/madres o cuidadores a las expresiones emocionales del niño (llanto, sonrisa,...) o a sus intentos de aproximación o interacción.

a) **Síndrome de Münchhausen por poderes:** Los padres/madres cuidadores someten al niño a continuas exploraciones médicas, suministro de medicamentos o ingresos hospitalarios, alegando síntomas ficticios o generados de manera activa por el adulto (por ejemplo mediante la administración de sustancias al niño).

b) **Maltrato institucional:** Se entiende por malos tratos institucionales cualquier legislación, procedimiento, actuación u omisión procedente de los poderes públicos o bien derivada de la actuación individual del profesional que comporte abuso, negligencia, detrimento de la salud, la seguridad, el estado emocional, el bienestar físico, la correcta maduración o que viole los derechos básicos del niño y/o la infancia.

*Indicadores del maltrato de menores*

El niño no sabe defenderse ante las agresiones de los adultos, no pide ayuda, esto lo sitúa en una posición vulnerable ante un adulto agresivo y/o negligente. Los niños que sufren maltrato tienen múltiples problemas en su desarrollo evolutivo, déficit emocionales, conductuales y socio-cognitivos que le imposibilitan un desarrollo adecuado de su personalidad. De ahí la importancia de detectar cuanto antes el maltrato y buscar una respuesta adecuada que ayude al niño en su desarrollo evolutivo.

Los problemas que tienen los niños maltratados se traducen en unas manifestaciones que pueden ser conductuales, físicas y/o emocionales. A estas señales de alarma o pilotos de atención es a lo que llamamos indicadores, ya que nos pueden "indicar" una situación de riesgo o maltrato.

No se puede medir con seguridad el maltrato infantil en el mundo, de lo que sí podemos estar seguros es de las consecuencias tan severas que sufren los niños maltratados.

Parece ser que desde siempre se ha abusado de los niños, de diversas maneras, pero lo más increíble, es que en muchos de los casos, son los más pequeños e indefensos (menores de tres años), y los niños con necesidades especiales, quienes han sido las principales víctimas de estas prácticas.

Hasta la fecha, el derecho de disciplinar y castigar a los hijos ha sido privilegio único de los padres, por lo tanto, educadores, profesionistas y vecinos se mantenían al margen, de estos incidentes cuando no sucedían en la familia.

Ahora es diferente, pues según se ve, más gente está realmente preocupada por esta situación que parece no tener control.

El maltrato de menores ya no se tolera tan fácilmente, y en nuestra sociedad, por ejemplo, encontramos gente decidida a defender a los inocentes del trato brutal que les dan las personas “supuestamente” encargadas de cuidar su bienestar.

Es por eso que considera uno de sus principales objetivos el de sensibilizar y formar a aquellos profesionales que se encuentran en contacto con la infancia y que, por lo tanto, tienen la posibilidad de detectar casos en los que los niños no sean bien tratados por las personas responsables de su cuidado.

En este sentido, la escuela es un lugar privilegiado, ya que todos los niños pasan por ella y el profesor es el agente activo que ésta más tiempo en contacto con los menores, lo que le permite observar y conocer el comportamiento del niño en el aula, la interacción con sus iguales. En resumen, ser testigo del desarrollo socio-emocional e intelectual del niño.

El maltrato que recibe el niño por parte de sus cuidadores tiene graves consecuencias sobre su desarrollo evolutivo, dichas consecuencias pueden llegar a determinar el éxito o el fracaso no sólo en el ámbito del aprendizaje escolar sino también en la competencia social del niño, aspectos importantes en la posterior adaptación social del sujeto. De ahí la gran importancia de que los profesionales de la educación posean una formación que les ayude a detectar los casos de niños que sean maltratados, conocer las mejores estrategias de intervención, qué hacer ante el niño, cómo dirigir la entrevista con los padres, a dónde dirigirse en caso de que tenga que intervenir agentes especializados, etc.

Para ello debe elaborarse una guía sobre el maltrato infantil dirigida a los profesores con el ánimo de apoyar tanto al profesor en

su labor de detección como proteger al niño con el fin de procurarle un futuro mejor. Con el objetivo de sensibilizar a los profesionales de la educación de la existencia del maltrato infantil. Dar a conocer a través de la guía las consecuencias que produce en el niño el maltrato infantil. Exponer los principales indicadores para identificar al niño que recibe malos tratos. Aconsejar sobre el tratamiento del niño maltratado y de los padres de éste. Dar a conocer los organismos y asociaciones competentes que pueden ofrecer una ayuda especializada en el caso de que sea necesaria.

Por lo general, el adulto abusivo fue también víctima de algún abuso durante su infancia. Algunos padres que maltratan a sus hijos creen que el castigo duro es la única forma de disciplina, ya que éste es el método que se les hace más familiar.

El abusivo posee una pobre autoestima y no tiene una idea clara de cómo formar a sus hijos, ni de las etapas de su desarrollo, por ejemplo: el papá que se enoja en exceso porque su hijo de 14 meses de edad no deja de llorar.

El padre abusivo tiene poca tolerancia a las frustraciones que se le presentan y no sabe manejarlas, por lo tanto se muestra impulsivo e impaciente con los niños y su enojo provoca el abuso por parte de este.

Concienciar a los padres de que el afecto es la mejor forma de educar y de evitar que se reproduzcan acciones violentas, así estaremos frente a mecanismos para corregir el maltrato en la familia de los menores.

La persona está ya tan acostumbrada a la violencia que, el empleo de ésta le parece una situación de lo más normal. Por tanto,

se debe de educar en la no violencia ( sí, es un tópico, pero es la única manera de que ésta desaparezca), usando como vías los centros educativos o sanitarios por poner unos ejemplos, donde se podría enseñar que no es lo normal que un padre de una paliza a su hijo porque cometa un error, mostrarles que en caso de vivir una situación de este calibre deben denunciar o acudir al centro de salud u hospital para poder remediarlo, citando algunas sugerencias.

El maltrato de menores por parte de padres o tutores, esta estrechamente relacionado con las instituciones de la patria potestad y de la tutela, porque son las que otorgan el derecho de corregir. Por desgracia estas dos instituciones no reglamentan de manera específica hasta donde se debe corregir y ha caído en el abuso excesivo hasta llegar la punto del maltrato infantil, por lo consiguiente este es otro amplio tema que estudiar y legislar acerca de los menores, y es el del abuso por parte de sus progenitores. La expresión de patria potestad proviene naturalmente del latín "patius", cuya significación es padre. La legislación correspondiente a la patria potestad y la tutela que concierne a la educación de los hijos y pupilos, se ha fundado siempre en que el padre o tutor en ejercicio del derecho de corrección tiene la facultad de castigarlos, no solo mediante amonestaciones, si no también mediante castigos físicos, mismos que se han traducido en la actualidad a violentos castigos, mismos que lejos de educar los llevan a adquirir traumas psicológicos y una autoestima muy baja.

## **2.6 La Delincuencia.**

La delincuencia caracteriza una conducta antisocial que expresa la inadaptación de un individuo a la sociedad. Puede observarse en una multitud de estructuras mentales, de lo normal a lo patológico.

La delincuencia es un síntoma de una perturbación profunda de la personalidad. Es esa perturbación profunda la que deberá privilegiar la reeducación social: psicoterapia, tratamiento farmacológico, medidas institucionales individualizadas, etc.

Cuando el delincuente es un adolescente o un niño, surge una perturbadora disonancia entre la gravedad de la violación del derecho y la idea que se tiene en general de la naturaleza del niño o del adolescente.

A los jóvenes se les concede un, por así decir, crédito de confianza, dando por supuesto que en ellos no podrán surgir impulsos delictivos, totalmente ajenos a su condición infantil o juvenil. No es, pues, de extrañar que el delito cometido por un menor de edad nos afecte y nos conturbe de singular manera.

En la actualidad ya nadie discute que tanto los aspectos biológicos como los situacionales interaccionan para llevar a cabo la conducta delictiva; todo lo más, se polemiza con respecto al manto de aportación de cada bando.

## CAPITULO III

### 3.- LOS MENORES INFRACTORES

#### 3.1 La Minoría De Edad.-

El Diccionario de Derecho Penal, lo define como: La expresión menor de edad, se refiere a lo concerniente a las personas estimadas inmaduras por su corta edad, el no haber cumplido la mayoría de edad señalada en la ley para considerarlas plenamente capaces y por ello sujetos imputables plenamente."

Para el sistema normativo por el que nuestro país se rige, nos habla que la minoría de edad consiste en que el individuo biológicamente y psicológicamente no ha alcanzado determinada edad, por lo cual carece de autodeterminación y carece de juicio y de facultad de comprensión.

Tomando en consideración el periodo evolutivo de los menores, la sociedad ha establecido las edades limites marcadas, un periodo

de plena irresponsabilidad de los niños, correspondiente a las ahora llamadas primera y segunda infancia.

Otro periodo de edad, que serian la actual tercera infancia y la pubertad, en que cabía la duda sobre si un niño obro con discernimiento y en que, de responder negativamente, se le consideraba irresponsable y, en caso contrario, se le imponía penalidad atenuada. Un tercer periodo de edad en que el discernimiento no se ponía en duda, como sería el correspondiente a la adolescencia como ya lo mencione en el capitulo anterior, igualmente su penalidad seria atenuada sin llegar a ser parecida a la que se les impone a los adultos.

De lo anterior nos damos cuenta que nuestro sistema penal ha separado a los menores infractores de las normas del orden penal, lo cual en ciertos casos es adecuado, pero en muchos mas no lo es, ya que es verdad en teoría los menores de edad no tienen la capacidad aun de discernir, entre lo bueno y lo malo, así como su madurez para prever las consecuencias de sus actos, pero no menos verdad es que en la actualidad, el menor de edad ya no se comporta como lo hacían nuestros padres cuando eran menores e incluso cuando gente de mi generación era pequeña, ya que no únicamente la tecnología y los medios avanzan, hoy en día los niños son aun mas curiosos, mas investigadores, y por la misma necesidad que se ven envueltas las familias de trabajar tanto el hombre como la mujer, los hijos tienen igualmente conviven con mas niños y con adultos externos a su núcleo de familia.

Al punto al que se quiere llegar es que actualmente la capacidad de discernimiento y autodeterminación de los menores, existe, no con ello quiero decir que deberían de ser juzgados como adultos, pero tampoco estoy de acuerdo con la idea que se maneje a los menores

de edad como seres irresponsables por naturaleza e incluso que sus actos ilícitos la sociedad los vea como producto de esa inmadurez, ya que hoy en día observamos, menores que matan a sus amigos de la escuela, a sus maestros e incluso a sus padres y sus hermanos, por lo que mas que nada debería la sociedad y las instituciones pensar en esta realidad y proponer ayuda a los menores a no infringir, así como sancionarlos cuando sea necesario y no dejarlos al margen de las leyes penales.

### **3.2 El Menor Infractor.**

Desde el punto de vista formal jurídico, serán menores infractores quienes, habiendo cometido hechos suficientes para su consignación, a juicio de las autoridades queden registrados como tales ante consejeros .

Se dice que es infractor, dado que cometió un hecho ilícito que "infringió" las leyes penales, y no puede considerarse inculpado o causado por su calidad de inimputable.

Desde el punto de vista criminológico, para no concederle la importancia que habitualmente se le concede, se habla de individuos menores que las autoridades califiquen de infractor.

Desde el punto de vista sociológico , serán menores infractores todos los que cometan hechos violatorios de reglamentos o de leyes penales, independientemente de que sean o no registrados por las autoridades, o de que los hechos sean ocasionales o habituales.

Para la ley penal los menores infractores serán todos aquellos menores de dieciocho años que cometan infracciones a las que las leyes penales.

Y por lo tanto el legislador ha considerado que únicamente quienes tengan 18 años de edad o más, tienen la facultad de comprensión que requiere conceptualmente la imputabilidad

### **3.3 Delincuencia juvenil.**

La delincuencia juvenil es lo que la Ley dice que es un comportamiento reprobado por la sociedad que provoca la intervención del estado dentro de los límites legales concernientes a la edad y responsabilidad penal.

los hechos cometidos por menores de 18 años considerados por la ley como delitos.

En lo personal yo considero que las conductas antisociales que los jóvenes cometen, no puede ser expresada en términos puramente jurídicos porque es la culminación de una serie de influencias físicas, psicológicas, sociales, económicas, políticas, etc., y dado que esto abarca una serie de tipos de conducta debe definirse como un comportamiento que infrinja las leyes penales, los reglamentos y que haga presumir una tendencia que causa daños a sí mismo, su familia o la sociedad.

Cuando hablamos de delincuentes juveniles por lo regular tienen características similares como lo es su estructura mental, buscan que se les dé importancia y fama para atraer la atención de los demás; no siendo capaces de conseguir otros recursos menos perturbadores, fincan su diversión a costa de los demás.

Se sienten incomprendidos, solitarios, aislados del resto de la sociedad, indiferentes al mundo y a cuanto los rodea. Carecen de interés y afecto por alguien o algo; no tienen capacidad para establecer relaciones profundas, los contactos entre ellos carecen de base sentimental y están ausentes o con precaria proporción de

sentimiento moral; su trato con las jovencitas, por ejemplo, oscila entre la insolencia y la reserva esquivada o el diálogo ligero pasar sin más el abandono descarado y al establecimiento de relaciones sexuales. Frente a esta debilidad de sentimientos y a la pobreza de contactos sociales, estos adolescentes se muestran al exterior presuntuosos v arrogantes, Incapaces de comprender los sentimientos de los demás y de exteriorizar los suyos propios; se muestran indiferentes ante el juicio que de ellos pueden formar los adultos y no tienen ninguna subordinación ante la autoridad pública o privada, frente a los que se muestran retadores e insolentes.

Por lo que refiere al tipo de delitos cometidos por los infractores, las especies que predominan son, el robo, las lesiones, los delitos contra la salud, la violación, el homicidio y daño en propiedad ajena.

Según estadísticas<sup>1</sup>, las menores delinquen en proporción de 1 a 20 en relación con los varones. Su tendencia se dirige a: robo, contra la salud, daño en propiedad ajena, aborto, infanticidio y homicidio. El 90% ejercen la prostitución, también revelan que en su mayoría son famacodependientes y las edades de mayor incidencia delictiva se encuentran entre los 14 y los 18 años, pero se observa que el mayor número de infractores sujetos a tratamiento es de 17 años. Por todo lo anteriormente dicho consolido mas la idea de que los menores infractores deben ser sujetos a un amplio y minucioso estudio, a no legislar desde un punto donde la realidad es lejana e idealista, sino mas bien desde un punto real y concreto, donde la misma sociedad establezca los lineamientos al campo del análisis.

### **3.4. ELEMENTOS DEL DELITO.**

---

<sup>1</sup> Derechos de la Niñez, Antonio Sánchez Galindo, Instituto de Investigaciones jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Pág. 138.

El delito tiene diversos elementos que lo conforman y que como resultado se manifiesta, Eduardo López Betancourt, manifiesta que son siete, y se dividen en positivos y negativos, los primeros se conforman por, Conducta, Tipicidad, Antijuricidad, Imputabilidad, Culpabilidad, Condicionalidad objetiva y Punibilidad, asimismo los negativos son: Ausencia de Conducta, Ausencia de Tipo o Atipicidad, Causas de Justificación, Inimputabilidad, Inculpabilidad, Falta de condiciones objetivas y Excusas absolutorias<sup>2</sup>.

Para hacer un breve análisis, solo expondré a continuación los conceptos de cada uno de los elementos positivos:

Conducta.-El acto, es el comportamiento humano positivo o negativo que produce un resultado. Positivo será una acción, que consiste en una actividad, en un hacer; mientras la omisión es la inactividad, es cuando la ley espera una conducta de un individuo y éste deja de hacerla.

Tipicidad.- Es la adecuación de la conducta al tipo penal, "la acción típica es sólo aquella que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada a veces de referencia a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta que generalmente se reputa delictuosa, por violar, en la generalidad de los casos un precepto, una norma, penalmente protegida "<sup>3</sup>.

Antijuricidad.- Es lo contrario a Derecho, por lo que no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por la ley, no protegida por causas de justificación, establecidas de manera expresa en la misma.

---

<sup>2</sup> Eduardo López Betancourt, Teoría del delito, Edit Porrúa, 1998, Pág. 66

<sup>3</sup> Eduardo López Betancourt, Teoría del delito, Edit Porrúa, 1998, Pág. 117

Imputabilidad.- Es el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda ser atribuido a quien voluntariamente lo ejecutó, es la capacidad orientada a considera factores como la edad, madurez sicológica y mental.

Culpabilidad.- "Culpable es el que, hallándose en las condiciones requeridas para obedecer una ley, la quebranta conciente y voluntariamente."<sup>4</sup>

Condiciones Objetivas de Punibilidad.- Son aquellos requisitos establecidos en algunos tipos penales, los cuales si no se presentan no es factible que se configure el delito.

Punibilidad.- Es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito.

Por lo tanto, para efectos de este tema de investigación, el elemento del delito que más destacaremos, es el de la imputabilidad e Inimputabilidad, dado que de estos conceptos se origina la problemática que analizamos.

### **3.5. La Imputabilidad.**

Para resaltar este punto cabe mencionar el pensamiento del jurista del Luis Jiménez Asúa, quien afirma que " la culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de la imputabilidad, que las tres ideas son a menudo consideradas como equivalentes y las tres palabras son a menudo consideradas como equivalentes y las tres palabras como sinónimos. Pero que estos tres

---

<sup>4</sup> Eduardo López Betancourt, Teoría del delito, Edit Porrúa, 1998, Pág. 214.

conceptos pueden distinguiese y precisarse”<sup>5</sup>.

Para que exista el delito, es necesario contra con cuatro elementos: conducta, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, pero para que estos elementos se presenten es necesario un presupuesto, como requisito indispensable en todo delito, el cual es la imputabilidad, misma que se define como *la capacidad de querer y entender, en el campo de Derecho Penal*. Querer, es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente, y entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esta decisión.

El individuo requiere de dos condiciones para que se presente la imputabilidad; estas son: la edad biológica y edad mental. El hombre debe ser capaz de querer el resultado delictivo, y entender, en el campo de Derecho Penal, para que sea sujeto imputable.

El Diccionario Jurídico Mexicano define a la imputabilidad como “la capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y determinarse de acuerdo a esa comprensión.”<sup>6</sup> Por lo tanto la imputabilidad no es otra cosa que el nexo que liga al agente o sujeto con su conducta, ya que consiste en el ejercicio del libre albedrío y la responsabilidad moral.

Es el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quien voluntariamente lo ejecutó. Es un atributo necesario del sujeto autor de la conducta productora de un acto delictivo y del resultado al momento de exteriorizarse.

La imputabilidad, junto con la capacidad y responsabilidad,

---

<sup>5</sup> Jiménez Asúa, Luis. Principios de Derecho Penal. La ley y el Delito, Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1990, pp.325 y 326

<sup>6</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, V, Ed, Porrúa, S. ., México, 1985, p.51.

conforman el aspecto psicológico del delito.<sup>7</sup>, esto se traduce como antecedente necesario de la responsabilidad, muchos autores han hecho verdaderas investigaciones acerca de la imputabilidad, de sus elementos, sin embargo todos llegan a coincidir en el punto de que la imputabilidad no es otra cosa , mas que la capacidad de llevar a cabo una conducta , sean cual sena sus consecuencias, con un pleno conocimiento de sus actos, considero que el nacimiento de la imputabilidad en el individuo no es tan sencillo como lo explican diversas teorías o la misma ley, cero que subjetiva para cada individuo y no considero que se vea condicionada ni a la edad ni a una condición física.

### **3.6. INIMPUTABILIDAD.**

Como anteriormente mencionamos, los elementos del delito tienen su aspecto negativo, por lo que la inimputabilidad lo es del concepto de imputabilidad, mismo que consiste en la incapacidad de querer y entender en el mundo del Derecho, Jiménez de Asúa sostiene que: "Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró." <sup>8</sup>

Para concretizar, podemos decir que las causas de inimputabilidad son las siguientes:

---

<sup>7</sup> Eduardo López Betancourt, Teoría del delito, Ed.. Porrúa , México, 1998, Pág. 189.

<sup>8</sup> Jiménez Asúa, Luis. Principios de Derecho Penal. La ley y el Delito, Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1990,pp.339

### **1. Inmadurez mental ( falta de desarrollo mental)**

Menores.- se establece respecto de ellos, que están fuera del Derecho Penal y sujetos a una acción tutelar por parte del Estado. En el Código Penal , establecía, que los menores de 18 años que cometan infracciones a las leyes penales, serían internados por el tiempo que sea necesario para su corrección educativa, se dice que los menores de edad son totalmente capaces y no se les puede considerar inimputables como a un enajenado mental, lo que sucede es que están sujetos a un régimen diverso.

La verdad es que en la actualidad la intervención del Derecho Penal respecto de los menores infractores es sumamente reducida, para fortuna de ellos mismos, puesto que se han creado un cuerpo de disposiciones que permiten excluirlos de la posibilidad de sufrir una pena, para someterse a otro sistema eminentemente tutelar.

Los límites de la edad para efectos de la imputabilidad no ha sido tratados en forma idéntica por los legisladores, sean nacionales o extranjeros. El criterio del legislador para determinar los límites de la imputabilidad tiene en cuenta las especiales condiciones en que tendrá vigencia la ley que dicta, teniendo también en consideración las características normales de desarrollo mental de aquellas personas que quedan sometidas a la obligatoriedad de la ley. Por lo tanto, como se aprecia, no existe en la actualidad una igualdad entre los Estados de la República Mexicana, respecto a la minoría de edad, lo que origina un desequilibrio respecto el tema.

### **2. Trastorno Mental Transitorio.**

El concepto trastorno mental es eminentemente médico en su origen y la ley le ha dado la jerarquía de concepto jurídico al incluirlo en el sistema normativo, sin que por ello deje de tener una

connotación especial que nunca debe olvidarse. Las anormalidades del comportamiento humano han sido siempre motivo del especial interés para el legislador, cuando ellas producen una violación a un estado de derecho previamente establecido; se ha procurado que al establecer la sanción que le corresponda, ésta este de acuerdo con la personalidad del sujeto y la índole del comportamiento realizado, pero teniendo en cuenta si ese sujeto tenía o no la capacidad para entender la conducta que emitió, debidamente valorada en su grado de antijuridicidad.

Se pierde, fundamentalmente, la capacidad de comprensión de lo antijurídico y la facultad de autodeterminarse, en aquellos casos en que las facultades intelectivas y valorativas han resultado afectadas por un trastorno mental. Si hay pérdida, quiere decir que previamente existía tal capacidad y facultades, con lo que estamos refiriéndonos al hecho concreto y en el momento de producirse el resultado.

El trastorno mental transitorio es de orden temporal y consiste en condicionar la pérdida de las facultades intelectivas a un lapso determinado. No quiere decir esto que haya necesidad de precisar exactamente el tiempo de duración de la pérdida, sino que ella deba ser transitoria, que significa lo contrario a permanente. Este elemento de orden temporal es el que permite distinguir el tratamiento que la ley da a las personas privadas de las facultades necesarias para el conocimiento de lo antijurídico, cuando realizan conductas típicas y antijurídicas. Siendo en todo caso inimputables, quien transitoriamente está privado de sus facultades es considerado como sujeto que no se hace acreedor a una pena o una medida de seguridad a causa del hecho que realizó y que dio origen al interés del Derecho Penal.

Para que el trastorno mental transitorio pueda ser considerado como causa de inimputabilidad, además de probar que es involuntario

y transitorio, hay que probar que es un mal patológico, son estas características las que la ley exige para determinar si se encuentra o no en un supuesto de inimputabilidad.

### **3.- Falta de Salud Mental.**

Para el Derecho penal, una de las formas radicales de considerar la inimputabilidad es la de los enfermos mentales para los efectos del delito, y alude a diferentes padecimientos o características mentales de las personas, cuando se refiere a "locos, idiotas, imbéciles o a los que sufren cualquier otra debilidad, enfermedad o anomalía mental".

Según Sergio Vela Treviño," la enfermedad mental puede estudiarse, para efectos penales, bajo un doble aspecto: enfermedad por un deficiente desarrollo de las facultades intelectivas superiores, que corresponde a las personas que la ley mexicana denomina idiotas, imbéciles o débiles mentales y, en segundo término, la enfermedad mental que impide a quien la padece una adaptación lógica y activa a las normas de convivencia social, que corresponde a quienes son llamados locos por la ley nacional. "<sup>9</sup>

Por lo tanto, podemos definir a los enfermos mentales por deficiente desarrollo a los llamados oligofrénicos, que es una expresión médica moderna para llamar a la "enfermedad mental." Como se ha expuesto anteriormente, la capacidad de comprensión de la antijuricidad y de la actuación conforme a una valoración normal, constituyen la esencia misma de la imputabilidad, como presupuesto para la formación de un juicio de reproche respecto a la culpabilidad. Ahora bien, en aquellos casos en los que el individuo carezca del mínimo de inteligencia necesario para la comprensión de lo

---

<sup>9</sup> Sergio Vela Treviño, *Culpabilidad e Inculpabilidad*, Ed. Trillas, México, 1985, Pág. 117.

antijurídico y para valorar sus posibles conductas, se estará, indudablemente, ante la presencia de un inimputable absoluto, un enfermo mental o un oligofrénico. En cuanto hace al segundo grupo los enfermos mentales llamados "locos", por la ley, decimos que un loco no es un deficiente mental, aun cuando sí es un enfermo de la mente. La locura no debe ser considerada como una detención en el desarrollo psíquico general, sino como una perturbación del psiquismo debido a sus causas congénitas o adquiridas, que provoca una diferente concepción del mundo exterior. El loco tiene una especial forma de valorar los conceptos y de actuar conforme a esa valoración que nunca es normal.

Por lo antes mencionado, queda establecido que el enfermo mental no puede ser sujeto en un proceso ordinario, porque él mismo no es un ser ordinario, porque él mismo no es un ser ordinario; si no puede ser sujeto de sanción porque su conducta no le es imputable, hay necesidad de someterlo a un procedimiento especial, únicamente para resolver acerca de la medida de seguridad que deba aplicarse, aún cuando la medida sea restrictiva de la libertad, misma que deba ser para su curación y readaptación a la vida en común.

**4. El Miedo.** Consiste en la afectación de la mente del hombre que produce en forma temporal la pérdida de esas facultades, pero que no tienen un origen patológico por lo que el miedo es una excluyente de responsabilidad, pero el miedo grave configura una de las causas de inimputabilidad.

El miedo forma parte de la propia naturaleza del ser humano, puede ser originada por la aprensión de algún peligro o riesgo que nos pudiera amenazar. El miedo únicamente requiere para su eficacia como causa de inimputabilidad, ser grave, el cual consiste en aquella circunstancia interna subjetiva en que el individuo se encuentra

marginado por la misma, para actuar razonadamente, es una situación subjetiva que lo obliga a actuar de manera distinta. Esto es por circunstancias especiales, del mundo subjetivo de cada individuo.

Únicamente podrá, en estas condiciones, haber miedo grave como causa de inimputabilidad cuando el sujeto, al producir el resultado típico y antijurídico, se halle bajo los efectos de la emoción del miedo y siempre que esta haya sido de tal naturaleza que afectará profundamente las facultades intelectivas superiores que son necesarias para la comprensión de lo antijurídico de la conducta y para la actuación conforme a una valoración correcta y autodeterminada. Sin embargo uno de los problemas con el miedo grave es, la de su comprobación, en el caso del miedo grave es necesario comprobar una emoción que, por su propia naturaleza, ocurre dentro de la subjetividad del hombre; y no solamente esto, sino que es necesario también comprobar su intensidad de la emoción para poder llegar al calificativo de grave que la ley requiere y, además, comprobarse la contemporaneidad entre la emoción sufrida y el resultado causado, la cual es sumamente difícil de comprobar, debido a su grado de temporalidad.

Esto quiere decir que para la comprobación del miedo grave el órgano jurisdiccional debe acudir a la opinión de peritos especializados, que para el caso deben ser médicos siquiátras, por ser los más capacitados para opinar acerca de la existencia o inexistencia de la emoción y de la intensidad de la misma.

### **3.6.1. El problema de la inimputabilidad de los menores.**

La doctrina tradicional sostiene, en términos generales, que la imputabilidad es la capacidad de entender y de querer, o bien, la

capacidad de comprender la ilicitud de la conducta y actuar conforme a esa comprensión y de igual manera la teoría destaca que la minoría de edad es una de las causas o motivos que dan lugar a una causa de inimputabilidad.

Por otra parte, aun cuando se acepte que la mayoría de edad penal se adquiere a los dieciocho años, ello no implica aceptar que las personas menores de esa edad sean incapaces o inimputables.

No es racional pensar que la capacidad de comprender la ilicitud y de actuar conforme a esa comprensión se adquiera o se pierda por decreto o por disposición legislativa.

Una persona no puede ser inimputable a los diecisiete años once meses y veintinueve días, y veinticuatro horas después convertirse, como por arte de magia, en un ser plenamente capaz, es decir, plenamente imputable, la inimputabilidad de los menores, no debe entenderse como una presunción, sino como una ficción, ya que la presunción se establece con lo que generalmente acontece, y no sucede que un menor, después de su cumpleaños, amanece con capacidad de culpabilidad.

El universo de las personas mayores de dieciocho años no es un universo homogéneo, en el que todos, por el simple hecho de tener dieciocho años o más, son capaces, maduros y sensatos; muy por el contrario, es un universo heterogéneo de personas diferentes en cuanto a la capacidad de comprender la ilicitud y, sobre todo, en lo referente a la capacidad de actuar conforme a esa comprensión.

Lo mismo acontece con los menores de dieciocho años: ni todos son capaces ni imputables, ni son, tampoco, todos incapaces o inimputables. El universo de los menores como el de los mayores es, igualmente, heterogéneo. En consecuencia, será su real desarrollo y estado psicológico el decisivo para calificarlos de imputables o todavía no imputables.

La imputabilidad del menor, al igual que la del mayor, debe ser determinada, en cada caso particular, por médicos especialistas en la materia

## CAPITULO IV

### 4.1 Garantías Individuales.

Para que puedan establecerse las relaciones sociales, para que, en una palabra pueda existir la sociedad humana, es indispensable que la actividad de cada quien esté limitada en tal forma, que su ejercicio no ocasione el caos y el desorden, cuya practica consistiría en un caos y desorden, cuya presencia destruyen la convivencia. Esas limitaciones a la conducta particular de cada miembro de la comunidad en sus relaciones con los demás sujetos que la integran, se traduce en la aparición de exigencias y obligaciones mutuas o recíprocas, cuya imposición no solo es natural, si no necesaria, por lo tanto el Derecho responde a esta concepción ya que sociológicamete es indispensable y satisface la necesidad de regulación.

El contenido normativo del derecho, plasmado en disposiciones legislativas expedidas por órganos determinados, o bien como practica social constante y con fuerza de obligatoriedad,

forzosamente debe estar garantizado en cuanto a su imperatividad, por un poder superior al la voluntad de cada individuo, por lo tanto la aplicación de lo jurídico no se encontrara al libre arbitrio del individuo.

Por ello la autoridad de un Estado, implica un poder, es decir un conjunto de facultades y actos tendientes a garantizar el orden de derecho mediante su idónea aplicación contra los posibles contravenciones por parte de los individuos de la comunidad, asegurando así el orden social.

#### **4.1.1 Concepto de Garantía Individual.**

El término de "Garantía" equivale a "aseguramiento" o "afianzamiento" pudiendo también significar "protección", "respaldo", "defensa", "salvaguardia" o "apoyo". Jurídicamente, "garantía se origina en el derecho privado. En el derecho público la palabra garantía y el verbo garantizar son ceraciones institucionales de los franceses. Para el derecho público el concepto de "garantía" ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de un estado de derecho, es decir dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, en que la actividad del gobierno está sometida a normas preestablecidas y que tienen como base un orden constitucional.

Diversos autores han escrito acerca de este tema y no han logrado ponerse de acuerdo, les han llamado "garantías institucionales", "garantías sociales", "garantías de la Constitución", "garantías fundamentales", pero todos coinciden en la idea de que las garantías individuales, son un derecho natural del ser humano y que al reconocerse por un orden jurídico positivo se convierten en derechos públicos subjetivos, mismos que preservaran y aseguraran

las garantías establecidas por la Constitución o por las leyes. En otras palabras , desde el punto de vista de nuestra Carta Magna, las "garantías individuales implican un amplio sistema jurídico para la seguridad y eficacia del estado de derecho, al mismo tiempo que origina derechos del gobernado frente al poder público.

Por otra parte, las garantías individuales no solo consistirán en proteger a la persona física como estrictamente pensaríamos, si no a una amplia gama de derechos subjetivos que se pudieran originarse desde un plano de supra a subordinación, es decir y volvemos al concepto de "gobernado", en donde no únicamente las personas físicas se entraran en su concepto de gobernado si no inclusive a las personas morales y a todos sus derechos inherentes que estos sostienen, así como a sus integrantes, siempre y cuando conserven su carácter de "gobernado"

Las relaciones de supraordinación se establecen entre los diferentes órganos de poder de un estado o sociedad, normando la actuación de cada una de ellos.

Por lo contrario las relaciones de supra o sub-ordinación, surgen dos entidades colocadas en un plano distinto, es decir, entre Estado como persona jurídico-política y sus órganos de autoridad por un lado, y el gobernado, por el otro. En dichas relaciones, la persona moral estatal y sus autoridades desempeñan frente al gobernado la actividad soberana o de gobierno.

Ahora bien, los preceptos constitucionales que demarcan y encauzan el ejercicio del poder público frente a los gobernados, han recibido el nombre de "garantías individuales" por un modo indebido y a consecuencia de ideas individualistas y liberales que hasta antes de la Carta de Querétaro había sustentado en México la ordenación jurídica de la política estatal.

El adjetivo "individuales" no responde a la índole jurídica de las garantías consagradas en la Constitución. Éstas no deben entenderse como ya se mencionó, sólo para el individuo, sino para todo sujeto que, en términos ya anotados, se halle en la posición de gobernado.

Tomando en cuenta este concepto, se concluye que las garantías constitucionales, impropriamente denominadas "individuales", son susceptibles de disfrutarse por todo sujeto que se encuentre en la expresada situación, ya que dichas garantías no son sino exigencias ineludibles que debe observar todo acto de autoridad para ser constitucionalmente válido frente al sujeto que se llama "gobernado".

Estas ideas, de la misma manera se ven plasmadas y encuentran su fundamento en el artículo 9° de la Ley de Amparo, que hace procedente el juicio de garantías a favor de las personas morales oficiales, cuando por algún acto emanado de otro órgano del Estado, se lesionan sus intereses patrimoniales.

En este caso se advierte, como subyacente, una relación de supra a subordinación entre la persona moral oficial, titular de la acción de amparo, y el órgano estatal que comete el acto de autoridad lesivo.

#### **4.1.2 Principios Constitucionales que rigen las Garantías Individuales.**

La constitución siendo la fuente de las garantías individuales, o sea el ordenamiento en el cual se consagran, formando parte de la Ley fundamental, es evidente que están investidas de los principios esenciales que caracterizan al cuerpo normativo supremo respecto de la legislación secundaria. Por consiguiente, las garantías individuales participan del principio de supremacía constitucional mismo que se

encuentra consagrado en el artículo 133 de la Ley suprema, por lo que tiene prelación sobre cualquier norma o ley secundaria que se le contraponga y primacía de la aplicación sobre la misma, por lo que las autoridades todas deberán observarlas preferentemente a cualquier disposición ordinaria. Por otra parte y como lo comenta el maestro Ignacio Burgoa *"las garantías individuales, que forman parte de la constitución, están investidas de rigidez constitucional"*<sup>10</sup>. Por lo tanto estas no pueden ser modificadas o reformadas por el poder legislativo ordinario, es decir por el Congreso de la Unión como órgano legislativo federal y para el Distrito Federal, y por las legislaturas de los Estados, sino por un poder extraordinario integrado en los términos del artículo 135 de la Ley Fundamental.

#### **4.1.3 Clasificación de las garantías individuales.**

Para clasificar en términos generales las garantías individuales, se tomarán en cuenta dos criterios fundamentales: uno que parte del punto de vista de la índole formal de la obligación estatal que surge de la relación jurídica que implica la garantía individual y otro que toma en consideración el contenido mismo de los derechos públicos subjetivos que de la mencionada relación se forman en beneficio del sujeto activo o gobernado<sup>11</sup>.

Por lo tanto nuestra Carta magna en sus primeros veintiocho artículos nos otorga las mencionadas garantías individuales, mismas que contienen diversas seguridades tuteladas, que en este subcapítulo analizaremos.

---

<sup>10</sup> Ignacio Burgoa. "Las Garantías Individuales". Edit Porrúa. 1998. Pág.188

<sup>11</sup> Ignacio Burgoa. "Las Garantías Individuales". Edit Porrúa. 1998. Pág.192

**Garantías de igualdad.-** Jurídicamente la igualdad se traduce en que varias personas que se encuentran en una determinada situación, tengan la posibilidad y capacidad de ser titulares cualitativamente de los mismos derechos y de contraer las mismas obligaciones que emanan de dicho estado. En otras palabras la igualdad desde un punto de vista jurídico, se manifiesta en la posibilidad y capacidad de que varias personas, numéricamente indeterminadas, adquieran los derechos y contraigan las obligaciones derivados de una cierta y determinada situación en que se encuentran. No hay que confundir la igualdad con la proporcionalidad, pues son dos conceptos distintos, la primera se traduce como dijimos en la posibilidad o capacidad de adquirir los mismos derechos y las mismas obligaciones de que es titular todo sujeto que se encuentre en una determinada situación, por lo que esta se refiere a la calidad o naturaleza de los derechos y las obligaciones para una persona, por el contrario la proporcionalidad, que supone siempre la igualdad, implica la fijación de derechos y obligaciones para una persona desde el punto de vista cuantitativo dentro de una misma situación jurídica. Ejemplo de ello es lo que nos dice la Ley Fundamental en el artículo 31, fracción IV, que dice: "son obligaciones de los mexicanos contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes" por lo que deberá decretarse según la situación en que se encuentre el individuo. Hay igualdad ya que todos los individuos deberán contribuir y por el otro lado habrá equidad ya que no todos pagaran la misma proporción sino de acuerdo a cada situación en específico.

Específicamente la igualdad como garantía individual es un elemento en el cual el sujeto adquiere en su situación de persona humana frente a sus semejantes todos, independientemente de las

condiciones jurídicas parciales y particulares que aquel pudiese reunir, como lo es étnicas, religiosas, biológicas, raza, nacionalidad, etc.

La situación en que existe la igualdad como garantía individual no se forma para el sujeto a virtud de la celebración de un acto jurídico previo y necesario, ni como resultado de una cierta posición económica o jurídica, sino surge conjuntamente con la persona. Por tal motivo, la igualdad, como contenido de la garantía individual, es una situación en que esta colocado todo hombre desde que nace.

Las garantías específicas de igualdad las encontramos en los artículos 1,2, 4,12 y 13 Constitucionales.

#### ARTICULO 13 CONSTITUCIONAL.

“Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército.

La garantía de igualdad que estamos comentando, en materia de menores infractores no existe, por un mismo delito, es decir, por el mismo delito tipificado en un mismo cuerpo legal; se les juzga y se les impone sanciones diferentes que a los mayores; aunque si bien es cierto que la diferencia de tratamientos y de sanción se hace con espíritu proteccionista, la realidad es diferente. En el procedimiento de menores, se priva en perjuicio de éstos la garantía de igualdad, puesto que la situación jurídico constitucional de los mayores en el

ámbito penal, es en mucho superior a la de los menores, ya que estos por considerarse inimputables la constitución no prevé la protección de los mismos en su procedimiento tutelar.

Por otro lado al no ser el Consejo Tutelar de Menores un órgano jurisdiccional, no esta facultado para ejecutar funciones judiciales, y como veremos mas adelante en el Capitulo Cuarto de la presente investigación, el procedimiento tutelar que se le sigue a los menores por el Consejo es similar al que se sigue a los mayores, por tanto considero que viola la garantía de igualdad consagrada en el artículo 13 constitucional, ya que el Consejo ejerce funciones de un tribunal especial, de los que esta claramente prohibido por nuestra Carta Magna en el artículo en cita.

**Garantías de libertad.-** La libertad es una condición imprescindible para el logro de la realización personal de cada individuo y que individualmente persigue, la libertad se traduce en una potestad inseparable de la naturaleza humana, como un elemento esencial de la persona.

La libertad individual, como elemento inseparable de la personalidad humana, se convirtió, en un derecho público cuando el Estado se obligo a respetarla, de ahí surgió, o se instituyo a la libertad como un bien jurídicamente tutelado por el Estado, por lo tanto al encontrarse el Estado y sus órganos autoritarios obligados a acatar, ese respeto, es entonces cuando la libertad humana se concibe como un derecho subjetivo público.

Si bien es cierto de la misma manera podemos observa que también la libertad como garantía individual tiene sus limitaciones, es cuando podemos decir que se establece un orden jurídico y tiene diversas causas, estos límites no pueden determinarse por la ley, la únicas limitaciones jurídicas a la libertad del hombre son aquellas que

puedan dañar o agredir a la libertad individual de la sociedad, es decir que la libertad deberá restringirse en aquellos casos en que su ejercicio significara un ataque o vulneración al interés estatal o interés social. Junto a la limitación de la libertad en aras del interés particular, se consagró la restricción a la misma en beneficio del Estado o la sociedad.

Por lo tanto, podemos concluir que la libertad es el bien más valioso y el aspecto más importante sobre el cual gira la totalidad del derecho penal.

De manera específica los artículos que contienen garantías de libertad son:

Libertad de trabajo consagrada en el artículo 5 constitucional. "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos"

Libertad de expresión de las ideas consagradas en el artículo 6 constitucional. "La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, si no en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público."

Libertad de imprenta, artículo 7 constitucional. "Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública..."

Otra libertad es el Derecho de petición consagrado en el artículo 8 constitucional. "Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que este se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa..."

Libertad de reunión y asociación artículo 9 constitucional. "No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito..."

Libertad de Posesión y portación de armas artículo 10 constitucional. "Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos, tienen la libertad de poseer armas de cualquier clase, para su seguridad y legítima defensa, hecha excepción de las expresamente prohibidas por la ley y de las que la nación reserve para el uso exclusivo del Ejército, de la Armada y Guardia Nacional, pero no podrán portarlas en las poblaciones sin sujetarse a los reglamentos de policía."

Libertad de tránsito artículo 11 constitucional. "Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho esta subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad penal o civil, y las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país."

Libertad religiosa artículo 24 constitucional. "Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley..."

Libertad de circulación de correspondencia, artículo 16 constitucional en su decimosegundo párrafo. "La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley."

Por lo tanto, nuestra Constitución traduce ésta Garantía en el respeto por parte del Estado, de ciertas libertades anteriormente especificadas y determinadas, mismas que son indispensables para que el hombre consiga sus fines.

Desde luego no hay que confundir libertad con libertinaje, que es el uso ilimitado de ese derecho natural, o sea, el uso inadecuado del citado derecho.

**Garantías de Propiedad.** La propiedad se traduce, en un modo o manera de atribución de un bien a una persona, es decir un modo de afectación jurídica de una cosa a un sujeto, bien sea este físico o moral, privado o público.

La propiedad vista desde el punto de vista de derecho público subjetivo o garantía individual, podemos decir que se refiere a la propiedad privada como derecho oponible por su titular es decir por el individuo que como ya dijimos puede ser físico o moral, incluyendo al Estado en su aspecto de entidad no soberana, que están colocadas en su misma situación jurídica de gobernado.

En este sentido, la propiedad privada se erige en el contenido de una potestad jurídica, fruto de una relación existente entre el gobernado, por un lado, y el Estado y sus autoridades por el otro, consistente en exigir de la entidad política y de sus órganos autoritarios su respeto. El Estado y sus autoridades, ante ese derecho subjetivo público, cuyo contenido es la propiedad privada, tienen a su cargo la obligación correlativa que estriba en una abstención, es decir, en asumir una actitud de respeto, de no vulneración, de no ejecutar acto que pueda dañar a este derecho del cual nos referimos.

El fundamento constitucional de la propiedad privada inmobiliaria como derecho subjetivo público, se contiene en el primer párrafo del artículo 27 de la Ley Suprema, el cual dice: “La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada...”

La propiedad originaria de que habla el párrafo primero del artículo 27 constitucional significa la pertenencia del territorio nacional como un elemento o característica del Estado, ya que un estado sin territorio sería inconcebible, por ello, todas las tierras nacionales forman parte de la entidad estatal mexicana como porción integrante de la misma. Por lo que podemos decir que la propiedad da origen a que alude el precepto constitucional citado no es sino la atribución al Estado mexicano de todo el territorio que integra su elemento físico como característica de su ser y sobre el cual ejerce todas sus facultades.

La propiedad para su estudio sistemático del artículo 27 constitucional, la podemos clasificar en:

Propiedad originaria.- la cual, es el poder que ejerce el estado sobre la integridad de su territorio, espacio aéreo, aguas interiores y exteriores, tierra, etcétera, que componen la parte física de su ser, pudiendo transmitir el uso, disfrute y disposición de dichos bienes a los particulares para constituir la propiedad privada, regulada en el primer párrafo del artículo 27 de la Ley Fundamental.

Propiedad privada.- se refiere a la que es titular un particular persona física o moral, que tiene las facultades de uso, disfrute y disposición sobre los bienes materia de la propiedad, regulada por el

párrafo 3°, y las fracciones I, II, III, IV, V y XV, del artículo 27 constitucional.

Propiedad agraria.- es la que el Estado transfiere o reconoce a personas colectivas de derecho agrario (ejidos y comunidades), regulado en el tercer párrafo anteriormente mencionado y las fracciones VII a IX, XVII, XIX y XX del artículo 27 constitucional.

Propiedad pública o estatal.- su titular es el Estado como entidad política y jurídica con personalidad propia y se considera como una imputación que determinados bienes se hace en su favor y equivale al dominio directo, que es la facultad que ejerce el estado a través de sus autoridades para usar, disfrutar y disponer ciertos bienes que le son atribuidos por la Constitución, regulada por los párrafos 4°. a 8°, y la fracción VI del artículo antes mencionado.

Ahora bien, por otro lado como todo derecho subjetivo, la propiedad también tiene sus limitaciones, "la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado el tercer párrafo del artículo 27 constitucional al establecer que por modalidades de la propiedad debe entenderse el establecimiento de una norma jurídica de carácter general y permanente que modifique esencialmente la forma de ese derecho. Si tradicionalmente se ha entendido que el propietario de una cosa puede usar, disfrutar y disponer de ella, se debe entender que una modalidad a la propiedad es un mandato contenido en un acto formal y materialmente legislativo en que se limiten estas tres prerrogativas comprendidas en el derecho de propiedad."<sup>12</sup> Por lo que respecto a ello podemos decir, que dependiendo la modalidad o carácter con que se ostente la propiedad va a tener con ella su propia limitación, por mencionar un ejemplo, una propiedad de carácter

---

<sup>12</sup> Ariel Alberto Rojas Caballero. "Las Garantías Individuales en México". Edit Porrúa. 2003. Pág.230

estatal, no podrá ser utilizada como propiedad ejidataria, ya que es de un exclusivo uso y es el de estar destinada única y exclusivamente al dominio directo del estado, la modalidad viene siendo los efectos que prodúcela propiedad en relación con los derechos del propietario. El órgano encargado a establecer estas modalidades a la propiedad, así como expedir normas jurídicas abstractas, generales e impersonales, es el Congreso de la Unión o las legislaturas locales.

**Garantías de Seguridad Jurídica.-** Uno de los valores fundamentales en el ámbito tanto del derecho como social es la seguridad jurídica, algunos autores la definen como la garantía dada al individuo de que su persona, bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si éstos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación.

La idea de seguridad jurídica implica la certeza, protección, firmeza y claridad de las normas jurídicas y su aplicación, esto es, que el gobernado sabe perfectamente a qué atenerse. La seguridad jurídica es una de las instituciones más importantes dentro del ámbito del derecho constitucional en tanto que protege la eficacia de las garantías individuales.

Por lo tanto, debemos entender por seguridad jurídica la existencia de normas claras que se aplican indistintamente, que trae consigo un estado de derecho, obtenido a través del Estado por conducto de las leyes.

También encontramos esta garantía cuando hablamos que los gobernantes, como representantes del Estado, y de los gobernados, acontecen diversos actos, llevados a cabo por los primeros, que tienden a afectar la esfera jurídica de los segundos. En otras palabras, el estado al ejercer sus facultades, y asumir su conducta

autoritaria, imperativa y coercitiva, necesariamente afecta la esfera o ámbito jurídico que se atribuye a cada individuo en su carácter de gobernado, bien sea persona física o moral. "Todo acto de autoridad, emanado por esencia del Estado y desempeñado por los diferentes órganos autoritarios estatales creados por el orden de derecho, tiene como finalidad inherente, imponerse a alguien de diversas maneras y por distintas causas, es decir todo acto de autoridad debe afectar a una persona moral o física en sus múltiples derechos: vida, propiedad, libertad, etc."<sup>13</sup>

A continuación, para un mejor análisis vamos a mencionar el contenido de los artículos que llevan consigo la garantía de seguridad jurídica:

#### ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL

*Garantía de irretroactividad de la ley.*- el primer párrafo del artículo 14 constitucional señala:

"A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna." Este artículo, claramente establece que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. La irretroactividad consiste en que las disposiciones contenidas en leyes no se deben aplicar hacia el pasado, afectando relaciones jurídicas que se generaron antes de su vigencia.

En cambio, la actividad se presenta cuando la ley, a pesar de haber sido derogada o abrogada, sigue aplicando a hechos o que deben ser regidos por la nueva disposición.

---

<sup>13</sup> Ignacio Burgoa. "Las Garantías Individuales". Edit Porrúa. 1998. Pág.504

El problema de la retroactividad legal se conoce también como conflicto de leyes en el tiempo, ósea consiste en la presencia de dos leyes, una antigua, que supone como dijimos derogada o abrogada, y otra nueva vigente, actual, cuál debe regir a un hecho, acto, fenómeno, estado, etc. Por lo que, la retroactividad legal existirá cuando haya supervivencia de la ley derogada o abrogada para resultar materia sobre la que la nueva ley o vigente pretende operar.

Lo importante de este tema es determinar cuándo y en qué casos una ley adolece del vicio de retroactividad, es decir, cuándo y en qué casos se afecta la supervivencia temporal de una norma anterior o se afecta dicho estado jurídico. Toda disposición legal tiene una vigencia determinada en cuanto al tiempo. Desde que se crea, momento que se determina de acuerdo con las prescripciones constitucionales relativas, hasta que se deroga o abroga expresa o tácitamente por una norma nueva, está destinada a regular todos los hechos, actos o situaciones, que tienen lugar durante ese lapso de tiempo. Por tanto, toda ley, a partir de su promulgación, o su entrada en vigor, rige para el futuro y por ende, una disposición legal no debe normar acontecimientos o estados producidos con anterioridad al instante en que adquiere fuerza de regulación, ya que estos quedan sujetos a la ley antigua.

Por el contrario el principio de irretroactividad de la ley estriba en que una ley no debe normar a los actos o hechos que hayan tenido lugar antes de que adquiriera fuerza de regulación.

Todos los autores están de acuerdo en que toda ley rige para el futuro y no hacia el pasado.

Sin embargo, si el principio de la no-retroactividad de la ley en la practica resulta complicada su aplicación, ya que debido a la

multitud de situaciones prácticas en que la vida jurídica pueden presentarse y de hecho acontecen, lo que resulta difícil a veces determinar cuando una norma legal es retroactiva.

Una norma jurídica es evidentemente retroactiva cuando se aplica a un hecho simple y ya consumado con anterioridad a su vigencia, esto es, a un acontecimiento que no genera consecuencias jurídicas que tengan verificativo dentro del periodo de normación de la ley y que se ha realizado plenamente con anterior a este. Sin embargo, un hecho jurídico, bajo las condiciones expuestas, rara vez acontece en la práctica. Por lo general, todo acto o hecho, aunque sea instantáneos en su realización, producen variados efectos jurídicos que pueden realizarse durante la vigencia de una ley que aún no regía en el momento en que aquél tuvo su lugar. Como ejemplo podemos citar, cuando un delito se cometa antes de la vigencia de una ley que aumente la penalidad, en este caso, el hecho o delito se produjo antes que la norma de que se trata y la penalidad no podrá verse afectada u sustituida por la de la ley vigente, para no romper con este principio de irretroactividad de la ley, deberá aplicársele la sanción que corresponda a la ley vigente en el momento de la realización del delito.

La no retroactividad legal se ha consignado en el artículo 14 constitucional como contenido de un derecho público subjetivo derivado de la garantía correspondiente, el gobernado frente al Estado, tendrá la garantía que el segundo respetará este principio de irretroactividad de la ley, estando limitado a imponer o aplicar una ley actual o vigente a un hecho ya consumado o que al momento de su realización, este se regulaba bajo los principios de diversa disposición jurídica en ese momento vigente.

*Garantía de audiencia.*- el segundo párrafo del artículo 14 constitucional establece:

*“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”*

El artículo 14 constitucional en su segundo párrafo es uno de los preceptos fundamentales en el ámbito de la seguridad jurídica, ya que consagra lo que se ha dado llamar la garantía de audiencia, que es la defensa más importante que tiene el individuo frente a los actos de autoridad, consistente en el derecho de ser oído y vencido en juicio antes de un acto de privación.

Dicha garantía consiste en la limitación de procedimiento que se establece la autoridad para extraer de forma definitiva un bien o un derecho de la esfera jurídica del gobernado. De esta forma, el gobernado que pretenda privar de los bienes jurídicos enumerados en el propio artículo 14 constitucional, debe llevar a cabo un procedimiento seguido en forma de juicio donde se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento.

El goce de la garantía de audiencia, como derecho público subjetivo, corresponde a todo gobernado en los términos del artículo primero constitucional. Por lo que, los bienes jurídicos tutelados por la garantía de audiencia, según el segundo párrafo del artículo 14 constitucional son: la vida, la libertad, la posesión y los derechos del gobernado.

La garantía de audiencia se compone, en los términos del artículo 14 de nuestra Constitución, de cuatro garantías específicas, necesariamente concurrentes, y que son:

- a) Juicio previo a la privación, mismo que se traduce en la oportunidad que se otorga a una persona al que se pretende privar de algún bien jurídico para que se oponga al acto de autoridad respectivo o a las pretensiones del particular que trate de obtenerlo en su favor, para lo cual se obtenga un procedimiento enfocado a la búsqueda de un derecho.
- b) Que dicho juicio se siga ante tribunales establecidos con antelación, esta garantía tiene sus bases en el artículo 13 constitucional, en el sentido de que nadie puede ser juzgado por tribunales especiales. *La garantía de audiencia sólo es operante frente a los tribunales propiamente dichos, es decir, frente a los órganos jurisdiccionales del Estado que lo sean formal o materialmente hablando, de igual manera a las autoridades administrativas de cualquier tipo que normal o excepcionalmente realicen actos de privación.*
- c) Que en el mismo se observen las formalidades procesales esenciales, lo cual implica la tercera garantía integrante de la de audiencia. Las formalidades mencionadas de todo procedimiento en el que se desarrolle una función jurisdiccional, esto es, en el que se pretenda resolver un conflicto jurídico, bien sea que éste surja positivamente por haberse ejercitado la defensa respectiva por el presunto afectado, o bien cuando se haya otorgado la oportunidad de que se suscite sin haberse formulado oposición alguna, como lo es en los casos de procesos en rebeldía. Por ello cualquier ordenamiento adjetivo,

bien sea civil, penal o administrativo, que regule la función jurisdiccional en diferentes materias, deben de manera necesaria, otorgar la oportunidad de la defensa u oposición, lo que da lugar a diversos actos procesales. Además , toda resolución judicial debe decir el derecho , apegándose a la verdad o realidad, por lo que es necesario conceder la oportunidad de probar los hechos en los que finque sus pretensiones, y esta se concede al momento de aportar pruebas, por lo que la autoridad al otorgar estas dos oportunidades que es la de defensa y la probatoria, desempeña su carácter de autoridad jurisdiccional. De entre las tantas oportunidades de defensa encontramos las notificaciones, el emplazamiento, el término para contestar o para oponerse a la pretensiones de privación o al pretendido acto privativo.

- d) Que el hecho que diere origen al citado juicio se regule por leyes vigentes con anterioridad. Esta garantía corrobora la contenida en el primer párrafo del artículo 14 constitucional, o sea, la irretroactividad de la ley.

Cabe mencionar que dicha garantía de audiencia también tiene limitaciones, y no va actuar de modo absoluto, pero solo en casos ya establecidos y determinados por la misma Constitución Mexicana. Ello quiere decir que por regla general todo gobernado, frente a cualquier acto de autoridad que importe privación de alguno de los bienes jurídicos tutelados por el artículo 14 constitucional, goza del derecho público subjetivo de que se le brinden las oportunidades defensivas y probatorias antes de que se realicen en su perjuicio el acto privativo. Sin embargo, la Constitución establece excepciones al goce de la garantía de audiencia.

Así, dentro de nuestro orden constitucional podemos mencionar las siguientes excepciones a dicha garantía:

1.-La que se prevé en el artículo 33 de la Constitución, en el sentido de que los extranjeros que juzgue o estime indeseables el Presidente de la República, pueden ser expulsados del país, sin juicio previo;

2.- La que se desprende del artículo 27 constitucional en lo referente a las expropiaciones por causa de utilidad pública, conforme el cual el Presidente de la República o los gobernadores de los Estados, en sus respectivos casos, pueden con apoyo en las leyes correspondientes, dictar el acto expropiatorio antes de que el particular afectado produzca su defensa.

3.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido otra excepción a la garantía de audiencia en materia tributaria, en cuanto antes del acto que fije el impuesto, la autoridad fiscal respectiva no tiene la obligación de escuchar al causante.

4.- Otra salvedad a la garantía de audiencia es la que se refiere a la materia agraria, en cuanto que los propietarios o dueños de predios afectados por dotación de tierras, bosques y aguas a favor de los núcleos de población, no deben ser escuchados en defensa de las autoridades respectivas antes de que se dicte el mandamiento de posesión provisional del gobernador de la entidad federativa de que se trate y se pronuncie la resolución presidencial que decrete la dotación referida.

*Garantía de Exacta Aplicación de la Ley Penal.*- El tercer párrafo del artículo 14 constitucional establece:

*“En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no*

*esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata."*

El párrafo antes mencionado se refiere al principio de la aplicación exacta de la ley en materia penal y dicha garantía tiene como campo de vigencia por lo tanto, la materia procesal penal e implica el tradicional principio de legalidad que se enuncia *nulla poena, nullum delictum sine lege*. En virtud de que un hecho cualquiera, que no este reputado por la ley en su sentido material como delito, no será delictuoso, o sea, susceptible de producir una penalidad para el que lo comete.

Por lo que, para que un hecho constituya un delito, es necesario que exista disposición legal que establezca una pena para su autor, por lo contrario cuando no exista aquella, el acto u omisión no tienen carácter delictivo, por delito es entendido como todo acto u omisión que sancionan las leyes penales; en consecuencia, para que un hecho determinado sea considerado como delito y como motivo de aplicación de una pena, es necesario que exista una ley que repute a aquél como tal, o sea, que haya una disposición legal para que le atribuya una penalidad correspondiente. Se violará, entonces, el mencionado artículo de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en su tercer párrafo, cuando se pretenda aplicar una sanción penal a un hecho que no este legalmente considerado como delito.

Por otro lado, los términos empleados por esté artículo de interpretación analógica y por mayoría de razón entendemos: la aplicación analógica de la ley tiene lugar cuando a ésta se atribuyen efectos normativos sobre casos reales, es decir sobre hechos, actos o

situaciones que no están previstas en la leyes, pero que guardan una semejanza, en cuanto a ciertos aspectos o elementos comunes.

La semejanza o similitud que sirve de base a la aplicación analógica de una ley, se encuentra entre dos o más casos reales. De la misma manera la imposición analógica de una ley que contenga una determinada sanción penal, a un hecho que no está castigado por está y que tiene semejanza con el delito legalmente penado, dicha imposición y aplicación analógica constituye una violación al principio consagrado en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional. Pues bien, la aplicación por analogía de una sanción penal supone la ausencia de una disposición legal exactamente aplicable al hecho de que se trate, por lo que se recurre a una norma que impone cierta penalidad a un delito que presente semejanza bajo cualquier aspecto y entonces violará este principio.

“La aplicación de una ley por mayoría de razón se establece en elementos trascendentes o externos de la misma , los cuales concurren en la integración de su causa final, de tal manera que la existencia de ellos con mayores proporciones en un caso concreto origina la referencia normativa a éste.”<sup>14</sup>

Para que un hecho sea considerado como delito y como resultado de él se aplique una pena, a la luz del precepto que comentamos, es necesario que exista una ley que considere al hecho como delito, atribuyéndole una penalidad correspondiente.

Tratándose de menores infractores, cuando estos cometen un delito que la ley penal castiga como tal, conforme al párrafo tercero del artículo constitucional debería imponérseles una pena, ya que el Código Penal que se tome como referencia deberá tener una

determinada penalidad; pero como el derecho de menores es protector, no impone penas sino medidas de seguridad, las cuales tienen una duración indeterminada.

La ley del Consejo Tutelar de Menores del Estado de Vera cruz, no enumera aquellas conductas que pueden realizar el menor y que deban considerarse como "delitos", ni si quiera remite, en el mencionado artículo 4° de la ley de la materia, a alguna ley o reglamento en que base su competencia. Por ello pienso que dicho supuesto rompe, como antes mencione, el principio de seguridad jurídica en perjuicio de los menores que comparecen o son hechos comparecer ante el Consejo. Es por ello que considero que se debería de formalizar el procedimiento y establecer una función debidamente judicial, con fundamentos constitucionales sin perder de vista el carácter que hasta ahora se tiene, que es la de tutelar a los menores y sin dejar considerarlos como inimputables, únicamente es el procedimiento lo que debe ser formalizado, para garantizar la seguridad jurídica de los menores.

Por otro lado en lo referente a las sanciones impuestas al menor por el Consejo, encontramos que el Capítulo Cuarto, se refiere "De las medidas Tutelares Aplicables y de su Revisión", en cuyo artículo 71 se refiere a las medidas que el Consejo el cual dice : " artículo 71. Para la adaptación social del menor infractor y tomando en cuenta las circunstancias del caso, el consejo tutelar central y los consejos tutelares regionales podrán aplicar las medidas siguientes:

I.- Reintegración al hogar, en libertad vigilada, sometiendo al menor a determinadas reglas de conducta que los padres le ayudaran a cumplir;

---

<sup>14</sup> Ignacio Burgoa. "Las Garantías Individuales". Edit Porrúa. 1998. Pág.578

II.- Reintegración al hogar, determinando el tratamiento concreto que los padres o familiares deberán cuidar se lleve a cabo;

III.- Deposito del menor en familia propia o ajena, con normas de tratamiento que deberán cumplirse;

IV.- Colocación del menor en institución medica o psiquiátrica, sea publica o privada, determinando en la resolución que normas deberán cumplirse como mínimo; y

V.- Internación del menor en algún centro de adaptación social para menores infractores."

Por lo tanto ni en este artículo ni en ningún otro en toda la Ley hace referencia a "la exacta correspondencia" que debe existir, entre el delito cometido y la medida impuesta, por lo que en este caso también hay violación al párrafo tercero del artículo 14 constitucional.

#### ARTÍCULO 15 CONSTITUCIONAL.

Otra garantía de seguridad jurídica la encontramos consagrada en el artículo 15 constitucional el cual señala:

"No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano."

Esta garantía consagra básicamente la prohibición de celebrar tratados de extradición de reos políticos o esclavos; por extradición se entiende al procedimiento por medio del cual un Estado llamado requirente solicita a otro llamado requerido, la entrega de una

persona para que sea procesada o para que purgue una sentencia en el país que lo solicita.

Los tratados internacionales son los convenios celebrados entre sujetos del derecho internacional, debiendo tener en cuenta que no todos los sujetos del derecho internacional son estados, sino que también hay particulares.

Por tal motivo, la libertad que tiene el Estado Mexicano, se encuentra limitada a lo que señala este precepto de nuestra Constitución, en el sentido de que no se autoriza la celebración de tratados o convenios internacionales, cuando persiga cualquiera de los objetivos que este precepto limitativamente prevé, y el quebrantamiento de esta disposición trae como resultado la nulidad absoluta del convenio o tratado que se hubiese celebrado.

#### ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL.

El artículo 16 de nuestra Carta Magna, es uno de los preceptos que mayor protección otorga a cualquier gobernado a través de la garantía de legalidad que en ella se consagra, por su efectividad jurídica pone a la persona a salvo de todo acto en el cual se vea afectado en cuanto a su esfera de derecho.

Para dar comienzo, analizaremos la primera parte del artículo 16 constitucional, que textualmente dice:

“Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, quien funde y motive la causa legal del procedimiento...”

Como podemos observar, esta primera parte contiene varias garantías de seguridad jurídica, por lo cual , analizaremos cada una de ellas.

El autor Ignacio Burgo nos dice respecto de la titularidad de las garantías consagradas en la primera parte del artículo 16 constitucional: "El término "nadie", que es el que demarca desde el punto de vista subjetivo la extensión de dichas garantías individuales, es equivalente a "ninguna persona", "ningún gobernado." Por ende, las garantías involucradas en el artículo 16 constitucional, el titular de las mismas es todo gobernado, es decir todo sujeto cuya esfera jurídica sea susceptible de ser objeto de algún acto de autoridad"<sup>15</sup>

Así mismo, el acto de autoridad a que se refiere esta primera parte, consiste en toda molestia o perturbación a los bienes jurídicos antes mencionados, que sean afectados por la autoridad. Esta garantía de seguridad jurídica es mucho mas amplia que la que consagra el artículo 14 constitucional mediante la garantía de audiencia, ya que esta solo surte sus efectos respecto de actos de autoridad que importen una privación, por lo que cuando no se trate de actos privativos o de actos jurisdiccionales penales o civiles, la validez constitucional de los mismos se regirá bajo lo establecido en el artículo 16 constitucional en su primera parte.

Los bienes jurídicos protegidos, de acuerdo a la redacción del artículo 16 constitucional en su primera parte, presenta ligeras diferencias en relación con el 14, ya que este habla de libertad, de los derechos y de las propiedades, el 16 contempla a la persona, la familia y el domicilio, que no se encuentran comprendidos en el

---

<sup>15</sup> Ignacio Burgoa. "Las Garantías Individuales" . Edit Porrúa. 1998. Pág.590

artículo 14. los bienes jurídicos protegidos por la garantía de legalidad son:

- a) La persona, entendida como el sujeto, como ente físico que resulta protegido, en todo lo que pueda afectar sus libertad, sus actividades, su persona, su calidad de ser humano y como gobernado.
- b) La mención legal de la familia, no indica que el sujeto activo sea el núcleo familiar, sino que la norma está tutelando al gobernado en sus derechos familiares ( estado civil, situación de padre, hijo, etc.)
- c) Al referirse al domicilio, equivale a las personas físicas su hogar, casa o habitación particular del gobernado donde vive con su familia, lugar donde reside con el propósito de establecerse en él, en cuanto a personas morales, es el sitio donde se halle establecida su administración, lo que tutela este precepto es el lugar donde el hombre está permanentemente.
- d) El concepto que se establece por papeles se refiere a toda la documentación que acompaña al hombre desde que nace hasta que muere, alguna incluso heredada por otras generaciones.
- e) Por ultimo, todos los bienes muebles e inmuebles que se encuentran bajo el poder posesorio de una persona se protegen frente a actos de molestia a través del elemento posesiones, de tal manera que solo debe suscitar la cuestión de determinar si dicho acto de autoridad se ajustó o no a las exigencias en que tales garantías se traducen, sin intervenir en la legalidad o ilegalidad de la posesión originaria o derivada a que haya lugar.

El artículo 16 constitucional en su primera parte, otorga la garantía de seguridad jurídica, misma que condiciona el acto de molestia, el cual nos dice que debe emanar de autoridad competente, por tanto, la misma se refiere al conjunto de facultades con que la propia Ley Suprema inviste a determinado órgano del Estado, de tal manera que si el acto de molestia emana de una autoridad que al dictarlo o ejecutarlo se excede de la órbita integrada de tales facultades, y viola la expresada garantía.

La garantía de legalidad implicada en la primera parte del artículo 16 constitucional, que condiciona todo acto de molestia, se contiene en la expresión fundamentación y motivación de la causa legal del procedimiento., misma que tiene como significado, el acto o serie de actos que provocan la molestia en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones de un gobernado, realizados por la autoridad competente, deben no sólo tener una causa o elemento determinante, sino que éste sea legal, es decir fundado y motivado en una ley en su aspecto material, esto es, en una disposición normativa.

La fundamentación consiste en que todo acto autoritario que cause al gobernado tenga las siguientes formalidades:

- a) Que el órgano del Estado del que tal acto provenga, esté investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica.
- b) Que el propio acto se prevea en dicha norma.
- c) En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan.

d) En que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento escrito.

El término motivación utilizado por el artículo 16 constitucional, indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley, es decir la adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia y el caso específico en el que va a surtir sus efectos, o bien en los que la autoridad se va a justificar la aplicación de dicho acto. Los motivos deberán de formularse por escrito, de manera que el gobernado tenga la oportunidad de conocerlos y estar en condiciones hacer su defensa.

Otra de las exigencias del artículo 16 constitucional consiste en que la forma del acto autoritario de molestia, debe derivarse de un mandamiento escrito, ya que es necesario que al gobernado de le comunique o de a conocer el acto que pudiere afectar su esfera jurídica, además de que deberá contener la firma autentica del funcionario público que lo expida.

En su segunda parte del artículo 16 constitucional menciona que:

*“No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito sancionado, cuando menos, con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado”. Por lo que la autoridad que ejecute una orden de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición*

*del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad."*

Como se ve, el acto de autoridad condicionado por las diversas garantías consagradas en esta segunda parte del artículo 16 constitucional, tiene como finalidad la privación de libertad del sujeto no derivada de una resolución o sentencia judicial, sino como un hecho preventivo.

Por lo tanto, esta parte del artículo 16 tiene como efecto la privación de la libertad del sujeto, no derivada de una sentencia judicial, sino que es un hecho preventivo, en realidad contiene tres garantías de seguridad jurídica, la primera la encontramos en relación a la orden de aprehensión o detención, la que debe emanar de una autoridad judicial, por autoridad judicial, para los efectos de este artículo, debemos entender en sentido formal, aquel órgano estatal que forma parte del Poder Judicial, bien sea local o federal.

Como acabamos de afirmar, esta garantía consiste en que la orden de aprehensión o detención debe provenir única y exclusivamente de autoridad judicial, aunque encontramos en ella dos percepciones, consignadas en el mismo artículo 16, la primera en el caso de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices; la segunda tratándose de casos urgentes "Cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial", aquí podemos observar que la autoridad administrativa por ningún motivo puede retener en su poder al detenido.

Según la garantía del artículo 16, que estamos comentando, la

aprehensión o detención deberá provenir sólo y únicamente de autoridad judicial, salvo las dos excepciones antes comentadas y con las condiciones mencionadas, pero no se admite en ningún otro caso una detención por otra autoridad y ningún otro término distinto de lo preceptuado por el artículo 16 y sus excepciones.

Ahora bien tratándose de menores que infrinjan las leyes penales, lógicamente la aprehensión o detención no previene de una autoridad judicial porque sencillamente quienes tienen competencia en materia de menores conforme a la Ley de Adaptación Social y Consejos Tutelares de Veracruz, son autoridades de tipo administrativo, como se establece en la misma ley, lo cual es viola las garantías individuales de los menores.

La tercera garantía de la segunda parte del primer párrafo del artículo 16 constitucional, exige que la denuncia o acusación o querrela "debe estar apoyada en una declaración rendida por persona digna de fe y bajo protesta de decir verdad o en otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado".

Refiriéndonos ahora a los menores infractores de las leyes penales podemos decir que la Ley del Consejo Tutelar para Menores de Veracruz, no menciona en su artículo 16, que comentamos; no por ello debemos pensar que la mencionada ley no es violatoria de este precepto, sino por el contrario al no existir para la detención de un menor los requisitos de esta parte del artículo 16, se viola en su perjuicio esta garantía, pues se le priva de un derecho que la constitución le concede a toda persona que es aprehendida o detenida por la comisión de un delito, lo cual se puede comprobar con la simple lectura del artículo 52 de la Ley del Consejo Tutelar para Menores de Veracruz.

Otra garantía de seguridad jurídica contenida en la segunda parte del artículo 16 constitucional es la que consiste en que la autoridad judicial nunca debe proceder de oficio al dictar una orden de aprehensión, por lo que deberá existir con anterioridad una denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal. Debido a esto la autoridad judicial está impedida para dictar una orden de aprehensión o detención cuando una denuncia o querrela su contenido sea un hecho delictivo que no sea punible con sanción corporal.

De la misma manera esta parte del precepto constitucional a que aludimos, debemos hacer la relación que tiene con el artículo 21 constitucional, que establece que la prosecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, en el sentido de que el juez está impedido por nuestra Carta Magna para dar curso a una denuncia, querrela o acusación de una persona, si no previamente se ejercito acción penal correspondiente, cuyo titular es la autoridad mencionada.

Una tercera garantía consagrada en la segunda parte del artículo 16 constitucional, nos dice que el acto de aprehensión o detención contra una persona, consiste en que la acusación, querrela o denuncia de un hecho delictivo sancionado legalmente con pena corporal, deberá estar apoyada en una declaración rendida por una persona de buena fe y bajo protesta de decir verdad, bastará tan solo los indicios de la probable responsabilidad de la persona contra la que se dirige el acto aprehensivo, aun cuando dicha responsabilidad dicha responsabilidad se desvanezca durante el juicio. Por tanto el Ministerio público que solicita del juez al ejercitar ante él la acción penal, la orden de aprehensión contra un sujeto, no está obligado a

comprobare el cuerpo del delito, el cual estará integrado por todos los elementos materiales del hecho delictivo.

El artículo 16 constitucional establece más garantías, pero referente al tema que tratamos en la presente investigación estas son las más importantes en cuanto al procedimiento penal y en cuanto al procedimiento tutelar de menores infractores, con ello dejamos en claro que el procedimiento de menores debe ser reformado en cuanto a su competencia y elevarlo a un carácter más formal que como se menciono anteriormente garantice la situación jurídica del menor cuando se vea involucrado en un acto delictuoso, porque como se ha explicado, esto es una realidad social que debería de preocupar más a los legisladores y a los órganos que integran el Consejo Tutelar de Menores Infractores, para proponer una reforma que beneficie al procedimiento.

#### ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL.

El artículo 17 constitucional señala: "Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho."

"Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales."

"Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones."

"Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil."

Este precepto de nuestra Constitución Mexicana contiene tres garantías de seguridad jurídica, mismas que se traducen en un derecho público subjetivo, la primera garantía de seguridad jurídica que encontramos en este artículo consiste en que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para ejercer su derecho misma que podemos que decir que mas que una garantía para el individuo impone dos deberes los cuales como ya mencionamos es de no hacerse justicia por sí mismos ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Una segunda garantía la encontramos en su segundo párrafo el cual algunos autores le han llamado como derecho de acción o de acceso a la jurisdicción, ya que le otorga al gobernado el derecho subjetivo público de acudir ante los tribunales a dilucidar sus pretensiones así mismo a los órganos del Estado el deber de tramitarlas y resolverlas. Por lo tanto el derecho subjetivo público contenido en este párrafo se traduce en la posibilidad real y efectiva que tienen los gobernados de acudir a los órganos jurisdiccionales para dilucidar sus pretensiones.

El tercer párrafo del artículo en cita corresponde a un mandato de la parte orgánica, donde el legislador constituyente ordena a los poderes constituidos el establecer a través de la legislación ordinaria federal y local los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Por último en su cuarto párrafo este artículo 17 constitucional consagra la garantía de seguridad jurídica por medio de la cual prohíbe que a una persona se le aprisione por deudas de carácter puramente civil. Por lo que, como ya se menciona en líneas anteriores, solamente un hecho reputado por la ley como delito puede ser considerado como tal y, en consecuencia, ser susceptible

de sancionarse penalmente. En consecuencia, una deuda proveniente de un acto o relación jurídicos civiles en sí mismos, es decir no estimados por la ley como delictuosos, no podrán tener como consecuencia una sanción penal.

#### ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL.

Este artículo de nuestra Carta Magna establece en su primera parte: "Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados."

Con lo anterior se reafirma lo dicho en el artículo 16 de la Constitución, en lo referente a que la orden judicial de aprehensión o detención sólo procederá cuando se trate de un delito que se castigue legalmente con pena corporal.

Por cuanto hace a la prisión preventiva, la cual recae , no ha un fallo en el que se haya estimado a una persona como penalmente responsable de la comisión de un delito, sino a la orden judicial o al hecho del que el detenido o aprehendido quede a disposición de una autoridad judicial, por una parte, o el auto de formal prisión que prevé el artículo 19 constitucional, del que más adelante hablaremos.

Ignacio Burgoa nos dice que decir que "la prisión preventiva comprende dos periodos, 1) el que empieza en el momento en que el sujeto queda a disposición de la autoridad judicial, bien sea por efecto de la orden de aprehensión o de su consignación por el Ministerio Público, y que abarca hasta el auto de formal prisión o de libertad por falta de elementos; y 2) el que comienza a partir de dicho auto de formal prisión hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria en

el juicio motivado por el hecho delictivo del que se trate.”<sup>16</sup> Por lo tanto, se dice que la prisión preventiva, se van a manifestar en la privación de la libertad que sufre el sujeto desde que es aprehendido por mandato del juez o puesto a disposición de éste, hasta que recaer sentencia ejecutora en el proceso respectivo.

Otra de las garantías consagradas en este precepto constitucional, es precisamente el establecer que el sitio de la prisión preventiva será distinto del que se destinare para la extinción de las penas, debiendo estar ambos lugares separados. La razón de esta disposición es esencialmente en que ambas, tanto la prisión preventiva como la extinción de una pena privativa de libertad, son derivadas de causas distintas.

La prisión preventiva no es una sanción que impone al sujeto como consecuencia de la comisión de un delito y su comprobación, sino únicamente una medida de seguridad, por otro lado, la prisión de la libertad como pena, sí es consecuencia de la comprobación de la responsabilidad del sujeto en la comisión del delito que se le imputa. Razón por la que, ambas privaciones de libertad, deberán ejecutarse en diferentes sitios, y con distintas condiciones de reclusión.

En su segundo párrafo del artículo 18 constitucional nos dice: “Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compugnarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.” Como podemos apreciar en este segundo

---

<sup>16</sup> Ignacio Burgoa. “Las Garantías Individuales” . Edit Porrúa. 1998. Pág.639

párrafo su objetivo principal es la organización del sistema penal, con el objetivo principal de la regeneración del delincuente a la vida en sociedad.

El tercer párrafo del artículo 18 de la Constitución prevé que: "Los gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal." Este precepto nos establece, una mera potestad para los gobernadores de los Estados de celebrar convenios, ajustándose a la legislación de cada entidad federativa, y dichos convenios sólo podrán pactarse en relación con los reos sentenciados, es decir, a aquellas personas que ya hubiese dictado un fallo de la Justicia Federal. En el cuarto párrafo de este precepto constitucional en cita se refiere a que:

*"La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores."* Al respecto podemos decir que dicho párrafo, contiene diversas lagunas en cuanto a su contenido, ya que no hace mención de cómo deberá de llevarse a cabo dicho tratamiento a los menores infractores, no establece quienes serán los encargados de dicho tratamiento, ni sus medios, ni mucho menos nos dice a que procedimiento serán sometidos, por tal motivo considero que dicho párrafo no contiene seguridad jurídica para los menores infractores, ni fundamenta el procedimiento que se les sigue a los menores en la actualidad, ya que no son instituciones especiales, si no más bien tribunales especiales, porque si fueran instituciones especiales se les daría a los menores un tratamiento como el que siguen los enfermos mentales, es decir sin llevarlos a juicio como se sigue en el caso de

menores, ya que a los enfermos se les da un tratamiento médico, pero a los menores no hay un tratamiento educativo formalmente, sino más bien como dije un procedimiento donde se habla de sanciones, recursos, etc, que son propiamente judiciales, entonces hay contradicción entre que si es inimputable o no, por ello, si se les va a seguir un procedimiento, este deberá contener las formalidades de un procedimiento judicial, de manera que se le protegerá al menor sus garantías individuales .

#### ARTÍCULO 19 CONSTITUCIONAL.

Este artículo contiene una de las garantías de seguridad jurídica más importantes en el proceso penal, y nos referimos concretamente al auto de formal prisión o de prisión preventiva. La importancia del auto de formal prisión, radica en que resuelve una controversia previa entre el indiciado y el Ministerio Público, ya que todo proceso penal debe seguirse forzosamente por el delito o delitos señalados en él como lo dispone el tercer párrafo del artículo 19 constitucional: "Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso..." Esta disposición se refiere a que no debe fundarse en hechos diferentes de los que hubiesen integrado el cuerpo del delito, por los que se haya dictado el auto de formal prisión.

El auto de formal prisión debe satisfacer requisitos de fondo y requisitos de forma, ambos son indispensables y si faltan los primeros, bastaría para la concesión del amparo, pero si faltaren los segundos, la protección debe otorgarse a efecto de que se subsanen las diferencias relativas.

Por otro lado, dicho artículo constitucional establece que: "Ninguna detención podrá exceder del término de setenta y dos horas

sin que justifique con un auto de formal prisión..” Esta prevención quiere decir que nadie puede permanecer privado de su libertad, por más tiempo del citado plazo, si no se ha dictado el auto de formal prisión, y su falta tendría lugar a la liberación del detenido. Y como se establece en el segundo párrafo de el artículo en cita, “Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley...” De manera que el indiciado podrá solicitarlo a efecto de seguir aportando pruebas para demostrar su inocencia en la comisión del delito que se le impute.

#### ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL.

Las garantías consagradas en este precepto constitucional hacen alusión a todo el procedimiento penal así como las garantías otorgadas al inculcado. Establece el derecho de la libertad bajo caución, la revocación de la misma, así como cada uno de los derechos que goza el inculcado al momento de encontrarse bajo proceso penal.

Dicho precepto de nuestra Constitución, comprende desde el auto judicial que dicta el juez responsable, hasta la sentencia definitiva. Más adelante se hará un breve análisis de todo el procedimiento penal y con ello se redundará más sobre el artículo en cita.

En cuanto a los menores infractores, estos al momento de ser llevados por alguna autoridad al Consejo Tutelar de Menores, son tratados como inculcados, ya que de acuerdo a lo establecido por el artículo 49 de la Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares Para Menores Infractores, el consejo determinará en el término de 48 horas al recibo del menor, si este queda en libertad absoluta, si se entrega a los que ejerzan la patria potestad o si debe

de ser internado en el Centro de Observación, en base a los elementos que haya reunido en su investigación el Consejo, por ello considero que viola este precepto de la constitución, ya que dicho procedimiento al que son sometidos es muy similar al proceso penal mexicano, siendo que los menores por su misma calidad de inimputables no deberían de ser sometidos a un procedimiento como este.

#### ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL

Este artículo de nuestra Carta Magna hace referencia a las siguientes garantías de seguridad jurídica y nos establece lo siguiente:

"La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliara con un policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá de treinta y seis horas."

Las disposiciones constitucionales reproducidas establecen la potestad que tienen las autoridades administrativas de sancionar a los gobernados por violaciones a los reglamentos gubernativos y de policía, las que exclusivamente pueden consistir en una multa o arresto hasta por treinta y seis horas.

De esta manera, la garantía en análisis trae como consecuencia que ninguna autoridad puede establecer o imponer una

sanción mayor a la multa o arresto de 36 horas por violación a un reglamento gubernativo o de policía, salvo que se trate de una pena impuesta por la autoridad judicial, previa sustanciación del proceso respectivo. Esto es, si existe la voluntad estatal de sancionar una violación legal en forma mayor a la descrita de multa o arresto de 36 horas es necesario que se tipifique esa conducta como delito, para que previo trámite del proceso respectivo, el juez penal imponga la pena.

Por otra parte, el artículo 21 constitucional hace una clara separación entre la investigación y persecución de los delitos, de la resolución de la causa penal y la imposición de la pena respectiva atribuyéndole al Ministerio Público las primeras facultades y las segundas al Poder Judicial. Evitando con ello los abusos y arbitrariedades que habían caracterizado a los llamados jueces de instrucción que funcionaron anteriormente.

El Ministerio Público pertenece al Poder Ejecutivo; Presidente de la República designa a su titular, con aprobación del Senado, por lo que hace a la materia federal, como se desprende de lo establecido en el apartado A del artículo 102 constitucional.

El Ministerio Público, de conformidad con el artículo 21 constitucional, tiene el mando de la policía llamada ministerial, cuya función es la de colaborar con el Ministerio Público en las labores que a éste corresponden, o sea, en la investigación de los delitos y su persecución, pero su actuación siempre está supeditada a las instrucciones, y ordenes que reciba.

La función del Ministerio Público en términos del artículo en cita, es la persecución de los delitos ante los tribunales, sus etapas son:

- a) Investigación del ilícito, a través de la práctica de diligencias que van desde la denuncia, acusación o querrela, y hasta la consignación. En algunos casos, hasta aún después de ese momento, como cuando se lleva a cabo una diligencia de cateo o se practican otras actuaciones. A esta parte del procedimiento se conoce como Averiguación Previa, que puede culminar con la consignación de los hechos ante el juez penal competente, mediante el ejercicio de la acción penal correspondiente.
- b) Prosecución del juicio que de esa acción se desprenda, lo que comprende la participación del Ministerio Público dentro del juicio y hasta el dictado de la sentencia ejecutoria.

#### ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL.

En el artículo que ahora analizamos se prevén dos garantías de seguridad de las que trataremos sucesivamente.

- a) En primer lugar: "Quedan prohibidas las penas de mutilación, la maracas, los azotes, los palos y el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

Como podemos observar, esta disposición alude al principio una enumeración de las penas que están prohibidas, extendiendo posteriormente dicha prohibición a cualquiera sanción penal inusitada ( en desuso) y trascendental )(aquella que afecta algún tercero).

La segunda garantía de seguridad jurídica consagrada en el artículo 22 constitucional , por una parte, en la prohibición absoluta

de la imposición de la pena de muerte y, por el otro, en la exclusión de su aplicación por lo que concierne a los delitos que no este comprendidos en los enumerados en dicho precepto.

#### ARTÍCULO 23 CONSTITUCIONAL

El artículo 23 Constitucional dispone. "Ningún juicio criminal deberá tener mas de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia."

"La instancia es un procedimiento, es decir, un conjunto de actos procesales, que se inicia en el momento en que la acción se ejerce, y que concluye cuando el órgano jurisdiccional pronuncia la resolución que decide la cuestión planteada en la litis por el actor y el demandado. Ahora bien, cuando dicha resolución jurisdiccional es impugnada mediante algún recurso, que generalmente es la apelación, se abre un nuevo procedimiento, una nueva instancia, que comienza con el acto de interposición del medio procesal de impugnación y termina con la decisión que emite el órgano ante el cual se interpone el recurso, confirmando, modificando o revocando la sentencia atacada."<sup>17</sup>

La primera de las tres garantías contenidas en el artículo 23 constitucional prohíbe a los poderes legislativos de la Federación y de los Estados la expedición de leyes procesales penales en que se instituya una cuarta instancia. Lo que se busca con esto es que en el proceso penal deba limitarse el número de instancias de las que dispone la acusación, a fin de no prolongar indefinidamente el juicio

---

<sup>17</sup>Jesús Zamora. " Garantías y Proceso Penal" . Edit Porrúa. 1998. Pág.356

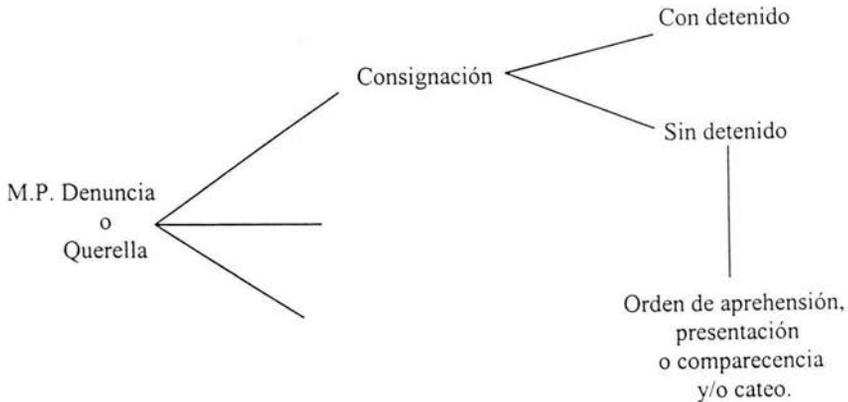
penal a través de múltiples instancias, difiriéndose el pronunciamiento definitivo sobre su condena o absolución.

4.2. Esquema del Procedimiento Penal Mexicano.

<b>AVERIGUACIÓN PREVIA</b>	<b>PRE-PROCESO</b>	<b>PROCESO</b>
RETENCIÓN POR 48 Ó 96 HORAS	72 horas	a) meses o 1 año
PRESUNTO RESPONSABLE	INDICIADO	POCESADO/ACUSADO/ REO
PRISIÓN PREVENTIVA con detenido		

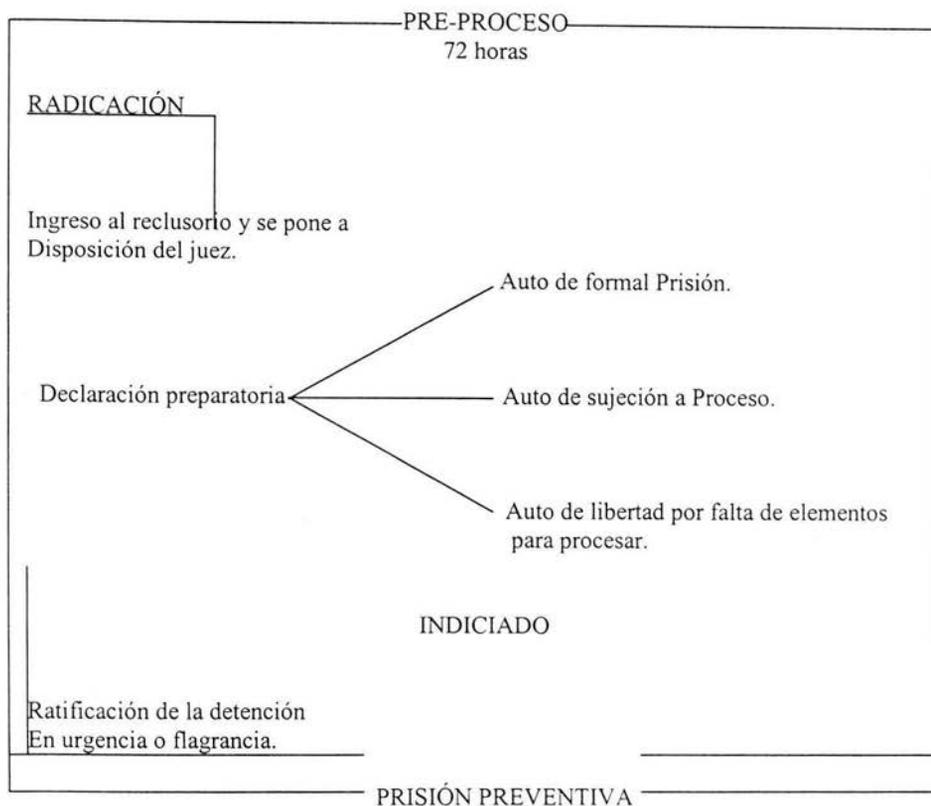
**AVERIGUACIÓN PREVIA**

48 ó 96 horas



**PRESUNTO RESPONSABLE**

## PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO



## PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

PROCESO 4 meses o 1 año		
INSTRUCCIÓN	C O N C L U S I O N E S	S E N T E N C I A
Juez		Penas Instancias Compurgación de penas
PROCESADO	ACUSADO	REO
PRISIÓN PREVENTIVA		

#### a. Las Garantías Consagradas en los Tratados Internacionales

El artículo 1° de nuestra Ley Fundamental afirma que las garantías que otorga la constitución no podrá restringirse, pero deja abierta la posibilidad de que sean ampliadas, es decir que los derechos del hombre y del ciudadano sí pueden ser objeto de cambios, de alteraciones, siempre en un sentido positivo. La alteración será legal siempre y cuando ocurra en beneficio de las personas o de los grupos tutelados .

Por otra parte, es un principio aceptado en el Derecho Mexicano el de que las garantías individuales, tal y como aparecen

consagradas en la Constitución , son un mínimo de derechos que pueden ser válidamente ampliado por el legislador ordinario, por la jurisprudencia o por los tratados internacionales.

Por lo que respecta, el artículo 6° de la Ley Federal del Trabajo dispone que: " Las leyes respectivas y los tratados celebrados y aprobados en los términos del artículo 133 constitucional serán aplicables a las relaciones de trabajo en todo lo que beneficien al trabajador, a partir de la fecha de vigencia".

En consecuencia, los tratados internacionales puede ampliar ese mínimo de derechos y otorgar al individuo nuevos y mayores derechos frente al poder público, siempre y cuando esto resulte conveniente y no se vulneren los intereses de la sociedad.

Por cuanto hace a las garantías del procesado penal, en nuestra Carta Magna se ha visto la influencia y el robustecimiento de ella por los tratados internacionales, de manera específica de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como ejemplo de lo anterior podemos citar las siguientes garantías :

"1.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales (Constitución, 13: Convención 8.1: Pacto 14.1).

2.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna (Constitución. 14 Convención 9 Pacto 15.1).

3.- Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes

expedidas con anterioridad al hecho (Constitución, 14 Convención 8.1; Pacto 14.1)...."<sup>18</sup>

Por lo tanto la Constitución Mexicana consagra un conjunto de garantías que fueron formulados en la Convención y el Pacto antes mencionados. De la misma manera respecto de menores se han creados tratados internacionales para la protección de los mismos, de manera que se unifiquen conceptos e ideas, como lo ha sido la edad, hasta el 2003 se unifico en esta ciudad de Veracruz en el Código Penal la edad de dieciocho años para ser considerado imputable, por otro lado encontramos la Declaración de derechos del Niño en la cual se habla de un sin número de derechos de los que ellos gozan.

Por lo tanto considero que los tratados internacionales deberían de hacer propuestas para que se creara un procedimiento unificado para el tratamiento de menores infractores en donde no pareciera un juicio penal.

#### **4.4 Breve análisis comparativo entre las garantías constitucionales y el procedimiento seguido a los menores infractores.**

El 24 de diciembre de 1991, fue promulgada en el Diario Oficial de la Federación la Ley Para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en materia común y para toda la República, dicha ley fue legislada para dar mayores derechos humanos al individuo y con una valoración sistemática de garantías, ofreciendo una alternativa más acorde a la necesidades sociales en que se vive, no obstante a ello, dicha ley no cumple con su cometido,

---

<sup>18</sup> Jesús Zamora. "Garantías y Proceso Penal". Edit Porrúa. 1998. Pág.414

ya que no si hay violación a las garantías constitucionales de los menores infractores, mismo que mas adelante explicare.

El Consejo de Menores de la Secretaria de Gobernación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° de la ley de la materia, resulta competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 años y menores de 18, que se encuentren tipificadas en las leyes penales federales y del Distrito Federal; surtiéndose la competencia del mismo, atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores a la fecha de la comisión de la infracción que se les atribuya, disponiendo, asimismo, que en ejercicio de sus funciones instruirá el procedimiento, resolverá de la situación jurídica de los menores, ordenará y evaluará las medidas de orientación, de protección y de tratamiento que juzgue necesarias para su adaptación social.

Dentro de la administración de justicia de menores, intervienen tres figuras importantes:

- a) El defensor, representando al menor infractor, mismo que podrá ser particular o bien que se lo otorgue la Unidad de Defensa de Menores,.
- b) El Comisionado, mismo que va a actuar como órgano investigador y como representante de los intereses del ofendido y de la sociedad en general, parecido a lo que conocemos como Ministerio Público Investigador.
- c) El Consejero Unitario, quien se encargará de impartir justicia que conforme a derecho proceda, equivalente a un juez .

El procedimiento que se sigue ante el Consejo de Menores comprende las siguientes etapas, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 7° de la Ley:

- a) Integración de la investigación de infractores,
- b) Resolución Inicial
- c) Instrucción y diagnóstico
- d) Dictamen técnico
- e) Resolución definitiva
- f) Aplicación de las medidas de orientación, de protección y de tratamiento
- g) Evaluación de la aplicación de las medidas de orientación, de protección y de tratamiento.
- h) En cuanto a los medios de impugnación, la Ley prevé el recurso de apelación en contra de la resolución inicial, definitiva y la que modifique o dé por terminado el procedimiento de internación, este recurso tiene por objeto modificar o revocar las resoluciones impugnadas, conoce de este recurso la Sala Superior del Consejo.

Así, estamos pues frente a un procedimiento sumario, y que como podemos observar, no se aleja mucho del procedimiento que se le sigue a los considerados como imputables, ya que como en el procedimiento judicial, hay una investigación por parte del Comisionado, hay una resolución inicial, una definitiva, puede existir privación de la libertad y hasta un recurso de apelación en contra de

las resoluciones que dicte el Consejero Unitario y el Comisionado, haciendo el papel de Juez y Ministerio Público, respectivamente.

En cuanto a las medidas que les son aplicadas a los menores infractores, son de: orientación, protección y de tratamiento en internación o en externación; la finalidad que la Ley persigue en teoría es que el menor que ha cometido una infracción no incurra en infracciones futuras, que por desgracia en la realidad social actual sucede lo contrario, y esto debido a que equivocadamente se sigue con un procedimiento que lejos de dar tratamiento, consiente los actos ilícitos que estos cometen. Por otro lado, los consejeros ordenarán la aplicación conjunta o separada de las medidas que de acuerdo a cada caso correspondan, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, las circunstancias personales del menor, con base en el dictamen técnico que para tal efecto emita el Consejo Técnico Interdisciplinario, según lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 88 de la propia Ley, asimismo, el numeral 119 que, el tratamiento en externación no podrá exceder de un año y el tratamiento en internación de cinco años, todo esto en materia Federal.

La ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores establece como órganos del Consejo Tutelar, encargados del procedimiento a los siguientes:

Un Consejero Presidente que será licenciado en derecho y dos Consejeros Vocales que serán un médico, de preferencia psiquiatra y un licenciado en pedagogía y en un conjunto conforman un Consejo. Estos son designados por el gobernador del Estado a propuesta del Jefe del Departamento de prevención y readaptación social.

El consejo en conjunto será encargado de resolver cuando los consejeros hayan actuado como instructores tanto en el procedimiento de observación como en el de revisión, además conocerán del recurso de inconformidad que se presente contra la resolución de los Consejos Tutelares Regionales y de reconsideración interpuesto contra sus propias resoluciones, en este plano podemos observar como este Consejo va a tener facultades parecidas a las que tiene un Juzgado Común, con su respectivo Ministerio Público adscrito, además goza de la facultad de conocer e intervenir en las revisiones de sus propias resoluciones, que para mi punto de vista es violatorio de garantías, que más adelante expondré al respecto.

El Presidente del Consejo será el representante del Consejo Tutelar central, mismo que podrá pedir las sesiones del Consejo, entre otras funciones administrativas que este desempeñara.

Los Consejeros conocerán como instructores de los casos que les sean turnados, recabando todos los elementos conducentes a la resolución del consejo, recabará informes periódicos de los centros de observación sobre los menores en los que actúen como instructores, conocer de los expedientes que les sean turnados con motivo de la interposición del recurso de inconformidad, sometiendo al Consejo el proyecto de resolución correspondiente.

En este párrafo podemos apreciar que los recursos utilizados en este procedimiento son denominados de la misma manera que un procedimiento judicial.

Otro de los órganos que integran este Consejo Tutelar de Menores en el Secretario General de Acuerdos, que será encargado de llevar el turno de los asuntos, recordar a los consejeros las fechas

en que les corresponde el turno, auxiliar al Presidente del Consejo, entre otras actividades administrativas.

Y por último el personal técnico y administrativo que determine el presupuesto.

Los Consejos tutelares Regionales para Menores Infractores, están distribuidos en cada distrito judicial y de la misma manera se integra por:

- a) Un Consejero Presidente.
- b) 2 Consejeros Vocales.
- c) Personal técnico y administrativo.

Y le corresponde conocer de los casos que hubiesen actuado como instructores los consejeros, tanto en el procedimiento ordinario como en el de revisión.

Otra figura que sobresale es la Procuraduría de la defensa del menor misma que se integra por:

- a) Un Procurador.
- b) Auxiliares adscritos a los Consejos Tutelares.

El procurador tendrá las facultades de dirigir y vigilar el ejercicio de las atribuciones de los Auxiliares de la Procuraduría adscritos a Consejo Tutelar, acordar la resolución que recaiga a los expedientes que deba conocer la Procuraduría, así como acordar con el presidente del consejo que corresponda, lo relativo a la aplicación de la medida que señala el artículo 77 de la ley de la materia (perdida de la patria potestad).

Los Auxiliares de la Procuraduría serán encargados de intervenir en todo procedimiento ante el Consejo en el que se les adscriba (desde que el menor quede a disposición de aquél órgano) vigilando la fiel observancia del procedimiento, concurriendo cuando el menor comparezca ante los Consejos, proponiendo la práctica de pruebas, exponiendo los argumentos que considere necesarios e interponiendo recursos.

En cuanto al procedimiento tutelar al que son sometidos los menores infractores lo podemos resumir de la siguiente manera:

La autoridad que le sea presentado un menor, deberá ponerlo a disposición del Consejo Tutelar de menores, trasladando al menor al Centro de Observación que corresponde, acompañado de un oficio informativo sobre hechos o copia del acta que acerca de los mismos se hubiere levantado, la que deberá ser remitida en un término no mayor a doce horas, al ser presentado el menor, el Consejero en turno procederá sin demora, escuchando al menor a sus padres y a sus representantes, en presencia del auxiliar de la Procuraduría de la Defensa del Menor, a establecer en forma sumaria las causas de su ingreso, con el propósito de acreditar los hechos y conducta que se le atribuye.

De lo anterior quiero hacer hincapié a que quien judicialmente está facultado de la recepción de un inculpado es el Ministerio Público, así como también el facultado para declararlo y con ello poder acreditar los hechos y conductas atribuidas al inculpado; de la misma manera el Consejo lleva a cabo este procedimiento tutelar solo que con autoridades denominadas de una manera distinta, y que como podemos observar existe gran similitud entre ambos procedimientos.

Posteriormente con base en los elementos reunidos el Consejero resolverá de plano o a mas tardar dentro de las 48 horas siguientes al recibo del menor, si queda en libertad absoluta, si se entrega a quienes ejerzan la patria potestad, o bien si debe ser internado en el centro de observación que corresponda, sujeto a resolución definitiva, debiendo expresar en la resolución que dicte, la conducta para la que se le sujeta a procedimiento tutelar y los fundamentos de que se valga.

Con lo anterior, podemos observar claramente la violación al artículo 13 constitucional, ya que resolverá de la situación jurídica de un menor una autoridad no competente para ello, de acuerdo a lo establecido en el artículo en cita, aunado a ello que se va a retener al menor por el término de 48 horas para resolver si será internado o bien dictar otra medida.

Por otra parte, el procedimiento tutelar se seguirá por la conducta que señale la resolución a que alude el párrafo anterior y si en el curso de este, apareciere que el Consejo debe tomar conocimiento de otros hechos o de situación diversa en relación con el menor, el Consejero dictará nueva resolución ampliando o modificando según corresponda.

#### **4.5 Análisis de la problemática y propuesta de solución.**

Como podemos observar en el procedimiento anteriormente mencionado existe una gran similitud al procedimiento Penal Mexicano, lo cual no considero que este del todo mal, pero se da la controversia y un tanto la contradicción con lo establecido en nuestra Carta Magna , ya que las autoridades que intervienen el

procedimiento no están establecidas en la Constitución, lo cual podría dar lugar al establecimiento de un Tribunal especial, ya que llevan a cabo sanciones como es la privación de la libertad de un menor.

Por lo tanto y conforme a la ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares Para Menores Infractores, el procedimiento de menores infractores en el Estado de Veracruz, comprende:

- a) La consignación por parte del Ministerio Público u otra autoridad al Consejo y la radicación del expediente;
- b) La investigación clínica y social y el auto que resuelve la situación jurídica del menor, estableciendo si existe o no una causa para continuar el procedimiento (en caso afirmativo, se practicarán los exámenes de la especialidad y se recibirá las demás pruebas que ofrezcan en defensa del menor);
- c) La convocación a los consejeros para la consideración del proyecto de resolución definitiva; y
- d) La sentencia definitiva que dicta el consejo con la aprobación de la mayoría de sus miembros.

En este procedimiento no se advierten prerrogativas a favor del quejoso frente a los actos por los que se le impone una medida tutelar, que tiende a privarlo de la libertad, pues bien el artículo 47 de la citada ley establece lo siguiente: "artículo 47. Al ser presentado el menor, el consejero en turno procederá, sin demora, escuchando al menor y a sus padres o representantes en presencia del auxiliar de la Procuraduría de la Defensa del Menor, a establecer en forma sumaria las causas de su ingreso y las circunstancias personales del sujeto, con el propósito de acreditar los hechos y la conducta que se le atribuye." Por lo tanto una vez presentado el menor ante el

presidente del consejo tutelar o ante el delegado correspondiente procederán, entre otras cosas, a escucharlo sin demora, como a sus acusadores o a los denunciantes que hayan comparecido y al representante de la defensa del menor y la familia, a fin de establecer si existe o no causa para continuar el procedimiento, resulta que no se da oportunidad al menor para defenderse, bien por conducto de sus padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad o del profesional de su confianza, esto último de lo que gozan los adultos procesados penalmente, en términos del artículo 20, apartado A, fracción IX, constitucional, que a la letra dice: "

Lo anterior se impone considerando que por conductas que implican infracciones a la ley, las autoridades del Consejo Tutelar pueden aplicar al menor infractor medidas de seguridad, que entrañan actos privativos de la libertad o de sus derechos; aun cuando los artículos 47, 51 y 53 establecen: "artículo 47. Al ser presentado el menor, el consejero en turno procederá, sin demora, escuchando al menor y a sus padres o representantes en presencia del auxiliar de la Procuraduría de la Defensa del Menor, a establecer en forma sumaria las causas de su ingreso y las circunstancias personales del sujeto, con el propósito de acreditar los hechos y la conducta que se le atribuye."

"artículo 51. Las resoluciones a que se refieren los dos artículos anteriores serán notificadas al menor, a sus representantes y al auxiliar, explicando a los primeros en lenguaje sencillo y adecuado a las circunstancias, las causas por las que aquel ha quedado a disposición del consejo.

"artículo 53. Emitida la resolución a que se refiere el artículo 50, y en su caso el 51, el consejero dispondrá de quince días naturales para integrar el expediente. con tal propósito dentro de dicho plazo,

recabara los elementos conducentes a la resolución, entre los que figuraran:

I.- Los resultados de la investigación integral;

II.- Los argumentos que haga valer el auxiliar atendiendo a la adaptación social del menor; y

III.- En su caso, el informe sobre la manera de ser y el comportamiento del menor, que será redactado por el director del centro de observación.

Los elementos a que aluden las fracciones anteriores deberán constar por escrito."

Lo cual como órgano auxiliar oficioso la figura del representante de la Procuraduría de la Defensa del Menor, sobre el que recaen las facultades tutelares de la defensa del menor, su intervención es impositiva y no responde con plenitud a las garantías del menor y que corresponde ejercitar a sus padres, tutores o al profesional que pueda designar (por conducto de sus padres), a efecto de que sea asesorado en cuanto pueden aconsejarlo con base en conocimientos técnicos y en la experiencia, además de informarle las normas sustanciales y procesales relacionadas con el hecho y las peculiaridades del caso, implicando dicha asistencia la vigilancia del interviniente en los diversos actos del proceso, como son el cumplimiento de términos y el curso de éste, lo cual podrá ser en

forma mancomunada con el citado representante de la Procuraduría de la Defensa del menor.

Por otra parte, el procedimiento al que son sometidos los menores limita la recepción de pruebas al prudente arbitrio del Consejo Tutelar, ya que en términos del artículo 53 de la ley en cita nos dice: "artículo 53. Emitida la resolución a que se refiere el artículo 50, y en su caso el 51, el consejero dispondrá de quince días naturales para integrar el expediente. con tal propósito dentro de dicho plazo, recabara los elementos conducentes a la resolución, entre los que figuraran:

I.- Los resultados de la investigación integral;

II.- Los argumentos que haga valer el auxiliar atendiendo a la adaptación social del menor; y

III.- En su caso, el informe sobre la manera de ser y el comportamiento del menor, que será redactado por el director del centro de observación.

Los elementos a que aluden las fracciones anteriores deberán constar por escrito,"

En consecuencia se dispone de quince días naturales para integrar el expediente, permitiendo el presidente del Consejo o el delegado correspondiente, que en ese lapso los Consejeros sometan al menor a los exámenes de su especialidad, escuchándolo, al igual que a las personas cuya declaración estime necesaria, como al representante de la Procuraduría de la Defensa del menor , pudiendo

allegar de oficio las pruebas conducentes, sobre ese particular, el artículo 56 de la ley, precisa que en la sesión del Consejo, se expondrán y justificara el proyecto de resolución definitiva, pero en dicha sesión no se alude el momento del desahogo de pruebas que a "juicio del consejero hayan sido pertinentes, lo cual permite establecer la limitación del derecho del menor de probar en la citada audiencia, quedando al arbitrio del Consejo Tutelar el desahogo de los medios de prueba que a su juicio sean pertinentes, siendo que el artículo 20, apartado A, fracción V, constitucional el cual hace mención de lo siguiente: "Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que a la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar de proceso".

Por lo cual, lleva a la obligada conclusión de que se deben recibir las pruebas que ofrezcan a fin de obtener la convicción de inocencia de quien lo juzga, respecto de los hechos que les son atribuidos.

En esta forma, es inconcuso que el procedimiento establecido en la ley en comento, coarta las garantías anotadas, por una parte, por no instruir a favor del menor las defensas a que tiene derecho, pues no le permite que intervenga en su defensa por conducto de sus padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad, o a través del

defensor o persona de confianza quiera señalar, antes de establecer si existe causa para someterlo a procedimiento y, por otra parte, que se le limita el derecho de rendir pruebas antes y después de la sesión prevista en el artículo 56 el cual establece:

"artículo 56.

La resolución a que alude el artículo anterior se integrara por escrito, conteniendo la aprobación de la mayoría de consejeros y se notificara al auxiliar, al menor y a los encargados de este. asimismo deberá ser comunicada de inmediato al director del centro de observación, si estuviese internado el menor, para su traslado al lugar donde deberá aplicarse la medida impuesta o en su caso, se permita entregarlo a su familia."

Por lo tanto, queda al prudente arbitrio del Consejo el desahogo de las que considere prudentes, hecho que evidentemente coarta la garantía de audiencia del menor, para ejercer por conducto de quienes su derecho representen, las pruebas durante la tramitación del procedimiento tutelar, lo que es contrario a lo dispuesto en los citados preceptos constitucionales.

Ahora bien, después de esta investigación y crítica al procedimiento de menores infractores, mi aportación y mi soluciones al problema son los siguientes.

Si bien es cierto que los menores son inimputables y que por tal motivo no pueden ser sujetos a las disposiciones penales, también lo es que el procedimiento al que son sometidos es violatorio de garantías, y me surge la pregunta de que si son inimputables al igual que los enfermos mentales ¿porque a estos últimos nunca se les hace un procedimiento como al de los menores?, a estos únicamente se les somete a tratamiento médico y jamás se habla de sanciones o de

medidas tutelares, ¿porque no de la misma manera a los menores se les son sometidos a autoridades puramente administrativas encargadas de encaminar su educación tratamiento psicológico, pero sin llevarlos a procedimientos y ante autoridades que pareciera que están sometidos a juicio?, como lo es en el procedimiento de menores infractores, por otro lado los Consejos Tutelares de todo el país a excepción del de Tabasco, son lugares los cuales no cuentan con métodos educativos, ni readaptados, ya que se encuentran en condiciones deplorables y lejos de adaptar al menor a la sociedad, lo encaminan a cometer mas ilícitos.

Por otra parte si la constitución en su artículo 18 nos habla de que habrá una autoridad que resuelva de asuntos de los menores infractores, porque no crear un órgano especializado en menores infractores con carácter judicial, y un Ministerio Público especializado, que sin violar su calidad de inimputables, sustituyan a los Consejos y entonces este facultado para ejecutar procedimientos de adaptación social, sin sobre pasar sus facultades, es decir, no para enjuiciar como a los adultos si no únicamente para que no se violen las garantías de los menores, porque en la actualidad como ya se ha mencionado tal pareciera que los Consejos Tutelares actúan como tribunales especiales, los cuales están prohibidos por nuestra Carta Magna.

Otra de las soluciones y como en todos los casos es la prevención del delito, aunque en la actualidad es un tanto complicado por todas las influencias de nuestro contexto social, es necesario que se fomente la creación de instituciones especializadas o enfocadas a la prevención del delito, ya que es un muy buen método para combatir la delincuencia, aunque pareciera que no es efectivo, me parece que es una solución a largo plazo, ya que las nuevas generaciones

recibirán este tipo de orientación desde pequeños y se podrá hacer conciencia de las conductas que lleven a cabo y con ello prevenir en ciertos sectores la realización de conductas delictivas.

## CONCLUSIONES.

**PRIMERA.** La infancia es la etapa medular de toda nuestra vida, en ella encontramos nuestros mas antiguos recuerdos, nuestras primeras experiencias y sin duda la base para ser como persona, y en consecuencia una etapa en la que los padres tienen una gran responsabilidad con sus hijos, ya que es el momento de iniciar con la educación y los valores.

**SEGUNDA.** Una de las etapas mas riesgosas es la adolescencia ya que en ella el adolescente puede recurrir al consumo de alcohol y drogas, porque creen que es una marca distintiva de la adultez. Y en consecuencia en algún punto de su vida la mayoría de los adolescentes incurren en una conducta delictiva, aunque sólo la minoría participa en conductas de riesgo elevado con propósitos destructivos. Por lo que es necesario que como padre se vigile esta etapa, aumentando el autoestima personal del adolescente.

**TERCERA.** El origen de un comportamiento delincuente en un menor es el seno familiar, ya que la disfunción familiar cobra un papel determinante en la formación del individuo, ya que este es el lugar en el que todo individuo adquiere los valores morales.

**CUARTA.** En cuanto a los padres tutores o responsables de un menor, el Consejo Tutelar debería exigirles responsabilidad ante el descuido, abandono o ejercicio irregular de su tarea tutelar, con respecto a cada menor que sea reintegrado a su hogar. Ya hemos visto que los padres son responsables de la educación de sus hijos y por tanto son corresponsables de su conducta y esta responsabilidad debe exigirse cuando descuiden, abandonen o comprometan gravemente con su actitud el comportamiento de los menores.

**QUINTA.** Existen múltiples factores que influyen en el desarrollo conductual del menor, sin embargo considero que la desintegración familiar juega un papel muy importante, ya que los menores sufren un terrible desequilibrio emocional a ver perdida su familia, y al encontrarse con un sin número de sentimientos, los pueden llevar a cometer conductas delictivas, como reflejo de su disgusto, reflejado ante la sociedad.

**SEXTA.** Se consideran menores infractores a los que teniendo menos de dieciocho años de edad, cometan una acción u omisión que las leyes penales sancionan como tal.

**SÉPTIMA.** Aún cuando se acepte que la mayoría de edad penal se adquiere a los dieciocho años, ello no implica aceptar que las personas menores de esa edad sean incapaces o inimputables ya que no es racional pensar que la capacidad de comprender la ilicitud y de

actuar conforme a esa comprensión se adquiriera o se pierda por decreto o por disposición legislativa.

**OCTAVA.** En materia de garantías individuales, a los menores infractores supuestamente se les ha protegido demasiado, sin embargo en mi opinión, el que se ha descuidado es el procedimiento al que son sometidos, ya que como vimos en la presente investigación hay ciertas situaciones en la cuales se deja en indefensión al menor, por lo que es necesario analizar el procedimiento.

**NOVENA.** En el presente trabajo de investigación se muestra la gran similitud que tiene el procedimiento de menores infractores y el procedimiento penal, lo cual desde el punto de vista constitucional es a mi juicio violatorio de garantías, ya que el Consejo de Menores no es una autoridad investida de facultades judiciales, para poder realizar ciertos actos, como lo es la privación de la libertad, y algunas de las medidas tutelares aplicables en dicho procedimiento, lo cual debería ser reformado y darle o todo el carácter de un procedimiento administrativo o bien judicial.

**DÉCIMA.** El Consejo de Menores de la Secretaría de Gobernación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° de la ley de la materia, resulta competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 años y menores de 18, que se encuentren tipificadas en las leyes penales federales y del Distrito Federal.

**DÉCIMA PRIMERA.** Se defina si se va a establecer un procedimiento meramente administrativo y enfocado a adaptación del menor por medio de la educación y el tratamiento psicológico, que

imponga medidas puramente administrativas como lo es servicio a la comunidad, educación bajo vigilancia, etc., que encamine al menor a llevar una vida en sociedad.

**DÉCIMA SEGUNDA.** O bien, sustituir a los Consejos Tutelares por instituciones especializadas en menores infractores, facultados para llevar a cabo dicho procedimiento, protegiendo con ello las garantías individuales de los menores, ya que en la actualidad los Consejos pueden privar de la libertad a los menores infractores, sin estar judicialmente y constitucionalmente facultado para ello.

**DÉCIMA TERCERA.** Por último, se deben crear independientemente de las dos soluciones anteriores instituciones encargadas de la prevención del delito, tanto en escuelas como en ayuda a las familias, ya que de estas dos instituciones se van a lograr hacer conciencia a nivel nacional de la importancia que es prevenir conductas ilícitas.

**BIBLIOGRAFÍA**

- 1.-BATEON, GREGURI/ Interacción Familiar, Argentina. Tiempo Contemporáneo. 1971.
- 2.- BURGOA, Ignacio/ Las Garantías Individuales. Porrúa. México, 1998.
- 3.- CRIMINOLOGÍA CRITICA Y CRITICA DEL DERECHO PENAL: Introducción A la Sociedad Jurídica, Penal, México, Siglo XXI, 1998.
- 4.-GOODMON, MARY Ellen/ El Individuo y la Cultura, México, Pax, 1971.
- 5.- HERNÁNDEZ QUIROZ , A. / Derecho Protector de Menores, Edit Cajica. Xalapa, UV. 1967.
- 6.-JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis /Principios de Derecho Penal la Ley y Delito. Argentina, Sudamericana, 1989.
- 7.- JIMÉNEZ HUERTA, Mariano/ Derecho Penal Mexicano. México. Porrúa, 1978.
- 8.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo / Delitos En Particular ,2 tomos, México, Porrúa. 2000.
- 9.- MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael / El Tipo Penal, México. UNAM 1986.

- 10.- MEZGER, EDMUND. / Derecho Penal Parte General, EDIT: Bibliográfica. Buenos Aires, Argentina, 1955.
- 11.-MIRA Y LÓPEZ, Emilio /Psicología Evolutiva del Niño y del adolescente, Argentina, Pac. 1977
- 12.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco / Los Delitos de Peligro Para La Vida y La Integridad Corporal, México, Porrúa, 1992.
- 13.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino / Dogmática Sobre los Delitos Contra la Vida y la Salud Personal. México. Porrúa, 1994.
- 14.- RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis / Criminalidad de Menores, Porrúa. México, 1987.
- 15.- ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto/ Las Garantías Individuales en México. Porrúa. México, 2003.
- 16.- SÁNCHEZ GALINDO, Antonio/ Derechos de la Niñez, Instituto de Investigaciones jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.
- 17.-TOCAVEN, Roberto / Elementos de Criminología Infanto Juvenil. Edicol. México, 1979.
- 18.- VELA TREVIÑO, Sergio/ Culpabilidad e Inculpabilidad. Trillas, México, 1985
- 19.- VILLALOBOS, Ignacio / Derecho Penal Mexicano. Parte General. México. Porrúa, 1990.