

40761



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN
POSGRADO EN DERECHO**

**NECESIDAD DE INSTAURAR UN PROCEDIMIENTO
ESPECIAL EN EL CASO DE LAS INFRACCIONES GRAVES
COMETIDAS POR MENORES DE EDAD Y UN CONSEJO
ESPECIALIZADO PARA EL TRATAMIENTO DE LOS MISMOS.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE:

MAESTRO EN DERECHO

**P R E S E N T A.
SANDRA FLORES ROCHA**

**TUTOR: MAESTRA ELIZABETH ALEJANDRA FLORES
GAYTAN.**

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MÉXICO. 2005

m. 347389



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

NECESIDAD DE INSTAURAR UN PROCEDIMIENTO ESPECIAL EN EL CASO DE LAS INFRACCIONES GRAVES COMETIDAS POR MENORES DE EDAD Y UN CONSEJO ESPECIALIZADO PARA EL TRATAMIENTO DE LOS MISMOS.

PAG.

PROLOGO	I
INTRODUCCIÓN.	III
CAPITULO PRIMERO	
CONCEPTOS GENERALES	
1.1. Los Menores en el Derecho Mexicano.	1
1.1.1 Concepto de Menor.	1
1.1.2 Minoría De Edad.	3
1.1.3 Capacidad De Goce.	6
1.1.4 Capacidad de Ejercicio.	9
1.1.5 Emancipación	12
1.2. Los menores en el Derecho Penal Mexicano.	17
1.2.1 Imputabilidad.	17
1.2.2. Inimputabilidad.	21
1.3. Pena y Medidas de Seguridad.	28
1.3.1 Concepto de Pena.	28
1.3.2 Concepto de Medida de Seguridad.	32
1.4. Proceso, Procedimiento y Juicio.	35
1.4.1 Concepto de Proceso.	35
1.4.2 Concepto de Procedimiento.	39
1.4.3 Concepto de Juicio.	41
1.4.4 Diferencia de los términos Proceso, Procedimiento y Juicio.	43

CAPITULO SEGUNDO

INCIDENCIA DE INFRACCIONES COMETIDAS POR MENORES INFRACTORES

2.1. Causas de Delincuencia en Menores Infractores.	47
2.1.1 Causas Familiares	49
2.1.1.1. Violencia Familiar.	49
2.1.2 Causas Sociales	65
2.1.2.1 Drogadicción.	66
2.1.2.2 Alcoholismo.	69
2.2. Situación Actual de los Menores Infractores frente al Derecho Penal.	73
2.2.1. Infracciones Graves.	73
2.2.1.1 Concepto de Infracción.	73
2.2.1.2 Concepto de Delito.	74
2.2.1.3 Homicidio.	78
2.2.1.4 Privación Ilegal de la Libertad.	86
2.2.1.5 Robo.	94
2.2.1.6 Lesiones.	97

CAPITULO TERCERO

MARCO REGULATORIO DE MENORES INFRACTORES

3.1. Garantías individuales.	107
3.2. Garantías Constitucionales en Materia Penal.	113
3.3. El Menor de Edad y Las Garantías Constitucionales En Materia Penal.	121

3.4. Ley para el Tratamiento De Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la Republica En Materia Federal. 126

3.4.1 Finalidad y Objeto.	127
3.4.2 Competencia.	128
3.4.3 Órganos y Facultades.	129
3.4.4 Procedimiento.	131
3.4.5 Tratamientos.	139

CAPITULO CUARTO

NECESIDAD DE REGULAR LAS INFRACCIONES GRAVES DEL MENOR DE EDAD

4.1. Situación Legal de los Menores de edad en los Códigos Penales dentro de la República Mexicana. 144

4.1.1 Tabasco.	144
4.1.2 Veracruz.	146
4.1.3 Jalisco.	150
4.1.4 Nayarit.	154
4.1.5 Campeche.	162
4.1.6 Aguascalientes	168

4.2. Situación Legal de los Menores de edad en los Códigos Penales dentro del Derecho Comparado Internacional 176

4.2.1 Inglaterra.	176
4.2.2 Alemania.	178
4.2.3 Francia.	184

4.2.4 Italia.	186
4.2.5 España	188
4.2.6 Canadá.	204
4.2.7 Estados Unidos de Norteamérica.	207
4.2.8 Argentina.	211

4. 3. Documentos Internacionales en Materia de Menores

4.3.1. Declaración de los Derechos del Niño.	216
4.3.2. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores.	220
4.3.3. Directrices de la Organización de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad).	241
4.3.4. Convención de los Derechos del Niño.	247

Propuesta	252
------------------	-----

CONCLUSIONES.	259
----------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.	264
----------------------	-----

PROLOGO

El trabajo de investigación que presentaremos va enfocado a analizar la situación que actualmente nos encontramos viviendo respecto de los menores infractores, pues nos podremos dar cuenta que día a día, los menores optan por delinquir; ya que como son menores de edad y en caso de que se les consigne ante el Tribunal de Menores a lo más que se hacen acreedores es a un tratamiento de internamiento, cuyo máximo es de cinco años.

La finalidad del presente trabajo es dar conocer la problemática que presenta el tema respecto de los menores infractores; toda vez que éste tema es, ha sido y será siempre muy discutido; puesto que mientras para algunos los menores no son imputables, para otros si lo son, y, por lo tanto hay diversidad de opiniones.

Nos daremos cuenta que en los Estados Unidos Mexicanos, al no haber una uniformidad en cuanto a las leyes para el Tratamiento de los menores, en estas hay discrepancias en torno a la minoría de la edad penal, puesto que mientras algunos estados establecen una edad mínima para que a un menor se le pueda seguir un procedimiento dentro del Consejo Tutelar varía entre los 7 y 12 años, y la edad máxima fluctúa entre 16 y 18 años.

Así mismo nos da un panorama muy amplio de lo que esta pasando con los menores en nuestra sociedad; por lo cual lo que se propone es que se cree un consejo especializado para el caso de que los menores cometan delitos considerados como graves y se pueda lograr la readaptación social del menor.

Por otro lado nos damos cuenta de que en la actualidad se han estado cometiendo crímenes graves por los menores de edad y esta situación es preocupante, toda vez que nuestra sociedad esta integrada en su mayoría por jóvenes.

El trabajo planteado se encuentran relacionado con el tema de investigación; y la forma en la que se plantea nos permite la fácil comprensión del tema que se esta analizando, ya que se utiliza un lenguaje adecuado , aunado a que del tema de investigación se desprenden una serie de consideraciones y propuestas las cuales resultan de interés dentro de la ciencia jurídica.

INTRODUCCION.

El presente trabajo de investigación va enfocado a analizar una situación real y cada día más conflictiva, puesto que nos podemos dar cuenta de que día con día es más alarmante el incremento de infracciones al Código Penal cometido por menores.

Trataremos de analizar y estudiar las causas por las que los menores de edad que cuentan con una edad entre 15 y 17 años, cometen con mayor frecuencia delitos como el homicidio, robo, lesiones, privación ilegal de la libertad, que son las infracciones que cuentan con mayor incidencia.

Por lo que consideramos que cuando los menores cometan delitos de los que se mencionan con antelación o que sean considerados como graves, en el Consejo de Menores, se les deba seguir el procedimiento normal, pero antes de que se le dicte la resolución correspondiente, se determine si estos menores pueden ser sujetos de derecho penal, esto es que se le pueda aplicar la pena establecida en el Código Penal.

Claro está que para que puedan ser sujetos de derecho penal, se deberán de realizar diversos exámenes médicos, psicológicos, psiquiátricos, de personalidad, entre otros, para efectos de establecer el grado de peligrosidad del menor, o para determinar si el mismo puede reincidir en la infracción en caso de que se opte por las medidas que establece la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores; o en caso contrario se le aplique el Código Penal.

Para los legisladores ha triunfado la teoría de que el menor no merece ser castigado, sino que merece protección y que por su edad, así como por las causas de la delincuencia, debe ser sometido a un régimen jurídico y asistencial especial, que se denomina Derecho de Menores, el cual que se encuentra fuera del ámbito del Derecho Penal.

La delincuencia juvenil es socialmente más peligrosa, ya que en ella se encuentran toda la gama de la criminalidad, desde un pequeño robo hasta un homicidio; y en la criminalidad infantil se dirige principalmente a delitos contra la propiedad.

En la delincuencia juvenil se tiene la fuerza para cometer infracciones contra las personas y la capacidad para los delitos sexuales; puesto que el adolescente es muy influenciable y su deseo de libertad, lo llevan a no pensar en las consecuencias de sus actos.

El problema de la delincuencia en menores ha sido una explosión en todo el mundo; y en nuestro país el problema nos ha tomado por sorpresa, puesto que a pesar de los múltiples esfuerzos que se han hecho para lograr una prevención general en los menores; el problema aumenta en gran consideración.

Toda vez que en el Consejo de Menores, solamente se hacen acreedores a un tratamiento, ya sea externo al cuidado de sus padres o tutores o en caso contrario dentro del consejo, cuyo término máximo es de cinco años, por lo tanto consideramos que esta pena no es proporcional con la conducta que están realizando, pues al ser menores infractores es factible que sigan cometiendo conductas delictivas, por lo que es necesario crear un consejo especializado para estos menores, a fin de que la pena que se les imponga sea acorde al evento delictivo.

Debemos tomar en cuenta que la sociedad lo que espera es que sean castigados los menores que cometen delitos, ya que nos podemos percatar de que dichos menores, están cometiendo ilícitos como lo son el robo, las lesiones, el homicidio en gran cantidad; y considerando este punto vemos que al momento de que ingresan al Consejo de Menores para ser readaptados lo que sucede es lo contrario; ya que muchas veces salen del Consejo de Menores teniendo ya la edad de 18 años; y cometen un delito por lo que entonces son ingresados al

Reclusorio Preventivo, dándonos cuenta entonces que en dicha persona no se logró la readaptación que se esperaba.

Es difícil pensar que una carrera delictiva se inicie en una edad avanzada, ya que las estadísticas criminales nos refieren que los años en los cuales un menor puede empezar a delinquir se encuentra entre los 15 y los 17 años. Sin embargo también se han realizado estudios que demuestran que los actos delictuosos por parte de los menores se hacen notar desde una temprana edad y que es entre los 7 y los 9 años.

Así mismo en el presente trabajo de investigación estudiaremos las causas que influyen para que un menor de edad delinca y las cuales son: la familia, los amigos, la educación, las drogas, el alcohol, la edad, el sexo la pobreza; por lo cual se podría decir que tratándose de menores el medio social en el que se desenvuelve puede llegar a transformarlo por completo.

Lo que se pretende es que se cree un Consejo Especializado dentro del Consejo de Menores, para que cuando un menor cometa infracciones consideradas como graves, se le pueda sancionar conforme a la penas que establece el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Lo anterior se debe de realizar una vez que se hayan sido analizados y valorados los estudios de personalidad, de psicología, de criminología, que se le hayan practicado al menor durante la secuela del procedimiento, para poder estar en posibilidad de que se determine si el menor puede ser sujeto al derecho penal.

En el caso de que el Consejo Especializado determine que el menor de edad, puede ser sujeto de derecho penal, entonces aplicársele las penas que contempla el Código Penal, y en caso contrario se haría acreedor al tratamiento que prevé la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores.

En el presente trabajo de investigación hablaremos acerca de lo que entendemos por menores en nuestra legislación, de minoría de edad, para establecer cual es la edad en la que una persona es considerada como adulto; cuál es el significado de imputabilidad e inimputabilidad, de donde nos podemos dar cuenta el por que se considera que un menor no tiene la capacidad de entender el carácter ilícito de su conducta; o en caso de que se le considere imputable, el por que se da esta circunstancia.

También hablaremos acerca de las causas por la que un menor puede ser influenciado para delinquir y que consideramos que entre las más importantes están la Violencia Familiar, la Drogadicción y el Alcoholismo, entre otros; haremos referencia a los delitos que se están cometiendo en gran cantidad por los menores.

Expondremos de forma sencilla las garantías individuales que consagra nuestra Carta Magna a todos los individuos; para después hablar de las garantías que en materia penal a que hace referencia la Constitución y las cuales deberán de ser respetadas en todo momento por la autoridad que este conociendo de una conducta delictiva cometida por un menor, posteriormente realizaremos un análisis de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores.

Así mismo realizaremos un análisis de varios estados de la República Mexicana en la cual se ha bajado la edad penal, para que los menores puedan ser sujetos de derecho penal; entre los que se encuentran Tabasco, Veracruz, Jalisco, Nayarit, Campeche, Aguascalientes.

De igual forma hablaremos del régimen de menores que se sigue en diversos países como lo son Estados Unidos de Norteamérica, Inglaterra, España, Francia, Italia, Alemania, Argentina, Canadá; en donde veremos que en algunos de estos países en determinados casos a los menores se les juzga conforme al derecho penal de adultos.

También estudiaremos los documentos internacionales que nuestro Estado ha adoptado en Materia de Menores infractores, como son: la Declaración de los Derechos del Niño, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores, las Directrices de la Organización de las Naciones Unidas para la prevención de la Delincuencia Juvenil (directrices de Riad) y la Convención de los Derechos del Niño.

CAPITULO PRIMERO

NECESIDAD DE INSTAURAR UN PROCEDIMIENTO ESPECIAL EN EL CASO DE LAS INFRACCIONES GRAVES COMETIDAS POR MENORES DE EDAD Y UN CONSEJO ESPECIALIZADO PARA EL TRATAMIENTO DE LOS MISMOS.

CAPITULO PRIMERO CONCEPTOS GENERALES

1.1 Los Menores en el Derecho Mexicano

1.1.1 Concepto de Menor. Persona que aún no puede disponer por completo de sus bienes, ni de su persona.

Dentro de este punto hablaremos acerca de lo que entendemos por persona.

Definición y etimología: Se llaman personas a los seres capaces de derechos y obligaciones.

La palabra persona es una metáfora tomada por los antiguos del lenguaje teatral. Persona designaba, en latín, la máscara que cubría la cara del actor, y que tenía una apertura provista de láminas metálicas, destinada a aumentar la voz, por tanto, la palabra persona se deriva de la misma raíz que personare.

La doctrina dominante distingue dos categorías de personas, unas reales, que son seres vivientes; otras ficticias, que sólo tienen existencia imaginaria.

El concepto de persona, es uno de los conceptos jurídicos fundamentales alrededor del cual se desenvuelven otros conceptos.

Recordemos lo que señalaba Kelsen: la persona se concibe como un centro común de imputación de actos jurídicos. La personalidad, concepto ligado al de persona, no se confunde con ésta. El término significa que el sujeto puede actuar en el campo del derecho. como muy acertadamente señala el Dr. Galindo Garfias, es la proyección del ser humano en el ámbito de lo jurídico. Es una mera posibilidad abstracta, para actuar como sujeto activo o pasivo" .en las relaciones jurídicas. "En tanto en el Derecho, añade es importante para crear a los seres humanos, es decir, a las personas físicas.

¿Quiénes son personas en Derecho, quiénes tienen personalidad jurídica?.

El Derecho regula la conducta del hombre en su vida social, no regula todas las conductas del hombre. El objeto de la ciencia jurídica, ha dicho certeramente el Dr. García Máynez, no es el hombre sino la persona. La personalidad, como aptitud para intervenir en las relaciones jurídicas de acuerdo con lo señalado en los ordenamientos, significa que de acuerdo con la norma jurídica, la persona llega a colocarse en la situación de sujeto de una determinada relación jurídica.

Técnicamente, la persona, es el ser humano. El objeto de la regulación jurídica, es la conducta del hombre. El ser humano es el sujeto de derechos, deberes y facultades.

Para el Derecho la persona es el sujeto de la relación jurídica, resulta consecuencia rigurosa que, como, lo sostiene Spota; "a la noción del sujeto de derechos y deberes se halle íntimamente vinculado el problema inherente a su capacidad"¹.

Afirma Orgaz que, "personalidad jurídica y capacidad jurídica son expresiones equivalentes: persona es quien tiene capacidad, quien tiene capacidad es, por esto mismo, persona, agregando que el hombre es persona

¹ SPOTA, Alberto G. TRATADO DE DERECHO CIVIL. Tomo I. Vol. 3. Buenos Aires. 1948. p.139

para el Derecho sólo en cuanto es capaz de adquirir derechos y deberes, en cuanto tiene aptitud para ser titular de unos y otros".²

Para el Derecho la acepción de la personalidad que interesa es la que se refiere al sujeto apto para ser titular de derechos y deberes y para ejercerlos por sí mismo.

Por lo que podemos decir que menor es aquella persona que no ha cumplido los dieciocho años de edad; y que por lo tanto no se le puede considerar como un ser capaz de derechos y obligaciones.

Para nuestro derecho el menor, no goza de la capacidad de ejercicio; así como tampoco puede ser procesado penalmente, toda vez que se considera que el menor de edad no es imputable.

1.1.2 Minoría de Edad.

La incapacidad de los menores se debe al orden natural de las cosas y no necesita justificarse; el menor carece tanto de experiencia como de la inteligencia necesaria para conducirse por sí solo en la vida. Pero la incapacidad de los menores provoca una cuestión legislativa sin cesar controvertida: la determinación de su duración.

¿En qué momento debe cesar la inferioridad jurídica del menor?

Las antiguas mayorías eran muy precoces, porque se determinaban según el fenómeno natural de la pubertad. De hecho, han variado, de los 11 a los 15 años. Las instituciones feudales retardaron la edad de la capacidad hasta los 20 años para los nobles, en razón del servicio de armas exigido a los poseedores de feudos. Esta regla del derecho feudal se inspiraba en el mismo orden de ideas:

² ORGAZ Alfredo. PERSONAS INDIVIDUALES. Buenos Aires. 1946. p. 6,7.

únicamente la fuerza física era tomada en consideración para determinar la edad de la capacidad.

Junto a este procedimiento absolutamente material, existe otro que toma en consideración la madurez del espíritu. Al llegar a la pubertad, el hombre y la mujer están todavía muy lejos de poseer las cualidades necesarias para administrar seriamente un patrimonio. Esto es cierto en Francia, aunque se llegue a la pubertad legal a los 15 y 18 años según los sexos, con mayor razón lo era para los romanos, quienes alcanzaban la pubertad a los 14 y 12 años respectivamente.

En Francia, a pesar de la diversidad de las costumbres, el derecho romano influyó profundamente, sobre todo, a partir del siglo XVII. En general se admitía que la plena capacidad civil sólo se alcanzaba a los 25 años. Pero siempre hubo excepciones: toda persona, nacida en Normandía, se consideraba mayor al cumplir 20 años.

La revolución, siempre favorable a las generaciones jóvenes, redujo la edad de la mayoría a 21 años de edad, (Ley del 20 septiembre de 1792). El código conservó la misma cifra; según el artículo 388 el menor es el individuo de uno u otro sexo que aún no cumpla 21 años, y como corolario, el artículo 481 fija la mayoría a los 21 años. Por consiguiente, al cumplir esta edad el hombre y la mujer llegan a ser capaces de realizar todos los actos de la vida civil, salvo, respecto a la mujer, los efectos del matrimonio que la hacen incapaz.

La minoría de edad, en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal se establece como aquella persona menor de dieciocho años y que por lo tanto no goza de la capacidad de ejercicio.

La capacidad de las personas para los actos jurídicos depende de su desarrollo físico o intelectual, que a su vez se determina por los factores peculiares de raza, de clima de costumbres, de tradiciones, de idioma. Por eso las

leyes que rijan su capacidad, deben ser sus leyes nacionales, que tienen en cuenta las expresadas circunstancias y que especialmente han sido hechas en vista de las cualidades inminentes y distintivas de los individuos a quienes se van a aplicar.

“En el Derecho Romano antiguo, en las Doce Tablas, las penas que se aplicaban a los impúberes eran mínimas, más tarde hacían una distinción entre los infantes, impúberes y menores; la infancia duraba hasta los diez años, siendo que los infantes se equiparaban al furiosus; los impúberes hasta los diez años y medio los varones y hasta los nueve y medio las mujeres; después venían los infantes y desde esta edad a la pubertad se requería examinar su discernimiento, pero en algunos delitos, como por ejemplo en el de injurias, se equiparaba la condición de impúber a la de furiosus; a los menores desde los 10 a los 18 años se le penaba, pero estas penas eran menores que las que se imponían a los adultos.”³

El Derecho Germánico declaraba la irresponsabilidad del menor de 12 años. El Derecho Canónico se apropió la doctrina del derecho Romano y no obstante aún, existe el problema de si entre la infancia y la pubertad hay responsabilidad. Para algunos había responsabilidad si había discernimiento pero las penas impuestas eran menores que las impuestas a los adultos se supone que para el impúber pubertante proximus se aceptaba una presunción de imputabilidad y para el infans proximus se aceptaba la presunción contraria.

Respecto a este punto podemos decir que la minoría de edad se ha ido estableciendo según la época en la que se vive, toda vez que como lo analizamos en líneas que anteceden, la minoría de edad se ha ido modificando; pues mientras que en feudalismo se determinaba que para que un menor alcanzara su mayoría de edad, lo eran los 20 años; en el derecho germánico se

³ RAGGIO Y AGEO. Armando M. CRIMINALIDAD JUVENIL Y DEFENSA SOCIAL. Tomo I. La Habana. 1937. p. 15, 16.

establecían los 12 años; por lo que a lo largo de las épocas y de la evolución de la sociedad, el menor de edad también va alcanzando una mayor capacidad para saber lo que quiere o puede hacer.

1.1.3 Capacidad de Goce

Antes de iniciar el tema de la Capacidad de Goce o de Derecho hablaremos de lo que es la capacidad.

La capacidad es la aptitud para ser titular de derechos o sujeto de obligaciones, aptitud para ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas.

La capacidad concurre con otros atributos para conformar el plexo de instituciones que determinan a la persona de su proyección jurídica, más es indudable que ella constituye su calidad más destacada, a punto tal que modernamente los conceptos de persona y de capacidad se entrelazan y confunden.

Llambías nos dice que "la capacidad no es una calidad que conviene o se conforma a la noción de persona del Derecho, sino que integra consustancialmente esa misma noción".⁴

Es por tales razones que podemos ubicar a la capacidad en una situación privilegiada en relación a los restantes atributos de la persona natural y considerarla incluida entre aquellos derechos "del hombre" anteriores al Estado mismo, ya los que la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resguardado en su condición de preexistentes a la Constitución como inherentes a la personalidad humana.

⁴ LLAMBIAS, Jorge J. TRATADO DE DERECHO CIVIL. PARTE GENERAL. Tomo I. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1967. p. 560

Larenz respecto de la capacidad nos refiere: "que la capacidad jurídica está dada previamente al Derecho positivo y, en principio, también la capacidad de obrar es un atributo que corresponde a la persona conforme a su naturaleza"⁵

La identidad existente entre persona y la capacidad resulta de la propia perspectiva de lo jurídico, mientras que los conceptos vigentes en los ámbitos filosófico, sociológico, político o económico, guardarán estrecha vinculación con el sentido que la unidad humana posee en ellos.

"La capacidad es la aptitud legalmente reconocida al sujeto de la relación jurídica para que se constituya en titular de la misma o para ejercer por sí mismo los derechos propios, provista, manejada y declarada por la ley en función de los presupuestos de hecho que estima computables".⁶

Entre tales presupuestos se encuentra, en forma ineludible, el estado de minoridad como atributo diferenciador y caracterizante, el cual se proyecta incidiendo en la personalidad toda del sujeto y determinando que, mientras se mantenga, el tratamiento jurídico que le corresponde difiera completamente del reservado para los mayores de edad.

El hijo no nacido aún es capaz de adquirir derechos desde la época de su concepción. Por anticipado se considera que figura en el número de las personas.

La capacidad de goce es la actitud de todo ente para ser titular de derechos o sujeto de obligaciones: se señala como atributo esencial e imprescindible de toda persona.

⁵ LARENZ, Karl. TRATADO DE DERECHO CIVIL ALEMÁN. PARTE GENERAL. Madrid, 1978. p. 104

⁶ D'ANTONIO, Daniel H. DERECHO DE MENORES. Santa Fe. 1980 p.46

Tomando en consideración estos presupuestos corresponde advertir, que cuando nos referimos al tema de la capacidad debemos distinguir entre la aptitud para ser titular de un derecho (capacidad de derecho) y la posibilidad de ejecutar el derecho (capacidad de hecho).

La capacidad de goce es parte integrante de la personalidad, puede existir sin que quien la tiene, tenga la capacidad de ejercicio.

Queda en consecuencia advertido que a la personalidad propia del sujeto de derecho (persona menor de edad) le corresponde una particular aptitud para que se constituya en titular de las relaciones jurídicas (capacidad), resultando dicha aptitud de la propia situación que el menor ocupa dentro de la sociedad (Estado).

La capacidad de goce o de derecho es (en la etapa actual de la legislación) propia de toda persona cualquiera que sea su estado individual.

Actualmente nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, se establece en el Libro Primero, Título Primero, De las Personas Físicas: Artículo 22 "La capacidad Jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código.

Méndez Costa refiere acerca de la capacidad de goce "que la capacidad de derecho es la aptitud para investir la titularidad de un derecho".⁷

En el artículo anteriormente invocado se hace referencia a la capacidad de goce, misma capacidad que se adquiere por el nacimiento, aún desde el momento

⁷ MENDEZ COSTA, María J. CAPACIDAD DE ACEPTAR Y PARA REPUDIAR HERENCIAS. Buenos Aires. 1978. pp. 24-26

de ser concebido y se pierde por la muerte. Sin embargo, todos los sujetos de derecho tenemos en diferentes momentos de nuestra vida capacidad de goce.

También podemos decir respecto de la capacidad de goce que la persona en todo momento la tiene, puesto que como es inherente al mismo, no puede renunciar a ella.

1.1.4. Capacidad de Ejercicio

Es la aptitud de la persona para hacer valer por sí misma sus derechos y cumplir por sí misma sus obligaciones.

Cuando una persona física no tiene capacidad de ejercicio, se dice de ella que es un incapaz. La incapacidad será la falta de aptitud en una persona para hacer valer sus derechos por sí mismo. La capacidad de ejercicio está relacionada con la edad. A los 18 años según señala el Artículo. 646, se adquiere o comienza la mayor edad. El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes.

Sólo en relación con la capacidad de ejercicio es donde encuentra significación el estado de minoridad.

Respecto a esta capacidad de ejercicio el artículo 24 del Código Civil refiere "que el mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley".

En el artículo 646 del mismo ordenamiento se establece " que la mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos". Dicho artículo es en el que se hace referencia a la capacidad de ejercicio; agregando el artículo 647: "El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes. En este último

artículo se establece en su totalidad la capacidad de ejercicio de los individuos y que ésta se adquiere al cumplir dieciocho años.

Lo que la ley hace es reconocer la trascendencia que adquieren ciertas edades, dentro del estado de minoridad, para la realización de actos jurídicos concretos. Sin dejar de funcionar como regla general el elemento protectorio de la incapacidad, en tales casos la norma jurídica hace un paréntesis y permite al propio menor, por sí mismo o con asistencia de su representante, realizar válidamente un acto determinado.

Ante dicha realidad jurídica, aparecen como de poca entidad aquellas categorizaciones del estado de minoridad que pretenden efectuar una distinción tajante. Según tendremos oportunidad de observar, la incapacidad de obrar de los menores y las excepciones a la misma se presentan proyectadas en función de actos jurídicos determinados, teniendo presente siempre el principio general que consagra la básica incapacidad genérica de todo menor.

"Capacidad de obrar es la aptitud para ejercerlo por sí mismo otorgando negocios jurídicos, o la genérica aptitud para otorgar por sí mismo actos jurídicos, distinguiéndose del poder de disposición, que es la facultad que forma parte del contenido de un derecho subjetivo".⁸

La confluencia de una u otra capacidad concede a la persona su integralidad jurídica. La carencia de la capacidad de obrar en determinadas categorías de personas y que, tratándose del menor se extiende a todo el decurso de su estado, importa un cercenamiento en la personalidad que reafirma la naturaleza protectoria de las normas dirigidas a regular las relaciones jurídicas minoriles.

⁸ibidem

Sostiene Larenz que hay personas cuya capacidad de abarcar conscientemente las consecuencias de sus actos, de conocer su responsabilidad y de organizar según ello su conducta, no está aún desarrollada o no lo está suficientemente. Afirma que también a ellas corresponde una "dignidad de persona", más, con todo, les falta la capacidad de autodecisión y de responsabilidad que forman parte del "ser persona" en sentido pleno.⁹

La incapacidad de obrar del menor de edad, sustentada en su incompleto desarrollo biopsicosocial, determina la organización de elementos e instituciones jurídicas destinadas a suplir dicha incapacidad para otorgarle la condición personal que le corresponde.

Existe un importante sector de la doctrina que limita el concepto de capacidad al campo de los actos lícitos, excluyendo la posibilidad de su extensión al ámbito de los actos ilícitos.

Sostiene en tal sentido Llambías que una y otra capacidad constituyen siempre una aptitud destinada a actuarse, a pasar de la potencia al acto, y se refiere también al campo de lo lícito, porque nadie tiene aptitud reconocida por el derecho para ejecutar actos ilícitos.

Afirma Larenz que ni la capacidad jurídica ni la capacidad de obrar, en sus manifestaciones como capacidad negocial y como capacidad delictual, están simplemente puestas al arbitrio de un ordenamiento positivo y que la capacidad jurídica se distingue de la capacidad de la persona para obrar con eficacia jurídica, y en especial la capacidad de producir, mediante negocios jurídicos, efectos jurídicos para sí y para otros (capacidad negocial) y la de hacerse responsable por las propias acciones (capacidad delictual), la cual se trata de la capacidad delictiva

⁹ LARENZ, Karl. Op. Cit. p. 108.

o de culpabilidad, esto es la capacidad de hacerse responsable por la propia conducta culposa.¹⁰

La capacidad de Ejercicio es aquella que se adquiere cuando cumplimos dieciocho años; y es el momento en el cual nos tenemos que hacer responsables de nuestros actos, es decir, de hacer valer los derechos que a nuestro favor conceden las leyes; así como de cumplir con las obligaciones que se nos imponen; así mismo es el tiempo en el cual tenemos plena capacidad para decidir si nuestra conducta es acorde a derecho o, si por el contrario optamos por actuar diferente a como se espera que actuemos.

1.1.5 Emancipación.

Se señala como antecedente histórico de la emancipación la institución romana de la *venia aetatis*, que concedía el emperador a los varones mayores de veinte años y a las mujeres que habían alcanzado la edad de 18 años, por virtud de la cual, dichos menores de edad disfrutaban de una capacidad semiplena que les permitía disponer de sus bienes inmuebles, y no hasta que alcanzaran la mayoría de edad, que en Roma empezaba a los veinticinco años de edad.

En virtud de la emancipación, el menor de edad sale de la patria potestad o de la tutela a que se hallaba sujeto, disponiendo así libremente de su persona y administrar sus bienes, con ciertas restricciones.

El menor de edad emancipado, goza de una capacidad menos extensa que la que corresponde a la persona mayor de edad.

Las restricciones que el Código establece a la capacidad del menor de edad emancipado, se refieren a los actos relativos a la disposición y gravamen de los bienes inmuebles y a la capacidad procesal; porque para la enajenación o

¹⁰ ibidem

gravamen de los bienes raíces, el menor de edad emancipado requiere de la autorización judicial y no puede intervenir personalmente como actor o como demandado, en los negocios judiciales para los que requiere de un tutor especial

De acuerdo con el texto del artículo 643 del Código Civil, el menor de edad emancipado, puede realizar por sí mismo y sin la intervención de quienes ejercen la patria potestad o en su caso el tutor, toda clase de actos y contratos, excepto los relativos a la enajenación y gravamen de bienes inmuebles, para los que se requiere la autorización del juez competente, que en el caso es el juez de lo familiar, ni puede comparecer en juicio, sin un tutor especial.

Ya se ha mencionado que la emancipación tiene su origen histórico en Roma con la *venia aetatis* a través de la cual la autoridad hacía salir de la patria potestad a un menor de edad. La emancipación tomaba su origen entonces, en forma directa y expresa de una declaración de voluntad del poder público.

En el derecho consuetudinario europeo, se conoció esta especie de autorización expresa, que capacitaba al menor de edad para la celebración de ciertos actos jurídicos, particularmente para administrar sus bienes y percibir sus productos; sin embargo, el menor de edad emancipado, necesitaba de la asistencia de un curador para comparecer en juicio y para realizar actos de enajenación de inmuebles. En estas regiones de derecho no escrito, se conoció también la emancipación que se producía tácitamente, por virtud del matrimonio del menor.

El Código Civil Francés, recogió este doble sistema para que un menor de edad obtenga la emancipación:

- a) De una manera expresa por declaración de los ascendientes que ejercen la patria potestad, o del tutor en su caso, si prueban que el menor ha adquirido plena capacidad para administrar sus bienes y si ha alcanzado una cierta edad (generalmente dieciocho años),

haciendo de esta manera de la patria potestad, por acto voluntario, al descendiente que se encuentra bajo de ella, y

- b) Mediante la emancipación tácita, que tiene lugar como efecto del matrimonio del menor.

La emancipación tácita, efecto del matrimonio, no se conocía en el Derecho romano.

Los antecedentes más remotos en el derecho hispánico, respecto de la forma de obtener la emancipación, aparece en las leyes de Toro y en el fuero Real, que siguieron en esta materia como en otras, los lineamientos del derecho visigótico.

Nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884 siguieron la tradición francesa y española, establecieron ambos sistemas; la emancipación por voluntad de quienes ejercen la patria potestad o por matrimonio del menor y dentro de la emancipación voluntaria, reconocieron la posibilidad de que el menor pudiera ser "habilitado de edad" para administrar los bienes, a solicitud del propio menor ante el juez competente.

La Ley de Relaciones Familiares (artículos 476 y 477) modificando este sistema estableció que la emancipación sólo surtirá efectos respecto a la persona del menor y dispuso que la administración de los bienes de éste, quedaría en manos de quienes ejercen la patria potestad o del tutor en su caso, hasta que el menor emancipado llegue a la mayoría de edad. Los jueces podían conceder la administración de sus bienes a los menores que han cumplido dieciocho años, oyendo el parecer de quienes ejercen la patria potestad, del tutor en su caso, si acredita la buena conducta del solicitante, y su aptitud para el manejo de sus intereses; pero el menor emancipado queda sujeto a la vigilancia y dirección de quienes ejercen la patria potestad o del tutor, sin que pudiera contraer obligaciones, ni enajenar o gravar sus bienes raíces.

El Código Civil de 1928 para el Distrito Federal, establecía originalmente en sus preceptos la emancipación tácita y la emancipación expresa; ésta última en sus dos variantes: por declaración de los que ejercen la patria potestad o del tutor y a solicitud del propio menor si ha cumplido dieciocho años y si prueba ante el juez competente su buena conducta y su aptitud para administrar sus bienes. Se suprimió la potestad que las leyes anteriores reservaban a los padres o tutores para vigilar y dirigir la administración de los bienes del menor de edad emancipado y se reestableció el requisito de previa autorización judicial para la enajenación o gravamen de inmuebles pertenecientes al menor y de la representación de un tutor para negocios judiciales. La emancipación produce efectos, no sólo respecto de los bienes del menor sino en cuanto a su persona.

Efectos de la emancipación. Los efectos de la emancipación son los siguientes:

1. Hace cesar la patria potestad o la tutela,
2. Confiere una capacidad restringida al menor de edad emancipado, para la enajenación de bienes, y
3. Otorga al emancipado la capacidad para administrar sus bienes,

La capacidad plena, que adquiere el menor de edad respecto de su persona, lleva consigo la libre disposición de los llamados derechos de la personalidad.

La emancipación abre un período intermedio entre el estado de la incapacidad del principio y el de plena capacidad: permite al menor hacer una especie de noviciado, iniciarse gradualmente en la vida jurídica y en los negocios.

El derecho alemán, no conoce la figura de la emancipación; si una persona antes de alcanzar la mayoría de edad comprueba que posee suficiente discernimiento para actuar por sí misma, el Juez puede declararlo anticipadamente

mayor de edad, dotándolo de plena capacidad jurídica, sin restricción de ninguna especie.

En el Código Civil suizo, el menor de edad emancipado se equipara completamente a una persona mayor de edad, en cuanto a su capacidad de ejercicio.

En el sistema adoptado por el Código Civil francés y por las legislaciones que siguieron sus lineamientos, la emancipación confiere al emancipado una cierta capacidad, que podríamos llamar semiplena, porque la capacidad que la emancipación atribuye al menor, no es completa, sino restringida. Existe una diferencia entre plena capacidad del mayor de edad y la capacidad que el derecho atribuye al menor emancipado.

El sistema que acoge el Código Civil para el Distrito Federal, es el de la capacidad semiplena. Ya se ha hecho mención a las restricciones que establece el artículo 643 del Código Civil para que el menor de edad emancipado pueda enajenar o gravar bienes inmuebles y para comparecer en juicio como actor o como demandado.

Ahora bien, conforme a la disposición contenida en el artículo 643 del Código Civil, el menor de edad emancipado, puede libremente, realizar toda clase de actos de administración relativos a sus bienes muebles e inmuebles, sin ninguna limitación y sin que para esta clase de actos, requiera autorización, asistencia o representante, para que tales actos de administración sean plenamente válidos.

La figura de la emancipación es aquella por medio del cual en nuestra legislación un menor de edad que aún no ha cumplido los dieciocho años de edad, por virtud de la ley puede disponer de sus bienes, así mismo se considera que ha salido de la patria potestad; por lo cual si el menor de edad al momento de que es

emancipado puede disponer de sus bienes, entonces también debe de adquirir la capacidad de ejercicio y cumplir con sus obligaciones, en el caso concreto lo sería ser capaz de afrontar las consecuencias de sus actos, al momento de cometer una infracción penal.

1.2 Los Menores en el Derecho Penal Mexicano.

1.2.1 Imputabilidad.

Una de las cuestiones más debatidas referente a los menores infractores, es la edad de imputabilidad (caracterizada de diversas maneras tales como: capacidad penal o presupuesto del delito o presupuesto de la culpabilidad), y que según la doctrina tradicional italiana es la capacidad de entender y de querer o bien, una capacidad de comprender la ilicitud de la conducta y actuar conforme a esa comprensión como lo sostiene la teoría alemana, esta última seguida en México.

La imputabilidad ha sido considerada, siguiendo a Rodríguez Manzanera como: "un elemento de la culpabilidad (Maurach, Mezger), un presupuesto de la misma (Franco Sodi, Puig Peña, García Ramírez, Vela Treviño), presupuesto del delito (Wegner, Porte Petit, Maggiore), capacidad de pena (Antolisei, Feuervach, Radbruch), etcétera".¹¹

Mezger en relación a la imputabilidad nos dice que es la capacidad de cometer culpablemente hechos punibles.

¹¹ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. CRIMINALIDAD DE MENORES. Ed. Porrúa. México, 2000. p. 323.

Capacidad de entender = intelectiva

Imputabilidad:

Capacidad de querer = determinación que hace el autor de la voluntad para realizar un hecho.

"La imputabilidad, o capacidad de culpabilidad, funciona como un tamiz que filtra aquellos hechos antijurídicos que pueden ser atribuidos a su autor, de modo que éste pueda responder por ellos".¹²

Como consecuencia del concepto eminentemente valorativo de la culpabilidad, la capacidad de la misma no puede construirse sólo con criterios naturalísticos. El juicio de imputabilidad los trasciende, obligando a tomar en consideración factores valorativo-sociales.

Para el modelo lógico la imputabilidad es uno de los aspectos de la capacidad psíquica del delito, al igual que la voluntabilidad. Los juristas lógicos conceptualizan este término como "una actitud de culpabilidad; por lo mismo, la capacidad de comprender la concreción de la parte objetiva valorativa del particular tipo legal, esto es, capacidad de comprender la específica ilicitud"¹³.

La Ley italiana ha adoptado una definición que se ha hecho clásica "*E IMPUTABLE CHI HA LA CAPACITA D' INTENDERE E DI VOLARE*" (*ES IMPUTABLE QUIEN TIENE LA CAPACIDAD DE ENTENDER Y QUERER*).

En el diccionario Jurídico Omeba, se define a la imputabilidad como "el conjunto de condiciones que un sujeto debe reunir para que deba responder penalmente de su acción".¹⁴

¹² MUÑOZ CONDE, Francisco. DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. Ed. Valencia. España. 2001. p. 412

¹³ ISLAS DE RODRÍGUEZ MARISCAL. Olga. ANÁLISIS LÓGICO DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA. Ed. Trillas. México, 1982. pp.23 y 25.

¹⁴ DICCIONARIO JURÍDICO OMEBA. Tomo XV. p. 105 y 107.

Franz Von Liszt señala que la imputabilidad es "el estado psíquico que garantiza al sujeto la posibilidad de conducirse socialmente".¹⁵

Imputar a una persona un delito, es para Carrara, condición indispensable para poder estar en posibilidad de imponerle una pena. La cuestión a dilucidar, a su juicio, consiste en precisar en qué condiciones o en qué casos se puede imputar un delito, es decir, cuando se presenta la imputabilidad.

Para los clásicos la imputabilidad reside en el libre albedrío, concepto que radica en la posibilidad de realizar o abstenerse de ejecutar un acto o hecho de carácter penal, cuando pudo libremente optar entre el bien y el mal.

Maggiore nos dice que la imputabilidad es "el conjunto de condiciones psíquicas que requiere la ley para poner una acción a cargo del agente, Estas condiciones se resumen en el concepto de libertad. Imputabilidad equivale a libertad".¹⁶

En nuestra legislación mexicana no se da una definición de imputabilidad, ni nos explica quienes son imputables o por que, sin embargo en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, mismo que entrará en vigor el día 12 de noviembre del año 2002 dos mil dos, se establece en su artículo 12.- (Validez personal y edad penal). Las disposiciones de este Código se aplicarán a todas las personas a partir de los dieciocho años.

Sergio Vela Treviño define a la imputabilidad como "la capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad reconocida normativamente de comprender la antijuridicidad de su conducta".¹⁷

¹⁵ VON Liszt. Franz. TRATADO DE DERECHO PENAL. Tomo II. Traducido por Luis Jiménez de Azua. Ed. Reus. p. 388

¹⁶ MAGGIORE, Guiseppe. DERECHO PENAL. Tomo I. Ed. Temis. Colombia, 1954 p.487

¹⁷ VELA TREVIÑO, Sergio. CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD. Ed. Trillas. México. 1973. p.18

La imputabilidad tradicionalmente puede definirse como la mínima capacidad física y psíquica de una persona para comprender la naturaleza de la conducta que realiza y la voluntad de determinarse en razón a esa comprensión. Dos partes fundamentales integran este concepto de imputabilidad: un límite físico y uno psíquico; el primero se refiere a un límite de edad, que generalmente se ubica entre los 16 y 18 años de edad, suponiendo que a esa edad el sujeto su capacidad psíquica, pues al llegar a esa edad se le presupone una madurez que consiste en la capacidad de entender, poniente a oriente sea comprender el alcance de la conducta que se despliega para lograr el resultado lesivo, así como en la posibilidad de resolver o ejecutar esa conducta en forma voluntaria.

"Generalmente se considera que la imputabilidad esta determinada por un mínimo físico representado por la edad, y por otro psíquico, consistente en la salud mental; en este orden de ideas la imputabilidad está determinada por un mínimo de condiciones siempre que de ellas resulte que el sujeto haya tenido conocimiento de la criminalidad de su acto y facultad de dirigir sus acciones".¹⁸

En general autores y códigos encaran el problema de la imputabilidad desde el punto de vista negativo, es decir, la INIMPUTABILIDAD.

Para que se considere que una persona es imputable, debe presentar las cualidades que se requiere para ello, como lo son un adecuado estado mental, esto es que el sujeto tenga la plena capacidad para saber que la conducta que esta realizando es contraria a la normatividad establecida; por otro lado debe haber existir la voluntad del sujeto para llevar a cabo su actuar; y como se manifestó en líneas arriba, la imputabilidad se va a encontrar regida por el libre albedrío; así mismo la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, ya que si no existe la imputabilidad no habría culpabilidad.

¹⁸ CARREÑO TIZCAREÑO, Manuel, PROBLEMÁTICA DE LA IMPUTABILIDAD EN EL PROCESO PENAL. Ed. Impresora Azteca. México. 1977. p. 16

1.2.2 Inimputabilidad.

La inimputabilidad es definida por la doctrina y la legislación alemana desde la segunda mitad de este siglo bajo la fórmula de que es inimputable el que es "incapaz de comprender, que actúa antijurídicamente o de obrar de acuerdo a esa comprensión"

"Amenazar con una pena a los que sí lo están sería para ellos (prevención especial) inútil; para la colectividad (prevención general), como consecuencia de la inidoneidad en estos casos de la conminación penal, supondría acentuar la negación de vigencia de la norma, que sólo puede aparecer como eficaz si dirigida a quienes pueden adecuar a ella sus comportamientos. Antes de decidirse por la imposición de una pena o de una medida de seguridad, el juez habrá de constatar, la realización de una conducta objetivamente antijurídica, la existencia de un sujeto inimputable o imputable; y siguiendo la técnica legal, afirmará la imputabilidad del mayor de edad siempre que no concurren causas que la excluyan. La imputabilidad es la regla que se presume; esas causas, la excepción que habrá que probar".¹⁹

La condición de inimputable, o los estados que permiten señalar la existencia de tal condición, se han contemplado generalmente desde tres puntos de vista: el biológico, el psicológico y el mixto.

- a) El Biológico, el de mayor tradición, aparece en la legislación penal francesa de 1810 y atiende al estado anormal del sujeto, sea por causa crónica o patológica o por causa transitoria.
- b) El psicológico contempla las consecuencias psicológicas de los estados anormales del sujeto, como son el trastorno de la conciencia o los estados que anulan o debilitan la voluntad.

¹⁹ TERRADILLOS BASOCO, Juan. LA CULPABILIDAD. Ed. Indepac. México. 2002. P. 45

- c) El mixto o biopsicológico, como su nombre lo indica, toma en cuenta aspectos biológicos y psicológicos. La mayoría de los códigos penales actuales se apoyan en ambos.

Nuestro Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 29 fracción VII, expresa las causas de exclusión del delito por inimputabilidad.

Artículo 29. (Causas de Exclusión). El delito de excluye cuando:

VII. (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

De dicho artículo se desprende un doble supuesto de inimputabilidad: por falta de suficiente desarrollo intelectual (insuficiente para los fines de la capacidad de entender y de querer), y por grandes anomalías psíquicas.

El artículo 20 del Código Penal Alemán en su artículo 20 recoge cuatro estados psicopatológicos los cuales son:

- a) Trastorno psíquico patológico;
- b) Trastorno profundo de la conciencia;
- c) Oligofrenia y;
- d) Anomalía psíquica grave; las cuales son causas determinantes de la inimputabilidad.

En el Derecho penal español, los supuestos de inimputabilidad son tres: Están expuestos de responsabilidad criminal:

- a) El que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión;
- b) El que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos. . ., o se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia de tales sustancias que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión;
- c) El que, por sufrir alteraciones en la percepción desde el nacimiento o desde la infancia, tenga alterada gravemente la conciencia de la realidad.

Para Eduardo López Betancourt la inimputabilidad se da con base a los siguientes supuestos:

- a) Inmadurez Mental;
- b) Falta de Salud Mental: sordomudéz, enajenados mentales;
- c) Trastorno Transitorio Mental;
- d) Miedo Grave y;
- e) Temor Fundado.

Este mismo autor nos manifiesta que el menor de edad esta fuera del derecho penal, pero sujeto a un régimen del estado y por lo tanto es imputable.

El trastorno mental contemplado en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal se identifica con la alteración o anomalía psíquica del Código Penal Español; pero sólo en parte, ya que el Código Penal Español, también abarca las situaciones de intoxicación o síndrome de abstinencia.

A lo largo de una dilatada evolución se han puesto las bases para superar la tradicional y acientífica equiparación locura-inimputabilidad y para aceptar que la psiquiatría ha abandonado el modelo biológico y opera con categorías psíquico-sociales, según las cuales las necesidades y contradicciones colectivas tienen una importancia mayor; incluso en el ámbito estrictamente psíquico, que los conflictos intra-subjetivos. Lo cual no quiere decir que la enfermedad mental sea sólo un mito o una etiqueta asignada para controlar a quien viola ciertas normas.

Frente a la dogmática que, al equiparar imputabilidad con capacidad de querer y conocer y al identificar en la locura un presupuesto biológico, niega automáticamente al loco la capacidad de culpabilidad.

Es importante dejar asentado que de acuerdo con los conceptos tradicionales sobre la imputabilidad y aún si se tomen en cuenta conceptos modernos (los cuales muchas veces son más acertados desde el punto de vista psicobiológico) no se puede concluir que los menores de dieciocho años sean inimputables.

Aún y 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 adquiera o se pierda por decreto o por disposición legislativa.

El universo de las personas mayores de dieciocho años no es un universo homogéneo, en los que todos, por el simple hecho de tener mayoría de edad legal, son capaces, maduros, y sensatos; muy por el contrario, es un universo heterogéneo de personas diferentes en cuanto a la capacidad de comprender la licitud y sobre todo, lo referente a la capacidad de actuar conforme a la misma.

Lo mismo acontece con los menores de dieciocho años: ni son todos capaces e imputables, ni son todos incapaces e inimputables. El universo de los menores como el de los mayores es, igualmente heterogéneo. Por lo que podemos decir que, será su real desarrollo y estado psicológico el decisivo para calificarlos de imputables o de inimputables.

En nuestro país, dentro del universo de los menores de dieciocho años se determina mediante la formula biológica para quienes son totalmente inimputables.

En principio se desprendía del artículo 27 fracción XXVI de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que no son sujetos de derecho penal los individuos menores de 6 años, y contempla para los menores de entres 6 y 18 años la aplicación de un derecho especial, que opera a partir de las atribuciones conferidas a diversas autoridades, principalmente de los tribunales para menores o consejo de menores. A partir de diciembre de 1991, se reconoce como inimputables penalmente a los menores de 11 años por ello no son sujetos ni a tratamiento dentro del consejo de menores los niños de menos de 11 años de edad.

Sin embargo nos damos cuenta de que es diferente la aplicación del concepto de inimputabilidad a los enfermos mentales o a los sordomudos por ejemplo, ya que en estos casos resulta necesario practicar los exámenes conducentes a comprobar o desacreditar la capacidad de culpabilidad. En este sentido, cabe mencionar a García Ramírez, quien considera que "los menores de edad no son inimputables penalmente, esto es, incapaces de derecho penal, porque carezcan de capacidad de entender o querer, sino por que se niega que la tenga. Hay una negativa radical, una suerte *iuris et de iure* implícita que no tiene que ver con cada individuo concreto, sino con una categoría cronológica de la población. La razón para ello (como la ponderación de la imputabilidad, entre otros supuestos), es político penal, se funda en la mayor o menor incidencia y gravedad de conductas antisociales de menores, presencia de éstos, en la estructura

demográfica y en los procesos sociales, conveniencia de utilizar en su caso el aparato persecutorio y punitivo empleado para adultos".²⁰

El Jurista Manuel López Rey, en relación a la madurez, ha dicho "que la misma ha de entenderse en relación con la evolución socioeconómica y política, y el papel que la persona afectada juega en ella, es evidente que el menor de nuestro tiempo es maduro para asignarle un papel en la colectividad, papel que significa responsabilidad".²¹

Debemos destacar la posición de Zaffaroni, al referirse al tema en cuestión, al señalar que: la inimputabilidad del menor es en realidad no una presunción, sino 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".²²

Elpidio Ramírez nos dice que "las normas penales describen todas las particularidades y concretas acciones u omisiones antisociales de todos los sujetos: adultos imputables, adultos inimputables permanentes, menores imputables y menores inimputables permanentes. Esta afirmación se apoya en dos hechos evidentes: a) Son antisociales tanto las conductas de los adultos (imputables o inimputables permanentes), como la de los menores (imputables permanentes); b) Son represivas tanto las normas que se refieren a los adultos (imputables o inimputables permanentes) como las que se refieren a los menores (imputables o inimputables permanentes) y son represivas por que una y otra en su culminación ejecutiva, se traducen en la privación o restricción coactiva de algún determinado bien del sujeto".²³

²⁰ GARCIA RAMÍREZ, Sergio. CONSIDERACIÓN GENERAL SOBRE EL REGIMEN JURÍDICO DE MENORES INFRACTORES. DERECHO DE LA NIÑEZ. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México, 1990. p. 119.

²¹ LOPEZ REY y ARROJO, Manuel. CRIMINOLOGÍA. Tomo I. Ed. Aguilar. España. 1985. p. 285

²² ZAFFARONI EUGENIO, Raúl. MANUAL DE DERECHO PENAL. Ed. Ediar. Argentina. 1977. pp. 51 y 52

²³ RAMÍREZ HERNÁNDEZ, Elpidio. FUENTES REALES DE LAS NORMAS PENALES. Revista Mexicana de Justicia No. 1. P.G.R., P.G.J.D.F., INACIPE. México. 1983. p. 31

Desde el punto de vista de los psicólogos, se considera a los menores de entre 7 y 8 años con una disociación de la realidad objetiva y la realidad verbal (es decir, el mundo de la observación directa y el de los relatos); en cambio el razonamiento infantil entre los 7-8 y los 11-12 años, está ligado a la creencia real o dicho de otro modo, ligado a la observación directa; pero el razonamiento formal seguirá siendo imposible; es a partir de los 11-12 a 14-15 años cuando aprenden el uso de los razonamientos formales. Por lo que el sujeto llega a desprenderse de lo concreto y a situar lo real en un conjunto de transformaciones posibles. En esta etapa en donde el sujeto se hace capaz de razonar correctamente sobre las proposiciones en las que cree o no cree aún; o sea, que considera a título de puras teorías; se hace capaz de deducir las consecuencias necesarias de verdades simplemente posibles, lo que constituye el principio del pensamiento hipotético (deductivo o formal)²⁴.

Por lo que respecta a la adolescencia de 15 a 18 años, consideran que es la edad en que el individuo se inserta en la sociedad adulta.

De lo anterior podemos concluir que desde el punto de vista de la psicología a partir de los once o doce años, se cuenta con la capacidad de entender y comprender las conductas antisociales; por lo que los menores pueden ser imputables o inimputables, según reúnan o no los requisitos de capacidad de comprensión del ilícito y la facultad de adecuar su conducta a dicha comprensión. En este sentido, creer que al cumplir cierta edad se alcanza esa capacidad psíquica, es desentenderse de que cada individuo constituye una historia distinta, cuyo desarrollo mental depende de múltiples factores. De esta manera no resulta extraño que en muchas ocasiones, un sujeto en la adolescencia tenga mayor capacidad de comprender el desvalor de las conductas que un hombre de edad adulta.

²⁴ PIAGET, Jean. EL JUICIO Y EL RACIONAMIENTO EN EL NIÑO. Ed. Guadalupe. Argentina. 1972. pp. 182-188

En nuestra legislación se considera que un menor de edad, no es imputable, toda vez que no goza de la capacidad de querer y entender dentro del campo del derecho penal, toda vez que al realizar una conducta contraria a derecho, la misma no se puede considerar como un delito, puesto que el Código Penal para el Distrito Federal, en el artículo 12 hace mención a que él mismo se aplicara a las personas a partir de los dieciocho años de edad, considerando entonces a los menores de dieciocho años como inimputables.

Sin embargo consideramos que hay menores de dieciocho años, que si gozan de la plena capacidad de querer y entender, toda vez que a esa edad ya cuentan con pleno conocimiento de sus actos, es decir que dentro de su esfera de pensamiento comprenden el carácter ilícito de sus conductas; y sin embargo quieren su realización.

1.3. Pena y Medidas de Seguridad.

En este punto hablaremos acerca de lo que se conceptualiza como pena y medida de seguridad; señalaremos que la pena es considerada como una sanción y la misma se impondrá en el momento en que el Estado como órgano represivo considere que un sujeto ha cometido una conducta contraria a derechos; también hablaremos de las diferentes teorías que establecen el fin de la pena.

Por lo que hace a la medida de seguridad veremos que la misma no es considerada como represiva, sino como un tratamiento para lograr la prevención, que puede ser general y especial.

1.3.1. Concepto de Pena.

El *ius puniendi* o derecho que se irroga al Estado para castigar (sancionar) los delitos, asegura el orden social y la estabilidad del propio Estado.

Los conceptos de punibilidad, pena y ejecución de la pena se utilizan con frecuencia como sinónimos; sin embargo los estudiosos señalan la conveniencia de distinguirlos.

La punibilidad o pena en sentido abstracto, la vamos a entender como la sanción o sanciones que el legislador prevé para cada tipo penal.

La sanción más frecuente y característica de la materia penal es la prisión.

La punibilidad resulta ser la pena en sentido abstracto, la que aparece en la ley; pena *estrica sensu*, es la pena que el juez fija en la sentencia. La punibilidad señala los límites o espacio de la pena; la pena es la sanción aplicable, al caso concreto, dentro de los límites de la ley.

Las sanciones establecidas por las normas del derecho penal reciben la denominación específica de pena.

La pena es la forma más característica del castigo.

Cuello Calón define a la pena diciendo que: " es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal".²⁵

Esta forma de castigo, tiene según Cuello Calón las siguientes características:

- 1.- Es un sufrimiento derivado de la restricción o privación de ciertos bienes jurídicos: libertad, propiedades, honor o vida.
- 2.- Es impuesta por el Estado para la conservación del orden jurídico.
- 3.- Debe ser impuesta por los tribunales como resultado de un juicio penal.

²⁵ CUELLO CALON, Eugenio. DERECHO PENAL. Barcelona. 1935. p. 544

4.- Ha de ser personal, lo que quiere decir que nadie puede ser castigado penalmente por hechos ajenos.

5.- Debe ser estatuida por la ley, como consecuencia jurídica de un hecho, que, de acuerdo con la misma ley, tenga carácter de delito.

La fundamentación del derecho a castigar ha sido explicado por diversas teorías: unas llamadas absolutas que a su vez pueden clasificarse en retribucionistas y reparatorias; otras teorías son denominadas relativas que se subdividen en aquellas que persiguen la prevención general, otras la prevención especial.

- a) **TEORÍA DE LA RETRIBUCIÓN DE LA PENA.** Esta teoría nos manifiesta que se debe inferir un mal al que ha causado un mal. Esta teoría se identifica con la llamada teoría absoluta de la pena: donde quien viole la ley debe ser castigado conforme a ella según la determinación de los tribunales.

- b) **TEORÍA DE LA PREVENCIÓN GENERAL.** El estado fue creado para asegurar la existencia del hombre conforme a leyes; toda violación de ley contradice el propósito fundamental del Estado, y éste debe asegurar por los medios a su alcance que las leyes se respeten. Para lograr ese respeto la pena prevista en la ley tiene como objeto intimidar al individuo para que se cumpla con la ley, de tal forma que no lesione bienes jurídicos. La pena es una coacción dirigida a la generalidad de los individuos, previene de esta manera el delito. El estado amenaza, cuando el legislador crea la norma penal dirigida a la colectividad.

Roxin nos dice que es importante esclarecer la fundamentación del Estado para prohibir conductas bajo la amenaza de pena y la razón

la encuentra en la protección de bienes jurídicos, pero sólo de aquellos que sea necesario y que no puedan ser protegidos de otra manera, apareciendo así el carácter subsidiario del derecho penal.

- c) **TEORÍA DE LA PREVENCIÓN ESPECIAL.** Fue expuesta por Franz Von Liszt, quien argumenta que la pena y la medida de ésta no está determinada por el pasado, sino por el futuro, la pena es en este sentido retributivo pero no entendida como lo hacía la "ley del talión", sino como protección de bienes jurídicos, afectando para ello los bienes jurídicos del autor del hecho delictuoso. La pena resulta preventivamente especial a través de la retribución mediante dos efectos: el de corrección y el de intimidación, es decir, se aplica la sanción para que el sujeto se corrija y al aplicarse la pena ésta también sirve para que en lo sucesivo no delinca, o como efecto intimidatorio.

La pena en *strictu sensu*, es la determinación de la sanción que el juez impone al culpable en su sentencia, por lo que tiene relación estrecha con las facultades que ley conceda al juez para ejercer su arbitrio y decidir la individualización.

La individualización de la pena debe apoyarse en la medida de culpabilidad, la cual deber ser con base en consideraciones de política criminal, el apoyo legal de la pena y asimismo el límite de la pena como una garantía al individuo.

Sin embargo la escuela positivista, ve a la culpabilidad como la personalidad del autor, por lo que en este sentido la pena va a nutrirse en consideraciones de peligrosidad, que de estricta culpabilidad, lo que traerá como consecuencia que la pena ya no va a ser referida en forma fundamental al hecho delictuoso imputado, sino a la peligrosidad del autor.

Las penas más comunes que se pueden imponer a las personas que han cometido un delito son: la prisión, sanción pecuniaria, trabajos en favor de la comunidad; y mismas que tienen por objeto la readaptación de la persona, para efectos que en un futuro se conduzca de acuerdo a las normas que han sido impuestas por parte del Estado; también tiene por objeto que las persona en general se abstengan de cometer un delito, ya que si lo hacen, entonces se podrán hacer acreedores a que se les imponga una pena.

La pena que se imponga al sujeto que se considere que ha infringido las leyes debe ser racional y proporcional con la conducta cometida, así como en proporción al grado de culpabilidad que posea.

1.3.2. Concepto de Medida de Seguridad.

Para los clásicos la sanción por cometer un delito tenía un contenido aflictivo, de pena, en razón de que el delincuente en uso del "libre albedrío" había optado por el mal, era lógico imponerle un castigo por decidirse por la comisión del delito; para los positivistas hablar de pena, de castigo, resultaba totalmente absurdo porque el sujeto al que se le imputaba un delito no tenía libre albedrío, no tenía opción de elegir entre el bien y el mal, su conducta estaba determinada, sea por factores individuales, sociales y físicos, o por la concurrencia de ellos, imponer una pena sería como "castigar" a un enfermo por padecer su enfermedad, la pena para él no tendría ningún sentido, en esos casos la escuela positivista, atendiendo a lo peligroso que podía resultar un sujeto que atentaba contra las personas o las instituciones del Estado debía ser sujeto a *medidas de seguridad* que permitieran su tratamiento y evitar que pudiera seguir causando daños

Al lado de las penas, o medidas represivas, existen las de seguridad, o preventivas "sobre la naturaleza misma de las medidas de seguridad, la diversidad entre los tratadista es profunda. Se dice: la pena es represión y se halla destinada al fin de la compensación; las medidas de seguridad, por el contrario, son

tratamientos de naturaleza preventiva y responden al fin de la seguridad (Birkmeyer); en consecuencia, éstas se encuentran fuera del campo penal y corresponden a la autoridad administrativa. Pero su objeto por el contrario: pena y medida de seguridad son análogas e inseparables, son dos círculos secantes que pueden reemplazarse mutuamente; sólo cabe su diferenciación práctica no la teórica".²⁶

"La consecuencia de la declaración de peligrosidad criminal del inimputable es la imposición de una medida de seguridad, consecuencia jurídica de naturaleza preventivo-especial predeterminada por las características de la personalidad del sujeto peligroso y, en consecuencia vinculada a la evolución de ésta".²⁷

La medida de seguridad, siguiendo la postura positivista, se aplica al inimputable, a quien se le priva de derechos, con un propósito tutelar, consecuencia de su estado peligroso, hasta que ese estado desaparezca.

Se ha entendido tradicionalmente que la medida se diferencia de la pena por su fundamento-*la peligrosidad*- y por su finalidad -*de exclusiva prevención especial*-.

Quintero Olivares manifiesta que "las penas ya no pretenden, al menos como objetivo único, traducir la medida de la culpabilidad, sino que se orientan preventivamente; las medidas de seguridad se someten a los mismos presupuestos (garantizadores) que las penas; enfermos mentales graves son sometidos a penas y son declarados inimputables sujetos que conocen el sentido de lo que hacen".²⁸

²⁶ CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO. PARTE GENERAL. Ed. Porrúa. México. 1937. p. 313

²⁷ TERRADILLOS BASOCO, Juan. Op cit. p. 77

²⁸ QUINTERO OLIVARES. G. LOCOS Y CULPABLES. España. 1999. p. 42

Carranca y Trujillo clasifica como medidas de seguridad las siguientes: "reclusión de locos, sordomudos, degenerados y toxicómanos; confinamiento; prohibición de ir a lugar determinado; pérdida de los instrumentos del delito; confiscación o destrucción de cosas peligrosas o nocivas; amonestación, apercibimiento; caución de no ofender; vigilancia de la policía y medidas tutelares para menores. Las otras tienen el carácter de penas".²⁹

Las penas y medidas de seguridad parten de consideraciones filosóficas y jurídicas opuestas, que para unos son irreductibles, para otros son complementarias, lo que ha dado lugar a tres sistemas.

1. **SISTEMA MONISTA.** Se inclina por considerar que la distinción entre pena y medida de seguridad no existe, pues ambos parten de la existencia de un delito; que el delincuente se sujeta a un proceso que concluye con la imposición de penas o medidas de seguridad según convenga a cada caso y cuyos fines son proteger a la sociedad y reintegrar al delincuente a su seno.
2. **SISTEMA DUALISTA.** Este sistema separó la pena destinada para imputables y para los inimputables las medidas de seguridad.
3. **SISTEMA VICARIAL.** Considera que la imposición de pena o medida de seguridad a un imputable, no riñe con los propósitos de prevención general o especial, pues puede suceder que a un sentenciado sea conveniente además de la pena, imponerle una o más medidas de seguridad, pues además de la culpabilidad puede revelar peligrosidad.

²⁹ CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. Op. cit p. 316

La medida de seguridad es aquella que se aplica, cuando se determina que se ha cometido una conducta contraria a derecho; dentro del catálogo de medidas de seguridad que contempla el Código Penal están: Supervisión de la autoridad; prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en él; tratamiento de inimputables o imputables disminuidos; y tratamiento de deshabitación o desintoxicación; éstas se aplicaran cuando se considere que el sujeto que ha infringido la ley, tiene un grado de culpabilidad mínimo o que para su readaptación es necesario que se le sancione con un tratamiento, o en el caso de que la persona sea inimputable.

Por cuanto hace a los menores de edad, se les aplican medidas de seguridad toda vez que los mismos son considerados como inimputables, y lo que se busca es que no reincidan; toda vez que al ser considerada la medida de seguridad como preventivas, se consideran como de prevención especial.

1.4. Proceso, Procedimiento y Juicio.

1.4.1. Concepto de Proceso.

El proceso es uno de los conceptos fundamentales dentro del ámbito procesal, por el hecho de ser aquél mediante el cual se van a desarrollar una serie de actos tendientes a resolver un conflicto de intereses entre los sujetos que son parte en él.

Consideramos que es necesario establecer cual es el fundamento por el cual se ha determinado que el proceso es el continente mediante el cual se desarrolla y resuelve ese conflicto mencionado.

Proceso aunque deriva del latín proceder, es vocablo íntimamente ligado a la noción de litigio, es una contienda llevada ante la justicia, es el aspecto judicial de un conflicto, es el desenvolvimiento de una instancia, es el mecanismo jurídico

que tiene por función establecer, en nombre del grupo social, un hecho o un derecho discutidos.

El vocablo proceso no es un concepto usado sólo en el derecho moderno, sino que se encuentra ya desde las tradiciones jurídicas romanas, sin embargo éste concepto en ocasiones se confunde con el vocablo litigio, puesto que en el pasado, proceso y litigio tenían una significación homóloga, sin embargo a lo largo del presente apartado veremos que en la actualidad no son sinónimos estos conceptos aunque no por ello dejan de tener relación.

En éste mismo orden de ideas, es, sorprendente advertir que tratándose del proceso, se está ante una palabra que se viene empleando hace siglos. Desde luego, los romanos no empleaban este vocablo sino la palabra juicio. Como lo explica Lorenzo Prieto Castro, cuando sostiene que processus es de origen latino, pero medieval. Su acepción gramatical sería avance, continuación de momentos, y en los idiomas de tronco germánico se agrega, la palabra que para significarlo se emplea, deriva de una raíz de significado semejante (en alemán Verfahren).

"La palabra proceso, dice Menéndez Pida, proviene del derecho canónico y se deriva de "procedo", término equivalente a avanzar".

Guillermo Torres Díaz dice acerca del proceso que "el proceso es primero y ante toda actividad, es conducta humana desplegada conforme a las prescripciones de la ley procesal".³⁰

Cipriano Gómez Lara entiende por proceso un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de terceros ajenos a la relación sustanciales, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.

³⁰ TORRES DIAZ, Luis G. TEORIA GENERAL DEL PROCESO. Ed. Cárdenas. México 1994. p. 124

Eduardo J. Couture expone que el proceso, en una primera acepción puede concebirse como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión.

De los conceptos anteriores nos podemos percatar que los autores coinciden en establecer como elementos importantes del proceso los siguientes.

- a) Los actos del Estado,
- b) El juicio de autoridad, o
- c) La resolución jurisdiccional.

En conclusión, podemos decir que para éstos autores el elemento importante del proceso, son los actos del Estado, los cuales tienen la facultad de emitir juicios de autoridad, para dictar una resolución jurisdiccional, sin la cual el proceso no podría estar completo.

Briceño Sierra basándose en el trabajo de Roberto Guzmán Santa Cruz quien recopila una serie de conceptos de diferentes autores "De la compilación que el citado autor establece se encuentra el siguiente listado:

Alessandri: proceso es el agregado de los escritos, documentos y actuaciones que sucesivamente se presentan y verifican durante el juicio.

Avsolomocivh, Lurhs, Noguera: un instrumento destinado a satisfacer pretensiones procesales.

Camiruaga: sinónimo de expediente o autos, y serie de actividades que se deben llevar a cabo para lograr el pronunciamiento del juez sobre el asunto o contienda sometida a su resolución.

Cassarino: en sentido científico equivale a un conjunto de actuaciones destinadas a poner en movimiento la actividad jurisdiccional del Estado a favor de los particulares, cuando son lesionados sus derechos. En sentido material es el conjunto de escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presenten o verifique en el juicio.

Mira: se forma con la reunión material de los diversos escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se verifiquen o presente en el juicio.

En los conceptos anteriores como nos podemos percatar que la mayoría de los autores expone una conceptualización muy escueta de los que para ellos es proceso, prescindiendo en la mayoría de ellos de los elementos esenciales para determinar con claridad como se conforma el proceso, cierto es, que los escritos, documentos, autos o expedientes a los que hacen referencia cada uno de ellos, forman parte en cierto sentido de él, pero no como elementos directos del proceso, sino solamente como parte del proceso.

Piero Calamandrei dice que comúnmente se entiende que el proceso puede equipararse a un drama, y que en efecto, como ocurre en un drama se desarrolla a través de una sucesión de actos realizados por varias personas, en forma dialogada, distinguiéndose entre los diversos episodios concatenados, que encuentran su desenlace, como en un epílogo, en la sentencia.

Eduardo Pallares nos dice que " Mediante el proceso, el Estado cumple la obligación de administrar justicia, sin la cual las sociedades humanas no pueden subsistir ni menos progresar".³¹

En este concepto nos podemos dar cuenta de que el autor trata de establecer no tanto, lo que es el proceso respecto de su objeto, más que la finalidad, puesto

³¹ PALLARES, Eduardo. Op. cit. p. 9

que la finalidad es emitir una resolución tendiente a resolver o dirimir el conflicto de intereses, mientras que el objeto es administrar justicia.

Podemos decir que a través del proceso, se van a dirimir controversias que se susciten ya sea entre particulares, o entre particulares y el Estado, siguiendo una serie de actos concatenados entre sí, para llegar a una solución.

1.4.2 Concepto de Procedimiento.

La palabra procedimiento deriva de la voz latina *procedere*, que significa poner en movimiento, manera de conducir u ordenar la marcha"; por lo tanto y como lo dice Salas Vidaldi "procedimiento es la manera ordenada de dirigir la conducta o marcha que requieren los asuntos judiciales".³²

El diccionario de la lengua española ha definido al procedimiento como la manera de hacer, el método práctico de hacer algo, la conducta, el modo de obrar o actuar; la manera de seguir una instancia de justicia.

Del procedimiento podemos decir que es el conjunto de pasos que tiene que seguir tanto el Ministerio Público, como la Defensa a efecto de llegar a una sentencia, ésta serie de pasos o actos, siempre están determinados a través de una reglamentación que se debe seguir o aplicar según sea el caso.

Por lo tanto "la finalidad del procedimiento no es hacer más complicado y menos comprensible el desarrollo del proceso, sino que, por el contrario, resulte más simple, más claro, más ordenado, más metódico y coordinado, ya que su objetivo es obligar a las partes a reducir sus actividades al máximo o a expresar en modos técnicamente apropiados sus peticiones y señalar los términos dentro de los cuales el juez debe desarrollar actividades precisas, consiguiéndose así

³² SALAS VIVALDI. Julio, LOS INCIDENTES. Ed. Jurídica de Chile. Chile. 1994. p. 11

una garantía para los derechos de todos, igualdad para hacerlo valer y seguridad en su reconocimiento"³³.

Proceso y procedimiento son dos vocablos que provienen de una etimología común *procedere* que significa avanzar, pero su definición es útil no sólo desde el punto de vista científico, sino aún del práctico y es necesario para evitar confusiones terminológicas.

"Cuando eludimos a un procedimiento estamos haciendo referencia a formas de actuar o maneras de hacer ciertas cosas, de modo que hay multitud de procedimientos, incluso no procesales"³⁴

Por esto es que tiene razón Carlos Cortés Figueroa, cuando afirma que el vocablo proceso hace referencia a un puro concepto que difícilmente puede ubicarse en el tiempo y en el espacio. Por el contrario el procedimiento viene a constituir el hacer concreto en que se materializa o actualiza el proceso. Esto significa que cuando calificamos al proceso de oral, escrito, sumario, ordinario, estamos haciendo referencia a los procedimientos en que el proceso se actualiza.

Más aún, si el proceso se desenvuelve a través de procedimientos, éstos pueden referirse a una fase misma y así se dice "procedimiento probatorio", o hacer referencia a otros procedimientos jurídicos como el registral, notarial, administrativos, marítimo, consular, entre otros.

" . . . Actualmente no se concibe la tramitación de algún juicio fuera del cartabón legislado del proceso, como ya lo dijimos el procedimiento siempre obtiene su directriz en una reglamentación específica, que puede variar en su especie y desenvolvimiento, pero conservando sus ingredientes estructurales básicos"³⁵.

³³ *ibidem*

³⁴ TORRES DIAZ, Luis. G. Op. cit. p. 164

³⁵ *idem*. p. 165

De lo anterior podemos establecer entonces que, el proceso es uno, único, es el género, además de abstracto mientras que el procedimiento es el contenido es lo que le da forma al proceso, el que le da la directriz a las partes para impulsar al proceso, esto es el procedimiento es la especie, es un concepto que se materializa, a través de la legislación.

El procedimiento es la regulación de las etapas procesales que se tienen que seguir para poder llegar a una sentencia.

1.4.3. Concepto de Juicio.

Como ya lo vimos en el apartado anterior, más aún que proceso y que procedimiento la palabra juicio se encuentra o se confunde más por los doctrinarios y por la ley, por lo que es menester tratar de aclararla.

Nuevamente haremos uso de lo que semánticamente significa la palabra juicio, para comenzar a aclarar nuestras ideas, y se dice del vocablo juicio: acción de juzgar, facultad de distinguir el bien del mal, lo verdadero de lo falso, operación mental que compara dos ideas, decisión o sentencia de un tribunal.

Como podemos darnos cuenta el diccionario de la lengua española, parece tener una idea más clara sobre la palabra juicio, que la que tienen los estudiosos del derecho en algunos casos, teniendo como punto interesante en una de sus acepciones: *operación mental que compara dos ideas, decisión o sentencia de un tribunal.*

"La palabra juicio, tiene como otros vocablos de la ciencia procesal, diferentes significados, pero el que aquí nos interesa es aquél que lo identifica con la resolución dictada por el juez, poniendo término al litigio; juicio es entonces sinónimo de decisión judicial e implica un razonamiento u operación racional

desarrollada por el titular del órgano jurisdiccional para dirimir la contienda mediante la aplicación de la y general al caso concreto".³⁶

Al mencionar las etapas en que se divide el proceso, se habla de una inicial a la que llamamos, instrucción y una segunda a la que se le llama juicio. El concepto original de la denominación juicio corresponde o proviene de la lógica aristotélica y no es, en este sentido sino un mecanismo del razonamiento mediante el cual llegamos a la afirmación de una verdad".

"Por lo que se refiere al proceso, resulta que la mencionada segunda parte que llamamos juicio, es, en este sentido, un verdadero juicio lógico que se actualiza en el momento de dictar la sentencia, en cuya estructura están presentes la premisa mayor, la premisa menor y la conclusión. La premisa mayor es la norma general, la premisa menor es el caso concreto sometido a la consideración del tribunal y la conclusión, es el sentido de la sentencia".³⁷

"Es evidente que hay aquí un juicio lógico jurídico, por que en el momento de sentencia, el juez toma como premisa mayor, a la norma; como premisa menor, el caso concreto, y, por ese medio, llega a la conclusión, que es el sentido de la sentencia"³⁸.

También la ley erróneamente cae en establecer o confundir al juicio con el proceso o procedimiento, estableciendo como clases de juicios a los procedimientos y divide juicios especiales a los que son procedimientos especiales.

Entonces el juicio, es la operación mental lógico jurídica que realiza el juez, para resolver la controversia, llegando a la verdad histórica de los hechos .

³⁶ idem p. 126

³⁷ idem p. 344

³⁸ idem p. 4

Como ya nos hemos podido percatar la significación semántica concuerda más con la significación que debería de ser jurídica, al establecer que juicio es la decisión o sentencia de un tribunal. Por lo que cual el juicio termina en el momento en el cual el Organo Jurisdiccional emite una sentencia, después de haber analizado y valorado los elementos existentes en el expediente.

1.4.4. Diferencia de los Términos Proceso, Procedimiento y Juicio.

Estos conceptos frecuentemente se utilizan como sinónimos, situación que como ya hemos ido descubriendo es errónea, pues cada uno de ellos tiene su propia identidad y significación distinta, más no por ello sin relación como se explica a continuación.

Del concepto proceso, es muy frecuente que sea usado como sinónimo de "procedimiento" o como sinónimo de juicio", como ya se ha dicho anteriormente.

El vocablo proceso es puro concepto, por lo cual difícilmente se le puede localizar en el tiempo y en el espacio, la palabra procedimiento, en cambio significa un quehacer material, una determinada manera de realizar las cosas, por lo cual siempre ocupara espacio y tiempo.

En consecuencia, cuando se usa la voz "proceso", pero en forma particularizada, o agregándole un adjetivo o una frase complementaria, es que se está utilizando como sinónimo de juicio o como sinónimo de procedimiento. Por ejemplo, decir que el proceso es oral o escrito, ordinario o sumario, debe entenderse que lo que se esta caracterizando es el procedimiento en que se actualiza.

El proceso es un conjunto de actos que tienden al arreglo de situaciones conflictivas o al pronunciamiento del órgano de justicia que declare voluntades de

ley; el procedimiento como dice un jurista italiano, implica ciertamente esa coordinación de actos, pero en cuanto tienden a un fin común.

"El proceso es el continente y el procedimiento es el contenido, . . . es muy frecuente que uno y el mismo proceso se haga tangible y se haga sentir mediante varios procedimientos. Por esta razón "la teoría del procedimiento no queda agotada con el estudio del procedimiento en sí, esto es de un procedimiento, sino que debe continuarse con la investigación de la combinación de los procedimientos, que; sino necesariamente, normalmente concurren a constituir el proceso".³⁹

El proceso es una institución establecida para realizar mediante ella la función de administrar justicia, mientras que el procedimiento es el conjunto de formas o maneras como se efectúa esa función".⁴⁰

En relación a los vocablos PROCESO, PROCEDIMIENTO Y JUICIO, se concluye así:

El proceso, es una serie concatenada de actos de las partes, y relacionados con la relación substancial, los cuales lo impulsan a efecto de activar la función del Estado que consiste en la jurisdicción de que se ha investido el órgano del Estado, por medio del cual puede dictar una resolución.

El procedimiento, es o son las formas, los actos o los pasos que deben seguir las partes en un proceso para poder llegar a una resolución que dirima el conflicto en caso de que lo haya.

El juicio, es el razonamiento, la operación lógico jurídica que realiza el juzgador en la última etapa del proceso, que se denomina de la misma forma, la

³⁹ CORTES FIGUEROA, Carlos. INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA GENERAL DEL PROCESO. Ed. Cárdenas, México. 1983. p. 221

⁴⁰ PALLARES, Eduardo. Op. cit. p. 100

cual se encuentra valorando los elementos que le allegaron las partes, estableciendo a través de una premisa mayor (norma) y una menor (caso concreto), una conclusión por medio de la cual llega a la resolución.

El hecho de establecer que proceso, procedimiento y juicio, son vocablos diferentes, no quiere decir que no tengan relación, puesto que como ya se ha mencionado el proceso es el continente, el procedimiento el contenido, el juicio es resultado de la fase final del proceso.

Por lo tanto los términos proceso, procedimiento y juicio, no deben de confundirse, puesto que aún y cuando los mismos, están estrechamente vinculados, cada uno va a tener una función específica dentro del caso concreto; y por medio del cual vamos a tener la certeza de que se ésta obrando conforme a derecho.

M E T O D O S

En el presente capítulo utilizamos el método deductivo toda vez que estamos trabajando de lo general a lo particular, para llegar a una conclusión tomando en cuenta los conceptos generales.

También utilizamos el método comparativo ya que para llegar a la conclusión es necesario realizar las comparaciones entre los punto que estamos estudiando.

Así como el método dogmático ya que estamos hablando de conceptos previamente establecidos y los cuales se han tomado como ciertos y los cuales la mayoría de las veces no admiten discusión.

CAPITULO SEGUNDO

CAPITULO SEGUNDO

INCIDENCIA DE INFRACCIONES COMETIDAS POR MENORES INFRACTORES.

2.1. Causas de Delincuencia en Menores Infractores.

Entre las causas que encontramos por las cuales un menor de edad delinque, están la familia, ya que muchas veces la misma es quien los induce a delinquir en virtud de seguir con un patrón delictivo desde sus padres o abuelos; entre otras, de las causas encontramos el medio social en el cual se desenvuelven, y que los inducen a cometer conductas delictivas, como la violencia familiar, el desempleo, la población, el alcoholismo, el pandillerismo, la preparación, la educación, circunstancias que constituyen la desadaptación social en los menores

Lo más visible públicamente sobre la violencia a temprana edad y coerción en nombre de la disciplina es la agresión activa que comienza a formar el carácter y conducta en la niñez y continua a través de la vida en aquellas personas que sufrieron más en su infancia o primeros años de vida, niños agresivos a menudo llegan a ser adultos agresivos, quienes a menudo producen niños más agresivos, en un ciclo que perdura generación tras generación.

Entre las causas que generan que un menor de edad delinca encontramos factores externos e internos.

Los factores internos son los que operan desde el interior del sujeto y contribuyen a la configuración antisocial de la personalidad, sin impedir todo discernimiento y capacidad volitiva, entre los factores internos encontramos la herencia, la gestación, la deficiencia mental, las enfermedades psíquicas.

La herencia: no es fatalmente portadora de una conducta delictiva, su presencia en la vida humana se manifiesta en el temperamento, al cual pertenecen los fenómenos característicos de la naturaleza emocional de un individuo, incluyendo su susceptibilidad ante los estímulos emocionales, la intensidad y rapidez habitual de sus respuestas.

La Gestación: La vida intrauterina puede aportar al patrimonio psicofísico del menor, como presión negativa para lo futuro. Se afirma que inciden en la conducta y pueden concurrir a la formación caracterológica antisocial.

Por lo que hace a las enfermedades psíquicas inciden desde el interior del sujeto menor en la caracterización antisocial y cuando no sobrepasen el límite que hace imposible explicar la actividad sin referirla directamente a ellas. Al hablar de delincuencia neurótica aludimos a la expresión ejercida por la neurosis en la configuración antisocial de la personalidad. La delincuencia psicópata la encontramos como agente a un menor carente de poder identificatorio cuya actividad está seriamente deteriorada y que no hace suyo un código ético encauzador de sus actos.

Los factores externos son los que actúan dinámicamente desde un emplazamiento exterior al sujeto, integrando el marco social dentro del cual se desenvuelve su vida. La especie humana se diferencia por su capacidad de autonomía frente al medio, por su posibilidad de modificar su propio ambiente y adecuarlo a sus necesidades e intereses; pero no es menos cierto que esa autonomía es relativa y que, al igual que el ser humano puede influir en su entorno, se ve influido por él.

No hay un único factor en el entorno, sino una pluralidad que ejerce presión diversa, según su significación en la niñez y en la adolescencia entre los que podemos mencionar los siguientes:

La familia que es el factor primario de la delincuencia juvenil; sus fallas impiden o debilitan la resistencia a otros estímulos adversos del ambiente, particularmente por la secuelas que dejan las experiencias muy dolorosas en los primeros años de la existencia. El adolescente construye su personalidad psicológica principalmente a través de mecanismos de imitación de esquemas humanos idealizados en su afanosa búsqueda de modelos de identificación.

Qué sucede cuando por diferentes factores, como hogares desquiciados por el alcoholismo, la promiscuidad y el hambre, o aquellos otros donde, a pesar del alto nivel socioeconómico, los menores carecen de atención y de afecto, la familia no cumple con ese rol; ofreciendo una imagen enferma del mundo en el que le tocará vivir. La respuesta es que el menor será un marginado, que se encontrará en un estado de abandono material o moral que no le permitirá desarrollar sus facultades físicas, mentales e intelectuales en forma saludable y estará condicionado a delinquir

2.1.1. Causas Familiares.

2.1.1.1. Violencia Familiar

La familia es un grupo que funciona como un sistema de equilibrio, inestable o dinámico, estructurado en torno a las diferencias de sexos, edades, alrededor de algunos roles fijos y sometido aun interjuego interno y externo. Esta estructura familiar que presenta características propias, conteniendo una historia familiar única con un proceso histórico particular y que vive en un marco socioeconómico y cultural también determinado contribuye fundamentalmente a la naturaleza de la conducta delictiva realizada por un miembro del grupo familiar.

Es evidente que en la complejidad de los procesos familiares están insertos gran parte de los motivadores de la conducta criminal. Y es por ello que al

referirnos a este tema estamos planteando el estudio clínico del delincuente y de la familia.

El estudio clínico-criminológico reviste una enorme importancia como lo señaló el criminólogo doctor ALFONSO QUIROZ -CUARÓN. La clínica es sinónimo de observación. No se concibe, decía el maestro QUIROZ CUARÓN, un técnico ni nadie que esté en un centro de rehabilitación sea de menores, sea de adultos sin una capacidad de observación. De esta observación se parte para llegar al diagnóstico y al tratamiento del delincuente y de la familia.

Es decir que en la aplicación de la clínica-criminológica se llega a comprender los procesos individuales y familiares involucrados en la conducta delictiva.

La educación y las normas educativas son fuerzas del ambiente cuyo origen está, a la vez en la personalidad de los padres y en el medio social y cultural.

A lo largo de la vida del niño, tiene influencia decisiva, como elementos del medio los constitutivos del hogar muy particularmente el clima afectivo en que está inmerso, la personalidad, de la madre y el carácter de las relaciones con ésta, con el hijo, como primer factor, así como las relaciones entre los padres e hijos y entre los hermanos, las preocupaciones y las relaciones emocionales dominantes. El niño crece, en realidad dentro de una constelación familiar en la que todos los miembros participan como influencias en la formación de la personalidad.

Cuando el niño ingresa a la escuela, cuando traba relación, con otros niños, nuevas personas, intereses y lugares comparten su atención, sus afectos y ejercen influencia sobre él.

El ambiente material, la situación económica social llega a tener enorme importancia por su repercusión de ellas muchas veces depende el clima

psicológico. La insatisfacción de anhelos y necesidades elementales, ocasionan fatalmente variaciones de humor, angustia y rozamientos de grave influencia sobre la vida emocional del niño.

El medio tiene una acción positiva sobre la personalidad del niño cuando provee de modo adecuado a sus necesidades de desarrollo, afectivas, intelectuales, de actividad, somáticas, educativas. Según el momento de la evolución y los rasgos de personalidad del niño, el mismo medio puede ser adecuado para unos e inadecuados para otros.

El grupo cultural en que se ha criado el individuo, las actitudes, tradiciones que han influido en el individuo son factores que inciden en la determinación de la conducta delictiva.

Las observaciones de los psicólogos y antropólogos en las distintas culturas nos proporcionan innumerables ejemplos de la influencia que sobre la conducta tienen los sistemas de referencia cultural. Lo que a menudo se considera como una respuesta natural a un estímulo particular puede ser natural solamente por las normas y modelos sociales que hemos adquirido en nuestra situación cultural. Incluso las respuestas preceptuales más simples pueden hallarse influidas por los sistemas de referencia culturales.

Psicológicamente el individuo pertenece a todos aquellos grupos con los que comparte el mismo tipo de conducta. Así el individuo crece como miembro de cierto grupo nacional, con sus tradiciones propias y su fondo cultural. El individuo vive en el seno de una amplia división cultural como la civilización occidental; con sus características, fuentes de estimulaciones, etcétera, por lo tanto desarrollará ciertas aptitudes, rasgos emocionales actitudes y creencias como resultado de su pertenencia a ese grupo.

Existen cierto número de agrupaciones según la conducta que, aunque menos frecuentemente reconocidas y menos claramente definidas, pueden influir igualmente en el desarrollo del individuo. Así recordemos que es común encontrar diferencias psicológicas entre el niño criado en la ciudad y el criado en el campo, así como los pertenecientes a distintas clases sociales. Del mismo modo, la región, estado o cualquier otra división nacional importante en que el individuo crezca y hasta la ciudad y vecindad específica en que viva, ejercerán influencias significativas sobre su desarrollo intelectual y emocional.

Otros grupos con los que el individuo se identifica, desde el punto de vista de la conducta, incluyen su clase, ocupación, religión, actividades. Tales agrupaciones representan netas distinciones culturales. Estos grupos pueden influir de dos maneras sobre la conducta del individuo. Primero estimulan y fomentan directamente ciertos modos de acción, segundo las reacciones de las demás personas para con el individuo están influidas por el conocimiento del grupo al cual pertenece. Las actitudes sociales y la expectabilidad social que el individuo encuentre afectarán a su vez a su conducta.

Las agrupaciones familiares, con sus actividades y tradiciones características constituyen otra parte importante del ambiente psicológico del individuo.

Al individuo se lo puede considerar, en parte como resultante de su pertenencia a muchos grupos. A la vista de los pronunciados efectos de cualquier conducta compartida o común sobre el desarrollo del individuo, puede aparecer sorprendente que los individuos no sean más semejantes en sus conductas, pero el grado de las diferencias individuales dentro de cualquier grupo es extremadamente grande. De hecho, las variaciones entre los individuos han demostrado siempre ser más marcadas que las diferencias de un grupo a otro. La individualidad de cada persona en función del fondo de experiencia que comparte se explicaría, por la multiplicidad de grupos que se superponen y con los que el

individuo puede identificarse desde el punto de vista de la conducta. El número de tales grupos es tan grande que la combinación específica es única para cada individuo.

Es necesario, entonces considerar la influencia del hogar, las relaciones con los padres, el clima afectivo, el ambiente material, la situación económica-social de cada delincuente. El grupo cultural en que se ha criado el individuo, las actitudes, tradiciones y costumbres que han influido sobre él son factores que inciden en la determinación de la conducta delictiva.

FAMILIA Y DELINCUENCIA. Entre las características de la familia del delincuente podemos señalar la clasificación clásica de familias desintegradas e integradas.

FAMILIA DESINTEGRADA. En la familia desintegrada es donde se observa más claramente la etiología del delito. Son familias desintegradas por múltiples causas: muerte de uno de los padres, separaciones, abandono del hogar, encarcelamiento del padre, hogar nunca establecido, abandono por parte de alguno de los padres. El niño crece en un ambiente contradictorio que lo conduce a la marginación, a la desconfianza y a la violencia.

FAMILIA INTEGRADA. Están todos los miembros importantes del núcleo familiar pero el niño crece en un ambiente con carencias afectivas, la familia se siente indiferente ante el niño o por el contrario lo sobreprotege de tal manera que se produce una simbiosis en la que el niño es manipulado para ser el portador de agresiones y tensiones del intragrupo familiar.

DELINCUENCIA SOCIOLÓGICA.- El modelo familiar común es la existencia de relaciones protectoras en los primeros años de vida; y desintegración temprana de la familia con rechazo. En México, en el contexto de las bandas juveniles, se ubica el fenómeno como propio de la clase obrera,

resultado de la migración masiva al Distrito Federal, para integrar cinturones de miseria donde los jóvenes viven sedentariamente en barrios y calles.

DELINCUENCIA CARACTEROLÓGICA. En este modelo familiar se encuentra un rechazo de los padres en épocas tempranas de la vida; sin disciplina coherente en el hogar, y con frecuentes modelos de padres antisociales con rasgos de Criminalidad, desempleo crónico y decepción. El tipo caracterólogo es amoral, agresivo, impulsivo y narcisista; sus relaciones personales son superficiales.

DELINCUENCIA NEURÓTICA. Generalmente se expresa en la necesidad de ser reconocido y admirado, y lograr una posición. En su modelo familiar sus padres son aparentemente normales. Se piensa que inconscientemente han comunicado al menor mecanismo psicopático en la Infancia.

Hablar de violencia familiar es involucrarnos en un problema cultural fuerte, arraigado, y con gran repercusión social, mi que ha trascendido también a nivel internacional de manera general, observándose inexplicablemente una atención especial restringida, sin la debida difusión y reducido quizá a un sector muy pequeño de la sociedad.

Por lo anterior se ha dicho mucho ya que existe una grave carencia de información real, detectándose únicamente situaciones en donde esta violencia familiar ha llegado a extremos tan alarmantes que es imposible no atenderla, sobre todo porque en muchos casos, va relacionada ya a la comisión de conductas infractoras o de delitos, todo esto como resultado de las disfunciones familiares y del clima violento que impera en el hogar. De lo anterior es fácil desprender que un antecedente importante en relación con los menores infractores, es el haber vivido en esta atmósfera de agresión desde sus primeros años, lo cual repercute en una reproducción de violencia, de rechazo, de agresión y por consiguiente de comisión de infracciones.

En estos hogares en que la familia no encuentra respeto ni comprensión, es difícil pretender que sus integrantes no respondan de manera negativa. Por esto, el atender el tema de la violencia familiar con un enfoque preventivo en la comisión del delito es prioritario, es necesario entender que la familia como núcleo básico, debe ser integradora, y educadora sobre todo, para así evitar fracasos y con esto la ruptura de las relaciones armoniosas en la sociedad.

En las familias desorganizadas nada está previsto, todo va viniendo según está el humor de los protagonistas, existe caos y descontrol por parte de todos sus integrantes, "la anormalidad" de todos los deberes y derechos resulta lo normal, surgen las contradicciones, como sistema de vida, la desunión, la no aceptación mutúa, la no estima y el no apoyo. Todo es un "no" general, todo este núcleo importantísimo en la formación del ser humano se vuelve gris, triste, pero lo más grave, violento.

También se observa otra característica: cada integrante de la familia realiza su propia vida sin interrelación, se evade la comunicación, no existen ideales comunes y casi podríamos hablar de que se convierten en sociedades anónimas.

Estas hipótesis en las cuales no se observa todavía la violencia de manera expresa, pueden sin embargo predecir que se está en camino a ella, porque estos son los antecedentes que conlleva necesariamente a la agresión familiar.

Esto porque se ha olvidado que la familia es una comunidad natural, la más intensa sociedad educativa, es una integración de vida, un "nosotros", en el que vive el niño desde el principio, no como un "yo", sino unido a todos los miembros de la familia. Estas relaciones lo marcan en forma definitiva y cada miembro, claramente siente cada característica de su personalidad, esa relación familiar lo distingue, lo identifica y lo eleva, si es positiva; queda claro, que todo lo contrario será, si esta relación es negativa.

Por otra parte, la familia humana tiene características muy especiales, y se distingue básicamente de la familia animal por tres situaciones:

- 1) En la familia humana no hay solamente comunicación de vida, sino también comunicación de afecto, de valores espirituales. En la familia animal sólo hay comunicación de vida y desarrollo de instintos protectores que se extinguen una vez cumplida su función principal: el resguardo de la prole muy pequeña.
- 2) Entre las familias animales, la comunidad de vida entre padres e hijos es muy corta: sólo algunos días, algunos meses, o como máximo uno o dos años. En cambio en la familia humana la convivencia se prolonga de manera natural, hasta 25 años o más.

Todo este tiempo para que los hijos puedan formar a su vez un nuevo hogar, una nueva familia.

- 3) La familia humana se caracteriza además, porque tiene tres estratos: abuelos, padres e hijos, los primeros fuertemente vinculados de los nietos. En cambio entre, los animales la vinculación familiar sólo existe entre padres e hijos.

Se desprende entonces que la familia lleve implícita la formación de la persona, y es a los padres a los que corresponde el deber de educar, imponiendo a este deber el derecho de exigir a sus hijos el respeto a las normas sociales y familiares. Esto quiere decir que tanto padres como hijos deben caminar juntos en valores tales como la justicia, el amor, la libertad, el respeto. Cuando el hogar no permite esta situación y cuando el clima en el cual se desarrolla esta convivencia fundamental es de agresión, en cualquiera de sus formas (física, psicológica, sexual), los resultados serán desilusión, desconfianza, inseguridad, soledad, rechazo, violencia, infracciones y finalmente comisión de delitos.

Fundamental resulta entonces, atender la prevención de la violencia familiar con base en el respeto, entendido éste como valor fundamental, el valor del autorespeto, del respeto a la familia, a la comunidad, a la naturaleza, a la sociedad, y primordialmente también, el respeto a la legalidad, a los derechos humanos de todos y cada uno de nosotros.

En México se han llevado a cabo reuniones muy importantes para tratar este punto, tanto con instituciones gubernamentales, como con asociaciones civiles interesadas en el tema; en estos eventos se ha llegado a conclusiones muy importantes dentro de las cuales resaltan entre otras:

- 1) Reconocer el problema de violencia doméstica como un hecho cotidiano que pone en peligro el bienestar y salud de los hijos.
- 2) La violencia familiar es una violación de los derechos humanos.
- 3) Se necesita crear programas de prevención de violencia familiar difundidos con el apoyo de la Secretaría de Educación Pública.
- 4) Debe reconocerse que los niños que son víctimas de violencia en su hogar tienen más probabilidades de convertirse en infractores de la ley, y en delincuentes.
- 5) Los programas de atención a violencia familiar, deben contemplar las necesidades especiales de los grupos vulnerables y de quienes están en estado de peligro.

Por otra parte se ha insistido en la necesidad de proteger ante cualquier forma de abuso a los menores, así como tomar medidas apropiadas para promover su recuperación física y su reintegración social, en virtud de los datos presentados en relación con la situación especial que se observa, sobre todo en los niños que han tenido sus primeras experiencias de agresión en el seno familiar, ya que el impacto de este hecho es crucial y está íntimamente relacionado en la comisión de conductas antisociales; esto es un elemento clave si

se quiere atender integralmente el problema del menor infractor, el problema de la delincuencia juvenil, el problema de los niños de la calle, y el problema de la prevención al delito.

El punto de partida para quienes trabajan en el campo de los menores infractores, es necesariamente el conocimiento de las causas que provocan la comisión de las conductas antisociales y esto, desgraciadamente se ha observado de manera contundente, es en gran medida por el hecho de provenir de un ambiente en el cual existe la violencia familiar latente y cotidiana de manera regular. Los menores que han sido víctimas de abusos han revelado un alto nivel de vulnerabilidad, por lo que se debería atender a las siguientes consideraciones:

- 1) Sólo es posible abordar el problema de los menores infractores si sus derechos, y su potencial, se consideran de importancia primordial, atendiendo a su calidad de niños, implantando un sistema realmente centrado en el niño, en donde toda política se mida por el impacto en su bienestar.
- 2) Suscitar la toma de conciencia del problema, precisando cifras de niños perjudicados, constituyendo así un primer paso esencial para que una actividad terapéutica sea apoyada, aceptada y llevada eficazmente, lo anterior debe propiciar una atinada opinión pública, tomando en consideración un modelo de detección para esta conducta.
- 3) El marco jurídico debe proteger y atender específicamente al menor.
- 4) Se debe fomentar la coordinación con organismos no gubernamentales y gubernamentales multidisciplinarios para atender las necesidades que se presentan en este problema.
- 5) Deben propiciarse modelos participativos que integren a los menores, sus familias y comunidades como actores principales, para decidir estrategias y programas más eficaces.

Todas estas acciones deben estar encaminadas a la prevención de las conductas antisociales, las cuales deben abordarse desde un punto de vista psicológico, pedagógico, social, laboral y médico. En el Distrito Federal estas tareas se llevan acabo, entre otras instancias, a través de módulos de orientación y apoyo atendiendo mensualmente un promedio aproximado de 4,500 personas, incrementándose la participación de los padres de familia. Estos módulos dependen de la Secretaría de Gobernación.

Conviene recordar que los ciclos tienden a repetirse, por lo que si no se atiende este fenómeno seguiremos encontrándonos con menores infractores descendientes de agresores y que a su vez son receptores de violencia familiar y se convertirán en generadores de la misma, con la consiguiente cadena interminable. La atención a quienes son receptores y generadores de este fenómeno, debe pues priorizarse con base en modelos educativos, reeducativos y psicoterapéuticos, tendientes a disminuir y de ser posible erradicar cualquier tipo de conducta violenta, todo ello en beneficio hoy de nuestros menores y mañana de la sociedad en general.

Si se le protege al menor de la violencia en el hogar y se le proporcionen alternativas que evitan conductas que se transformen en ilícitos, se puede erradicar modelos educativos basados en desigualdad y maltrato hacia este grupo tan vulnerable.

Hay que recordar que la violencia intrafamiliar abarca aspectos físicos, psicoemocionales y sexuales; y esto repercute en el rechazo, la agresión, la destrucción lo cual resulta entendible por tantas experiencias frustrantes que generan agresividad, y que se expresan ya se en conflicto con el medio o también con la autodestrucción. Se dice que la violencia genera violencia.

Al no existir patrones educativos armoniosos y constructivos, el menor presentara respuestas rebeldes y agresivas, atender este problema es entenderlo como una situación grave que requiere ser tratada en diferentes niveles.

En los últimos 17 meses la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal atendió a 9,040 menores en total, mediante su Dirección General de Menores, de éstos, el 68.4% fueron infractores y el 31.6% fueron víctimas de maltrato, abuso sexual, lesiones, en su mayoría. Otro dato motivo de análisis es que de 1,694 denuncias de ataques sexuales que se registraron en el primer semestre de 1997, el 26.9% -casi 27%- fueron menores de trece años, de los cuales el 64% -más de la mitad resultaron ser familiares de la victima y de éstos el 40% el padre o el padrastro.⁴¹ Y queremos que nuestros niños no maten a su papá, y que nuestros niños se porten bien dentro de un consejo de menores; cómo hacerlo si no estamos atendiendo esto, ¡violencia genera violencia! .

Otros datos son los proporcionados por la Comisión de Atención de Grupos Vulnerables de la Asamblea Legislativa, en donde se estima que anualmente existen 20 mil capitalinos, principalmente niños, víctimas de maltrato en el seno familiar y de esto únicamente el 8% de los casos se denuncia; muchas veces conocemos a estos receptores de violencia familiar hasta que ya han cometido algún delito.

Estas cifras nos conducen a comprender que el atender el problema de la violencia familiar es prioritario, pero también nos presenta un reto conocer mediante una cifra real los casos en que los niños que llegan a los consejos de menores han sido receptores de la violencia familiar.

". . . ¿Qué es lo que pasa? Sentimos que la vida es fácil, que en meses la gente puede cambiar porque uno así lo desea, y uno trata de que cambie... pero ellos no

⁴¹ Informe de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Diciembre 2004

pueden olvidar una niñez solitaria, llena de frustraciones, de problemas, de hambres, con una familia en donde la madre trabaja y reniega de los hijos todo el día, y donde el padre descarga todos sus complejos golpeando a su mujer, a sus hijos y bebiendo alcohol. Después ¿qué sucede? Siguen creciendo mugrosos, bravos, desorientados y compensan todas sus carencias en el alcohol, en el cemento y si bien les va con la marihuana, desde los escasos 12 ó 13 años para empezar, después a vagar, a robar, a malvivir. ¡ Qué tonta he sido ! Pensé que Pedro, en ocho meses de tener una comisión, de saludarlo todos los días, de darle un "rancho, de darle el lujo de tener un techo, de hacerlo sentir seguro sobre cuatro paredes en las cuales no se puede mover, cambiaría años de agonía. Creo que la prisión debería desaparecer, que todo esto debería desaparecer, que yo debería desaparecer. . .".⁴²

Respecto a la postura anterior podemos mencionar que la mayoría de los menores que se encuentra en un estado de soledad, o de marginación, muchas de las veces se refugian en el alcohol, en la drogadicción y que muy difícilmente se podrán regenerar, ya que se encuentran acostumbrados a obtener las cosas de manera fácil, ésto es robando, o mendigando.

Platicando dos internas declaran: "...y el dolor es una porquería que duele y sólo sirve para doler; o desde niña lo conozco, conozco las cárceles desde que iba a ver a mi papá. Pero eso sí, no conozco ni una escuela, ¿cómo quieres que viva de otra cosa si sólo conozco la tranza?"⁴³.

Y la última, es de una persona que regresa a un centro de reclusión: "¿Porqué otra vez en líos? ¿porqué? ¿Es que toda mi vida iba a soportar humillaciones y vejaciones? ¿Es que no pueden entender que únicamente actué en legítima defensa? ¡Si! ¡en legítima defensa!, en contra de la persona que siempre me agredió, que nunca me ayudó y me hizo sentir un miserable... Desde

⁴² VILLANUEVA Ruth y LABASTIDA Antonio. PEQUEÑA MUESTRA DE TEATRO PENITENCIARIO. Ediciones Delma. Segunda Edición. México. 2000. pp. 27, 24 y 71.

⁴³ ibidem

que salí del tribunal para menores, me mandaron con él, utilizándome siempre, desquitando en mi todos sus complejos. ¿Por qué no puede nadie entender? ¿Quién soy yo, sino el resultado de la vida en las calles, de la pobreza, y de ese señor que dijo quererme y sólo me dañó? Por eso, si no hubiera muerto, volvería a intentar matarlo de nuevo... ¡ es más ! ¡debí haberme muerto yo también para descansar de tanta porquería!.⁴⁴

La idea es atender esta problemática, es entender a qué estamos obligados, es comprender, sentir, palpar la justicia de menores; ojalá y que todos podamos comprometernos con esta tarea tan noble que nos ha tocado, es precioso trabajar entendiendo lo que tenemos entre las manos.

El maltrato de niños y niñas en sentido general, tiene varios aspectos y presenta múltiples repercusiones y consecuencias graves, muchas veces duraderas de por vida, para el desarrollo físico psicológico, espiritual, moral y social de los menores, comprendiendo entre, estos el retraso del desarrollo, discapacidades físicas, transmisión de enfermedades sexuales, embarazos precoces y lesiones de todo tipo, que incluso pueden llegar a ser mortales. El maltrato implica una violación hecho de todos los niños de disfrutar de su infancia y de llevar una vida productiva, gratificante y digna.

El maltrato se presenta en diversas formas, que pueden ser físicas, psicológicas o sexuales. Como este fenómeno se ha presentado y aceptado casi irresponsablemente, su aumento se ha observado cada vez más lastimosamente también, adquiriendo todo tipo de matices, por lo que paralelamente a este crecimiento, se ha dado también un interés por reivindicar los derechos de los niños, como grupo vulnerable, así como la atención al hecho del maltrato y la explotación del menor .

⁴⁴ idem p. 75

Así, por lo que hace al maltrato, el compromiso de atención que se resalta implica diferentes retos que también podrían plantearse de la siguiente manera:

- 1) La pobreza no puede ser esgrimida como excusa, existen múltiples actores a atacar: la desintegración familiar, la carencia de educación, el creciente consumismo, el tráfico de niños, etcétera, todos estos factores exacerbando la vulnerabilidad de niños y niñas frente a quienes buscan utilizarlos con fines de maltrato y explotación.
- 2) El tipo de maltrato y explotación es, practicado por una amplia gama de individuos a todos los niveles de la sociedad, por lo que se debe incidir en proyectos tendientes a erradicar la indiferencia, la ignorancia y la violencia, como respuesta casi natural contra ellos. Por otra parte, debe fomentarse la perpetuación de actitudes y valores que permitan que los niños no sean considerados únicamente como mercancías.
- 3) Se requiere no sólo de leyes y programas para hacer frente a este fenómeno sino de voluntad política y medidas de implementación más efectivas así como una asignación adecuada de recursos.
- 4) Debe observarse esta tarea como primordial para la familia, la sociedad civil y el Estado, tanto en el aspecto de prevención como de protección y tratamiento.
- 5) El maltrato y la explotación son violaciones importantes de los derechos humanos, Esto constituye también una forma de coerción, ya que la violencia implica una forma contemporánea de esclavitud.

En el campo de la protección como se ha dicho, todo tipo de reforzamiento y desarrollo de medidas legales y programas técnicos sobre maltrato y explotación de los niños deben implementarse, y debe también atenderse a la creación de instancias, instituciones o refugios seguros para los niños que escapan de este tipo de maltrato y proteger a quienes presten ayuda a estas víctimas infantiles frente a cualquier situación de intimidación y acoso.

Por lo que hace a la recuperación o reintegración en su caso, debe considerarse la atención especializada tanto para el tratamiento y el manejo del menor, como para la eliminación de la estigmatización social, garantizándose además que cuando se haga necesaria la institucionalización del niño, sea garantizando el menor tiempo posible de internamiento, tomando en consideración siempre el interés superior al niño; sin olvidar la necesidad de igual forma, de establecer redes que sirvan como apoyo o defensa de ellos, esto tanto en la aplicación de programas gubernamentales como no gubernamentales.

El maltrato no sólo dentro de la familia, sino en general, por la colectividad cercana al menor, requiere de atención, significa un cambio de enfoque, no es un problema menor sin repercusiones, sin importancia, el maltrato significa hablar de la cultura de un pueblo, de la felicidad de una familia y de la dignidad de la persona.

En muchos de los casos en los que un menor comete infracciones, es por que no tiene el cariño de sus padres, ya sea por que no los tenga, o teniéndolos, éstos no le presten la atención que se debe; pues muchas de las veces nos damos cuenta de que los padres están más interesados por sus intereses personales que por ponerles atención a sus hijos; como un ejemplo podemos mencionar una familia en la cual el padre se encuentra interno en algún reclusorio, la madre se desentiende de los hijos, ya sea por que tenga que trabajar, o por que simplemente sus intereses son otros; luego entonces que sucede, que el menor al ver que no le ponen la atención debida, que no lo cuidan, ni le marcan reglas, lo que hace es conseguir las cosas de una forma "más fácil", o de convivir con personas que lo pueden llevar a delinquir.

2.1.2. Causas Sociales.

Dentro de las causas sociales que favorecen la delincuencia en los menores encontramos, que cuando los menores provienen del segmento social más empobrecido incluyen al delito como alternativa válida para poder acceder a un nivel más digno del que observan a su alrededor; por lo que respecta a los menores pertenecientes a hogares económicamente sólidos que deciden desentenderse por completo de la realidad familiar que los rodea, mediante el consumo de drogas, que si bien no conforman en si mismo, un accionar delictivo mientras no se haga uso en lugares públicos o de acceso públicos, su vinculación con la esfera de lo ilegal es manifiesto, puesto que el drogadicto, tarde o temprano asumirá la calidad de traficante, al procurar sumar adictos entre sus allegados, como un modo de asegurar su propia provisión de dosis.

La sociedad global aloja en sí elementos dinamizadores de la delincuencia juvenil y que gravitan desde temprano en la minoridad directa o indirectamente.

La delincuencia manifiesta de los menores constituye un fenómeno universal, predominantemente urbano y principalmente grupal, por que surge con mayor frecuencia en las aglomeraciones humanas, donde la densidad de población estrecheces y obligados contactos favorecen los agrupamientos y donde la formación de cinturones de miseria con su cuota de enfermedad, subalimentación, desnudeces, promiscuidad, hacinamiento y expectativas defraudadas, alientan la antisocialidad.

Así como la delincuencia juvenil se manifiesta de modo universal, también comprende a los distintos estratos que vertebran a cada sociedad. En cuanto expresión subcultural, responde a un sistema de normas independientes que se ha impuesto a las personas y grupos jóvenes pertenecientes a un determinado contexto sociocultural del cual es tributario y exhibe fuertes indicios de ser un producto de las tensiones existentes en las relaciones entre jóvenes y adultos.

La delincuencia juvenil se exterioriza principalmente en grupo, advirtiéndose que la pandilla formada como experiencia convivencial en los años intermedios, interviene como su motor cuando por la influencia de uno o más inadaptados que la integran, promueven un curso delictivo de nivel creciente en el que demuestra su encono con el orden establecido o su prescindencia de los límites que impone y que basa su actividad en la seguridad y anonimato del colectivo. La expectativa de anonimato y las demás fuerzas emergentes de la interrelación grupal favorecen la acción delictiva en mayor medida de lo que hace el esfuerzo individual.

Nos podemos dar cuenta que la sociedad cambia constantemente, por lo cual al cambiar la sociedad, también van cambiando los valores, las personas no pensamos igual, que como pensaban las personas de hace 30 años; la tecnología avanza día con día, lo que conlleva a que la juventud también evolucione; pero muchas de las veces utilizan la tecnología para delinquir.

2.1.2.1. Drogadicción.

El fenómeno de la droga se ha convertido en forma epidémica, en el peor problema criminológico de los últimos años, por su extensión y daño causado.

Se puede estimar que uno de cada tres menores internados en el Consejo de Menores tiene problemas tóxicos.

Existen muchos tipos de drogas, la clasificación clásica se refiere a la siguiente división:

1. Estupefacientes

- a) Derivados del opio (naturales o sintéticos) llamados también narcóticos.
- b) Derivados de la coca.

2. Psicotrópicos o neurotrópicos.

- a) Psicolépticos (también llamados neurolépticos y/o sedantes).
- b) Psicoanalépticos (llamados también estimulantes).
- c) Psicodislépticos (también llamados psicodélicos y alucinógenos) .

3. Volátiles inhalables

- a) Cemento plástico.
- b) Solventes comerciales.
- c) Gasolina y otros combustibles.

Cada droga implica una sintomatología especial con determinadas características. Pero podemos decir que los drogadictos presentan una personalidad dependiente y con marcados rasgos autodestructivos.

El traficante de drogas presenta características diferentes es una personalidad psicopática que busca el dinero y el poder a través de la droga.

Es raro que el traficante actúe solo, siempre pertenece una organización hasta integrarse totalmente aun comportamiento antisocial, en las diferentes escalas de la organización.

Delincuencial. Desde la venta de drogas a jóvenes, en bailes y fiestas, escuelas, universidades, hasta el traslado de la droga en los distintos países, hasta la producción de nuevas drogas.

RELACION FAMILIAR DEL DROGADICTO

Es un individuo que tiene una acentuada inestabilidad familiar, laboral, educacional. la conducta del drogadicto es rebeldía frente a normas y patrones sociales.

Manifiesta una definida oposición a la familia.

El comportamiento inestable inseguro y en una búsqueda de dependencia que se traduce por la drogadicción debe explicarse por la estructura familiar ya que proviene de una familia autoritaria con un padre rígido exigente donde por ejemplo, se observa que el padre quiere que el hijo se conduzca exactamente como él desea; la figura de la madre es inestable, lábil, con una conducta ambivalente que trasmite inseguridad.

El drogadicto es una persona inmadura, infantil, con sentimientos de omnipotencia, evasivo y dependiente.

La conducta del drogadicto puede considerarse una conducta autodestructiva. Este comportamiento autodestructivo está relacionado a su familia, ya que él es el depositario de las tensiones y agresiones del intra-grupo familiar. A través de la drogadicción niega el mundo real, a su familia y se refugia en un mundo mágico.

En los casos en que el individuo sea traficante, proviene de una familia desorganizada, con características agresivas y gran insensibilidad moral.

La droga es uno de los factores determinantes para que un menor de edad delinca, toda vez que al hacerse adicto a una droga, aún y cuando su propósito primigenio lo sea el consumir la droga, muchas de las veces no tiene el dinero para comprarla, lo que hace que busquen la forma de conseguirlo, y es por lo que empiezan a robar.

En otro de los casos, al ser la droga un estimulante hace que el menor se sienta capaz de hacer cualquier cosa, es decir que se desinhibe y hace cosas que no haría estando en sus cinco sentidos, o que por lo menos lo pensaría un poco más antes de delinquir. Y cuando se encuentra rodeado de personas que también se drogan, empiezan a planear como conseguir la droga o la forma de obtener los recursos para comprarla o adquirirla.

2.1.2.2 Alcoholismo.

Dentro del alcoholismo se consideran tres entidades diagnósticas posibles: Alcoholismo Social, Alcoholismo Neurótico y Alcoholismo Psicótico.

Alcoholismo Social: Es aquel donde miembros significativos, familiares o amigos sirven como modelo para una conducta de embriaguez.

Alcoholismo Neurótico: El beber como cualquier otro síntoma neurótico, ésta principalmente basado en una motivación inconsciente y sirve como medio de mantener el equilibrio psicodinámico.

El alcohol implica para las personas neuróticas:

- A) Crear confianza con el alcohol, el paciente puede atenuar sus sentimientos de inferioridad.
- B) Alivio de la ansiedad, el alcohol permite al individuo funcionar en situaciones que en otras circunstancias lo paralizarían.
- C) Huida de la responsabilidad puede emplearse el alcohol para atenuar la culpa, la ira y la aflicción.
- D) Sustituto para el sexo, utilización del alcohol como un sustituto inconsciente para

la conducta heterosexual y homosexual latente.

- E) Regresión, el alcoholismo puede facilitar la regresión inconsciente a los patrones de la niñez temprana que en alguna ocasión provocaron respuestas de atención material por parte de los demás.

Alcoholismo Psicótico. Este tipo de alcoholismo incluye dos subtipos: alcoholismo esquizofrénico y el alcoholismo maniaco depresivo.

El alcoholismo psicótico es una indicación patológica subyacente grave. El alcoholismo esquizofrénico se caracteriza por la alcoholización impulsiva intensa acompañada de signos de disociación mental, ideas alucinatorias o delirantes.

El núcleo psicótico de las personalidad es a menudo paranoide e incluye ideas persecutorias o celos irracionales centrados en la esposa o en un familiar cercano.

El alcoholismo maniaco depresivo alternado entre períodos de ingesta a períodos depresivos, el paciente puede aislarse por largos períodos.

El problema del alcoholismo es extremadamente complejo por lo siguiente: La motivación patológica que empuja a determinados individuos a beber en exceso, la variabilidad de la tolerancia individual, la adquisición de una dependencia del alcohólico.

Las reacciones del sujeto al alcohol como son la tolerancia, el acostumbamiento y la dependencia, dominan toda la etiología de la conducta de alcoholización. La tolerancia puede ser definida como la relación que existe entre la concentración del alcohol en el organismo y el grado clínico de intoxicación. La

tolerancia varía de un individuo a otro, cualquiera que sea el grado de tolerancia con respecto al alcohol, el sujeto puede sufrir más o menos rápidamente una verdadera dependencia con respecto a los tóxicos. La dependencia con respecto al alcohol puede traducirse de varios modos; puede ser por una imposibilidad de abstenerse a consumir bebidas alcohólicas, en esta fase de la intoxicación alcohólica, el alcohólico privado de alcohol siente los signos físicos y psíquicos de un estado de necesidad; otra forma de dependencia se caracteriza por el hecho de que después de haber tomado el primer vaso, el sujeto es absolutamente incapaz de resistir.

Según Noyes la adicción al alcohol es sintomática de un trastorno en la personalidad.⁴⁵

La mayoría de los alcohólicos muestran ciertas características de su personalidad, dependencias excesivas y pasividad.

Por lo que hace a la historia familiar se observa que la madre del alcohólico fue indulgente y protectora en exceso y animó al individuo para que continuara las exigencias infantiles orales propias de los primeros períodos de la vida hasta que dichas exigencias llegaron a ser demasiado grandes e imposibles de satisfacer. Sin embargo, un gran número de alcohólicos provienen de hogares destruidos o de padres con patología grave.

En muchas familias las actitudes paternas suelen ser alternativamente muy severas y en exceso indulgentes, el niño desconcertado por tal falta de consistencia se vuelve un adulto pasivo-dependiente que es incapaz de expresar sus necesidades y por lo tanto se ve frustrado y desarrolla los sentimientos de culpa y rencor por las hostilidades que no expresa o bien se convierte en un hombre sujeto a explosiones periódicas de agresión.

⁴⁵ NOYES Kolb. PSIQUIATRIA CLINICA MODERNA. Ed. Prensa Médica. México. 1971. p. 162

“En la paranoia alcohólica el uso del alcohol debilita la represión y prolonga en forma continua el círculo psicopatológico del conflicto homosexual, el exceso alcohólico y la idea delirante paranoica. Psicológicamente las condiciones del enfermo eran favorables para el desarrollo de una psicosis antes que la ingestión del alcohol se volviere excesiva”⁴⁶

La paranoia alcohólica se caracteriza por ideas delirantes de celos o infidelidad, con celos motivados por un sentimiento no reconocido de culpabilidad y miedo, cuyo origen son rasgos o impulsos de su propia personalidad.

Un número de las personas que ingieren grandes cantidades de alcohol durante un periodo prolongado, terminan por sufrir cierta desintegración de la personalidad, los cambios varían desde una alteración en la estabilidad y el control emocional hasta una demencia notable.

Uno de los primeros síntomas mentales del exceso de alcohol es una tendencia creciente a actuar en forma impulsiva tomando como guía las fuerzas instintivas y la afectividad momentánea.

El alcohólico desarrolla sentimientos de rencor, hostilidad y culpa. Su tendencia al engaño y a justificar todo lo reprochable de su conducta o de su carácter, no es sino una parte de la incapacidad fundamental para encarar los hechos de la realidad y de su propia situación. A medida que aumenta su egocentrismo se debilita su sentido de responsabilidad.

La persona alcohólica al igual que el drogadicto, muchas de las veces utiliza el alcohol para escapar de la realidad, para atenuar sentimientos de culpa, de rencor, de odio, para olvidar alguna etapa infeliz en su vida, para realizar cosas que no haría estando sobrio.

⁴⁶ idem p. 163

Podemos decir que el alcohólico adquiere una mayor fuerza estando alcoholizado, por que siente que todo lo puede hacer, se envalentona, y no mide las consecuencias de sus actos, lo que lo lleva a veces sin querer a delinquir; otras de las veces puede mezclar el alcohol con la droga lo que hace que sus sentidos vayan disminuyendo o cuando ya no puede controlar su alcoholismo es cuando comienza a tener alucinaciones.

2.2. Situación actual de los Menores Infractores frente al Derecho Penal.

2.2.1. Infracciones Graves.

2.2.1.1. Concepto de Infracción.

Con el vocablo infracción se le denomina a toda transgresión o quebrantamiento de una ley, pacto o tratado; o de una norma jurídica, moral, lógica, o doctrinal.

Debemos de hacer mención de la definición del concepto infractor, a lo cual se dice que es aquella persona menor de edad, la cual realiza una conducta que se adecua a un tipo penal, entendiéndose por esto, como el encuadramiento de una conducta en algún delito establecido en el Código Penal.

En las grandes urbes cada día son más los niños y jóvenes que, al verse imposibilitados para satisfacer sus necesidades en forma adecuada y socialmente aceptada, asumen comportamientos irregulares que les llevan a transgredir las leyes promulgadas para proteger el bien común de la sociedad, convirtiéndose así en menores infractores.

Son menores infractores todos los que cometen 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 Hans Kelsen, "la sanción es un elemento diferenciador entre la regla de derecho y la regla moral; y su contenido es un acto coactivo dirigido al individuo que puede violarla, amenazándolo con infringirle un daño o carga que puede consistir según la gravedad de la falta, desde el simple forzamiento a reparar el perjuicio causado o la imposición, de una multa, hasta la privación de la libertad o de la vida misma. Así, la naturaleza de la sanción estará condicionada por la norma jurídica violada".⁴⁷

Para Cabanellas la infracción es una transgresión, quebrantamiento, violación o incumplimiento de una ley, pacto o tratado, considera que es toda contravención a lo dispuesto por la ley, los contratos o las obligaciones forzosas.

La infracción es sancionada generalmente por una autoridad administrativa subordinada, mientras que el delito lo sanciona el Poder Judicial a través de Tribunales independientes.

Como nos podemos dar cuenta el concepto de infracción se utiliza en la mayoría de los casos para hacer referencia a la conducta contraria a derecho realizada por un menor de edad, en la mayoría de los casos al Código Penal; sin embargo las infracciones también pueden ser cometidas por los mayores de edad, pero las mismas son de carácter administrativo.

2.2.1.2. Concepto de Delito.

El delito, a lo largo de los tiempos, ha sido entendido como una valoración jurídica, objetiva o subjetiva, la cual encuentra sus precisos fundamentos en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrario al orden ético-social y su especial estimación legislativa.

⁴⁷ MARTINEZ MORALES, Rafael I. DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS. Volumen III. Ed. Harla. México. 1999. p 134.

Los pueblos más antiguos castigaron los hechos objetivamente dañosos y la ausencia de preceptos jurídicos no constituyó un obstáculo para justificar la reacción punitiva del grupo o del individuo lesionado contra su autor, fuera éste hombre o una bestia. Sólo con el transcurso de los siglos y la aparición de los cuerpos de leyes reguladores de la vida colectiva, surgió una valoración subjetiva del hecho lesivo, limitando al hombre la esfera de aplicabilidad de la sanción represiva.

GARÓFALO, estructura un concepto de delito natural, viendo en él una lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad), según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad.

CARRARA, con su concepto de "ente jurídico", distinguió al delito de otras infracciones no jurídicas y precisó sus elementos más importantes. Lo consideró como "la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".⁴⁸

De esta definición destaca, como esencial, que el delito es una violación a la ley, no pudiéndose concebir como tal cualquiera otra dictada precisamente por el Estado, con lo cual separa, definitivamente, la esfera de lo jurídico de aquellas otras pertenecientes al ámbito de la conciencia del hombre, precisando su naturaleza penal.

El criminalista español Eugenio Cuello Calón lo define como el "conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los

⁴⁸ CARRARA, Francisco. PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. Tomo I. Ed. Themis. Colombia. 1982 p. 164.

delinquentes y las medidas de seguridad que el mismo establece para la prevención de la criminalidad".⁴⁹

Se da el nombre de delitos a ciertas acciones antisociales prohibidas por la ley, cuya comisión hace acreedor al delincuente a determinadas sanciones conocidas con el nombre específico de penas. En la mayor parte de los sistemas jurídicos modernos tienen solamente el carácter de hechos delictuosos las acciones u omisiones que la ley considera como tales.

El delito representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo (integridad física, honor, propiedad, etcétera.), pero atenta siempre, en forma mediata o inmediata, contra los derechos del cuerpo social. Por eso es que la aplicación de las leyes penales no se deja librada a la iniciativa o a la potestad de los particulares, salvo contadísimas excepciones: aunque la víctima de un delito perdone a su ofensor, corresponde al poder público perseguir y juzgar al delincuente. De ahí que el Derecho Penal sea considerado, a justo título, como una de las ramas del Derecho Político, ya que son públicos, en definitiva, los intereses tutelados y es pública la sanción y puesta a quien las ataca.

Un concepto substancial del delito sólo puede obtenerse, dogmáticamente, del total ordenamiento jurídico penal. De éste desprendemos que el delito es la conducta o el hecho típico antijurídico, culpable y punible.

CONCEPCIONES TOTALIZADORA Y ANALITICA DEL DELITO.

Dos corrientes opuestas pretenden establecer el criterio privatista de estudio del delito. La concepción totalizadora o unitaria ve en él un bloque monolítico imposible de escindir en elementos; el delito es un todo orgánico y como tal debe ser estudiado para comprender su verdadera esencia. La concepción analítica o atomizadora lo estudia a través de sus elementos

⁴⁹ CUELLO CALON. Eugenio. DERECHOPENAL. Barcelona, España, 1935. p. 141.

constitutivos, sin perder de vista la estrecha relación existente entre ellos, de manera que sin negar su unidad estima indispensable su análisis mediante su fraccionamiento.

DIVERSAS DEFINICIONES SOBRE EL DELITO

Para FRANZ VON LISZT "el delito es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena".⁵⁰

ERNESTO VON BELING lo define como "la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad".⁵¹

EDMUNDO MEZGER lo considera una acción típicamente antijurídica y culpable.

Para MAX ERNESTO MAYER el delito es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable.

LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA lo estima como un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción.

EDUARDO NOVOA MONREAL, formula la noción de delito desde el punto de vista de la ciencia jurídica, tomando en cuenta "dos aspectos que deben distinguirse nitidamente: Uno es la realidad de un hecho contradictorio con el

⁵⁰ VON LISZT, Franz. TRATADO DE DERECHO PENAL. Torno II. Ed. Reus. España. 1927. p 254.

⁵¹ VON BELING, Ernest. TRATADO DE DERECHO PENAL. Tomo I. Ed. Rev. España. 1955. p.156.

derecho, ejecutado por un ser humano culpable; y el otro, una valoración política del legislador quien decide que esa realidad debe ser sancionada penalmente para mayor conveniencia social... El delito no es un concepto delimitable a priori conforme a principios abstractos, ya que uno de sus factores esta constituido por un apreciación política librada al buen sentido de la justicia y de defensa del orden jurídico del legislado, lo que le confiere carácter contingente y mudable".⁵²

El delito es aquel que sancionan las leyes penales, al considerar la conducta contraria a derecho, que por la tanto dichas conductas deben de ser objeto de una pena, para que prevalezca la armonía y seguridad jurídica que debe haber en toda sociedad.

Por lo que consideramos que el delito es una violación a la ley, y el mismo se va a sancionar siempre y cuando se determine que la conducta realizada por el agente es típica, antijurídica, culpable y la cual se va a sancionar con una pena.^o

2.2.1.3. Homicidio.

La edad de los menores que cometen homicidio se distribuye de la siguiente forma:

Menos de 15 años	18.13%
15 años	10.23%
16 años	24.40%
17 años	47.24%

La edad promedio es de 15.37 años; el 71.64 % de los homicidas tiene 16 años o más.

⁵² Cit. por CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO. Parte General. Ed. Porrúa. México. 1991. p.222.

Las armas de fuego son el instrumento más usado por los menores para matar; después le sigue el automóvil, y esto es por la facilidad con que puedan obtener dichas armas. Los rubros de riña y agresión tiene relación principalmente con la utilización de armas punzocortantes y contundentes.

Al momento del cometer el delito el 22.06% estaba ebrio, mientras que el 2.36% se encontraban drogados.

La mayoría de los homicidios se comenten de forma imprudencial, el 2.36% de los menores por homicidio son reincidentes y el delito se comete con mayor frecuencia en la vía pública, seguida por el homicidio en casa habitación.⁵³

CONCEPTO DE HOMICIDIO.

Gramaticalmente, homicidio es la muerte causada a una persona por otra. Es la acción de matar un ser humano.

CARRARA, señala que algunos autores han estimado al homicidio "en sentido genérico y cual mero hecho, lo definen como la muerte de un hombre cometida por otro hombre".⁵⁴

RAMÓN PALACIOS lo define como: "la privación de la vida de un hombre por otro".⁵⁵

MAGGIORE, manifiesta que "homicidio es la destrucción de la vida humana".⁵⁶

⁵³ MANZANERA RODRIGUEZ, Luis. Op Cit p . 274

⁵⁴ CARRARA, Francisco. PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. Tomo III, Ed. Themis. Colombia. 1967. p.39.

⁵⁵ PALACIOS VARGAS, Ramon. DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL. Ed. Trillas. México. 1998, p.14.

⁵⁶ MAGGIORE, Giuseppe. DERECHO PENAL. Volumen IV, Ed. Temis. Colombia. 1988. p. 274.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, define "el delito de homicidio, en el derecho moderno consiste en la privación antijurídica de la vida de un ser humano, cualquiera que sea su edad, sexo, raza o condiciones sociales ".⁵⁷

El Artículo 123 del Nuevo Código Penal señala:

"Art. 123.- Comete el delito de homicidio: el que prive de la vida a otro".

Definitivamente el concepto correcto de homicidio se contiene dentro de la extinción de la vida, por lo tanto, es la privación de la vida, originada por un agente viable.

CLASIFICACIÓN DEL DELITO

A) En función de su gravedad

Es un delito, porque atenta contra el bien jurídico tutelado: la vida, y su persecución corresponde al Ministerio Público.

B) En orden a la conducta del agente

1. Puede ser de acción, cuando el agente realiza los movimientos materiales o corporales para cometer el ilícito.

2. Será de comisión por omisión, cuando el sujeto activo deja de efectuar lo que está obligado a hacer y se produce un resultado material, en este caso la muerte de la víctima.

C) Por el resultado, es un delito material, ya que consiste en privar de la vida a una persona.

D) Por el daño que causa, es de lesión, ya que su propia definición dice que homicidio es privar de la vida a un ser humano, al realizarlo se está dañando, acabando con el bien jurídicamente tutelado: la vida.

⁵⁷ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. DERECHO PENAL MEXICANO. Ed. Porrúa. México. 1970. p. 29.

E) Por su duración, es un delito instantáneo, ya que se consume en el momento mismo de ejecutarse.

F) En función a su estructura.

El homicidio es un delito simple, ya que en su realización daña únicamente un bien jurídico protegido, la vida.

G) En relación con el número de actos integrantes de la acción típica.

El delito de homicidio es unisubsistente, ya que no se requiere la concurrencia de dos o más actos en su realización.

H) En relación con el número de sujetos que intervienen en el hecho típico.

Este ilícito es unisubjetivo, porque ninguno de los tipos penales comprendidos dentro del delito de homicidio, requiere de la participación de más de una persona.

I) Por su forma de persecución.

El homicidio es un delito que se persigue de oficio, por dañar al bien jurídicamente tutelado más valioso que es la vida; por consiguiente, la autoridad tiene la obligación de perseguirlo, aún contra la voluntad del ofendido.

IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

A) Imputabilidad

Es menester que el agente tenga la capacidad-de querer y entender en el campo del Derecho Penal, para que pueda ser sujeto a las leyes penales.

B) Acciones libres en su causa

Se presentan cuando el sujeto se coloca por su propia voluntad en estado de inimputabilidad.

C) Inimputabilidad.

1. Inmadurez Mental.

Menores de edad. Si el homicidio lo comete un menor de edad, este será trasladado a un Consejo Tutelar de Menores; el menor de edad, que la mayoría de los autores consideran como no imputables, si lo es, solo que esta sujeto a un régimen especial; es decir, el menor que ha cometido el homicidio sí es imputable

y tanto lo es, que será enviado a un Consejo Tutelar de Menores para su educación y readaptación. Está sometido a un régimen diferente.

Trastorno mental.- Si el homicidio es cometido por una persona que sufra algún trastorno mental, ésta será inimputable.

CONDUCTA Y SU AUSENCIA

A) Conducta

a) Clasificación.

1. De acción.- El delito que estamos analizando puede ser de acción, cuando el agente realiza movimientos corporales o materiales para la ejecución del mismo.

2. De omisión.- Cuando el agente deja de hacer lo que está obligado; dentro de esta clasificación, será de comisión por omisión, si el sujeto incumple un deber de cuidado, y por esa inacción se produce un resultado, que es la muerte del individuo, o sea, la víctima.

b) Sujetos.

1. Sujeto activo.- Es quien mediante una conducta positiva o negativa ocasiona o da muerte a otro individuo; puede ser cualquier persona.

2. Sujeto pasivo.- Es el titular del bien jurídicamente tutelado por la norma.

3. Ofendido.- En este caso, el ofendido son los familiares del muerto.

c) Objetos.

"El objeto de este delito es la necesidad de amparar la vida humana, que es un bien sumo, no sólo para el individuo, sino para la sociedad y el Estado, como valor cualitativo y cuantitativo (demográfico). La vida, dada al hombre por Dios, sólo él puede quitársela. El Estado puede imponer el sacrificio de ella para fines supremos de la colectividad, pero el individuo nunca puede convertirse en árbitro de su destrucción a menos que el ordenamiento jurídico, por alguna reconocida causa de justificación, le otorgue ese derecho".⁵⁸

⁵⁸ MAGGIORE, Giuseppe. Op cit. p. 275 Y 276.

1. Objeto jurídico.- Es el bien jurídicamente tutelado por la norma, en este caso, la vida.

2. Objeto material.- es la persona que muere.

E) Ausencia de conducta.

En el homicidio pueden concurrir hipótesis de ausencia de conducta, como son fuerza mayor, fuerza física superior e irresistible y movimientos reflejos.

1.- Fuerza Mayor.- Cuando el homicidio se efectúa por una fuerza proveniente de la naturaleza, por lo que el agente se encuentra impedido de actuar con voluntad.

2. Fuerza física superior e irresistible.- Llamada también vis absoluta, influirá en el agente del homicidio, cuando el agente es presionado contra su voluntad, por un tercero, para cometer el homicidio, de tal manera que el sujeto pone su actuar físico pero no su voluntad, siendo impulsado por una fuerza exterior provocada por un sujeto, que por su superioridad física le es imposible resistirla.

3. Movimientos reflejos.- Este delito, también se puede cometer por la concurrencia de algún movimiento reflejo, es decir, el sujeto activo, efectúa el homicidio por medio de un movimiento originado en el sistema nervioso, el cual no puede controlar, actuando sin voluntad.

4. Hipnotismo.

En el delito de homicidio se presenta cuando un sujeto coloca a otro en un estado de letargo, logrando sobre él un control de sus actos.

5. Sonambulismo.

En este tipo penal resulta muy difícil que se presente esta causa de ausencia de conducta, pero aún más complejo sería comprobar que el homicidio se cometió bajo sonambulismo.

6. Sueño.

También es un aspecto muy difícil de presentarse, pero cabe la posibilidad que una persona le de a tomar a otra, sin su consentimiento, sustancias que le provoquen sueño y que ésta deje de hacer lo que está obligada, ocasionando la muerte de alguien.

TIPICIDAD

a) Tipo

b) Clasificación del Tipo.

- 1.- Por su composición.- El delito de homicidio es normal, ya que se encuentra conformado de elementos meramente objetivos.
- 2.- Por su ordenación metodológica.- El tipo es fundamental o básico.
3. Por su autonomía o independencia.- Es un tipo autónomo ya que tiene vida propia. No necesita la realización de algún otro delito.
4. Por su formulación.- Es amplio, porque con una hipótesis única, caben todos los modos de ejecución.
5. Por el daño que causan.- Será de lesión.

ANTI JURIDICIDAD

A) Antijuridicidad

En el homicidio, el hecho además de ser típico, debe ser antijurídico, o sea, que para considerar como delito, la muerte de una persona, es menester que el hecho haya sido antijurídico. El maestro Celestino Porte Petit estima que "al definirse el delito de homicidio, no deben mencionarse, a excepción del hecho, los restantes elementos esenciales de todo delito, lo cual no quiere decir que, al estudiarse el homicidio, no se haga mención de todos ellos".⁵⁹

CULPABILIDAD .

A) Culpabilidad

a) Homicidio doloso.

⁵⁹ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. DOGMATICA SOBRE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL. Ed. Jurídica Mexicana. México. 1966. p. 30.

Es aquél que se presenta cuando el agente efectúa el hecho con su voluntad, esperando que se realice la muerte de la víctima. En el homicidio se pueden presentar tanto el dolo directo e indirecto.

b) Homicidio Culposo.

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

El homicidio es culposo, cuando se comete previéndose la muerte con la esperanza de que no se produzca o no previéndola siendo previsible. De este modo, abarcarse el homicidio culposo con y sin representación.

ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO.

VIDA DEL DELITO

A) Fase interna.

Es cuando el agente en su mente concibe la idea de dar muerte a una persona, lo delibera y decide hacerlo.

B) Fase externa.

Es en la que el agente exterioriza su idea, efectúa todos los actos preparatorios y finalmente ejecuta la muerte de una persona.

C) Ejecución.

1. Consumación.- Es en el momento mismo en que se causa la muerte a la víctima.

2. Tentativa.- Se presenta la tentativa acabada y la inacabada.

a) Tentativa acabada.- Es cuando el agente realiza todos los pasos para la ejecución del homicidio, pero al momento de efectuarlo, por causas ajenas a su voluntad no lo puede consumir.

b) Tentativa inacabada.- Es cuando el agente omite alguno de los pasos para la ejecución del delito, por descuido.

PARTICIPACIÓN. :

- A) Autor material.- Es quien directamente da muerte a una persona, podrá ser cualquiera.
- B) Coautor.- Es quien participa directamente junto con el agente en la misma proporción, podrá ser cualquier individuo.
- C) Autor intelectual.- Es la persona que instiga a otro a cometer el crimen, puede ser cualquier sujeto.
- O) Autor mediato.- Puede ser cualquier persona y es quien se sirve o se vale de otro no responsable, para cometer el homicidio.
- E) Cómplice.- Es quien ayuda al agente a cometer el delito y puede ser cualquier ser humano.
- F) Encubridor.-Será quien oculte al homicida. Puede ser cualquier persona.

La vida es el bien jurídico de mayor valía, por ello es que la penalidad que se impone a quien priva de la vida a otro es de 8 a 20 años de prisión; pero si el homicidio es calificado se impondrán de 20 a 50 años de prisión; por lo cual consideramos que al momento de que un menor de edad comete homicidio, lo hacen con la plena capacidad de saber que su conducta es contraria a derecho, que es reprochable por la leyes y que deberán de ser sancionados, para lograr su readaptación social.

2.2.1.4. Privación Ilegal de la Libertad.

La edad de los menores que privan de la libertad a una persona se distribuye de la siguiente forma:

Menos de 15 años	15.30%
15 años	12.25%
16 años	22.65%

17 años 49.80%

La edad promedio es de 16.45 años; el 65.75 % de los menores que privan de la vida tiene 16 años o más.

Los motivos o causas por las que un menor de edad priva de la libertad, en primer término es con el objeto de obtener un beneficio que en la mayoría de los casos es dinero; pueden utilizar armas de fuego, o violencia psicológica.

La mayoría de las privaciones de libertad se comenten conjuntamente con delinquentes que ya lo han hecho antes, y que utilizan a los menores para realizar el delito.⁶⁰

El Objeto del Estado consiste esencialmente en el orden y el bien supremo de la comunidad. El ideal en punto al objeto del Estado, sería armonizar de tal manera los intereses y derechos individuales con los públicos, que no tuviese que sacrificarse jamás los primeros a los segundos.

El Estado, pues, para llenar sus fines, debe respetar la libertad del hombre. No tratando aquí de la libertad natural, sino de la jurídica que puede definirse: la facultad de hacer su voluntad en los límites del Derecho. En consecuencia, la libertad como derecho, no es la expresión suprema y absoluta de la libertad, sino la suma de libertad que el derecho y las leyes realmente protegen.

La libertad jurídica ofrece dos aspectos: la libertad individual y la libertad de la Nación. No debe sacrificarse la una a la otra; por el contrario, deben estar en armonía. Exagerando la primera, se debilita la fuerza del Estado; ampliando demasiado la segunda desaparece el individuo. Ambas viven y se desarrollan dentro del Estado, con esta notable diferencia: la libertad individual debe ser reconocida y protegida por el poder público estableciendo garantías para

⁶⁰ MANZANERA RODRIGUEZ, Luis. Op Cit p . 278

protegerla y sostenerla y marcando las limitaciones que exige el interés general; la segunda es menos fija depende más del Estado, que puede extenderla, según las aspiraciones, las necesidades y la cultura del pueblo. Nacen de la primera los derechos del hombre; de la segunda los derechos del ciudadano.

Todos los derechos del hombre pueden referirse a la libertad, y no son manifestaciones diversas de ella.

Los elementos materiales del delito de privación ilegal de la libertad de una persona, ejecutado por particulares, son:

- a) arresto o detención de una persona, ejecutado por un particular.
- b) Que el arresto o detención de la persona, la lleve al cabo el particular, orden de autoridad competente o fuera de los casos previstos por la ley.

El elemento subjetivo del delito es la intención del agente de atacar el derecho de la persona, a su libertad.

El simple particular no es el autorizado para ejecutar órdenes de arresto o de detención de una persona, dictadas por autoridad competente. Es la policía judicial la autorizada por la ley para ejecutar las órdenes de arresto o detención emanadas de autoridad competente.

El simple particular que lleve a cabo el arresto o detención de otro, en caso flagrante delito, no comete el que sanciona la disposición, porque la ley lo autoriza para actuar de tal manera.

La Exposición de motivos del Código de 1871 decía, con respecto al delito de atentados contra la libertad individual", lo siguiente:

"Estos dos delitos, el primero sobre todo, no son raros en la República, y a veces hasta tolerados por la autoridad, increíble parece esto; pero así sucede,

pues en México no son otra cosa las panaderías que unas verdaderas prisiones donde se detiene a los operarios, a causa de que son deudores a los dueños de dichos establecimientos, y lo que es más, para tener éstos ese pretexto de industria, hacen que los panaderos les adeuden. No se concibe cómo ha podido durar tanto tiempo ese abuso, se explica que éste es un mal inveterado que nació en tiempo de la dominación española, cuando la prisión por deudas era permitida, y que a fuerza de verlo hemos o a familiarizar con él ”.

CLASIFICACIÓN DEL DELITO

A) En función de su gravedad

Es un delito, porque atenta contra el bien jurídico tutelado: la libertad, esto es restringir el goce de la garantía de libertad ambulatoria, restringir la aptitud de movimiento, o bien el encerramiento o aislamiento del pasivo; y su persecución corresponde al Ministerio Público.

B) Por el daño que causa, es de lesión, ya que se lesiona el bien jurídico tutelado que es la libertad,

C) Por su duración, como ya se menciona es permanente, ya que se consuma en el momento en que se detiene ilegalmente a la víctima y todo el tiempo que se prolongue la privación.

D) En relación con el número de actos integrantes de la acción típica. El delito de privación ilegal de la libertad es unisubsistente, ya que no se requiere la concurrencia de dos o más actos en su realización.

E) En relación con el número de sujetos que intervienen en el hecho típico.

Este ilícito es unisubjetivo, porque ninguno de los tipos penales comprendidos dentro del delito de privación ilegal de la libertad, requiere de la participación de más de una persona; a excepción de la fracción III del artículo 164 del Código Penal; puesto que la misma refiere: Quienes lo lleven a cabo actúen en grupo.

F) Por su forma de persecución.

El homicidio es un delito que se persigue de oficio, por dañar al bien jurídicamente tutelado que es la libertad; por consiguiente, la autoridad tiene la obligación de

perseguirlo; sin embargo también en el delito de Privación de la Libertad con fines sexuales, o cuando el secuestro es cometido por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad, hasta el segundo grado, concubina, concubinario, pareja permanente, adoptante o adoptado y parientes por afinidad hasta el segundo grado

IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

A) Imputabilidad

Es menester que el agente tenga la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal, para que pueda ser sujeto a las leyes penales.

B) Acciones libres en su causa

Se presentan cuando el sujeto se coloca por su propia voluntad en estado de inimputabilidad.

C) Inimputabilidad.

1. Inmadurez Mental.

Menores de edad. Si el la privación ilegal de la libertad la comete un menor de edad, este será trasladado a un Consejo Tutelar de Menores; el menor de edad, que es considerado como no Imputables; esta sujeto a un régimen especial; es decir, el menor que ha cometido la privación sí es imputable y tanto lo es, que será enviado a un Consejo Tutelar de Menores para su educación y readaptación. Está sometido a un régimen diferente.

Trastorno mental.- Si el homicidio es cometido por una persona que sufra algún trastorno mental, ésta será inimputable.

CONDUCTA Y SU AUSENCIA

a) Conducta

1) Clasificación.

1. De acción.- El delito que estamos analizando puede ser de acción, cuando el agente realiza movimientos corporales o materiales para la ejecución del mismo.
2. De omisión.- Cuando el agente deja de hacer lo que está obligado; dentro de esta clasificación.

b) Sujetos.

Sujeto activo.- Es quien mediante una conducta positiva priva de la libertad a otra persona.

Sujeto pasivo.- Es el titular del bien jurídicamente tutelado por la norma, en este caso la persona privada de la libertad.

c). Ausencia de conducta.

En la privación ilegal de la libertad pueden concurrir hipótesis de ausencia de conducta, como son fuerza física superior e irresistible.

1.- Fuerza física superior e irresistible.- Llamada también vis absoluta, influirá en el agente, cuando es presionado contra su voluntad, por un tercero, para cometer el delito, de tal manera que el sujeto pone su actuar físico pero no su voluntad, siendo impulsado por una fuerza exterior provocada por un sujeto, que por su superioridad física le es imposible resistirla.

TIPICIDAD

a) Tipo

b) Clasificación del Tipo.

- 1.- Por su composición.- El delito de privación ilegal de la libertad es normal, ya que se encuentra conformado de elementos meramente objetivos.
- 2.- Por su ordenación metodológica.- El tipo es fundamental o básico.
3. Por su autonomía o independencia.- Es un tipo autónomo ya que tiene vida propia. No necesita la realización de algún otro delito.

4. Por su formulación.- Es amplio, porque con una hipótesis única, caben todos los modos de ejecución.

ANTI JURIDICIDAD

En la privación ilegal de la libertad, el hecho además de ser típico, debe ser antijurídico, o sea, que para considerar como delito, la privación de la libertad de una persona, es menester que el hecho haya sido antijurídico.

CULPABILIDAD .

El delito de Privación Ilegal de la Libertad es doloso (dolo directo), significa que el agente debe conocer y querer los elementos objetivos pertenecientes al tipo, deberá prever los rasgos esenciales típicos futuros, en particular el resultado y el proceso causal, correspondiendo su voluntad a la resolución de ejecutar la conducta típica.

Puede caber el error de tipo, si la privación se hace o se omite hacerla cesar ignorando realmente si el hecho constituye una detención ilegal, la cual se realiza en forma de broma o juego, lo que se traduce en el desconocimiento de una circunstancia perteneciente al tipo de privación ilegal de libertad.

ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO.

VIDA DEL DELITO

A) Fase interna.

Es cuando el agente en su mente concibe la idea de privar de la libertad a alguien, lo delibera y decide hacerlo.

B) Fase externa.

Es en la que el agente exterioriza su idea, efectúa todos los actos preparatorios y finalmente priva de la libertad a una persona.

C) Ejecución.

1. Consumación.- Es en el momento mismo en que se priva de la libertad a la víctima.

2. Tentativa.- Se presenta la tentativa acabada.

a) Tentativa acabada.- Es cuando el agente exterioriza la conducta que debiera producir el resultado típico si este no se consuma, por causas ajenas a su voluntad.

PARTICIPACIÓN. :

A) Autor material.- Es quien directamente priva de la libertad a una persona, podrá ser cualquiera.

B) Coautor.- Es quien participa directamente junto con el agente en la misma proporción, podrá ser cualquier individuo.

C) Autor intelectual.- Es la persona que instiga a otro a cometer el delito, puede ser cualquier sujeto.

O) Autor mediato.- Puede ser cualquier persona y es quien se sirve o se vale de otro no responsable, para cometer la privación.

E) Cómplice.- Es quien ayuda al agente a cometer el delito y puede ser cualquier ser humano.

F) Encubridor.- Será quien oculte a la persona que prive de la libertad. Puede ser cualquier persona.

Consideramos que el delito de Privación Ilegal de la Libertad, es uno de los que con mayor incidencia comenten los menores de edad, pues muchas de las veces son utilizados por delinquentes mayores de edad para delinquir; siendo la libertad uno de los bienes jurídicos de mayor valía es necesario que se castigue como tal a quien infringe la ley; toda vez que a los menores no se les castiga, por

el simple hecho de que son menores de edad, y se les considera inimputables, más sin embargo nos podemos dar cuenta de que si tienen la capacidad de querer y entender lo antijurídico de su conducta.

2.2.1.5. Robo.

En cuanto al delito de robo en los menores encontramos que el perfil criminológico de los menores que roban es que antropométricamente son de pelo lacio, castaño oscuro, de frente grande, nariz pequeña, boca grande con labio inferior prominente y colgado, piel morena, de estatura y peso excendente; podemos encontrar también que entre los vicios que presentan está el tabaquismo, alcoholismo, toxicomanías.⁶¹

La familia de estos menores es sana en apariencia, en la mayoría de los casos de menores que cometen la infracción de robo, se puede considerar que las relaciones entre los miembros son buenas.

Los objetos robados son de los más diversos y la mayoría están clasificados como varios y personales, los de mayor monto son los de dinero y de automóviles.

La mayoría de los robos se comenten en lugares públicos, y la mayoría de los menores se encontraban intoxicados o alcoholizados al momento de cometer el robo.

Por cuanto hace a las mujeres que cometen robo la mayoría no vive con sus familias, así como tienen una escolaridad mínima; la infracción la comenten en un lugar privado, siendo lo que se roban dinero en primer término, alhajas, entre otros.

⁶¹ RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. Op cit p. 283

CARRARA opina que el robo " consiste en una violación de la posesión ajena, por el cual es claro que el primer momento en el que yo me posesionado de la cosa que estaba en posesión de otro, ha ocurrido la violación de la posesión, sin esperar que la posesión por mi usurpada se prolongue por un cierto tiempo y mucho menos que yo me haga amo de aquella cosa."⁶²

Los elementos del delito de robo son:

Los materiales u objetivos:

a) Apoderamiento de una cosa:

Apoderar es hacerse uno dueño de alguna cosa, ocuparla, ponerla bajo su poder. Apoderamiento es acción y efecto de apoderarse.

La cosa mueble de que se apodera el ladrón está fuera de su poder o control. El agente del delito va hacia la cosa. Cuando ejecuta la acción de apoderarse en la directa e inmediata lleva al cabo movilidad somática, movimientos corporales, especialmente de las manos, para lograr aprehender la cosa, someterla a su poder y control; y la arranca del poder y control del poseedor o detentador de ella.

b) Cosa Mueble:

"cosa" jurídicamente, es toda sustancia corporal, material, susceptible de ser aprendida que tenga un valor cualquiera.

⁶² CARRARA, Francisco. PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. Tomo I. Ed. Themis. Colombia. p. 142.

Bien mueble de acuerdo con su concepto léxico gráfico, es el que puede ser trasladado o trasladarse, tratándose de animales de una parte a otra, sin menos cabo, de su propia sustancia o del inmueble que los contiene.

c) Cosa Ajena:

Es cosa ajena, la que, en el momento del hecho, es propiedad o esta en posesión, o es propiedad y esta en posesión conjuntamente de personas diversa de que la toma.

D) Ausencia de consentimiento:

Sin consentimiento de la persona que puede disponer de la cosa con arreglo a Ley.

CUELLO CALON, declara que si el agente toma la cosa ajena con la voluntad, o sea con el consentimiento, de su dueño no hay delito.

El consentimiento debe ser libre espontáneo y expresado en forma explícita y no tácita.

ELEMENTO SUBJETIVO:

El delito de robo es esencialmente intencional. El fin que persigue el culpable está inspirado en la avaricia de lucro por lo que esos móviles eliminan la posibilidad que el robo se cometa imprudencialmente o en forma culposa.

ELEMENTOS NORMATIVOS.

Apoderamiento, cosa mueble, ausencia de derecho y de consentimiento de quien puede otorgarlo conforme a derecho.

Consideramos que el delito de robo es uno de los que comúnmente se cometen por los menores de edad, puesto que muchas de las veces en que lo ejecutan, se encuentran drogados o alcoholizados, y roban para obtener el dinero para poder comprar la droga; en el caso de robo de vehículos lo hacen la mayoría de las veces por mandato de alguien, es decir que les encargan el robarse un vehículo, y después les pagan por vehículo robado; también nos podemos dar cuenta de que son niños de la calle, que se han salido de su casa, por que padecen violencia familiar y buscan la manera más fácil de sobrevivir.

2.2.1.6. Lesiones.

La filiación de los menores infractores que cometen el delito de lesiones, pueden presentar la siguiente media filiación: de frente saliente y alta, nariz pequeña y ancha, mentón saliente, labios prominentes, el superior arriscado e inferior colgado, orejas con lóbulo en golfo, el color de los ojos y de piel es castaño oscuro y de pelo lacio; algunos muestran cicatrices en la cara.⁶³

Pueden presentar alcoholismo, tabaquismo y toxicomanías; la mayoría son analfabetas; encontramos falta de control de impulsos, ansiedad e inseguridad, así como sentimientos de inferioridad; la familia ha sido considerada como desorganizada e incompleta; viven en zona populosas, en viviendas alquiladas y tipo vecindad.

En la mayoría de los casos la agresión fue provocada por el menor; en un menor caso fue provocada y en otros fue de forma imprudencial; comúnmente las lesiones se cometen en grupo y por mayores de 14 años; las lesiones son cometidas en riña y en cuanto al objeto usado se trata principalmente de armas punzocortantes, botellas, objetos contundentes y armas de fuego.

⁶³ RODRIGUEZ MANZANERA Op Cit p. 276

CONCEPTO

Gramaticalmente, lesión es el daño o detrimento corporal causado por una herida, golpe o enfermedad.

El delito de Lesiones a través de la historia, ha sido definido de distintas maneras por diversos autores; entre ellas encontramos las siguientes:

MAGGIORE estima que "el delito de lesiones personales voluntarias, consiste en ocasionarle a alguno lesiones personales de las cuales se derive alguna enfermedad corporal o mental, sin el fin de producirle la muerte".⁶⁴

CLASIFICACIÓN DEL DELITO

A) Por el Resultado.

Dentro de esta clasificación, el delito en estudio es de resultado material, consistente en una alteración en la salud personal, ya sea anatómica, fisiológica o psíquica.

B) Por el Daño que Causan.

El delito en cuestión es de Lesión, ya que provoca un daño directo y efectivo a la integridad corporal de las personas, que es el bien jurídicamente tutelado por la norma.

C) Por su Duración.

El delito de lesiones, se clasifica como instantáneo, cuando se produce mediante la ejecución de un acto. En cambio, reviste de efectos permanentes en los siguientes casos: Artículo 290 del Código Penal Federal, "... lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable."; Artículo 291 "... lesión que

⁶⁴ MAGGIORE, Giuseppe. Op cit. p. 332.

perturbe para siempre la vista, o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales. "; Artículo 292 "...lesión de la que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pie, o de cualquier otro órgano; cuando quede perjudicada para siempre cualquier función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible."

D) En Función a su Estructura.

El delito de lesiones es simple, ya que el bien jurídico tutelado únicamente es la integridad corporal.

E) En relación con el Número de Actos Integrantes de la Acción Típica.

El delito que estamos analizando es unisubsistente, ya que con la ejecución de un sólo acto en el que se originen las lesiones, el delito queda configurado. No necesita más de un hecho para considerarse como ilícito.

F) En Relación al Número de Sujetos que Intervienen en el Hecho Típico.

El delito de lesiones es unisubjetivo, en virtud de que la descripción legal requiere de la participación de un sólo sujeto.

F) Por su Forma de Persecución.

1. De Oficio y de querrela.

Las lesiones son perseguidas a petición de parte ofendida, únicamente en el caso del Artículo 130 fracción primera así como las lesiones simples que no pongan en peligro la vida y que sanen en menos de quince días así como las lesiones culposas cualquiera que fuera su naturaleza.

IMPUTABILIDAD

A) Imputabilidad.

La imputabilidad es la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal.

B) Acciones libres en su causa.

LA CONDUCTA

A) Conducta.

El delito en análisis es de acción, ya que el agente al desplegar la conducta ilícita efectúa actos materiales positivos encaminados a dañar la integridad corporal de algún individuo.

También este delito puede ser de comisión por omisión, cuando el sujeto deja de hacer lo que está obligado y por esa inacción se produce la lesión como resultado.

Al configurarse el delito de lesiones, necesariamente debe producir un resultado objetivo.

B) Sujetos.

1. Sujeto Activo.- Produce el delito de lesiones la persona que mediante un hacer positivo o negativo lesiona a otra, sin que el tipo penal exija determinada calidad en el sujeto activo.

2. Sujeto Pasivo.- Es el titular del bien jurídicamente dañado o puesto en peligro por la comisión del acto ilícito.

En el delito de lesiones será la persona individual titular del bien jurídico protegido. Es imposible cometer este ilícito a una persona moral.

3. Ofendido.- Es quien resiente el daño en forma directa del ilícito. En el delito de lesiones es quien directamente resiente el menoscabo en su salud, es decir, sobre quien recae el peso del delito.

c) Objeto del Delito.

El objeto material en el caso Concreto del delito de lesiones lo constituye el sujeto pasivo, porque es quien sufre directamente la conducta criminal. Es la persona que resiente el daño causado por las lesiones.

El objeto jurídico es la integridad corporal de las personas, éste es el bien jurídicamente tutelado por la norma, el cual en la realización del delito en estudio resulta dañado.

d) Lugar y Tiempo de la Comisión del Delito.

TIPICIDAD.

Clasificación del Tipo Penal.

Los tipos del delito de lesiones son normales, ya que en ninguno de sus Artículos se hace mención a algún elemento subjetivo, sino que todos son objetivos.

ANTI JURIDICIDAD.

A) Antijuridicidad

La antijuridicidad se ha considerado como el choque de la conducta con el orden jurídico, el cual tiene además del orden normativo, los preceptos permisivos.

La antijuridicidad material se ha concebido como lo socialmente dañoso, la pena no tiene otra medida que la del peligro que el sujeto representa para la sociedad.

Por otra parte, la antijuridicidad formal, exige para estimar como delito a una conducta, que ésta infrinja una norma estatal, un mandato o una prohibición del orden jurídico.

CULPABILIDAD

A) Culpabilidad.

La culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto.

El concepto de culpabilidad, dependerá de la teoría que se adopte, pues no será igual el de un psicologista, el de un normativista o el de un finalista. Así, el primero diría: la culpabilidad consiste en el nexo psicológico que une al sujeto con la conducta o el resultado material; y el segundo: en el nexo psicológico entre el sujeto y la conducta o el resultado material, reprochable; y el tercero, afirmaría, que la culpabilidad es la reprochabilidad de la conducta.

a) Dolo.

Se refiere a la plena intención del sujeto activo en la comisión de un delito y se subdivide en cuatro tipos:

1. Dolo directo.
2. Dolo indirecto.
3. Dolo eventual.
4. Dolo indeterminado.

1. El dolo directo.- Consiste en la realización de la conducta exactamente en la medida de la voluntad del sujeto activo, esto es, cuando el objetivo del activo se cumple ineluctablemente, ni más ni menos.

2. El dolo indirecto.- Cuando ejecuta una conducta ilícita, la cual el sujeto no tiene interés de realizar, pero que sabe que necesariamente se debe efectuar para lograr su fin. Por ejemplo, cuando un grupo de sujetos quiere secuestrar a un funcionario público, pero como éste siempre trae guardaespaldas, saben que necesariamente tienen que lesionar al mismo para poder consumir su acto

delictuoso. Presentándose tanto el dolo directo (secuestro), como el dolo indirecto (lesiones).

3. El dolo eventual.- Cuando el agente para obtener sus fines sabe que probablemente se presenten otros resultados delictivos.

4. El dolo indeterminado.- Cuando el agente tiene la intención genérica de delinquir.

b) Culpa.

Se habla de culpa cuando el agente carece de la intención para la realización del evento delictivo, esto es, el hecho sancionable se presenta sin la intención del agente, debido a la negligencia, imprudencia, impericia o torpeza del sujeto activo.

La culpa puede ser de dos formas:

1. Consciente con representación.
2. Inconsciente sin representación.

En el delito de lesiones se presentan la culpa consciente con representación e inconsciente sin representación.

ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO DE LESIONES EN SU FORMA DE REALIZACIÓN DOLOSA.

VIDA DEL DELITO.

A) Fase interna.

El agente concibe la idea de cometer lesiones a alguien, delibera y decide ejecutarlas, pero en su mente únicamente. Esta fase no es sancionada.

B) Fase externa.

Es cuando el agente exterioriza su deseo criminal, prepara la ejecución de las lesiones y finalmente las hace.

C) Ejecución.

1. Consumación.- El delito de lesiones se consuma en el momento en que se realizan las lesiones a alguna persona.

2. Tentativa.- En este delito se presenta tanto la tentativa acabada como la inacabada.

a) Tentativa acabada.- Es cuando el agente efectúa todos los actos o elementos para la ejecución del delito, pero por una causa ajena a él no se ejecuta el ilícito.

b) Tentativa inacabada.- Es cuando el agente omite ejecutar alguno de los elementos preparatorios para la realización del delito

PARTICIPACIÓN.

A) Autor material.- Es cualquier persona, y será quien ejecute directamente las lesiones a la víctima.

B) Coautor.- Podrá ser cualquier sujeto, es quien actúa en la misma proporción que el agente del ilícito.

C) Autor intelectual.- Es quien instiga a otra persona a cometer el delito de lesiones.

D) Autor mediato.- Es quien se vale de otra persona para realizar las lesiones.

E) Cómplice.- Es quien ejecuta actos de cooperación en la realización de las lesiones.

F) Encubridor.- Es quien oculta al agente que ha inferido las lesiones a un tercero. Será cualquier sujeto.

Las lesiones cometidas por menores infractores casi siempre se realizan con armas punzocortantes, toda vez que son las que pueden conseguir de una

manera menos complicada; consideramos que las lesiones se infieren por lo regular en riñas callejeras, ya que muchas de las veces están integrados a pandillas o se encuentran intoxicados.

METODOS

Por lo que hace a este capítulo segundo utilizamos el método deductivo toda vez que estamos trabajando de lo general a lo particular, para llegar a la conclusión buscada.

También utilizamos el método analítico ya que estamos haciendo un análisis de los delitos, para poder llegar a la comprensión buscada es preciso analizarlos parte por parte.

CAPITULO TERCERO

CAPITULO TERCERO

MARCO REGULATORIO DE MENORES INFRACTORES

3.1. Garantías Individuales.

Los Estados Extranjeros necesitan de un ordenamiento jurídico, que les permite regular las conductas de los hombres en la sociedad, pero dicho ordenamiento no se da por sí mismo, sino que es creado por los órganos representativos de la misma sociedad.

Todo orden jurídico es la Constitución, de la cual emanan todos y cada uno de los derechos y obligaciones de la población, que se verán materializados en leyes secundarias como lo son el Código Penal, el Código de Procedimientos Penales, el Código Civil, el Código de Procedimientos Civiles entre otros.

Para dar inicio al tema que nos corresponde debemos referirnos a lo que es el DERECHO CONSTITUCIONAL, para tal efecto tenemos:

"Tratándose del derecho supremo y fundamental que se expresa en la constitución, en efecto es ella el ordenamiento jurídico que proclama los principios políticos, sociales, económicos, culturales y humanos que se derivan del ser, modo de ser y del querer ser de un pueblo en su devenir histórico mismo."⁶⁵

"Es lo que compete lo relativo a la organización fundamental del Estado, a la determinación de los órganos más importantes de su Gobierno y a la atribución de las facultades de éstos. Sus principios se cristalizan en cada Estado, en un conjunto de leyes supremas que integran la constitución."⁶⁶

⁶⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. DERECHO CONSTITUCIONAL. Ed. Porrúa. México. 1983. p. 16

⁶⁶ ARWIID, Roberto. DICCIONARIO JURÍDICO. Ed. Bazan. p. 33

Por lo que podemos decir que tenemos una Ley Suprema, fundamental o Carta Magna que lo es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada el 5 de febrero de 1917; como ya lo mencionamos de ésta emanan todos y cada uno de los derechos y obligaciones que todos los mexicanos tenemos; nuestro sistema jurídico reglamenta ciertos derechos llamados “**Garantías Individuales**”, consagradas en la misma Constitución, en su título I, Capítulo Primero, derechos mismos que tienen el hombre y la mujer por el sólo hecho de ser seres humanos.

Cada individuo, cada persona, tiene la obligación de respetar los derechos de los otros individuos, de las otras personas, si quiere que los demás respeten los suyos.

Si cada individuo debe respetar el derecho de los demás, con mayor razón y en primer lugar, la autoridad, es decir, el Gobierno Federal, Estatal y Municipal, quien tiene y dispone de la fuerza pública; por lo tanto debe respetar el derecho de todos los individuos, de todas las personas que viven en el lugar donde se encuentre ese Gobierno. Más aún, no sólo debe respetar esos derechos, sino debe garantizar su existencia y manifestación. Por eso también se llama o se conoce a los derechos individuales como garantías individuales.

Como las garantías no están ya restringidas a los individuos, sino que ahora comprenden también a las personas morales de derecho privado, y aún en ciertos casos a los de derecho público, que propiamente no son individuos, ya no deben ser designadas como garantías individuales, sino más bien como garantías constitucionales o de derecho público.

La palabra garantía proviene del término anglosajón “*warranty o warantie*”, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar.

En sentido amplio equivale a protección o apoyo. Jurídicamente el vocablo y el concepto "garantía" se originaron en el Derecho Privado, concretamente en la relación entre persona y persona.

En Derecho Público el concepto "garantía", ha significado diversos tipos de seguridad o protecciones a favor de los gobernados en un Estado de Derecho, donde la actividad del Gobierno esta sometida a normas preestablecidas, cuya base de sustentación es el propio orden constitucional.

El concepto garantía implica la relación legal o jurídica establecida entre el individuo y el Estado, como institución de orden superior. Esa relación es equivalente a los "Derechos del Hombre", señalados en la declaración francesa de 1789 y en la Constitución Mexicana de 1857.

Derechos del hombre o derechos humanos son, en términos generales, las facultades de todo individuo de disfrutar de las garantías establecidas por el Estado a su favor y las obligaciones adquiridas por el mismo Estado, para respetar la existencia y ejercicio de esos derechos del hombre.

Esos derechos públicos, establecidos en las garantías individuales, son inherentes a la calidad de persona humana, ya que existen para el gobernado desde su nacimiento, independientemente de sus condiciones o circunstancias particulares. Su fuente formal se generó en el artículo primero de la Constitución Política vigente que protege a todo individuo por igual.

Las garantías individuales tienen un carácter absoluto con una determinada extensión o alcance, ya que los derechos públicos derivados de ellas, puede hacerse valer contra las violaciones o incumplimientos de cualquier autoridad del Estado.

Esas garantías que hoy consagra nuestra Carta Magna son:

En primer lugar, unilaterales, por cuanto están exclusivamente a cargo del poder público, a través de sus distintos órganos y dependencias que desarrollan las funciones gubernativas, el poder público que las instituyó es el único que debe responder de su efectividad y por tanto es el único obligado, como sujeto pasivo de la garantía, a hacerla respetar. La segunda característica es que son irrenunciables, puesto que nadie puede renunciar a ellas. La tercera es que son permanentes, como atributo implícito del derecho protegido, la garantía se actualiza o se manifiesta cuando ocurre un acto de autoridad que prescinde de las limitaciones impuestas por la soberanía al ejercicio de las funciones públicas. La cuarta es que son generales, por que entre nosotros protegen absolutamente a todo ser humano. La quinta característica es que son supremas por que no hay ninguna otra ley por encima de ellas. En fin se puede decir, que también son inmutables, ya que no pueden ser variadas ni alteradas, en más ni menos por una ley secundaria, ni federal, ni estatal, pues sería necesaria una reforma constitucional con los requisitos del artículo 135 para alterar el contenido o su alcance. Particularmente el artículo 15 prohíbe los convenios o tratados que alteren las garantías y los derechos humanos establecidos en la Constitución.⁶⁷

Las personas son los sujetos protegidos o beneficiados por las garantías, éstas no provienen de una decisión de las propias personas, sino de declaración de la soberanía que las instituyó íntegramente al derecho público, que no esta sujeto a decisiones de particulares y constituyen parte esencial del orden jurídico constitucional.

Las garantías de los derechos del hombre, siguiendo a Luis Bazdresch son: "Las distintas prevenciones que la soberanía ha impuesto en la ley constitutiva del Estado, como limitaciones y obligaciones en la actuación de los órganos gubernativos, para que los propios órganos respeten y permitan que las personas

⁶⁷ BAZDRECH, Luis. GARANTIAS CONSTITUCIONALES. Ed. Trillas, México. 1983. p. 19.

disfruten y ejerzan libre y eficiente, dentro del marco de las leyes, los derechos humanos declarados en la misma ley constitutiva."⁶⁸

Respecto a la clasificación de las garantías individuales renombrados juristas mexicanos han establecido diversas clasificaciones, pero una de las más interesantes, es la elaborada por el maestro Ignacio Burgoa, quien agrupa las garantías individuales en cinco grandes rubros: de igualdad, de libertad, de seguridad jurídica y de propiedad; considerando en un quinto grupo a las garantías sociales. La subdivisión de cada grupo, de acuerdo con el contenido de los artículos constitucionales respectivos son:

GARANTÍAS DE IGUALDAD

Art. 1. De todos los hombres.

Art. 2. De trato (todos los hombres y mujeres son iguales ante la ley)

Art. 4. Del hombre y de la Mujer.

Art. 12. De clase (se entiende por ello que en México no existen títulos de nobleza, ni cualquier otro tratamiento diferencial entre la población).

Art. 13. Jurídica.

GARANTÍAS DE LIBERTAD.

Art. 5. De trabajo.

Art. 6. De expresión de las ideas.

Art. 7. De imprenta.

Art. 8. Derechos de petición (en materia política tienen derecho de petición sólo los ciudadanos de la República).

Art. 9. De asociación o reunión.

Art. 10. De posesión y portación de armas.

⁶⁸ Idem p. 36 y 37

Art. 11. De tránsito.

Art. 16. De circulación de correspondencia.

Art. 24. Religiosa.

GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA.

Art. 14. Irretroactividad de las leyes.

Garantía de Audiencia.

Legalidad en Materia Civil.

Legalidad en Materia Penal.

Art. 15. Limitaciones al Estado.

Art. 16. Garantía de legalidad.

Art. 17. Obligaciones establecidas a las autoridades.

Art. 18. Seguridad sobre la prisión preventiva.

Art. 19 y 20. Seguridad sobre el procedimiento penal (libertad bajo caución, de defensa.)

Art. 21. Forma de las sentencias.

Art. 22. Prohibición de tortura o penas infames.

Art. 23. Garantías del sentenciado.

Art. 27. Sobre la propiedad y sus modalidades.

GARANTÍAS SOCIALES.

Art. 3. En materia de educación.

Art. 27. Sobre la reforma agraria.

Art. 123. En materia laboral.

Ningún ordenamiento reglamentario puede, bajo ningún aspecto, contradecir las disposiciones constitucionales que está reglamentando.⁶⁹

⁶⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES. Ed. Porrúa. México. 1988.

Las garantías individuales son aquellas que se encuentran contempladas en la Constitución Federal, para el efecto de que la sociedad viva en armonía, y se garantice la seguridad jurídica y el bienestar de que debemos gozar en un Estado de derecho todos los ciudadanos, aunado a que también como ciudadanos estamos obligados cumplir dichas garantías y hacer que se respeten, ya sea por los particulares o por el Estado, toda vez que las mismas son inherentes a los seres humanos y por lo tanto son irrenunciables.

3.2. Garantías Constitucionales en Materia Penal.

Por lo que se requiere hacer mención a las garantías penales otorgadas por la Constitución Mexicana de 1917, toda vez que son el vértice alrededor del cual gira el sistema de justicia penal que, en su contenido procesal se funda en los postulados del procedimiento acusatorio y, en su estructura se encuentra estratificado en niveles de jerarquía.⁷⁰

En principio, respecto al sistema acusatorio es necesario señalar que en la actualidad las funciones procesales quedan asignadas a tres sujetos diferentes: la acusación es encomendada a un órgano llamado acusador, la defensa es atribuida a un segundo órgano denominado defensor y la decisión es confiada a un tercer órgano que recibe el nombre de Juez. De esta forma los actos de acusación y de defensa se llevan a cabo íntegramente ante el órgano de la decisión, donde acusador y acusado se encuentra en paridad jurídica, en virtud de lo cual tienen igualdad en derechos, entre ellos los de buscar y ofrecer pruebas.

Es conveniente aclarar que la Constitución de 1917, institucionaliza la materia penal en sus tres aspectos: sustantivo, adjetivo y ejecutivo. En lo

⁷⁰ ISLAS, Olga Y RAMÍREZ Elpidio. EL SISTEMA PROCESAL DE LA CONSTITUCIÓN. Ed. Porrúa. México. 1990. p. 7.

sustantivo se determinan las bases que deben considerar el legislador ordinario al elaborar las normas jurídico penales: bienes que han de tutelarse, directrices en materia de punibilidad y criterio diferenciador entre delitos graves y no graves. En cuanto a lo adjetivo, el sistema procesal debe ser instrumentado por el legislador ordinario, así como los actos que necesariamente se lleven a cabo en el procedimiento que han de realizar y los requisitos que deben cumplirse. En el aspecto ejecutivo, establece los fundamentos de tratamiento para la readaptación del delincuente.

En este tenor, podemos señalar que la Constitución contiene los derechos que garantizan no sólo la libertad y dignidad del ser humano, sino también protección de los intereses de la persona ofendida y la seguridad social.

Fundamentalmente son derechos de orden constitucional los siguientes:

En principio diremos que en los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías que otorga la Ley Suprema, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos que la misma establece. De tal suerte, prevé que ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, así mismo, nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales.

En cuanto al juicio para la privación de bienes, dispone que 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 y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho en este juicio deben cumplirse las formalidades esenciales del procedimiento.

Expondremos brevemente las funciones del sistema acusatorio según la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

A) **Acusación:** Los legisladores han establecido que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato del primero. (artículo 21 Constitucional).

Por lo que incumbe al Ministerio Público la persecución de los delitos, aprehensión contra los inculpados, el buscar las pruebas que acrediten la responsabilidad de los inculpados, presentarlas ante los tribunales correspondientes y pedir la aplicación de las penas.

B) **Defensa:** De esta función cabe decir que al acusado se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, y podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido; en caso de no tener quien lo defienda se le presentará una lista de los defensores de oficio para que seleccione el que, o los que le convengan; si no quiere nombrar defensores después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria el Juez le nombrará uno de oficio. Por lo que se desprende que el acusado tendrá derecho a que su defensor se halle presente en todos los actos del procedimiento. (artículo 20 fracción IX. Constitucional).

C) **Decisión.** Por cuanto a la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. (artículo 21 Constitucional).

De este modo se estableció como derecho del acusado ser juzgado por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en el que se cometiere el delito, siempre que este pueda ser castigado con una pena no mayor de un año de prisión, será juzgado en audiencia pública por un juez. (Artículo 20 fracción VI, Constitucional).

Por lo que respecta a los actos de molestia, las normas constitucionales observan lo siguiente:

- A. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. (artículo 16 párrafo primero, Constitucional).
- B. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión sin que preceda denuncia 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. (artículo 16 párrafo segundo, Constitucional).
- C. Sólo la autoridad judicial podrá librar la orden de aprehensión y de detención. (artículo 16 Constitucional).
- D. Todo maltrato en la aprehensión o en la detención y toda molestia que se infiera sin motivo legal, son abuso que serán corregidos por las leyes penales y reprimidos por las autoridades. (artículo 19 párrafo tercero de Constitucional).
- E. En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hallan de aprehenderse y los objetos que se buscan a lo que únicamente debe limitarse la diligencia. (artículo 16 Constitucional).
- F. En los casos de flagrante delito, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo a disposición de la autoridad inmediata y está, con prontitud al Ministerio Público. (artículo 16 Constitucional).
- G. Sólo en casos urgentes cuando se trate de delito grave, así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre que por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder. (artículo 16 Constitucional).

H. El ejercicio del derecho para salir de la República Mexicana, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad ni de pasaporte, ni de salvo conducto, ni de otro requisito semejante, estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial en los casos de responsabilidad criminal. (artículo 11 Constitucional).⁷¹

Por su parte la denuncia o querrela, deberán estar apoyadas por declaración, bajo protesta de persona digna de fe, que haga probable la responsabilidad del inculpado; además de otros datos si hubiera. (artículo 16 Constitucional).

A su vez, prevé los términos para la administración de justicia, en tal virtud ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias y el acusado será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa. (artículos 23, 20 fracción VIII de la Constitución).

Cabe agregar que el inculpado, en audiencia pública y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, se la hará saber el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se atribuye y pueda contestar el cargo, en tanto se le tomará su declaración preparatoria. (artículo 20 fracción III de Nuestra Carta Magna).

De la disposición que contiene el precepto supremo, se desprende que ninguna detención podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión; pero en el caso de que exista prisión preventiva ésta no podrá prolongarse por más tiempo del que como máximo fije la ley, que motivara el proceso (artículos 19 y 20 fracción X Constitucional).

⁷¹ Idem pp.24 y 25

Inmediatamente que lo solicite el inculpado será puesto en libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpado y no se trate de delitos en que por ser de gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio, el monto y la forma de caución que se fije deberá ser asequible para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del procedimiento. (artículo 20 fracción I de la Constitución).

Para completar estas consideraciones, es necesario explicar con relación a las pruebas y sus requisitos. Primeramente empezaremos diciendo que el inculpado no podrá ser obligado a declarar y será sancionada por la ley penal toda incomunicación, intimidación o tortura; también tendrá derecho a carearse con los testigos que deponen en su contra; así mismo se le recibirán los testigos y pruebas que ofrezcan, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto; por último le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso. (artículo 20 fracciones II, IV, V, VII Constitucionales).

En cuanto al Auto de Plazo Constitucional es necesario mencionar que en él se expresaran el delito que se le impute al acusado y los elementos que constituyan aquél, además del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroja la Averiguación Previa, los cuales deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad del indiciado.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión y si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto al que se persigue, deberá ser objeto de averiguación

separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente. (artículo 19 Constitucional).

Para el caso de prisión preventiva sólo tendrá lugar cuando el delito merezca pena corporal y el sitio de ésta será distinta del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados y no podrá prolongarse la prisión por más del que como máximo fije la ley al delito que motivare al proceso, ni por la falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. (artículos 18, 20 fracción X de la Constitución.)

En relación a la sentencia, se otorga con la imposición de las penas como propias y exclusivas de la autoridad judicial, estando 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. (artículos 21 y 14 párrafo segundo Constitucional).

Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden por estar sujeto el ciudadano a un proceso criminal, por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión, por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal. (artículo 38 fracciones II, III, V Constitucional).

Las víctimas o los ofendidos en un delito, también gozan de las garantías constitucionales, ya que las mismas están contempladas en el apartado B, del artículo 20 Constitucional y las cuales son:

- I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

II. Coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que se cuente; tanto en la averiguación previa como en el proceso y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de las diligencias, deberá fundar y motivar su negativa;

III. Recibir desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

V. Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevaran a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y

VI. Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

Por lo que hace a este punto respecto de las garantías constitucionales que en materia penal se establecen encontramos que todos los actos de autoridad deben estar debidamente fundados y motivados por la autoridad que los emita, así mismo se establece que se deberán seguir juicios ante tribunales previamente establecidos y deben de cumplirse las formalidades esenciales del procedimiento; toda vez que estas garantías están contempladas para que no se vulneren los

derechos que debe tener todo ciudadano en el caso de que este siendo sujeto a un procedimiento en materia penal.

También dentro de las garantías que en materia penal contempla nuestra Carta Magna, están las que garantizan el bienestar de la víctima del delito, puesto que si se establecen garantías constitucionales para las personas que han infringido las leyes, pues con mayor razón las víctimas u ofendidos por el delito cometido deben tener derechos para que se salvaguarde su bienestar.

3.3 El Menor de Edad y las Garantías Constitucionales en Materia Penal.

En derecho penal en la compleja variedad de los problemas inherentes al menor se traducen a un número todavía indefinido de interrogantes por lo que en este apartado nos interesa aludir a los derechos o garantías que les son otorgados a los menores.

En principio la Constitución en el párrafo cuarto del artículo 18 estipula: "La federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores."

De la lectura de este texto constitucional, ligado a la totalidad de disposiciones contenidas en el artículo 18, se advierte que únicamente alude a la organización del régimen relativo a los menores.

Se ha entendido que la norma Constitucional, abarca implícitamente tanto a los organismos de conocimiento de la conducta material delictuoso o infractora, como los procedimientos que en aquellos se siguen y las instituciones de ejecución de medidas aplicables a los menores.

En este punto aparece por otra parte, una forma específica de jurisdicción concurrente o mejor aún absorbente o atractiva, en favor del ámbito de atribución local. Esto no en función de la coexistencia de dos conductas sancionables, una bajo el fuero común y la otra bajo el fuero federal, como sucede en la justicia penal, sino en virtud de la existencia de un órgano (tribunal o consejo) local, que desplaza al federal *ope legis*. En efecto los órganos locales para menores infractores se ocupan asimismo de los supuestos de infracción a normas federales. A esta conclusión lleva una interpretación rigurosamente gramatical del artículo 18, apoyada por una legislación secundaria.

Efectivamente, en el caso de ejecución de penas, el segundo párrafo del artículo en estudio manifiesta que los gobiernos federales y estatales organizaran el sistema penal en sus respectivas jurisdicciones, lo que afirma los principios de territorialidad y especialidad ejecutivas; y el tercer párrafo estatuye la posibilidad de convenios para ejecución de penas. El párrafo destinado a los menores no contiene, en cambio la reserva sobre las "respectivas jurisdicciones" (esto es, ámbito de validez de las normas correspondientes). Sólo así puede explicarse la intervención que las leyes federales otorgan a los órganos locales en la materia que aquí se examina.

También se ha de considerar el sentido que da el artículo 18 a las atribuciones del Estado en cuanto a menores infractores. Distingue conceptualmente entre adultos para fines de derecho penal (vr.g. "inculpado", el juicio del orden penal según el encabezado del artículo 20 o "delincuentes", conforme al texto del propio artículo 18 y menores infractores. En éste caso, las instituciones especiales que evidentemente excluyen a las generales para adultos se dirigen al tratamiento. No se reciben aquí expresiones características del sistema de adultos, del lenguaje constitucional, como "sistema penal", "pena", entre otros.

Cabe mencionar que el artículo 20 Constitucional en su apartado A consigna a las garantías que tiene el inculpado en todo juicio del orden criminal. En esencia nos interesa conocer si: ¿los menores deben conocer o no de las garantías constitucionales en materia penal?

Las respuestas que se han dado a esta interrogante depende la emotividad de las dos posturas " o es puramente paternalista o es acentuadamente represivo, so pretexto del aumento de la delincuencia, todo ello en perjuicio directo e inmediato de los propios menores."⁷²

Ahora bien, la postura paternalista ha llevado a los Consejos de Menores a adquirir facultades exclusivas e irrecusables sobre los menores, bajo el pretexto de que actúan en sustitución del padre y animados por la misma nueva fe para proteger al menor. Esta es la legitimación del sistema de justicia de menores: la finalidad de ese sistema no es reprimir como a los adultos, sino tutelar. En consecuencia, las medidas que se van a aplicar a los menores deben ser indeterminadas, tanto respecto de las especies como en su duración. Sin embargo la postura altamente represiva considera que las condiciones de la vida moderna permiten a los jóvenes un conocimiento temprano de la licitud o ilicitud de su conducta, en virtud de lo cual se debe de instaurar un procedimiento en el caso de que los menores cometan infracciones consideradas como graves.

Al respecto de las garantías constitucionales el jurista Ignacio Burgoa menciona " es evidente que los menores son titulares de todas las garantías que otorga nuestra Constitución, contándose entre ellas la seguridad jurídica, preconizada por su artículo 19. De ello resulta que no puede excluirse del goce de ninguna garantía constitucional al menor con el pretexto de que éste no cometa delitos ni es delincuente."⁷³

⁷² ISLAS DE GONZALEZ MARISCAL Olga. EL MENOR COMO SUJETO DE DERECHO PENAL. DERECHOS DE LA NIÑEZ. UNAM. México. 1990. p. 137

⁷³ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. NECESIDAD DE UNA NUEVA LEY PROCESAL EN RELACION

Hay autores que no coinciden con el Doctor Burgoa, sino por el contrario se vinculan a la postura paternalista y señalan "evidentemente, los menores no gozan de las garantías que la Constitución otorga a todo procesado en juicio de orden criminal."⁷⁴ Ya que el proceso que se le sigue es administrativo y no de orden penal.

Como regla general podríamos adoptar aquella en que los menores no deben tener garantías inferiores a las que les son otorgadas a los adultos. Se reconoce que se han logrado importantes avances a partir de las reformas de diciembre de 1991, en cuanto al procedimiento de los menores, en virtud de lo establecido en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, en su artículo 36 se prevén las garantías mínimas de que gozaran los menores en todas las etapas del proceso, como lo es la presunción de inocencia, el derecho de ser notificado sobre las acusaciones, su derecho a no declarar, a tener asesoramiento, a estar presentes sus padres o tutores, a la confrontación con testigos y a la apelación ante una autoridad superior]; entre otras.

Los derechos procesales de los menores antes de la reforma mencionada, se deja a la buena fe o "recto criterio" del juzgador en el régimen administrativo; derivado de la premisa anterior, parece ilustrativo hacer una buena comparación entre las formas de procedimiento en adultos y en menores, de conformidad a los lineamientos que establecía la ley del Consejo Tutelar cuando se encontraba vigente.

Luis Rodríguez Manzanera al respecto señala: "cuando un mayor de edad comete un delito cuya pena es alternativa o simplemente pecuniaria, el agente del

CON LA SITUACIÓN DE LOS MENORES EN ESTADO ANTISOCIAL. Primer Congreso Nacional sobre Régimen Jurídico del Menor. México. 1973.

⁷⁴ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. CRIMINALIDAD DE MENORES. Ed. Porrúa. México. 1987. p. 372.

Ministerio Público, únicamente se concreta a tomarle su declaración si es que desea hacerlo, pero en ningún momento se le priva de la libertad."

"A los menores de 18 años cuando son presentados ante el Ministerio Público por haber cometido un hecho semejante al que cometiera un mayor en las mismas condiciones, son privados de su libertad por el agente investigador y remitidos al Consejo de Menores."

"Cuando un mayor de edad comete un hecho delictuoso que sólo puede perseguirse a petición de parte, no se le detiene, ni siquiera se inicia el procedimiento si no existe la querrela de parte ofendida."

"Cuando un menor realiza una conducta semejante a la del mayor, no obstante que no exista la querrela de parte ofendida, se le priva de su libertad y se le interna en el Consejo de Menores."

"Cuando una persona es consignada ante el Juez competente, éste deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones peculiares que en su caso puedan imponerse al inculpado y no se trate de delito grave que la ley expresamente prohíba conceder este beneficio; lo cual no sucede lo mismo con los menores."

"Para entablar un proceso contra una persona mayor de edad, se requiere que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. En cuanto a los menores, no se requiere que aparezcan datos que acrediten los elementos del tipo penal del delito y en muchos casos se procede por manifestaciones de personas, de que de ninguna manera se puede

considerar como delito o falta grave y así también en muchos casos se procede a detener a los menores por simples sospechas.⁷⁵

Concluye el jurista diciendo que en todas las jurisdicciones hay derechos garantizados a los adultos que no son dados a los menores.

De lo anterior podemos deducir que sea lo que fuere de la tesis general predominante en el derecho mexicano sobre menores infractores y de los diferentes criterios jurisprudenciales, ha sido pertinente favorecer y fortalecer las garantías procesales del menor, sujeto a procedimiento y en la medida que corresponda de los encargados legales o naturales de la guarda y educación del menor.

Por lo que hace a este punto nos podemos percatar que las garantías constitucionales que se contemplan para las personas mayores de edad que están siendo sujetos a un procedimiento en materia penal, también se aplican a los menores de edad, sin embargo se encuentra contemplado que habrá instituciones especiales para el caso de menores infractores, así como tampoco aplica lo que estipula el artículo 21 Constitucional en cuanto a la aplicación de las penas, ya que a los menores infractores no se les pueden aplicar penas, sino que a lo que se hacen acreedores es a medidas de seguridad, preventivas, o a tratamientos ya sea en internación o en externación; pero en general tiene el derecho a que se les respeten todas las garantías que se contemplan en Nuestra Carta Magna.

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

En México se considera que los menores debido a su corta edad y a todos los problemas, tanto socioeconómicos, físicos, ambientales, familiares, sociales, que viene arrastrando desde su más tierna infancia, deben ser sometidos a un

⁷⁵ Idem pp. 372 a 374

régimen jurídico, pero sobre todo a un sistema asistencial especializado, en donde el Estado, lejos de ejercer un derecho represivo, por medio de las leyes penales, toma a su cargo la tutela del menor.

Desde luego, se advierte que la ley que creó el Consejo tutelar para menores infractores, cambia la denominación de Tribunales para menores por el de Consejo Tutelar, con el propósito de precisar el carácter tutelar de dicha Institución y su ausencia de todo carácter punitivo, conocido actualmente como Consejo de Menores.

Con ello se reitera que la inimputabilidad del menor está presente en el derecho de menores, y que estos están sujetos a un régimen jurídico especial y diferente al que se sigue a las personas imputables.

3.4.1. Finalidad y Objeto.

La Ley para el Tratamiento de Menores infractores tiene por objeto reglamentar la funciones del Estado en la protección de los derechos de los menores, así como su adaptación a la sociedad, aplicando medidas que orienten, protejan y den tratamiento externo e interno considerando la gravedad de la infracción y las circunstancias personales del menor con base al dictamen técnico respectivo.

De lo anterior se deduce que el punto central se encuentra en la protección de los derechos del menor.

Ello se explica en que la finalidad de readaptación social que se persigue, en los menores, debe garantizar el irrestricto respeto a los derechos (por lo que no se habla de garantías constitucionales) consagrados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo que los funcionarios adscritos a los Consejos de Menores deberán de promover y vigilar la observancia de dichos derechos, procurando la correcta aplicación de los medios legales y materiales pertinentes, para prevenir cualquier violación que se pudiera cometer a los derechos de que debe de gozar el menor.

El menor que cometiere una infracción deberá ser tratado de manera respetuoso, con un trato justo y humano, quedando prohibidos el maltrato, la incomunicación, la coacción psicológica, o cualquier otra que afecte su dignidad, o su integridad física o mental.

Por lo que respecta a este punto nos podemos dar cuenta de que el objeto de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores es lograr la readaptación social del menor, para evitar que infrinja nuevamente las leyes; así mismo deberán garantizar los derechos que se consignan en su favor.

3.4.2. Competencia.

A partir de la creación de la Ley para el Tratamiento Menores Infractores se establece la competencia para conocer solamente de la conducta de las personas mayores de 11 años y menores de 18 años de edad, tipificada por las leyes penales federales y del Distrito Federal.

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

La competencia del Consejo de Menores se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores, en la fecha de la comisión de la infracción que se les atribuya; pudiendo en consecuencia conocer de las infracciones y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan, aun cuando aquellos hayan alcanzado la mayoría de edad.

Nos podemos dar cuenta de que la Ley para Menores Infractores, va a conocer de infracciones que cometan las personas mayores de 11 años y menores de 18, atendándose a la edad que hayan tenido en el momento de cometer la infracción; por lo cual las personas menores a 11 años no son considerados como infractores.

3.4.3 Órganos y Facultades

Entre los órganos establecidos en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores están:

1. Presidente del Consejo,
2. Sala Superior,
3. Un Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior,
4. Los Consejos Unitarios que determine el presupuesto,
5. Un Comité Técnico Interdisciplinario,
6. Secretarios de Acuerdos de los Consejos Unitarios,
7. Actuarios,
8. Hasta tres consejeros supernumerarios,
9. La Unidad de Defensa de Menores,
10. Las Unidades Técnicas y Administrativas que se determinen.

Por lo que hace al Presidente del Consejo, entre sus atribuciones se encuentran: el representar al Consejo y presidir la Sala Superior, es el conducto para tramitar ante las autoridades los asuntos del Consejo; conoce y resuelve las excitativas para que se formulen los proyectos de resolución y las

resoluciones que deban emitir respectivamente los consejeros que integran la Sala Superior; designar de entre los consejeros a aquellos que desempeñen las funciones de visitadores; expedir los manuales de organización interna de las unidades administrativas del Consejo; dictar las disposiciones pertinentes para la buena marcha del Consejo, conocer, evaluar y realizar el seguimiento de los proyectos y programas institucionales de trabajo; establecer los mecanismos para el cumplimiento de las atribuciones de la Unidad de Defensa de menores y vigilar su buen funcionamiento.

En cuanto a las atribuciones de la Sala Superior podemos decir que conoce y resuelve los recursos que se interpongan en contra de las resoluciones iniciales y definitivas, así como las excitativas para que los Consejeros Unitarios emitan las resoluciones que correspondan de acuerdo con las prevenciones de ese ordenamiento legal; también se le otorga la facultad de calificar los impedimentos, excusas y recusaciones respecto de los Consejeros Unitarios y en su caso, designa al Consejero que debe sustituirlos.

En relación al Presidente de la Sala Superior, respecto de las otorgadas con antelación se observa una restricción de las mismas; ya que tiene la facultad de integrar y presidir las sesiones de la Sala y autorizar en presencia del Secretario General de Acuerdos, las resoluciones que se adopten, además de dirigir y vigilar las actividades inherentes al funcionamiento de la Sala.

Respecto de las facultades previstas para los Consejeros integrantes de la Sala Superior, coinciden con las anteriores en visitar los establecimientos y órganos técnicos del Consejo que les asigna el presidente del mismo y emitir el informe respecto del funcionamiento de los mismos, así como el presentar por escrito el proyecto de resolución de los asuntos que conozcan dentro de los plazos que señale la ley.

Se establece para el Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior las siguientes atribuciones en las cuales convergen: llevar el turno de los asuntos que deba conocer la Sala Superior, documentar las actuaciones y expedir las constancias que el presidente determine, librar citaciones y notificaciones en los procedimientos que se tramiten ante la Sala Superior, las actas y resoluciones, además de dar fe de las mismas, es este último punto sólo podrá autorizarlas.

Finalmente mencionaremos a la Unidad de Defensa de Menores; este cuerpo colegiado tiene como función la defensa general y procesal en cuanto a asistir a los menores en los casos de violación a sus derechos, así mismo las etapas procesales, en las fases de tratamiento y seguimiento, así como durante las etapas en que se aplican las medidas de orientación, protección, y de tratamiento interno y externo.

En este punto mencionamos a los órganos encargados de llevar a cabo el procedimiento para determinar si el menor de edad es responsable de la infracción y en su caso imponerle el tratamiento o las medidas que la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores establece; y así poder lograr su readaptación social y él mismo no reincida en su conducta.

3.4.4 Procedimiento.

Etapas.

En este punto, la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores en relación a la investigación integrada de las infracciones en su artículo 46 manifiesta lo siguiente:

“Cuando en una averiguación previa seguida ante el Ministerio Público se atribuya a un menor la comisión de una infracción que corresponda a un ilícito

tipificado por las leyes penales a que se refiere el artículo 1o. de este ordenamiento, dicho representante social lo pondrá de inmediato, en las instalaciones de la unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores a disposición del Comisionado en turno, para que éste practique las diligencias para comprobar la participación del menor en la comisión de la infracción.

El comisionado dentro de las veinticuatro horas siguientes a aquélla en que tome conocimiento de las infracciones atribuidas a los menores turnará las actuaciones al Consejo Unitario para que éste resuelva dentro del plazo de ley, lo que conforme a derecho proceda".

En dicho artículo también se establece que cuando se trate de conductas no intencionales o culposas, el Ministerio Público o el Comisionado harán la entrega inmediata del menor a sus representantes legales, fijando en el mismo acto la garantía correspondiente por daños y perjuicios ocasionados, igualmente se adoptara para las infracciones que no merezcan pena privativa de libertad o que permita sanción alternativa, de acuerdo con la conducta tipificada por las leyes penales.

De este artículo se observa que en cuanto a las prerrogativas que se establecen en la Ley para Menores Infractores; es que en esta primera etapa se otorga un plazo de 24 horas en el cual el Comisionado deberá practicar las diligencias para comprobar que el menor participó en la comisión de la infracción, a fin de proteger los derechos e intereses legítimos del mismo, incorporando la figura de la garantía en los casos que corresponda.

La segunda etapa relativa a la resolución Inicial, se plantea en el artículo 20 fracción I, se establece un plazo de 48 horas para que el Consejero Unitario resuelva la situación jurídica del menor, asimismo en los artículos del 47 al 50 que a la letra dicen:

Artículo 47. El Consejero Unitario al recibir las actuaciones por parte del Comisionado, en relación a hechos constitutivos de infracciones que correspondan a un ilícito tipificado por las leyes penales a que se refiere el artículo 1º de este ordenamiento, radicará de inmediato el asunto y abrirá el expediente del caso.

Artículo 48. El Consejero Unitario recabara y practicara sin demora todas las diligencias que sean pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

Artículo 49. Cuando el menor no haya sido presentado ante el Consejero Unitario, éste solicitará a las autoridades administrativas competentes su localización, comparecencia o presentación, en los términos de la presente ley.

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

- I. Lugar, fecha y hora en que se emita;
- II. Los elementos que, en su caso integren la infracción que corresponda al ilícito tipificado en las leyes penales;
- III. Los elementos que determinen o no la presunta participación del menor en la comisión de la infracción;
- IV. Los fundamentos legales, así como las razones y las causas por las cuales se consideró que quedó o no acreditada la infracción y la probable participación del menor en su comisión;
- V. La sujeción del menor al procedimiento y la práctica del diagnóstico correspondiente o, en su caso, la declaración de que no ha lugar a la sujeción del mismo al procedimiento con las reservas de ley;
- VI. Las determinaciones de carácter administrativo que procedan; y
- VII. El nombre y la firma del Consejero Unitario que la emita y del Secretario de Acuerdos quien dará fe.

Así tenemos que el plazo para emitir la resolución inicial es de 48 horas, también se establece que se debe de contener los fundamentos legales y técnicos que acrediten o no la infracción, así como la probable participación del menor; así como se pudiese equiparar al procedimiento penal, el radicar de inmediato el asunto y abrir el expediente, el practicar las diligencias para el esclarecimiento de los hechos, como la formalidad que debe cumplir de conformidad con el artículo 50.

Por otra parte la tercera etapa llamada por la legislación de instrucción y diagnóstico, inicia una vez emitida la resolución inicial, esta etapa de acuerdo al artículo 51 tendrá una duración máxima de quince día hábiles, contados a partir del día siguiente en que se haya hecho la notificación de dicha resolución, mientras que el defensor del menor y el comisionado contarán hasta con 5 días hábiles para ofrecer por escrito las pruebas correspondientes y dentro del mismo plazo el Consejero podrá recabar de oficio, las pruebas y acordar la práctica de las diligencias que considere pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

La audiencia de pruebas y alegatos tendrá verificativo dentro de los 10 días hábiles, contados a partir de la fecha en que haya concluido el plazo para el ofrecimiento de pruebas, la misma deberá desarrollarse sin interrupción en un solo día, salvo que sea necesario suspenderla para concluir el desarrollo de las pruebas, en este caso se citará para continuarla al siguiente día hábil. Una vez desahogadas todas las pruebas y formulados los alegatos quedará cerrada la instrucción; todo ello se prevé en los artículos del 51 a 54.

Según dispone la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores la cuarta etapa, designada como Dictamen Técnico, se encuentra incluida dentro de la etapa que mencionamos con antelación, en virtud de lo cual tendrá una duración máxima de 15 días hábiles, contados a partir del día siguiente en que se haya hecho la notificación de la resolución para emitir el dictamen técnico correspondiente por parte del Comité Técnico Interdisciplinario. (artículo 60).

De acuerdo a los artículos 57 y 58 de la Ley, se establece con valor probatorio pleno en al fase inicial del procedimiento, las actuaciones practicadas por el Ministerio Público y por el comisionado, así como también las actuaciones y diligencias practicas por los órganos del consejo y los documentos públicos.

De lo que podemos darnos cuenta que tanto en la tercera como en la cuarta etapa, en algo se asimilan al proceso penal para adultos en lo relativo al ofrecimiento de pruebas, a las audiencias y a su desahogo, a la formulación de alegatos.

La quinta etapa contemplada como Resolución Definitiva, se prevé en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores en los artículos 54 y 59 los cuales señalan que ésta deberá emitirse dentro de los cinco días hábiles siguientes y notificarse al menor y al comisionado, además de reunir los siguientes requisitos:

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

En la sexta etapa es la relativa a la aplicación de las medidas de orientación, protección y tratamiento, es regulada en los artículos 62 del que se desprende que el personal técnico designado por la unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores, aplicará las medidas ordenadas por el Consejo Unitario y rendirá un informe detallado sobre el desarrollo y avance de las medidas dispuestas, para el efecto de que se practique la evaluación; los artículos 88 al 119 en forma genérica explican que el Consejo a través de los órganos competentes, deberá determinar en cada caso las medidas de orientación, de protección y de tratamiento externo e interno que fueren necesarias para encauzar dentro de la normatividad la conducta del menor y lograr su adaptación social, tomando en consideración la gravedad de la infracción y las circunstancias personales del menor con base en el dictamen técnico respectivo. Se establece la autorización para la salida del menor de los centros de tratamiento en internación, sólo para atención médica hospitalaria que conforme al dictamen médico oficial respectivo deba suministrarse, o bien, para la práctica de estudios ordenados por la autoridad competente, así como cuando lo requieran las autoridades oficiales, siempre tomando todas las medidas de seguridad que se estimen pertinentes.

La séptima etapa concebida como Evaluación de la Aplicación de las medidas de orientación y tratamiento, previstas en el artículo 61, según el cual se efectuara de oficio la evaluación por los Consejos Unitarios con base en el dictamen que al efecto emita el Comité Técnico Interdisciplinario, se tomará en cuenta el desarrollo de la aplicación de las medidas, con base en los informes que deberá rendir previamente la unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores. El Consejero Unitario, con fundamento en el dictamen técnico y en consideración al desarrollo de las medidas aplicadas, podrá liberar al menor de las medidas impuestas, modificarla o mantenerla sin cambio, según las circunstancias que se desprendan de la evaluación.

Se contemplan como la octava y novena etapas la Conclusión del Tratamiento y el Seguimiento Técnico Ulterior, respectivamente, para ello se dispone en los artículos 62, 120 y 121, los dos últimos plantean que el seguimiento del tratamiento se llevará a cabo por la Unidad Administrativa de prevención y tratamiento, una vez que éste concluya, con objeto de reforzar y consolidar la adaptación del social del menor, el cual tendrá una duración de seis meses contados a partir de que concluya la aplicación de este. Por lo que respecta al artículo 62, refiere que en caso de liberación, la vigilancia implica la sistemática observación de las condiciones de vida del menor y la orientación de éste y de quienes lo tengan bajo su cuidado, para la readaptación social del mismo, considerando las modalidades de tratamiento consideradas en relación respectiva.

En la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores se establece en su artículo 36 las garantías de que deberá gozar el menor durante el procedimiento y las cuales son:

I. Mientras no se compruebe plenamente su participación en la comisión de la infracción que se le atribuya, gozará de la presunción de ser ajeno a los hechos constitutivos de la misma;

II. Se dará aviso inmediato respecto de su situación a sus representantes legales o encargados cuando se conozca el domicilio;

III. Tendrá derecho a designar a sus expensas, por sí o por sus representantes legales o encargados, a un licenciado en Derecho de su confianza, en el legal ejercicio de su profesión, para que lo asista jurídicamente durante el procedimiento, así como en la aplicación de las medidas de orientación, de protección o de tratamiento en externación y en Internación;

IV. En caso de que no se designe un licenciado en Derecho de su confianza en el legal ejercicio de su profesión, de oficio se le asignará un defensor de menores, para que lo asista jurídica y gratuitamente desde que quede a disposición del Comisionado y en las diversas etapas del procedimiento ante los

órganos del Consejo, así como en la aplicación de las medidas de orientación, de protección o de tratamiento en externación y en internación;

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

VI. Se recibirán los testimonios y demás pruebas que ofrezca y que tengan relación con el caso, auxiliándose para obtener la comparecencia de los testigos y para recabar todos aquellos elementos de convicción que se estimen necesarios para el cabal esclarecimiento de los hechos;

VII. Será careado con la persona o personas que hayan declarado en su contra;

VIII. Le serán facilitados todos los datos que solicite y que tengan relación con los hechos que se le atribuyan, derivados de las constancias del expediente;

IX. La resolución Inicial, por la que se determinará su situación jurídica respecto de los hechos con que se le relacione, deberá dictarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en que el menor ha ya sido puesto a disposición del Consejo; sin perjuicio de que este plazo se amplíe por cuarenta y ocho horas más, únicamente si así lo solicitare el menor o los encargados de su defensa, En este último caso, la ampliación del plazo se hará de inmediato del conocimiento del funcionario que tenga a su disposición al menor, para los efectos de su custodia, y

X. Salvo el caso previsto en la segunda parte de la fracción anterior, ningún menor podrá ser retenido por los órganos del Consejo por más de 48 horas sin que ello se justifique con una resolución inicial, dictada por el Consejero competente, la cual deberá estar debidamente fundada y motivada.

Las garantías que acabamos de mencionar y que son básicas en todas las etapas del procedimiento, como lo establece el artículo 20 Constitucional, a pesar de ser un proceso administrativo que se les sigue a los menores infractores,

es un significativo avance el que gocen de la presunción de inocencia, el derecho a que se les notifiquen las acusaciones, a no responder, al asesoramiento, a la presencia de los padres o tutores, a la confrontación con los testigos y a la apelación ante una autoridad superior, entre otros.

Por lo que hace a las etapas que se llevan a cabo en el procedimiento dentro del Consejo de Menores infractores, se realizarán para llegar al esclarecimiento de los hechos que se le atribuyen al menor de edad, así como se establecen los plazos y las pautas a que se deben de ajustar los órganos encargados, para dictar sus resoluciones y garantizar los derechos de los menores infractores; así como una vez que se hayan llevado a cabo las etapas tendientes al esclarecimiento de los hechos se deberá de determinar cuál es la medida idónea a que se hará acreedor el menor de acuerdo a la gravedad de la infracción cometida.

3.4.5 Tratamientos.

La Conceptualización del término **tratamiento** la encontramos en el artículo 110, mismo que a la letra dice:

ARTICULO 110. Se entiende por tratamiento, la aplicación de sistemas o métodos especializados, con aportación de las diversas ciencias, técnica, y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico de personalidad para lograr la adaptación social del menor.

De tal manera se prevé como un tratamiento integral, secuencial, interdisciplinario y dirigido al menor con el apoyo de su familia, el cual tendrá por objeto lograr su autoestima, modificar los factores negativos de su estructura biopsicosocial, propiciar la estructuración de valores y reforzar el respeto a las normas morales, sociales y legales. (artículo 111).

Así mismo se menciona que los Consejeros Unitarios ordenaran la aplicación conjunta o separada de las medidas de orientación, de protección y de tratamiento externo e interno, se tomará en consideración la gravedad de la infracción y las circunstancias personales del menor.

Dos son las grandes vertientes por las que puede orientarse el tratamiento:

A) Colocación del menor en libertad, que siempre será vigilada, caso dentro del que caben dos variantes:

1.- Entrega del menor a la familia, en caso de haberla; o

2.- Colocación en hogar sustituto

B) Internamiento del infractor en institución adecuada cuya naturaleza será la que corresponda, según las circunstancias del caso.

Sobre lo anterior cabe observar, la naturaleza siempre vigilada de la libertad del menor, salvo, cuando esta tenga carácter absoluto supuesto en el que obviamente no se plantea una medida de seguridad.

Por lo que hace al tratamiento en el medio sociofamiliar o en hogares sustitutos, se limitará a la aplicación de las medidas ordenadas en la resolución definitiva, que deberán consistir en la atención integral a corto, mediano o largo plazo; para el caso de tratamiento en hogares sustitutos, consistirá en proporcionar al menor de vida familiar que le brinde las condiciones mínimas necesarias para favorecer su desarrollo integral, por lo que respecta a la aplicación de medidas de tratamiento externo, el menor será entregado a sus padres, tutores, encargados o jefes de familia sustitutos.

En cuanto a los centros de tratamiento se establece para los menores internos orientación ética y actividades educativas, laborales, pedagógicas, formativas, culturales, terapéuticas y asistenciales, así como la seguridad y protección propias de un positivo ambiente familiar, por ende los sistemas de tratamiento serán acordes a las características de los menores internos,

atendiendo a su sexo, edad, grado de desadaptación social, naturaleza y gravedad de la infracción (artículo 116).

En relación a la unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores se estipula que deberán ser adecuados para el tratamiento diferenciado de los menores y la orientación específica de este.

Otro punto importante es en relación a los establecimientos especiales para la aplicación de un tratamiento intensivo y prolongado respecto a los jóvenes que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo, se agregan las características fundamentales a considerar en estos casos y las cuales son:

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

Por último en cuanto a la duración de las medidas de tratamiento el artículo 61 en su último párrafo refiere:

La medida tendrá duración indeterminada y quedará sujeta a la revisión prevista en la presente ley, sin que el procedimiento y medidas que se adopten puedan ser alterados por acuerdos o soluciones de tribunales civiles o familiares.

Este precepto consecuente con su naturaleza terapéutica, reclama la continuidad del instrumento asegurativo hasta que éste arroje los resultados deseables previstos. Además toda medida estará sujeta a revisión periódica, que culminara en nueva determinación, atenta a los resultados del tratamiento:

confirmación del expediente asegurativo, conclusión de éste y modificación del mismo.

De lo anterior podemos mencionar que en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores se contienen diversas disposiciones que se contemplan en la legislación Penal, como lo son el hacerle saber la naturaleza y causa de la imputación, las personas que deponen en su contra, el período de instrucción, el ofrecimiento y desahogo de probanzas.

Así mismo se va aplicar el tratamiento tomando en consideración las peculiaridades del menor infractor, para determinar que tipo de tratamiento es el que se ajusta a su personalidad, como pueden ser el tratamiento en internación por medio del cual se quedara dentro del Consejo de Menores; o el tratamiento en externación que va a ser aquel por medio del cual se entregara al menor a los padres o tutores para su readaptación social, puesto que aún y cuando se encuentren con sus padres o tutores, deberán estar bajo supervisión, a efecto de lograr su readaptación social.

MÉTODOS

Método deductivo toda vez que estamos trabajando de lo general a lo particular, al hablar de las garantías individuales en forma general, para llegar a hablar en forma particular respecto de las garantías en materia penal respecto de los menores

Así como el método analítico y método exegético toda vez que estudiamos por separado los elementos integrantes de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, con el objeto de llegar al conocimiento que se busca..

CAPITULO CUARTO

CAPITULO CUARTO

NECESIDAD DE REGULAR LAS INFRACCIONES GRAVES DEL MENOR DE EDAD.

4.1 Situación Legal de los Menores de Edad en los Códigos Penales de algunos Estados de la República Mexicana.

4.1.1 Tabasco.

En la Ley Orgánica y de Procedimientos del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado de Tabasco se establece en su artículo primero que:

Artículo 1.- El Consejo Tutelar para Menores, con sede en la Capital del Estado, tiene por objeto promover la readaptación social de los menores de **ocho hasta diecisiete años** que infrinjan las leyes penales o manifiesten una conducta nociva para ellos mismos, para su familia y para la sociedad, y procurará el aseguramiento de la educación, desarrollo y protección de los menores física y moralmente abandonados.

Asimismo el artículo 9º de la citada ley nos dice que el Consejo Tutelar conocerá de los hechos u omisiones antisociales atribuidos a menores en contra de la sociedad en general o de los particulares; de los problemas de conducta que no constituyan infracciones a las leyes, siempre que la intervención del Consejo sea solicitada por escrita, por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela sobre el menor; cuando se advierta la necesidad de prolongar la acción del Consejo a menores física o moralmente abandonados, disponiendo su traslado a hogar sustituto o institución pertinente que tome a su cargo al menor con vista a continuar su educación, desarrollo y protección.

Una vez que es ingresado el menor al Consejo, se le realizarán los estudios relativos al conocimiento integral del caso, así como de los antecedentes de personalidad, escolaridad, situación económico-social y estado físico del menor. Lo anterior se llevará a cabo a través del Gabinete médico, el pedagógico, el psicológico y el de trabajo social; quienes deberán emitir su dictamen dentro de los diez días siguientes a la internación del menor.

El Consejo deberá en un término de 30 días contados a partir de la fecha en que haya ingresado el menor concluir el estudio del caso dictar la resolución correspondiente aplicando cualquiera de las medidas que se establecen en el artículo 28º de La Ley Orgánica y de Procedimientos del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado de Tabasco, que a la letra dice:

Artículo 28. Conforme a las circunstancias de cada caso, el Consejo dictará cualquiera de las medidas siguientes:

- I. Apercibimiento de buena conducta para el menor y de mejor vigilancia y educación a cargo de sus padres o tutores.
- II. Internamiento por el tiempo necesario para su rehabilitación en la institución que se designe, exceptuando todas aquellas que revistan el carácter de reclusión para mayores.
- III. Colocación en hogar sustituto, a falta total de familiares que puedan hacerse cargo del menor o debido a ausencia o incapacidad de los mismos. El Consejo establecerá los requisitos que deberán cumplir los hogares sustitutos y el procedimiento para la colocación de los menores.
- IV. Tratamiento externo condicionado o sujeto a vigilancia por el personal de la institución.

En todo caso, durante la época de su internamiento en institución que designe el Consejo se le impartirán al menor los cuidados médicos que necesite y

la educación elemental de acuerdo con su grado de capacidad y conocimiento, Además, se le capacitará para el desempeño de algún oficio y se le dará oportunidad de ejercitar sus actitudes físicas en el deporte.

Las Instituciones que se encargan del tratamiento a que se sujetan los menores son: El centro educativo tutelar, las demás instituciones que el Gobierno del Estado destine para el tratamiento de los menores y cualquier otra clase de albergue, asilo, casa de salud o escuela.

Como nos podemos dar cuenta en el Estado de Tabasco la edad mínima para considerar a un menor como infractor es de los ocho años y hasta los diecisiete, contemplando además de conocer de las infracciones cometidas en contra de las leyes penales, que también pueden conocer de problemas de conducta manifiesta en los menores, cuando así lo soliciten quienes ejerzan la patria potestad. También se seguirá un procedimiento para determinar si el menor ha incurrido en la infracción que se le atribuye; por lo que una vez que se dicte la resolución final y se resuelva que el menor ha cometido la infracción se le podrán aplicar las medidas que se prevén en La Ley Orgánica y de Procedimientos del Consejo Tutelar para menores Infractores; así como se le deberá de capacitar para que pueda realizar algún oficio y se conduzca con apego a las leyes.

4.1.2 Veracruz.

En la Ley número 699 de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores infractores del Estado de Veracruz se establece que serán sujetos de dicha ley los menores de dieciséis años, en los artículos 33 y 34 que a la letra dicen:

Artículo 33.- Se prohíbe la detención de menores de dieciséis años en lugares destinados a la reclusión de adultos.

Artículo 34.- Los menores de dieciséis años son inimputables. Cuando en la comisión de hechos que infrinjan las leyes penales, concurrieren mayores y menores de dieciséis, los tribunales ordinarios no podrán sujetar a éstos a la esfera de su competencia y, las autoridades respectivas se remitirán mutuamente copia de sus actuaciones en lo conducente para el debido conocimiento del caso.

El órgano encargado de llevar a cabo la adaptación social y tutela de los menores es el Consejo Tutelar Central para Menores Infractores y mismo que tendrá las siguientes atribuciones según lo establece el artículo 13 de la mencionada ley, y que son:

I.- Resolver los casos en que hubiesen actuado como instructores los Consejeros, tanto en el procedimiento de observación como en el de revisión.

II.- Resolver sobre los impedimentos que tengan sus miembros.

III.-Conocer de los recursos de inconformidad que se presenten contra las resoluciones de los Consejos Tutelares Regionales y los de reconsideración interpuestos contra sus propias resoluciones.

IV. Determinar las tesis generales que deban ser observadas por sus Consejeros y los Consejos Tutelares Regionales.

V. Establecer criterios generales para el funcionamiento técnico y administrativo de los Centros de Observación y de Adaptación.

Cuando el menor es puesto a disposición ante el Consejo Tutelar, el consejero en turno procederá, a escuchar al menor como a sus padres o representantes en presencia del auxiliar de la Procuraduría de la Defensa del Menor, procederá a establecer las causas de su ingreso y las circunstancias personales del menor con el propósito de acreditar los hechos y la conducta que se le atribuye.

El Consejero dentro de las 48 horas siguientes en que fue puesto a disposición el menor, deberá resolver:

- a) Si el menor queda en libertad provisional.
- b) Si se entrega a quienes ejerzan la patria potestad o la tutela o a quienes a falta de ellos lo tengan bajo su guarda o custodia; quedando sujeto el menor al Consejo Tutelar para la continuación del procedimiento, o
- c) Si debe ser internado en el Centro de Observación que corresponda, sujeto a resolución definitiva, así como deberá establecer la conducta por la que se le sujeta al procedimiento tutelar.

Una vez emitida dicha resolución el Consejero dispondrá de 15 días para integrar el expediente, plazo en el cual deberá recabar los resultados de la investigación integral; los argumentos que haga valer el auxiliar atendiendo a la adaptación del menor; el informe sobre la manera de ser y el comportamiento del menor.

Una vez transcurridos los quince días con que cuenta el Consejero, deberá redactar el proyecto de resolución en un término no mayor de dos días y lo someterá a votación del Consejo. La resolución correspondiente deberá contener.

1. Los datos generales del menor,
2. Las causas que originaron el procedimiento debidamente comprobadas y los resultados de las pruebas desahogadas,
3. La síntesis de la personalidad del menor basada en la investigación integral practicada,
4. La valoración de su estado peligroso, considerando, en su caso, el grado en que su personalidad influyó en la conducta infractora y las probabilidades de reiterancia,
5. Las medidas que deban decretarse y en su caso, las normas de conducta a que se le sujetará o el tratamiento a que deba ser sometido en la aplicación individualizadora de tales medidas.
6. Los fundamentos legales y técnicos que sirvan de base.

Las medidas aplicables a los menores una vez dictada la resolución y en la cual se deben de tomar en cuenta las circunstancias del caso pueden ser:

- a) Reintegración al hogar, en libertad vigilada, sometiendo al menor a determinadas reglas de conducta que los padres le ayudarán a cumplir.
- b) Reintegración al hogar, determinando el tratamiento concreto que los padres familiares deberán cuidar se lleve a cabo.
- c) Depósito del menor en familia propia o ajena, con normas de tratamiento que deberán cumplirse.
- d) Colocación del menor en sustitución médica o psiquiátrica, sea pública o privada, determinando en la resolución que normas deberán cumplirse como mínimo.
- e) Internación del menor en algún centro de Adaptación Social para menores infractores.

Dichas medidas serán de duración indeterminada, sin que el procedimiento y medidas que se adopten puedan ser alterados por acuerdos o resoluciones de Tribunales Civiles o de cualquier otra autoridad. La medida se extinguirá cuando en el procedimiento de revisión se haya visto que no está produciendo los efectos que de ella se esperaban, en cuyo caso deberá sustituirse por otra.

Por lo que hace a la libertad vigilada, ésta implica la sistemática observación de las condiciones de vida del menor y la orientación y ayuda a éste y a quienes lo tengan bajo su cuidado, considerando las modalidades de tratamiento consignadas en la resolución respectiva.

El depósito con familia ajena consiste en la entrega del menor a un hogar sustituto que a juicio de Consejo sea apto para su desarrollo integral procurando de preferencia sean familiares del menor. Esta medida se aplicará cuando las condiciones de la familia del menor hayan sido la causa directa de su estado

antisocial y a su vez constituya un impedimento para su adecuada adaptación social.

Una vez decretada la medida el Consejo Tutelar revisara las medidas que imponga con el objeto de ratificarlas, modificarlas o hacerlas cesar, disponiendo en este último caso la libertad absoluta del menor. La revisión se hará tomando en cuenta los resultados obtenidos mediante el tratamiento aplicado y las posibilidades de colocación familiar, escolar y laboral.

Como hemos visto en el Estado de Veracruz las personas mayores de 16 años, se consideran como imputables al momento de cometer un delito; así mismo nos percatamos que las medidas que se les aplican a los menores de edad se les da el uso de la palabra en el momento en que es puesto a disposición del Consejo Tutelar y que deberá de estar asistido por la Procuraduría de la Defensa del menor; por otro lado se le deben de practicar al menor las valoraciones para determinar su estado de peligrosidad y su grado de personalidad, para efectos de determinar en la resolución final, el tipo de medida a que estará sujeto; por lo que podemos ver que entre el Estado de Tabasco y el Estado de Veracruz hay diferencia respecto a la edad en la cual el menor ya es considerado imputable, puesto que la edad máxima para ser considerado menor en Veracruz es de 17 años, en Tabasco lo es de 16 años.

4.1.3 Jalisco.

En la Ley de Readaptación Juvenil para el Estado de Jalisco se establece que serán sujetos de dicha ley los infractores menores de 18 años, así mismo refiere que los menores de 12 años que cometan una infracción no podrán ser reclusos en los establecimientos correspondientes, pero sí serán sujetos al procedimiento respectivo, según lo establece el artículo primero de dicha ley que a la letra dice:

Artículo 1.- Los infractores menores de 18 años, no podrán ser sometidos a proceso ante las autoridades judiciales sino que quedarán sujetos directamente a los organismos especiales a que se refiere la presente ley, para que previa la investigación y observación necesarias, se dicten las medidas conducentes para su educación y adaptación social, así como para combatir la causa o causas determinantes de su infracción. Los menores de 12 años que no se encuentren abandonados y que vivan dentro de un seno familiar de buenas costumbres, no podrán ser tratados en ninguno de los establecimientos de readaptación social para el menor, pero sí serán sujetos al procedimiento respectivo.

Se considerarán menores infractores los que teniendo menos de 18 años de edad, cometan una acción u omisión que las leyes penales sancionen.

Cuando un menor infractor sea puesto a disposición del Consejo Paternal éste de inmediato procederá a instruir el expediente respectivo, en donde podrá ordenar la practica de todas aquellas diligencias que a su juicio sean necesarias para comprobar los hechos motivo de la infracción, la participación que haya tenido el menor.

El Organo encargado de determinar si el menor debe ser recluido en la Granja Industrial Juvenil, es el Consejo Paternal en la capital del Estado y mismo que se integra con un abogado que posea adiestramiento en problemas de psicología de la adolescencia, el cual fungirá como Presidente del mismo, auxiliado por un médico psiquiatra, un maestro especializado en paidología y un Secretario.

Si a juicio del Consejo Paternal el menor no amerita su internamiento en la Granja Industrial Juvenil de Recuperación, podrá entregarlo a sus padres, tutores o encargados de su custodia. Cuando a juicio del Consejo Paternal se amerite el internamiento del menor, se le deberán de realizar los estudios ordenados por él mismo.

Como lo mencionamos anteriormente el establecimiento encargado de llevar a cabo el tratamiento con los menores es la Granja Industrial Juvenil de Recuperación quien será la encargada de aplicar las medidas tutelares respecto de aquellos menores a quienes fuere preciso recluir para los efectos de su educación correccional o técnica y misma que contara con las siguientes secciones según lo establece el artículo 10 de la Ley de Readaptación Juvenil:

1. Sección de Investigación y Protección quien será la encargada de realizar la biografía del menor en la que asentara los siguientes datos: Los generales, la procedencia, las causas del ingreso, los ingresos anteriores, la vida anterior el medio familiar, el medio extrafamiliar y las conclusiones.

2. Sección Pedagógica es la encargada de estudiar a los menores desde el punto de vista de su educación y de sus antecedentes escolares y extraescolares, para tal efecto deberá proporcionar los siguientes datos: Escolaridad, conocimientos actuales, coeficiente de aprovechamiento, conocimientos extraescolares, retardo escolar y año en que deben ser inscritos.

3. Sección Médico-Psicológica y de Paidología. Esta sección es la encargada de estudiar la personalidad psico-física de los menores, sus antecedentes patológicos hereditarios y personales, su estado actual incluyendo su examen antropométrico, el desarrollo mental de los menores y su constitución y funcionamiento psíquico, normal o patológico.

4. Sección de Estadística, llevara el control relativo de todos los casos sometidos al Consejo Paternal y recopilará los siguientes datos: El número de ingresos y sus causas, el número de dictámenes del Consejo Paternal, el número de reincidentes, el número de fugas y el número de menores externados.

5. Sección Humanística. Estará encargada de promover en los menores internados los valores intrínsecos del ser humano, promover en el internado, ética individual y social, así como encauzar en el interno la realización de artes y oficios.

El Consejo Paternal, deberá completar la instrucción del expediente a más tardar en el término de 20 días contados a partir de la fecha en que se le haya puesto a disposición el menor. Dentro de un término máximo de 10 días de la fecha en que hubiese ingresado el menor a la Granja, el Director del Centro de Observación remitirá al Consejo Paternal los estudios especiales que se le hayan practicado al menor infractor.

Una vez concluida la instrucción del expediente, el Consejo Paternal dictará la resolución correspondiente, en la cual según las condiciones peculiares del menor y la gravedad del hecho, apreciadas en lo conducente se le podrá aplicar las medidas que siempre serán paternales, de duración indeterminada y las cuales pueden ser:

- a) Reclusión a domicilio,
- b) Reclusión escolar,
- c) Reclusión en un hogar honrado, patronato o instituciones similares,
- d) Reclusión en establecimiento especial de educación técnica y
- e) Reclusión en la Granja Industrial Juvenil de Recuperación.

El Consejo Paternal con absoluta libertad de criterio apreciará en conciencia los elementos que sirvan de base para determinar las medidas que adopte en sus resoluciones, así como las razones que funden su determinación.

No procederá recurso alguno contra las resoluciones del Consejo Paternal dadas en términos de ley; pero el propio consejo tomando en cuenta los resultados del tratamiento impuesto al menor y el fin esencial perseguido de su curación, podrá variar en cualquier tiempo la medida tutelar relativa. (artículo 38).

En el Estado de Jalisco como hemos visto se consideran menores a las personas que tienen menos de dieciocho años, así mismo se establece que aún y cuando los menores que tengan menos de doce años cometan alguna infracción no serán reclusos en los establecimientos, de lo cual podemos observar que aún

y cuando el menor no sea ingresado, si se le va a aplicar la medida para su readaptación social:

También nos damos cuenta de que en el Estado de Jalisco, el procedimiento lo llevará a cabo el Consejo Paternal, quien decidiera si el menor merece ser internado; para lo cual se le practicaran los estudios correspondientes y se le seguirá el procedimiento correspondiente; dentro del procedimiento van a actuar varias secciones quienes determinaran la personalidad del menor; nos podemos percatar que las medidas que se imponen a los menores y que aún y cuando son reclusiones, las mismas van dirigidas a la readaptación del menor toda vez que reclusos en instituciones educativas, o en su domicilio, en donde con el apoyo de sus familiares lo pueden lograr, siempre y cuando sea lo más eficaz para ellos; por lo que consideramos que las medidas que se aplican son para el mayor beneficio de los menores.

4.1. 4 Nayarit.

En el Estado de Nayarit se establece que el órgano encargado de aplicar las medidas necesarias cuando un menor de 16 (dieciséis años), cometa una infracción sancionada en las leyes penales, lo será el Consejo de Menores, según lo establece el artículo cuarto de la Ley de Menores que a la letra dice:

ARTÍCULO 4º.- Se crea el Consejo de Menores como órgano administrativo desconcentrado de la Dirección de Prevención y Readaptación Social, el cual contará con autonomía técnica y tendrá a su cargo la aplicación de las disposiciones de la presente ley; respecto de los actos u omisiones de menores de 16 años que se encuentren tipificados en las leyes penales.

El Consejo de Menores tendrá las siguientes atribuciones:

I. Aplicar las disposiciones contenidas en la presente ley con total autonomía;

II. Desahogar el procedimiento y dictar las resoluciones que contengan las medidas de amonestación y protección que señala esta ley en materia de menores;

III. Vigilar el cumplimiento de la legalidad en el procedimiento y el respeto a los derechos de los menores sujetos a esta ley;

De igual manera se estipula que el Consejo de Menores es competente para conocer la conducta de las personas mayores de 11 y menores de 16 años de edad. Los menores de 11 años serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de esta materia, las cuales se constituirán en este sentido como auxiliares del Consejo.

El Consejo de Menores una vez iniciado el procedimiento, resolverá sobre la situación jurídica de los menores, así como ordenará y evaluará las medidas de orientación, protección y tratamiento que juzgue necesarias para la readaptación social.

Dicho Consejo de Menores, contará con un Centro de Prevención, Tratamiento y Observación de Menores cuyo objeto será llevar a cabo las funciones de prevención general y especial, así como las conducentes a alcanzar la adaptación social de los menores infractores.

Una vez que el menor haya quedado a disposición del Consejo, dentro de las 24 veinticuatro horas siguientes, se le hará saber en forma clara y sencilla, en presencia de su defensor, el nombre de la persona o personas que haya declarado en su contra y la naturaleza y causa de los hechos antisociales que se le atribuyan.

El Consejo de menores una vez realizado lo anterior deberá dictar la resolución inicial, por la que se determinará la situación jurídica del menor respecto de los hechos con que se relacione, dicha resolución deberá dictarse dentro de las 48 cuarenta y ocho horas siguientes al momento en que el menor haya sido puesto a disposición del Consejo.

En los casos en que el Consejo de Menores decreta la sujeción del menor al procedimiento deberá determinar si el mismo se llevará a cabo estando el menor bajo la guarda y custodia de sus representantes legales o si queda a disposición del Consejo en el Centro de Prevención, Tratamiento y Observación de Menores.

Cuando el menor quede sujeto al procedimiento se practicará el diagnóstico biopsicosocial durante la etapa de instrucción; el cual será base para que el comité técnico interdisciplinario emita su dictamen correspondiente.

Una vez que se haya emitido la resolución inicial de sujeción del menor al procedimiento, quedará abierta la instrucción, dentro de la cual se practicará el diagnóstico y se emitirá el dictamen técnico, esta etapa tendrá una duración máxima de 15 quince días hábiles, contadas a partir del día siguiente al que se haya hecho la notificación de dicha resolución.

Desahogadas las pruebas, formulados los alegatos y recibido el dictamen técnico, quedará cerrada la instrucción.

La resolución definitiva deberá emitirse dentro de los 5 cinco días hábiles siguientes y notificarse de inmediato al menor, a sus legítimos representantes o a sus encargados, al defensor del menor y al ministerio público. Dicha resolución, deberá, reunir los siguientes requisitos: Lugar, fecha y hora en que se emita; Datos personales del menor; Una relación sucinta de los hechos que hayan originado el procedimientos y de las pruebas y alegatos; Los considerandos, los motivos y fundamentos legales que la sustenten; Los puntos resolutive, en los cuales se determinará si quedó o no acreditada la existencia de la infracción y la

plena participación del menor en su comisión, en cuyo caso se individualizará la aplicación de las medidas conducentes a la adaptación social del menor. Tomando en consideración el dictamen técnico emitido al efecto. Cuando se declare que no quedó comprobada la infracción o la plena participación del menor, se ordenará que éste sea entregado a sus representantes legales o encargados y a falta de éstos, a una institución de asistencia de menores, preferentemente del Estado. (artículo 48)

El dictamen técnico deberá reunir los siguientes requisitos: Lugar, fecha y hora en que se emita; relación sucinta de los estudios biopsicosociales que se le hayan practicado al menor; Las consideraciones mínimas que han de tomarse en cuenta para individualizar la aplicación de las medidas de tratamiento que procedan según el grado de desadaptación social del menor y las conclusiones, en las que se determinará la aplicación de las medidas de protección, orientación y tratamiento; así como la duración mínima del tratamiento interno.

La evaluación respecto de las medidas de orientación, protección y de tratamiento se efectuará de oficio por el Consejo con base en el dictamen que emita al efecto el Comité Técnico Interdisciplinario.

El Consejo, en consideración al desarrollo de las medidas aplicadas, podrá liberar al menor de la medida impuesta, modificarla o mantenerla sin cambio según las circunstancias que se desprendan de la evaluación.

ARTÍCULO 51.- El Centro de Prevención, Tratamiento y Observación de Menores aplicará las medidas ordenadas por el Consejo y rendirá un informe detallado sobre el desarrollo y avance de las medidas dispuestas, a efecto de que se practique la evaluación descrita en el artículo anterior.

El Consejo, a través de los órganos competentes, determinara las medidas de orientación, protección y tratamiento externo e interno que fueren necesarias para encauzar la conducta del menor y lograr su adaptación social. Ordenará la aplicación conjunta o separada de las medidas de orientación, protección y de

tratamiento externo e interno, tomando en consideración la gravedad de la infracción y de las circunstancias personales del menor con base en el dictamen técnico.

El resultado de las investigaciones técnicas interdisciplinarias que permita conocer la estructura biopsicosocial del menor se hará a través del diagnóstico; mismo que tiene por objeto conocer la etiología de la conducta infractora y dictaminar, cuáles deberán ser las medidas conducentes a la adaptación social del menor.

La finalidad de las medidas de orientación y de protección es obtener que el menor que ha cometido aquellas infracciones que correspondan a ilícitos tipificados en las leyes penales, no incurra en infracciones futuras.

Son medidas de orientación las siguientes:

- La amonestación;
- El apercibimiento;
- La terapia ocupacional;
- La formación ética, educativa y cultural; y
- La recreación y el deporte.

Son medidas de protección, las siguientes:

- ❖ El arraigo familiar;
- ❖ El traslado al lugar donde se encuentre el domicilio familiar;
- ❖ La inducción para asistir a instituciones especializadas;
- ❖ La prohibición de asistir a determinados lugares y de conducir vehículos; y,
- ❖ La aplicación de los instrumentos, objetos y productos de la infracción, en los términos que determine la legislación penal, para los casos de comisión de delitos.

Por lo que hace al tratamiento, éste es la aplicación de sistemas o métodos especializados, con aportación de las diversas ciencias, técnica, y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico de personalidad para lograr la adaptación social del menor. El tratamiento deberá ser integral, secuencial, interdisciplinario y dirigido al menor con el apoyo de su familia

El tratamiento debe tener por objeto:

I. Lograr la autoestima del menor a través del desarrollo de sus potenciales y de autodisciplina necesaria para propiciar en el futuro el equilibrio entre sus condiciones de vida individual, familiar y colectiva;

II. Modificar los factores negativos de su estructura biopsicosocial para propiciar un desarrollo armónico, útil y sano;

III. Promover y propiciar la estructuración de valores y la formación de hábitos que contribuyan al adecuado desarrollo de su personalidad;

IV. Reforzar el reconocimiento y respeto a las normas morales sociales y legales, y de los valores que éstas tutelan, así como llevarlo al conocimiento de los posibles daños y perjuicios que pueda producirle su inobservancia;

V. Fomentar los sentimientos de solidaridad familiar, social, nacional y humana.

El tratamiento es integral, porque incidirá en todos los aspectos que conforman el desarrollo biopsicosocial del menor, secuencial porque llevará una evolución ordenada en función de sus potencialidades; interdisciplinario, por la participación de técnicos de diversas disciplinas en los programas de tratamiento; y dirigido al menor con el apoyo de su familia, porque el tratamiento se adecuará a las características propias de cada menor y de su familia.

Cuando se aplique el tratamiento externo en el medio sociofamiliar del menor o en hogares sustitutos, se limitará a la aplicación de las medidas

ordenadas en la resolución definitiva, que deberán consistir en la atención integral a corto, mediano o largo plazo; en hogares sustitutos consistirá en proporcionar al menor el modelo de vida familiar que le brinde las condiciones mínimas necesarias para favorecer su desarrollo integral.

Cuando se decreta la aplicación de medidas de tratamiento externo, el menor será entregado a sus padres, tutores, encargados o jefes de familia del hogar sustituto.

El Centro de Prevención, Tratamiento y Observación brindará a los menores internos orientación ética y actividades educativas, laborales, pedagógicas, formativas, culturales, terapéuticas y asistenciales, así como la seguridad y protección propias de un positivo ambiente familiar.

Los sistemas de tratamiento serán acordes a las características de los menores internos, atendiendo a su sexo, edad, grado de desadaptación social, naturaleza y gravedad de la infracción.

La unidad administrativa encargada de la prevención y tratamiento de menores deberá contar con establecimientos especiales para la aplicación de un tratamiento intensivo y prolongado respecto a los jóvenes que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo.

Las características fundamentales a considerar en estos casos, serán:

- Gravedad de la infracción cometida;
- Alta agresividad;
- Elevada posibilidad de reincidencia;
- Alteraciones importantes del comportamiento previo a la comisión de la conducta infractora;
- Falta de apoyo familiar; y
- Ambiente social criminógeno.

El tratamiento externo no podrá exceder de un año y el tratamiento interno de cinco años.

El Consejo deberá llevar un seguimiento del tratamiento aplicado al menor, el cual se llevará a cabo por la unidad administrativa de prevención y tratamiento del menor, una vez que éste concluya, con objeto de reforzar y consolidar la adaptación social del menor; el cual tendrá una duración de seis meses contados a partir de que concluya la aplicación de éste.

En el Estado de Nayarit, establece como edad máxima para que el Consejo de menores conozca de las infracciones cometidas por un menor de edad lo es los dieciséis años, por lo cual las personas de 17 y 18 años se consideran imputables para ser consignados ante la autoridad judicial; así mismo nos percatamos que aún y cuando los menores de 11 años no están contemplados dentro de los menores infractores, si tendrán asistencia social por parte de otras instituciones en caso de cometer infracciones, para que los mismos no vuelvan a cometer infracciones y se logre que se conduzcan como lo espera la sociedad; también podemos ver que para que se emita la resolución final se tomaran en cuenta varios aspectos entre los que se encuentran el dictamen técnico practicado al menor, que es una de las partes medulares para que se establezca la medida que se le debe de aplicar al menor, tomando en consideración su grado de desadaptación. Podemos ver que tanto las medidas de orientación, de protección y el tratamiento lo que buscan es que el menor no reincida y que se ajusten a la formación del menor.

4.1.5. Campeche.

En la Ley de Menores Infractores para el Estado de Campeche se establece que el Consejo de Menores conocerá de la conducta atribuible a los mayores de 11 años y menores de 18, en su artículo 6º que a la letra dice:

ARTÍCULO 6º.- El Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 años de edad, pero menores de 18 años, tipificada en la Legislación Penal del Estado como ilícito, los menores de 11 años sólo serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones públicas, sociales o privadas que se ocupen de esta materia, mismas que en este aspecto serán auxiliares del Consejo de Menores, la competencia se surtirá atendiendo la edad que haya tenido el infractor en la fecha de comisión de la infracción atribuida; en consecuencia, conocerá de las infracciones y dictará las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan aún cuando el sujeto haya alcanzado la mayoría de edad, en el ejercicio de sus funciones el Consejo instruirá el procedimiento, resolverá sobre la situación jurídica de los menores, y ordenará y evaluará las medidas de orientación, protección y tratamiento que juzgue necesarias para su adaptación social.

Cuando el infractor sea mayor de 16 años y la conducta que se le atribuya configure reincidencia o ilícito cuya sanción sea de pena corporal cuyo término medio aritmético exceda de 5 años, la competencia recaerá en el Juez del Ramo Penal, quien juzgará conforme a la Legislación Penal aplicable en este caso el infractor, desde su detención, será recluso en el Centro de Readaptación Social, en sección especial para menores de 18 años en la que permanecerá hasta que alcance la mayoría de edad, momento en el cual se le trasladará a la sección de adultos, la penalidad aplicable en este caso será la que determine la Ley Penal para el correspondiente ilícito.

El Organo encargado de determinar los tratamientos a que se deberán de sujetar los menores es el Consejo de Menores quien de conformidad con el artículo 5º tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Aplicar las disposiciones contenidas en la Ley de Menores Infractores, con total autonomía.

II.- Desahogar el procedimiento y dictar las resoluciones que contengan las medidas de orientación, protección y tratamiento.

III.- Vigilar el cumplimiento de la legalidad en el procedimiento y el respeto de los derechos de los menores.

Dentro del procedimiento una vez que el menor quede a disposición del Consejo, y dentro de las 24 horas siguientes, se le hará saber en forma clara y sencilla en presencia de su defensor y del coadyuvante, si lo hubiere, el nombre de la persona o personas que hayan declarado en su contra, la naturaleza y causa de la infracción que se le atribuya, así como su derecho a no declarar; rindiendo en este acto, en su caso, su declaración inicial;

La resolución inicial, por medio de la cual se determinará la situación jurídica respecto de los hechos con que se le relacione, deberá dictarse dentro de las 48 horas siguientes al momento en que haya sido puesto a disposición del Consejero, plazo que, a solicitud del menor o de los encargados de su defensa podrá ampliarse en 48 horas más. Si el término medio aritmético excediere de cinco años, el menor quedará a disposición del Consejero en los centros de diagnóstico, hasta en tanto se dicte la resolución definitiva, dictada ésta, si queda acreditada la infracción y la plena participación del menor en su comisión, éste pasará a los centros de tratamiento interno.

Una vez que se emita la resolución de sujeción al procedimiento quedará abierta la instrucción, dentro de la cual se practicará el diagnóstico y emitirá el dictamen técnico correspondiente.

El período de instrucción tendrá una duración máxima de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente en que se haya hecho la notificación de dicha resolución. La audiencia se desarrollará en un solo día, sin interrupción. Desahogadas las pruebas, formulados los alegatos y recibido el dictamen técnico, quedará cerrada la instrucción.

La resolución definitiva deberá emitirse dentro de los cinco días hábiles siguientes.

Por lo que hace a la evaluación respecto de las medidas de orientación, de protección y de tratamiento, esta se efectuará de oficio, por los Consejeros Unitarios, con base en el dictamen del Comité. Se tendrá en cuenta el desarrollo de la aplicación de las medidas, con base en los informes que previamente rinda la unidad administrativa encargada del tratamiento.

Apoyado en el dictamen técnico y el desarrollo de las medidas aplicadas, el Consejero podrá liberar al menor de la medida impuesta, modificarla o mantenerla sin cambio, según las circunstancias que se desprendan de la evaluación.

El Consejo de Menores a través de los órganos competentes, determinará en cada caso las medidas de orientación, de protección y de tratamiento, externo e interno, que fueran necesarias para encauzar dentro de la normatividad, la conducta del menor y lograr su adaptación social.

Los Consejeros Unitarios ordenarán la aplicación, conjunta o separada de las medidas de orientación, protección y tratamiento interno y externo, considerando la gravedad de la infracción y las circunstancias personales del menor con base en el dictamen técnico respectivo.

El diagnóstico tiene por objeto conocer la etiología de la conducta infractora y determinar, con fundamento en el resultado de los estudios e investigaciones interdisciplinarios que lleven al conocimiento de la estructura biopsicosocial del

menor, cuales deberán ser las medidas conducentes a la adaptación social del menor.

Dentro de las medidas que se imponen a los menores en el Estado de Campeche y que conducen a la readaptación social son:

MEDIDAS DE ORIENTACIÓN:

- La amonestación;
- El apercibimiento;
- La terapia ocupacional;
- La formación ética, educativa y cultural; y
- La recreación y el deporte.

MEDIDAS DE PROTECCIÓN:

- ❖ El arraigo familiar;
- ❖ El traslado al lugar en donde se encuentra el domicilio familiar;
- ❖ La inducción para asistir a instituciones especializadas;
- ❖ La prohibición de asistir a determinados lugares y conducir vehículos; y
- ❖ La aplicación de los instrumentos, objetos y productos de la infracción, en los términos que señale la Legislación Penal para los casos de comisión de delitos.

Además de las medidas anteriormente establecidas, encontramos el tratamiento que es la aplicación de sistemas o métodos especializados, con aportación de las diversas ciencias, técnica y disciplinas pertinentes, a partir del diagnóstico de personalidad, para lograr la adaptación social del menor.

El tratamiento deberá ser integral, secuencial, interdisciplinario y dirigido al menor, con el apoyo de su familia, con objeto de:

- A). Lograr la autoestima del menor, a través del desarrollo de sus potenciales y de autodisciplina necesaria, para propiciar en el futuro el equilibrio entre sus condiciones de vida individual, familiar y colectiva;
- B). Modificar los factores negativos de su estructura biopsicosocial, para propiciar un desarrollo armónico, útil y sano;
- C). Promover y propiciar la estructuración de valores y la formación de hábitos que contribuyan al adecuado desarrollo de su personalidad;
- D). Reforzar el reconocimiento y respeto a las normas morales, sociales y legales, a los valores que éstas tutelan, y llevarlo al conocimiento de los posibles daños y perjuicios que pueda producirle su inobservancia; y
- E). Fomentarle sentimientos de solidaridad familiar, social, nacional y humana.

El tratamiento será integral, porque incidirá en todos los aspectos que conforman el desarrollo biopsicosocial del menor; secuencial, porque llevará una evolución ordenada en función de sus potencialidades; interdisciplinario, por la participación de técnicos de diversas disciplinas en los programas de tratamiento; y dirigido al menor, con el apoyo de su familia, porque el tratamiento se adecuará a las características propias de cada menor y su familia.

Dicho tratamiento se aplicará de acuerdo a las siguientes modalidades:

I.- En el medio sociofamiliar del menor, o en hogares sustitutos, cuando se disponga tratamiento externo; el cual, se limitará a la aplicación de las medidas ordenadas en la resolución definitiva, que deberán consistir en la atención integral a corto, mediano o largo plazo. En los hogares sustitutos consistirá, además en

proporcionar al menor el modelo de vida familiar que le brinde las condiciones mínimas necesarias para favorecer su desarrollo integral.

Cuando se decrete la aplicación de medidas de tratamiento externo, el menor será entregado a sus padres, tutores, encargados o jefes de familia del hogar sustituto.

II.- En los centros que señale el Consejo de Menores, cuando se disponga tratamiento interno. Brindarán, a los menores internos, orientación ética y actividades educativas, laborales, pedagógicas, formativas, culturales, terapéuticas y asistenciales; así como la seguridad y protección propias de un positivo ambiente familiar.

Los sistemas de tratamiento serán acordes a las características de los menores internos, atendiendo a su sexo, edad, grado de desadaptación social, naturaleza y gravedad de la infracción.

La Unidad administrativa contará con establecimientos especiales para la aplicación de tratamiento intensivo y prolongado para jóvenes que revelen alta inadaptación y pronóstico negativo.

La características fundamentales a considerar en estos casos serán:

- a) Gravedad de la infracción cometida;
- b) Alta agresividad;
- c) Elevada posibilidad de reincidencia;
- d) Alteraciones importantes del comportamiento previo a la comisión de la conducta infractora;
- e) Falta de apoyo familiar; y
- f) Ambiente social criminógeno.

El tratamiento externo no podrá exceder de un año; el tratamiento interno de cinco años.

Como nos podemos dar cuenta en dicha ley se establecen dos hipótesis en las cuales el menor puede o no puede ser imputable; pues en dicha ley nos refieren que cuando el menor sea reincidente o cuando la infracción cometida exceda de cinco años de pena corporal, deberá ser juzgado conforme a las leyes penales, de lo cual se desprende que el menor es imputable; por lo tanto como hemos visto en los Estados que hemos estado analizando aún y cuando el menor infractor cometa una infracción que exceda de cinco años de prisión, de todos modos quien conocerá del procedimiento lo es el Consejo de Menores; por lo que entonces si un menor que radica en el Distrito Federal comete una infracción en el Estado de Campeche y tiene 16 años, la pena a imponérsele excede de 16 años, entonces será imputable y se le seguirá un proceso penal, mientras que si lo hubiere cometido en el Distrito Federal, sólo se hará acreedor a una medida de orientación, de protección o al tratamiento; por lo cual vemos que las legislaciones difieren entre sí, ya que mientras en unas el menor es imputable, en otras no. Por lo que hace a las medidas a imponerse a los menores, cuando se les sigue el procedimiento ante el Consejo de menores, éstas son similares a las que hemos hecho referencia en los Estados que anteceden.

4.1.6 Aguascalientes.

En la Ley de Consejos Tutelares y de Readaptación Social para menores del Estado de Aguascalientes, se establece que serán competentes para conocer de las infracciones cometidas por menores de 16 años y mayores de 7 años de edad, y que por lo tanto los mismos deberán ser sujetos al procedimiento establecido en dicha ley.

Por lo tanto el órgano encargado de llevar a cabo el procedimiento lo es el Consejo Tutelar Central para Menores, cuyas funciones y facultades se

encuentran estipuladas en el artículo 11 de ley para Menores y serán las siguientes:

I.- Conocer de todos los casos relacionados con menores de 16 años y mayores de 7 que infrinjan las leyes penales, reglamentos de policía, de tránsito o reglas de buen gobierno;

II.- Conocer de todos los demás casos en que, aunque no exista ninguna infracción, sea conveniente prevenir y corregir a los menores cuando tengan malos ejemplos, mala conducta, compañías corruptas o se encuentren en estado de abandono, pervertidos o en trance de serlo;

III.- Conocer del comportamiento personal de los menores, cuando se présuma fundadamente una inclinación a causar daños a la sociedad, su familia o a sí mismos.

El Consejo Tutelar tendrá por objeto promover la reeducación social del menor, mediante el estudio integral de su personalidad, la aplicación de medidas preventivas, tutelares, educativas y de protección, así como la vigilancia del tratamiento que para lograr tal finalidad se hubiera aplicado.

El Consejo tutelar según la conducta realizada por el menor y de acuerdo al Artículo 27 deberá realizar una observación en el menor, dicho artículo a la letra dice:

Artículo 27.- Los Consejos Tutelares, conocerán de los casos a que se refiere la fracción I del Artículo 11 de esta Ley, y se ocuparán esencialmente del estudio del acto ejecutado por el menor; de su situación personal en los casos de las fracciones II y III de la misma disposición y de su observación en sus aspectos económico, social, médico, psicológico, psiquiátrico, pedagógico y demás necesarios para determinar mejor sus necesidades personales, su enmienda y readaptación al medio social.

I.- El de investigación, que comprenderá las diligencias necesarias para la comprobación de los elementos constitutivos de la infracción, la determinación de la edad del menor y su participación en el hecho que se investigue.

II.- El de observación, que tendrá como objeto el estudio integral de la personalidad del menor.

III.- El de ejecución, que tendrá por objeto la aplicación de las medidas impuestas en la resolución final, encaminadas a lograr la enmienda y la mejor readaptación social del menor.

En las resoluciones en que se aplique alguna medida al menor, el Consejo asentará la causa del procedimiento, los resultados de las pruebas practicadas, y las observaciones que se hubieren formulado sobre su personalidad, estableciendo su diagnóstico, los fundamentos legales y técnicos de la determinación y la medida acordada.

Los procedimientos tutelares serán de dos tipos:

1.- Los que tendrán como finalidad una protección genérica. Que serán los relativos a la mejoría de las condiciones de vida colectiva, a la atención de los futuros padres, a la protección de la familia, al auxilio de la mujer embarazada y de la madre de menores de corta edad u otra circunstancia que la sitúe en condiciones precarias, y a la ayuda de cualquier menor que necesite de los servicios que el Estado y otras instituciones de beneficencia prestan a la colectividad.

Una vez que se tenga la iniciativa del Consejo, la solicitud particular o el informe de la autoridad que en forma provisional haya intervenido, se procederá de inmediato a comprobar la existencia de la necesidad planteada, por medio de una investigación, dictando medidas urgentes si el caso lo amerita.

Acreditada la existencia de la necesidad, el Consejo correspondiente determinará la solución adecuada según los recursos disponibles y señalará la forma y los medios que servirán para hacerla realidad.

2. Los que buscarán protección específica. Son los relativos a la conducta y a las situaciones irregulares de los menores de edad.

Se consideran conductas irregulares todas aquellas que sin constituir un delito por el carácter de inimputabilidad de los menores, se tipifican como ilícitos en las leyes penales vigentes, las contrarias a toda disposición reglamentaria en vigor y las que rechazan la moral y las buenas costumbres.

En este procedimiento siempre se escuchará al menor investigado y se procurará ganarse su confianza a través de un sencillo y amistoso interrogatorio, se tomará razón suficiente de sus motivos, necesidades, aspiraciones, condiciones de vida, opinión en torno a sus padres, parientes, vecinos y demás personas que se estime pertinente, así como de su criterio acerca de la vida y sus problemas.

Con base en los elementos reunidos el Presidente del Consejo resolverá de plano o a más tardar dentro de las setenta y dos horas siguientes a la presentación del menor, alguna de las determinaciones siguientes:

- I.- Si no se cometió falta alguna se decretará libertad incondicional;
- II.- Si la falta cometida fue leve, se ordenará la entrega del menor a sus padres, tutores o familiares que lo tengan a su cuidado, bajo libertad condicional;
- III.- Si la falta cometida por el menor fue grave, se ordenará continuar el procedimiento e internarlo en el Centro de Observación y Educación para su tratamiento. En todo caso expresará el Presidente en la resolución previa antes citada y que al efecto se dicte, los razonamientos legales y técnicos que la justifiquen.

Los procedimientos tutelares de protección específica comprenden cuatro etapas:

a).- La de asistencia, que abarca todo el lapso del procedimiento;

b).- La de investigación, que durará mientras se realizan los estudios técnicos de personalidad y las demás pruebas; y que tiene por objeto descubrir científicamente los problemas de los menores con un examen integral de su personalidad y abarcará entre otros los siguientes estudios:

1).- Social que contendrá: Los datos de identificación general del menor; el ambiente familiar; el ambiente extrafamiliar; y el diagnóstico y sugerencias.

2).- Pedagógico; comprenderá: Los antecedentes escolares; La vida escolar actual; Conocimientos extraescolares; Correspondencia de su edad cronológica a su edad escolar; Coeficiente de aprovechamiento; y Diagnóstico y sugerencias.

3).- Médico; El estudio médico abarcará: Antecedentes familiares de salud; Antecedentes personales patológicos; Antecedentes personales no patológicos; Exploración física por regiones, aparatos y sistemas; Estado físico actual, y Diagnóstico y sugerencias.

4).- Psicológico; se integrará con: Los exámenes cuantitativos de inteligencia, personalidad, intereses y aptitudes; y diagnóstico y sugerencias.

5).- Neuropsiquiátrico; comprenderá: Estudio clínico psiquiátrico que incluirá exámenes de laboratorio y estudios de gabinete cuando el caso lo requiera y el médico especialista lo juzgue pertinente; Estudio de la personalidad y estado de salud mental actual en base a sus funciones cerebrales superiores; c).- Diagnóstico y sugerencias.

6).- Laboral; abarcará: Trabajo anterior; Posibilidades y conveniencias presentes para trabajar; y Determinar la capacidad y oportunidades futuras para capacitarse en el trabajo.

7).- De conducta anterior y posterior al inicio del procedimiento, se formará con: El comportamiento del menor en la satisfacción de sus necesidades de primer orden; El comportamiento del menor en el estudio, trabajo, deportes, juego y diversiones; Las actitudes del menor frente a sus padres, parientes, amigos, vecinos, extraños, maestros, compañeros y autoridades; y La descripción de la conducta o situación irregular del menor.

c).- La de tratamiento, que comprende la aplicación de las medidas tutelares dispuestas;

d).- La de prueba que se inicia a partir de la fecha en que el menor quede en libertad con reservas. En esta etapa se concreta a la observación del menor en el ambiente familiar y social en que se pretenda su desenvolvimiento, con el fin de apreciar los progresos obtenidos y convencerse de que ya no requiere tutela estatal. En estos casos el menor seguirá recibiendo el apoyo de la institución a través del trabajador social correspondiente.

Una vez terminado el periodo de investigación y para iniciar el tratamiento adecuado, se dictará la resolución principal, en la que se dispondrán las medidas tutelares que habrán de aplicarse en favor de los menores.

El Presidente de Consejo formulará a la brevedad posible, un proyecto de resolución que contendrá:

a).- Los datos de identificación del menor;

b).- La descripción sintética de la conducta o situación irregular que se le atribuye, así como las circunstancias y razonamientos que prueben la veracidad o falsedad de estos hechos;

c).- La opinión del menor, de sus familiares y de personas relacionados con los hechos investigados;

d).- Síntesis de los estudios de personalidad realizados y de los resultados obtenidos;

e).- Determinación de las necesidades del menor, o explicación de que no tiene ninguna;

f).- Propositiones concretas, para la reeducación del menor.

Las medidas tutelares son medios de producción genérica o específica que el Estado utiliza a través de los consejos tutelares, para auxiliar a los menores de edad que las requieran.

Son medidas tutelares,

a).- La orientación;

b).- La amonestación;

c).- La integración al seno familiar;

d).- La incorporación al grupo familiar, de parientes, amigos, o cualquier hogar sustituto;

e).- La colocación en ocupaciones que armonicen con los intereses del menor, que sean seguras y remuneradoras;

f).- La inscripción e internamiento en su caso, en instituciones asistenciales, educativas, médicas, psicológicas, neuropsiquiátricas o de cualquier otra especialidad;

g).- Internación de los Centros de Educación, Observación e internado o en instituciones similares;

h).- Ilustración a los padres, ascendientes, tutores u otros encargados de los menores;

i).- Cualquier ayuda para solucionar necesidades especiales o generales.

Para el tratamiento de los menores, se preferirán, cuando se encuentren normalmente organizados, los hogares propios o los de cualquier pariente, amigo o persona altruista que quieran cooperar en tan delicada misión. Los demás ambientes previstos como medidas tutelares, se considerarán recursos extraordinarios.

Las medidas tutelares serán siempre de duración indeterminada y estarán vigentes por el tiempo que la realidad demuestre que son necesarias.

Respecto a este punto podemos mencionar que en el Estado de Aguascalientes si son sujetos al procedimiento ante el Consejo de Menores los mayores de 7 años; vemos de nueva cuenta la discrepancia entre las leyes que anteriormente analizamos, puesto que en éstas leyes los menores de 11 años, no son sujetos al procedimiento establecido, sino que serán atendido por instituciones sociales; así mismo al tratar de ganarse la confianza del menor para que éste manifieste los motivos que lo llevaron a delinquir; así mismo se toma en consideración la gravedad de la falta para determinar si el menor es dejado en libertad, entregado a sus padre o quedarse interno; en caso de quedar en libertad beneficia al mismo toda vez que con el apoyo de sus padres puede salir adelante.

4.2 Situación legal de los Menores de Edad en los Códigos Penales en los siguientes Estados Extranjeros.

4.2.1 Inglaterra.

Legislación Aplicable Children and Young Persons Act (CYPA) de 1933, 1963, 1969 y 1989.

La vigente legislación inglesa diferencia entre las categorías de Child (niño menor de catorce años) y Young person (joven, entre catorce y dieciocho años). Existen también algunas disposiciones especiales para los "semi-adultos", aquellos de edad comprendida entre los dieciocho y los veintiún años. Aunque éstos son tratados procesalmente como adultos se dispone de algunas sanciones especiales para ellos.

La responsabilidad del niño se diversifica a su vez en dos escalones. "Nadie es penalmente responsable por debajo de los diez años", declara la Children and Young Persons Act 1933, sección 50, según la modificación operada por la CYPA de 1963, sección 16 que eleva dicho límite de ocho a diez años. Se entiende que es irresponsable en virtud de una presunción de carácter irrefutable de que el niño es incapaz de dolo. Puede ser sometido a procedimiento de cuidado y custodia -procedimiento de naturaleza civil- en la Corte Juvenil. Cabe hacer notar que la opinión general en la doctrina es que esta edad debe ser elevada, como ya hizo la CYPA de 1969 sección 4 (a catorce años) que no llegó a entrar en vigor, si bien hoy resurgen tendencias represivas en la materia.

El mayor de diez años, pero menor de catorce, está exento de responsabilidad criminal si no se prueba, no sólo que cometió un actus reus con mens rea, sino también que lo hizo con "a mischievous discretion". Este concepto equivale al latino de discernimiento y es caracterizado por la doctrina como

capacidad de distinguir entre el bien y el mal. De acuerdo también con la doctrina, es una presunción rebatible de que son incapaces de dolo. Desde el punto de vista dogmático, la minoría de edad es calificada de excusa dentro del género común de las "defenses" o causas de exclusión de la responsabilidad criminal (que incluye también a las "justifications", equivalentes a las causas de justificación).

Por encima de los catorce años se presume que el joven es responsable, si bien se establece un tratamiento especial para los jóvenes delincuentes de entre catorce y dieciocho años. Los procedimientos criminales han de llevarse a cabo ante un Tribunal especial, la Corte Juvenil. La tradicional excepción a esta norma, esto es, el supuesto en que el delito cometido es un homicidio, ha sido abolida por CYP A de 1989 (sección 90).

Las consecuencias del procedimiento tienen un carácter mixto, sancionatorio y de tratamiento, y pueden ser ambulatorias (pena de multa, prestación de servicios a la comunidad, supervisión del tiempo libre, entre otros), o de internamiento: Penas privativas de libertad de corta o larga duración, o incluso de duración indeterminada o duración perpetua. Junto a las anteriores se contemplan otras posibilidades como la amonestación, la reparación del daño o la restitución de lo obtenido. Las sanciones de internamiento se contemplan para los delitos más graves. Existen también posibilidades de renuncia, condicional o incondicional a la pena.

Se requiere, para la declaración de responsabilidad criminal de una persona que:

a) Cierta hecho o estado de cosas prohibido por la ley penal haya sido causado por su conducta;

b) Esta conducta estuviera acompañada por un estado mental predeterminado. Estos dos momentos se corresponden, aproximadamente, con las categorías de antijuricidad y culpabilidad, respectivamente, propias del derecho continental.

Nos podemos dar cuenta de que en Inglaterra, si son considerados como responsables los menores que tengan entre 14 y 18 años, y al momento de juzgárseles se les aplican penas de prisión, de prestación de servicios, reparación del daño entre otras, como si fueran adultos; esto es en virtud de que se considera que tienen la capacidad de saber lo antijurídico de su conducta.

4.2.2. Alemania.

Legislación aplicable Código Penal de 1974, párrafo 19 y la Ley de Tribunales Juveniles del 11 de diciembre de 1974, cuya última reforma data del 30 de agosto de 1990.

Se distinguen tres grupos, niños, jóvenes y jóvenes adultos, para los cuales se establece un tratamiento diferenciado desde la óptica del Derecho Penal. Sólo respecto de los dos primeros grupos, niños y jóvenes, aparece implicado el problema de la capacidad de culpabilidad. Respecto del joven adulto ésta no es, en principio, planteada, si bien el dato de la edad es tenido en cuenta en orden a la graduación de la sanción y, en casos excepcionales, para la aplicación de las sanciones previstas para los jóvenes. Respecto a los menores de catorce años (niños) se sigue un método biológico puro en cuanto se declara su irresponsabilidad absoluta sin atención a valoración alguna de la madurez intelectual y moral.

Así se establece en el citado párrafo 19 del Código Penal. Desde el punto de vista dogmático esta disposición es considerada causa de exclusión de la

culpabilidad. Cuando un menor de catorce años delinque es posible únicamente la imposición de medidas por el Tribunal Tutelar. Este puede dictar medidas protectoras o acordar medidas educativas. Desde hace años, se discute en el seno de la doctrina alemana sobre la posible elevación de la minoría de edad penal hasta los dieciséis años.

La responsabilidad del "joven", esto es, de edad comprendida entre los catorce y los dieciocho años, se encuentra condicionada por su madurez moral y mental. De acuerdo con el párrafo tercero de la Ley Penal Juvenil, sólo es responsable penalmente, "si según su desarrollo moral y mental posee suficiente madurez para captar el injusto del hecho y actuar de acuerdo con esa comprensión". Este criterio fue introducido por la Ley Penal Juvenil de 1923 y sustituye al anterior criterio del discernimiento, que atendía sólo a la capacidad de comprensión. En base a estudios de psicología se estimó que para enjuiciar la responsabilidad del joven debía atenderse también a la madurez moral y a la capacidad de formación de la voluntad. Esta Ley de 1923 introduce la exigencia de capacidad de formación de voluntad y formula negativamente la responsabilidad del joven. A partir de la Ley Penal Juvenil de 1943 la formulación es positiva, de modo que la responsabilidad penal surge sólo si es demostrada positivamente su capacidad. Respecto de los jóvenes no hay ningún indicio de culpabilidad, sino que ésta debe ser examinada y fundada en cada caso. La doctrina destaca el paralelismo de la norma de la Ley Penal Juvenil con el párrafo 20 del Código Penal, donde se establece que "actúa sin responsabilidad quien es incapaz de comprender lo injusto del hecho o actuar conforme a este entendimiento", si bien, frente a esta norma, se exige una comprobación positiva de las capacidades indicadas para afirmar la responsabilidad jurídico-penal.

El método seguido por el párrafo 3 de la Ley en la determinación de la imputabilidad es, como el formulado en el párrafo 20 del Código Penal, de carácter biológico-psicológico. Esto es, el desarrollo moral y espiritual es el fundamento biológico, y la falta de capacidad de comprensión o de acción la consecuencia

psicológica exigida por la ley. El significado de estos conceptos, en función de los cuales se decide la capacidad de culpabilidad del joven cuya edad oscila entre los catorce y los dieciocho años, es objeto de amplia atención por parte de la doctrina penal y médico-forense.

Para algunos, el enjuiciamiento de la madurez ha de hacerse en función de criterios biológicos y socio-psicológicos. Para otros, la madurez a que se refiere la ley tiene cuatro fundamentos: ético, intelectual, emocional y volitivo. A este grado de madurez, que debe capacitar al joven para comprender el injusto del hecho y actuar según esa comprensión, lo denominan "madurez social", concepto que definen como "capacidad de comprensión del injusto por la formación social y, por motivo de esa formación social, de conformar su actuación conforme a Derecho".

Dentro de esta misma idea, la capacidad de entendimiento se refiere a la capacidad de comprensión del injusto material del hecho no únicamente de su carácter inmoral o contrario a las costumbres. Exige no sólo un determinado grado de desarrollo intelectual, sino también de madurez moral.

Presupone:

- a) Un estado de desarrollo que hace al joven capaz de conocer que su acción es incompatible con la convivencia ordenada y pacífica de los hombres y por lo tanto, no puede ser tolerada por el ordenamiento jurídico; todo lo cual comprende no sólo una madurez intelectual, sino también una madurez ética, en el sentido de formación de las representaciones morales.

La capacidad de reconocer el injusto material, que se diferencia del conocimiento de la norma legal o de la punibilidad del hecho, pero también de la mera capacidad de comprensión de lo inmoral o contrario a las costumbres. La capacidad intelectual ha de ser constatada no de un modo formal y abstracto, sino

en relación al hecho concreto, si hay un concurso de delitos o de leyes, ha de averiguarse en relación a cada uno.

b) En segundo término, es necesaria, la capacidad de formación de la voluntad según esa comprensión, o capacidad de acción. En ocasiones está presente el primer elemento pero falta la capacidad de inhibición.

Como la anterior, depende también del hecho concreto: puede un joven ser completamente responsable respecto de un hurto y no de un delito sexual, también puede variar de un tipo básico a uno cualificado. Aquí surgen los mismos problemas que en la determinación de la imputabilidad, cómo demostrar el poder de actuar de otro modo, y la aún no resuelta cuestión de la libertad del querer.

Estos dos elementos de la imputabilidad son independientes, de tal modo que puede concurrir el primero y no el segundo, si bien la doctrina entiende que no cabe la posibilidad inversa.

Desde el punto de vista dogmático, la declaración de ausencia de madurez en el sentido del párrafo 3 de la ley Penal Juvenil excluye la culpabilidad. Respecto del joven, el Juez de Menores puede acordar las mismas medidas educativas que el Juez Tutelar (párrafo 3, Inciso 2°). Si, en cambio, es declarado capaz de culpabilidad y, en consecuencia, jurídico penalmente responsable, está sujeto a consecuencias especiales: medidas educativas, medios correctivos (amonestación, imposición de tareas y arresto juvenil -de tiempo libre, breve o prolongado-), y la pena juvenil.

Solamente cuando las medidas educativas son insuficientes cabe recurrir a los otros dos tipos de reacciones previstas. Los medios correctivos proceden cuando, no correspondiendo la pena juvenil, deba hacerse comprender

perentoriamente al joven que ha de responder por el injusto cometido. En ningún caso tendrán las consecuencias jurídicas de una pena.

La pena juvenil consiste en una privación de libertad en un establecimiento juvenil. Procede sólo en dos ocasiones: cuando en el hecho se manifiestan "tendencias dañosas" del joven y los medios anteriores, educativos y correctivos, son insuficientes, o cuando es necesaria en atención a la gravedad de la culpabilidad.

Para algunos tratadistas, en la formulación conjunta de estas alternativas está presente una contradicción interna entre presupuestos preventivo-especiales y retributivos. Si bien en la práctica ambos presupuestos suelen presentarse unidos; en la mayor parte de los casos, la presencia de una grave culpabilidad es síntoma de las tendencias criminales del autor. Para otros, se ofrecen los criterios de "educación" y "retribución" como alternativas al juez para legitimar la pena, de tal modo que, 'si no hay nada que educar', se puede imponer la pena retributiva al servicio puramente retrospectivo de compensación de la culpabilidad. Según esta opinión, el principio de culpabilidad actuaría como un "tipo de recogida", que interviene, si bien como ultima ratio, cuando el juez crea que debe aplicar la retribución.

La duración de la pena puede oscilar entre un mínimo de seis meses hasta un máximo de cinco años. El límite máximo puede alargarse hasta los diez años cuando se trata de un delito grave castigado en el derecho penal de adultos con una pena de prisión superior a los diez años. Este límite máximo está vigente también en la hipótesis en que procede aplicar la legislación penal juvenil al joven adulto. Se contempla también la suspensión a prueba de la pena y la suspensión de la imposición de la pena.

Los jóvenes adultos, aquellos de edad comprendida entre los dieciocho y veintiún años, son, en principio, plenamente responsables jurídicos penalmente.

Sin embargo, la ley Penal Juvenil prevé una regulación especial de las consecuencias jurídico-penales aplicables a su conducta, en dos casos excepcionales: cuando el autor, según su desarrollo moral y mental al tiempo del hecho resulte todavía equiparable a un joven, o cuando se trate de una infracción juvenil, atendiendo a su clase, circunstancias y motivos.

Fuera de estos procede aplicar el Derecho Penal de adultos, pero aún con una restricción: Que la pena de privación perpetua de libertad sea sustituida por una prisión de diez a quince años y prohíbe la medida de custodia de seguridad (una de las medidas de seguridad y corrección previstas en el Código Penal). Doctrina y jurisprudencia destacan la preferencia del Derecho Penal juvenil en caso de duda.

Para las denominadas fórmulas mixtas, o biológico-psicológicas en la definición de minoría de edad, la presencia de una enfermedad mental o de una determina edad es condición necesaria, pero no suficiente, del juicio de imputabilidad. Para afirmar éste es preciso que los datos indicados determinen como consecuencia psíquica la incapacidad del autor para comprender la significación antijurídica de su conducta o de orientarse consecuentemente.

Se pide atención en el enjuiciamiento de la responsabilidad en los delitos contra la libertad sexual, porque no es raro que en los años de la pubertad el impulso sexual irrumpa tan poderosamente que las comprensiones racionales y las representaciones de valores ya existentes sean derribadas.

En relación con los delitos contra la propiedad se dice que puede tener el mismo significado el impulso de posesión. Otros típicos impulsos infantiles-juveniles que pueden impedir la eficacia de una existente comprensión del injusto serían, por ejemplo, la nostalgia, la autoridad de los padres, el miedo a una pena esperada, entre otros.

Como podemos ver por lo que respecta a Alemania también se considera que el menor de catorce años, puede ser considerado como imputable dependiendo de su madurez mental; sin embargo en este Estado extranjero, se requiere además que el menor tenga una madurez moral; por lo que una vez que se demuestre su capacidad, entonces se considerara que es responsable; así mismo nos damos cuenta que en Alemania a diferencia de los Estados extranjeros que hemos analizado al tomar en cuenta la madurez mental, se agrega un elemento más para que el menor pueda ser considerado responsable del delito cometido, por otro lado cabe mencionar que el procedimiento se llevara a cabo ante un juez de menores y que la pena que se les impone cuando son delitos graves será la pena de prisión con una duración máxima de 10 años.

4.2.3. Francia.

Legislación Aplicable. El nuevo Código Penal Francés de 1 de marzo de 1994, en su artículo 122.8 se remite en lo que respecta a la responsabilidad penal de los menores, a la legislación especial en la materia, contenida en: Ordenanza Número 45-174, del 2 de febrero de 1945, complementada y modificada por la ley de 24 de marzo de 1951, las ordenanzas de 22 y 23 de diciembre de 1958 y la ley de 17 de julio de 1970.

En este caso podríamos decir que sólo existe responsabilidad penal en un menor de edad, siempre y cuando cuente con una edad de entre trece y dieciocho años, cuando las circunstancias del menor así lo exijan como veremos más adelante.

El sistema francés inspirado por el pensamiento de la defensa social, establece un sistema de justicia de menores de carácter titular y asistencial. La mayoría de edad es mantenida en los dieciocho años, pero se suprime la cuestión

del discernimiento, esto es saber distinguir lo que esta bien de lo que esta mal, y sabiendo cual es la diferencia entre esto.

Por debajo de esa edad el menor es irresponsable penalmente y aparece sometido únicamente a "medidas de protección, de asistencia" de vigilancia y de educación", desprovistas de carácter represivo [artículo 2 (1)] .Sin embargo, este principio no es absoluto.

Se distinguen dos categorías de menores, separados por la frontera de los trece años. Los menores de trece años no pueden ser penados en ningún caso, puede imponérseles sólo medidas educativas o protectoras apropiadas al caso particular (remisión a los padres o persona digna de confianza, internamiento en una institución de educación o formación profesional, internamiento en un establecimiento médico o médico-pedagógico, remisión a los servicios de asistencia a la infancia, libertad vigilada, etcétera.).

Con respecto a los menores de edad comprendidos entre los trece y los dieciocho años aparecen previstas las mismas medidas del caso anterior, si bien pueden ser objeto de una sanción penal cuando lo exijan " las circunstancias personales del menor" [artículo 2. (2)], que puede ser combinada con una medida de libertad vigilada.

Suprimido el criterio de discernimiento, se introduce un criterio de oportunidad que decide la elección entre la vía educativa y la vía penal. De escogerse la sanción penal, ésta se impone atenuada al reconocer la Ordenanza de 1945 una "excusa atenuante de minoridad" (se trata de una circunstancia atenuante) respecto de los menores de trece a dieciséis años de modo obligatorio, para aquellos de dieciséis a dieciocho años puede ser excluida por una decisión especialmente motivada del Tribunal [artículo 2 (3)].

Nos podemos dar cuenta de que aún y cuando los menores de dieciocho años no se consideran como penalmente responsables de un delito; sin embargo atendiendo las circunstancias en las que el menor de entre trece y dieciocho años haya cometido una conducta antijurídica si puede ser sujeto de una sanción penal, por lo cual podemos decir que en este supuesto si son imputables los menores, esto es que si conocen y quieren el resultado.

4.2.4. Italia.

Legislación Aplicable. Código Penal de 1930. Decreto del Presidente de la República Número 448, sobre el Proceso Penal de Menores, de 22 de septiembre de 1988.

El Código diferencia dos periodos: uno de irresponsabilidad absoluta y otro condicionada. Se establece una presunción absoluta de incapacidad con respecto de los menores de catorce años. Aquellos de edad comprendida entre los catorce y los dieciocho años son declarados imputables si poseen "capacità di intendere e di volere" (así se define la imputabilidad conforme al artículo 85, párrafo 2 del Código Penal), cuestión ésta a valorar por el juez. En caso afirmativo se les impone una pena atenuada (artículo 98 párrafo 2°).

Las cuestiones relativas al enjuiciamiento de los menores delincuentes se encuentran reguladas en el Decreto del Presidente de la República sobre el proceso penal de menores, Número 448, de 22 de septiembre de 1988.

En los artículos 224 y 225 del Código Penal se determinan las medidas que el juez puede acordar respecto de los menores que delinquen y son peligrosos, distinguiendo entre los no imputables y los imputables. En cuanto al menor (de entre catorce y dieciocho años) reconocido como inimputable pero peligroso puede el juez, teniendo en cuenta la gravedad del hecho y las condiciones

morales de la familia en que vive, internarlo en un reformatorio o ponerlo en libertad vigilada. Respecto al calificado de imputable el juez puede ordenar, después de la ejecución de la pena, su internamiento en un reformatorio o ponerlo en libertad vigilada si se dan las condiciones del artículo anterior. El internamiento en reformatorio procede cuando se trate de un menor de dieciocho años que sea delincuente habitual, profesional o por tendencia.

Ni la capacidad ni la incapacidad se presumen y ésta debe ser probada en cada caso.

Por otra parte, el Derecho italiano de menores conoce, una institución que ofrece amplias posibilidades de sustracción del menor del Derecho Penal, "el perdón judicial", en virtud del cual el menor imputable declarado culpable puede ser "perdonado", siempre que se trate de delitos no graves y no sea reincidente.

La doctrina ha discutido ampliamente los criterios en función de los cuales ha de determinarse la capacidad de entender y querer. Para determinar la imputabilidad en la hipótesis del mayor de catorce años pero menor de dieciocho se ha introducido en la jurisprudencia y la medicina legal el concepto de "maturitá".

Considerado por la doctrina, un concepto vago e impreciso, pero al menos más objetivo y científico que el de discernimiento.

Se dice que el sujeto es imputable cuando el nivel de su capacidad de entender y querer es el normal en el joven medio de su edad.

El concepto de inmaduritá, del que la incapacidad depende, se estima que es:

- a) Diverso del "vizio di mente" (el menor puede ser inmaduro pero sano de mente);

- b) Global, en cuanto comprensivo del desarrollo no sólo de las facultades intelectivas, volitivas y afectivas, sino también de la capacidad de entender el significado ético-social de los actos propios y de otros; c) y relativo, pues ha de ser valorado con referencia al tipo concreto de delito cometido. Según el artículo 9 del Decreto No. 448, el juez debe verificar a estos efectos las condiciones y recursos personales, familiares, sociales y ambientales del menor.

Por lo que hace a este punto podemos ver que los menores de entre catorce y dieciocho años si pueden ser sujetos de imponérseles las penas que correspondan para un adulto, cuando se considere que tiene la capacidad de querer y entender; de donde nos damos cuenta que en Italia a diferencia de los Estados Extranjeros a los cuales hemos referencia en líneas que anteceden un menor de catorce años de edad también puede ser considerado como imputable; en este país se hace referencia a un concepto diferente al de imputabilidad, por medio del cual se establece el grado que tenga el menor para ser imputable, y por lo que hace a las penas que se imponen a los menores, la misma será atenuada.

4.2.5 España.

El Código Penal Español de 1995, en vigor desde el 25 de mayo de 1996, entrega una nueva regulación de la minoría de edad penal en el artículo 19, de acuerdo con el cual "los menores de dieciocho años no serán responsables criminalmente con arreglo a este Código ", remitiéndose su tratamiento, en caso de delinquir, a lo que disponga una ley reguladora de la responsabilidad del menor. Además, el artículo 69 contempla la posibilidad de aplicar las normas de la ley que regule la responsabilidad penal del menor al mayor de dieciocho años y menor de veintiún años que cometa un hecho delictivo, en los casos y con los

requisitos que ésta disponga. De manera que, esta norma permitiría la extensión excepcional del Derecho Penal Juvenil a la categoría que la doctrina y el ordenamiento jurídico de otros países denomina jóvenes adultos, de acuerdo con la tendencia político-criminal.

Un Anteproyecto de Ley Orgánica Penal Juvenil y del Menor fue presentado en 1994 por el Gobierno al Consejo General del Poder Judicial. Recientemente, esto es, el 16 de octubre de 1998, el Consejo de Ministros remitió a las Cortes el Proyecto de Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores. En tanto no sea aprobada esta ley penal juvenil, se mantiene la vigencia de la normativa reguladora de la menor edad penal del Código de 1973. Así, de acuerdo con lo dispuesto en la Disposición derogatoria única, se excluye de la derogación del anterior Código Penal, entre otros, los artículos 8.2º, 9.3º y 65. Por otra parte, de acuerdo con la disposición 7º se exceptúa de la entrada en vigor del Código Penal el artículo 19 del mismo hasta tanto adquiera vigencia la ley que regule la responsabilidad penal del menor a que se refiere dicho precepto.

En definitiva, en tanto no entre en vigor la repetida ley reguladora de la responsabilidad penal del menor, deberán observarse las siguientes reglas:

A) El menor de dieciséis años está exento de responsabilidad penal y sujeto, en consecuencia, a la jurisdicción de menores. Es así como el artículo 8.2º dispone: "Están exentos de responsabilidad criminal: El menor de dieciséis años. Cuando el menor que no haya cumplido esa edad ejecute un hecho penado por la Ley, será confiado a los Tribunales Titulares de Menores".

El derecho vigente español se caracteriza por adoptar en la determinación de la responsabilidad penal del menor, una fórmula biológica pura y, por otra parte, por carecer de un auténtico derecho penal juvenil aplicable a una fase intermedia entre la niñez y la edad adulta (de carácter penal pero distinto del de los adultos).

En cuanto a la remisión del menor de dieciséis años a los Tribunales Titulares de Menores que hace el párrafo segundo del artículo 8.2º, hay que señalar que el artículo 1 de la Ley Orgánica Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores (en adelante UM), de 1992, establece la competencia de estos Tribunales respecto de aquellos menores de edad comprendida entre los doce y los dieciséis años. En opinión de algunos tratadistas, con esta disposición se ha producido un descenso implícito de la mayoría de edad penal a los doce años, pues entienden que al someter al menor, de hecho, a un procedimiento incriminador y punitivo, se está admitiendo su responsabilidad penal.

B) El menor de dieciocho años se beneficia de una circunstancia privilegiada de atenuación aplicándole la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley (artículos 9.3º y 65 del Código Penal derogado). El primero de estos artículos relativo a las circunstancias atenuantes de la pena, contempla: "la de ser culpable el menor de dieciocho años". En el segundo, se establecen los términos de atenuación, así como la posibilidad de sustituir la pena por una medida de internamiento en institución especial de reforma de duración indeterminada. De acuerdo con esta disposición, "Al mayor de dieciséis años y menor de dieciocho años se aplicará la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la ley, pudiendo el Tribunal, en atención a las circunstancias del menor y del hecho, sustituir la pena impuesta por internamiento en institución especial de reforma por tiempo indeterminado, hasta conseguir la corrección del culpable". Cabe notar que la atenuación de la pena en uno o dos grados es obligatoria.

Por otra parte, la Disposición Transitoria 12º, establece que, en tanto no entre en vigor la ley reguladora de la responsabilidad penal del menor, en los procedimientos que se sustancien por razón de un delito o falta presuntamente cometido por un menor de dieciocho años, el Juez o Tribunal competente

requerirá a los equipos técnicos que están al servicio de los jueces de menores, la elaboración de un informe sobre la situación psicológica, educativa y familiar del menor, así como su entorno social y, en general, sobre cualquier otra circunstancia que pueda haber influido en el hecho que se le imputa, extendiendo de este modo una previsión contenida ya en el artículo 15.1.4 L.J.M en relación con los menores de dieciséis años. Se ha entendido que este informe contribuye a una mejor individualización de la responsabilidad del joven, de edad comprendida entre los dieciséis y dieciocho años, dentro del margen que permite el artículo 65 del Código Penal de 1973.

Gran parte de la doctrina penal, está de acuerdo en ver este supuesto como una eximente incompleta de menor edad, así como, en fundamentar la atenuación de la pena en la presencia de una imputabilidad disminuida en el mayor de dieciséis pero menor de dieciocho años, luego en una culpabilidad menor. Del mismo modo que a propósito de la eximente, sigue el legislador el método biológico puro.

La fórmula biológica o psiquiátrica hace depender la exclusión de la culpabilidad del hecho de la enfermedad mental o de la minoría de edad. El dictamen psiquiátrico en el primero, y la constatación de una determinada edad en el segundo supuesto determinan automáticamente la exclusión de responsabilidad. Si en sentido positivo se destaca la seguridad que ofrece esta solución, de modo negativo se valora el dato de no tomar en cuenta el efecto psíquico de la enfermedad en un caso y de la edad en el segundo, en el sujeto.

El modelo de justicia penal de menores llamado educativo o del bienestar se caracteriza por la potenciación del tratamiento educativo, canalizado a través de soluciones extrajudiciales, en detrimento de la solución judicial.

Artículo 69. "Al mayor de dieciocho años y menor de veintiuno que cometa un hecho delictivo, podrán aplicárseles las disposiciones de la ley que regule la

responsabilidad penal de los menores en los casos y con los requisitos que ésta disponga".

Artículo 20. "Están exentos de responsabilidad criminal:

1) El que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. El trastorno mental transitorio no eximirá de pena cuando hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión.

2) Que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de cometerla o no se hubiese previsto o debido prever su comisión, o se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia de tales sustancias, que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

3) El que, por sufrir alteraciones en la percepción desde el nacimiento o desde la infancia, tenga alterada gravemente la conciencia de la realidad".

Así mismo formula una presunción de derecho (*juris et de iure*) de menor imputabilidad. Según algunos tratadistas, la razón por la cual el legislador ha contemplado expresamente esta figura, a pesar de existir una previsión general equivalente en todas las eximentes incompletas del número 1 de este mismo artículo, radica en que la propia eximente impide su degradación a incompleta si no hay un precepto que expresamente lo haga. Al adoptar el legislador por un método biológico puro en la fijación de la eximente de menor de edad penal, ésta o bien concurre, o no, esto es, no puede en principio aparecer en forma incompleta.

Ahora bien, la posibilidad que tiene el Tribunal, contenida en el artículo 9 del Código Penal derogado, atendiendo a las circunstancias del menor y del hecho, de poder sustituir la pena impuesta por internamiento en institución especial de reforma por tiempo indeterminado hasta conseguir la corrección del culpable, se introdujo a partir del Código de 1944, por influjo de Cuello Calón. La indeterminación que caracteriza el internamiento ha sido objeto de crítica fuerte y generalizada en la doctrina, en cuanto vulnera los principios de legalidad y de seguridad jurídica.

Por otra parte, y con respecto a esta misma disposición, para la doctrina resulta ahora más evidente que nunca la imposibilidad de imponer dicha medida en la extensión aludida, como lo demuestra el hecho de que, al regular el legislador el sistema de medidas de seguridad en los artículos 101 y siguientes, establece siempre la limitación de que el internamiento no podrá exceder del tiempo que habría durado la pena privativa de libertad, internamiento cuyo límite máximo ha de fijarse en la sentencia. Además, la medida de internamiento sólo será aplicable cuando la pena sea privativa de libertad, sin que pueda exceder, de la pena prevista por el Código, pudiendo decretarse el cese del internamiento cuando el Tribunal entiende que el menor se ha corregido.

C) Cuando el delito o falta sea cometido por un menor de 16 años, responderán de sus consecuencias civiles aquellas personas que lo tengan bajo su potestad o guarda legal, cuando por su parte hubiera culpa o negligencia. Si no hubiera persona que lo tenga bajo su potestad o guarda legal o siendo la misma insolvente, responderá el menor con sus bienes dentro de los límites que para el embargo de bienes señalan las Leyes de Enjuiciamiento Civil y Criminal (artículo 20, regla 1 del Código Penal derogado).

D) Cuando los delitos o faltas fueran cometidos por alumnos de Centros docentes de enseñanza no superior, responderán civilmente y de forma subsidiaria, es decir, en defecto de aquellos, las personas o entidades que sean

titulares de dichos Centros, siempre que los alumnos fueran menores de 18 años y hubieran cometido el delito o falta durante los periodos en que se hallen bajo control o vigilancia del profesorado del Centro desarrollando actividades escolares o extraescolares u otras complementarias de las mismas (artículo 22 párrafo 2º del Código Penal derogado).

Proyecto de Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores ingresado a las Cortes Generales el 3 de Noviembre de 1998.

En la exposición de motivos de este Proyecto de Ley, y en relación con el tema de este trabajo, se establece que: El artículo 19 del vigente Código Penal promulgado por la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, fija la mayoría de edad penal en los dieciocho años y exige la regulación expresa de la responsabilidad penal de los menores de dicha edad en una Ley independiente.

Entre los objetivos de este Proyecto de Ley está el de responder a esta exigencia, si bien lo dispuesto en este punto del Código Penal es complementado en un doble sentido. En primer lugar, asienta firmemente el principio que la responsabilidad penal de los menores presenta frente a la de los adultos un carácter primordial de intervención educativa que trasciende a todos los aspectos de su regulación jurídica y que determina considerables diferencias entre el sentido y el procedimiento de las sanciones en uno y otro sector, sin perjuicio de las garantías comunes a todo justiciable.

En segundo término, considera que la edad límite de dieciocho años establecida por el Código Penal para referirse a **la responsabilidad penal de los menores precisa de otro límite mínimo a partir del cual comience la posibilidad de exigir esa responsabilidad y que se ha concretado en los trece años** basándose en la convicción que las infracciones cometidas por los niños menores de esta edad son generalmente irrelevantes y que en los escasos supuestos en que aquéllas pueden producir alarma social, es suficiente para

darles una respuesta igualmente adecuada el ámbito familiar y asistencia civil, sin la necesidad de la intervención del aparato judicial sancionador del Estado.

Este Proyecto de Ley Orgánica, ha sido guiado por los siguientes principios generales: Naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa del procedimiento y de las medidas aplicables a los menores de edad; reconocimiento expreso de todas las garantías que derivan del respeto a los derechos constitucionales y de las especiales exigencias del interés del menor; diferenciación de diversos tramos a efectos procesales y sancionadores en la categoría de infractores menores de edad, flexibilidad en la adopción y ejecución de las medidas aconsejadas por las circunstancias del caso concreto; competencia de las entidades autonómicas relacionadas con la reforma y protección de menores para la ejecución de las medidas impuestas en la sentencia y control judicial de esta ejecución.

Conforme a los principios señalados, se establece inequívocamente, el límite de los trece años de edad para exigir este tipo de responsabilidad sancionadora a los menores de edad penal y se diferencian, en el ámbito de la aplicación de la Ley y de la graduación de las consecuencias de los hechos cometidos, dos tramos, de trece a dieciséis y de diecisiete a dieciocho años, por presentar uno y otro grupo diferencias características que requieren, un tratamiento, asimismo, diferenciado, constituyendo una agravación específica en el tramo de los mayores de dieciséis años la comisión de delitos que se caracterizan por su violencia, intimidación o peligro para las personas.

La aplicación de este Proyecto de Ley a los mayores de dieciocho años y menores de veintiuno, exigida por el artículo 69 del Código Penal vigente, se fundamenta igualmente en las personales características del infractor, como Su grado de madurez, asimilable a los menores de aquella edad, y en la gravedad de los delitos cometidos, que no han de tener el carácter violento, intimidativo o peligroso antes mencionado para que se pueda llevar a cabo la equiparación.

También se regulan expresamente como situaciones que requieren una respuesta específica, los supuestos en los que el menor presente síntomas de enajenación mental o la concurrencia de otras circunstancias modificativas de su responsabilidad, debiendo promover el Ministerio Fiscal, tanto la adopción de las medidas más adecuadas al interés del menor que se encuentre en tales situaciones, como la constitución de organismos tutelares previstos por las leyes.

Artículo 1o.

"1. Esta Ley será aplicable a las personas mayores de trece años y menores de dieciocho, responsables de hechos tipificados en el Código Penal o leyes penales especiales como delitos o faltas, en relación con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Dichas personas serán aludidas en los artículos siguientes con el término genérico de "menores".

2. También se aplicará lo dispuesto en esta Ley para los menores a las personas mayores de dieciocho años y menores de veintiuno, en los términos establecidos en el artículo 4 de la misma.

3. Las personas a las que se aplique la presente Ley gozarán de todos los derechos reconocidos en la Constitución y en el ordenamiento jurídico, particularmente en la Ley Orgánica 1/1966, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor. Así como en la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989 y en todas aquellas normas sobre protección de menores contenidas en los Tratados válidamente celebrados por España".

Artículo 3º. Régimen de los menores de trece años.

"Cuando el autor de los hechos mencionados en los artículos anteriores sea menor de trece años, no se le exigirá responsabilidad con arreglo a la presente Ley, sino que se aplicará lo dispuesto en las normas sobre protección de menores previstas en el Código Civil y demás disposiciones vigentes. El Ministerio Fiscal

deberá remitir a la entidad pública de protección de menores testimonios de los particulares que considere precisos respecto del menor, a fin de valorar su situación, y dicha entidad pública habrá de promover las medidas de protección adecuadas a las circunstancias de aquél conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero".

Artículo 4º. Régimen de los mayores de dieciocho años.

"1. De Conformidad Con lo establecido en el artículo 69 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, la presente Ley se aplicará a las personas mayores de dieciocho años y menores de veintiuno que hubieran cometido un delito o falta tipificado en el Código Penal o leyes penales especiales, cuando el Juez de Instrucción Competente, oído el Ministerio Fiscal, el Letrado del imputado y del Equipo técnico a que se refiere el artículo 27 de esta Ley, así lo declare expresamente mediante auto, atendiendo a la naturaleza y gravedad del hecho, a las circunstancias personales del autor y a su grado de madurez, especialmente cuando el informe del citado Equipo técnico aconseje aplicar al joven alguna de las medidas previstas en la presente Ley. Del mencionado auto, una vez firme, se dará traslado al Ministerio Fiscal para la tramitación del procedimiento previsto en la presente Ley.

2. Contra el auto que resuelva lo indicado en el número anterior, cabrá recurso de apelación en el plazo de tres días, del que conocerá la Sala o Sección de Menores del Tribunal Superior de Justicia Correspondiente, sin previo recurso de reforma. La apelación se sustanciará conforme al régimen general establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

3. No será de aplicación lo dispuesto en el número 1 de este artículo cuando el hecho cometido por el joven constituya un delito cometido Con violencia o con intimidación en las personas, o con grave peligro para la vida o la integridad física de aquéllas".

Artículo 5. Bases de la responsabilidad de los menores.

“1. Los menores serán responsables con arreglo a esta Ley cuando hayan cometido los hechos a los que se refiere el artículo 1 y no concurra en ello ninguna de las causas de exención o extinción de la responsabilidad criminal previstas en el vigente Código Penal.

2. No obstante lo anterior, los menores en quienes concurren las circunstancias previstas en los números 1º, 2º y 3º del artículo 20 del vigente Código Penal les serán aplicables, en caso necesario, las medidas terapéuticas a las que se refiere el artículo 7.1 (letras d) y e), de la presente Ley.

3. Las edades indicadas en el articulado de esta Ley se han de entender siempre referidas al momento de la comisión de los hechos, sin que el haberse rebasado las mismas antes del comienzo del procedimiento o durante la tramitación de los hechos tenga incidencia alguna sobre la competencia atribuida por esta misma Ley a los Jueces y Fiscales de Menores”.

Artículo 6º. De la intervención del Ministerio Fiscal.

“Corresponde al Ministerio Fiscal la defensa de los derechos que a los menores reconocen las leyes, así como la vigilancia de las actuaciones que deban efectuarse en su interés y la observancia de las garantías del procedimiento, para lo cual dirigirá personalmente la investigación de los hechos y ordenará que la policía judicial practique las actuaciones necesarias para la comprobación de aquellos y de la participación del menor en los mismos, impulsando el procedimiento”.

Momento de la imputabilidad.

De acuerdo con el artículo 7º del Código Penal vigente y el artículo 5.3 del Proyecto que se analiza, el momento decisivo para la valoración de la imputabilidad y, por lo tanto, de la minoría penal, es el momento de la acción. Es determinante la incapacidad de culpabilidad al tiempo de la conducta y no del resultado.

Esto significa que en los casos de imputabilidad sobrevenida, cuando el autor alcanza la mayoría de edad penal después de realizar la acción típica, pero antes de producirse el resultado, es apreciable la eximente.

Igualmente en aquellas hipótesis en que el delito está constituido por una pluralidad de actos, como sucede en el delito permanente y en el continuado, y el sujeto cumple la edad entre acto y acto, la responsabilidad penal sólo surge con respecto a las realizadas a partir de ese momento.

Medidas susceptibles de ser impuestas a los menores.

Según la exposición de motivos del Proyecto de Ley que se analiza, las medidas y sus fundamentos serían los siguientes:

a) **DE AMONESTACIÓN.** El Juez, en un acto único que tiene lugar en la sede judicial, manifiesta al menor de modo claro y concreto las razones que hacen socialmente inaceptable los hechos cometidos, le expone las consecuencias que para él y para la víctima han tenido o podían haber tenido tales hechos, y le formula recomendaciones para el futuro.

b) **PRESTACIONES** en beneficio de la comunidad. Consiste en realizar una actividad, durante un número de sesiones previamente fijado, bien sea en beneficio de la colectividad en su conjunto, o de personas que se encuentren en una situación de precariedad por cualquier motivo. Preferentemente se buscará relacionar la naturaleza de la actividad en que consista esta medida con la que se corresponda con los bienes jurídicos afectados por los hechos cometidos por el menor.

Lo característico de esta medida es que el menor ha de comprender, durante su realización, que la colectividad o determinadas personas han sufrido de

modo injustificado unas consecuencias negativas derivadas de la conducta de aquél. Se pretende que el sujeto comprenda que actuó de modo incorrecto, que merece el reproche formal de la sociedad, y que la prestación de los trabajos que se le exigen es un acto de reparación justo.

c) **INTERNAMIENTO.** Estas medidas responden a una mayor peligrosidad, manifestada en la naturaleza especialmente grave de los hechos cometidos, caracterizados en los casos más destacados por la violencia, la intimidación o el peligro para las personas. El objetivo prioritario de la medida es disponer de un ambiente que provea de las condiciones educativas adecuadas para que el menor pueda reorientar aquellas disposiciones o deficiencias que han caracterizado su comportamiento antisocial, cuando para ello sea necesario, al menos de manera temporal, asegurar la estancia del infractor en un régimen físicamente restrictivo de su libertad. La mayor o menor intensidad de tal restricción da lugar a diversos tipos de internamiento.

En todo caso, el internamiento ha de proporcionar un clima de seguridad personal para todos los implicados, profesionales y menores infractores, lo que hace imprescindible que las condiciones de la estancia sean las correctas para el normal desarrollo madurativo y psicológico de los menores.

El internamiento en régimen cerrado pretende la adquisición por parte del menor de los suficientes recursos de competencia social para permitir un comportamiento responsable en la comunidad, mediante una gestión de control en un ambiente restrictivo y progresivamente autónomo.

El internamiento en régimen semiabierto entiende la existencia de un proyecto educativo en donde desde el principio los objetivos sustanciales se realizan en contacto con personas e instituciones de la comunidad, teniendo el menor su residencia en el centro, sujeto al programa y régimen interno del mismo.

El internamiento en régimen abierto significa que el menor llevará a cabo todas las actividades del proyecto educativo en los servicios normalizados del entorno, residiendo en el centro como domicilio habitual.

El internamiento terapéutico se prevé para aquellos casos en los que los menores, bien por razón de su adicción al alcohol o a otras drogas, bien por disfunciones significativas en su psiquismo, precisan de un contexto estructurado en el que puedan realizar una programación terapéutica, no dándose, ni, de una parte, las condiciones idóneas en el menor o en su entorno para el tratamiento ambulatorio, ni, de, otra; las condiciones de riesgo que exigirían la aplicación a aquél de un internamiento en régimen cerrado.

d) **ASISTENCIA A UN CENTRO DE DÍA.** En este caso el menor es derivado a un centro plenamente integrado en la comunidad, donde se realizan actividades educativas de apoyo a su competencia social. La finalidad de esta medida es proporcionar al menor un ambiente estructurado durante buena parte del día, en el que se lleven a cabo actividades socio-educativas que puedan compensar las carencias del ambiente familiar de aquél. Lo característico del centro de día es que allí es donde toma cuerpo lo esencial del proyecto socioeducativo del menor, si bien éste puede asistir también a otros lugares para hacer uso de otros recursos de ocio o culturales. El menor sometido a esta medida puede, por lo tanto, continuar residiendo en su hogar, o en el de su familia, o en el establecimiento de acogida.

e) **LIBERTAD VIGILADA.** El menor infractor está sometido, durante el tiempo establecido en la sentencia, a una vigilancia y supervisión a cargo de personal especializado, con el fin de que adquiera las habilidades, capacidades y actitudes necesarias para un correcto desarrollo personal y social. La libertad vigilada puede adoptar diversas modalidades, lo que da lugar, en la práctica, a la existencia de dos medidas diferentes:

Libertad vigilada con supervisión intensiva, el menor ha de participar en un programa de tareas socioeducativas específicas orientado hacia la neutralización de unos concretos factores de riesgo, así como hacia la solución de unas necesidades prefijadas en su proyecto individualizado. El contacto con el profesional es estrecho y frecuente, y en su relación con éste el menor ha de esforzarse por adquirir las habilidades y capacidades que se le ofrecen en tales tareas socio-educativas. Además, el menor habrá de cumplir las reglas de conducta que se establezcan en su caso por estimarse conveniente para el mejor logro del programa elaborado. Esta medida parece especialmente adecuada para aquellos menores que, a pesar de no ser objeto de una medida de internamiento, han de recibir una atención especial durante la ejecución de la medida debido a la gravedad o número de los factores de riesgo y necesidades que presentan .

En la libertad vigilada simple no se aplican tareas socioeducativas ni una supervisión estrecha, porque se entiende que el ambiente próximo al menor reúne las condiciones adecuadas para el logro de su competencia social. El menor asiste a la escuela, al centro de formación profesional o a un lugar de trabajo. El profesional encargado de su caso tiene como objetivo prioritario el que no sigan en activo los factores que determinaron la infracción objeto de la medida .

f) REALIZACIÓN DE TAREAS SOCIOEDUCATIVAS. El menor debe llevar a cabo actividades específicas de contenido educativo que le faciliten el desarrollo de su competencia social. Puede ser una medida de carácter autónomo o formar parte de otras más complejas. En el primer caso pretende satisfacer necesidades concretas del menor percibidas como limitantes de su desarrollo integral. Puede suponer la asistencia y participación del menor aun programa ya existente en la comunidad, o bien a uno creado "ad hoc" por los profesionales encargados de ejecutar la medida. Se dan como ejemplo de tareas socioeducativas, asistir a un taller ocupacional, aun aula de educación compensatoria o aun curso de preparación para el empleo; participar en actividades estructuradas de animación sociocultural, asistir a talleres de aprendizaje para la competencia social, etcétera.

g) **TRATAMIENTO AMBULATORIO.** Es una medida destinada a los menores que disponen de las condiciones adecuadas en su vida para beneficiarse de un programa terapéutico que les ayude a superar procesos adictivos o disfunciones significativas de su psiquismo. Está previsto para los menores que presenten una dependencia al alcohol o las drogas, y que en su mejor interés pueden ser tratados de la misma en la comunidad. En su realización pueden combinarse diferentes tipos de asistencia médica y psicológica. Se considera apropiado para casos de desequilibrio psicológico o perturbaciones de psiquismos que pueden ser atendidos sin necesidad de internamiento. Se diferencia de la tarea socio-educativa, especialmente, en que ésta pretende lograr una capacitación, un logro de aprendizaje, empleando una metodología, no tanto clínica, sino de orientación psico-educativa. Este tratamiento también se entiende como una tarea socio-educativa muy específica para un problema bien definido.

h) **PERMANENCIA DE FIN DE SEMANA.** La expresión define la medida por la cual un menor se ve obligado a permanecer en su hogar desde la tarde o noche del viernes hasta la noche del domingo, a excepción del tiempo que realice las tareas socio-educativas signadas por el Juez. En la práctica, combina elementos del arresto de fin de semana y de la medida de tareas socio-educativas o prestaciones en beneficio de la comunidad. Se estima adecuada para menores que cometan actos de vandalismo o agresiones leves en los fines de semana.

i) **CONVIVENCIA CON UNA FAMILIA O GRUPO EDUCATIVO.** Con esta medida se trata de proporcionar al menor un ambiente de socialización positivo, mediante su estancia, durante un período determinado por el Juez, en una familia distinta a la suya o en un grupo educativo que se ofrezca a cumplir la función de la familia en lo que respecta al desarrollo de pautas socioafectivas prosociales en el menor .

j) PRIVACIÓN DEL PERMISO DE CONDUCIR CICLOMOTORES O VEHÍCULOS A MOTOR, O DEL DERECHO A OBTENERLO, O DE LICENCIA ADMINISTRATIVA PARA CAZA O PARA EL USO DE CUALQUIER TIPO DE ARMAS. Se considera una medida accesoria que se podrá imponer en aquellos casos en los que el hecho cometido tenga relación con la actividad que realiza el menor y que éste necesite autorización administrativa.

En España, aún y cuando los menores son considerados como no responsables, si se establece que su procedimiento se llevara a cabo ante un Juzgado para menores, de lo cual se desprende que se considera que un menor de entre doce y dieciséis años es responsable de su actuar, toda vez que se le sigue un procedimiento punitivo. Así mismo al menor de dieciocho años si se le imponen las penas establecidas en las leyes penales aunque en un grado inferior al que se encuentra señalado; pero sin embargo nos damos cuenta de que si son castigados por la conducta contraria a derecho que llevaron a cabo; también entre las medidas que se aplicaran a los menores de dieciséis años, van enfocadas a alcanzar una readaptación social en el menor.

4.2.6. Canadá

El Sistema que regula la situación de los menores que delinquen en Canadá es el llamado "Sistema de Justicia Reparativa". En este Sistema, desde los 12 hasta los 17 años tienen responsabilidad penal.

El Sistema está organizado en 2 niveles:

El primer nivel está regido por la Ley de Protección de Juventud, administrada por un organismo público no judicial: "La Dirección de Protección de la Juventud". Aquí tratan a los adolescentes con necesidad de asistencia social, y a los que tiene problemas de comportamiento que pueden empujarlos a cometer delitos. Este nivel funciona como una red preventiva que permite que sean muy pocos los menores que terminen cometiendo delitos.

El segundo nivel es el "Régimen de Menores Infractores". Este régimen trata de evitar la reclusión de los jóvenes. La mayoría de los adolescentes imputados por un delito vuelve con sus familias, otros van a una casa donde conviven en grupos de 6 ó 7 chicos, al cuidado de una pareja de educadores. Solo los acusados por delitos más graves, como homicidio, son enviados a un instituto con vigilancia policial y pocas rejas. La pena máxima para los menores es de 10 años, y 4 de ellos son en libertad condicional.

Con este Régimen Judicial, en los últimos 4 años, se logró bajar un 32 por ciento la cantidad de menores sometidos a procesos judiciales.

Como vemos en Canadá, aún y cuando los menores si son considerados como responsables a partir de los doce años, los mismos no son internados en algún centro preventivo, sino que son devueltos a su familia, buscándose con esto su readaptación social, esto cuando cometen delitos que no sean graves; en el caso de los delitos graves la pena que se les puede imponer es máximo de diez años, sin embargo al pasar cuatro en libertad condicionada, es tenerles confianza en que no reincidirán.

De todo lo anterior podemos decir que en esos momentos la problemática que presenta la justicia de menores, se da en cuanto a que al ser considerados como inimputables los menores de 18 años y realizan una conducta que a pesar de ser típica y antijurídica no se puede configurar como delito.

Por lo que podemos decir que un menor de 18 años, si puede tener la capacidad de querer y entender y por lo tanto ser considerado como imputable; pero siempre y cuando presente las cualidades necesarias para ello, como lo es una adecuado estado mental, lo que le permite conocer y realizar conductas que pueden ser típicas o prever el resultado de dichas conductas.

Lo anterior lo podemos mencionar, toda vez que en la actualidad nos percatamos que quienes más cometen infracciones al Código Penal, lo están siendo los menores infractores.

Como lo mencionamos con anterioridad, tratándose de menores de edad en nuestro Derecho se considera que son inimputables, ya que los mismos no cometen delitos sino infracciones, en virtud de que no poseen la capacidad jurídica de conducirse en sus acciones; por lo que cuando cometen una infracción al Código Penal; lo único a lo que se hacen acreedores es a medidas educativas y de vigilancia para lograr su readaptación social.

Sin embargo nos podemos dar cuenta de que hay menores de 18 años que tienen la plena capacidad de entender que las acciones que están llevando a cabo se consideran como delitos; pero como son considerados como infracciones no se les puede sancionar de acuerdo a las penas que señala nuestro ordenamiento sustantivo.

También nos pudimos dar cuenta de que en varios estados de la República Mexicana el límite de la edad penal fijada es menor a los 18 años; por lo tanto un menor que comete un delito en el Estado de Nayarit, se considera que tiene la capacidad de querer y entender, mientras que un menor que comete una infracción en el Distrito Federal por el sólo hecho de que se encuentra dentro de la jurisdicción de dicha entidad, no tiene la capacidad de querer y entender; lo cual nos parece un poco absurdo, ya que no hay congruencia en las legislaciones estatales.

También es bien sabido que aún y cuando se encuentra bajo el tratamiento en el Consejo de Menores, no se logra una verdadera readaptación en ellos; puesto que dentro de dicho consejo les han encontrado armas punzocortantes, así como drogas; lo cual nos puede dar un panorama de lo que está sucediendo con los menores en nuestro país.

Por lo anterior es que consideramos que se debe crear un Consejo Especializado dentro del Consejo de Menores, para que éste pueda determinar si un menor de 18 años, tiene la capacidad de querer y entender lo antijurídico de

sus acciones; y en caso de que el Consejo Especializado refiera en su dictamen que dicho menor si puede ser considerado como imputable, o que el mismo sea reincidente, se le puedan aplicar las penas a que hace mención el Código Penal para el Distrito Federal.

4.2.7. Estados Unidos de Norteamérica.

La regulación de la minoridad penal en Estados Unidos efectuada inicialmente en el Common law procede del Common law inglés. En la actualidad la materia se encuentra regulada en el Derecho de cada Estado de modo diferente, sin embargo, se pueden distinguir dos grupos de sistemas.

El primero consiste en establecer una edad fija que funciona como presunción irrefutable de incapacidad. Este límite oscila entre los siete y los catorce, generalmente se ciñe a los trece años. En ocasiones se combina con un período en que la presunción es rebatible, generalmente hasta los dieciséis o dieciocho años, en otras se establece un límite particular específico en relación a determinados crímenes, como por ejemplo, el homicidio, la violación (suele exigirse poseer una edad de catorce años) y otros delitos graves. La doctrina fundamenta generalmente la presunción de incapacidad por razón de menor edad en que éste es incapaz de conocer las leyes que quebranta e incapaz de formar el estado mental que constituye uno de los elementos necesarios del delito, el dolo, conectado con la idea de la ausencia de capacidad de dolo a que aludía el Common law.

El segundo sistema consiste en establecer una edad fija hasta la cual se otorga mandato exclusivo de jurisdicción a los Tribunales Juveniles. También aquí suele diferenciarse entre dos períodos, uno de jurisdicción exclusiva, habitualmente hasta los trece o quince años, y otro de jurisdicción discrecional,

hasta los diecisiete o dieciocho años, que en muchos casos depende de la gravedad del delito cometido.

Por lo tanto, la *defense* de minoría de edad penal es definida en términos o bien de responsabilidad, o bien de jurisdicción, los criterios en función de los cuales la presunción de incapacidad es rebatible en el primer sistema, o el Tribunal juvenil puede decidir la transferencia del caso al Tribunal ordinario en el segundo son variados. Se examina, en ocasiones, el grado de madurez o inmadurez del autor, en otras se atiende a la gravedad del delito cometido, finalmente, otros criterios aparecen informados por consideraciones de prevención especial o general.

El Model Penal Code (MPC) regula esta materia en el párrafo 4.10 cuyo contenido es el que sigue:

1.- Una persona no será juzgada o declarada culpable de una ofensa si:

A. En el momento de la conducta imputada como delito tenía menos de dieciséis años (en cuyo caso el Tribunal Juvenil tendrá jurisdicción exclusiva.)

B. En el momento de la conducta imputada como delito tenía dieciséis o diecisiete años de edad, con la excepción de que:

a.- El Tribunal Juvenil no tenga jurisdicción sobre él

b.- El Tribunal Juvenil haya dictado una orden de transferencia de jurisdicción y consienta la iniciación de un procedimiento criminal contra él.

2.- Ningún Tribunal tendrá jurisdicción para juzgar o declarar culpable a una persona de un delito si los procedimientos contra él son obstruidos por la Subsección 1 de esta sección. Cuando resulte que una persona acusada de la comisión de una ofensa puede ser de tal edad que los procedimientos criminales puedan ser obstruidos bajo la Subsección 1 de esta Sección, el Tribunal considerará además una audiencia, y la carga de establecer la satisfacción del Tribunal de que el procedimiento criminal no está obstruido bajo tales motivos recaerá en el fiscal. Si el Tribunal determina que el procedimiento está obstruido,

la custodia de la persona acusada será entregada al Tribunal juvenil, y en este caso, incluyendo además los documentos del proceso, será transferido".

De manera que, de acuerdo con esta disposición, si un menor de dieciséis años comete un delito no puede ser acusado del mismo o declarado culpable, sino que la jurisdicción exclusiva reside en el Tribunal Juvenil. Si tiene entre dieciséis y dieciocho años puede ser juzgado por el delito sólo si la Corte Juvenil carece de jurisdicción o la transfiere. No especifica el Model Penal Code en función de qué criterios debe decidirse cuando el Tribunal Juvenil tiene jurisdicción y cuando puede transferirla, dejando esta cuestión al arbitrio de cada Estado. En definitiva, el Model Penal Code regula el tratamiento del menor no en términos de capacidad de responsabilidad criminal sino de competencia jurisdiccional.

Así el Model Penal Code, se pronuncia por uno de los dos modelos existentes, en el contexto de una situación legal confusa. Esta se caracteriza porque a las previsiones estatutarias acerca de la responsabilidad penal de los menores que en algunos casos siguen las reglas del Common Law (hasta los siete años, irresponsabilidad absoluta; de siete a catorce presunción de incapacidad rebatible si se prueba que el niño conocía la naturaleza e ilicitud de la conducta; por encima de los catorce tratado como plenamente responsable) y en otros establecen límites de edad nuevos se han superpuesto en la mayoría de los Estados las previsiones de las Leyes de Tribunales Juveniles (Juvenile Courts Acts). El sentido de estas últimas es generalmente el de establecer su competencia en función de unos límites máximos de edad superiores a los de incapacidad establecidos en la ley penal, que alcanzan incluso hasta los veintiún años haciendo innecesarias las previsiones de incapacidad de los estatutos. En algunos Estados se han revisado éstos últimos para acomodarlos a las previsiones sobre la jurisdicción de los Tribunales Juveniles.

Sin embargo, no se acoge en el Model Penal Code la propuesta de trece Estados de sustraer de la competencia de los Tribunales Juveniles a los menores

acusados de cometer crímenes graves. En concreto, en estos Estados se excluye ya la jurisdicción juvenil cuando se trata de delitos graves (felony), como lo sería en caso de un delito castigado con la pena de muerte, o de prisión perpetua, o con un determinado número de años, o de asesinato, o de violación.

El sistema del Model Penal Code está recogido en los Estatutos de algunos Estados de la unión americana, con variantes en lo que se refiere a límites de edad. La edad de jurisdicción exclusiva nunca es superior a la de dieciséis años propuesta por el Model Penal Code. En lo relacionado al límite de edad en que la jurisdicción de la Corte Juvenil aparece condicionada por la transferencia en determinados casos a la Corte Criminal, la mayoría fija la edad de dieciocho años propuesta por el Model Penal Code, aunque en algunos es de dieciséis o diecisiete años y en algunos se eleva hasta los diecinueve.

Otros Estados de Norteamérica se apartan de modo más significativo de la regulación del Model Penal Code estableciendo la transferencia obligatoria en los casos de delitos graves a la Corte Criminal, a veces incluso sin establecer una edad mínima por debajo de la cual ésta no es posible.

La mayoría de los Estados de la unión Americana disponen de un Derecho juvenil especial que, entre otras cuestiones, tiene a la delincuencia juvenil como competencia. El menor de edad penal no puede ser responsable criminalmente por un delito, pero puede ser responsable como delincuente juvenil. Es precisamente en Estados Unidos de Norteamérica donde se sitúa el nacimiento del Derecho Penal Juvenil. Este ha evolucionado desde un modelo de protección caracterizado por un procedimiento informal, orientación al tratamiento y medidas indeterminadas, a un modelo de justicia, donde se requiere un procedimiento garantista y sanciones determinadas y proporcionadas al delito.

Como nos podemos dar cuenta en los Estados Unidos de Norteamérica; sí se puede juzgar a un menor de dieciséis años de edad cuando haya cometido

algún delito de los considerados como graves; es decir que cuando cometen delitos graves, ya tienen grado de responsabilidad para saber que su actuar no es permitido; por lo que entonces ya son considerados como imputables, es decir que tienen la capacidad de querer y entender lo antijurídico de su conducta; sin embargo también nos percatamos que por lo que hace a la edad también hay discrepancias en cuanto a ésta para determinar si el menor será juzgado de acuerdo a las leyes penales. .

4.2.8. Argentina.

En Argentina el Régimen Penal de Menores está regido por la Ley 22.278, completada por las Leyes 22.803, 23.264 y 23.742.

La Ley hace una distinción entre menores punibles y no punibles. Dentro de los no punibles encontramos por un lado a los menores de 16 años y por otro a los de entre 16 y 18 no punibles. Y con respecto a los punibles, menores entre 16 y 18 años punibles y menores de 18 a 21 años.

MENORES NO PUNIBLES:

a) Menores de 16 años

Artículo 1º - (según ley 22.803) No es punible el menor que no haya cumplido 16 años de edad.

Si existiere imputación contra alguno de ellos la autoridad judicial lo dispondrá provisionalmente, procederá a la comprobación del delito, tomará conocimiento directo del menor, de sus padres, tutor o guardador y ordenará los informes y peritaciones conducentes al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que se encuentre.

En caso necesario pondrá al menor en lugar adecuado para su mejor estudio durante el tiempo indispensable.

Si de los estudios realizados resultare que el menor se halla abandonado, falta de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador.

b) Menores entre 16 y 18 años no punibles

Regidos también por el Artículo 1º que nos dice: tampoco es punible el que no haya cumplido 18 años, respecto de delitos de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que no exceda de 2 años, con multa o con inhabilitación.

Según lo dispuesto en el Artículo 1º quedan sometidos al mismo régimen que los menores de 16 años, y al igual que estos no son sometidos a proceso.

Delitos de acción privada: conforme con el Artículo 73 del Código Penal, son acciones privadas las que nacen de los siguientes delitos:

1) calumnias e injurias; 2) violación de secretos, salvo en los casos de los Artículos 154 y 157; 3) concurrencia desleal, prevista en el Artículo 159; 4) incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, cuando la víctima fuere el cónyuge.

Delitos con penas privativas de libertad que no excedan de dos años: en el Código Penal vigente, 61 delitos están incriminados con este tipo de pena, a los que hay que agregar los delitos de las leyes especiales. Ejemplos de estos tipos de delitos son: el hurto, ciertas formas de usurpación, daños a la propiedad, injurias, calumnias, intromisión ilegal en sistemas informáticos confidenciales, atentados a la libertad de trabajo, a la libertad de reunión, libertad de prensa, entre otros. Pena de multa: en el Código Penal están incriminados sólo con multa, 28 delitos, a los que hay que sumar los delitos de leyes especiales.

Pena de inhabilitación: es la pérdida de derechos, del ejercicio de derechos o de la incapacidad para obtenerlos, declarada por el juez en la sentencia. Esta prevista en la ley como inhabilitación absoluta o especial. Dicha inhabilitación presupone una habilitación anterior y son muy pocas las habilitaciones que se pueden otorgar a los menores de 18 años.

A diferencia de los menores de 16 años, que no son punibles porque la ley presume su falta de capacidad para ser penalmente responsables por su inmadurez mental, los menores de entre 16 y 18 años no son punibles, en relación a los delitos mencionados, no por su inimputabilidad, sino por razones de política penal.

MENORES PUNIBLES:

a) Menores entre 16 y 18 años punibles

Artículo 2 – (según ley 22.803) Es punible el menor de 16 a 18 años de edad que incurriere en delito que no fuera de los enunciados en el Art. 1.

En esos casos la autoridad judicial lo someterá al respectivo proceso y deberá disponerlo provisionalmente durante su tramitación a fin de posibilitar la aplicación de las facultades conferidas por el Artículo 4.

Cualquiera que fuese el resultado de la causa, si de los estudios realizados apareciera que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador.

La imposición de pena respecto del menor a que se refiere el Artículo 2 estará supeditada a los siguientes requisitos:

Que previamente haya sido declarada su responsabilidad penal y la civil si correspondiere, conforme a las normas procesales; que haya cumplido 18 años de edad; que haya sido sometido a un periodo de tratamiento tutelar no inferior a 1 año, prorrogable en caso necesario hasta la mayoría de edad.

Una vez cumplidos estos requisitos, si las modalidades del hecho, los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el juez hicieren necesario aplicarle una sanción, así lo resolverá, pudiendo reducirla en la forma prevista para la tentativa.

En caso de condena, la pena se hará efectiva en institutos especializados y alcanzada la mayoría de edad, el resto de la condena se cumplirá en establecimientos para adultos, según lo establecido en el Artículo 6.

b) Menores de 18 a 21 años

Artículo 10 – La privación de libertad del menor que incurriere en delito entre los 18 y la mayoría de edad se hará efectiva, durante este lapso, en los establecimientos mencionados en el Art. 6.

El menor entre 18 y 21 años que delinque durante este lapso es plenamente responsable, quedando equiparado en todo en relación con los mayores de edad, salvo en cuanto a la condena debe cumplirse en establecimientos especiales hasta la mayoría de edad.

La Ley consagra un sistema claramente sustentado en medidas de seguridad, tutelares y reeducativas. La aplicación de estas medidas ha dado lugar a un sistema normativo especial, cuya evolución ha originado la existencia de un derecho tutelar que tiende a modificar la personalidad del joven delincuente, poniendo mayor énfasis en sus características personales que en la naturaleza y gravedad del hecho cometido.

Se advierte claramente que el fin tutelar, tiene un alto grado de flexibilidad en cuanto a los derechos que asisten a los menores, propio de una orientación

preventivo especial y escasa incidencia correctiva. La Ley 22.278 sigue la doctrina de la situación irregular o situación de riesgo, dándole prioridad a la situación personal, social y familiar del menor de edad y no al delito cometido (derecho penal de autor y no de acto), sistema que si bien en apariencia podría resultar beneficioso, lo cierto es que en la práctica resulta lesivo de garantías constitucionales básicas, de cuya protección si goza el imputado mayor de edad en idénticas situaciones.

Por lo que hace a Argentina nos percatamos que los menores de entre 16 y 18 años si pueden ser imputables, dependiendo de los delitos que cometan, en este Estado extranjero será imputable no sólo por la capacidad de querer y entender, sino que se atenderá al delito; además de que para que se le pueda imponer la pena es necesario además de que sea responsable penalmente, que sea declarado responsable civilmente, además de que haya estado por lo menos un año en tratamiento tutelar, de lo anterior vemos que en Argentina se requieren varias condiciones para poder considerar al menor como punible.

4.3. Documentos Internacionales en Materia de Menores

También es importante entrar al estudio de los documentos internacionales más importantes en esta materia, y que han sido adoptados por nuestro país, entre los que encontramos: la Declaración de los Derechos del Niño de 1959; las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing, 1985); Directrices para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices del RIAD, 1988) y la Convención de los Derechos del Niño de 1989; ésta última fue adoptada por nuestro país mediante ratificación del Senado.

4.3.1. Declaración de los Derechos del Niño.

El 20 de noviembre de 1959 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó por unanimidad la "Declaración de los Derechos del Niño; en la cual se consignan los derechos y libertades que todo niño sin excepción debe disfrutar.

Este documento tiene sus antecedentes en la declaración de Ginebra de 1924, la cual fue preparada por la entonces Unión Internacional para Protección de la Infancia, al igual que en la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año de 1948, y que fue clasificada en cinco grupos: Civil, Político, Económico, Social y Cultural. Sin embargo, se acordó por la Asamblea General de las Naciones Unidas la realización de una declaración separada que estipule que el niño, debido a su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales antes y después de nacer y que también la humanidad debe a la infancia lo mejor que pueda darle siendo estos documentos la base para la Declaración de los Derechos del Niño; y al respecto resulta importante destacar lo señalado por Laura Sánchez Obregón, en el sentido que "en numerosos países, tanto el legislador como los especialistas sostuvieron que ninguna distinción debía hacerse entre los jóvenes delincuentes o criminales y los jóvenes vagabundos o los menores en circunstancias que exigían medidas de protección o programas de reeducación"⁷⁶

En la Declaración de los Derechos del Niño se establecen normas que todo niño debe disfrutar sin excepción alguna, las cuales son de observancia y cumplimiento obligatorio, conminando a los padres, a los hombres y mujeres, así como a las organizaciones públicas y privadas, autoridades y gobiernos, a que reconozcan esos derechos y luchen por su aplicación, traduciéndose esos derechos en los diez principios siguientes:

⁷⁶ SÁNCHEZ OBREGÓN, Laura. MENORES INFRACTORES Y DERECHO PENAL, México. Ed. Porrúa. 1995. p. 20

PRINCIPIO 1.- El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción o discriminación por motivos de raza, color; sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social posición económica, nacimiento u otra condición ya sea del propio niño o de su familia.

PRINCIPIO 2.- El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios/ para que pueda desarrollarse física, mental moral espiritual y socialmente en forma saludable y normal así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

PRINCIPIO 3. -El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.

PRINCIPIO 4. El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

PRINCIPIO 5.- El niño física o mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir el tratamiento, la educación y cuidados especiales que requiere el caso particular.

PRINCIPIO 6.- El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y en todo caso en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La

sociedad y las Autoridades Públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familia numerosa conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.

PRINCIPIO 7. - El niño tiene derecho a recibir educación que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad.

PRINCIPIO 8.- El niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los principales que reciban protección y socorro.

PRINCIPIO 9.- El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de maltrato, no deberá permitirse al niño trabajar antes de una edad mínima adecuada; en ningún caso se le dedicará ni se le permitirá que se dedique a ocupación o empleo alguno que pueda perjudicar su salud o su educación, o impedir su desarrollo físico, mental o moral.

PRINCIPIO 10.- El niño debe ser protegido contra las prácticas que pueda fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, y con plena conciencia de que debe consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes.

Estos principios reafirman especialmente, y por su importancia, los derechos otorgados a los menores; además, de manera exclusiva a los niños, la educación y el contacto con los padres.

Asimismo, cabe destacarse que los derechos humanos fueron clasificados en cinco grupos, de los cuales, a excepción de los derechos políticos, cuatro se aplican a los niños, de la forma siguiente:

En los derechos civiles de los niños se pueden incluir el derecho a un nombre, nacionalidad, protección contra la tortura y el maltrato; que cuente con reglamentos especiales y que no puedan ser separados de sus padres.

En los derechos económicos se puede incluir el derecho a la seguridad social, lo cual conllevará aun nivel de vida adecuado que asegure el correcto desarrollo y el derecho al trabajo.

En los derechos sociales se incluyen el derecho a la salud, el derecho de los minusválidos aun cuidado especial, el derecho a no ser objeto de explotación sexual y de secuestro.

En los derechos culturales se incluyen el derecho a la educación, a la información, recreación y participación en actividades artísticas.

De lo anterior se observa que en estos principios se excluyen los derechos políticos, siendo, por lo tanto, cuatro grupos, en los que se clasifican la Declaración de los Derechos del Niño, promulgada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959.

La Organización de las Naciones Unidas recomendó a los Gobiernos de los Estados Miembros, organismos especializados, así como a los organismos no gubernamentales, dar la publicidad pertinente al texto de la declaración de los derechos del niño y de igual forma se pidió al Secretario General dar una amplia difusión, al efecto valerse de cualquier medio de publicidad en todos los idiomas para la observancia de dicha declaración de los Derechos del Niño. En igual forma se definieron los siguientes términos:

Niño.- Persona en la etapa de la niñez.

Niñez.- Período de la vida humana que se extiende desde el nacimiento hasta la pubertad.

Infancia.- Período de la vida humana que va desde el nacimiento hasta los siete años.

Pubertad.- Período de la vida caracterizado por el inicio de la actividad de las glándulas reproductoras y la manifestación de los caracteres sexuales secundarios.

4.3.2. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores.

Este documento tuvo su origen en la reunión celebrada en la capital de la República Popular China, Beijing (Pekín), el mes de mayo de 1984, acogiendo el término de "reglas", de la palabra inglesa "rules". Documento que fue aprobado en el VII Congreso de la Asamblea General de las Naciones Unidas, sobre "La Prevención del Delito y Tratamiento de la Delincuencia", celebrado en Milán, Italia, el 29 de noviembre de 1985 y se le denominó: "Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores"~ el cual es mejor conocido como las "Reglas de Beijing".

Es un documento de atención obligatoria para la administración de justicia de menores, ya que consagra derechos procesales, apartándose de orientaciones o principios paternalistas tutelares.

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores o Reglas de Beijing, se compone de 30 principios, los cuales se dividen en seis partes:

PRIMERA: Principios generales.

SEGUNDA: Investigación y procesamiento.

TERCERA: Sentencia y resolución.

CUARTA: Tratamiento fuera de los establecimientos penitenciarios.

QUINTA: tratamiento en establecimiento penitenciario.

SEXTA: Investigación, planificación, formulación y evaluación de políticas.

Las "Reglas de Beijing" representan el primer acuerdo internacional, y en ellas se establece un catálogo de derechos que corresponden a todo menor que se encuentra sujeto a proceso.

Tales "reglas" son orientaciones básicas de carácter general, y se refieren a la política social en su conjunto; tiene por objeto promover el bienestar del menor, en la mayor medida posible, lo que permitiría reducir al mínimo el número de casos en que tenga que intervenir el sistema de justicia de menores; a su vez reduciría al mínimo los perjuicios que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención. Esas medidas de atención a los menores con fines de prevención del delito, constituyen requisitos, básicos de policía, destinados a obviar la necesidad de aplicar las "reglas" en comento, inclusive antes que dé inicio la vida delictiva.

Las reglas 1.1 a 1.3 señalan la importancia de una política social constructiva, respecto del menor, y que, entre otras acciones, se puede desempeñar en la prevención del delito y la delincuencia juvenil.

La regla 1.4 señala "la Justicia de Menores como parte integrante de la justicia social para los menores"

La regla 1.5 procura tener las condiciones importantes en los Estados miembros, dado que la forma de aplicar determinadas reglas en uno de ellos, podría ocasionar que fuera necesariamente diferente a la adoptada en otros Estados.

La regla 1.6 establece la necesidad de perfeccionar la justicia de menores de manera continua, evitando que quede a la zaga de la evolución de una política social progresiva, en relación con el menor en general, teniendo presente la necesidad de mejorar de manera coherente los servicios del personal.⁷⁷

Las reglas mínimas se irán formulando debidamente de tal forma que sean aplicables en diferentes sistemas jurídicos y, al mismo tiempo, establezcan algunas normas mínimas para el tratamiento de los menores delincuentes con arreglo a cualquier definición o noción de joven, ya cualquier sistema de tratamiento de los menores delincuentes. Las reglas se aplicarán con imparcialidad y sin distinción alguna.

La regla 2.1 destaca la importancia de que las reglas se apliquen siempre con imparcialidad y sin distinción alguna. Su formulación responde al principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño.

La regla 2.2 define lo que se debe entender por " Menor" y por " Delito: como componentes del concepto " Menor Delincuente"; que es el objeto principal de las presentes Reglas Mínimas. No obstante lo anterior, es de suma importancia observarse también las reglas 3 y 4, de las que cabe señalar que las reglas disponen expresamente que corresponderá a cada sistema jurídico nacional fijar las edades mínima y máxima para estos efectos, respetando así cabalmente los sistemas económico, social, político, cultural y jurídico de los estados miembros.

Ello significa que la noción de "menor" se aplicará a jóvenes de edades muy diferentes que van de los 7 a los 18 años o más, Dicha flexibilidad parece inevitable en vista de la diversidad de sistemas jurídicos nacionales, aún más, en tanto que no restringe los efectos de las Reglas Mínimas.

⁷⁷DOCUMENTOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE MENORES. Ed. Consejo de Menores de la Secretaría de Gobernación. México. 1991 p. 15

La regla 2.3 responde a la necesidad de leyes nacionales que tengan expresamente por objeto la aplicación óptima de la Reglas Mínimas, desde un punto de vista tanto jurídico como práctico.

La regla 3 amplía el ámbito de aplicación de la protección otorgada por las Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores, de modo que abarque:

a) Los llamados delitos en razón de su condición, previstos en diversos sistemas jurídicos nacionales con arreglo a los cuales se considera delito en los menores una gama de comportamiento distinta y por lo general más amplia que en el caso de los adultos (por ejemplo ausencias injustificadas, desobediencia en la escuela y la familia, ebriedad en público, etcétera regla 3.1).

b) Los procedimientos relativos a la atención al menor y a su bienestar (regla 3.2).

c) El procedimiento de los delincuentes adultos jóvenes, aunque en este caso la aplicación de las Reglas dependerá de las disposiciones pertinentes sobre la mayoría de edad (regla 3.3).⁷⁸

Para la aplicación de estas reglas, se debe realizar de un modo que abarquen las tres esferas de referencia; por lo tanto, podemos mencionar que se justifica la regla 3.1, la cual establece garantías mínimas en esas esferas; en tanto que, la regla 3.2 es, definitivamente positiva al establecer un sistema con mayor contenido imparcial, equitativo y humano, de lo que se vislumbra como justicia para los menores que transgredan la ley.

Asimismo, debemos subrayar que, para efectos de la responsabilidad penal, la edad mínima varía considerablemente en los estados firmantes de estas

⁷⁸ idem p. 17

reglas (considerados como países, en su contexto general), así como en las provincias o estados (stricto sensu, como componentes de un país), en razón de factores históricos y culturales. Sin embargo, no podemos perder de vista que el enfoque moderno consiste en examinar si los niños pueden hacer honor a los elementos morales y psicológicos de responsabilidad penal, es decir, si puede considerarse al niño, en virtud de su discernimiento y comprensión individuales, responsable de un comportamiento esencialmente antisocial. Si el comienzo de la mayoría de edad ("penal"), se fija a una edad demasiado temprana o si no se establece edad mínima alguna, el concepto de responsabilidad perdería todo sentido. En general, existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad, que dimana del comportamiento delictivo o criminal, y otros derechos y responsabilidades sociales (como el estado civil, la mayoría de edad a efectos civiles, etcétera.).

Por consiguiente, es necesario que se hagan esfuerzos para convenir en una edad mínima razonable que pueda aplicarse a nivel Internacional, y con ello hacer factible la aplicación y respeto de todos los documentos internaciones que se han elaborado y aprobado por los Estados Miembros.

La regla 5 se refiere a dos de los más importantes objetivos de la justicia de menores.

El primer objetivo es el "fomento del bienestar del menor". Éste es el enfoque principal de los sistemas jurídicos en que los menores delincuentes son procesados por tribunales de familia o autoridades administrativas, pero también debe hacerse hincapié en el bienestar de los menores en los sistemas judiciales que siguen el modelo del Tribunal Penal, contribuyendo así a evitar las sanciones meramente penales.

El segundo objetivo es el "Principio de la proporcionalidad": Este principio es conocido como un instrumento para restringir las sanciones-punitivas y se

expresa principalmente mediante la fórmula de que "el autor ha de llevarse su merecido según la gravedad del delito". La respuesta a los jóvenes delincuentes no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del delito, sino también en las circunstancias personales del delincuente, como son: condición social, situación familiar, el daño causado por el delito y otros factores en que intervengan circunstancias individuales, que han de influir en la proporcionalidad de la reacción. Asimismo, se deben tomar en consideración los aspectos peculiares del delincuente.

Por lo tanto, las acciones destinadas a asegurar el bienestar del joven delincuente pueden excederse y, como consecuencia, infringir los derechos fundamentales del menor, como ha ocurrido en algunos sistemas de justicia de Menores. En este aspecto, es conveniente salvaguardar la proporcionalidad de la respuesta en relación con las circunstancias del delito y del delincuente, incluyendo a la víctima.

En concreto, la regla 5 sólo exige que la respuesta en los casos o criminalidad de menores sea adecuada.

Los temas que las reglas vinculan entre sí pueden contribuir a estimular adelantos, nuevos e innovadores, en los tipos de respuesta en ambos sentidos. Éstos son tan necesarios como las precauciones para evitar cualquier ampliación indebida de la red de control social oficial sobre los menores.

Las reglas 6.1, 6.2 y 6.3 tratan aspectos importantes para una administración de justicia de menores eficaz, justa y humanitaria: la necesidad de permitir el ejercicio de las facultades discrecionales en todos los niveles importantes del procedimiento, de modo que los que adoptan determinaciones puedan tomar las medidas que estimen más adecuadas en cada caso particular y, simultáneamente, la necesidad de prever, controlar, equilibrar y restringir cualquier abuso en las facultades discrecionales, así como salvaguardar los derechos del

joven delincuente. La competencia y el profesionalismo son los instrumentos más adecuados para restringir el ejercicio excesivo de dichas facultades; por ello se hace especial hincapié en la idoneidad profesional y en la capacitación de los expertos como un medio valioso para asegurar el ejercicio prudente de las facultades discrecionales en materia de delincuencia de menores. En este contexto, se pone de relieve la formulación de directrices concretas acerca del ejercicio de dichas facultades y el establecimiento de un sistema de revisión y de apelación u otro sistema análogo a fin de permitir el examen minucioso de las decisiones y de la competencia. Esos mecanismos no se concretan en el presente documento, pues no se prestan fácilmente para incorporarlos en reglas mínimas internacionales, ya que probablemente no podrían abarcar todas las diferencias que existen en los sistemas judiciales.

La regla 7.1 hace hincapié en algunos aspectos importantes que representan elementos fundamentales de todo juicio imparcial y justo, que son internacionalmente reconocidos en los instrumentos de derechos humanos vigentes

La presunción de inocencia, por ejemplo, también figura en el artículo 11 de la Declaración de los Derechos Humanos y en el párrafo segundo del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Las reglas 14 y siguientes de las Reglas Mínimas, precisan cuestiones que son importantes. Con respecto al procedimiento, en particular en los asuntos de menores; mientras que la regla 7.1 enuncia, en forma general, las garantías procesales fundamentales"

La regla 8 destaca la importancia de la protección al derecho de la intimidad que tienen los menores. Los jóvenes son particularmente vulnerables a la difamación. Los estudios criminológicos sobre los procesos de difamación han suministrado pruebas sobre los aspectos perjudiciales que dimanar de la individualización permanente de los jóvenes como "delincuentes, criminales". Esta

misma regla 8, también hace referencia a la importancia de proteger a los menores de los efectos adversos que pueden resultar de la publicación en los medios de comunicación, información acerca de su asunto en particular, por ejemplo: nombre de los menores que se presumen delincuentes o que son condenados.

Corresponde proteger y defender al menor, en principio, por el interés de la persona en sí. El contenido general de la regla 8 se sigue concretando en la regla 2.1.

La regla 9 tiene por objeto evitar todo equívoco en lo tocante a, la interpretación y aplicación de las presentes reglas, en consonancia con los principios contenidos en los instrumentos y normas internacionales pertinentes vigentes o en desarrollo relativo a los derechos humanos, como: Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Declaración de los Derechos del Niño y el Proyecto de Convención Sobre los Derechos del Niño. Es oportuno destacar que la aplicación de las presentes reglas debe ser sin perjuicio del cumplimiento de cualquier instrumento internacional que contengan disposiciones de aplicación más amplias.

En principio, la regla 10.1 figura en la regla 92 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Recursos.

La posibilidad de poner en libertad al menor (regla 10.2) deberá ser examinada sin demora por el juez y otros funcionarios competentes. Por éstos se entiende a toda persona o institución en el más amplio sentido de la palabra, incluidas las juntas de la comunidad y las autoridades de policía, que tengan facultades para poner en libertad a la persona detenida. (Véase el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

La regla 10.3 trata de aspectos fundamentales en el procedimiento y comportamiento que deben observar los agentes de la policía y otros funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en los casos de delincuencia de menores; la expresión "evita...daño" constituye una fórmula flexible que abarca múltiples aspectos de posible interacción (por ejemplo: empleo de lenguaje duro, violencia física y demás). Como la participación en actuaciones de la justicia de menores puede por sí sola causar "daño" a los menores, la expresión "evitar... daño" debe, por consiguiente, interpretarse en el sentido amplio de reducir al mínimo el daño al menor en la primera instancia, así como cualquier daño adicional o innecesario. Ello es de particular importancia en el primer contacto con las organizaciones encargadas de hacer cumplir la ley, que puede influir profundamente en la actitud del menor hacia el Estado y la Sociedad. Además, el éxito de cualquier otra intervención depende en gran medida de esos primeros contactos. En tales casos, la comprensión y la firmeza bondadosa son importantes.

La "remisión" entraña la supresión del procedimiento ante la justicia penal frecuentemente, es decir, la reorientación hacia servicios apoyados por la comunidad se practica habitualmente en muchos sistemas jurídicos con carácter oficial y oficioso. Esta práctica sirve para mitigar los efectos negativos de la continuación del procedimiento en la administración de la justicia de menores (por ejemplo: el estigma de la condena o la sentencia). En muchos casos la intervención sería la mejor respuesta. Por ello, la "remisión" desde el comienzo y sin envío a servicios sustitutivos (sociales) puede constituir la respuesta óptima. Familia, escuela y otras instituciones de control –vía oficiosa- ya han reaccionado de forma adecuada y constructiva o es probable que reaccionen de ese modo.⁷⁹

La regla 11.2 establece que la "remisión" puede utilizarse en cualquier momento del proceso de adopción de decisiones por la policía, el Ministerio Fiscal y otros órganos como los tribunales, juntas o consejos. La "remisión" pueden realizarla una, varias o todas las autoridades, según las reglas y normas de los

⁷⁹ idem p. 24

respectivos sistemas en los casos menores. El objetivo es que la "remisión" se convierta en un instrumento importante.

La regla 11.3 pone de relieve el requisito primordial de asegurar el consentimiento del menor delincuente (y de sus padres o tutores) con respecto a las medidas de "remisión" recomendada, (v. gr. : la "remisión" que consiste en la prestación de servicios a la comunidad; sin dicho consentimiento, constituiría una infracción al convenio sobre la abolición del trabajo forzoso). No obstante, es necesario que la validez del consentimiento se pueda impugnar, ya que el menor algunas veces podría prestarlo por desesperación. La regla subraya que deben tomarse precauciones para disminuir al mínimo la posibilidad de coerción e intimidación en todos los niveles del proceso de "remisión". Por ello, se aconseja que se tomen disposiciones para una evaluación objetiva de la conveniencia de que intervenga una "autoridad competente cuando así lo solicite" en las actuaciones relativas a menores delincuentes (la autoridad competente puede ser distinta de la que se menciona en la regla 14).

La regla 11.4 recomienda que se prevean opciones sustitutorias, viables del procedimiento ante la justicia de menores en la forma de una "remisión", basada en la comunidad. Se recomiendan especialmente los programas que entrañan la avenencia mediante la indemnización de la víctima y los que procuran evitar futuras transgresiones de la ley a la supervisión y orientación temporales. Los antecedentes de fondo de los casos particulares determinarán el carácter adecuado de la "remisión", aun cuando se hayan cometido delitos más graves (por ejemplo, el primer delito, el hecho que se haya cometido bajo la presión de los compañeros del menor, etcétera.).

La regla 12 señala la necesidad de impartir una formación especializada a todos los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y que, por tanto, intervienen en la administración de la justicia de menores. Como la policía es el

primer punto de contacto con el sistema de la justicia de menores, es muy importante que actúe de manera informada y adecuada.

La relación entre la urbanización y el delito es sin duda compleja, ya que se ha observado que el incremento de la delincuencia juvenil va unido al crecimiento de las grandes ciudades. Sobre todo cuando se trata de un crecimiento rápido y no planificado. Por consiguiente, son indispensables contingentes especializados de policía, no sólo como garantía de la aplicación de los principios concretos previstos en el presente instrumento (como la regla 1.6), sino también, de forma más general, para mejorar la prevención y represión de la delincuencia de menores, así como el tratamiento de los menores delincuentes

No se debe subestimar el peligro de que los menores sufran "influencias corruptoras" mientras se encuentren en prisión preventiva, De ahí la importancia de insistir en la necesidad de medidas sustitutivas. De esa forma la regla 13.1 anima a idear medidas nuevas e innovadoras que permitan evitar dicha prisión preventiva en interés del bienestar del menor.

Los menores que se encuentren en prisión preventiva deben gozar de los derechos y garantías previstas en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, así como de las señaladas en los artículos 9, inciso b); segundo y tercer párrafos del artículo 10, ambos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La regla 13.4 no impedirá a los Estados tomar otras medidas contra la influencia negativa de los delincuentes adultos, que sean, al menos, tan eficaces como las mencionadas en la regla.

Las diferentes formas de asistencia que puedan llegar a ser necesarias se han enunciado a fin de resaltar la amplia gama de necesidades concretas de los jóvenes reclusos que sea necesario atender, por ejemplo: mujeres u hombres

toxicómanos alcohólicos, menores con perturbaciones mentales y jóvenes que sufren el trauma del propio arresto.

Las diversas características físicas y psicológicas de los jóvenes reclusos pueden justificar medidas de clasificación, por lo que algunos de ellos serán recluidos aparte, mientras se encuentren en prisión preventiva. Esto contribuye a evitar que se conviertan en víctimas de otros reclusos y permite prestarles una asistencia más adecuada .

El VI Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del delincuente, en su resolución 463, sobre la elaboración de normas de justicia de menores especifican que dichas reglas deben, entre otras cosas, reflejar el principio básico de que la prisión preventiva debe usarse únicamente como último recurso, que no debe mantenerse a ningún menor en una Institución donde sea vulnerable a las influencias negativas de reclusos adultos y que deben tenerse siempre en cuenta las necesidades propias de su estado de desarrollo.

"No es fácil elaborar una definición de órgano o persona competente para dictar sentencia, que goce de aceptación universal. Con 'autoridad competente' se trata de designar a aquellas personas que presiden cortes o tribunales (unipersonales o colegiados), incluidos los jueces letrados y no letrados, así como las juntas administrativas (por ejemplo, los sistemas escocés y escandinavo) u otros organismos comunitarios y más oficiosos de arbitraje, cuya naturaleza les faculte para dictar sentencia".⁸⁰

Independientemente de la forma del procedimiento aplicable a los menores delincuentes, deberá ceñirse a las reglas mínimas que se aplican en casi todo el mundo a todo delincuente; por lo tanto, se deberá verificar que se disponga de defensa legal, con arreglo al procedimiento penal conocido como "debido proceso

⁸⁰ idem p. 27

Legal". De conformidad con el "debido proceso", en un juicio imparcial y equitativo deben darse garantías tales como la presunción de inocencia, la presentación y examen de testigo, la igualdad de materia de medios de defensa judicial, el derecho a no responder, el derecho a decir la última palabra en la vista, el derecho de apelación, etcétera.

La terminología que se usa en la regla 15.1 es similar a la de la regla 93 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Si bien el asesoramiento jurídico y la asistencia judicial gratuita son necesarias para garantizar la asistencia judicial al menor, el derecho de los padres o tutores a participar, según se indica en la regla 15.2, debe considerarse como una asistencia general al menor, de naturaleza psicológica y emotiva, que se extiende a lo largo de todo el proceso.

La autoridad competente para dictar una sentencia justa en el caso, puede utilizar, para provecho del menor, la colaboración de los representantes legales del menor o, para los mismos efectos; a algún otro asistente personal en el que el menor pueda depositar y deposite realmente su confianza. Este interés puede verse frustrado si la presencia de los padres o tutores en las vistas ejerce la influencia negativa, por ejemplo, si manifiestan una actitud hostil hacia el menor; de ahí que debe preverse la posibilidad de su exclusión de la vista.

Los informes preparados sobre la base de investigaciones de carácter social (informes sociales o informes previos a la sentencia) constituyen una ayuda indispensable en la mayoría de los procesos incoados a menores delincuentes. La autoridad competente debe estar informada de los antecedentes sociales y familiares de los menores, su trayectoria escolar, sus experiencias educativas, etcétera. Con ese fin, en algunos ámbitos judiciales se recurre a servicios sociales especiales o a personal especializado que dependen de los tribunales o de las juntas. Otras clases de personal, como los agentes de libertad vigilada, pueden desempeñar las mismas funciones. Por lo que la regla exige que haya servicios

sociales adecuados, que preparen informes especializados basados en investigaciones de carácter social.

El principal problema con que se tropieza al elaborar directrices para la resolución judicial, en casos de menores, estriba en el hecho de que están sin resolver algunos conflictos entre opciones fundamentales, tales como los siguientes:

- Rehabilitación frente a justo merecido.
- Asistencia frente a represión y castigo.
- Respuesta en función de las circunstancias concretas de cada caso, frente a la respuesta en función de la protección de la sociedad en general.
- Disuasión de carácter general frente a incapacidad individual.

Los conflictos entre estas opciones son más dados en los casos de menores, que en los casos de adultos. Con la diversidad de causas y respuestas que caracterizan a la delincuencia juvenil se da un intrincado entre el uso de estas alternativas.

No incumbe a las presentes Reglas Mínimas para la Administración de la Justicia de Menores, prescribir el enfoque que haya que seguir, sino más bien determinar uno que esté en la mayor consonancia posible con los principios aceptados a escala internacional. Por consiguiente, los elementos fundamentales contenidos en la regla 17.1, especialmente en los incisos a) y c), deben considerarse principalmente como directrices prácticas para establecer un punto de partida común, si las autoridades pertinentes actúan en consonancia con ellas, podrán hacer una importante contribución a la protección de los derechos fundamentales de los menores delincuentes, especialmente con los derechos fundamentales a la educación y al desarrollo de la personalidad.

El inciso b) de la regla 17.1 significa que los enfoques estrictamente punitivos no son adecuados. Si bien en los casos de adultos y posiblemente también en los casos de delitos graves cometidos por menores, tenga todavía cierta justificación la idea de justo merecido de sanciones retributivas, no obstante, en los casos de menores siempre tendrá más peso el interés de garantizar el bienestar y el futuro del joven.

La resolución 8 del VI Congreso de las Naciones Unidas alienta el uso, en la mayor medida posible, de medidas sustitutivas en vez de la reclusión en establecimientos penitenciarios. Si se tiene presente el imperativo de responder a las necesidades concretas de los jóvenes, debe hacerse uso pleno de toda la gama de sanciones sustitutivas existentes y deben establecerse otras nuevas sanciones, sin perder de vista la seguridad pública. Debe usarse la libertad vigilada en la mayor medida posible, mediante la suspensión de condenas, condenas condicionales, órdenes de la junta y otras resoluciones.

El inciso c) de la regla 17.1 corresponde a uno de los puntos rectores contenidos en la resolución 4 del VI Congreso que propugna por evitar el encarcelamiento en caso de menores, salvo que no haya una respuesta adecuada para proteger la seguridad pública.

La disposición que prohíbe la pena capital, contenida en la regla 17.2 está en consonancia con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La disposición por la que se prohíbe el castigo corporal, está en consonancia con el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Declaración sobre la Protección de todas las personas contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; la Convención contra la Tortura y otros tratos o Penas crueles, inhumanos o degradantes, y con el Proyecto de Convención sobre los Derechos del Niño.

La facultad de suspender el proceso en cualquier momento (regla 17.4) es una característica inherente al tratamiento que se da al t menor, frente al dado a los adultos, ya que en cualquier momento pueden llegar al conocimiento de la autoridad competente, ! circunstancias que parezcan aconsejar la suspensión definitiva del proceso.

La regla 18.1 constituye un intento de enumerar algunas de las respuestas esenciales importantes a que se ha recurrido hasta la fecha y cuyos resultados han podido comprobarse en diferentes sistemas jurídicos. En general constituye opciones prometedoras que convendrá difundir y perfeccionar. La regla no alude a las necesidades de persona dado que en algunas regiones es previsible la escasez de personal idóneo; en esas regiones pueden experimentarse o elaborar medidas cuya aplicación exija menos personal.

Los ejemplos citados en la regla 18.1 tienen en común, ante todo, el hecho que se basan en la comunidad y apela su participación para la aplicación efectiva de resoluciones alternativas. Las correcciones aplicadas en la comunidad son una medida tradicional que asume en la actualidad múltiples facetas; por ello debería alentarse a las autoridades pertinentes que prestaran servicios de base comunitaria.

La regla 18.2 hace referencia a la importancia de la familia que, de conformidad con el párrafo primero del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es el elemento natural y fundamental de la sociedad. Dentro de la familia, los padres tienen no sólo el derecho sino también la responsabilidad de tener y supervisar a sus hijos. Por consiguiente, la regla establece que la separación de los hijos respecto de sus padres sea una medida aplicada como último recurso. Sólo puede recurrirse a ella cuando los hechos que constituyen el caso exigen claramente la adopción de esta grave medida; por ejemplo, el abuso de menores.

En relación a la regla 19, los criminólogos más avanzados abogan por el tratamiento fuera del establecimiento penitenciario. Las diferencias encontradas en el grado de eficacia del confinamiento en establecimientos penitenciarios comparado con las medidas que excluyen dicho confinamiento son pequeñas o inexistentes.

Es evidente que las múltiples influencias negativas, que todo ambiente penitenciario parece ejercer inevitablemente sobre el individuo, no pueden neutralizarse con un mayor cuidado en el tratamiento. Sucede así sobre todo en el caso de los menores que son especialmente vulnerables a las influencias negativas; es debido más a la temprana etapa de desarrollo en que éstos se encuentran. No cabe duda que tanto la pérdida de la libertad como el hecho de estar aislados de su contexto social habitual agudizan los efectos negativos.

La regla 19 anota que se deberá restringir el confinamiento en establecimiento penitenciario, en dos aspectos:

- En cantidad (último recurso) y
- En el tiempo (el más breve plazo posible).

La pérdida de la libertad debe limitarse; en menor grado posible, asimismo, deben considerarse preferibles los establecimientos abiertos, a los cerrados. Por otra parte, cualquier instalación debe ser de tipo correccional o educativa antes que carcelario.

La regla 20 señala que es fundamental la rapidez de la tramitación de todos los casos, de lo contrario peligran los efectos positivos del procedimiento, ya que el menor tendría dificultades intelectuales y psicológicas.

La regla 21 versa sobre los registros de menores delincuentes. Trata de ser una transacción entre intereses contrapuestos en materia de registros y

expedientes; los de servicios de policía, el Ministerio Fiscal y otras autoridades por aumentar la vigilancia y los intereses del delincuente.

La regla 22 acota la necesidad de contar con personal especializado y capacitado. Dado que las personas competentes para conocer de estos casos pueden tener orígenes muy diversos, no obstante, es indispensable que estas personas tengan una formación mínima en materia de derecho, sociología, psicología, criminología y comportamiento. Esta es una cuestión a la que se atribuye tanta importancia como a la especialización orgánica ya la independencia de la autoridad administrativa.

Para el caso de trabajadores sociales y agentes de libertad vigilada, la especialización o titulación mínima podría obtenerse mediante la instrucción profesional en el empleo.

Las titulaciones profesionales constituyen un elemento fundamental para garantizar la administración imparcial eficaz de la justicia de menores.

La regla 23 trata sobre la ejecución efectiva de la resolución. Es de gran importancia ya que en los casos de menores las resoluciones tienden a influir en la vida del menor durante largos periodos de tiempo, y también de la importancia de que la autoridad que conoció del caso supervise la ejecución de la sentencia, toda vez que se persigue que la ejecución tenga flexibilidad a fin de que dicha autoridad modifique las condiciones de la sentencia, según lo estime conveniente.

La regla 24 establece la prestación de asistencia al menor, que puede consistir en: alojamiento, enseñanza o capacitación profesional, empleo y, en general, cualquier otro tipo que coadyuve con la rehabilitación del menor.

La regla 25 señala lineamientos sobre la movilización de voluntarios y otros servicios de carácter comunitario. Esta regla refleja la necesidad de recurrir a la

sociedad en su conjunto para que participen, en forma comunitaria, en la rehabilitación (adaptación) del menor y, aún más, si es posible, que la rehabilitación (adaptación) se lleve a cabo en el seno familiar.

La regla 26 establece los objetivos del tratamiento en establecimientos penitenciarios. Dichos objetivos son, a grandes rasgos:

a) Tratar y capacitar al menor para que cuando salga del establecimiento penitenciario no se encuentre en desventaja en cuanto a educación y por ende desempeñe un papel constructivo en la sociedad.

b) Proporcionar al menor la protección y asistencia social, educacional, profesional, psicológica, médica y física que puedan requerir en razón de su sexo, edad y personalidad, en interés de su desarrollo sano.

c) Separación de los menores y de los adultos delincuentes, en el caso de que se trate de un establecimiento donde también estén encarcelados adultos.

d) Dar prioridad a la cercanía familiar, por lo que los padres y tutores tendrán derecho de acceso a los centros penitenciarios.

No obstante los esfuerzos que se han prestado para el cumplimiento de dichos objetivos, no se han alcanzado en todos los lugares, por lo que se requiere de la participación e interés de los estados miembros y, desde luego, de la aportación de las figuras de autoridad relacionadas directamente con estos temas, para llegar a concretar los objetivos indicados.

La asistencia médica y psicológica resulta ser indispensable para los menores violentos y enfermos mentales.

La regla 27 indica las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, aprobadas por las Naciones Unidas. Estas reglas mínimas figuran entre los primeros instrumentos promulgados por las Naciones Unidas y tienen influencia en la administración humanitaria y equitativa de los establecimientos correccionales.

La importancia de estas reglas para el tema en estudio, estriba en que en éstas se encuentran recogidos algunos principios.

La regla 28 señala que la autoridad competente recurrirá a la libertad condicional tan frecuentemente, como sea posible, y que los menores en libertad recibirán asistencia del funcionario a cuya supervisión estén sujetos, con el pleno apoyo de la comunidad.

Cuando se conceda la libertad condicional a un delincuente se deberá designar aun agente de libertad vigilada o a otro funcionario para que supervise su comportamiento y le preste asistencia. Es decir, la regla establece que, cuando las circunstancias lo permitan, se deberá optar por conceder la libertad condicional en lugar de dejar que el menor cumpla toda la pena.

La regla 29 señala la necesidad de contar con Sistemas Intermedios, esto es, cuando se da la excarcelación, por cualquier motivo, es de suma importancia establecer sistemas intermedios como son: establecimientos de transición, hogares educativos, centros de capacitación y demás, a fin de facilitar la adecuada reintegración de los menores a la sociedad

Esta regla insiste en la necesidad de una gama de instalaciones , y servicios destinados a satisfacer las necesidades del joven delincuente que vuelve a la comunidad, ya facilitar asesoramiento y apoyo estructural.

La regla 30 versa sobre la utilización de la investigación como base de la planificación, de la formulación y de la evaluación de las políticas.

La utilización de la investigación como base de una política racional de justicia de menores, como lo establece la regla 30, ha sido reconocida ampliamente como un importante mecanismo para lograr que las medidas practicadas tengan en cuenta la evolución y el mejoramiento continuos del sistema

de justicia de menores. En la esfera de la delincuencia de menores tiene especial importancia la interacción entre la investigación y las políticas. Debido a los cambios rápidos y a menudo espectaculares del estilo de vida de la juventud, de las formas y dimensiones de la criminalidad de menores, la respuesta de la sociedad y la justicia a la criminalidad ya la delincuencia de menores pronto quedan anticuadas e inadecuadas.

Por consiguiente, esta regla establece criterios para integrar la investigación en el proceso de formulación y aplicación de políticas en la administración de justicia de menores. La regla subraya en particular la necesidad de una revisión y evaluación regulares de los actuales programas y medidas, así como la de realizar una planificación, en el contexto más amplio, de los objetivos globales de desarrollo.

La evaluación constante de las necesidades del menor, así como de las tendencias y problemas de la delincuencia, es un requisito previo para perfeccionar los métodos de formación de políticas adecuadas y establecer intervenciones apropiadas estructuradas y no estructuradas. En este contexto la investigación por personas y órganos independientes debería recibir el respaldo de agencias competentes, tomando en cuenta la opinión del menor, y no sólo de aquellos que están en contacto con el sistema.

El proceso de planificación debe subrayar en particular un sistema más eficaz y equitativo en el suministro de los servicios necesarios. Para ello debería evaluarse de manera detallada y regular la amplia gama de necesidades y problemas particulares del menor, y determinarse de forma precisa las prioridades. A este respecto, debería también coordinarse el empleo de los recursos existentes, en particular las medidas sustitutorias y el apoyo de la comunidad, que servirían para elaborar determinados procedimientos encaminados a aplicar y supervisar los programas establecidos.⁸¹

⁸¹ idem p. 40

4.3.3 Directrices de la Organización de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad).

El VIII Congreso de la Organización de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, recomienda a la Asamblea General que apruebe el proyecto de resolución: Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad).

En la elaboración de estas directrices participó preponderantemente el Centro Árabe de Capacitación y de Estudios de Seguridad de Riad, que acogió con la cooperación de la Oficina de las Naciones Unidas en Viena, a la Reunión Internacional de Expertos sobre el Establecimiento del Proyecto de Normas de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil en la Ciudad de Riad (Arabia Saudita), del 2.8 febrero al 1 de marzo de 1998.

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

1.- La prevención de la delincuencia juvenil es parte esencial de la prevención del delito en la sociedad. Si se dedican a actividades lícitas y socialmente útiles, los jóvenes pueden, orientándose hacia la sociedad y considerando la vida con criterio humanista, desarrollar actividades no criminógenas.

2.- Para tener éxito, la prevención de la delincuencia juvenil requiere, por parte de toda la sociedad, esfuerzos que tiendan a garantizar un desarrollo armonioso de los adolescentes, que respete y promueva su personalidad a partir de la primera infancia.

3.- Para la interpretación de las presentes directrices debe seguirse una orientación centrada en el niño. Los jóvenes deben desempeñar una función activa y asociativa en las sociedades y no deben ser considerados como meros objetos de socialización o control.

4.- En la aplicación de las presentes directrices, los programas preventivos deben centrarse, de conformidad con los ordenamientos jurídicos nacionales, en el bienestar de los jóvenes desde su primera infancia.

5.- Deberá reconocerse la necesidad y la importancia de contar con políticas progresistas de prevención de la delincuencia, así como la de realizar estudios sistemáticos de las razones que motivan la criminalidad. Elaborar medidas pertinentes que eviten criminalizar y penalizar al niño por una conducta que no causa graves perjuicios a su desarrollo ni perjudica a los demás. Estas (políticas y medidas deberán comprender lo siguiente:

a) Suministro de oportunidades, en particular r educativos para atender las diversas necesidades de los jóvenes y servir de apoyo para velar por el desarrollo personal de todos los jóvenes, en particular de aquellos que están patentemente en peligro o en situación de riesgo social y necesitan un cuidado y una protección especial;

b) Doctrinas y criterios especializados para la prevención de la delincuencia, basados en leyes, los procesos, las instituciones, las instalaciones y una red de servicios, cuya finalidad sea reducir los motivos, la necesidad, las oportunidades de comisión de las infracciones o las condiciones que las propicien;

c) Una Intervención oficial cuya principal finalidad sea velar por el interés general del joven y que se inspire en la justicia y la equidad;

d) Protección del bienestar; el desarrollo, los derechos y los intereses de los jóvenes;

e) Reconocimiento del hecho que el comportamiento o la conducta de los jóvenes que no se ajustan a los valores y normas generales de la sociedad, son

con frecuencia parte del proceso de madurez y tienden a desaparecer espontáneamente en la mayoría de las personas cuando llegan a la madurez; y

f) Conciencia de que, según la opinión dominante de los expertos, calificar a un joven de "delincuente; "extraviado" o 'predelincente; a menudo favorece en los jóvenes el desarrollo de pautas permanentes de comportamiento indeseable.

6.- Deben desarrollarse servicios y programas con base en la comunidad para la prevención de la delincuencia juvenil, sobre todo si aún no se han creado organismos oficiales. Sólo en último extremo ha de recurrirse a organismos formales de control social.

ALCANCE DE LAS DIRECTRICES

7.- Las presentes directrices deberán interpretarse y aplicarse en el marco general de la Declaración de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Declaración de los Derechos del Niño; y la Convención sobre los Derechos del Niño; todas bajo el contexto de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, así como de otros instrumentos y normas relativas a los derechos, intereses y bienestar de todos los menores y jóvenes.

8.- Las directrices también deben aplicarse en el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales predominantes en cada uno de los Estados miembros.

PREVENCIÓN GENERAL

9.- Deberán formularse en todos los niveles del gobierno planes generales de prevención.

PROCESOS DE SOCIALIZACION

10.- Deberá prestarse especial atención a las políticas de prevención que favorezca a la socialización e integración eficaces de todos los niños y jóvenes, por conducto de la familia, la comunidad, los grupos de jóvenes que se encuentran en condiciones similares, la escuela, la formación profesional y el medio laboral, así como mediante la acción de organizaciones de voluntarios. Se deberá respetar debidamente el desarrollo personal de los niños y jóvenes, y aceptarlos, en pie de igualdad, como copartícipes en los procesos de socialización e integración.

La Familia.- Se deberán continuar los esfuerzos gubernamentales y sociales para preservar la integridad de la familia. La sociedad tiene la obligación de ayudar a la familia a cuidar y proteger al niño y asegurar su bienestar físico y mental. Deberán prestarse los servicios apropiados.

Cuando no existe un ambiente familiar tanto estable como firme, y cuando los esfuerzos de la comunidad por brindar asistencia a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia no pueda cumplir con su función se debe recurrir a otras posibilidades como el acogimiento familiar y la adopción para reproducir un ambiente familiar estable y firme, esto para evitar los problemas por el desplazamiento de un lugar a otro. Deberá prestarse especial atención a los niños de familias afectadas por problemas económicos, sociales y culturales, ya los niños de familias, inmigrantes y refugiados.

Los gobiernos deberán adoptar medidas para fomentar la unión y la armonía en la familia, y desalentar la separación de los hijos de sus padres.

La Educación. Los gobiernos tienen la obligación de facilitar a todos los jóvenes el acceso a la enseñanza pública, la formación académica y profesional. Deberá prestarse especial atención a la adopción de políticas y estrategias generales de prevención y uso indebido de alcohol, drogas y otras sustancias,

por los jóvenes. Se aplicarán diversos programas educativos para lograr que los maestros, otros adultos y los estudiantes comprendan los problemas, necesidades y preocupaciones de los jóvenes. Los sistemas escolares deberán tratar de alcanzar y promover los niveles profesionales y educativos más elevados en lo que respecta a programas de estudio, métodos y criterios didácticos y aprendizaje, contratación y capacitación de personal docente adecuado. Deberá practicarse una supervisión y evaluación reguladores de los resultados, tarea que se encomendará a organizaciones profesionales y competentes.

La Comunidad.- Se deberán establecer servicios y programas de carácter comunitario o fortalecer los ya existentes, que respondan a las necesidades, problemas, asesoramiento y orientación adecuados. Se deberán establecer servicios especiales para brindar alojamiento adecuado a los jóvenes que no puedan seguir viviendo en sus hogares o que carezcan de éste.

Los gobiernos y otras instituciones deberán dar apoyo financiero y de otra índole a las organizaciones voluntarias que prestan servicios a los jóvenes.

Los Medios de Comunicación.- Deberá alentarse a los medios de comunicación a que garanticen que los jóvenes tengan acceso a la información ya los materiales procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales.

Los medios de comunicación social deberán percatarse de la importancia de su función y de su responsabilidad social, así como de su influencia en las comunidades relacionadas con el uso indebido de drogas y de alcohol entre los jóvenes.

POLITICA SOCIAL

Los organismos gubernamentales deberán dar elevada prioridad a los planes y programas dedicados a los jóvenes y suministrar suficientes fondos y

recursos de otro tipo para prestar servicios eficaces, y proporcionar las instalaciones y personal para brindar servicios adecuados de atención médica, salud mental, nutrición, vivienda y los demás servicios necesarios; en particular la prevención y tratamiento del uso indebido de drogas y alcohol. Deberán cerciorarse que estos recursos lleguen a los jóvenes y que redunden realmente en beneficio de ellos.

Los gobiernos deberán comenzar a estudiar o seguir estudiando, desarrollando y aplicando políticas, medidas y estrategias dentro ; y fuera del sistema de justicia penal para prevenir en el hogar la violencia contra los jóvenes, o la que los afecta, y garantizar un trato justo a las víctimas de ese tipo de violencia.

LEGISLACIÓN y ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES

Los gobiernos deben promulgar y aplicar leyes y procedimientos especiales para fomentar y proteger los derechos y bienestar de todos los jóvenes. Dichas leyes deben prohibir los malos tratos, explotación, entre otros, de los jóvenes. Debe capacitarse al personal de ambos sexos para que se encarguen de hacer cumplir las leyes y así atender a las necesidades especiales de los jóvenes.

LA INVESTIGACION, ADOPCION DE POLITICAS y COORDINACION

Se debe fomentar el intercambio nacional o internacional de la información, experiencia y conocimientos técnicos obtenidos gracias a los proyectos, programas, prácticas e iniciativas relacionadas con la delincuencia juvenil, y la prevención de ésta.

4.3.4. Convención de los Derechos del Niño.

Esta convención fue celebrada el 20 de noviembre de 1989, en la Ciudad de Nueva York, por las Naciones Unidas. Firmada por el Presidente de la República Mexicana y ratificada por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el día 19 de junio de 1990, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 31 de julio del mismo año.

Esta Convención adoptó una serie de disposiciones que estaban dispersos en más de 60 convenciones o acuerdos internacionales. Trata de llevar a cabo una acción integral hacia la niñez, por todos los Estados Partes de la Convención.

En lo relativo al trato que deben recibir los menores en cuestiones pénales, su artículo 37 establece:

"ARTICULO 37.- Los Estados Partes velarán porque:

a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación de delitos cometidos por menores de 18 años de edad.

b) Ningún niño sea privado de su libertad, ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión del niño se llevarán a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan solo como medida de último recurso y durante el periodo más breve que proceda.

c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tenga en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia, de visitas, salvo en circunstancias excepcionales.

d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial ya una pronta decisión sobre dicha acción.⁸²

Asimismo, la Convención en su artículo 40 establece lo siguiente:

ARTICULO 40.- 1. -Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor; que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con ese fin y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales los Estados Partes garantizarán en particular:

"a) Que no se alegue que algún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones, que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron.

b) Que todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos lo siguiente:

1.- Que se le presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

2. Que será informado sin demora y directamente o cuando sea procedente por medio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan

⁸² idem p.103

contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa.

3.- Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial; en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que s-e considere que ello fuera contrario al interés superior del niño, se tendrá particularmente en cuenta su edad o situación, así como a sus padres o representantes legales.

4.- Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroguen a testigos de cargo, así como obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad.

5.- Si se considera que ha infringido las leyes penales, esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;

6.- Que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado.

7.- Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicas para los niños de quienes se aleguen que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales, y

b) Siempre que sea apropiado y deseable la adopción de medidas para tratar a los niños sin recurrir a procedimientos judiciales; en el entendido de que se respetarán plenamente los derechos y garantías legales.

Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en lugares de guarda, los programas de enseñanza, información profesional así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción”.⁸³.

M E T O D O S

En el presente capítulo utilizamos el método analítico toda vez que estamos realizando un análisis de las leyes de menores entre diversos Estados de la República Mexicana para llegar a una conclusión.

También utilizamos el método comparativo, puesto que se realizó una comparación respecto a las leyes de diverso Estados Extranjeros, para poder determinar el por que un menor de edad delinque, así como respecto a la edad en la cual ya se considera que es imputable; así como analizamos los diferentes documentos internacionales que en materia de menores infractores se encuentran adoptados por nuestro Estado.

⁸³ idem p. 104 y 105

PROPUESTA

PROPUESTA:

REFORMA Y ADICION A LA LEY PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES, PARA LA CREACIÓN DE UN CONSEJO ESPECIALIZADO.

Nos hemos podido dar cuenta de que nuestra sociedad no es la de antes, los valores no tienen el mismo sentido que en la época en la que se creó la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, y el índice de delincuencia juvenil crece día a día, pues nos podemos percatar de que ahora no podemos salir a la calle sin pensar en que algo nos pueda pasar, ya sea por que nos asalten, nos priven de la libertad; pues en la mayoría de los casos quienes cometen estos ilícitos son menores de edad, influenciados por las drogas, el alcohol y por los mayores de edad. Todo esto nos demuestra la necesidad de modificar el régimen penal de menores.

Por lo anterior consideramos que es necesario modificar La Ley para el Tratamiento de Menores Infractores a efecto de establecer un Consejo Especializado cuando un menor cuya edad fluctúa entre 14 y 17 años de edad cometan un delito de los denominados graves, como lo son el homicidio, violación, lesiones, secuestro, delitos contra la Salud, robo, entre otros, ya que consideramos que un menor de esta edad es capaz de conocer la ilicitud de su conducta, así como de querer el resultado de la misma.

Por lo que el derecho de los menores tiene que ser diferente del derecho penal de adultos, pero consideramos que es necesario el establecimiento de una jurisdicción especial, en la cual se establezca si el menor puede ser sujeto de derecho penal y en consecuencia ser puesto a disposición de un juez de menores dependiente por supuesto del Poder Judicial, reservando el tratamiento en establecimiento diferente al de adultos como competencia del Ejecutivo, a través del Consejo de Menores, como órgano de la Dirección de Prevención y Readaptación Social.

Proceso que debe ser acompañado por la conciencia de que la ley no solo debe ser elaborada conforme a estos parámetros sino que por sobre todas las cosas, debe hacerse cumplir. Con esto no se quiere generar una suerte de "maratón legislativa", es decir, que se expidan leyes, y más leyes sin tomar en cuenta el problema real, sino priorizar la sanción de una norma con objetivos claros: brindar una protección integral del menor, desjudicializar cualquier cuestión no vinculada a la comisión de una infracción penal.

Respecto de la competencia el artículo sexto actual de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, dice lo siguiente:

Artículo 6°.- El Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 y menores de 18 años de edad. tipificada por las leyes penales señaladas en el artículo 1° de esta ley. Los menores de 11 años, serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de esta materia, las cuales se constituirán, en este aspecto, como auxiliares del Consejo.

La competencia del Consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores en la fecha de comisión de la infracción que se les atribuya; pudiendo en consecuencia, conocer de las infracciones; y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan cuando aquellos hayan alcanzado la mayoría de edad.

En el ejercicio de sus funciones el Consejo instruirá el procedimiento, resolverá sobre la situación jurídica de los menores y ordenará y evaluará las medidas de orientación, protección y tratamiento que juzgue necesarias para su adaptación social.

Dicho artículo deberá ser reformado en sus párrafo segundo y tercero para quedar como sigue:

Artículo 6º. . . .

La competencia del Consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores en la fecha de comisión de la infracción que se les atribuya; pudiendo en consecuencia, conocer de las infracciones **y delitos graves**; y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan **cuando estos sean menores de 18 años y la infracción cometida no se considere como grave, así como establecer si el menor de entre 14 y 17 años puede ser sujeto de derecho penal a efecto de iniciarles causas penales por delitos cometidos, como lo son homicidio, violación, lesiones, secuestro, delitos contra la Salud, robo, entre otros cometidos; y sancionarlo conforme a las penas del Código Penal.**

En el ejercicio de sus funciones el Consejo instruirá el procedimiento, resolverá sobre la situación jurídica de los menores y ordenará y evaluará las medidas de orientación, protección y tratamiento que juzgue necesarias para su adaptación social, . **La competencia del Consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores en la fecha de comisión de la infracción que se les atribuya; así como establecer si el menor de entre 14 y 17 años puede ser sujeto de derecho penal a efecto de consignarlos como imputables por delitos cometidos, como lo son homicidio, violación, lesiones, secuestro, delitos contra la Salud, robo, entre otros considerados como graves; y sancionarlo conforme a las penas del Código Penal.**

Por lo que respecta al procedimiento este se encuentra estipulado en el artículo séptimo de la ley, el cual aduce lo siguiente:

ARTICULO 7º. El procedimiento ante el Consejo de Menores, comprenderá las siguientes etapas:

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

Dicho artículo séptimo deberá ser adicionado en sus fracciones I, IV, VI Y VII para quedar como sigue:

ARTICULO 7º. El procedimiento ante el Consejo de Menores, comprenderá las siguientes etapas:

- I. Integración de la investigación de infracciones o delitos sancionados en el Código Penal;
- II. . .
- III . . .
- IV. Dictamen técnico; en el cual se establecerá si el menor puede ser sujeto de derecho penal, cuando haya cometido una infracción grave;
- V . . .
- VI. Aplicación de las medidas de orientación. de protección y de tratamiento para menores que no hayan cometido infracciones graves;
- VII. Evaluación de la aplicación de las medidas de orientación, de protección y de tratamiento o de pena a la que se hará acreedor el menor;

VIII. . .

IX. . .

Por lo que hace al consejo especializado que resolverá respecto si el menor es imputables deberá quedar estipulado en el artículo 8º, de la mencionada Ley, adicionándose la fracción XII para quedar como sigue:

ARTICULO 8º . El Consejo de Menores contará con

I. Un Presidente del Consejo;

II. Una Sala Superior;

III. Un Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior;

IV. Los Consejeros unitarios que determine el presupuesto;

V. Un Comité Técnico interdisciplinario;

VI. Los Secretarios de acuerdos de los consejeros unitarios;

VII. Los Actuarios;

VIII. Hasta tres consejeros supernumerarios;

IX. La Unidad de defensa de menores;

X. Las Unidades técnicas y administrativas que se determine; y,

XI. Un Consejo Especializado en el caso de infracciones graves;

Para efecto de que el Consejo Especializado determine si en el caso de infracciones graves, se podrá sujetar al menor al procedimiento penal respectivo se deberán de adicionar los artículos 24 Bis y 24 Ter en la Ley de Menores Infractores para quedar de la siguiente manera

Artículo 24 Bis. El Consejo Especializado para conocer de las infracciones graves se integrará con los siguientes miembros:

I. Un Licenciado en Derecho, quien fungirá como Juez de Menores;

II. Un Pedagogo;

III. Un Licenciado en Trabajo Social;

IV. Un Psicólogo;

V. Un Criminólogo;

Si existiere imputación contra algún menor, el Consejo Especializado procederá a la comprobación del delito o de la infracción, tomará conocimiento directo del menor, de sus padres, tutor o guardador y ordenará los informes y peritaciones conducentes al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que se encuentre.

Durante el tiempo que demande la realización de esas diligencias, la autoridad dispondrá provisionalmente del menor y, en caso necesario, lo pondrá en lugar adecuado, para su mejor estudio, durante el tiempo indispensable,

Artículo 24 Ter: La imposición de la pena respecto del menor a que se refiere el artículo 24 Bis estará supeditada a los siguientes requisitos:

1) Que previamente haya sido declarada su responsabilidad penal, conforme a las normas procesales.

2) Que haya cumplido 16 años de edad.

Una vez que el Consejo Especializado haya determinado si el menor, puede ser sujeto de derecho penal, atendiendo al resultado de los estudios de personalidad, así como de sus condiciones familiares y ambientales; se procederá a iniciar el procedimiento establecido en los artículos 36 a 58 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores.

Para dictar la resolución que proceda en el caso de las infracciones graves cometidas por menores se deberá de realizar una vez desahogadas todas las pruebas, formulados los alegatos y recibido el dictamen técnico, momento en el cual, quedará cerrada la instrucción.

La resolución definitiva, en la cual se le aplicara al menor la pena a la que se hará acreedor deberá reunir los siguientes requisitos:

- A) Lugar, fecha y hora en que se emita;
- B) Datos personales del menor;
- C) Una relación sucinta de los hechos que hayan originado el procedimiento y de las pruebas y alegatos:
 - D) Los considerandos, los motivos y fundamentos legales que la sustenten:
 - E) Los puntos resolutivos, en los cuales se determinará si quedó o no acreditada la existencia del delito y la plena participación y responsabilidad del menor en su comisión, en cuyo caso se individualizará la pena a aplicarse.
 - F) El nombre y la firma del Consejero que la emita y los del Secretario de Acuerdos, quien dará fe

Contra las resoluciones inicial, definitiva o por la cual se determine que el menor es sujeto de derecho penal, procederá el recurso de apelación, así como las que ordenen la aplicación de la pena de prisión.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Por menor se entiende al sujeto que aún no es responsable penalmente como adulto.

SEGUNDA delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

TERCERA. Menor infractor es aquel al que se le ha comprobado la comisión de un delito. De acuerdo a la Ley para el Tratamiento de Menores infractores, el menor infractor es la persona mayor de 11 años y menor de 18, que realiza conductas tipificadas por las leyes penales.

CUARTA. Al hablar de la problemática de la criminalidad en menores, podemos puntualizar que 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 y arrogantes, incapaces de comprender los sentimientos de los demás y de exteriorizar los suyos propios; se muestran indiferentes ante el juicio que de ellos 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 el contrario, acatan la subordinación a la autoridad de compañeros y amigos y cuidan mucho de aparecer ante ellos como dignos de notoriedad exteriorizando su orgullo y egocentrismo.

QUINTA. Consideramos que otro factor criminógeno en los menores, es el ambiente de anonimato, de rechazo y soledad, que los llevan a desarrollar

escasos lazos sociales, creando un peculiar egocentrismo, por lo que es necesario evitar la segregación de barrios, la formación de ciudades perdidas, y es de vital importancia desarrollar los espacios sociales, cada vez más escasos.

SEXTA. Cuando se dice que un menor es inimputable se quiere afirmar que carece de madurez y que por lo tanto, su actuar no es igualmente reprochable que el de una persona adulta.

SEPTIMA. La madurez o inmadurez está dada como una convención social que como presunción jurídica, asigna a una determinada edad consecuencias que pueden no coincidir con la realidad.

OCTAVA. Nuestra sociedad no es la misma, los valores se han ido modificando y podríamos decir que algunos hasta se han perdido, los niños sufren cada día más desprotección, se suman los problemas de desarrollo y de educación, y la adolescencia cada vez se vuelve más precoz, responsabiliza en muchos casos a los jóvenes a participar en actos indeseables para la sociedad.

NOVENA. En general podemos decir que existe consenso en que los menores de edad deben recibir un tratamiento separado, pero se discute la determinación de la edad en que debe de aplicarse la legislación y los principios del derecho penal común.

DECIMA. Lo punitivo subyace ante la necesidad de ofrecer a los jóvenes que incurrn en conductas delictivas tratamientos alternativos e individualizados de protección, que les posibilite apartarse de estos comportamientos, comprenderlos, superar las circunstancias que los impulsaron a equivocarse y consecuentemente evitarlos en el futuro.

DECIMA PRIMERA. Actualmente se señala que ser imputable implica la capacidad de conocer la ilicitud del obrar y de poder actuar de acuerdo a dicho

conocimiento; de lo que nos podemos dar cuenta que en este concepto nos vamos a las esferas psicológica y a la voluntad.

DECIMA SEGUNDA. Partiendo de esta idea, considerar al menor como una persona que no parece dotado ni de aspecto psicológico, ni de voluntad, podríamos decir que no es una persona madura, por lo tanto es inimputable para juzgársele de acuerdo a la conducta cometida.

DECIMA TERCERA. La imputabilidad en un Estado de derecho, significa que el sujeto en el que recae es una persona humana; por lo tanto como persona se nos reconoce como sujetos de derechos y obligaciones; pero al mismo tiempo se nos puede pedir responsabilidades.

DECIMA CUARTA. La imputabilidad considerada como la falta de capacidad de conocer el injusto o la falta de capacidad de actuar en consecuencia con el conocimiento del injusto, consideramos que no la podemos aplicar al menor, por que, sería ilógico que pensemos que un menor no tiene la capacidad para actuar de acuerdo a su conocimiento, ya que nos podemos dar cuenta de que hoy en día los menores saben perfectamente lo que esta permitido y lo que esta prohibido, esto se da en razón de que es una persona y sus actos deben ser plenos dentro del sistema de derecho.

DECIMA QUINTA. En nuestra legislación, en relación a los menores de 11 años, no se les aplica sanción alguna, en virtud de su falta de desarrollo psicológico, por lo tanto no son imputables. En relación a los mayores de 11 años y menores de 18 años, que realizan conductas tipificada en las leyes penales se les somete a un procedimiento que se encuentra regido por la Ley para el Tratamiento de Menores infractores, siendo sometidos a un régimen especial.

DECIMA SEXTA. En el derecho penal, la política criminal empleada respecto de los menores 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. En este sentido, el Estado solo ha optado por ejercer un derecho penal mecánico, causal y el ejecutor de las sanciones.

DECIMA SEPTIMA. En la República Mexicana el panorama en torno a la edad penal se divide entre las leyes que estipulan 18 años como edad de imputabilidad, y las que redujeron ésta frontera a los 16 años, en relación a esto habría que preguntarnos cuál es la edad penal criminal a la que el menor puede ser sujeto de derecho penal.

DECIMA OCTAVA. Las soluciones legislativas van desde los 14 a los 21 años como límite de edad de la inimputabilidad penal.

Es difícil encontrar una solución universalmente válida a este problema, porque cada país adopta sus soluciones teniendo en cuenta factores provenientes de su medio ambiente y de su género de vida.

DECIMA NOVENA. Es un asunto grave, que nuestras autoridades están dejando pasar por desapercibido, pero debemos abrir los ojos ver que ya no son falacias, si no toda una realidad, de ver mentes criminales en niños, niñas o adolescentes.

VIGESIMA. Se debe prevenir la conducta antisocial en la población infanto-juvenil, mediante la implementación de programas y estrategias dirigidos a la reorientación de los jóvenes y a la instalación de módulos de atención y apoyo en sus comunidades.

VIGÉSIMA PRIMERA. Se deberá de rehabilitar al menor infractor que sea puesto a disposición de los Consejos de Menores, mediante apoyo médico,

psicológico, pedagógico, social, cultural, y físico, para lograr la más pronta reincorporación a su familia y a la sociedad.

VIGÉSIMA SEGUNDA. Hay que capacitar al menor infractor en artes u oficios que le sean de utilidad al momento de salir del consejo, y brindarle los medios que le permitan integrarse a las actividades productivas.

VIGÉSIMA TERCERA. Debemos entender que la situación en la que se encuentran los menores infractores no son las idóneas para lograr su reincorporación a la sociedad, puesto que en algunos centros de menores se encuentran en total hacinamiento; ya que puede haber niños de 11 años reclusos por una infracción no grave, con adolescentes de 18 años los cuales se pueden encontrar en dicho lugar por haber cometido una infracción grave.

VIGÉSIMA CUARTA. Por lo que respecta a las autoridades, consideramos que si pusieran un poco de más atención en cuanto a las condiciones en las que se encuentran viviendo los menores infractores en los consejos; se podría lograr una readaptación social real.

VIGÉSIMA QUINTA. La edad penal que contempla el Código Penal para el Distrito Federal, es de 18 años, para aplicar las disposiciones contenidas en el mismo, sin embargo en el caso de que se cree un Consejo Especializado para determinar si un menor es sujeto de derecho penal, se deberán de aplicar las penas contenidas en el referido Código.

BIBLIOGRAFIA.
DOCTRINA.

BAZDRECH, Luis. Garantías Constitucionales. Trillas. México. 1983.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal Civil. T. IV. Ed. Cárdenas. México. 1970.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Derecho Constitucional. Porrúa. México. 1983.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Porrúa. México. 1988.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Necesidad de una Nueva Ley Procesal en relacion con la Situación de los menores en Estado Antisocial. Primer Congreso Nacional sobre Régimen Jurídico del Menor. México. 1973.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México. 1991.

CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Tomo III, Ed. Themis. Colombia. 1967.

CARREÑO TIZCAREÑO, Manuel, Problemática de la Imputabilidad en el Proceso Penal. Ed. Impresora Azteca. México. 1977.

CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría General del Proceso. Ed. Cárdenas. México

CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Barcelona. 1935.

D'ANTONIO, Daniel H. Derecho de Menores. Santa Fe. 1980.

DE P. MORENO Antonio. Curso de Derecho Penal Mexicano. Parte Especial. De los Delitos en Particular. Porrúa México. 1968.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil, Primer curso, parte general, Personas. Familia. México. 1983.

GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Ed. Porrúa, México, 1993.

GARCIA RAMÍREZ, Sergio. Consideración general sobre el Régimen Jurídico de Menores Infractores. Derecho de la niñez. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México, 1990.

GONZALEZ ESTRADA Héctor y otro. Naturaleza Jurídica de la Justicia de Menores Infractores. Ed. Incija Ediciones. México. 2003

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México. 1970.

ISLAS DE RODRÍGUEZ MARISCAL. Olga. Análisis Lógico de los Delitos Contra La Vida. Ed. Trillas. México. 1982.

ISLAS DE GONZALEZ MARISCAL Olga. El Menor como sujeto de Derecho Penal. Derechos de la niñez. UNAM. México. 1990

ISLAS, Olga Y RAMÍREZ Elpidio. EL Sistema Procesal de la Constitución. Porrúa. México. 1990.

LARENZ, Karl. Tratado de Derecho Civil Aleman. Parte general. Madrid. 1978.

LLAMBIAS, Jorge J. Tratado de Derecho Civil. Parte General. Tomo I. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1967.

LOPEZ REY y ARROJO, Manuel. Criminología. Tomo I. Ed. Aguilar. España. 1985.

MAGGIORE, Guiseppe. Derecho Penal. Tomo I. Ed. Temis. Colombia. 1954.

MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Volumen IV. Ed. Temis. Colombia 1988.

MARCHIORI, Hilda. Personalidad del Delincuente. Ed. Porrúa. México. 1990.

MENDEZ COSTA. María J. Capacidad de Aceptar y para Repudiar Herencias. Buenos Aires. 1978.

MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal. Parte General. Ed. Valencia. España. 2001.

ORGAZ Alfredo. Personas Individuales. Buenos Aires. 1946.

PALACIOS VARGAS, Ramón. Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal. Ed. Trillas. México. 1998.

PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa. México. 1979.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México. 1991.

PIAGET, Jean. El Juicio y el Racionamiento en el Niño. Ed. Guadalupe. Argentina. 1972

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal. Ed. Jurídica Mexicana. México. 1966.

QUINTERO OLIVARES. G. Locos y Culpables. España. 1999.

RAGGIO Y AGEO. Armando M. Criminalidad Juvenil y Defensa Social. Tomo I. La Habana. 1937.

RAMÍREZ HERNÁNDEZ, Elpidio. Fuentes Reales de las Normas Penales. Revista Mexicana de Justicia No. 1. P.G.R., P.G.J.D.F., INACIPE. México. 1983.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Criminalidad de Menores. Ed. Porrúa. México. 2000.

SALAS VIVALDI, Julio. Los Incidentes. Ed. Jurídica de Chile. Chile. 1994

SÁNCHEZ OBREGÓN, Laura. Menores Infractores y Derecho Penal. Ed. Porrúa. México. 2001 dos mil .

SPOTA, Alberto G. Tratado de Derecho Civil. Tomo I. Vol. 3. Buenos Aires. 1948.

TERRADILLOS BASOCO, Juan. La Culpabilidad. Ed. Indepac. México. 2002.

TORRES DIAZ, Luis G. Teoría General del Proceso. Ed. Cárdenas. México. 1994

VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Ed. Trillas. México. 1973.

VILLANUEVA Ruth y LABASTIDA Antonio. Pequeña Muestra de Teatro Penitenciario. Ed. Delma. México. 2000.

VILLORO TORANZO, Miguel. Metodología del Trabajo Jurídico. Técnicas del Seminario de Derecho. Ed. Limusa Noriega Editores. México. 1992

VON BELING, Ernest. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Ed. Rev. España. 1955.

VON Liszt. Franz. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Traducido por Luis Jiménez de Azua. Ed. Reus.

ZAFFARONI EUGENIO, Raúl. Manual de Derecho Penal. Ed. Ediar. Argentina. 1977.

BIBLIOGRAFIA.
LEGISLACIONES.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

LEY PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

LEY PARA EL TRATAMIENTO DE MENORES INFRACTORES DEL ESTADO DE CAMPECHE.

LEY DEL CONSEJO DE MENORES DEL ESTADO DE NAYARIT.

LEY DE CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES.

LEY DE READAPTACION JUVENIL DEL ESTADO DE JALISCO.

LEY DE ADAPTACIÓN SOCIAL DE LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES DEL ESTADO DE VERACRUZ.

LEY NÚMERO 699 DE ADAPTACIÓN SOCIAL Y DE LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES DEL ESTADO DE VERACRUZ

LEY ORGANICA Y DE PROCEDIMIENTO DEL CONSEJO TUTELAR PARA MENORES INFRACTORES DEL ESTADO DE TABASCO.

LEY ORGANICA 5/2000 DE 12 DE ENERO, REGULADORA DE LA RESPONSABILIDAD DE MENORES EN ARGENTINA.

LEY 22.278, COMPLETADA POR LAS LEYES 22.803, 23.264 Y 23.742.
(ARGENTINA)

COMMON LAW

(ESTADOS UNIDOS)

MODEL PENAL CODE

CHILDREN AND YOUNG PERSONS ACT (CYPA) DE 1933, 1963, 1969 Y 1989. (INGLATERRA)

CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

LEY ORGÁNICA PENAL JUVENIL Y DEL MENOR. (ESPAÑA)

LEY ORGÁNICA REGULADORA DE LA COMPETENCIA. (ESPAÑA)

LEY ORGÁNICA REGULADORA DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES INGRESADO A LAS CORTES GENERALES. (ESPAÑA)

CÓDIGO PENAL FRANCÉS

CÓDIGO PENAL ITALIANO

DECRETO DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA SOBRE EL PROCESO PENAL DE MENORES, NO. 448.(ITALIA)

CÓDIGO PENAL ALEMAN

LEY DE TRIBUNALES JUVENILES (ALEMANIA)

SISTEMA DE JUSTICIA REPARATIVA.(CANADA)

LEY DE PROTECCIÓN DE JUVENTUD. (CANADA)

BIBLIOGRAFIA.
OTRAS FUENTES

ARWID, Roberto. Diccionario Jurídico. Ed Bazan.

Diccionario Jurídico Omeba. Tomo XV.

MARTINEZ MORALES, Rafael I. Diccionarios Jurídicos Temáticos.
Volumen III. Ed. Harla. México. 1999.

Documentos Internacionales en Materia de Menores. Ed. Consejo de
Menores de la Secretaria de Gobernación. México. 1991

La Delincuencia en los Menores Infractores y los Derechos del Niño.

Imputabilidad y Edad Penal.

Inimputabilidad de Menores.

El Concepto de Imputabilidad.