

875209



UNIVERSIDAD VILLA RICA

6
2ij

FACULTAD DE DERECHO
ESTUDIOS INCORPORADOS A LA U.N.A.M.

**ANALISIS DE LA LEY DE ADAPTACION SOCIAL
Y DE LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES
INFRACTORES Y LA IMPORTANCIA DE CREAR
CONSEJOS REGIONALES EN LOS DISTRITOS
JUDICIALES DEL ESTADO DE VERACRUZ.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

Nadim David Regna

DIRECTOR DE TESIS
Lic. Pedro Olea Bretón

REVISOR DE TESIS
Lic. Saúl G. Hernández Valdez

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

VERACRUZ, VER.

1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

AGRADECIMIENTOS:

A mis padres:

Sr. Jose David Fernandez y Sra. Zolla Reyna de David

De quienes recibí todo su apoyo y comprensión.

Espero no haberlos defraudado...

A mi hermano: Ing. José David Reyna

Por el incondicional y valioso apoyo que

que me ha brindado en todas las

ocasiones que necesité de él.

A mi hija: Mariana Jhassive

Porque su amor ha sido la fuente que inspira

todos mis hechos y el motor para lograr toda

lo que me propongo.... TE AMO

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I EVOLUCION HISTORICA DEL DERECHO PENAL RESPECTO A LOS DELITOS DE MENORES INFRACTORES.

1.1. EN OTROS PAISES	5
1.1.1.- Derecho Penal Germánico	5
1.1.2.- Derecho Penal Islámico	6
1.1.3.- Derecho Penal Canónico	7
1.1.4.- Códigos penales de tipo Clásico.	10
1.2. EN MEXICO	11
1.2.1.- Epoca Prehispánica	11
1.2.2.- Epoca Colonial	14
1.2.3.- Epoca independiente	15
1.2.3.1.- Sistema adoptado por los códigos de 1935, 1989 y 1948	16

**CAPITULO II ANALISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO EN
MENORES INFRACTORES.**

2.1.- Los Delitos en menores	20
2.2.- La delincuencia y violencia juvenil	25
2.3.- Imputabilidad e inimputabilidad	28

**CAPITULO III LA DELINCUENCIA EN LA ACTUALIDAD Y EL
DERECHO DE MENORES.**

3.1.- El menor delincuente.	31
3.2.- La minoridad de edad y su reconocimiento en nuestra legislación.	35
3.3.- El derecho de menores.	36
3.3.1.- El derecho de menores y su perspectiva correccional.	37
3.4.- Garantías Individuales y Derechos Humanos.	43

CAPITULO IV PROCEDIMIENTO PARA MENORES INFRACTORES.

4.1.-Procedimiento ante el Consejo Tutelar Central	45
4.2.-Procedimiento ante el Consejo Tutelar Auxiliar	51
4.3.-Resoluciones definitivas	52
4.4.-Recursos.	54
4.5.-Ejecución.	55

CAPITULO V BREVE ANALISIS DE LA LEY DE ADAPTACION SOCIAL Y DE LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES EN EL ESTADO DE VERACRUZ.

5.1.- Análisis de las leyes anteriores respecto a la creación de los consejos tutelares para menores infractores .	57
5.1.1.- Sistema especial adoptado por la legislación de 1980, donde se crea la Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para menores infractores.	57
5.1.2.- Procedimiento actual en el Estado de Veracruz.	61
A) Recursos	64
B) Medidas Tutelares.	64
C) La internación del menor en un Centro de Adaptación Social.	65
D) Procedimiento especial.	66
5.2.- Importancia de la creación o existencia de los Consejos Tutelares Regionales en los diferentes Distritos Judiciales del Estado de Veracruz.	68
5.3.- Organización y funcionamiento del Consejo Tutelar Central	70
CONCLUSIONES	74
BIBLIOGRAFIA	78

INTRODUCCION

INTRODUCCIÓN.

Los Códigos Napoleónicos tanto civil como penal fueron de enorme influencia en la Legislación Mundial, sin embargo, no se advierte importancia alguna a la persona del menor, o ésta era limitada. Es a partir de la segunda mitad del siglo XIX, que surge un movimiento para proteger a la infancia, el que definitivamente ha perdurado con el avance de las ciencias, tales como la psicopedagogía, neuropsiquiatría infantil, sociología, de la medicina, etc., siendo las técnicas sociales las que aportaron bases sólidas y científicas a esos primeros esfuerzos.

Lo importante es que el menor desadaptado quedaba fuera de un derecho penal, que durante mucho tiempo vivió de la adaptación de la pena al delito, en lugar de la adaptación basada en un específico tratamiento socio-educativo, incluso psicopedagógico con la idea de formar un ser útil a la sociedad. La disociación familiar, la herencia y la influencia del medio engendra frecuentemente el delito.

En el ámbito jurídico el juez de menores debe evaluar más que la responsabilidad moral o penal del acto, aquello que se ubica en el marco de un estudio de los mecanismos y factores del comportamiento del menor, para ubicarlo donde le corresponde, y no situarlo con un tratamiento igual al de los adultos como comúnmente sucede.

Las estadísticas señalan la importancia fundamental de los factores sociales, económicos y morales de la delincuencia juvenil; pero éstas deben aplicarse sobre todo, para determinar los efectos de tales factores sobre el psiquismo del menor, sobre su pensamiento, sobre su afectividad y su comportamiento, hay que descubrir los procesos psicológicos de la acción nociva tanto internos como externos que puedan convertirse en factores delictivos y criminógenos.

Por lo que es necesario el reconocimiento de una adecuada protección integral del menor, así como de instituciones reales para llevar a cabo esta función, y no como actualmente sucede en el tratamiento del menor cuando éste ha cometido un ilícito.

La Institución de los Tribunales para Menores, nace en los Estados Unidos a fines del siglo pasado, siendo adoptada posteriormente en países europeos, Bélgica, Inglaterra, Suiza, España, Italia, Alemania y México. La idea básica de dicha institución fue la de sustraer al menor del campo del Derecho Penal. En tal virtud no se concibió el tratamiento de menores sino para aplicar medidas de salvaguarda, educación y reeducación, así como amonestación, libertad sobrevigilada, permanencia del menor en el seno de familias capacitadas para recibirlo, idéntica permanencia en centros de reeducación pública o privada, o bien, en hogares de semilibertad. Todo ello con el fin de protegerlo en forma integral.

En tal virtud se concibe desde entonces como sujeto a tratamiento especial, por su minoría de edad, no significando esto una mera irresponsabilidad, puesto que no reúne todos los elementos que conforman el delito, es decir, no es responsable en el terreno estricto del Derecho Penal como sucede con los adultos; de aquí las medidas aplicables de protección, educación y reeducación y de las medidas tutelares, de acuerdo con los principios más avanzados del moderno Derecho Penal surgiendo en diversos países las medidas protectoras del menor. México no se queda atrás, implementa también medidas proteccionistas para los menores infractores determinando en primer lugar una minoridad de edad, aunque es diferente para cada Estado de la República, en el Estado de Veracruz se le considera de 16 años inimputables.

Con la implementación de una Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Estado de Veracruz, es uno de los primeros Estados en preocuparse por la protección del menor en todos sus aspectos, tal y como veremos en el desarrollo del presente trabajo.

Ha sido mi interés, el reconocimiento que tiene la infancia y por ello me he abocado a realizar éste pequeño trabajo, al considerar la protección integral que debemos de procurar al menor, y apegarnos a nuestros ordenamientos jurídicos, creando Consejos Tutelares Regionales como lo establece la ley en nuestro Estado. Y como lo establece el artículo 17 de ésta Ley.

CAPITULO I

CAPITULO I

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO PENAL RESPECTO A LOS DELITOS DE MENORES INFRACTORES.

En los albores de la humanidad podemos suponer que todo fue bastante sencillo, el conflicto desembocaba en la lucha, en el empleo de la fuerza, prevaleciendo al final la pretensión del mas fuerte, del mejor armado, del mas diestro para la pelea, pero no la de quien tenía de su parte la razón y el derecho.

Este procedimiento pronto tuvo que desecharse por virtud de que la pretendida solución no era tal, sino que engendrabá nuevos problemas, como la venganza, el desquite, la reanudación de la lucha, perturbándose la paz del grupo social con intolerable frecuencia.

Apareció entonces como necesaria, la creación de una fuerza superior a la de los miembros del grupo individualmente considerados. La autoridad que tomó a su cargo la voluntad y la actuación de los particulares; pero fue necesario también establecer las bases, las reglas, los moldes a que debería ajustarse tanto el comportamiento de los individuos como la intervención de la autoridad. Dichas bases, reglas y moldes son la materia de que está compuesto el derecho.

A sido usual que se afirme a través de muchos años y desde el origen de la humanidad que el hombre y el menor eran sujetos de penas y castigos, no se distinguió para los efectos de su punición, cuando el delito era cometido por niños, por jóvenes o por adultos; castigándolos por igual, haciéndolos caer a todos ellos en el ámbito del Derecho Penal; y castigando por igual a unos y otros sin considerar la edad. Al menor se le castigaba convirtiéndolo en esclavo, realizando trabajos no propios de su edad, dejando a unos y otros sometidos al derecho represivo. Pero el hombre mismo no se percató de que se le excluyera cuando cometiera algún delito.

Tradicionalmente por esto se establecen dos etapas en el devenir histórico del derecho protector de menores, a saber:

I.- La primera etapa que se hace llegar hasta fines del siglo XIX, en la que, como se ha dicho, regía para ellos el mismo derecho penal dictado para los adultos.

II.- La segunda que hace surgir al expirar el siglo XIX y llega hasta nuestros días, en la que se rige ya un derecho de los menores autores de delitos.

Tales afirmaciones no son rigurosamente exactas; es verdad que el derecho protector de menores nace apenas ayer como todo articulado y coherente, data precisamente con caracteres de entidad orgánica bajo el ímpetu de una tendencia orgánica vigorosa a la vez, desde fines del siglo XIX. Pero en cambio es erróneo afirmar por esto, que los niños y los jóvenes delincuentes cayeron inexorablemente en el casi siempre cruel derecho penal, en pie de igualdad con los adultos criminales.

Desde días que se pierden en la noche de la historia junto a esta indebida aplicación del derecho penal que regía para los adultos, es posible descubrir disposiciones legales oriundas de elevada sensibilidad, que eran aplicables únicamente a la conducta delictiva de los menores, y que, aún dispersas, a veces tibias y esporádicas, son ya un antecedente de la reglamentación jurídica con la que se pretende ampararlos en la actualidad.

En otras palabras, por muchos siglos no existió una rama específica del derecho, para los delitos cometidos por menores, que con desoladora frecuencia fueron sometidos a la represión dura, en ocasiones inhumanas y bárbara de los criminales adultos. Con mayor razón tampoco se legisló como un complemento importantísimo de ese derecho, construido con la preocupación del delito, para los niños y adolescentes, que por circunstancias constitucionales o de su medio fueron propias a la delincuencia. Pero también es verdad que desde tiempos muy remotos, los menores delincuentes fueron objeto muchas veces, de

medidas particulares que representaban una dulcificación de la penas y un principio de orientación hacia tendencias correctivas por lo común incipientes, defectuosas hasta un absurdo enlace con represiones de acusado salvajismo.

Tampoco es conveniente olvidar, que al devenir, las escuelas penales sus principios en atención al delincuente adulto, se aplicaron también al menor que delinqua. Y sólo pedagogía correctiva y con el derecho tutelar de menores, se busca sustraerlos íntegramente del derecho penal. No obstante tampoco se debe perder de vista que como una reacción ante la crudeza del derecho penal, con Pedro Dorado Montero y sus seguidores, se concibió y acaeció el noble sueño del derecho protector de menores que por caminos distintos se da con la de los adultos con el común afán de superar el dolor ancestrales, reemplazándolos con la investigación de las causas biopsico-sociales de la delincuencia, el conocimiento del ser humano que la realiza y la ayuda que se le debe prestar para su resocialización.

En la evolución del derecho protector de menores cabe establecer los siguientes periodos esenciales;

1.- Desde el origen de la humanidad y a lo largo de muchos siglos durante el inicio de la vida de cada ser humano la minoría de edad careció de relevancia y de consecuencias.

2.- Luego para combatir los delitos se creó ya una estructura jurídica, el "derecho penal" que reclamó al menor y lo incluyó en sus dominios. No se tuvo la preocupación de integrar otra rama que regulara los casos de menores delincuentes, y menos una rama que se encargara de prevenir la delincuencia precoz.

3.- Después todavía negándose a desprenderse de los menores, este sistema único, les dio un trato especial, atemperando para ellos la crudeza y el rigor tradicionales. Surgieron así disposiciones inconexas entre sí atenuadoras de la penalidad aplicable a los adultos o que introdujeran medidas específicas para los menores delincuentes.

4.- Al movimiento penalista se fue uniendo la convicción de que el MENOR que delinque es muy diferente del criminal adulto, con frecuencia encallecido en el crimen y en los vicios que parecen incorregibles, por lo que todo niño, todo adolescente y todo joven constituyen seres modelables en su desarrollo espiritual y moral, susceptibles a la reeducación y sensibles a la corrección.

Se propugnó entonces, en los últimos años del siglo XIX, trasladarlos del derecho penal a la criminología, así como que en lugar de penas se les aplicaran los principios de una pedagogía correctiva. Todo el que hablaba de criminalidad de menores, aceptaba la necesidad de una jurisdicción específica para ellos.

5.- Comprendiendo que la sociedad y el estado deben movilizar sus recursos humanos y materiales para una solución integral del problema bajo el signo del derecho, en la época presente hay una tendencia firme hacia la construcción de un orden jurídico, el derecho tutelar de menores con fines de profilaxis social cuando pretende evitar que se precipite en él el crimen o con funciones de terapéutica social, cuando busca la regeneración y la adaptación a las condiciones normales de la convivencia, por parte de los que ya han cometido un delito.

Ciertamente en muchas legislaciones remotas ya hay referencias específicas a los niños y jóvenes que delinquen, al principio son escasas, luego cada vez más intencionales y frecuentes. No obstante no se puede afirmar que ellas constituyen un movimiento unitario, concreto y consciente en referencia a la criminalidad de los menores, cuya tutela sí está presente en construcciones de mayor volumen y validez en el orden privado.

Es admirable y sensato suponer que, a lo menos durante el caótico y anárquico periodo de la venganza privada, lo mismo que en las siguientes épocas del talión, la composición y la venganza divina, la reacción sorda y feroz en contra del delincuente, no llegó por lo general a distinguir procedimientos, finalidades ni medidas represivas, partiendo del entonces frágil dato de la edad del autor del delito en que se miró el ser nocivo a veces

demoníaco que se debía aniquilar. En cambio la función represiva se orientó hacia la creación de un sistema en el cual la corta edad comenzó a jugar un papel cada día más definido y estable, cuando aparecieron las llamadas escuelas teológicas y filosóficas, así como el humanitarismo que insistieron con toda tenacidad en principios pietistas superiores.¹

1.1. EN OTROS PAÍSES.

1.1.1. DERECHO PENAL GERMÁNICO

La legislación Romana fue sucedida en el tiempo por el Derecho Penal Germánico, orden jurídico represivo elaborado por salvajes rubios, que cerca de mil años después, más allá del grandioso arco que trazan los Alpes desde el mar Ligur a la cuenca del Danubio, en la gran selva boreal europea reproducen la primitiva venganza de la sangre y de la ya superada pérdida de la paz.

Montes quién llamó a las leyes visigóticas, pueriles, torpes, idiotas, inútiles para el fin a que se encaminan llenas de retóricas y vacías de sentido, frívolas en el fondo e hinchadas en la forma.

Este criterio exagerado es limitado por Rosenfeld y por Bernardo de Quiróz.²

Por lo demás, indica CUELLO CALON, el mecanismo represivo en la legislación primitiva germánica consagraron la irresponsabilidad absoluta de todos los menores de 12 años. En la vieja legislación de las Gragas de Islandia, el menor de 14 años estaba eximido de pagar el "Fredum" al estado más el precio de la sangre, debía ser enterado a la víctima o a sus causahabientes, por las personas bajo cuya patria potestad o guarda se encontraba el menor responsable.³

¹Hernández Quiróz, Armando. Idearios Represivos, Edición de la Universidad Veracruzana. 1973, p. 29.

²Hernández Quiróz, Armando. Op cit. P, 30.

³CUELLO CALON E. - Derecho penal, Editorial Porrúa. México 1987, p. 39.

1.1.2. DERECHO PENAL ISLÁMICO

El Derecho Musulmán se diversifica según la materia que reglamenta, por lo que hace al territorio y por lo que toca a la época que se considere. Desde el primer punto de vista resalta el desarrollo del derecho civil, especialmente en el régimen jurídico familiar y en el sistema necesario, por contraste con la penuria que se advierte en el desarrollo penal del Islam. Sin embargo, en territorio nacional árabe se encuentra un derecho más puro y remoto, junto a un orden jurídico que sufre influencias extrañas y que perdura todavía en el Marruecos Francés o el Marruecos Español.

El Derecho Penal Islámico, ofrece un sentido de unidad porque se nutre en el Corán, triple Código a la vez religioso, moral y jurídico de pequeño tamaño un poco más de 100 "Suras" o "Asoras", pensamientos líricos breves designados cada uno con los nombres del motivo temático.

Las interpretaciones del Corán han dado origen a escuelas jurídicas agrupadas en dos ramas fundamentales, las heterodoxas o "Chiitas" y las ortodoxas o "sunnitas"; que son:

- a) La malaquita
- b) La haunefita
- c) La xafeita
- d) La hambalita

Perfectamente diferenciadas e integradas desde el año 800 de nuestra era. Malek Ben Anas fundó la escuela malaquita, que emprendió una interpretación democrática del antiguo derecho consuetudinario Medinés, que tanta influencia recibió de las tradiciones orales relativas a la vida y a los hechos de Mahoma.

El derecho penal canónico es de tardía evolución que se detiene en los principios del "Talión" apenas atemperados por rasgos generosos, producto piadoso de la imaginación del

profeta. Otro rasgo notable es la igualdad de todos los creyentes ante la ley penal, sin distinción de razas o de clase social. La penalidad acentuaba las penas corporales y las de muerte.

Existía la venganza de la sangre bajo el nombre de "Tolb" e impuesta como una obligación religiosamente cumplida que cuando se eludía determinaba grandes mermas en el prestigio personal, aunque cesaba algunas veces por la intervención de los ancianos y notables de las cabilas, transformándose en composiciones semejantes a las del derecho penal germánico, y que en ocasiones se pagaban entregando cameros o duros españoles mientras otras veces daba lugar a matrimonios de alianza entre familias enemigas. También se interrumpió la venganza de la sangre con la fiesta de la noche de la concepción del profeta, "AID EL KEBIR", la mayor de todo el mundo musulmán, durante la cual se intenta la conciliación de las familias enemistadas.

El derecho de asilo, institución de impunidad, existe también en el derecho penal musulmán, ligándose a santuarios de enorme prestigio, pero que se extendía incluso a peñas, vientos, árboles santificados, etc. La privación de la libertad como pena no era conocida.

Las cárceles, son instituciones de valor procesal y no ejecutivo, dedicadas a la prisión preventiva de los reos, para los que en definitiva se decreta pena de muerte o sanciones corporales, es voluminosa la promiscuidad que impera en ellas. El estado no reconoce su deber de alimentar a los reos y se lega a su explotación oprobiosa, como la que sufren en la cárcel de mujeres de Tetuán en donde la "danía" de dirigir el reclusorio, asumía a la vez el carácter de arrendataria de la mancebía local.⁴

1.1.3. DERECHO PENAL CANÓNICO

El derecho penal Canónico representa una nueva etapa en la historia del derecho represivo.

⁴CUELLO CALON E. OP CIT. P. 40.

No existe uniformidad de pareceres al examinarlo: Vidal sostiene: que quién introdujo la piedad y la desesperación, así como la preocupación por la enmienda y la rehabilitación del delincuente. La caridad, la fraternidad y la rendición, direcciones religiosas de la iglesia católica no podían evadirse del sistema represivo según este tratadista, quien encuentra también que el sistema penitenciario realiza en el derecho canónico, desde la edad media, los progresos que se esfuerzan por introducir los legisladores contemporáneos.

Vidal, afirma aquí su tesis de la humanización, de la pena enfocada a la reforma moral del condenado con variaciones en su naturaleza y en su intensidad, según la individualidad de cada culpable. En sentido opuesto otros autores censuran algunas instituciones del derecho canónico, que no consiguieron despojarse del espíritu cruel de su época. Y así la pena aunque penetraba en el alma del delincuente, no se concebía como constituida en su beneficio, sino tan solo un medio para reconciliar al pecador con la divinidad ofendida y para producir el arrepentimiento. Se afirma que la reacción del derecho canónico contra el violador del orden jurídico, fue la "Vindicta Malefactorum" de San Pedro, esto es, la venganza divina o pública que perseguía el arrepentimiento del reo, la ejemplaridad, la intimidación y la expiación, con lo que se derivaba la venganza privada, para legitimar en su lugar a la "Vindicta Colectiva".

El padre Montes advierte que el derecho canónico jamás ha consagrado la pena capital para ningún crimen. No obstante se ve obligado a reconocer que la iglesia no se opone a la imposición de esta pena.

Al contrario en 1254, INOCENCIO IV sancionó las constituciones de FEDERICO II. Y así de manera expresa mandó observar leyes favorables a la pena de muerte, que eran indirectamente propaganda, amenazando a los jueces que no la ordenaban, con ser considerados favorecedores de herejía.

Lo cierto es que la iglesia mantuvo su tendencia al perdón, y propugnó por no abatir al delincuente, al que ofrecía hasta esperanzas para la otra vida. Impuso la dulcificación de la penalidad, creando instituciones tales como la "Paz de Dios" y el "Asilo Religioso", con

las que lograron sustraer a muchísimos delincuentes, del peso de la venganza individual, como observa FAUSTO ACOSTA.

SAN PEDRO, había escrito a los Romanos: "Coloca la espada de la justicia en manos de la autoridad."

Las fuentes principales del derecho canónico, son los libros penitenciales, consistentes en instrucciones para los confesores en el acto de suministrar el sacramento. Su nombre deriva de las circunstancias de que la penitencia se imponía en ocasión de los delitos y de los pecados según los sínodos, los capítulos episcoporum, las ordenanzas para asegurar la paz de dios, los concilios particulares y los sínodos papales, así como el Derecho Romano, las diversas Legislaciones Seculares, etc., son también otras fuentes.

Su desarrollo acontece en el que se da término a las colecciones oficiales de las decretales pontificadas, bajo el nombre de "Corpus Jurici Canonici", en las que se incluyen el Decreto de Graciano, las Decretales de Gregorio VIII, las Clementinas, las extravagantes de Juan XXII y las extravagantes comunes.

La legislación Canónica dividió los delitos, distinguiendo los que atentaban contra la fe católica, la cual era la competencia de los tribunales eclesiásticos, los que dañaban a la sociedad civil, que correspondía a la competencia del fuero secular, y los que ofendían conjuntamente el orden civil y el religioso.

Como último suceso podemos mencionar que el derecho canónico comprende tres períodos a saber:

- 1.- La antigua
- 2.- La media
- 3.- La moderna.

La primera, que va de los orígenes hasta graciano (siglo XII hasta fines de éste). La segunda comprende desde el Concilio de Trento entre los años 1545 a 1563; y el tercer periodo que va desde ese momento hasta 1917, con Benedicto XV.

Los menores dentro del derecho penal canónico y del Derecho Estatuario Italiano, su condición dentro de este derecho respecto a los menores infractores se puede resumir en los términos siguientes: "En las clementinas se estableció que el infante que matase o mutilase a un hombre no incurre en irregularidad alguna". En el derecho penal canónico para los menores se mantuvo la tesis de que en relación al considerado "Proximus infantiae" por supervivencia de las leyes romanas, era responsable si había obrado con discernimiento. Sin embargo era acreedor a penas atenuantes.⁵

1.1.4. CÓDIGOS PENALES DE TIPO CLÁSICO

La doctrina de la escuela clásica (Alimena, Rossi, Ortolan, Chaveau y Heaus), con supervivencia de concepciones del derecho penal romano de la época imperial, distinguió tres etapas en el derecho penal para los menores:

1. La niñez
2. La adolescencia
3. La juventud

Los códigos penales de tipo clásico que se encontraban en vigor en el último tercio del siglo XIX, que en su mayoría existieron su vigencia a los primeros años del siglo actual, fundándose en esta diversificación doctrinaria clásica aceptaron un periodo de irresponsabilidad absoluta en la primera infancia, (salvo los códigos penales de Francia, Bélgica, Luxemburgo, de Neuchatel, de Mónaco y del imperio de Brasil de 1830); otro lapso de responsabilidad dudosa fue la adolescencia señalando su fin casi siempre a los 14 años (El

⁵CHAVERO ALFREDO, México a través de los siglos, tomo I p. 202 y tomo II p. 572.

viejo código penal Alemán de 1870, el viejo código Argentino, el código del Cantón de Lucerna y del Cantón de Balsis, ambos de Suiza, prolongaron esta edad hasta los 18 años), una tercera etapa la de la juventud considerada de responsabilidad atenuada. En otros códigos como el Italiano de Znardelli de 1869, en el viejo código de Austria, en el de Bosnia y Herzegovina, el del Cantón de los Grisones; el Sueco y en el Finandés se siguió un sistema distinto; se pasa de la irresponsabilidad absoluta para la niñez a la responsabilidad plena.

La juventud en el Código Penal de Guatemala descendió hasta los 17 años, y en el Cantón de Valais, se elevó hasta los 23 años.⁶

1.2. EN MÉXICO

Dadas las condiciones sociales y económicas de México a través de su historia, es conveniente dividir la evolución histórica del derecho penal, en tres épocas:

- a) Época Prehispánica
- b) Época Colonial
- c) Época Independiente

1.2.1. ÉPOCA PREHISPÁNICA.- En cuanto a los pueblos organizados sobre territorio de México hasta el descubrimiento de América, las ideas más seguras de los historiadores son:

Las desigualdades jerárquicas y sociales; la aristocracia guerrera y sacerdotal que el poder militar y religioso siempre fueron juntos para el dominio de los pueblos, marcando esto sobre las desigualdades económicas; dominio de oligarquías; la justicia penal diferenciada según las clases, con penas diversas según la condición social de los infractores.

SCIAPOPOLI, "Derecho Penal Canonico", Enciclopedia de PESSINA, tomo I p. 639.

Es sabido que el territorio mexicano habitado por varios pueblos de diversas culturas y diferentes costumbres, como: los MAYAS, TOLTECAS, AZTECAS, PUREPECHAS O TARASCÓS, etc., quienes indudablemente crearon sus propios sistemas de derecho, pero por razones de importancia para nuestro tema, solo nos referiremos al DERECHO AZTECA, por ser el mas representativo; pueblo que alcanzó la hegemonía en la mayor parte del territorio, y por ser este del que tenemos noticias históricas mas completas.

Entre los Mayas la justicia era administrada por los "batabs" y otros delegados especiales e imponían penas muy severas, tales como:

- a) Muerte por machacamiento del cráneo con piedra
- b) Muerte por estacamiento
- c) Esclavitud
- d) Marcas en el rostro

Francisco Xavier Clavijero, hace notar que si el homicida era de menor edad, no se le mataba sino que se hacia esclavo, y si la muerte era casual tenia que pagar un esclavo por muerto; habla pues una significativa atemperación del rigorismo penal a los menores, que llevaban a veces a la compensación y que deja descubrir atisbos finos en el área de culpabilidad en relación al dolo y al caso.

A las dificultades inherentes a estas investigaciones se añade que, después de la conquista, las instituciones indígenas procedentes fueron aniquiladas y sustituidas por las traídas por los españoles.

Miguel Macedo, anotó con acierto: La influencia del rudimentario derecho, indican la génesis del pueblo que es de difícil comprobación, los mexicanos aun el indio de raza pura, estaban totalmente desprendidos de toda idea jurídica considerada propiamente indígena.

A pesar de esto, se da por seguro la existencia del llamado "Código Penal de Netzahualcoyotl", conforme al cual los jueces tenían en Texcoco amplio arbitrio para fijar las penas. De modo especial decretaban la pena de muerte, la esclavitud, la confiscación, el destierro, la suspensión, la destitución de cargos y la prisión, que ofrecía la modalidad de reclusión en el propio domicilio. Para los adúlteros sorprendidos infraganti, se ordenaba la estrangulación o la lapidación. Ya se distinguía entre delitos dolosos y culposos.

En el homicidio intencional, se decretaba la pena de muerte del delincuente; en el homicidio culposo se ordenaba indemnizar a los deudos de la víctima y la esclavitud del agente. En consecuencia, había mayor penalidad por reconocerse superior gravedad; en los delitos intencionales respecto a los culposos. La embriaguez absoluta tenía valor excluyente, o cuando menos de atenuante de la penalidad.

Netzahualcoyotl produjo ordenanzas, que constituía un código militar, pero que contuvieron además preceptos de índole represivo fuera de lo castrense.

El adulterio ocupaba su atención, ya que se castigaba severamente a los adúlteros. Otra disposición respecto a los ladrones, era que fueran arrastrados por las calles antes de ser ahorcados, el homicida era decapitado, si un noble se embriagaba era ahorcado, si era plebeyo perdía su libertad al cometer la primera infracción y era muerto si reincidía en sus faltas; los nobles eran mejor considerados. Los historiadores que incurrieran en falsedades en sus relatos y los ladrones que se apoderaban de siete o más razones debían ser muertos.

El derecho Precortesiano correspondiente al resto de la organización social indígena, se caracterizaba por profundas desigualdades jerárquicas y de clase; la aristocracia guerrera y sacerdotal, así como las desigualdades económicas dieron origen a una jurisdicción represiva que se diferenciaba según las clases sociales, con penas diversas conforme la condición de los delincuentes.⁷

⁷ SOTO PEREZ RICARDO. "Nociones de Derecho Positivo Mexicano", edit. esfinge, Mexico 1991, p. 10-12.

Se ha calificado de Bárbaro al Derecho Penal Azteca por la crueldad de los castigos que imponía. Las penas a los delincuentes iban desde los palos, azotes, la prisión, las mutilaciones, la esclavitud hasta la muerte, la cual se realizaba por medio de la horca, el descuartizamiento, la lapidación, según la opinión de algunos historiadores.

La mayoría de los delitos graves eran castigados con la pena de muerte, tales como el aborto, el adulterio, el asalto, el estupro, la hechicería, el homicidio, el incesto y la traición.

Se castigaba con severidad la embriaguez, sobre todo en los jóvenes y el travestismo como usar prendas de vestir propias del sexo contrario.

La gravedad de las penas daba gran eficacia al derecho penal azteca, lo que se traducía en una vida social tranquila y ordenada que causo el asombro de los conquistadores españoles.⁸

1.2.2. ÉPOCA COLONIAL: Durante la colonia, nuevas clases sociales se organizan, partiendo fundamentalmente de la diferencia en castas dominadoras y dominadas, o conquistadores o conquistados. La iglesia católica económicamente soberana ya que la conquista fue una espada cortante con una cruz en la empuñadura. Las ideas penales de la Metrópoli fueron transplantadas a la Colonia con sus esencias puras de desigualdad y de crueldad, pues esta daba en Europa entera tónica de la represión.

Ya conquistada la colonia y consumada esta, fue sustituido el sistema de derecho indígena por las leyes españolas que fueron de tres clases:

- a) Las que regían ya a la nación española.
- b) Las que fueron creadas para las colonias de España en América (Leyes de Indias).
- c) Las que se elaboraron especialmente para la Nueva España.

⁸ SOTO PEREZ, R. op cit. p. 13.

Al lado de las leyes enumeradas permanecieron con carácter supletorio, las leyes indígenas, aplicables en los casos no previstos por las normas jurídicas españolas y siempre que no convirtieran la religión cristiana ni las leyes de indias.

En esta materia se aplicaron las leyes de Toro y posteriormente la Nueva y Novísima Recopilaciones, en donde aquellas fueron refundidas. Las penas correspondientes a los delitos eran suavizadas tratándose de los indígenas.⁹

1.2.3. ÉPOCA INDEPENDIENTE: En sus primeros años de vida independiente, la Nación Mexicana siguió rigiéndose por las leyes implantadas por la Corona Española, hasta que fueron gradualmente sustituidas por las leyes y códigos nacionales.

La supervivencia de las leyes españolas en los comienzos de nuestra nueva nacionalidad resulta fácilmente explicable: es muy posible la transformación súbita de un status político determinado en otro diferente (de Monarquía en República, o de dictadura en Democracia por ejemplo), en cambio, no puede renovarse en unos cuantos días todo un sistema jurídico.

En la historia de la legislación penal codificada para el Distrito Federal y Territorios Federales se cuentan tres códigos: el promulgado el 7 de diciembre de 1871 en vigencia desde el 1 de abril de 1872, conocido como el CÓDIGO DE MARTÍNEZ DE CASTRO, por el nombre del ilustre presidente de su comisión redactora y autor de la Exposición de Motivos: el del 30 de septiembre de 1929 en vigencia desde el 15 de diciembre del mismo año, expedido por el presidente Don Emilio Portes Gil y conocido como: CÓDIGO ALMARAZ; y el de 1931 hasta ahora vigente, con sus reformas el Código Almaraz tiene de notable el hecho de haber suprimido la pena de muerte en el Distrito Federal y Federales, habiéndose hecho lo propio en la mayoría de los códigos penales de los Estados de la República.¹⁰

⁹SOTO PEREZ RICARDO, op cit. p. 15.

¹⁰SOTO PEREZ R., op cit., p.16.

1.2.3.1. Sistema adoptado por los códigos de 1835, 1869, 1948.

El primer código penal mexicano fue el del Estado de Veracruz de 1835 por Decreto No. 115 del 8 de abril; el proyecto había sido elaborado desde 1832. Esto prueba que el estado de Veracruz fue la primera entidad que contó con un código penal local, pues si bien en el Estado de México se había redactado en 1831 un bosquejo general de Código Penal no llegó a tener vigencia.

En dicho cuerpo de leyes se estableció en su artículo primero que:

“Regirá en el Estado desde la publicación de la presente Ley, el Código Penal que estuvo en observancia por Decreto del 28 de abril de 1835, con las adiciones que se expresaban en los artículos siguientes”.

El 15 de septiembre del año de 1832 fue enviado al cuarto Congreso Constitucional del Estado la primera parte del proyecto y con fecha 15 de noviembre del mismo año se remitió la segunda parte, que fue estudiada por una comisión de diputados integrada por: Bernardo Couta, Manuel Fernández Leal, José Tornel y Antonio María Solorio.

Fue hasta el 28 de abril de 1835, por Decreto número 106, cuando se puso en vigor el Proyecto de Código Penal de 1832, diciéndose que; “Entre tanto se establece el Código Criminal Penal mas adaptable a las exigencias del Estado, y se observara como tal el proyecto presentado a la Legislatura el año de 1832. (Art. Primero) y el gobierno mandara suficientemente, lo fue el numero de ejemplares del proyecto indicado, cuyo precio de venta será preciso para cubrir los gastos de su impresión y luego que este se verifique, dejara de aplicarse las leyes que hasta aqui han regido sobre la calificación de delitos y designación de penas”. (Art. 2).

Este código esta compuesto de tres partes;

- a) .- La primera, de las penas y de los delitos en general
- b) .- La segunda, de los delitos contra la sociedad.

c) .- Y la tercera se refiere a los delitos contra los particulares.

Código de 1869

Siendo GOBERNADOR DEL ESTADO DE VERACRUZ, Francisco Hernández y Hernández, por Decreto numero 127 del 17 de diciembre de 1868, establece que el congreso del estado de Veracruz Llave, en nombre del pueblo decreta: que los proyectos del código civil, penal y de procedimientos penales ratificados por el C, Magistrado Fernando J. Corona tendrán por este decreto la sanción de ley obligatoria en el estado y comenzaran a observarse en la substanciación y decisión de los negocios judiciales desde el 5 de mayo de 1869 (art. 1); que el tribunal superior de justicia pasara a la legislatura, al principiar el periodo de sus scsiones, las observaciones que cada semestre deben mandarle los jueces de Primera Instancia y los Especiales del Estado Civil, sobre las dificultades o defectos que adviertan en estudio o ejecución de los códigos.

El mismo tribunal en su informe calificara la gravedad e importancia tanto de estas observaciones como de las que se publiquen por la prensa o presenten abogados (art. 2); que la Legislatura del Estado dispondrá que se haga la reforma de los códigos en los casos y tiempo que los juzgue convenientes, en vista de las observaciones que se le presenten, o dictara las leyes que corrijan los defectos mas notables, sin dicha corrección no puede aplazarse (art. 3) QUE EL ESTADO DE VERACRUZ de un voto de gracia al C. Fernando C. Corona, por el eminente servicio que le ha prestado con la formación del proyecto de código, señalándose a su vez el premio de (cinco mil pesos), sobre cuya cantidad percibirá el interés del 9% anual, mientras no le sea satisfecho por la tesorería general, (art. 4).

Código de 1948

¹¹PORTE PETIT. C. "Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal", t. I. Edit., Porrua, Mexico 1983. P. 60.

El código penal al que se hace referencia para el Estado de Veracruz entro en vigor el día 1 de julio de 1948, conteniendo 301 artículos. "La comisión revisora estuvo integrada por los C. Licenciados Ángel Carvajal, Fernando Roman Lugo, Fernando Finnk, Mario Rebolledo y Efraín Ángeles Senties. Es una total reproducción del código de defensa social de 1944, con ciertas modificaciones, algunas de ellas completamente desacertadas.¹²

¹²PORTE PETIT, C. "Evolucion Penal en Mexico," Edit. Juridica Mexicana, Mexico 1965, pp. 7,10.

CAPITULO II

CAPITULO II

ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO EN MENORES INFRACTORES.

La noción del delito ha variado conforme a los momentos históricos, áreas geográficas y la ideología de cada pueblo de manera que es difícil establecer un concepto de profunda raíz filosófica que tenga validez en cualquier momento o lugar. Múltiples definiciones se han elaborado de acuerdo con diversas corrientes doctrinarias que han respondido a diversas situaciones y necesidades. Tomando en consideración esta dificultad de tomar en cuenta el establecimiento de aquellos elementos que configuran el delito en general y en especial para el caso que nos interesa aquellos elementos del delito que deben estar presentes para hacer de los menores imputables o inimputables.

Empezaremos por definir el delito, tal y como nos lo señala nuestro código penal en su artículo 9 "Como el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Desde el punto de vista jurídico sustancial, y en atención a sus elementos; el tratadista L. Jiménez de Asúa expresa: "El delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una penalidad (a una sanción penal)".¹³

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

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

¹³JIMÉNEZ DE ASUA. L. "La ley y el delito", Edit. Hermes Argentina 1954., p. 223.

No trataremos de hacer un análisis de los elementos del delito para el adulto, sino únicamente se mencionan para comprender la diferencia entre los elementos del delito del hombre adulto, con los de los menores infractores.

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

Si analizamos tanto los aspectos positivos como negativos en el adulto, veremos en los elementos del delito para los menores infractores, que faltan algunos de ellos, por lo que es necesario hacer de éstos un breve análisis para su mejor entendimiento.

Penetrar en el estudio de los delitos de los menores y delincuencia juvenil implica ingresar en una atmósfera enrarecida por imprecisiones conceptuales y perjuicios, cuando no por dogmatismos pseudo-científicos que dificultan, si no impiden, la plena comprensión de una manifestación de la conducta humana.¹⁴

2.1. LOS DELITOS EN MENORES

Para dilucidar técnicamente si los términos referidos anteriormente como elementos del delito, tomando en cuenta el concepto y haciendo un análisis de éste en el adulto y en el menor, tenemos que recordar que se trata de un acto humano típico, antijurídico, imputable y punible.

El acto para que interese al derecho, debe ser ejecutado u originado por un ser humano, único, que puede llegar a tener capacidad de goce y ejercicio de derechos. Quedan

¹⁴GONZÁLEZ DEL SOLAR JOSÉ, A. "Delincuencia y derechos de menores. Edit. Depalma. Buenos Aires. A 1986. P. 13-14.

comprendidos en el concepto de acto o hecho, las acciones u omisiones, ya que unas y otras pueden resultar dañosas contra quienes jurídicamente son protegidos por las leyes penales.

Los menores son capaces de realizar tales actos, pero existen infinidad de actos humanos causantes, es necesario examinar otros elementos.

El acto humano debe ser típico, es decir, debe corresponder a la descripción que hace la ley penal de los tipos conceptuados como delitos. Debe corresponder el acto cometido en la realidad a cualquiera de los actos conminados con una sanción penal, y se han configurado como delitos. Los menores de edad son capaces de cometer ciertos actos típicos, como los adultos, pero para calificarse de delitos es indispensable que se reúnan los otros elementos conceptuales de la calificación.

El acto debe ser, además, antijurídico, es decir, que al causar un daño en oposición a las normas culturales implícitas en la ley penal o que ataquen un bien jurídicamente protegido por la ley. Para clarificar esto es indispensable recurrir a un ejemplo: Un individuo encuentra una cartera con dinero sobre un escritorio, sin que nadie esté cerca vigilándole, la toma y se retira. Diremos que ha obrado antijurídicamente y cometido el delito de robo al apoderarse de una cosa ajena, sin derecho y sin consentimiento de quien puede legalmente disponer de ella. Otro individuo ejecuta los mismos para devolverla o se dirige a las autoridades para depositarla a la disposición de su dueño. Hasta el momento de retirar el acto, es típico, siendo antijurídico en el primer caso y sin serlo en el segundo. Los menores de edad pueden cometer actos antijurídicos, pero para poderlos calificar como delitos debemos recurrir al somero examen de los otros elementos. (Castellanos Tena).

El acto debe ser imputable. La imputabilidad puede ser física o psíquica. El acto es físicamente imputable a su ejecutor material, independientemente de que sea adulto o menor. Pero el acto es psíquicamente imputable sólo a quien sea capaz de conocer los antecedentes y consecuentemente de la situación o del acto; sólo a quien tenga conciencia plena de las consecuencias inmediatas y mediatas de su obrar, sólo a quien sea capaz en derecho, para anotar a su cargo el hecho y sus consecuencias.

Sólo es, por tanto, jurídicamente imputable el acto a una persona, que en el caso, también es considerada imputable sólo son imputables los actos típicos y antijurídicos a personas capaces en derecho, que deben recibir todas las consecuencias legales de ellos. Los menores habitualmente no son capaces de conocer en plenitud los antecedentes de un hecho, ya que su visión fragmentaria de la realidad y no la percepción de las cosas inmatrimiales o ausentes, la incompleta percepción de símbolos y significados, se los impiden. Por otra parte, no son capaces de concebir las remotas consecuencias de sus actos que, a través de los años siguen produciendo resultados en cadena.

Es importante agregar que en la generalidad de los actos humanos, como lo demuestra la experiencia, en mayor o menor grado están siempre presentes las emociones positivas o negativas, sin importar que sean ejecutados por los adultos, en quienes se supone que predomina la objetividad.

En el adolescente la presencia de un gran número de factores emocionales limita frecuentemente la objetividad de los sujetos, que no alcanzan a percibir la objetividad de los significados. Tanto las emociones como la subjetividad aumentan en la infancia y las percepciones son más concretas y reducidas aún, abarcando sólo, pequeños ángulos de las situaciones diarias, predominan el pensamiento y la percepción parciales de lo concreto, no lo abstracto. Siendo incompletas las percepciones y predominando la subjetividad sobre la objetividad, es imposible responsabilizar a los menores de su conducta, pero si tomamos en consideración que las intensas emociones bloquean otras funciones mentales y que el intelecto se colorea por el predominio de la afectividad, veremos que los niños y los adolescentes, habitualmente dominados por ellas, son inimputables permanentemente.¹⁵

En consecuencia, los hechos dañados ejecutados por menores de edad, no le son imputables jurídicamente, ya que sería exigirles algo fuera de sus capacidades normales lo que justifica la protección indiscutible que les brinda el derecho .

¹⁵CUELLO CALON, E., "Derecho Penal" Edit. BOSCH, Barcelona 1960, p. 443.

Por lo tanto, no pueden ni deben ser conceptuados como delitos los hechos dañosos cometidos por menores de edad ya que falta este elemento (la imputabilidad), que es esencial para cargar a la cuenta de alguien las consecuencias jurídicas de sus actos. Al faltar un elemento deficitario, cae por tierra toda posibilidad de llamar delito al hecho típico y antijurídico cometido por un menor, como por otras clases de incapaces.

El acto debe ser culpable, lo que presupone para nosotros la imputabilidad como antecedentes lógicos. La culpabilidad no es identificable, con la imputabilidad, ésta no puede subsumirse en la otra, a pesar de que algunos autores hagan una u otra cosa, ya que ser imputable significa "ser capaz" y esto no presupone ser culpable forzosamente. En caso de que un individuo sea jurídicamente capaz, conviene saber si cometió el acto intencional o imprudencialmente con dolo, o con descuido o negligencia. La culpabilidad se refiere a una actitud o dirección mentales, a la significación psíquica que el acto reviste para el agente, para el presunto delincuente. (Cuello Calón).

El individuo incapaz de ser jurídicamente puede ser capaz dentro de sus limitaciones, de obrar de mala intención, dolosamente, con descuido, negligencia o imprudencia. El menor de edad es, por su misma situación evolutiva; imprudente, descuidado, negligente y tiene a menudo dolo o mala intención, pero no es capaz de comprender la significación completa y trascendente, moral y social de sus actos, que no le son tomados en cuenta porque todo ello es normal en su estado evolutivo.

Así el menor, que civilmente ejecuta actos jurídicos no produce consecuencias jurídicas en su contra, si no cuando tales actos están respaldados, autorizados o consentidos por sus padres o tutores. No vemos porque penalmente deban producirse, además de las naturales consecuencias del hecho, consecuencias jurídicas que afecten al menor. Pero entiéndase bien sino se presentan consecuencias contra el menor, si debe tomarse en cuenta el hecho cometido, para provocar las medidas educativas y protectoras necesarias a su favor, como resulta educativo el hecho de obligar a él y a su familia, a la reparación del daño, contrarrestando para su futuro su propia conducta dañosa.

Como puede observarse, por faltar en el menor de edad la capacidad jurídica de percepción completa y de evaluación de los antecedentes y consecuencias de sus actos, no es imputable ni puede ser declarado culpable; por tanto no le es aplicable el calificativo de delincuente. Tal es el contenido psico-jurídico de la llamada "delincuencia juvenil" que, como puede verse una vez más, no merece tal nombre, porque, aún cometiéndose los actos descritos por las leyes penales, no se reúnen los elementos del delito, ya que falta la imputabilidad y la culpabilidad, como lo hemos visto. No basta pues, para realizar un delito cometer el acto tipificado en las leyes penales, porque podría haber causas de inimputabilidad como acontece en la llamada delincuencia juvenil, o causas de justificación o de imputabilidad.

Tampoco merece el nombre porque no todos los actos que comete el menor son de los descritos en la leyes penales sino que hay faltas contra los reglamentos y actos que no están prohibidos, pero que son reconocidos generalmente como inconvenientes, graves o leves para su futura vida.

El tratadista CUELLO CALON afirma: "que a los menores les falta la madurez mental y moral y que no pueden comprender la significación moral y social de sus actos y que, por consiguiente, no poseen capacidad para responder de ellos penalmente".

Continúa diciendo este autor: "El elemento de punibilidad, la pena aplicable es una consecuencia no natural, sino derivada de la ley, consecuencia jurídica tradicional del delito que alcanza a su agente. No es aplicable cuando no hay delincuente y no se califica de tal cuando éste no es capaz en derecho. En consecuencia, no hay pena aplicable cuando un menor ha cometido un hecho que no se define como delito, aunque sea dolosamente ejecutado y encarne un tipo descrito por la ley; las propias leyes penales modernas han venido reconociendo que no hay responsabilidad penal de las personas menores de edad."¹⁶

¹⁶CUELLO CALON, E., "Derecho Penal", tomo I, Edit. Bosch, Bar España, 1960, pp 445, 448.

2.2. LA DELINCUENCIA Y VIOLENCIA JUVENIL.

Según Middendorff, Wolf. 1964, los menores infractores cometen actos de diversa índole por lo que los divide en tres categorías, a las cuales hacemos referencia.

Primera categoría; Esta comprende a los hechos cuya gravedad es tal, que está considerada como delito en las leyes penales. En algunos países donde existe distinción entre delitos menores y crímenes es importante señalar que también los menores cometen actos o delitos graves y hasta crímenes.

Por lo tanto en esta categoría de actos delictivos que cometen estos jóvenes, llamándolos erróneamente criminalidad o delincuencia infantil, en estos países no hacen la diferencia entre los delitos menores o crímenes propiamente dichos, por lo que no podemos aplicarles el calificativo de criminalidad de menores.

Segunda categoría; Esta categoría comprende la mayoría de hechos cometidos por menores que se refieren a actos que violan las disposiciones jurídicas y de buen gobierno. En donde se cometen escándalos en sitios públicos, satisfaciendo sus requerimientos físicos en formas no aceptadas socialmente; cometen robos, fraudes de diversos objetos, y llegan a tomar parte en manifestaciones públicas para apoyar ideologías radicales que la sociedad en general rechaza, realizan actos de rebeldía y muchos delitos de tránsito.

Si estos actos antijurídicos son cometidos por adultos se les califica como infractores y no como delincuentes, siendo actos que sancionan las autoridades administrativas, imponiéndoles multas o arrestos. Pero en el caso de los menores cuando cometen estos actos se les califica como delincuentes juveniles, que, desde nuestro punto de vista, también debieran ser calificados como infractores juveniles o infracciones de menores.

Tercera categoría; Comprende hechos de que no se ocupa la legislación, pero cuya trascendencia es considerable para el futuro del menor, de su familia, y de la sociedad, se divide en dos categorías:

Ira.- En los países en los que la drogadicción, el alcoholismo, la prostitución, el homosexualismo y otros hechos similares sólo son tolerados como vicios, y son en mayor o menor grado objeto de tratamiento, estas perversiones casi siempre iniciales en los menores de edad, pueden afectar gravemente los intereses evolutivos de los jóvenes, por lo que deben ser evitados. Para ello se recurre a los jueces de menores, sobre todo cuando los padres o demás familiares han fracasado. Cuando estos hechos son considerados como delitos quedan incluidos en la primera categoría.

2da.- Incluye actos leves pero no carentes de significado negativo en la vida del menor, son las desobediencias sistemáticas, las rebeldías constantes, las faltas incontroladas a la escuela, el incumplimiento de los deberes diarios con su familia o para sí mismos; aseó, estudio, cortesía. Signos que al repetirse o ser constantes, son síntomas iniciales de futuros problemas profundos de delincuencia. No se espera que estos actos queden comprendidos ni en leyes generales para una sociedad, ni reglamentos, y no son motivos de intervención del poder público, sino a petición de la familia o de las autoridades escolares, aquí se incluyen los menores llamados incorregibles.¹⁷

Hay infinidad de actos muy frecuentes en los menores que corresponden a los descritos anteriormente; la entrada y permanencia de los menores en cantinas, cabarets, centros de vicio y casa o lugares de juego; la huida del hogar, la vagancia la permanencia en las calles en compañía de adultos extraños después de ciertas horas de la noche, el libertinaje, las amistades inconvenientes o la asociación con personas viciosas pervertidas y delincuentes natos; la ociosidad, la mendicidad, cualquiera que sea el medio, para ello; el uso de lenguaje hablado, escrito o mímico inadecuado y obsceno, el estar abandonado, el ser

¹⁷Middendorff, WOLF, "Criminología de la juventud" Edit. Ariel, Barcelona E., 1964, pp. 24, 25.

explotados por adultos, sean sus padres o no; el estar carente de control de sus padres; ser víctima de la crueldad o depravación de los padres. Crean en el menor resentimientos y costumbres no sanas que poco a poco van minando la salud mental del niño; y así poco a poco se va convirtiendo en un delincuente.

Como se ve no se trata solamente de que el menor sea parte activa en los errores de conducta, sino que sea parte pasiva o víctima de tales errores. Esto debe provocar la justa intervención de los jueces y autoridades para su protección con la finalidad de corregir peligros futuros, que no sólo están presentes cuando el menor es infractor y va formando hábitos o conductas estereotípicas que desvían su propia personalidad, sino cuando él es víctima de otros.

Si el menor es infractor, su conducta siempre implica violación contra valores sociales o familiares ya reconocidos y contra normas de conducta cuya trascendencia él desconoce, pues sólo percibe la oposición personal entre él mismo (sus deseos y anhelos) y otros que encarnan la existencia de ciertas normas.

El sentido que tiene el acto del menor, deriva de la trascendencia de la conducta para su vida futura y de la protección que debe otorgársele contra sí mismo o contra otros.

Middendorff opina: " que en la criminalidad de la juventud están comprendidos tanto los hechos punibles como los fenómenos de corrupción". Dice además "en Alemania se toman en cuenta por el juez de menores los casos de corrupción, en Francia los casos de jóvenes en peligro moral, y en España, no sólo los actos comprendidos en el código penal, sino las infracciones a los reglamentos, además los casos de menores prostituidos, licenciosos y vagos, y los menores que son víctimas de malos tratos, órdenes y ejemplos corruptores. En los Estados Unidos los denominan menores incorregibles, ingobernables cuando estos faltan a la escuela o ejercen la mendicidad. En México se consideran todos los tipos y casos ya mencionados anteriormente dada la herencia española.

2.2. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

Imputabilidad;- Es la capacidad de entender y querer realizar un acto delictivo que sancionan las leyes penales considerándola dentro del ámbito del Derecho Penal. Esta capacidad tiene dos elementos: uno intelectual referido a la comprensión del alcance de los actos que el sujeto realiza, es decir desear un resultado. Deberíamos considerar que la imputabilidad es la capacidad en el ámbito penal, condicionada por razones de edad y salud mental.¹⁸

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

Como podemos ver, dado el concepto de imputabilidad y el de responsabilidad, el menor no encuadra dentro de esta terminología puesto que no es de considerarse imputable cuando su capacidad de entender y querer es limitada y por lo tanto al no ser imputable no es sujeto responsable y mucho menos puede dar cuenta de sus actos, cuando por naturaleza el menor es inmaduro y no es responsable de sus actos.

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

En el código penal del estado de Veracruz, los menores de 16 años son inimputables. Cuando un menor de 16 años realiza una conducta tipificada en las leyes penales como

¹⁸González de Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 1972, P. 18.

delito, se le sujeta a un estatuto propio de los menores que llevan a cabo este tipo de conducta. Dicho estatuto es la ley que crea los Consejos Tutelares para menores infractores. El consejo tutelar para menores previo estudio de la personalidad, y del hecho cometido, es el que determina las medidas tutelares a que deban someterse los menores.

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

En el estado de Veracruz el código penal señala que son inimputables los menores de 16 años, y por lo tanto, cuando realizan comportamientos típicos y antijurídicos no se configuran los delitos respectivos en el Derecho Penal; sin embargo, desde el punto de vista lógico y doctrinario nada se opone a que un menor de 16 años posea un adecuado desarrollo físico y mental y no sufra enfermedad alguna que altere sus facultades, cabe señalar que estos menores pueden en un momento dado ser imputables, pero legalmente no lo son; en este caso al existir la salud y el desarrollo mental sanos es plenamente capaz de sus actos, sin embargo, como dijimos es inimputable para nuestro Derecho Penal. Para otros estados de la República la minoridad de edad es diferente, por ejemplo para el Distrito Federal, lo considera menor de 18 años, considerando la ley a los menores de esa edad una materia dúctil, susceptible de corrección, en base en la efectiva capacidad de entender y de querer, en virtud de ese mínimo de salud y desarrollo mental por lo que, probablemente no siempre serán inimputables los menores de 16 años para el Estado de Veracruz y de 18 para los del Distrito Federal.¹⁹

¹⁹ Osorio y Nieto Augusto. C. Síntesis del Derecho Penal Segunda edición. Edit. Trillas, México 1986. 62-63

CAPITULO III

CAPITULO III

LA DELINCUENCIA EN LA ACTUALIDAD Y EL DERECHO DE MENORES.

La violencia no puede ser definida como un acto en sí, como puede suponerse, en el caso de un padre que da en reprimenda una bofetada a su hijo, desde luego que no tiene el mismo significado, que en el caso contrario el hijo diera al padre. Por lo que la violencia puede encontrar una causa en la esencia de sí misma, es decir fuera de todo razonamiento. En la violencia infantil y juvenil se descubre a menudo una falta de identidad en el niño por falta de identidad familiar, lo que puede originar un problema de desajuste de la personalidad que probablemente traiga consigo un problema de delincuencia y en el joven por falta de una identidad socio-familiar.

La violencia está por lo tanto presente en la vida diaria impregnada a cada uno de nosotros y se mantiene como una realidad presente, bajo distintos aspectos que inquietan a la población. Por ello la importancia de la delincuencia.

La violencia es un hecho de la civilización actual de la que se puede poner en evidencia dos formas típicas. La violencia visible, la que da de que hablar y cuyas manifestaciones más espectaculares ocupan las primeras planas de los diarios y de todos los medios de comunicación. Además la violencia intrafamiliar, de la que no se sabe, porque vive oculta en el seno familiar. Hay también una violencia más sutil en el medio social que hace más referencia a la constricción moral; a la cual haremos referencia.

Esta forma de violencia caracteriza los modos de vida de las sociedades contemporáneas donde el clima dominante es el anonimato, el de la estandarización constante de las relaciones entre las personas.

En el plano familiar, a veces hay que afrontar el problema para llegar al diálogo. Pero muchas veces se evita por miedo a ser violento. De este modo resulta que no solamente el miedo lo que engendra la violencia, sino también el temor a ser violento.

Sabemos además, que hoy no podemos hablar sólo del desarrollo intelectual, sino que debemos hacerlo también del emocional, como consecuencia del aprendizaje.

Tampoco se puede afirmar que las emociones se aprenden durante el corto periodo de vida en la que el niño está sometido a una determinada educación.

Hoy mas que nunca, aplicamos el principio de que aprendemos a lo largo de nuestra vida consciente. Vale decir que en el momento en que menos lo esperamos el niño nos observa, interpreta nuestro comportamiento y aprende a partir de lo que ve, (Silvia Ianello).

3.1. EL MENOR DELINCUENTE

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

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

Surge una pregunta: ¿Que es un delincuente menor de edad? Pregunta que preocupa a muchos, que no siempre tiene respuesta satisfactoria. La realidad suele ser cruel y airada.

No pocas veces, situaciones en la que el menor es protagonista sensibiliza al más severo, pero en otros casos se considera como una reacción negativa del menor, como una

manifestación de la conducta que tiene como único objetivo molestar, amenazar, perjudicar a los integrantes honestos de la sociedad.

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

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

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

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

También puede señalarse que la delincuencia de menores no es propia de nuestra generación y que no es patrimonio exclusivo de una país o de una cultura.

Pero indudablemente, estas explicaciones no nos ayudan a enfrentarnos con los problemas ni a medirlos o tratar de solucionarlos.

Puede decirse que la conducta considerada como delictiva comprende una variedad tan grande de actos, elementales algunos, hasta los más graves, que es prácticamente imposible generalizar sobre todas las clases de infracciones. Sólo cabe señalar que son actos cometidos por menores. Las infracciones van desde el hurto, el vandalismo, los daños, las

pequeñas extorsiones, los juegos prohibidos, la conducta inmoral, el uso de drogas entre otras.

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

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

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

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

Lo delictivo corresponde a la satisfacción de una profunda necesidad personal, en el nivel consciente o en el inconsciente, debe considerarse que este acto es, usualmente una violación de lo que consideramos conducta conforme a la ley y representa un síntoma. No

cabe por lo tanto, diagnosticar la delincuencia de menores como un desajuste psicológico. El problema lo debemos ver en su amplitud, para descubrir lo que de otro modo podría pasar inadvertido.

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

No olvidemos que la sociedad es el primer mundo con el que se enfrenta el niño y a medida que crece conoce mejor su ámbito y los límites que esa sociedad le ha impuesto. Que puede pasar por ejemplo, si por su origen humilde y sin recursos, no puede alcanzar ciertas metas. Cabe preguntarnos ¿podrá abrigar resentimientos y convertirse en un ser agresivo, porqué es un ser frustrado? Desde el punto de vista del sociólogo "agresividad por frustración", puede significar que ha estado privado de los medios legítimos para lograr los objetivos deseados. Estas frustraciones provocadas por la sociedad, pueden ser perturbadoras como las emocionales originadas por la falta de seguridad interior.

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

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

Es difícil comprender los actos del menor delincuente que no tiene nada de infantil, y en ocasiones son análogos a los realizados por el adulto, provocando la indignación, aunque

a veces la sensibilidad pueden ayudar al menor acusado. Lo que realmente necesita sobre todo, es lograr que muchos adultos no alcanzaron nunca "saber el significado y alcance de poder contar con ayuda cuando se necesita".

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

Por estas razones debemos conocer y entender al menor determinar su minoridad y establecer normas jurídicas más congruentes con la realidad para que el menor sea readaptado a nuestra sociedad eficientemente.²⁰

3.2. LA MINORIDAD DE EDAD

El segundo de los conceptos contenidos en la expresión "delincuencia juvenil" es el de "minoridad". Al igual que "delito" y "delincuencia", se trata de un concepto jurídico es decir, elaborado en el contexto de la ley que rige el orden social y comprensivo de toda etapa de la vida humana en que el insuficiente desarrollo de la personalidad, traducido en una mayor permeabilidad hacia las influencias internas y externas nocivas, lleva al legislador a defenderla mediante la presunción de incapacidad.

Conviene señalar la universalidad de la defensa del menor de edad, la defensa legislativa de la minoridad va avanzando en proporción al mayor conocimiento que la ciencia, han logrado del ser humano en esa etapa tan delicada de su existencia, han dado un fuerte impulso a espíritus inspirados en la intención de contribuir a la justicia y a la paz a

²⁰ IANELLO SILVIA. Maltrato y Violencia Infante Juvenil. UNICEF. 1986., pp.155-159.

través de una profundización de la realidad humana esencial y existencial. Con la antropología filosófica se orientan estudios hacia la comprensión de la minoría de edad.

Desde tiempos remotos los legisladores habían reconocido en el menor, su disminuida comprensión, habiendo erigido como única defensa la consagración jurídica de su incapacidad. Uno de los aspectos de la falta de protección venía implicando en la delincuencia de menores el uso racional de la ley, reconociendo la autoridad, el requerimientos de medidas positivas de resguardo y protección para los menores. Tenemos así que nace en Chicago en 1899 la corte juvenil creando así los primeros Tribunales de Menores. Su acción fue importante, pero requeriría la aplicación de una legislación especializada, la que se desarrolló a la sombra de los descubrimientos científicos. (González del Solar).

La legislación especializada solo fue factible a partir de un desarrollo doctrinario previo que la sustentó, que no se verificaba tomando en consideración la comprensión de la "minoría de edad", de su propio universo y del efecto que en él ejercen los elementos de desprotección. Por lo que al hablar de menores infractores y de delincuente juvenil se pensó en la protección de estos, como consideración de que forman parte de una etapa de la infancia en donde se hace necesaria la protección y el reconocimiento de la minoría de edad.

3.2.1. RECONOCIMIENTO DE LA MINORIDAD EN LA LEGISLACIÓN

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

Dos son los criterios que se han utilizado para delimitarla: el predominante, que sigue nuestro país, fija una edad por debajo de la cual se encuentra la minoridad, con diversas graduaciones de incapacidad; el segundo, subordina la minoría a la prueba del discernimiento, en extremo riesgoso por la incertidumbre que envuelve a los instrumentos que presumen la verificación de la existencia y consolidación.

En favor del primer criterio juega la generalización que permite la observación científica en una pluralidad de individuos sometidos a estudio; en contra del segundo criterio, la imposibilidad de determinar con exactitud el momento en que el individuo alcanza la capacidad para juzgar con madurez las diversas situaciones de significación ético-jurídica y obrar consecuentemente. Una cosa es apreciar en la persona al advenimiento de la conciencia moral, cuya existencia evidencias actitudes y acciones indubitables, y en otra el determinar la capacidad para desenvolverse ética y jurídicamente con madurez.

Prevalece en el mundo la tendencia a fijar el límite en la edad de 21 años. No obstante, y en atención al desarrollo del discernimiento moral; en la legislación comparada se atribuye responsabilidad penal antes de la mayoría de edad. Por ejemplo Paraguay lo ha hecho a los 15, Argentina a los 16; Bolivia a los 17; Estados Unidos de Norteamérica entre los 16 y los 18 años; según las distintas jurisdicciones otros en América y en mayoría, como Brasil; México, Perú y Uruguay a los 18 años. Todos se basan en un discernimiento moral presunto que adecuan valiéndose de las conclusiones de los científicos y juristas para reconocer la minoría de edad para ejercer derechos y contraer obligaciones, es decir, para ser imputables. Para el estado de Veracruz se considera la minoría de edad en nuestro Derecho Penal la de 16 años. No tratamos de hacer un análisis exhaustivo de la minoridad y de las causas que han originado esta en los diferentes estados de la República, ya que generalmente se ha tomado como base la del Distrito Federal.²¹

3.3. EL DERECHO DE MENORES

El derecho de menores como lo justo: irrunde en el conocimiento humano como respuesta al interrogante que propone el asombro con que el hombre se mira a sí mismo. Como la minoría representa una etapa pasajera de la vida, destinada a su absorción por la abundancia de alternativas que plantea la adultez. La edad es de primordial importancia para el hombre, tan es así que ya Aristóteles, advertía sobre la necesidad de promover con

²¹ GONZÁLEZ DEL SOLAR JOSÉ H. "Delincuencia y Derecho de Menores". Edit. Depalma, Buenos Aires. 1986., pp.26, 29, 43, 44.

cuidado a la educación de los infantes y sobre la obligación de precisar lo que por tal debe entenderse, y lo que por método se debe tener.

Por su parte Platón recalca con vigor su incidencia en la vida adulta, cuando decía que "si desde la infancia se operase el alma de tal modo conformada por la naturaleza y se extirpara de ella, por así decirlo, esas adherencias de plomo, destinadas a desarrollarse, que la arrastran a la gula y otros placeres y apetitos semejantes; si el alma libre de ellas, hubiera sido encaminada hacia la verdad esos hombres la percibirían y con la misma sagacidad con que perciben las cosas sobre las cuales fijan ahora su atención". Los genios griegos dan testimonio de la preocupación de la filosofía del hombre por el menor de edad, como objeto digno de especial protección. La consideración de la naturaleza humana habría ingresado en una vía de inercia especulativa si al proceso abstractivo no hubiera seguido la necesaria referencia a sus expresiones concretas en cada tiempo.

Hablar de menores significa hablar de hombres que atraviesan etapas prematuras de su vida; hablar de "Derecho de menores" importa hablar de aquello que conviene o se adecua al ser humano en la "minoridad", realizar la búsqueda de cuanto le corresponde para el logro de su fin, de su plenitud de ser.

Dado que la educación es un derecho propio de la minoridad, y que lleva incita la formación como modelación de la conducta en orden a la adquisición del bien honesto, del perfeccionamiento personal, la que se cumple, o debe cumplirse, en los ámbitos familiar y escolar, también comprende de modo indiscutible la misión de "reformular", de devolver al menor al cauce original de su desarrollo moral cuando de él se aparta por la ignorancia, el error o la concesión a sus bajas inclinaciones.

Formar y reformar constituyen el anverso y reverso de una misma instancia educativa como el derecho de la minoridad pues por el primero se coloca al educando en la vía de lo ético, y por el segundo, se le corrige y endereza cada vez que se sustrae a sus lineamientos.

De la misma manera que se quiso difundir el conocimiento y respeto de los derechos naturales del hombre a través de solemnes promulgaciones en foros internacionales se procuró en consecuencia la publicación de los inherentes a la "menor edad" como un medio de despertar la conciencia adulta acerca del gravamen de las condiciones de vida negativas que imponen a aquella como futuro de la humanidad.

Así, en el año de 1924, la asamblea de la Liga de las Naciones, reunida en la ciudad de Ginebra, aprobó la primera declaración de los "Derechos del niño", cuyo propósito inspirante quedó enseguida enervado por las fuertes tensiones que desembocaron la Segunda Guerra Mundial.

El 20 de noviembre del año 1959, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas proclamó solemnemente la "Declaración Internacional de los Derechos del Niño" acusado en su preámbulo por fin el que todo niño "pueda tener una infancia feliz, y gozar, en su propio bien y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en ella se enuncian, para lo cual insta a los padres, a los hombres y mujeres individualmente, y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que reconozcan esos derechos y luchen por su observancia" (González del Solar, 1986).

La "Declaración Internacional de los Derechos del Niño" desarrolla con amplitud cuanto conviene o se ajusta al hombre en su minoridad, y que no puede ser conculcado so pretexto de distinciones raciales, sexuales, idiomáticas, nacionales, políticas o religiosas, enuncia en su principio que el menor tiene derecho a la protección que le dispense el desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social en forma saludable y normal, y en los principios siguientes explicita lo que por tal debe entenderse, subrayando la necesidad de amor y protección, de crecimiento al amparo y bajo la observancia de los padres y de educación como desarrollo de sus aptitudes, de su juicio individual y de su responsabilidad moral y social.

Consagra el interés superior del niño como principio rector para los que ejercen la responsabilidad de su orientación y del derecho a la tutela pública en los casos de menores de familia, o carentes de medios de subsistencia, o sometidos a alguna forma de abandono, crueldad o explotación. (González del Solar, 1986).

Inspiradas en el mismo anhelo de promover el efectivo respeto a los derechos del menor algunas legislaciones, nacionales han incorporado en nuestro tiempo formulaciones más o menos exhaustivas, respecto al derecho de menores, y a la protección de estos como sucede en México y en particular en el Estado de Veracruz, con los "Consejos Tutelares para menores infractores"; y la ley de adaptación social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores para el Estado de Veracruz. Del cual hablaremos mas adelante.

Tomando en cuenta los conceptos anteriores se debe entender el derecho de los menores, tomando en consideración los siguientes aspectos:

- a) El derecho de los menores como legislación
- b) El derecho de menores como poder
- c) El derecho de menores como ciencia

Todo ello con la finalidad de unificar criterios, con respecto a tomar en cuenta la minoridad de edad, y a la necesidad a una protección integral por parte de las autoridades, de los legisladores, de la sociedad, de las instituciones educativas, de nuestra legislación a través de los Consejos Tutelares para Menores Infractores tanto Centrales como Regionales.

3.3.1. EL DERECHO DE MENORES Y SU PERSPECTIVA CORRECCIONAL

Al perfilar el Derecho de Menores como lo justo hemos tenido la ocasión de recalcar el lugar que en la educación ocupa el menor, o dicho de otra forma, el lugar que en el menor ocupa la educación; como despliegue de las potencialidades del alma infantil. Estando la

educación orientada hacia el desarrollo de la personalidad, la corrección se manifiesta primeramente como una tarea pedagógica que tiene por fin devolver al niño al camino de su realización personal, cuando se desvía o extravía ante las contingencias de su existir. Todo cuanto puede perjudicarlo en su integridad física o espiritual, debe constituir un motivo permanente de preocupación para los adultos. Pero como la vida del menor no transcurre en el aislamiento, sino que su misma indigencia y su inclinación social lo colocan en un marco de alteridad, la corrección debe tener por fin su reencausamiento cada vez que, por acción u omisión se aparte de las normas de convivencia familiar, escolar y social.

La corrección aparece así como un aspecto muy importante de la labor educativa, y está vinculada en gran medida a la participación del menor de edad en la comunidad. Su conducta debe estar arreglada en todo momento a las normas rectoras de convivencia que tienen por meta el bien común. La corrección recae sobre el comportamiento del menor, sobre el modo en que se comporta en el medio social cuando resulta atentoria contra el bien común.

La preservación del orden familiar corresponde a los padres y tutores, quienes deben adoptar las medidas proporcionadas para el encauzamiento de los hijos. Cuando la vida del menor se proyecta en el medio escolar compete a las autoridades de éste, la adopción de las medidas necesarias, determinadas por el reglamento escolar. Si bien la minoridad de edad encuentra en la familia y en la escuela sus ámbitos naturales por excelencia, su permanencia en la comunidad lo pone en contacto con los demás y queda por consiguiente sujeto a sus autoridades, sobre todo ante la posibilidad de conducirse fuera del orden legal, que choque con las reglas rectoras de la convivencia.

Nace así la potestad pública de corregir a los menores en su situación irregular activa que no es otra cosa que la acción del Estado para la protección de la minoridad afectada por la antijuricidad.

En cuanto a la determinación de los delitos juveniles teniendo por aquellos hechos que atentan contra el orden social, como en cuanto a la selección de las respuestas educativas consiguientes, corresponde hacerlo al "Derecho Tutelar de Menores".

Este derecho tutelar, aparece como la superación de los cánones ordinarios destinados a los adultos protagonistas activos de hechos delictuosos, y a los que la minoridad han estado por siglos sometida, aunque con paliativos mas o menos generosos. La conciencia de su desproporción motiva la creación del primer tribunal de menores de Chicago. Estados Unidos de Norteamérica en el año de 1899, iniciativa emulada por Alemania en 1905, Francia y Bélgica en 1912, Italia en 1917, España en 1919 y Portugal en 1920 dando vigor a esta corriente proteccionista que ha instaurado tribunales especiales en la mayoría de las naciones del mundo.

La sujeción de los delitos juveniles a tribunales especiales ha sido sólo una primera etapa de este desenvolvimiento jurídico que habría de rematar en la emersión de la realidad jurídica, que consideramos y auspició un mejor conocimiento de la evolución, las vivencias de la población infanto-juvenil que aparejó una labor pretoriana de adecuación de la normativa vigente, y que dejó su importancia en las declaraciones internacionales de derechos y en las remozadas con creaciones legislativas de las últimas décadas.

Ese movimiento legislativo que trae una importante mejoría en el tratamiento de la minoridad del delincuente "no constituye desconocimiento de la normatividad sustantiva penal, ni tampoco salvoconducto o licencia para facilitar la impunidad de los menores protegidos por el procedimiento, por el contrario, es precisamente el reconocimiento del estado delictivo, la certeza de la violación legal, la que origina y da vida al derecho tutelar correccional".

Esa primera etapa de innovación no ha satisfecho plenamente las exigencias pedagógicas de la minoridad extraviada, pero ha puesto especial cuidado en apartar la misma de las reglas penales, al menos en aquellas edades por demás elocuentes respecto de la falta

o insuficiencia del discernimiento moral. Su proyección en las leyes se ha manifestado como una delimitación entre imputabilidad e inimputabilidad que está fijada en cierta edad y como una sujeción de los menores inimputables a lineamientos eminentemente tutelares.

En cuanto a la edad escogida, como linde entre imputabilidad penal, la misma comienza siendo baja, pero sucesivos movimientos de la legislación comparada llevan hasta las proximidades de la frontera entre minoridad y mayoría. No obstante, durante mucho tiempo algunos países han supeditado tal distinción a la prueba del discernimiento moral en el menor infractor, y aún en nuestros días tal criterio subsiste como en los casos de Italia y Alemania Federal.

Inimputabilidad lleva al menor de edad al derecho Tutelar de Menores; su imputabilidad al derecho penal, siendo el primero esencialmente protector y educativo y el segundo esencialmente punitivo, aunque imbuido moderadamente de un sentido readaptador (González del Solar, 1985).

3.4. GARANTÍAS INDIVIDUALES Y DERECHOS HUMANOS

Las garantías individuales están estipuladas en los artículos 1º a 29 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el artículo 1º manifiesta “en los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”.

La expresión garantías individuales es el término que emplearon los autores de la Constitución para describir todo el conjunto de derechos elementales e inherentes a la persona humana, y que desde la Revolución Francesa se denominaron “derechos humanos”. Lo anterior significa que este conjunto de prerrogativas tiene que ser respetada por toda la sociedad y especialmente por las autoridades para no obstaculizar el desarrollo del bien común; en esta forma los responsables del poder público tendrán que cuidar que todas sus

actuaciones cumplan con estos derechos. Este primer artículo garantiza la igualdad, ante la ley de todas las personas sin distinción social, de tal modo que no existen preferencias por ningún concepto.

Las garantías individuales están dadas para el adulto pero la ley nada nos dice al respecto para los menores, considerando que éstos cuando se convierten en menores infractores se les trata en un apartado especial como lo es la Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores. Por lo que la ley nada nos dice al respecto, es decir, que los derechos humanos para los adultos sean los mismos derechos que para los menores.

Los derechos humanos en los menores generalmente, se ven atropellados puesto que en la mayoría de los casos, los menores son tratados igual que los adultos, violando prácticamente tales garantías individuales que debe tener el menor al igual que el adulto.²¹

²¹ GONZÁLEZ DEL SOLAR "Delincuencia y Derecho de Menores" Edit. Depalma Buenos Aires, 1986.
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Trillas, México, 1992.

CAPITULO IV

CAPITULO IV

PROCEDIMIENTO PARA MENORES INFRACTORES.

La ley que regula el procedimiento a seguir para los menores infractores establece: uno ante el Consejo Tutelar y otro ante el Consejo Tutelar Auxiliar. Teniendo en cuenta que en cada Estado de la República existe un procedimiento determinado, pero para ejemplificar el procedimiento para Menores Infractores, tomaremos de base el del Distrito Federal; que como sabemos generalmente ha sido tomado por los Estados que integran la República Mexicana. Por lo tanto tomando como base este procedimiento, así como la opinión de algunos autores al respecto, me permito hacer un breve análisis.

4.1.- PROCEDIMIENTO ANTE EL CONSEJO TUTELAR CENTRAL

El procedimiento ante el Consejo Tutelar Central requiere necesariamente, de la presencia del menor ante el propio consejo, seguramente por ello en el artículo 34 de la ley correspondiente, se establece; que cualquier autoridad ante la que sea presentado un menor deberá ponerse de inmediato a disposición del Consejo Tutelar, quien ordenará el tratamiento del menor al Centro de Observación que corresponda, con oficio informativo sobre los hechos, o copia del acta que acerca de los mismos se hubiere levantado. El contenido de este mismo artículo lo establece el artículo 46 de la Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Estado de Veracruz.

Lo anterior se justifica en razón de que, en la práctica, cuando se tiene conocimiento de que un menor ha cometido un ilícito o infracción penal, o ha contravenido alguna disposición jurídica, ya sea la policía judicial o quienes ejercen la patria potestad, lo presentan ante la Oficina del Ministerio Público que corresponda, en donde se levanta un acta sobre los hechos, para que enseguida se determine que el menor sea remitido a las autoridades competentes, (antes al Tribunal para Menores y en la actualidad ante el Consejo

Tutelar). Comúnmente siempre ha sido juzgado que debería ser diferente. Por ejemplo tomemos la opinión del maestro Colín Sánchez cuando nos dice:

Atendiendo al espíritu que anima las normas vigentes lo indicado sería que el menor no fuese sometido, de ninguna manera a esos trámites, sino directamente al Consejo; empero el legislador a nuestro parecer no ajeno a la realidad, por eso implementó el artículo 43 en la forma y términos a que nos hemos referido, estableciendo una especie de coadyuvancia de las autoridades en general, al indicar, "que la autoridad que tome conocimiento de los hechos relacionados con algún menor, informe de los mismos al Consejo Tutelar".²²

En este procedimiento se prevén dos hipótesis: que el menor haya sido presentado ante el Consejo Instructor que esté en turno, mismo que en esas circunstancias y sin más requisito que la presencia del promotor, en forma sumaria, se dice que establecerá las causas del ingreso y circunstancias personales del sujeto, con el propósito de acreditar los hechos y la conducta atribuida al menor, para que con base en los elementos con que cuente, el instructor resuelva de plano o a más tardar dentro de las 48 horas siguientes al recibo del menor, para concluir si éste queda en libertad incondicional o se entra a los que ejerzan la patria potestad o la tutela, o a quienes a falta de aquellos lo tengan bajo su guarda, sin perjuicio de que el menor quede sujeto al Consejo Tutelar para la continuación del procedimiento o si debe ser internado en el Centro de Observación. Es obligación del instructor expresar en la resolución que para tales efectos debe emitir, los fundamentos legales y técnicos que la justifiquen.

En cierta forma, lo señalado, es equiparable a "una instrucción procesal"; téngase presente que ya se ha iniciado en una primera fase con la resolución que ordena el artículo 36 (a la manera de un auto de formal prisión)...en las que se indica que el procedimiento se seguirá para los casos mencionados en la resolución a que anteriormente hicimos referencia, aunque con la modalidad de que, si durante la secuela procedimental aparece que

²² Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edit, Porrúa. México 1987.p.280.

el Consejo debe tomar conocimiento de otros hechos o de situaciones diversas en relación con el mismo menor, se dicta otra determinación ampliando o modificando, según corresponda a los términos de la primeramente dictada.

Tratando de ajustarse a los lineamientos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, se prevé que el menor sea informado, al igual que a los encargados de éste, "en lenguaje sencillo adecuado a las circunstancias" de las causas por las que ha quedado a disposición del Consejo Tutelar, para que pueda responder de las imputaciones que haya en contra. Esto equivale a una especie de declaración preparatoria", tal y como en el procedimiento general para mayores de 18 años.

La segunda hipótesis: puede darse cuando el menor hubiere sido presentado ante el Consejo (habiendo ya éste tomado conocimiento del caso), situación en la que se procederá a citar al menor y a sus familiares; o bien se dispone si así se considera la presentación del menor a través del personal que para tal efecto tenga el Consejo.

Como no se dice que personal será el que lleve a cabo la presentación, suponemos que tal actividad correrá a cargo de alguna policía tutelar, pues de otra manera la orden escrita que para tales efectos se gire, por fundada que esté, no producirá los efectos deseados, por carencia de elementos ejecutores.

El tratadista Colín Sánchez nos dice: "La instrucción de este procedimiento tiene una segunda etapa. Se inicia una vez dictada la resolución a que hizo referencia y termina al fenecer los quince días señalados al instructor para integrar el expediente."²³

Continúa diciéndonos este autor: "esencialmente durante este lapso habrán de recabarse los estudios de personalidad ordenados por el Consejo, tales como estudios médicos, psicológicos, pedagógicos, social, socioeconómico etc., informe sobre el

²³COLÍN SANCHEZ G. Op cit.p. 285.

comportamiento del menor, declaraciones de éste, declaraciones de quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, testigos, víctima, dictámenes de peritos y pedimentos del promotor.

No cabe duda que en la época contemporánea, como quedó anotado anteriormente, la ciencia y la técnica moderna son indispensables para la administración de la justicia penal, en forma equitativa o expedita, y esto no sólo por lo que concierne a los menores, sino para todos aquellos que rebasan los 18 años.

No debemos olvidar que los fines específicos del procedimiento en general, son el conocimiento de la verdad histórica y de la personalidad del delincuente, mismos que no se omiten en el procedimiento respecto al tratamiento de menores; especialmente si se trata de hacer realidad la tan decantada "defensa social" y de reeducar a quienes se piensa que son susceptibles de ello, los menores.

Abundando al respecto, el legislador señala en el artículo 46 de la citada ley; la existencia de los Centros de Observación en donde deberán quedar alojados quienes vayan a ser objeto de los estudios, clasificándolos de acuerdo con su sexo, edad, condiciones de personalidad, estado de salud y otras circunstancias... Estos centros en cuanto a su régimen, deberán ajustarse al que se sigue en los internados escolares, respecto a educación, tratamiento recreo, higiene y disciplina.

En cuanto a la observación los estudios médicos son básicos o fundamentales, pues no es posible que exista una normal convivencia social con sujetos afectados por alguna enfermedad, téngase presente por ello, la medicina no sólo es preventiva sino también curativa; y que aun la preventiva y curativa, en muchos casos requieren del internamiento del enfermo en centros médicos u hospitalarios para que el tratamiento médico pueda aplicarse.

Por otra parte, a nadie escapa que las causas de la conducta negativa de los menores son muy variadas y complejas, personales, accidentales, patológicas, internas, externas, etc., y que lo mismo se manifiestan en un momento dado; no sólo en seres que casi todo lo tienen, en lo económico, afectivo, social, educativo, etc., también en quienes se han

desenvuelto en un ámbito de miseria, dolor, y privaciones en general; que han sido la causa, tal vez directa e inmediata, de lo que podríamos denominar "vidas rotas".

Por esta razón, es necesario pugnar por una mayor igualdad de oportunidades, educar y reeducar son elementos básicos de orden preventivo, esto independientemente de la ejemplaridad de la ley, a través de la aplicación de pronta y justa de la sanción penal, del tratamiento penitenciario de una labor post-institucional; así como de un tratamiento justo y humano para los menores.

Los estudios a que he hecho referencia (médicos, psicológicos, patológicos y social), tratan según criterio personal, de la obtención de todos aquellos datos correspondientes a los factores biopsíco-sociales de los menores, y que no son más que aquellos que estructuran su personalidad y la situación de la misma; la historia del sujeto, desde el ángulo apuntado que los especialistas en diversas ramas llevan a cabo para obtener un índice aproximado para reeducar y hasta para combatir las aberraciones de la conducta.

La labor de los centros de observación, debe constituir la base sólida en que la sustente el procedimiento a seguir para los menores infractores, puesto que ello permitirá un verdadero conocimiento encaminado a la prevención de los delitos y las técnicas son los medios adecuados más pertinentes para la rectificación de conductas.

El conocimiento de las causas tanto individual como grupal que motivan al menor a ser antisocial, es obligado para proveer el cuidado del orden social, y erradicar los temores personales, las tensiones, la violencia, y la agresividad en el sujeto. La utilización de la psicología a través de sus diversos métodos tanto médico, psiquiátrico y psicológico, o de otros forman la coerción necesaria para coadyuvar positivamente al objetivo y fines de los nuevos procedimientos ideados para los menores infractores.

No debemos dejar a un lado el conocimiento de las esferas íntimas del sujeto tales como temperamento, cultura, modo de vida, traumas, neurosis, ansiedad, hábitos, pasiones; y todos aquellos elementos susceptibles de producir perturbaciones y verdaderas

convulsiones en el interior del menor que puedan ser factores determinantes para una verdadera y auténtica prevención social.

Al respecto José Pedro Hachad quien nos indica: que "el tratamiento del menor para su observación, no siempre es recomendable porque esto puede acarrear una serie de graves inconveniencias. En primer lugar porque el internamiento traumatiza, en segundo, porque el medio del internamiento es artificial, no es el natural del menor, y en tercero, porque el muchacho pierde el temor. Además, al proceso de internamiento tiene que seguir otro, que es muy difícil y que requiere técnicas especiales, que es el proceso que tiene que ser paulatinamente disminuido".

El citado autor señala también que existe una forma de observación sin internación, cuando es posible hacerlo y es en la Clínica de la Conducta, donde el menor va y viene, donde se le observa su régimen deambulatorio y hasta donde existe la facilidad y la conveniencia de tener también a los padres.

Continuando con la dinámica procedimental, puede considerarse una tercera etapa de la inspección, tal y como lo prevé el artículo 41, cuando: "en vista de la complejidad del caso, el Consejero Instructor solicita de la Sala, se amplíe por una sola vez el plazo concedido a la instrucción misma que no podrá exceder de 15 días, aunque sea posible por una sola vez".

Colín Sánchez señala: "Cuando los elementos, a juicio del instructor, son suficientes, éste redactará el proyecto definitivo, para que la Sala resuelva: empero, recibido que sea por la Presidencia de la Sala, dentro de los 15 días siguientes, se celebrará audiencia para proceder a su conocimiento en la cual el instructor expondrá y justificará su proyecto. Habrán de practicarse aquellas pruebas cuyo desahogo se considera pertinente a juicio de la Sala y se escuchará siempre al promotor, para que a continuación la Sala dicte "de plano", resolución que, en el mismo acto se notificará al promotor al menor y a los encargados de este... Con posterioridad a la audiencia y dentro del término de los 5 días siguientes, la

resolución se entregará por escrito y será comunicada a la autoridad ejecutoria, cuando proceda”.

4.2.- PROCEDIMIENTO ANTE EL CONSEJO TUTELAR AUXILIAR.

Este procedimiento tiene lugar solamente tratándose de infracciones a los Reglamentos de Policía y Buen Gobierno, y de conductas referentes a golpes, amenazas, injurias, lesiones que no pongan en peligro la vida y tarden en sanar menos de 15 días, y daño en propiedad ajena culposo hasta por la cantidad de dos mil pesos. Cuando el caso de que se trate revista especial complejidad o amerite estudio de personalidad e imposición de medidas diversas de la amonestación, o cuando se trate de reincidentes, el Consejo Auxiliar lo remitirá al Tutelar del que dependa, a efecto de que se tome conocimiento de él, conforme al procedimiento ordinario, según lo señala el artículo 48 para el Distrito Federal y 104 para el Estado de Veracruz.

De este precepto se colige que en este procedimiento no da lugar al sentido de la personalidad y por otra parte, que el Consejo Tutelar Auxiliar se abstiene de seguir conociendo el caso cuando se trate, entre otras causas, de un reincidente. Esto no deja de llamarnos la atención, por el desacuerdo que aún sigue subsistiendo en torno a la problemática de los menores, especialmente cuando de terminología o calificativos se trata, pues basta citar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho: “no es reincidente el menor que comete un delito cuando se encuentra cumpliendo una medida correccional, ya que con respecto al delito que dio lugar a ella no es culpable, por no ser imputable”.

A nuestro parecer: quiérase o no, los menores son sujetos cuya conducta, en su caso es típica, y antijurídica, puesto que si se adecua a un tipo penal, es indudable que el tipo se ha dado, lo que ocurre es que no se le sanciona por la ausencia de un elemento del delito que es la imputabilidad por ende esto no significa que no sea reincidente atento a la connotación gramatical del propio calificativo.

La dinámica en este procedimiento, según se observa, se ideó en forma sumarisima y sencilla. El menor, simplemente es presentado ante la autoridad y, sin privarlo de su libertad, se celebra una audiencia, previa cita al menor y de quienes sobre él ejercen potestad, procediéndose de inmediato al desahogo de las pruebas, escuchando al menor y sus encargados y se entiende que de inmediato deberá procederse a resolver el caso.

"Para entenderse que en este procedimiento, tal y como lo indicamos, el legislador onitió ordenar que se realizará el estudio de la personalidad del menor, ya que el capítulo VI de la Ley que crea el Consejo Tutelar para Menores Infraactores del Distrito Federal y concretamente en la fracción II del artículo 48, se advierte que no todos los casos sujetos a este procedimiento ameritan estudios de personalidad, situación esta que ha nuestro juicio deja mucho que desear; pues hasta y sobra que se tome conocimiento de que hay infracción a los "Reglamentos de Policía y Buen Gobierno y de conductas constitutivas de golpes, amenazas, injurias, lesiones, etc., para que si se quiere seguir la política que se dice en pro de los menores y de la sociedad, se ordene el estudio correspondiente con éste y los elementos antes señalados, se pueda proceder de una manera más pertinente a que el Consejo Auxiliar dicte una resolución consistente y encaminada a reeducar."²⁴

4.3.- RESOLUCIONES DEFINITIVAS.

La resolución definitiva que para cada caso concreto dicte el Órgano Tutelar deberá ser sobre los "hechos" y la conducta atribuida al menor en la determinación que, de acuerdo con el artículo 35 del Distrito Federal, hubiere dictado el Consejero Instructor en turno y que fue la base sobre la cual se siguió el procedimiento, a no ser que hubiese sido modificada por algún otro que se hubiere dictado durante el curso del procedimiento, por haber aparecido otros muchos, o situaciones diversas en relación con el mismo menor y que sirvieron de base para modificar la antes citada, situación ésta que nos patentiza lo ordenado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, respecto al

²⁴Pedagogía Correctiva, la Educación del Niño Dificil, Edit, Biblioteca Mexicana de Prevención y Readaptación Social. Series manuales de Enseñanza I Secretaria de Gobernación. México 1975.

procedimiento penal se sigue a los adultos al establecer que todo proceso seguirá por él o los hechos contenidos en el auto de formal prisión.

las resoluciones definitivas son dictadas por las Salas tratándose del procedimiento ordinario y por los Consejos Auxiliares en el procedimiento que a estos compete.

Quizá por el carácter sumario que se le imprimió al procedimiento a cargo de los Consejos Auxiliares y por que además, a través de dichas resoluciones, sólo puede imponerse amonestación, la resolución definitiva no se haga por escrito tal como ocurre con el procedimiento ordinario.

En la resolución definitiva habrán de hacerse constar los hechos por los cuales se siguió el procedimiento así como también los estudios de personalidad, las declaraciones del menor y de quienes sobre éste ejercen la patria potestad o la tutela, de los testigos, la víctima, de los peritos y el promotor. Contendrá también una parte resolutive en la que en forma concreta se incluya respecto a las medidas a adoptar, mismas que, con fines a la readaptación social, podrán ser "el internamiento en la institución que corresponda, o la libertad". Para estos efectos el menor entregado a quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, o bien, será colocado en hogar sustituto, pero siempre sujeto todo esto a la vigilancia por la autoridad ejecutora.

También se ordena en la sentencia la notificación misma que se hará de inmediato, al menor y a los encargados de éste.

La notificación se hará también a la autoridad ejecutora a quien se hará saber que informe al Consejo sobre los resultados del tratamiento que, en su caso, se ordene en la resolución, sin perjuicio de la formulación de la instancia y las recomendaciones que considere pertinentes con fines a la revisión.

En la resolución dictada por los Consejos Auxiliares proceden a llevar a cabo la amonestación en la misma audiencia de conocimiento y resolución, al igual que la orientación al menor y a quienes lo tengan bajo su guarda.

Por lo anterior, con acierto nos señala García Ramírez "como la resolución del Órgano Tutelar carece de autoridad de cosa juzgada, debe el juzgador estar dotado de atribuciones para modificar en cualquier tiempo la medida con o sin instancia en éste sentido".²⁵

4.4. LOS RECURSOS.

Los recursos, como lo indica el artículo 57 del Código Penal del Distrito Federal y 59 del Estado de Veracruz en lo concerniente a la Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares o la sustitución de la medida acordada, por no haberse acreditado los hechos atribuidos al menor o a la peligrosidad de éste, o por haberse impuesto una medida inadecuada a su personalidad a los fines de su readaptación social.

existen tres 'recursos'; la inconformidad, la queja y la reconsideración. "La inconformidad" es un medio de impugnación ordinario a cargo del promotor, a través del cual se hace manifiesta en todo o en parte, la no aceptación ante el Pleno Consejo de la resolución de la Sala por haber ésta impuesto una medida de la amonestación, para que dicho Pleno revoque o sustituya lo acordado, por no haberse acreditado los hechos atribuidos al menor o a la peligrosidad de éste, o por haberse impuesto una medida inadecuada a su personalidad y a los fines de su readaptación social.

Este medio impugnatorio puede también interponerse a través del Promotor, a solicitud de quien ejerza la patria potestad o la tutela del menor y se hace constar en el Acta de notificación de la resolución impugnada o dentro de los cinco días siguientes.

²⁵Cita de Pedagogía Correctiva, op cit.p.89

Dentro de un término de cinco días contados a partir del momento en que el promotor se abstuvo de interponer el recurso que se le solicitó.

La reconsideración es también un recurso ordinario para aquellos casos en que el Consejo sólo cuente con una sola Sala, de tal manera que sea esta misma quien lleve a cabo una especie de revisión del caso a través del trámite previsto para la inconformidad.

4.5. EJECUCIÓN.

Esta forma parte del procedimiento mismo, dadas las características que ya indicamos tienen las medidas que en la resolución definitiva dicta el Consejo, pues este sigue teniendo injerencia, independientemente de las atribuciones que para esos efectos se le asignan a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social fundamentalmente porque la Sala tiene el imperativo ineludible de "revisar las medidas que hubiere impuesto, con base en los resultados obtenidos mediante el tratamiento aplicado". Como consecuencia de dicha revisión la Sala ratificará o hará cesar la medida, disponiendo en este último caso la liberación incondicional del menor.

"Como puede colegirse, la revisión no es un recurso en el sentido estricto, sino una forma establecida por la ley encaminada en la adopción de políticas que, de acuerdo con la experiencia, la observación y estudios del caso, permitan una readaptación social positiva. Esto implica que para que pueda darse, no se requiera de ningún requisito de procedibilidad y se practique de oficio, cada tres meses, salvo cuando existan circunstancias que lo exijan, a juicio de la Sala o a solicitud de la Dirección General de Servicios Coordinados de prevención y readaptación social en que el Presidente del Consejo recaba y turna a las Salas los resultados del tratamiento, así como también la recomendación fundada que haya emitido la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, para que en base a ello y en los elementos que proporcione el Consejo Supervisor y algunos otros que sea posible recabar, la Sala resuelva.

Lo manifestado hasta el momento corrobora que la resolución es un tanto indeterminada, por lo menos en cuanto a la duración de las medidas a adoptar cuando se trata de internamiento y de la libertad vigilada, puesto que la vigilancia se entiende que no será totalmente indefinida.

El internamiento habrá de ser en institución "adecuada para el tratamiento del menor", atendiendo a su personalidad y a las circunstancias que concurran en el caso, pero dentro de lo posible se hará en instituciones abiertas.²⁶

²⁶Colin Sánchez, Op cit, pp.302-306.

CAPITULO V

CAPITULO V

BREVE ANÁLISIS DE LA LEY DE ADAPTACIÓN SOCIAL Y DE LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES EN EL ESTADO DE VERACRUZ.

5.1. ANÁLISIS DE LEYES ANTERIORES RESPECTO A LA CREACIÓN DE LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES.

5.1.1. SISTEMA ESPECIAL ADOPTADO POR LA LEGISLACIÓN DE 1980 DONDE SE CREE LA LEY DE ADAPTACIÓN SOCIAL Y DE LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES.

Esta ley se publicó el 30 de septiembre de 1980, y entró en vigor el 31 de septiembre del mismo año; consta de tres títulos.

TITULO I	Organización y atribuciones de las autoridades tutelares.
TITULO II	De los menores infractores.
TITULO III	De la observación y adaptación social.

A su vez el TITULO PRIMERO se subdivide en cinco capítulos, los cuales son:

Capítulo 1.- Del Consejo Tutelar Central, para menores infractores.

Capítulo 2.- De los Consejos Tutelares Regionales para infractores.

Capítulo 3.- Procuraduría de la Defensa del Menor.

Capítulo 4.- De los impedimentos.

Capítulo 5.- Disposiciones generales.

El TITULO SEGUNDO está integrado por 5 capítulos.

Capítulo 1.- De las prohibiciones y disposiciones especiales.

Capítulo 2.- Del procedimiento.

Capítulo 3.- De los recursos.

Capítulo 4.- De las medidas tutelares aplicables y de revisión.

Capítulo 5.- Del procedimiento especial.

El TÍTULO TERCERO lo integran tres capítulos:

Capítulo 1.- De los Centros de observación y adaptación social.

Capítulo 2.- Organización y atribuciones del personal de los centros de observación.

Capítulo 3.- De las instituciones auxiliares.

Por la importancia que reviste para nuestro estudio, en este breve análisis, sólo nos concretaremos a analizar lo referente al Procedimiento y a los Centros de Observación:

En el capítulo referente al procedimiento, en su artículo 49 dice: "Que el Consejero con base en los elementos reunidos, resolverá de pleno o a más tardar dentro de 48 horas siguientes al recibo del menor; en la siguiente forma:

1.- Si éste queda en libertad absoluta.

2.- Si se entrega a quienes ejerzan la patria potestad o la tutela del menor, 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.

3.- Si debe ser internado en el Centro de Observación que corresponda, sujeto a resolución definitiva.

La importancia de éste artículo radica en que si el menor no es sujeto de tratamiento alguno por no haberse encontrado elementos suficientes, que motiven su internamiento debe de quedar en libertad absoluta, entregarlo a sus tutores, padres o en custodia; o en su defecto, si se le comprueba participación delictiva, en los centros de observación, para tomar las medidas necesarias al caso. Pero no sucede así en la práctica, ya que el menor generalmente es internado o detenido y mezclado con los adultos, donde llega contaminarse más de lo que ya estaba.

El artículo 53, se da un segundo periodo de 15 días para que el consejero integre el expediente y recabe los elementos necesarios para la resolución, y aún cuando el consejero

pueda valerse de todos los elementos probatorios legítimos, se le obliga a obtener los resultados de la investigación integral previendo la posibilidad de que por razones insuperables o la complejidad del caso el consejero necesita un mayor tiempo, se permite que el Presidente del Consejo lo autorice una prórroga de 15 días.

A este respecto el artículo 71, referente a las medidas Tutelares aplicables dice: "Que para la adaptación social del menor infractor y tomando en cuenta las circunstancias del caso, el Consejero Tutelar Central y los Consejeros Tutelares Regionales podrán aplicar las medidas siguientes":

1.- Reintegración al hogar, en libertad asistidas sometiendo al menor a determinadas reglas de conducta que los padres ayudarán a cumplir.

2.- Reintegración al hogar determinado el tratamiento concreto que los padres o familiares deberán cuidar se lleve a cabo.

3.- Depósito del menor en familia propia o ajena con normas de tratamiento que deberán cumplirse.

4.- Colocación del menor en instituciones médicas o psiquiátricas, sea pública o privada determinando en la resolución que normas deberán cumplirse como mínimo;

5.- Internación del menor en algún Centro de Adaptación Social para Menores Infractores.

Por lo que se refiere a los Centros de Observación es importante señalar lo siguiente:

Hacer la distinción entre los Centros de Observación y los Centros de Adaptación Social, se debe a que los primeros tienen por objeto albergar a los menores cuando están a disposición del Consejo, para que practiquen los conducentes al conocimiento de la personalidad del infractor y; y los Centros de Adaptación se utilizan para la aplicación de las medidas de tratamiento que ordenen los Consejos.

Resulta relevante lo perceptuado en el artículo 102, de la Ley de Adaptación Social para menores infractores, que determina las reglas para la investigación integral del menor mediante un estudio pormenorizado, señalando los requisitos mínimos que deben reunir las

fichas médicas, pedagógicas, psicológicas y de trabajo social que llenan los integrantes del cuerpo técnico de observación.

a).- Médica, que comprenderá antecedentes patológicos hereditarios y personales, estado actual, datos antropométricos y su interpretación, diagnóstico, pronóstico o indicaciones higiénicas y terapéuticas.

b).- Pedagógica, que contenga: Historia escolar, normalidad y causas de retraso educativo, coeficiente de aprovechamiento, conocimientos extraescolares, aptitudes mentales, carácter y conducta, orientación vocacional, habilidades, intereses y opinión educativa.

c).- Psicológica, referida fundamentalmente a los siguientes datos: edad mental y cronológica del menor, aptitudes mentales, estudio de sus instintos afectivos y sus voliciones, aptitudes especiales, carácter y conducta, diagnóstico e indicaciones para el tratamiento.

d).- De Trabajo Social, que aportará por lo menos, sus generales y datos geográficos, procedencia, causas de ingreso, conducta, medio familiar y extrafamiliar en que se ha desenvuelto el menor, la forma en que se realizó la conducta infractora y si obró por propia voluntad o influido, aconsejado o auxiliado por otras personas y quienes fueron estas y diagnóstico.

II.-Diagnosticar y entregar la ficha al Consejo Instructor, en un término máximo de ocho días contados a partir de la fecha de ingreso del menor ;

III.-Contestar todas y cada una de las preguntas que sobre el menor y su personalidad le formule el consejero.

IV.- En el procedimiento de revisión y los consecuentes a la interposición del recurso, hacer los estudios que le solicite el Consejero;

V.- Dentro de su especialidad, formular sugerencia sobre medidas generales y específicas que se deban aplicar para la adaptación social de los menores infractores y presentarlos al Presidente del Consejo Tutelar Central ; y

VI.- Las demás que resulten inherentes a sus atribuciones y las que le confieran las leyes y reglamentos (Código Penal del Estado de Veracruz).

5.1.2. PROCEDIMIENTO ACTUAL EN EL ESTADO DE VERACRUZ.

El procedimiento que se establece en el Estado de Veracruz, pretende ser ágil sin más formalidades que las necesarias siendo exclusivos y con la libertad para actuaren materia de pruebas e investigaciones; destacando la investigación social, la pedagógica, clínica, psicológica, que faciliten la oportuna y adecuada tutela a los menores infractores y permiten la búsqueda y soluciones idóneas, en la finalidad de investigar la conducta y situación que afectan al menor para, así adoptar las medidas necesarias.

La finalidad del artículo 46, primero en el procedimiento se justifica en que el infractor debe tener el menor contacto posible con las autoridades destinadas a los adultos facultando a estas para enviarlos de inmediato al Centro de Observación que corresponda con un simple oficio informativo, pudiendo remitir posteriormente las actuaciones levantadas... "Artículo 46, cualquier autoridad ante la que sea presentado un menor en los supuestos previstos por el artículo cuarto de la presente ley, deberá ponerlo de inmediato a disposición del Consejo Tutelar competente, proveyendo sin demora al traslado del menor al Centro de Observación que corresponda con oficio informativo sobre los hechos del acta que acerca de los mismos se hubiere levantado la que deberá ser remitida en un término no mayor de doce horas".

Si el menor no hubiere sido presentado, la autoridad que tome conocimientos de los hechos informará sobre los mismos al Consejo Tutelar competentes remitiéndole igualmente copia del acta en el término antes señalado, para los efectos que proceda.

Al ser presentado el menor, el Consejero en turno procederá, sin demora, escuchando al menor y a sus padres o representantes en presencia del auxiliar de la Procuraduría de la Defensa del Menor, a establecer en forma sumaria las causas de su ingreso y las circunstancias personales del sujeto, con el propósito de acreditar los hechos y la conducta que se atribuye (Art. 47).

El consejero deberá atender las consideraciones que para la adaptación social del menor realice el auxiliar, sin que sea taxativa para que el menor o sus encargados puedan hacer valer ante el Consejero, los argumentos que consideren necesarios (Art. 48).

La resolución a la que alude el artículo 49 señala un periodo inicial de 48 horas y corresponde a la primera valoración que del menor y los hechos hace el Consejero y tiene como fin que en un breve trámite pueda resolver si el menor queda en libertad absoluta, por insuficiencia probatoria o si lo sujeta al procedimiento tutelar, ya sea entregándolo a sus padres para que lo presenten posteriormente o internándolo en el Centro de Observación competente; esto es tal como lo señala el artículo 49. "Con base en los elementos reunidos el Consejero resolverá de plano a más tardar dentro de las 48 horas siguientes al recibo del menor:

I.- Si éste queda en libertad absoluta.

II.- Si se entrega a quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, o quienes a falta de ella lo tengan bajo su guarda o custodia; quedando sujeto el menor al Consejo Tutelar para la continuación del procedimiento.

III.- Si debe ser internado en Centro de Observación que corresponda sujeto a resolución definitiva en todo caso deberá expresar en la resolución que dicte la conducta para la que se le sujeta al procedimiento tutelar y los fundamentos de que se vale.

El procedimiento tutelar se seguirá por la conducta que señale la resolución a que alude el artículo anterior, y si en el curso de éste, apareciere que el consejero debe tomar conocimiento de otros hechos o de situación diversa en relación con el menor, el Consejero dictará nueva resolución ampliando o modificando según corresponda los términos de la primera.

Atendiendo a la necesidad de que el menor y sus padres tengan conocimiento claro de la situación que aquél guarda, se obliga al Consejero a informarles en lenguaje sencillo y preciso las causas por las que se continua el Procedimiento Tutelar (Artículo 51).

El artículo 53 marca un segundo periodo de 15 días para que el Consejero integre el expediente y recabe los elementos necesarios para la resolución y aún cuando el Consejero

pueda valerse de todos los medios probatorios legítimos se le obliga a obtener los resultados de la "Investigación Integral" que no es otra cosa sino los estudios "pedagógicos, médicos, psicológicos y de trabajo social" además de atender los argumentos del promotor y para el caso en que el menor se encuentra internado, solicitar la información de la autoridad del centro.

En vista de la complejidad del caso, el Consejero podrá solicitar al Presidente del Consejo ordene que se amplie por una sola vez el plazo concedido a la instrucción y se asentará en el expediente el acuerdo de la prórroga que otorgue, la que nunca podrá exceder de 5 días naturales. Cuando el Consejero Instructor sea el Presidente., la autorización corresponde a los dos Consejeros Vocales (Art. 54).

Transcurrido el plazo de 15 y 5 días que marcan los artículos 53 y 54, el Consejero redactará el proyecto de "resolución" en un término no mayor de dos días y lo someterá a votación del Consejo (Art. 55).

La resolución que marca el artículo 55, se integrará por escrito y se notificará al auxiliar, al menor y a los encargados de éste. Así mismo deberá ser comunicado de inmediato al Director del Centro de Observación, si estuviere internado el menor para su traslado al lugar de donde deberá aplicarse la medida impuesta o en su caso, se permite entregarlo a su familia (Art. 56).

La resolución en donde se aplique la medida debe llevar un orden lógico y contar con los elementos que la justifiquen, en tal caso, del artículo 57, que a la letra dice: "en las resoluciones en que se aplique alguna medida al menor se asentará".

- a) Los datos generales del menor.
- b) Las causas que originaron el procedimiento debidamente comprobadas y los resultados de las pruebas desahogadas;
- c) La síntesis de la personalidad del menor basada en la investigación integral practicada;
- d) 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 internancia.

- e) 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.
- f) Los fundamentos legales y técnicos que sirven de base.

A) RECURSOS.- Con la finalidad de evitar en la medida posible cualquier injusticia y con el objeto de enriquecer las garantías del procedimiento se establecen los recursos de inconformidad y reconsideración que además robustece la base técnica de las decisiones del consejo. Estos recursos se implementan en los artículos 59 a 70 de la ley de Adaptación Social para Menores Infractores.

Considerando la existencia de un Consejo Tutelar y de Consejos Tutelares Regionales y con el objeto de quien dicta las medidas generales revise las decisiones de sus subordinados en el recurso de inconformidad se da competencia al Consejo Tutelar Central para que conozca de las decisiones de los regionales siendo este quien resuelva. La interposición de los recursos es facultad del Auxiliar de la Procuraduría de la Defensa del Menor, con el fin de evitar el desorden procesal.

B) MEDIDAS TUTELARES.- Las medidas tutelares están comprendidas en el capítulo cuarto referente a "de las medidas tutelares aplicables y de su revisión". Que comprende los artículos 71 y 83 de la presente ley.

Las medidas tutelares que aplican los consejos se inspiran en la tutela y la adaptación social del menor, haciendo a un lado cualquier pretensión punitiva o represiva; con este objeto y para impedir posibles desviaciones originales en criterios caprichosos, se establecen los cauces por los que habrán de vertirse las resoluciones por ejemplo: Artículo 71 "para la adaptación social del menor infractor y tomando en cuenta las circunstancias del caso, el Consejo Tutelar Central y los Consejos Tutelares Regionales podrán aplicar las medidas siguientes:

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

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

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

IV.- Colocación del menor en una Institución médica o psiquiátrica, sea pública o privada, determinado en la resolución que normas deberán cumplirse como mínimo; y

V.- Internación del menor en algún Centro de Adaptación Social para Menores Infractores.

La reintegración al hogar en libertad vigilada se destina principalmente a los casos en que la falta cometida por el menor es leve y circunstancial necesitándose la vigilancia del Consejo. El depósito del menor en familia propia o ajena, consiste en la entrega del menor a un hogar sustituto y se aplica preferentemente cuando el hogar del menor por su desintegración o costumbres, constituye un impedimento para su adaptación social, escogiéndose preferentemente a familiares de éste.

La colocación del menor en institución médica o psicológica, encuentra su fundamento en la necesidad de corregir disfunciones orgánicas o psíquicas que motiven conductas irregulares.

C) LA INTERNACIÓN DEL MENOR EN UN CENTRO DE ADAPTACIÓN SOCIAL.- Es la última media que puede adoptar el Consejo Tutelar y se hace necesaria por casos tan distintos como pueden ser : la peligrosidad del menor hacia la sociedad o que la sociedad resulte peligrosa para él, la ausencia de un hogar sustituto donde colocarlo o la necesidad de que se apliquen tratamientos especiales.

Considerando la naturaleza de las medidas tutelares no se les puede sujetar en el tiempo, estableciéndose la duración indeterminada para que encuentre su fin en la adaptación social del menor.

Con el fin de asegurar la efectividad del tratamiento aplicado al menor, se permite que su desarrollo pueda ser modificado a través de la revisión, que tiene por objeto ratificar las medidas, modificarlas o hacerla cesar.

El procedimiento de la revisión no es potestativo del Consejero; la ley lo obliga a que cuando menos cada tres meses revise el tratamiento y se cerciore de los resultados obtenidos, debiendo además entrevistar al menor y recabar informes de su conducta para evitar que la revisión sea sólo una labor burocrática, que no tendría efecto alguno para beneficio del menor.

D) PROCEDIMIENTO ESPECIAL.-Cuando un menor de 16 años que no sea reinternante, incurra en una infracción a los reglamentos gubernativos y de policía o en conducta constitutivas de lesiones que no ponen en peligro la vida y tardan en sanar menos de 15 días, amenazas, injurias, difamación, calumnias, o conductas culposas en la conducción de vehículos que no produzcan homicidio, de inmediato será puesto a disposición de los Consejos Tutelares (Art. 84) . Y con la finalidad que de no ser así, impidiendo que estos menores ingresen a centros de observación relacionándose con los que hayan cometido faltas graves y allí se encuentren internados.

El articulado de procedimiento especial se establece en los artículos 84 al 88.

1.- Observación y adaptación social.- Comprende el título tercero de "la observación y adaptación social" de los menores infractores y en el capítulo primero de los centros de observación y adaptación social.

La distinción entre Centros de Observación y Centros de Adaptación Social, se deben a que los primeros tienen por objeto albergar a los menores cuando están a disposición del Consejo, para que se practiquen los estudios conducentes al conocimiento de la personalidad del infractor y los Centros de Adaptación se utilizan para la aplicación de las medidas de tratamiento que ordenen los consejos.

En el articulado referente a la observación y adaptación social de los menores infractores que se estipula en los artículos 89 a 95, se trata de regular con reglas mínimas las organizaciones y atribuciones del personal que en estos centros laboran y para garantizar la calidad técnica de las personas que se contratan, debiendo hacerse con una capacitación eficiente.

Es importante señalar el contenido del artículo 102 dónde se maneja y señalan los requisitos mínimos que deben reunir las fichas médicas, pedagógica, psicológica y de trabajo social; que deben reunir los integrantes del Cuerpo Técnico de Observación ; de lo cual ya hemos hablado con anterioridad.

Para nuestro fin es de importancia el contenido del artículo 92. Los Centros de Adaptación Social tendrán por objeto corregir, educar, e integrar física, moral y socialmente al menor infractor, cuando le sea encomendado en cumplimiento de las medidas decretadas por el Consejo competente.

Además de la corrección y educación integral física y moral o social del menor, debe de llevarse a cabo bajo cierto lineamiento específicos los cuales se manifiestan en los artículos 93 y 94 de la citada Ley de Adaptación Social, que para un mejor conocimiento a continuación se manifiestan.

Artículo 93.- En los Centros se alojarán los menores bajo sistema de clasificación, atendiendo a su sexo, edad, condiciones de personalidad, estado de salud y demás circunstancias pertinentes. En consecuencia, los métodos y técnicas que se adopten deberán ser aplicados bajo las condiciones siguientes :

I.- En un ambiente de libertad y dignidad, dentro de un marco general de afecto, orientación y disciplina, a semejanza de un hogar bien organizado ;

II.- En un medio material, cultural o moral que permita el correcto desenvolvimiento de la personalidad del menor y facilite su constante adaptación social ;

III.- Con un personal técnico de custodia, adecuado para observar la personalidad y conducta del menor y para rendir informes a los consejeros que contengan elementos confiables para la resolución y;

IV.- Mediante una actuación conjunta y de colaboración entre el personal y los menores, con el propósito de hacer posible una participación científica y dinámica que lleve a obtener logros concretos de interés individual y general.

Artículo 94.- Se pondrá especial atención a las relaciones del menor, facilitándose las visitas familiares, siempre y cuando éstas no resulten perjudiciales para su desenvolvimiento.

Artículo 95.- Queda prohibido todo maltrato o castigo físico y moral, en contra de los menores internos en los Centros. Sin embargo, los Directores podrán tomar discrecionalmente cualquiera de las medidas siguientes:

- I.- Persuasión o advertencia;
- II.- Amonestación en privado;
- III.- Autoproposición de castigo ;
- IV.- Exclusión temporal de comisiones honorificas, de grupos deportivos de diversión ; y
- V.- Suspensión temporal de permisos o de recreo común. ²⁸

5.2 IMPORTANCIA DE LA CREACIÓN O EXISTENCIA DE LOS CONSEJOS TUTELARES REGIONALES EN LOS DIFERENTES DISTRITOS JUDICIALES DEL ESTADO DE VERACRUZ.

Por lo antes expuesto reconocemos la importancia y la necesidad real de los Consejos Tutelares Regionales. Y decimos la existencia real, puesto que en el Estado de Veracruz, la Ley si contempla en el capítulo segundo, la existencia de los Consejos Tutelares Regionales. Por lo que transcribimos el contenido de estos:

Art. 17 en cada Distrito Judicial habrá un Consejo Tutelar Regional para Menores Infractores que se integrará con un Consejero Presidente y dos Consejeros Vocales que deberán reunir los mismos requisitos exigidos por el artículo 1o. de la Ley de Adaptación Social para Menores Infractores, y serán nombrados y removidos por el jefe del Departamento de Prevención y Readaptación Social, previa consulta con el ejecutivo.

Art. 17.- Corresponde a los Consejos Tutelares Regionales:

- I.- Resolver los casos que hubiesen actuado como instructores de los Consejeros, tanto en el procedimiento ordinario como en la revisión ;
- II.- Resolver sobre los impedimentos que tengan sus miembros ;

²⁸Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores. Para el Estado de Veracruz. Edit. cajica. México.

III.- Respetar las tesis generales a que alude la fracción IV del artículo 13 ; y

IV.- Las demás funciones que determinen las leyes y reglamentos y las que sean inherentes a sus atribuciones.

Art. 19 .- Corresponde al Presidente :

I.- Representar al Consejo Tutelar Regional a que pertenezca ;

II.- Presidir las sesiones del Consejo ;

III.- Vigilar el turno entre los miembros del Consejo respetando a su vez, el que le corresponde ;

IV.- Rendir mensualmente un informe de actividades al Consejo Tutelar Central ;

V.- Comunicar de inmediato a la autoridad ejecutora, las resoluciones en que se acuerde la aplicación, modificación o cesación de una medida.

VI.- Remitir inmediatamente al Consejo Tutelar Central, los expedientes en los que se interponga el recurso de inconformidad, y ordenar se practiquen los exámenes o investigaciones que le solicite ese Consejo; y

VII.- Las demás atribuciones que le resulten en su calidad del Consejero y las que les resulten y atribuyan las leyes y reglamentos.

La existencia en cada Distrito Judicial de un Consejo Tutelar Regional es lo indicado conforme lo manifiesta el artículo 17, pero sucede que en realidad esto no funciona y no se lleva a cabo, probablemente por falta de recursos económicos o por falta de organización de los propios Consejos Tutelares Central, o tal vez por alguna razón política. Pero cualquiera que sea la razón deberían existir y funcionar estos Centros Tutelares Regionales, en beneficio de los menores, de sus familias y de las comunidades en todo el Estado de Veracruz.

Lo cierto es que en la actualidad los Consejos Tutelares no funcionan, sino que, cuando un menor ha cometido alguna infracción, y se ha tenido la necesidad de enviarlo al Consejo Tutelar, éste tiene que ser enviado al Consejo Tutelar Central, que se ubica en la población de Banderilla Ver., en el kilómetro 2.5 de la carretera México - Jalapa.

La importancia que tiene la creación de Consejos Tutelares Regionales tiene por objeto en evitar que los familiares de Menores Infractores, abandonen sus lugares de origen para atender y vigilar la atención de sus hijos, al tener que asistir a lugares lejanos donde están situados los Consejos Tutelares Centrales, originándoles con ello múltiples problemas como son económicos, familiares y sociales ; ya que el menor al cambiar de su ambiente natural en el cual ha vivido es afectado por estos trastornos. Y los familiares tienen que hacer esfuerzos económicos para dirigirse a estos centros.

La creación de los Consejos Tutelares Regionales vendría a solucionar esta problemática. nuestra proposición, es pues la existencia real y el funcionamiento de los Consejos Tutelares Regionales como lo especifica el artículo 17 de la Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores, que cada Distrito Judicial debe contar con un Consejo Tutelar Regional.

5.3 ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL CONSEJO TUTELAR CENTRAL.

Se ha dejado indicado que el Consejo Tutelar Central se encuentra ubicado en la población de Banderilla Ver., en el Km. 2.5 de la carretera México- Jalapa, fue fundado el 10 de Septiembre de 1980. Depende de la Secretaría General de Prevención y Readaptación Social, y está integrado en la forma siguiente:

Presidencia del Consejo Tutelar Central, un Consejero vocal médico, una trabajadora social, un consejero vocal pedagogo, que deben reunir los requisitos estipulados y desempeñar las funciones ya descritas anteriormente.

De la Presidencia depende la Dirección del Centro de Observación y Adaptación Social. Y de este la Administración, la supervisión y custodia y el Consejo Técnico.

De la Administración, dependen : el Departamento de Personal, de Contabilidad e Intendencia. Y de Supervisión y Custodia ; el de Jefatura y supervisión y custodia.

La organización del Consejo Técnico, está integrada por los siguientes departamentos :

a) Área médica

b) Área Pedagógica

- | | |
|---|---------------------------|
| c) Departamento de Nutrición | d) Área de Trabajo Social |
| e) Área Pedagógica (escuela primaria federal) | f) Talleres |

En el ámbito externo de la Presidencia del Consejo Tutelar Central cuenta con instituciones auxiliares como son :

- a) Centro de Integración Juvenil (INJUVE)
- b) Grupo de Alcohólicos Anónimos (A.A.)
- c) Escuela para menores con problemas agudos de lento aprendizaje (EMIPA)
- d) Grupo de la familia mexicana (MEXFAM)
- e) Departamento Integral de la Familia (DIF)
- f) Seguridad Pública del Estado. Dirección General de Seguridad Pública
- g) Instituto Mexicano del Seguro Social
- h) Autoridades de Planteles Educativos
- y) Hospital Civil. Dr. Luis F. Nachón
- j) Hogar del Niño. Coronel Manuel Gutiérrez Zamora
- k) Casa Sol, Hogar del Niño Jalapeño
- l) Internado para menores abandonados y sin hogar. Casa Nazaret
- m) Convento de monjas, funcionando como internado para señoritas
- n) Centro de Salud. Dr. Gastón Melo

Para la realización del presente trabajo se tuvo la necesidad de elaborar una investigación la cual realizó en las instalaciones del Consejo Tutelar Central para Menores Infractores, el cual se encuentra ubicado como ya dijimos en el km. 2.5 de la carretera federal Veracruz- México. En dicha visita fuimos atendidos por el personal que labora en éste Consejo Tutelar, quienes nos explicaron detenidamente el funcionamiento de los diferentes departamentos con que cuenta éste Consejo, explicándonos la organización de la Dependencia e invitándonos a hacer un recorrido por las instalaciones del Centro. Recibiéndonos la Subdirectora de éste Consejo Tutelar, Lic. Patricia Smith..

Se hizo un recorrido por la estancia, se pudo apreciar los trabajos que realizan los internos, según el grado escolar de los menores. En el ala norte, se encuentran ubicados los dormitorios separados tanto para varones como para niñas. Al lado derecho de los mismos pudimos observar las hortalizas que cultivan los menores, sobre todo aquellos que tienen inclinación a la agricultura. Encontramos también un taller de costura donde trabajan las niñas al poner en práctica sus conocimientos de costura.

El centro cuenta con una panadería donde los jóvenes se les enseña la elaboración del pan, la repostería, y otras actividades similares; en el ala sur se encuentran las aulas donde los menores reciben la educación básica, contando además con un módulo para educación especial, donde se atiende a los menores con problemas de aprendizaje con alguna deficiencia orgánica o psicológica.

Cabe hacer notar que los especialistas; tanto psicólogos, pedagogos, trabajadores sociales, y médicos, quienes con mucha dedicación y esmero aplican sus conocimientos para ayudar a los menores infractores en su readaptación y educación.

En estas instalaciones se atienden 96 internos que desempeñan diversas labores, alguno de los cuales se les permiten labores extras para presentar mejoría en su readaptación. En cambio los menores infractores en el proceso de readaptación social que no requieren de alguna otra atención deben permanecer por algún tiempo en el Consejo Tutelar Central, siendo necesario una mayor atención para su readaptación.

Cabe hacer notar que existe un presupuesto determinado por parte del Gobierno del Estado y que se recibe la ayuda de las Instituciones Auxiliares ya mencionadas con anterioridad. Respecto a los servicios médicos el Consejo Tutelar Central cuenta con instituciones auxiliares muy eficientes por ejemplo Seguro Social, el Hospital Civil, y otras, que proporcionan al interno ayuda muy eficiente cuando su salud se ve afectada.

Por la investigación realizada se pudo constatar que todos los servicios con que cuenta el Consejo Tutelar son muy eficientes llevándose a cabo una labor loable ya que puede

considerarse titánica, y se contará con mayores apoyos la readaptación social del menor infractor sería más completa y eficiente por lo que es muy importante nuestro reconocimiento a todo el personal que labora en el Consejo Tutelar Central, ya que son turnados a éste de todo el Estado.

Nuestra preocupación es que debieran de existir los Consejos Tutelares Regionales que específicamente menciona el artículo 17 de la Ley de Readaptación Social para Menores Infractores en los diferentes Distritos Judiciales del Estado, de esta manera se lograría un mejor avance en la readaptación social de los menores infractores del Estado de Veracruz, y algunos otros que llegan de otros Estados.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES.

En base a lo anotado, es posible concluir que la Legislación Penal Mexicana, en realidad ha diferenciado con mayor propiedad la situación penal del menor en relación con el delincuente adulto y en todo se encaminó a la protección del primero, a través de las instituciones jurídicas que ya se han mencionado, como son los Consejos Tutelares para Menores Infractores y para la institución que interviene en la defensa del menor, la Procuraduría de la Defensa del Menor, en el Estado de Veracruz ; y aquellas instituciones auxiliares en las cuales se apoya para la readaptación de os menores infractores que llegan al Consejo Tutelar Central.

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

La situación de los menores infractores en nuestra Legislación, no está totalmente fuera del derecho penal, ya que estos muchas veces son mezclados con adultos y en otras en reclusorios preventivos, lo que considero una incongruencia. Además de que nuestro Derecho Penal contempla, la Ley de Adaptación Social para Menores Infractores, lo cual podemos considerar como un avance en nuestro sistema legislativo, donde se establecen un conjunto de garantías y procedimientos en que se protege al menor, pero aún así es necesario corregir algunos vicios que actualmente se practican con los menores, como los señalamos a continuación:

El objetivo del presente trabajo, consiste en dar a conocer una serie de anomalías existentes en la práctica del proceso judicial en contra de un menor infractor. Dichas anomalías se inician desde el momento de la detención del menor ya que éste es recluido en lugares penales, reclusorios, cárceles, junto a personas adultas y delincuentes mayores de edad, contraviniendo lo que dispone el artículo 33 de la Ley de Adaptación Social para Menores Infractores, que a la letra dice: "Se prohíbe la detención de menores de 16 años en lugares destinados a la reclusión de adultos", y a lo que dispone el artículo 34, que dice: "Los menores de 16 años son inimputables" Y la finalidad del artículo 46 al referirse al procedimiento para menores nos indica: "La finalidad del artículo 46 encuentra su justificación en que el infractor debe tener el menor contacto posible con las autoridades destinadas a los adultos, facultando a estas para enviarlos de inmediato al Centro de Observación que corresponda con un simple oficio informativo, pudiendo remitir posteriormente las actuaciones levantadas.

Y, a nuestro juicio en la práctica esto no se lleva como lo señala la Ley, sino que los menores son tratados igual que los adultos en los reclusorios y muchas veces no son enviados a los Centros de Observación no cumpliendo las autoridades con esta obligación.. por lo que debemos de tomar en cuenta con los problemas que se le acarrearán al menor al estar en contacto con los adultos.

El problema existe desde que no todos los Municipios cuentan con Centros de Observación para Menores Infractores y que tampoco se cuenta con estos en los distintos distritos judiciales. Lo que nos hace pensar en la necesidad de crear en los distintos distritos judiciales los Centros de Observación que señala la Ley, así como que en estos existan Consejos Tutelares Regionales, como también lo señala la Ley y que no se lleva a cabo en perjuicio de los menores y sus familias.

Desde luego que el Sistema Tutelar de Menores, es un gran avance, una idea constructiva, plasmada en normas jurídicas que pueden contar con elementos reales de tratamiento siempre y cuando se apeguen a la ley. Existen muchas carencias tanto en el

ramo social y jurídico, y no se lleva cabo el procedimiento como lo establece la Ley ; en que debe ser ágil sin más formalidades que las necesarias, exclusivo y con libertad para actuar en materia de prueba e investigación, destacando la investigación social, la pedagógica, que faciliten la oportuna y adecuada tutela para los menores infractores.

En el caso social y pedagógico existe falta de organización y de un funcionamiento adecuado de los Centros de Readaptación Social Central, y a la falta de Centros Tutelares Regionales en los distintos Distritos Judiciales de la Entidad Veracruzana.

Por lo antes expuesto, propongo la creación de Consejos Tutelares Regionales en los diferentes Distritos Judiciales del Estado de Veracruz ; o en su caso de crear dichos Consejos Tutelares por las razones ya expuestas, es decir por razones específicas; uno para la zona norte, otro para la zona centro este ya existente en Banderilla Ver., y uno más en la zona sur del Estado.

Al existir dichos Consejos Tutelares Regionales estaríamos evitando las anomalías en el proceso para menores infractores, además de que la distancia para los familiares de estos sería menor, evitándose gastos innecesarios, estando de esta forma más en contacto y con más frecuencia con el menor infractor, colaborando de esta manera en la rehabilitación del menor en todos sus aspectos, y poder llevar así un procedimiento más justo, más positivo, lográndose con ello mejor apego a la ley.

Además propongo algunas modificaciones a nuestro ordenamiento jurídico, para tomar en cuenta la "edad y sus consecuencias jurídicas", ya que no es posible aplicar el mismo tratamiento a los menores de 16 años, que a los mayores de ésta edad. La edad es el punto de partida para determinar si el Estado contra o no, al ejercicio de la función punitiva o de protección, ejerciendo actividades de orden Tutelar. Puede decirse que la edad ampara y facilita privilegios, tratándose del delito mismo, sólo respecto a los considerados menores, por estimarse que no son imputables.

Desde siempre, no ha pasado inadvertido, para los que han tratado de analizar la problemática de los menores infractores, que estos no son verdaderos autores de variadas y multifacéticas formas de criminalidad, manifestadas, no sólo a través de pequeños hurtos y hasta grandes robos a mano armada, sino también delitos como homicidios, violaciones, lesiones, consumo y tráfico de drogas, etc.

Dadas éstas circunstancias, es necesario que los menores de 18 y mayores de 16 años se les siga juicio penal tomando en cuenta la peligrosidad en los delitos que hayan cometido, así como de su gravedad.

Lo anterior en razón de que un joven con una edad comprendida entre los 16 y 18 años ya se puede considerar responsable de los actos que realiza, no así un menor de 16 años aunque cometa un delito puede hacerlo por influencia o manipulado por terceras personas. Es bien sabido que entre los 16 y 18 años la mentalidad de los jóvenes va más allá de lo que en realidad son, y, por sentirse superiores a otros, cometen delitos consientes de lo que están haciendo, por lo cual debe seguirseles un juicio penal.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFÍA.

BURGOA A. IGNACIO.- Las Garantías Individuales, Edit. Porrúa México 1984.

CARRANCA Y TRUJILLO.R.- Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 1990.

CARRANCA Y RIVAS.R.- Derecho Penitenciario (Cárcel y Penas en México). 3a. Edic. Edit. Porrúa. México 1986.

COLÍN SÁNCHEZ.- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. , México 1987.

CÓDIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.- (Ley de Adaptación Social y de los Consejos Tutelares para Menores Infractores). 1987.

DIF.- Compilación de Legislación sobre Menores. 1978. Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del D.F.

FRANCO GUZMÁN R.- Manual de Introducción a las Ciencias Penales, Edit. Biblioteca Mexicana de Prevención y Readaptación Social. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México 1989.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE J.J.- Principios de Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 1971.

GARCÍA RAMÍREZ SERGIO.- Legislación Penitenciaria y Correccional Comentada. Editores Cárdenas. México 1978.

GONZÁLEZ DEL SOLAR.- José H. Delincuencia y Derecho de Menores . Edit. Depalma, Buenos Aires 1986.

OSORIO Y NIETO. CESAR A..- Sintesis de Derecho Penal, 2da . Edic. Edit Trillas. México 1986.

SOTO PÉREZ RICARDO.- Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Edit. Esfinge. México 1991.

PORTE PETIT C..- Evolución en México. Edit Jurídica. México 1965.

RODRÍGUEZ MANZANERA LUIS.- Criminalidad de Menores, Edit. Porrúa. México 1987.

UNICEF.- Maltrato y violencia Infanto - Juvenil. Compilación. México 1986.

VILLALOBOS.- Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México. 1960.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA