



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“ESTUDIO DOGMÁTICO DE LA CULPABILIDAD COMO
ELEMENTO DEL DELITO EN MATERIA DE JUSTICIA PARA
ADOLESCENTES EN EL DISTRITO FEDERAL”**

T E S I S

PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

GARCÍA MORALES EDUARDO



ASESOR: LIC. YOLANDA RICO CORONA

CD. NEZAHUALCÓYOTL, EDO. DE MÉXICO
2016



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:

Mi noble Casa de Estudios, por abrirme sus puertas y hacerme sentir como uno más de sus hijos, por contribuir en mi formación académica, así como en el desarrollo de mis habilidades profesionales, pero principalmente, por mostrarme un camino de rectitud, honestidad y dignidad humana.

Mis Profesores de la Facultad de Estudios Superiores "Aragón", por su invaluable esmero al transmitirme sus conocimientos, tanto teóricos, como prácticos.

Las autoridades de la Universidad Nacional Autónoma de México, quienes han contribuido para hacer realidad mi sueño de formar parte de esta Honorable Institución.

DEDICATORIAS

A:

Mis Padres: Consuelo y Roberto, quienes han visto siempre por mi bienestar a pesar de las dificultades que se han presentado; por su apoyo, comprensión, amor y paciencia.

Mis Hermanos: Adriana y Roberto, por su compañía, seguridad y cariño.

Mi Asesora: Lic. Yolanda Rico Corona, por ser guía y orientación en el desarrollo de esta Tesis y por su amabilidad y tiempo otorgado a la misma.

Mi Novia: Guadalupe, por encontrarse a mi lado incondicionalmente y en momentos complicados, por su amor y por enseñarme el valor de la inocencia y la nobleza de la vida. Así como a su Familia, el Sr. Elías, la Sra. Araceli y Arita, por toda la confianza e impulso que me han brindado.

Mi Maestro: Dr. César Augusto Mendoza Salazar, por compartir conmigo sus conocimientos, por sus interminables consejos y por contribuir en mi formación académica y profesional; a quien más que un mentor, también lo considero un amigo, con mucho respeto y admiración.

Y a todos aquellos que han formado parte esencial en mi carrera y en mi vida, compañeros y amigos.

**ESTUDIO DOGMÁTICO DE LA CULPABILIDAD COMO ELEMENTO DEL
DELITO EN MATERIA DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES EN EL DISTRITO
FEDERAL.**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO 1

Antecedentes de la Justicia Penal para Adolescentes.

1.1. Historia General.	1
1.1.1. El Código de Hammurabi.	2
1.1.2. Grecia.	3
1.1.3. Derecho Romano.	3
1.1.4. Derecho Canónico.	4
1.2. Antecedentes en Europa.	5
1.2.1. Francia.	5
1.2.2. Inglaterra.	6
1.2.3. Suiza.	7
1.2.4. Italia.	7
1.2.5. Alemania.	8
1.2.6. España.	8
1.3. Antecedentes en América.	10
1.3.1. Argentina.	10
1.3.2. Brasil.	10
1.3.3. Canadá.	11
1.3.4. Colombia.	12
1.3.5. Costa Rica.	13
1.3.6. Estado Unidos de América.	14
1.3.6.1. Primer Tribunal para Menores en 1899.	15
1.4. México.	17
1.4.1. Época Prehispánica.	17
1.4.2. Época Colonial.	18

1.4.3. Época Independiente.	19
1.4.4. Siglo XX.	21
1.4.4.1. Modelos Aplicados en Materia de Justicia para Menores.	23
1.4.4.2. Modelo Penal.	23
1.4.4.3. Modelo Tutelar o de Menores en Situación Irregular.	26
1.4.4.4. Modelo de Garantías o de Protección Integral.	31
1.4.4.4.1. Instrumentos Internacionales en Materia de Justicia para Adolescentes.	31
1.4.5. La Reforma del Artículo 18 Constitucional en 2005.	37
1.4.6. Época Actual.	42

CAPÍTULO 2

Categorías Conceptuales y Teorías del Desarrollo Humano.

2.1. Etapas del Desarrollo Humano.	46
2.1.1. Periodos del Desarrollo.	47
2.2. Factores Biopsicosociales en el Desarrollo Humano.	56
2.3. Conceptualización Doctrinaria y Legislativa.	60
2.3.1. Niño, Niña y Adolescente.	61
2.3.2. Niñez.	64
2.3.3. Infancia.	65
2.3.4. Menor.	66
2.3.5. Menor de Edad.	68
2.3.6. Pubertad.	68
2.4. Teorías del Desarrollo Humano.	70
2.4.1. Teorías sobre el Desarrollo del Adolescente.	72
2.4.2. Desarrollo Físico-corporal del Adolescente.	73
2.4.3. Desarrollo Psicosexual del Adolescente.	74
2.4.4. Desarrollo Cognitivo y Moral del Adolescente.	74
2.4.5. Desarrollo Psicosocial del Adolescente.	75
2.4.6. Fin de la Adolescencia.	76

CAPÍTULO 3

El Delito y sus Elementos.

3.1. Dogmática Jurídico Penal.	77
3.2. Concepto de Delito.	81
3.2.1. Noción Jurídica de Delito.	82
3.2.2. Noción Sociológica de Delito.	83
3.2.3. Noción Sustancial de Delito.	83
3.2.4. Noción Legal de Delito.	84
3.2.5. Noción Dogmática de Delito.	84
3.3. Elementos del Delito.	85
3.3.1. Conducta.	86
3.3.1.1. Formas que puede Revestir el Comportamiento Humano.	87
3.3.1.2. Acción.	87
3.3.1.3. Omisión.	87
3.3.2. Tipicidad.	88
3.3.2.1. El Tipo Penal.	89
3.3.2.2. Elementos del Tipo Penal.	89
3.3.2.2.1. Elementos Normativos.	89
3.3.2.2.2. Elementos Subjetivos.	90
3.3.2.2.2.1. Dolo.	91
3.3.2.2.2.1.1. Elementos del Dolo.	92
3.3.2.2.2.1.2. Clases de Dolo.	92
3.3.2.2.2.2. Culpa.	93
3.3.2.2.2.2.1. Clases de Culpa.	94
3.3.2.2.2.2.2. Estructura de la Culpa.	95
3.3.2.2.3. Elementos Objetivos.	95
3.3.2.2.4. Elementos Descriptivos.	96
3.3.3. Antijuridicidad.	96
3.3.3.1. Antijuridicidad Formal y Material.	97
3.3.4. La Culpabilidad como Principal Elemento de Estudio.	98

CAPÍTULO 4

Estudio Dogmático de la Culpabilidad como Elemento del Delito en Materia de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal.

4.1. La Culpabilidad como Categoría del Delito.	99
4.1.1. Concepto Etimológico y Doctrinario de la Culpabilidad.	99
4.1.2. Evolución de la Culpabilidad como Categoría del Delito.	100
4.1.2.1. Teoría Sicologista de la Culpabilidad.	101
4.1.2.2. Teoría Normativista de la Culpabilidad.	102
4.1.2.3. Teoría Finalista de la Culpabilidad.	103
4.1.2.4. Teoría Funcionalista de la Culpabilidad.	105
4.1.3. La Culpabilidad Formal y Material.	108
4.1.4. Culpabilidad del Acto o por el Hecho.	108
4.1.5. Culpabilidad del Autor.	109
4.1.6. El Fundamento de la Exigencia de la Culpabilidad.	110
4.1.7. Presupuestos y Elementos de la Culpabilidad.	114
4.1.7.1. Imputabilidad, Diversos Sistemas que la Fundamentan.	115
4.1.7.1.1. Sistema Biológico Psiquiátrico.	115
4.1.7.1.2. Sistema Psicológico.	116
4.1.7.1.3. Sistema Mixto o Psicológico Jurídico.	116
4.1.7.2. Imputabilidad como Primer Elemento Integrador de la Culpabilidad.	117
4.1.7.3. Conciencia de la Antijuridicidad de la Conducta como Segundo Elemento Integrador de la Culpabilidad.	118
4.1.7.4. Exigibilidad de otra Conducta como Tercer Elemento Integrador de la Culpabilidad.	119
4.1.8. Excluyentes de la Culpabilidad.	122
4.2. Problemática y Propuestas.	128
CONCLUSIONES.	
FUENTES DE CONSULTA.	
ANEXOS.	

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como propósito, estudiar en forma dogmática a la culpabilidad, la cual, forma parte del delito como elemento de éste, y posteriormente analizarla dentro de la materia de Justicia para Adolescentes que hoy en día se aplica en el Distrito Federal.

De manera específica, el objeto de estudio del trabajo propuesto es la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, con relación a la forma de aplicación de su artículo 15; tal numeral prevé el respeto irrestricto al principio de culpabilidad por el acto, el cual, resulta limitado al no estar definido dentro de la propia ley, generando en consecuencia problemas de interpretación.

Por otra parte, el mismo numeral prohíbe tajantemente consideraciones sobre circunstancias personales del autor de la conducta tipificada como delito, lo cual, podría estimarse violatorio de los derechos fundamentales reconocidos a los menores, tanto en nuestra Ley Suprema como en los Tratados Internacionales a los que México se ha vinculado.

Se tratará de desentrañar el contenido del concepto de culpabilidad, seccionando sus partes y analizando cada una de ellas, con la intención de determinar la mejor forma de integrar sus componentes para la debida aplicación en la materia citada.

La hipótesis central de este estudio, sostiene que la culpabilidad atribuida al adolescente que comete una conducta tipificada como delito es imprecisa, ya que en ésta, para su integración, únicamente basta la observancia de las causas de exclusión que señala el artículo 41 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal; esto indica que resulta entonces lo mismo acreditar la culpabilidad en adolescentes, que en adultos, según lo dispuesto por el diverso 41 del Código Penal para el Distrito Federal, cuyos criterios de aplicación se manifiestan igual, no obstante, que en el contexto o entorno biopsicosocial (biológico, psicológico y

social) de los menores radican diversos factores y circunstancias propias e inherentes a ellos, relativas a su personalidad.

Atento a lo anterior, el objetivo del proceso para menores (establecido en el artículo 16 de la Ley de Justicia para Menores para el Distrito Federal) no se cumple cabalmente, en tanto que no son valorados los elementos suficientes necesarios para determinar la responsabilidad en cuanto a la culpabilidad del adolescente, ya que el grado de discernimiento que tienen en general los adolescentes es en gran medida variable.

Con esta investigación, interesa demostrar, a través de un análisis técnico, que los elementos de la culpabilidad no pueden constituirse e integrarse por igual en el Derecho Penal y en la Justicia para Adolescentes, puesto que los sujetos de aplicación son personas diferentes, y por tal motivo, para dichos efectos se requiere de diversas estrategias.

Cabe mencionar, que esta disertación, bien podría relacionarse con la parte adjetiva del Derecho y las diversas etapas procesales que comprende la materia de Justicia para Adolescentes, sin embargo, se considera pertinente remarcar que este trabajo se enfocará únicamente respecto de un estudio dogmático, por lo cual, únicamente se ubicará en la parte sustantiva del Derecho.

En el primer capítulo, denominado “Antecedentes de la Justicia Penal para Adolescentes”, se hará un recorrido histórico a fin de analizar, los precedentes más relevantes que esta materia ha dejado a lo largo de su evolución, tanto en Europa como en América, aterrizando en México dentro del Distrito Federal (hoy en día Entidad denominada Ciudad de México), lo cual, se revisará como punto de partida.

En el segundo capítulo, intitulado “Categorías Conceptuales y Teorías del Desarrollo Humano” se aplicarán los métodos analítico y exegético, para conocer e interpretar las principales definiciones, conceptos, modelos y tratados relacionados con esta investigación, así como las expresiones y características

que integran los diversos Instrumentos Internacionales y las leyes relativas a la materia de Justicia para Adolescentes.

En el tercer capítulo, designado “El Delito y sus Elementos” se realizará un estudio dogmático, analítico y lógico, respecto del delito, así como de los elementos que lo integran.

Finalmente, en el último capítulo, nombrado “Estudio Dogmático de la Culpabilidad como Elemento del Delito en Materia de Justicia para Adolescentes en el Distrito Federal” se hará un estudio pormenorizado de la culpabilidad, se analizará e interpretará el concepto, así como los presupuestos y elementos que la integran; además se abordará la problemática identificada, de la cual se desprenderán las propuestas para hacerle frente.

CAPÍTULO 1

Antecedentes de la Justicia Penal para Adolescentes.

1.1. Historia General.

No sería sencillo entender ciertos fenómenos o determinadas instituciones si se desconocen sus antecedentes, ya que en el desarrollo de la humanidad, tanto las ideas que se tienen respecto de algo, como las conductas que cada persona lleva a cabo, son diversas, así como sus costumbres, sean éstas individuales o bien colectivas, e incluso las normas que han de regir la sociedad que los envuelve, dado que se encuentran en constante evolución; sin embargo, al pasar del tiempo, necesariamente quedará un precedente y servirá para observarlo, analizarlo, razonarlo y explicarlo.

Quizá pudiera generar un poco de confusión la materia de Derecho Penal con la de Derecho Penal para Menores (también denominada Justicia para Adolescentes), ya que si bien encuentran una estrecha relación y la segunda sigue un camino paralelo con la primera, lo cierto es, que al observar con detenimiento, es posible vislumbrar que existen infinidad de variantes entre una y otra; un ejemplo de ello, son las pocas fuentes de información y bibliografías relativas, que además de escasas, resultan inactuales; sin embargo, esta limitante no debe representar óbice alguno para intentar satisfacer los objetivos de esta tesis.

Volviendo a lo dicho, de entre las diferencias que se hallan en estas disciplinas, es que los criterios de aplicación de justicia varían de un lugar a otro, ya sea en razón de la ideología de las personas que habitan determinada región, o bien, en función de los métodos que se intentan implementar, para justificar las intenciones de salvaguardar los derechos, tanto de los adolescentes, como de terceros involucrados.

Al respecto, García Ramírez opina: “El derecho de menores constituye una rama sumamente joven, organizada e independiente de aquella que le dio origen, el Derecho Penal”.¹

Se puede suponer, que dada la juventud de esta materia, carece de historia, sin embargo, esto no es posible en tanto que la historia del mundo, se ha forjado, aunque no orgullosamente con relatos que involucran hechos que hoy conocemos como delitos, y que muchos de ellos se han cometido por adolescentes o incluso por niños o niñas.

Bajo ese contexto, se considera que el Derecho Penal y la Justicia para Adolescentes son definitivamente un producto social y para apreciar su origen y desarrollo, es menester remitirse a los diferentes periodos de evolución histórica, al menos de manera breve.

Para dar inicio a esta investigación, se considera importante hacer un análisis, tratando de repasar de manera general algunos acontecimientos ocurridos a lo largo de la historia, desde las épocas más remotas, hasta el presente; con ello, podremos observar cómo el tratamiento de la delincuencia juvenil ha variado con el transcurso del tiempo en distintos puntos del globo terráqueo, siendo continua la preocupación por los menores y adolescentes en cuanto a sus conductas y la manera de abordar la legalidad de las mismas.

1.1.1. El Código de Hammurabi.

No siempre se ha considerado a los menores dentro de una situación privilegiada en relación al tipo de normas que se les aplican, es decir, hubo pueblos en los que el Derecho fue tan duro con los menores como con los adultos, sin que sus legislaciones hicieran distinción alguna para los efectos penales, entre menores y mayores.

¹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Cuestiones Criminológicas y penales contemporáneas, “Estupefacientes y psicotrópicos, aborto, sanciones, menores infractores”, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1982, p. 243.

De esta forma el Código de Hammurabi, señalaba específicamente las obligaciones de los hijos para con sus padres y fijaba además las penas que habrían de aplicarse en caso de incumplimiento; aparte de esto, no establece dentro de sus disposiciones ningún régimen de excepción para los menores.

1.1.2. Grecia.

Dado que en Grecia las ideas de Platón se consideraban relevantes; y según su opinión, las cárceles debían cumplir tres tipos de finalidades a saber: de custodia, corrección y/o castigo; y se aplicaban básicamente a condenados por robo, deudores insolventes o aquellos que atentaran contra el Estado, abarcando a jóvenes y adultos.²

Con todo, los menores gozaban de privilegios y prerrogativas con excepción del homicida a quien no se le atenuaba la penalidad.

1.1.3. Derecho Romano.

En el Derecho Romano, mucho fue discutido en torno a la minoría de edad, a grado tal, que se les clasificó con fines de carácter civil, en infantes, impúberes y menores; fincando así las bases de la llamada Capacidad de Ejercicio y de la Imputabilidad.

En el Antiguo Derecho Romano, se encuentra que los menores de 7 años eran incapaces de tener intención criminal, careciendo entonces de responsabilidad penal; entre los 7 años y la edad de la pubertad (alrededor de los 11 años), la responsabilidad era determinada por los Tribunales y en caso de comprobarse, los jóvenes independientemente de su edad, eran sometidos a las mismas leyes que los adultos.³

De lo anterior, el jurista Carranca y Trujillo dice al respecto:

² Vid. MARCÓ DEL PONT, Luis. Derecho penitenciario, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1984, pp. 40 y 41.

³ Vid. PETIT, Eugène, Tratado elemental de derecho romano, novena edición, Época, México, 1977, pp. 124-126.

“Desde la antigüedad romana, que distinguió entre infantes, impúberes y menores, fue la preocupación primordial de fijar las edades en que, por falta de desarrollo mental, carecía el niño ciertamente de imputabilidad (hasta los 5, los 7 o los 9 años); en que tal deficiencia podría presumirse *luris tantum* (presunción que se establece por ley y que admite prueba en contrario; a diferencia de las presunciones *luris et de iure* de pleno y absoluto derecho, las cuales no admiten prueba en contra)⁴ de los 9 hasta los 12 o los 14 años; y la última, en que la presunción se invertía y habría que demostrar que el sujeto había obrado sin discernimiento, período éste, que de los 12 o los 14 años no se extiende hasta los 16 o los 18 años, como se suele afirmar, sino que abarca todo el resto de la vida, puesto que aún en delincuentes de 50 ó 60 años se presume la completa responsabilidad pero se debe dar plena validez y efectos a la prueba en contrario”.⁵

Cabe destacar, que desde épocas remotas, la edad de los menores es de suma consideración para determinar o no la imputabilidad de ellos, con relación a sus conductas; y se hace hincapié en ello, para observar que desde los temas iniciales de esta investigación se señalan los diversos criterios que se han adoptado en cuestión de la edad para considerar tanto la responsabilidad, como la culpabilidad del adolescente.

1.1.4. Derecho Canónico.

"Por su parte, el Derecho Canónico establece como inimputables a los menores de 7 años, y de esta edad a los 14 años sostiene una responsabilidad dudosa que dependerá del grado de malicia presente en la comisión del hecho delictuoso. El Papa Gregorio IX, dictaminó que al menor impúber se le aplicarían

⁴ Vid. FABELA, José, Derecho procesal civil, novena edición, Oxford University Press, México, 2007, p. 176.

⁵ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Derecho penal mexicano, "Parte general" Porrúa, México, 1995, p. 635

penas atenuadas”⁶ Cabe mencionar que esta etapa histórica hace referencia a los años de 1227, fecha en que el Papa Gregorio IX, tomó posesión de su cargo.

De lo anterior, se observa que la imputabilidad del menor era considerada hasta la edad de 14 años y su responsabilidad depende de un análisis directo que involucra al grado de maldad que hasta el momento había adquirido el menor para cometer el hecho delictivo.

Hasta ahora, es posible apreciar, que cada cultura tiene una perspectiva diferente con relación a la edad en que se debía atribuir responsabilidad a un menor que cometió algún ilícito, es por ello, que se considera necesario abundar un poco más en la evolución histórica, dado que la ideología humana –como cualquier otro ente– es susceptible de cambios con el paso del tiempo, e incluso las diferentes áreas geográficas que existen en el planeta podrían tener estrecha relación y jugar un papel determinante en el razonamiento de los individuos; por tal razón, se hará un pequeño análisis de los antecedentes más destacados que existieron en algunos países europeos y americanos.

1.2. Antecedentes en Europa.

1.2.1. Francia.

En 1268, una Ordenanza de este país consideraba que antes de que los niños cumplieran la edad de 10 años, serían irresponsables por sus actos, de los 10 a los 14 años recibirían amonestaciones o golpes, pero a partir de los 15 años, quedaban sujetos a las mismas penas que los adultos.

En el siglo XVI, se establece un criterio totalmente proteccionista que excluyó de responsabilidad a todos los menores, sin embargo, más tarde y como antítesis del mismo, surge el Código Penal de 1810, que proclama la responsabilidad penal de todos los niños, frenando de esta forma, los adelantos hasta entonces conseguidos, y no es hasta 1912, que se encuentra el primer esbozo de los Tribunales de Menores en la Ley sobre Tribunales para Niños y

⁶ MORTIMER, Robert C. Derecho Canónico, Universidad de California, Berkeley, Oxford University Press, Estados Unidos, 1953.

Adolescentes y de Libertad Vigilada, en la que ya aparece el Criterio del Discernimiento; concepto que se tratará a continuación.

Con lo anterior, se puede verificar, que el Derecho francés ha tenido gran influencia en materia de Justicia para Menores, principalmente a partir de su **Teoría del Discernimiento**, la cual refiere que “es la capacidad del sujeto para comprender la injusticia de su conducta y actuar según esa comprensión”⁷.

1.2.2. Inglaterra.

En este Estado, encontramos un régimen muy severo hacia los menores, ya que en ciertas situaciones se les podía aplicar como medida la pena de muerte. Afortunadamente todo mejoró para el siglo X, ya que se empieza a excluir de la pena capital a los niños primodelincuentes, esto desencadenó una serie de importantes reformas a lo largo de los siglos posteriores.

En el siglo XIII, se determinó no condenar a los menores de 12 años por robo, y para el siglo XVI, se estableció la irresponsabilidad total hasta los 7 años, fundándose el "*Chancery Court*"⁸ (Tribunal de la Cancillería) que descansaba ya en la idea de proteger a la niñez.

En 1847, se dictó la "*Juvenile Offender's Act*" (Ley sobre Delincuencia Juvenil) con el fin de mejorar la situación de los infractores juveniles.

La escuela tipo reformatorio, se crea en 1854 y aproximadamente en el año de 1905 surgen las Cortes Juveniles. En 1907, se instala el sistema de libertad vigilada y se inicia una corriente de prevención del delito que plasmó sus ideales en la "*Prevention of Crime Act*" (Ley de Prevención del delito) de 1908, expidiéndose asimismo un Código de Protección a la Infancia.⁹

⁷ MEZGER, Edmun, Derecho penal "Parte General", Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1985, p. 416.

⁸ Enciclopedia Británica [En línea]. Disponible: <http://www.britannica.com/topic/Court-of-Chancery> 28 de Diciembre de 2015. 17:30 horas.

⁹ Vid. SOLIS QUIROGA, Héctor, Justicia de menores, segunda edición, Porrúa, México, 1986, p. 8.

1.2.3. Suiza.

En Suiza a partir de 1862, se prohibió la publicación en los juicios de menores; en 1908, se eliminó el “**criterio del discernimiento**” y se estableció como edad penal los 18 años; además, muy pronto se utilizó el sistema de libertad vigilada.

En su Código Penal de 1937, predomina el concepto de educación y se detalla el tratamiento de rehabilitación para los menores, tomando en cuenta los aspectos psicológicos que rodean al hecho.

Se subrayó la parte final del párrafo anterior, a efecto de observar que existe un “elemento psíquico”; sin embargo, de dicho renglón no se advierte que tal aspecto gire en torno a la persona (tal como en esta investigación se analizará); sino por el contrario, lo que señala es que tales factores rodean al hecho, mostrándonos dos vertientes, la primera, la que hace referencia al Derecho Penal del Acto, y la segunda, la que se preocupa por el Derecho Penal del Autor; teorías cuya explicación se detallará posteriormente.

1.2.4. Italia.

Es en Italia, en 1908, cuando se comienza a notar un mayor –pero no suficiente– desarrollo, en cuanto a la situación de los menores infractores, ya que es en este momento cuando surgen determinados aspectos, tales como los sociales, de familia, de amistad, académicos o los relacionados al medio ambiente, como elementos de juicio fundamentales.

Posteriormente, en 1925, surge la Obra Nacional para la Protección de la Maternidad y la Infancia y el Código Penal de 1930, que fijaba una irresponsabilidad plena hasta los 14 años, mientras que de los 14 a los 18 años, se resolvía conforme al “**criterio del discernimiento**”, pudiéndose optar en ambos casos por el sistema de libertad vigilada o el intercambio en una escuela de reforma.

Finalmente en 1934, son creados los Tribunales Italianos para Menores.¹⁰

1.2.5. Alemania.

El 2 de julio de 1900, surge la Ley Alemana de Educación Previsora, con ella se realizan cambios benéficos para la juventud delincuente, ya que previo a estas fechas, muy poco se había logrado. Datos encontrados revelan la aplicación de la pena de muerte a niños menores de 8 años todavía en el siglo XVIII. La figura del Juez de Menores aparece en 1908, lo cual trajo consigo la Ley de Tribunales para Menores del 16 de febrero de 1923, y diversas reformas legales; entre ellas se dejó por primera vez al Derecho de Menores fuera del ámbito del Código Penal; declaró inimputables a los niños menores de 14 años; y determinó para los jóvenes entre los 14 y 18 años la aplicación de penas atenuadas.¹¹

"Actualmente, el sistema penitenciario alemán varía según los Estados, pero en general, distingue entre la prisión preventiva, la prisión de adultos y las instituciones juveniles".¹²

1.2.6. España.

En España, según disposiciones contenidas en la Ley de las Siete Partidas, con relación a los menores, la Ley 8 del Título XXXI y la Ley 8 del Título IX, establecieron la irresponsabilidad completa de los menores que no habían cumplido 10 años y 6 meses, pero si rebasaban dicha edad y hasta antes de los 17 años, las penas que se les aplicaban eran atenuadas. En 1337, Pedro IV de Aragón, estableció en Valencia, bajo el nombre "Padre de Huérfanos", una institución cuya finalidad era proporcionar protección y amparo a los menores problemáticos o delincuentes, aplicándoles medidas educativas y de tratamiento, la cual más adelante sería suprimida por Carlos IV.

En 1600, se fundó el "Hospicio de Misericordia" que buscaba en parte la protección infantil, y en 1734 surge en Sevilla, a cargo del hermano Toribio

¹⁰ Idem.

¹¹ Vid. MEZGER, Edmun. op. cit. p. 405.

¹² MARCÓ DEL PONT. op. cit. p. 175.

Velasco, una institución para ocuparse de la regeneración de jóvenes infractores prescindiendo de cualquier tipo de castigo y sustentada en una ideología correctiva y protectora. Felipe V, atenúa la penalidad a los menores de entre los 15 y 16 años; y poco tiempo después, Carlos III, ordena la creación de escuelas y hospicios para delincuentes de menos de 16 años.¹³

Por su parte, el Código Penal de 1822, declaró la irresponsabilidad de los menores de 7 años de edad; de los 7 a los 17 años se guiarían por el “**grado de discernimiento**” (mencionado anteriormente), devolviendo al menor con su familia, aplicándole una pena atenuada, o bien, internándolo en una casa de corrección. El 4 de enero de 1833, se expidió una Ley fundamentando la creación de reformatorios, siendo en 1888, el de Alcalá de Henares el primero en aparecer.

Hasta este punto de la historia europea, es viable decir que fue en España donde se realizaron mayores esfuerzos en apoyo de la comunidad de menores infractores, con la creación de tales instituciones.

Ya en 1834, se había logrado en las cárceles la separación de jóvenes y adultos, sin embargo, en 1893, sin motivo visible se dio marcha atrás, perdiéndose todos los adelantos logrados.

Los Tribunales de Menores tienen su origen en un Decreto de Ley de 1918, en el cual, se determinaba su creación, otorgándoles carácter tutelar. Finalmente, el Código Penal de 1932, estableció la irresponsabilidad de los menores hasta los 16 años, eliminando el “criterio del discernimiento” y planteando un sistema de atenuaciones para aquellos menores de entre 16 y 18 años.¹⁴

En enero del año 2000, se promulga la Ley Orgánica 5/2000 Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, la finalidad de dicha Ley, no es otra que la de regular la responsabilidad penal del menor de edad (concretamente del

¹³ Vid. SOLÍS QUIROGA, Héctor, Historia de los tribunales para menores, *Criminalia*, año XXVIII, núm. 6, México, 1962, pp. 614.

¹⁴ Vid. MENDIZABAL OSÉS, L., *Derecho de menores “Teoría General”*, segunda edición, Pirámide, Madrid, 1977, pp. 91-95.

mayor de 14 y menor de 18 años), incluida la de los mayores que no superen los 21 años en determinados supuestos.

1.3. Antecedentes en América.

Dado que sería complicado abarcar el desarrollo de todos los países americanos con relación al menor infractor de la ley penal, sea por el amplio número de éstos, o bien, por la diversidad de aspectos dentro de la problemática infantil, se mencionarán los que se consideran más importantes, sin menoscabar los que puedan omitirse.

1.3.1. Argentina.

En este país, los Tribunales de Menores realizan su función jurisdiccional por medio de un Juez Unipersonal, con excepción de la Provincia de Córdoba, que en su Código de Procedimientos Penales promulgado el 28 de agosto de 1939, estableció la formación de un Tribunal Colegiado de Menores, mismo que inició sus funciones en 1942.

El 21 de octubre de 1919, se expidió la Ley de Patronatos de Menores que autorizaba a los Jueces Ordinarios para intervenir con facultades exclusivas y sin limitaciones en los procesos promovidos contra menores, y en 1922 el Código Penal determinó la creación de establecimientos de tipo correccional para jóvenes de 14 a 18 años, que podría prolongarse hasta los 21 años, en casos graves.

Asimismo, se declaraba la irresponsabilidad de los niños de menos de 14 años.¹⁵

1.3.2. Brasil.

En Brasil, el Código Penal de 1890, consideró inimputables a los menores hasta los 9 años, de esta edad hasta los 14 años seguían la “**teoría del discernimiento**”, y de los 14 a los 17 años se les aplicaban penas atenuadas. El 5 de enero de 1921, se expidió la Ley sobre Menores Delincuentes, y el 12 de

¹⁵ Vid. TURBIO DE BARBA, Georgelina M., Delincuencia y servicio social, segunda edición, Humanitas, Buenos Aires, 1972, pp.147-153.

octubre de 1927 el Código de Menores que creó los Juzgados de Menores, ordenando que hasta los 14 años, el menor siguiera a cargo de sus padres; si ello no fuera posible, se les internaría en una correccional, de los 14 a los 18 años se les daría un tratamiento especial, si estuvieran abandonados se les internaría en una escuela de reforma de 1 a 5 años y si estuvieran pervertidos, el internamiento sería de 3 a 7 años.¹⁶

Brasil, emulando al país que antecede, ejerció a través del Juez Unipersonal, y a diferencia, hizo obligatoria la participación de un curador con funciones de promotor público, de abogado y de un médico psiquiatra; ellos designados por el Presidente de la República.

En 1980, aparece en Brasil el Código del Menor, que cuenta con importantes avances relativos a la intervención estatal para la protección de la infancia.

1.3.3. Canadá.

A partir de 1894, se encomendó en Canadá a los Jueces Ordinarios la tarea de desahogar los juicios entablados en contra de menores de edad.

En 1929 se expidió la *Juvenile Delinquent's Act* (Ley sobre la Delincuencia Juvenil) con carácter de Ley Federal, la cual, complementaría las disposiciones del Código Penal.

En la citada Ley se declaraba a los menores de 7 años como inimputables; de los 7 a los 14 años se les aplicaban medidas de tipo correccional, utilizando al “criterio del discernimiento” como base para determinar la responsabilidad, y los mayores de edad serían en todo caso, trasladados a los Tribunales Ordinarios.¹⁷

Hasta la entrada en vigor de la nueva Ley, en abril del año 2003, se podía trasladar a aquellos jóvenes mayores de 14 años que hubiesen sido acusados de

¹⁶ Vid. SOLIS QUIROGA, Héctor, *Justicia de menores*, op. cit. p. 42.

¹⁷ Vid. SOLÍS QUIROGA, Héctor, *La legislación de los países americanos en relación con el menor infractor*, *Criminalia*, año XXX, México, 1964, pp. 228-231.

homicidio, intento de homicidio o ataque sexual agravado, a una Corte Adulta para ser juzgados y sancionados según este procedimiento.

Con la citada Ley, el proceso de transferencia mencionado en el párrafo anterior fue eliminado; en su lugar, la Corte Juvenil determina si el joven es culpable o no del delito y luego puede emitir una sentencia, cuya resolución puede optar: en primer lugar, por dictar las medidas que considere necesarias, a fin de que el menor logre asumir la responsabilidad social de sus hechos, o bien, imponer una sentencia adulta.

A pesar de que la edad mínima establecida para aplicar una sentencia adulta se mantiene en 14 años, las provincias tienen autonomía de elevar este límite hasta los 15 ó 16 años.

Si una persona menor de 18 años recibe una sentencia adulta, debe ser ubicado en instalaciones especiales para jóvenes, a menos que esto vaya en contra de los intereses del menor o pueda poner en riesgo la seguridad de otros jóvenes –lo cual parece adecuado–, lo reprobable es que una vez que el joven cumple 20 años, debe ser trasladado a dependencias de adultos para completar su condena,¹⁸ desmejorando el progreso de este sistema.

El sistema canadiense busca evitar la reclusión de los menores infractores, y en cambio, hace hincapié en la prevención, la adaptación y la reparación del daño.

1.3.4. Colombia.

En Colombia, desde 1920, ha existido la figura del Juez de Menores, estableciéndose por Ley, la minoría de edad hasta los 17 años.

¹⁸ Vid. WERTH WAINER, Francisca. Sistemas de justicia juvenil: La experiencia comparada Estados Unidos, Canadá y Reino Unido, Fundación Hanns Seidel, pp. 14 y 15. [En línea]. Disponible:<http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2005/05/sistemas-de-justicia-juvenil.pdf> 29 de Diciembre de 2015 18:47 horas.

A los menores infractores cuyas edades oscilan entre los 7 y los 17 años, se les imponen medidas tutelares, pudiéndoseles decretar la libertad vigilada.¹⁹

1.3.5. Costa Rica.

Costa Rica, ha sido un país que se fortalece a raíz de su dura historia; una guerra civil de 40 días en 1948, la abolición de las fuerzas armadas en el mismo año y la vigencia de la Constitución desde 1949 sin contratiempos políticos mayores, son ejemplo de ello; lamentablemente, esta estabilidad política ha motivado la recepción de numerosas migraciones, que se han integrado normalmente en los sectores más pobres de la sociedad, provocando en consecuencia conflictos tanto sociales como gubernamentales.

El fenómeno de las bandas callejeras, creó que gran parte de la sociedad, apoyada fuertemente por los medios de comunicación, haya exigido el aumento de penas y mayor seguridad ciudadana; por lo tanto, en el año 1996, se gestó una Ley de Justicia Penal Juvenil, que a pesar de dichas demandas, sigue fielmente los lineamientos de la Convención sobre los Derechos del Niño y demás Normas Internacionales *Ad hoc* (locución latina; adecuado, apropiado, dispuesto especialmente para un fin).²⁰

Existen críticas en relación a esta Ley, ya que con base en los reclamos y exigencias por parte de la sociedad que pedían penas más rigurosas para los adolescentes que cometían conductas ilícitas; resultó el establecimiento de penas de hasta 10 y 15 años de privación de libertad, lo cual choca frontalmente con la previsión del artículo 37. b de la Convención citada, y rompe la armonía de un texto redactado a la luz de los Tratados Internacionales.

Por otra parte, la legislación penal, está dirigida a los menores de 18 años de edad. El texto incluye principios y postulados técnicos al establecer una serie de reglas y garantías, según las cuales, rigen también para los jóvenes de 12 a 18

¹⁹ Vid. MARTÍNEZ LÓPEZ, Antonio. Rehabilitación del menor desadaptado social, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1976, pp. 56-59.

²⁰ Gran Diccionario Enciclopédico Visual, Encas, S.A., México, 1991, p. 27.

años de edad, todas las garantías previstas para el juzgamiento de adultos, y además las que les corresponden por su condición especial de menores.

La nueva legislación señala en forma expresa, que el juzgamiento de adolescentes queda regulado por una serie de principios rectores, tales como el derecho a la igualdad y a no ser discriminados, el principio de justicia especializada, el principio de legalidad, la presunción de inocencia, el derecho al debido proceso legal, el derecho a no declarar, así como a no autoincriminarse, el principio del “*non bis in idem*” (no dos veces en el mismo), el principio de la irretroactividad de la ley, el derecho a la privacidad, el derecho a la defensa, el “*in dubio pro reo*” (en la duda se favorece al reo), el principio de proporcionalidad, el derecho de audiencia, entre otros.

La Ley Penal Juvenil, es en suma una ley garante de derechos que permite corregir los abusos que pueden producirse en las instancias judiciales. A pesar de la prohibición de la ley, fuera de San José aun no existen Jueces Especializados en Materia Penal Juvenil, siendo los Jueces de Familia los competentes en esta materia.

Podría decirse, que el proceso costarricense de aplicación de la ley es destacable por la participación y el compromiso de todos los sectores involucrados, los resultados obtenidos en la práctica judicial de ejecución de sanciones y la generación de una rica doctrina que ha sido utilizada por otros países de la región para sus propios procesos de aprobación y de aplicación de nuevas leyes de justicia penal para adolescentes.²¹

1.3.6. Estados Unidos de América.

En el siglo XVIII, siguiendo lo dispuesto por el *Common Law* inglés y norteamericano (sistema procesal angloamericano)²² los niños de menos de 7 años eran considerados incapaces para cometer actos criminales; por otro lado,

²¹ Vid. UNICEF, Justicia penal juvenil: Buenas prácticas en América Latina, 2003, [En línea]. Disponible: <http://www.unicef.org/lac/justicialjuvenil.pdf> 29 de Diciembre de 2015, 19:55 horas.

²² Vid. OVALLE FABELA, José, Derecho procesal civil, novena edición, Oxford University Press, México, 2007 p. 15.

los mayores de 14 años tenían completa responsabilidad. En el periodo de transición del siglo XVIII al XIX, se mantuvo a los menores de 7 años como irresponsables, pero a partir de esta edad la responsabilidad dependería de la capacidad del sujeto para entender el acto cometido, y es un hecho que hubo niños que no alcanzaban los 12 años de edad, sentenciados a pena de muerte.

El primer reformatorio juvenil fue establecido en Nueva York en 1825, más tarde, establecimientos similares fueron inaugurados en Boston y en Pensilvania, dando inicio con esto a una nueva etapa en el Derecho de Menores que buscaba la protección infantil más que su castigo.

Los primeros esfuerzos por establecer casas cuna o casas de crianza para ayudar a niños huérfanos, abandonados o rechazados, tuvieron lugar también en el Estado de Nueva York hacia el año de 1853. Se logró la tramitación por separado de los juicios de menores, y como resultado de esto, surge en Massachusetts el Sistema de Libertad Vigilada, conocida como *The Sistem of Probation* (sistema de libertad condicional).

En 1891, el Juez de la Corte Superior del Condado de Cook, Illinois, Mr. Harvey H. Hurd, presentó un proyecto ante la legislatura del Estado de Illinois, para crear un Tribunal de Menores. Hubo fuerte oposición y el proyecto fue declarado inconstitucional por lo que no pudo convertirse en Ley.²³

1.3.6.1. Primer Tribunal para Menores en 1899.

En las últimas décadas del siglo XIX, surge en Estados Unidos un movimiento que es conocido como "Los Salvadores del Niño", el cual plantea principalmente cuatro demandas respecto de la justicia para menores, dichas exigencias son las que se mencionan: sustraer a los niños de la justicia penal para adultos; establecer Tribunales Especializados para Menores; extender las acciones de esa jurisdicción especializada hacia todos aquellos niños que se

²³ Vid. SOLIS QUIROGA, Héctor, Justicia de menores, op. cit. p. 25.

encontraran en situaciones de riesgo o abandono social; y crear lugares exclusivos para los niños privados de su libertad.²⁴

Como resultado de este movimiento, en 1899, se logró el establecimiento del Primer Tribunal de Menores en el Condado de Cook, Illinois, como culminación de muchos años de intensa labor jurídica. La nueva legislación vio crear mecanismos al margen del Derecho Penal, para juzgar a los jóvenes delincuentes, sirviendo de base para que todos los Estados de la Unión Americana y prácticamente todas las sociedades modernas establecieran a partir de entonces, procedimientos legales especiales para conocer de los asuntos sobre menores que presentaran conductas delictivas.²⁵

Posteriormente este tipo de Tribunales se establecieron en Europa y luego en Latinoamérica.

De lo anterior Lejins opina: "La institución del Tribunal para Menores nació en Estados Unidos a finales del siglo pasado"²⁶ su objeto giro básicamente en torno a la sustracción del menor del campo del Derecho Penal, y la han ido adoptando rápidamente diversos países europeos.

Muchos Estados adoptaron al comienzo un modelo tutelar flexible y compasivo, en lugar de un sistema judicial penal severo y orientado a la imposición de castigos. Se rechazaba la idea de crimen, no se adjudicaba responsabilidad a los niños y menores que cometieron actos tipificadas como ilícitos penales, y en lugar de ello, sostenían que había que "curar" y "rehabilitar" o "readaptar" a los jóvenes, por ello los procesos jurídicos efectuados desde su captura hasta su confinamiento en una institución debían regirse por criterios clínicos y no punitivos.

²⁴ Vid. VILLANUEVA CASTILLEJA, Ruth. Visión especializada del tratamiento para menores, Porrúa, México, 2004, p. 26.

²⁵ LEJINS, Meter P. "El problema de la delincuencia juvenil en Estados Unidos", 50 años de Criminología, trimestral, año L, núm. S 7-12, Porrúa, México, 1984, pp. 57-73.

²⁶ Ídem.

1.4. México.

En México, como de muchos otros países, resulta imposible la obtención de datos completos en torno a la historia del tratamiento legal dado a los menores infractores. A pesar de ello, se intentará analizar dicha historia de manera atinada, separándola por etapas y en forma cronológica, a fin de hacer de ésta, una más sencilla y puntual; dichas etapas o épocas se mencionan a continuación: Prehispánica, Colonial, Independiente, Siglo XX, dentro de ésta se hará un breve paréntesis para estudiar los diferentes Modelos de Justicia para Menores utilizados en México y el surgimiento de los Instrumentos Internacionales en materia de Justicia para Menores; continuando con las etapas, se revisará la Reforma de 2005 con relación al artículo 18 Constitucional, la cual, vino a marcar una gran diferencia a inicios del siglo XXI; y finalmente la Época actual, misma que abarca hasta hoy en día.

1.4.1. Época Prehispánica.

Las normas penales tienen una larga tradición en México, durante este periodo dichas normas no estaban contenidas en Leyes como las que hoy se conocen, sino en Códices en forma de pinturas, las cuales, posteriormente fueron interpretadas y plasmadas en textos por los cronistas españoles.

Se advierte que en esta época, el Derecho tuvo su origen en la costumbre, transmitiéndose de generación en generación por aquellos que cargaban con la obligación de juzgar, sin rasgo alguno de Derecho escrito. Entre los Aztecas, la máxima autoridad judicial era el Rey, quien delegaba sus funciones en un Magistrado Supremo y éste, a su vez, designaba a los Jueces encargados de los asuntos civiles y penales. Asimismo, las infracciones eran clasificadas según su gravedad; en caso de ser leves, resolvían los Jueces Menores, de lo contrario, resultaba competente un Tribunal Colegiado, integrado por tres o cuatro Jueces.

El Derecho Penal precortesiano, como muchos aspectos de la vida indígena, se encontraba íntimamente ligado a la religión y al resguardo de la

sociedad, consecuentemente resultaba en extremo severo, no exceptuándose de ello el régimen correccional de menores.

Los Aztecas excluían totalmente de la responsabilidad a los niños menores de 10 años, mientras que los 15 años marcaban la mayoría de edad. Prevalecía una extrema gravedad siendo la muerte la pena de mayor aplicación, aunque las penas infamantes y los golpes gozaban también de gran popularidad; "...la Ley Azteca era brutal. De hecho, desde la infancia –concluye Vaillant– el individuo seguía una conducta social correcta; el que violaba la ley sufría severas consecuencias."²⁷

La maldad, el vicio y la desobediencia juveniles eran invariablemente castigados con la pena de muerte; bajo este marco, no sorprende la existencia de penas, tales como pinchazos con puntas de maguey en el cuerpo desnudo de los niños, aspirar el humo de chile tostado, cortadas y rasguños en los labios.

"El derecho penal mexicano (de los Mexicas) es testimonio de seguridad moral, concepción dura de la vida y de notable cohesión política. El sistema penal era casi draconiano...".²⁸ Cabe mencionar, con relación al calificativo utilizado, que así se denominó a las leyes, providencias o medidas en extremo severas, en honor al legislador ateniense de nombre Dracón de Tesalia (siglo VII a.C.).²⁹

1.4.2. Época Colonial.

Al iniciarse el proceso de conquista de las Indias por los españoles, se presentó un inevitable conflicto de leyes, por un lado, se encontraban las normas que los europeos originalmente aplicaban, y por el otro, las que encontraron a su llegada al nuevo continente, y desde luego, al territorio nacional.

En el Derecho vigente español de aquella época, se deben mencionar las Siete Partidas de Alfonso X, que establecían una irresponsabilidad penal total para

²⁷ VAILLANT, GEORGE, C., La civilización Azteca, segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México, 1973, p. 157.

²⁸ CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho penitenciario, "Cárcel y penas en México", tercera edición, Porrúa, México, 1986, p. 12.

²⁹ Gran Diccionario Enciclopédico Visual, op.cit., p. 442.

los menores de 10 años; para los menores entre 10 y 17 años, existía cierta imputabilidad, ésta se determinaba dependiendo de cada delito. En ningún caso se aplicaba la pena de muerte al menor de 17 años. La inimputabilidad se conservó en 10 años y 6 meses para la mayoría de los delitos (calumnia, injuria, hurto, lesiones, homicidios), pues argumentaban que el sujeto no sabe ni entiende el error de lo que hace.

En cuanto al Derecho Penal, no había un claro desarrollo, a diferencia del Derecho Civil o el Derecho Administrativo. Seguían vigentes las Siete Partidas, al lado de éstas, existían la Nueva y la Novísima Recopilación de 1805, que incluía, sobre todo en sus libros VIII y XII respectivamente, algunas normas penales.

En el libro XII de la Novísima Recopilación se contemplaba que los menores de 19 años se encontraban excluidos de todo castigo, aquellos que incurrieran en vagancia, debían ser separados de sus padres para hacer internados en establecimientos de enseñanza o en hospicios.

En 1820, se publicó un Decreto de Supresión de las Órdenes de Hospitales, y los niños que en aquel lugar se atendían, quedaron abandonados.³⁰

1.4.3. Época Independiente.

Una vez concluida la Independencia de México, la situación fue semejante a la que prevaleció a principios del siglo XIX, incluso posteriormente vino el cierre de casi todos los orfanatorios, casas cuna, hospitales y escuelas establecidas durante la Colonia.

Pasado el tiempo, ya para la segunda mitad del siglo XIX, se reabrieron instituciones de esas características, iniciándose la labor de las escuelas correccionales en donde se internaban a los menores delincuentes y a los que observaban conductas indebidas, el defecto radicaba, en que los jóvenes que realizaran conductas graves eran encarcelados en los mismos sitios destinados para adultos.

³⁰ Vid. SOLIS QUIROGA, Héctor, Justicia de menores, op. cit. pp. 29-31.

Asimismo, se excluyó de toda responsabilidad a los niños menores de 10 años y 6 meses, y de esta edad hasta los 18 años se les aplicaron penas de carácter correccional. Fue con el apoyo de diversos pensadores y reconocidos humanistas, que se inició el proceso de separación de los menores del campo penal, estableciendo ordenamientos legales particulares para ellos en instituciones idóneas a sus características.

En 1871, inspirados en la Doctrina Clásica, se publicó el Código Penal estableciendo “la edad y el discernimiento” como bases para definir la responsabilidad de los menores, declarando exento de responsabilidad al menor hasta los 9 años de edad, de los 9 a los 14 años estaban sujetos a dictamen pericial, hablándose de inimputabilidad condicionada a la prueba de discernimiento, y de 14 a 18 años se les consideraba con plena responsabilidad.³¹

Con relación al criterio referido en el párrafo anterior, utilizado en el primer Código Penal que rigió nuestro país, también conocido como el "Código Martínez de Castro" de 1871; José Ángel Ceniceros y Luis Garrido han afirmado al respecto, que este criterio ha sido "abandonado por la Ciencia Penal actual, a la que no interesa el grado de inteligencia del menor que delinque, sino precisar cuál sea el tratamiento adecuado para rehabilitarlo moralmente".³²

Si el citado ordenamiento incurrió en el error de hablar de “discernimiento”, es una cuestión difícil de establecerse o determinarse; para efectos del presente trabajo, tal criterio no sería obsoleto, siempre que éste sea reajustado y complementado.

Durante la etapa en que gobernó el General Porfirio Díaz (1876-1911), se creó una institución llamada Escuela Correccional, dividida en dos secciones; en una de ellas permanecían los detenidos, incomunicados por 72 horas, término en el cual el Juez determinaba sobre su culpabilidad o inocencia; y en la otra, el área

³¹ Ibidem, pp. 32-40.

³² CENICEROS, José Ángel y GARRIDO, Luis, La delincuencia infantil en México, Botas, México, 1936, p. 18.

de sentenciados, destinada a los menores que ya habían sido juzgados y a los cuales se les imponía la pena correspondiente, de acuerdo con la gravedad de su falta.

En este periodo, eran autoridades judiciales quienes juzgaban a los menores, se les imponían las mismas penas que a los adultos, castigándoles con trabajos forzados e incluso eran remitidos a las Islas Marías.

En 1908, se hicieron las primeras tentativas para el nombramiento de Jueces destinados exclusivamente a conocer de delitos de menores de edad, ya que en el Estado de Nueva York había tenido gran éxito la figura del Juez Paternal, destinados para conocer exclusivamente lo relacionado con los actos ilegales cometidos por el menor de edad, abandonando el “criterio del discernimiento”.³³

1.4.4. Siglo XX.

En los primeros años del siglo XX, no existía en México un derecho especial para menores, mucho menos disciplinas especializadas en la niñez.

Las experiencias obtenidas en varias partes del mundo y el conocimiento, permitieron la construcción de una identidad propia para la infancia, así, conforme transcurrieron los primeros años de tal centenario, la niñez se consolidó como un campo específico de estudio, en áreas como la Medicina, la Psicología, la Pedagogía y en los ámbitos de la Justicia y el Derecho.³⁴

El legislador, como el médico, psicólogo o maestro, comenzó a interesarse en administrar la vida del niño, en prescribir lo que puede y lo que debe, lo que no puede y no debe hacer. El saber teórico reaparece bajo los rasgos de un poder administrativo que, en adelante, estará facultado para reglamentar sobre las

³³ Vid. SOLIS QUIROGA, Héctor, Justicia de menores, op. cit. p. 30.

³⁴ Vid. AZAOLA, Elena, Posibilidades y límites de dos modelos de justicia para menores, Memoria del coloquio multidisciplinario sobre menores, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Cuadernos del Instituto, núm. 1, México, 1996, pp. 19 y 20.

necesidades del niño, así como sobre el grado de desarrollo que, científicamente, tendría derecho a esperarse de él.

En 1912, bajo los auspicios de la Secretaría de Justicia, los Licenciados Miguel S. Macedo, destacado miembro de la camarilla de los “científicos” y Victoriano Pimentel, al dictaminar acerca de la iniciativa de 1908, recomendaron el establecimiento de una institución para sustraer a los menores de la represión penal y someterlos a la tutela moral de la sociedad, proponiendo una reforma al Código Penal de 1871, pero conservando el “criterio del discernimiento” relacionado con la edad en cuanto a la responsabilidad de los menores y determinando excluir a los niños de entre 9 y 14 años, a menos que el acusador pudiera probar que se actuó con conocimiento de que se obraba mal al cometer el delito; siendo la pena, entre un medio y dos tercios menor a la que correspondía a los adultos. Al cumplir la mayoría de 18 años, pasaba a la prisión con los adultos si no había cumplido su condena. Como se dijo, la idea citada, sólo quedó en una simple recomendación, la que años más tarde se retomaría.

En el mes de enero de 1921, se llevó a cabo el “Primer Congreso Mexicano del Niño”, y existiendo la urgente necesidad de crear los Tribunales para Menores, en esas fechas se formuló un Proyecto de Reforma a la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común del Distrito Federal, proponiéndose la creación de un Tribunal Protector del Hogar y de la Infancia, que pretendía cuidar el orden de las familias y los derechos de los niños.

En consecuencia a los cuestionamientos postporfirianos en cuanto a mantener en un mismo lugar a los menores y a los adultos delincuentes, por influencia de los Estados Unidos, en cuanto a la creación de los Jueces Paternales y de Tribunales Especializados en Menores Infractores, y como resultado también del Congreso Criminológico celebrado en México; finalmente, en el año de 1923, el Estado de San Luis Potosí, logró fundar el primer Tribunal para Menores de la República Mexicana. Este, es el primer avance que se tuvo en materia de Justicia para Menores.

Dicho lo anterior, se inicia a lo largo del siglo XX, la aplicación de diversos modelos de justicia para menores en México, a los cuales se hará referencia a continuación, tratando de exponer brevemente lo más sobresaliente de cada uno.

1.4.4.1. Modelos Aplicados en Materia de Justicia para Menores.

En nuestro país, históricamente se han aplicado tres modelos de justicia para menores, los cuales presentan características que los diferencian entre sí, estos son: el penal, el tutelar y el de garantías. Por otra parte, a partir de la reforma al artículo 18 constitucional en el año 2005, se establecieron las bases para la implementación del sistema integral de justicia para adolescentes (vigente hoy en día).

En el orden normativo, existen básicamente tres grandes cambios que resaltan en el campo de Justicia para Adolescentes; el primero, es el que corresponde a la fundación de los Tribunales para Menores que en cada Estado, éste se produjo a lo largo del siglo pasado, entre los años 1920 y 1940; el segundo, es el que los sustituye por los Consejos Tutelares en la década de los sesentas, dentro del esquema del derecho tutelar y; el tercero, es el que se ha iniciado en la década de los noventas, con los Consejos de Menores y el llamado Modelo Garantista.

1.4.4.2. Modelo Penal.

Este modelo, empezó a implementarse, como recién se mencionó, entre 1920 y 1940, cuando se fundaron los primeros Tribunales para Menores a nivel local. Trata de justificar la necesidad de crear una justicia especial para menores, permitiendo que niños y adolescentes quedaran fuera de Tribunales y Prisiones para adultos, de esta forma los llamados internados correccionales, antes en manos de órdenes religiosas y patronatos de beneficencia, terminaron por traspasar sus funciones al Estado.³⁵

³⁵ *Ibidem*, p. 21.

Esta fundación, se sustenta en un discurso que de manera especial insiste en que los Tribunales y Prisiones Ordinarios no son un lugar idóneos para menores, por lo que hay que crear instancias propias, adecuadas a su condición de minoridad.

En 1928, se expidió la Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal y Territorios, también conocida como la Ley Villa Michel, por haber sido precisamente el Licenciado Primo Villa Michel, quien fungía como Secretario General del Distrito Federal, el que la formulara.

En este documento, se determinaba que los niños menores de 15 años no contraían responsabilidad criminal por infracciones a las leyes penales, no debiendo ser perseguidos criminalmente, ni sometidos a proceso ante las autoridades judiciales, quedando bajo la protección directa del Estado, el cual, previo estudio del menor y la observación del mismo, dictaría las medidas conducentes a encauzar la educación de los menores para alejarlos de la delincuencia, quedando la patria potestad y su ejercicio, sujetos a las modalidades dictadas por el poder público; de esta manera se les excluiría del Código Penal.³⁶

Para 1929, se expidió el Reglamento de Calificación de los Infractores Menores de Edad en el Distrito Federal, que dio origen al Tribunal Administrativo para Menores; más tarde, en los Códigos Penal y de Procedimientos, se estableció que los Tribunales para Menores, quedarían incorporados a la Legislación Penal de 1929.

El Código Penal de 1929, estableció que el menor sería socialmente responsable y se le sometería a un tratamiento educativo por medio del Tribunal para Menores, el cual, tenía facultades para imponer sanciones especiales, tales como reclusión en establecimientos de educación correccional, colonias agrícolas, libertad vigilada y otras análogas; y finalmente, se promulgó el Código Penal de 1931, en cuyo contenido se suprime la aplicación de sanciones a los menores,

³⁶ Vid. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Legislación penitenciaria y correccional comentada, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978, p.47.

señalando claramente que esas medidas eran tutelares y con fines orientadores y educativos.

El 23 de agosto de 1934, entró en vigor el Código Federal de Procedimientos Penales, éste, estableció que serían competentes los Tribunales de Menores de los Estados para conocer de casos de menores que cometieran delitos del orden federal.

En el año de 1936, se creó la Comisión Instaladora de los Tribunales para Menores con atribuciones para emitir directrices a nivel nacional en cuanto a legislación, construcción de edificios, calidades de personal y hasta aspectos presupuestales, fundándose diversos Tribunales de Menores en diversas Entidades Federativas, entre las cuales podemos citar Toluca, Puebla, Durango y Chihuahua.

En 1941, se expidió la Ley Orgánica y Normativa de Procedimiento de los Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito y Territorios Federales, legislación que facultaba a los Jueces para conocer de todos los casos de menores que incurrieran en infracciones señaladas como delitos en el Código Penal, y como instituciones auxiliares se establecieron el Centro de Observación e Investigaciones, las Casas Hogar, las Escuelas Correccionales, las Escuelas Industriales, las Escuelas de Orientación y los Reformatorios para Anormales. Esta Ley, prohibía castigos a base de maltrato y establecía para los estudios de los menores una Sección de Investigaciones y Protección, una Sección Pedagógica, una Sección Médica y Psicológica, una Sección de Paidografía (dedicada a estudiar la personalidad de los menores, a través de su escritura; puede considerarse una disciplina científica de carácter auxiliar de otras ciencias como la Medicina, la Psicología, el Derecho, la Pedagogía y la Psiquiatría)³⁷ y un Departamento de Prevención Tutelar, con funciones de Policía Tutelar.

En febrero de 1965, por primera vez en México, se introdujo en la Carta Magna una regulación relacionada con la esfera jurídica de los menores

³⁷ Gran Diccionario Enciclopédico Visual, op.cit., p. 584.

infractores; en ese sentido, se reformó el artículo 18 Constitucional, separando el tratamiento de los menores infractores del de los adultos y tanto la Federación como los Gobiernos de los Estados establecerían instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Bajo este contexto, el concepto de instituciones debe entenderse con mayor profundidad, es decir, más allá de lo que comúnmente se ha comprendido antes; por eso, señala Sergio García Ramírez, que por instituciones especiales, debe entenderse que “instituciones jurídicas, son o deben ser verdaderos sistemas, complejos normativos con un propósito unificador; así, instituciones no es, para este fin, sólo el modesto sinónimo de organismos y mucho menos de instalaciones pabellones o reclusorios”.³⁸

1.4.4.3. Modelo Tutelar o de Menores en Situación Irregular.

En el Distrito Federal, del 15 al 18 de agosto de 1973, se llevó a cabo el “Primer Congreso Nacional sobre el Régimen Jurídico del Menor”, dentro del cual, se sugirió el cambio del “Tribunal de Menores” por el “Consejo Tutelar” que funcionaría con nuevos y distintos lineamientos, programas de actividades y estructuras. Hasta ese momento la máxima expresión en la historia de la justicia para menores en México; también se propone la creación de organismos especializados para el tratamiento frente a la conducta irregular de los menores, optando por una política tutelar y preventiva.³⁹

Por otra parte, dentro de este mismo Congreso, juristas especializados en la materia, revisaron de forma integral y con sentido crítico los instrumentos normativos que se encontraban en vigor; se estableció un diálogo y una confrontación abierta en torno a una reforma integral de las normas jurídicas vigentes en el tema y, entre otros, como asunto central de debate se trató el régimen educativo y el tratamiento individualizado del menor infractor o en estado

³⁸ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Manual de prisiones, Porrúa, México, 1998, p. 671.

³⁹ Vid. ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga y CARBONELL, Miguel, Constitución y justicia para adolescentes, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2007, pp. 75-82.

antisocial, buscándose principalmente, la prevención, asistencia y seguridad social del mismo.

En virtud de lo anterior, el Congreso del que se habló, llegó a las siguientes conclusiones y emitió las siguientes recomendaciones:

1. Debe ser sustituida la legislación para menores infractores, sugiriéndose una reforma legislativa integral.
2. Los Tribunales para Menores deben convertirse en Consejos Tutelares, cambiando sus procedimientos actuales.
3. Las medidas aplicables a los menores tendrán carácter protector, no serán represivas ni penales.⁴⁰

Al año siguiente de la celebración del citado Congreso, entró en vigor la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal, cuyo primer artículo transitorio derogó los artículos 119 y 122 del Código Penal, los cuales comprendían el título denominado "Delincuencia de Menores".

Los referentes de dichos Consejos, fueron los que ya existían en Morelos (1959) y Oaxaca (1964). Como puntos sobresalientes de este modelo, se puede destacar, que definió la minoría de edad siendo hasta los 18 años y creó la figura de los Consejeros, los cuales, eran los encargados de imponer sanciones retributivas, ya que "sustituían a los padres cuyas deficiencias educacionales fueran notorias y protegían las necesidades básicas del menor, entre otras cosas".⁴¹

Otro punto a resaltar de esta ley, es que pretendió también sustraer a los menores del Derecho Penal para incorporarlos al Derecho Tutelar, en este ya no se habla de pena, sino de "tratamiento", no de corrección sino de "readaptación

⁴⁰ Vid. ADATO DE IBARRA, Victoria, Derechos de la niñez. "Derecho procesal de menores y la Constitución", Serie G, Estudios doctrinales, número 126. Biblioteca Jurídica Virtual. UNAM. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/434/14.pdf> 12 de Enero de 2016 17:26 hrs.

⁴¹ MARTELL GÓMEZ, M. Alberto, Análisis penal del menor, Porrúa, México, 2003, p. 8.

social", no de reclusión sino de "internamiento" y no de liberación sino de "externación" o "reintegración social".⁴²

Este giro, pretende haber abandonado al Derecho Penal y sustraído a los menores de este territorio para incorporarlos al Derecho Tutelar.

El concepto Tutelar del Derecho de Menores se basó en la llamada "Doctrina de la Situación Irregular", según la cual, el menor de edad es considerado sujeto pasivo de la intervención jurídica, es decir, no es sujeto de pleno derecho, buscando la reinserción social del menor infractor mediante la aplicación de medidas tutelares. En ese tenor, el concepto de pena se sustituye por el de corrección y el *lus puniendi* (facultad sancionadora) del Estado, es desplazado por el *lus corrigendi* (derecho de rectificación).

A propósito de la citada doctrina, se mencionará de manera general una breve explicación al respecto.

En términos teóricos, se ha sostenido que las leyes que regulaban la situación de la infancia y la juventud con anterioridad a la Convención Internacional de los Derechos del Niño, pertenecen a lo que se ha denomina (como recién se mencionó) "Doctrina de la Situación Irregular". Estas leyes conciben a los niños y a los jóvenes como objetos de protección, a partir de una definición negativa de estos actores sociales, en palabras de Antonio Carlos Gomes da Costa, una definición basada en lo que no saben, no tienen o no son capaces.

En líneas generales, el sistema de la situación irregular puede ser caracterizado mediante las siguientes nociones:

- a) La primera, es que refleja criterios criminológicos propios del positivismo de fines del siglo pasado y principios de éste. De esa concepción positivista se deriva un sistema de justicia de menores que justifica las reacciones estatales coactivas frente a infractores de la ley penal a partir de las ideas

⁴² Vid. AZAOLA, Elena, op.cit., p. 22.

del tratamiento, la resocialización –o neutralización en su caso– y, finalmente, de la defensa de la sociedad frente a los peligrosos.

- b) El segundo rasgo característico de la situación irregular, es el argumento de la tutela. Mediante este argumento fue posible obviar dos cuestiones centrales en materia político-criminal. En primer lugar, el hecho de que todos los derechos fundamentales de los que gozan los adultos NO les fueran reconocidos a los niños y a los jóvenes. En segundo lugar, el hecho de que las consecuencias reales de esa forma de concebir y tratar a la infancia y la juventud sólo reprodujera y ampliara la violencia y marginación que se pretendía evitar con la intervención “protectora” del Estado.
- c) El tercer rasgo característico de estas leyes, es la singular función atribuida al Juez de Menores, quien deja de cumplir funciones de naturaleza jurisdiccional para cumplir funciones más propias de las políticas sociales, por decirlo de alguna manera. En este sentido, es importante recordar que el mayor porcentaje del trabajo de los Juzgados de Menores que funcionaron según las previsiones de las leyes de la situación irregular, es de naturaleza tutelar o asistencial.⁴³

Sin embargo, esta concepción tutelar presentó una serie de inconvenientes que fueron causa de graves violaciones a los derechos humanos, entre estas, la falta de reconocimiento de las garantías procesales que existen en un procedimiento, bajo el argumento de que el objetivo no es el de sancionar al menor, sino de protegerlo, corregirlo y reinsertarlo a su núcleo familiar y a la sociedad; limitando el derecho a la defensa sin la posibilidad de inconformarse en contra de las resoluciones que se emitían, incluso, durante décadas no tuvieron la posibilidad de solicitar el amparo y protección de la justicia Federal mediante un juicio de garantías.

⁴³ Vid. UNICEF, *Justicia y derechos del niño*, Número 1, Santiago de Chile, 1999, pp. 13 y 14, [En línea]. Disponible: http://www.unicef.org/argentina/spanish/ar_insumos_PEJusticiayderechos1.pdf
13 de Enero de 2016 13:46 hrs.

Otro de los inconvenientes en la aplicación de este sistema, consistió en que las legislaciones en la materia no hacen distinción alguna entre menores que infrinjan las leyes penales, los reglamentos administrativos y aquellos que se encuentran en lo que se ha denominado "estado del riesgo" (cuya referencia se explicará en el siguiente párrafo), en consecuencia, establecían el mismo tratamiento jurídico a quienes habían cometido una conducta delictiva, se encontraran en "situación de calle" o "abandono", incluso niños considerados "incorregibles".

“Dentro del sistema tutelar, se utilizan categorías vagas, ambiguas, de difícil aprehensión desde la perspectiva del Derecho, tales como “menores en situación de riesgo”, “peligro moral o material”, “situación de riesgo”, “circunstancias especialmente difíciles” o similares, que son las que habilitan el ingreso discrecional de los “menores” al sistema de justicia especializado”.⁴⁴ Y que por lo tanto, se pueden asumir subjetivamente como conceptos en los que los menores presentan riesgo o peligro de incurrir en conductas ilícitas.

Una característica que permite reconocer fácilmente a este modelo, es que el Juez, es la figura central del procedimiento y tiene carácter paternalista, las funciones jurisdiccional y asistencial se confunden en su actuación. Operó para dar solución al problema de los menores en situación irregular, las medidas aplicadas son de naturaleza tutelar de tratamiento, de protección y de apoyo o asistencia, los menores de edad en conflicto con la ley penal, se consideran “seres inadaptados” o “enfermos” que requieren de ayuda para su reincorporación a la vida social, como sujetos pasivos de la intervención jurídica, como objetos y no sujetos de derecho, como inimputables y, por ende, incapaces de responsabilidad penal.

Con el paso del tiempo, fueron cada vez más evidentes las violaciones a los derechos fundamentales de los menores; y en respuesta a todos estos excesos surgió un modelo que les devolvería las garantías que habían perdido.

⁴⁴ Ídem.

1.4.4.4. Modelo de Garantías o de Protección Integral.

Dentro de un esquema en el que el Estado se había colocado a sí mismo y asumía en un solo órgano dependiente del Poder Ejecutivo, tanto las funciones de procurador, como las de defensor y juzgador, pero además las de protector y las de encargado de imponer, ejecutar y supervisar las sanciones, se llegó al punto en que los menores habían perdido todos los derechos de cualquier persona sujeta a un procedimiento penal.

De aquí, que la propuesta de un nuevo esquema, tuviera como propósito central, el de devolver a los menores las garantías que se les habían conculcado y de aquí también que a este nuevo modelo se le denominara garantista.⁴⁵

Este modelo, pretende corregir todo lo negativo del sistema tutelar; en él, los menores ya son reconocidos como sujetos de derechos y garantías como cualquier persona adulta, además de los específicos por su condición de personas en desarrollo, responsables de sus actos (con ciertos límites). El procedimiento al que se les somete es similar al de los adultos y las medidas que se les imponen se basan en principios educativos.⁴⁶

Dentro de este modelo, se pueden apreciar la inclusión de diversos Instrumentos Internacionales, trascendentales en las legislaciones mexicanas respecto del tema de Justicia para Menores, es por ello, que no se omitirá hacer mención de ellos, por cual, se desarrollarán brevemente como complemento del Modelo Garantista que se está analizando.

1.4.4.4.1. Instrumentos Internacionales en Materia de Justicia para Adolescentes.

Los problemas derivados por la aplicación del sistema de la situación irregular (mencionado anteriormente) hicieron necesario un replanteamiento de la política en materia de justicia para menores. El origen se encuentra en 1959, cuando la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (O.N.U.)

⁴⁵ Vid. AZAOLA, Elena, op.cit., p. 23 y 24.

⁴⁶ Vid. ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga y CARBONELL, Miguel, op.cit., p.50.

proclamó la **Declaración de los Derechos del Niño**, la cual, contiene una serie de principios que han servido de base para desarrollar lo que se conoce como la "Doctrina de la Protección Integral", con la cual, se supera la concepción del menor sujeto de tutela pública al considerar a los niños y adolescentes como personas con capacidad jurídica.

"La Doctrina de la Protección Integral de las Naciones Unidas, involucra al universo total de la población infantil y juvenil. Esta doctrina, incluye todos los derechos individuales y colectivos de las nuevas generaciones, es decir, todos los derechos para todos los niños. Esta situación convierte a cada niño y a cada adolescente, en un sujeto de derechos exigibles.

En dicha Declaración, se reconoce que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal. Su principio número 2, establece que al promulgarse leyes con este fin, la consideración fundamental que se atenderá, será el interés superior del niño, principio regulador de la normativa de los derechos en la materia, el cual, se funda en la dignidad del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.

Con relación al tema de los menores en conflicto con la ley penal, en 1985, la Asamblea General de la O.N.U., proclamó las **Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores "Reglas de Beijing"**, documento que contiene orientaciones de carácter general, con objeto de promover el bienestar del menor y en el que recomienda a los Estados miembros la adopción de medidas concretas a fin de reducir la necesidad de intervenir, y en su caso, de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que enfrente problemas con la ley.

En seguida, se expondrá una lista que versa respecto de los preceptos contenidos en dicho documento, dentro de los cuales, se observa el respeto a las garantías procesales del menor dentro del procedimiento.

1. La presunción de inocencia, ser notificado de las acusaciones, el asesoramiento, la presencia de los padres o tutores y la apelación, entre otros (regla 7.1);
2. La posibilidad, cuando proceda, de ocuparse de los menores que delinquen, sin la necesidad de recurrir a la autoridad competente, para que los juzguen oficialmente (regla 11.1);
3. Que cuando se encuentran privados de la libertad de manera preventiva, (medida que se utilizará como último recurso y durante el plazo más breve posible) gocen de todos los derechos previstos en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos aprobadas por las Naciones Unidas (13.3);
4. Que en las resoluciones se respete el principio de proporcionalidad, no solo a las circunstancias y a la gravedad del delito, sino también, a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad (regla 17.1, inciso a); las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán solo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible (regla 17.1, inciso b)).

De los preceptos mencionados, se considera de suma importancia el marcado con el número 4, puesto que más adelante se hará referencia respecto de si dichas “circunstancias y necesidades del menor” podrían ser consideradas, en caso de que éstas pudieran beneficiar la situación del menor al determinar su responsabilidad.

Por otra parte, como es sabido, no serviría de nada tener un cúmulo de normas que regulen toda actividad humana, si tales ordenamientos no son respetados; en otras palabras, si los principios emanados por dichos pronunciamientos no son acatados puntualmente, se podrían considerar como letra muerta.

Es por ello, que el 20 de noviembre de 1989, la O.N.U., adoptó un Instrumento de observación obligatoria en la materia, se trata de la **Convención**

sobre los Derechos del Niño, ratificado por México el 21 de septiembre de 1990 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991.

Dicho Instrumento, de carácter obligatorio para el territorio Mexicano, adopta el Modelo de "Protección Integral" descrito anteriormente; y sienta las bases para crear un Sistema de Justicia para Menores, en el que se les considere como personas con capacidad jurídica; estableciendo criterios para garantizar un trato con respeto a sus derechos humanos cuando sean sometidos a un procedimiento y cuenten con las garantías y principios aplicables en la justicia penal, tomando en cuenta que pertenecen a un grupo de vulnerabilidad, que debido a su falta de madurez física y mental, necesitan protección y cuidados especiales, por lo que el Estado se ve obligado a evitar cualquier exceso que no responda al interés superior de los menores.

El 14 de diciembre de 1990, la O.N.U., adoptó dos nuevos documentos de gran trascendencia.

El primero de éstos fue el denominado **Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil**, conocido también como "**Directrices de Riad**", dentro del cual, se establecen entre otros aspectos: los principios fundamentales que regirán el documento; el alcance, interpretación y aplicación de tales directrices; planes de prevención generales; procesos de socialización, tanto familiar, educacional, comunitario y con los medios de comunicación; además implementa la política social con programas dedicados a los jóvenes; y motiva para que los gobiernos legislen y administren justicia para menores.

En segundo término, se encuentran las **Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad**, que tienen por objeto establecer normas mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los

efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar su integración en la sociedad (regla 3).

En México, en atención a los Instrumentos mencionados, e intentando adecuarse a los preceptos que de ellos emanan, fueron realizadas diversas modificaciones a las legislaciones en materia de Justicia de Menores; y en respuesta a las constantes críticas sobre el desamparo que provocaba el excesivo paternalismo de la Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal de 1974, al permitir una absoluta desprotección de derechos procesales básicos, y de conformidad con una postura garantista, el 24 de diciembre de 1991, se publicó la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, abrogando la anterior.

Sin embargo, la citada ley, expedida en 1991, cuya vigencia inició a partir de 1992, reconoce, que en la impartición de justicia a los menores se habían venido violentando los principios de legalidad, audiencia, defensa, asesoría jurídica, impugnación y todos aquellos otros que rigen el procedimiento. Por tal motivo, establece que ninguna medida será aplicable sin la comisión de una conducta previamente prohibida por las leyes penales, impidiendo que se sigan procedimientos por simples violaciones a disposiciones administrativas.

También señala, que los menores de 11 años no podrán ser privados de su libertad; que la ley deberá ser aplicable hasta los 18 años; que el menor tiene derecho a nombrar un defensor o a que se le nombre uno de oficio; que sólo las infracciones graves ameritarán internamiento, mientras que en otros casos se podrá prescribir tratamiento en externación; que las resoluciones podrán impugnarse y que en todo momento el procedimiento estará regido por un marco de irrestricto respeto a los derechos de los menores, quedando prohibidos, en consecuencia, el maltrato, la incomunicación, la coacción psicológica o cualquier otra acción que atente contra su dignidad o su integridad física o mental.

Dicha normatividad, a diferencia de su antecesora, incorpora algunos conceptos novedosos: aparece por ejemplo, la figura del defensor; sustituye el término “readaptación social” por el de “adaptación social”; incluye directrices y principios derivados de la criminología moderna; elimina el concepto de “peligrosidad futura” y la facultad de intervenir cuando los menores se encuentran en "estado de peligro" o "estado de riesgo" ya sea para ellos, para su familia o para la sociedad.

Por otra parte, esta ley, aún tenía ciertas lagunas, ya que, aunque pretendía apegarse a lo establecido por nuestra Máxima Ley y los Tratados Internacionales ratificados por México, la realidad, fue que se encontraba por debajo de las exigencias y necesidades jurídicas reales; ejemplo de ello, se observó, cuando aquél menor que cometía un homicidio calificado, se le internaba durante el mismo tiempo que a aquel otro que cometía un robo; esto se debía a que la duración de la medida dependía de la respuesta que el adolescente diera al tratamiento, y no necesariamente a que cada conducta señalara un tiempo específico de sanción o medida; por lo tanto, se hallaba en contradicción al "principio de proporcionalidad" (mencionado con antelación) previsto en el artículo 17.1, inciso a), de las Reglas de Beijing.

A su vez, dicha Ley, autorizó la intervención de autoridades no especializadas en materia de menores infractores, tal como la Policía Judicial del Ministerio Público.

No obstante lo anterior, se estableció el derecho del menor de tener un defensor y apelar ante una Sala Superior las resoluciones iniciales y definitivas, emitidas por los Consejeros; así como la oportunidad de obtener libertad provisional.

A casi 10 años de ratificada la Convención, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el 29 de mayo de 2000, la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, reglamentaria del artículo 4º Constitucional, cuyo objeto es el de garantizar a niñas, niños y adolescentes, la tutela y el respeto de

los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Esta ley desarrolla en su Título Cuarto, el derecho al debido proceso en caso de infracción a la Ley Penal, estableciendo los lineamientos básicos de un sistema de justicia para adolescentes especializado, acorde a lo estipulado por la Convención.

Tal regulación estableció importantes principios rectores en materia de protección a los derechos fundamentales de los menores.

1.4.5. La Reforma del Artículo 18 Constitucional en 2005.

Una vez expuestos los antecedentes de la justicia en materia penal para adolescentes (desde la época prehispánica hasta los inicios del siglo XXI), es posible abordar la trascendental reforma realizada al artículo 18 de la Constitución Federal, considerada una de las pocas reformas estructurales aprobadas en los últimos años, ya que establece el nuevo Sistema de Justicia Penal para Adolescentes en nuestro país.

El día 12 de diciembre de 2005, se declaró reformado el párrafo cuarto y adicionados los párrafos quinto y sexto, recorriendo su orden los últimos dos párrafos del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; para quedar como sigue:

“Artículo 18.

.....

.....

La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito en la ley, sólo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la

procuración impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales a la conducta realizada y tendrán como fin la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión de conductas antisociales calificadas como graves.

.....

.....

TRANSITORIOS

Primero. El presente decreto entrará en vigor a los tres meses siguientes a su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. Los Estados de la Federación y el Distrito Federal contarán con seis meses a partir de la entrada en vigor del decreto, para crear las leyes, instituciones y órganos que se requieran para la aplicación del presente decreto.”

Las nuevas disposiciones del párrafo cuarto del artículo 18 Constitucional, ordenan de manera expresa a la Federación, a los Estados y al Distrito Federal, el establecimiento de un “**sistema integral de justicia**”, que garantice el respeto irrestricto a los derechos fundamentales que reconoce la Constitución para todo individuo, y limita su aplicación a los adolescentes, a quienes se les atribuya la comisión de conductas tipificadas como delitos, cuyas edades fluctúen entre 12 años cumplidos y menos de 18 años de edad, dejando en claro, que las personas menores de 12 años sólo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La reforma, reconoce de manera expresa diversos derechos fundamentales para los niños y adolescentes, no sólo los que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece para ellos igual que para los adultos, sino

también, aquellos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos en los Instrumentos Internacionales (mencionados anteriormente).

Además, el adicionado párrafo quinto del artículo 18 Constitucional, contempla la obligación de cada orden de gobierno para crear Instituciones, Tribunales y Autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. En este sentido, todas las Entidades Federativas y la Federación, debieron seleccionar y capacitar a los Policías, Agentes del Ministerio Público, Jueces y Defensores que se encargaran de la atención de estos casos; asimismo, éstas deben otorgar la infraestructura y recursos necesarios para llevar a cabo la operación de tal mandato.

La reforma señala, que en este sistema, para la aplicación de sanciones, se impondrán medidas de orientación, protección y tratamiento, atendiendo a la protección integral y al interés superior del adolescente, y en ese tenor, señala que el internamiento, es decir, la privación de la libertad, será utilizada sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda –ajustándose así al precepto 13.3 de la Reglas de Beijing– (citado anteriormente).

Sin embargo, y de acuerdo con Olga Islas de González Mariscal, se debió señalar un límite máximo temporal de la medida, para evitar inconsistencias y así tener un verdadero sistema integral, y no como ahora, que las penas máximas van desde los 5 años (Distrito Federal) hasta los 15 años (Coahuila), dependiendo del Estado de la República en que se comete el delito.⁴⁷

Un tema que no debe perderse de vista en esta reforma, ya que más adelante será el que abordará la problemática de nuestra investigación, es la inclusión de dos principios; el primero, es el principio de proporcionalidad que establece que la aplicación de las medidas no dependerá del resultado de los estudios que se practiquen a los adolescentes, sino de la conducta realizada, y en función de ésta deberá imponerse una medida determinada, cuya duración tendrá que ser congruente con la gravedad del hecho tipificado como delito; y el segundo,

⁴⁷ Vid. ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, op.cit., p. 68.

el principio de culpabilidad por el acto, el cual no admite consideraciones acerca del autor del hecho imputado, su personalidad, vulnerabilidad biológica o peligrosidad, por tanto, se dejará a un lado la aplicación de lo que se conoce como "derecho penal de autor", y se considerará el "derecho penal del acto"; cuyas diferencias se encuentran establecidas en el criterio jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a continuación se muestra:

“DERECHO PENAL DEL AUTOR Y DERECHO PENAL DEL ACTO. RASGOS CARACTERIZADORES Y DIFERENCIAS.

De la interpretación sistemática de los artículos 1º, 14, tercer párrafo, 18, segundo párrafo, y 22, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que nuestro orden jurídico se decanta por el paradigma conocido como "derecho penal del acto" y rechaza a su opuesto, el "derecho penal del autor". Entender las implicaciones de ello, requiere identificar sus rasgos caracterizadores y compararlos entre sí. El modelo del autor asume que las características personales del inculcado son un factor que se debe considerar para justificar la imposición de la pena. Al sujeto activo del delito (que en esta teoría suele ser llamado delincuente) puede adscribirse la categoría de persona desviada, enferma, desadaptada, ignorante, entre otros calificativos. Esta categorización no es gratuita: cumple la función de impactar en la imposición, el aumento o el decremento de la pena; incluso permite castigar al sujeto por sus cualidades morales, su personalidad o su comportamiento precedente frente a la sociedad. Así, la pena suele concebirse como un tratamiento que pretende curar, rehabilitar, reeducar, sanar, normalizar o modificar coactivamente la identidad del sujeto; también como un medio que pretende corregir al individuo "peligroso" o "patológico", bajo el argumento de que ello redundará en su beneficio. Por ello, el cuántum está en función del grado de disfuncionalidad que se percibe en el individuo. Ese modelo se basa en la falaz premisa de que existe una asociación lógico-necesaria entre el "delincuente" y el delito, para asumir que quien ha delinquido probablemente lo hará en el futuro, como si la personalidad "peligrosa" o "conflictiva" fuera connatural a quien ha cometido un acto contrario a la ley. Además, el derecho penal del autor asume que el Estado -actuando a través de sus órganos- está legitimado para castigar la ausencia de determinadas cualidades o virtudes en la persona (o, por lo menos, utilizarla en su perjuicio). En cambio, el derecho penal del acto no justifica la imposición de la pena en una idea rehabilitadora, ni busca el arrepentimiento del infractor; lo

asume como un sujeto de derechos y, en esa medida, presupone que puede y debe hacerse responsable por sus actos. Por ello, la forma en que el individuo lidia en términos personales con su responsabilidad penal, queda fuera del ámbito sancionador del Estado”.

Amparo Directo en Revisión 1562/2011. 24 de agosto de 2011. Mayoría de cuatro votos.

Disidente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Julio Veredín Sena Velázquez.

Nota: Este criterio ha integrado la jurisprudencia 1ª./J.19/2014 (10ª.), publicada el viernes 14 de marzo de 2014, a las 9:53 horas en el Semanario Judicial de la Federación y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, Tomo I, marzo de 2014, página 374.

Como es posible observar, la jurisprudencia citada, menciona y explica las variantes entre ambas teorías, sin embargo, se ha de señalar que lo planteado allí, es aplicable en el Derecho Penal para adultos; a lo cual, se debe apuntar de forma anticipada al último capítulo, que para el tema que interesa (Justicia para Menores) se consideran relevantes los aspectos biológicos, psicológicos y sociales, relacionados con la personalidad y el medio ambiente que se encuentran en torno al autor del delito.

Por último, en atención a la reforma constitucional de 2005, el procedimiento para adolescentes (de acuerdo con el artículo 16 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal) tendrá como objetivo establecer la existencia jurídica de una conducta tipificada como delito por las leyes penales, determinar quién es su autor o partícipe, el grado de responsabilidad y, en su caso, señalar la aplicación de las medidas que correspondan.

En síntesis, la reforma tratada aquí, buscó dejar de violentar los derechos de los menores con la aplicación del Sistema Integral, apartándose del sistema tutelar y reconociendo que los adolescentes deben considerarse como sujetos de derechos y no objetos de tutela –tal como se explicó anteriormente en la teoría de la situación irregular– planteando el establecimiento de un modelo sancionatorio

especial, que impida la actuación arbitraria de las autoridades y evitando la visión paternalista de protección estatal.

Sin olvidar, que el problema del Sistema Integral de Justicia para Adolescentes no radica en su fundamentación, sino en su implementación, en lograr su verdadera efectividad y garantizar el respeto de los derechos humanos a este grupo vulnerable. El nuevo sistema de justicia para adolescentes en México, de acuerdo con la publicación del Diario Oficial de la Federación estaría operando a partir del 12 de septiembre de 2006.

1.4.6. Época Actual.

Si bien la reforma constitucional de 2005 involucra a todos los Estados del pacto Federal para ejecutar las gestiones necesarias a fin de implementar el Sistema Integral de Justicia para Adolescentes; en atención al presente trabajo, no se perderá de vista el ámbito territorial de aplicación señalado al título del mismo –Distrito Federal– lugar donde actualmente se procura justicia a través de este sistema y de cuya legislación se tratará posteriormente con mayor detenimiento.

Una vez implementada la reforma Constitucional, el Distrito Federal, a efecto de poner en práctica lo decretado, realizó las consecuentes adecuaciones legislativas, mismas que entraron en vigor el 6 de octubre de 2008, las cuales confirieron competencia al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal para impartir justicia en esta materia en la Ciudad de México.

A su vez, esta Entidad, se vio en la necesidad –además de crear las leyes– de diseñar instituciones y órganos a nivel local para la aplicación del nuevo sistema, por lo que el 14 de noviembre de 2007, el Jefe de Gobierno publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el Decreto por el que se reforman y adicionan diversos artículos de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, creándose Juzgados y Salas especializados, así como el Decreto de Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, los cuales entraron en vigor el día 6 de octubre de 2008.

De esta forma, el Sistema Integral de Justicia para Adolescentes en esta Ciudad fue asimilado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, creándose los Juzgados y Salas especializados en la materia y dotándolos de los recursos humanos y materiales que les permitieran funcionar.

La Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, dentro de su contenido estableció la diferencia entre dos clases de procesos, según la naturaleza de la conducta tipificada como delito, cometido por el adolescente, siendo:

- a) **El Proceso Escrito**, en tratándose de conductas graves y;
- b) **El Proceso Oral**, para las conductas no graves.

Acorde con lo anterior, dicha Ley introdujo nuevos elementos que hicieron necesarios que el Tribunal reorientara los escenarios generales que había manejado hasta antes de su publicación, entre los cuales destaca la semejanza al procedimiento penal de primera instancia, mayormente coincidente con el proceso escrito, así como las audiencias orales y la apertura a la conciliación para las conductas tipificadas como delitos no graves; asimismo, la introducción del principio de inmediación en ambos procesos, que establece para el Juez la obligación indelegable de presenciar y dirigir de manera personal, cada una de las diligencias y actuaciones que se practiquen en el proceso respectivo.

El 11 de junio de 2008, evidenciándose la necesidad de contar con órganos jurisdiccionales de primera instancia para la materia citada, tomando en cuenta la afluencia de los procesos existentes en el entonces Consejo de Menores, así como la cantidad de procedimientos y el número de adolescentes internos en el Centro de Internamiento, mediante Acuerdo 37-37/2008, el Consejo de la Judicatura, determinó autorizar la creación de quince Juzgados para la materia de Justicia para Adolescentes en el Distrito Federal, de los cuales, diez se abocarían a la atención de delitos no graves (proceso oral) y cinco para delitos graves (proceso escrito).

Es importante recordar que para el 18 de junio de 2008, nuevamente se reformó la Constitución General de la República, esta vez en materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, esta reforma, vino a modificar el contexto de la “Justicia Integral” creada en diciembre de 2005, adquiriendo los adjetivos de “acusatorio y oral”. En efecto, conforme a nuestra Ley Suprema, el proceso integral para adolescentes, a partir de ese momento se convierte en acusatorio y oral.

Posteriormente, en la víspera de la entrada en vigor de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, cuyo artículo Sexto Transitorio, establece que todos los adolescentes sujetos al procedimiento a partir de su entrada en vigor, continuarían sustanciándose bajo la normatividad de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal, a menos que decidieran sujetarse a la vigencia de la nueva Ley cuando ello les beneficiara, el 3 de octubre de 2008, el Consejo de la Judicatura, emite el acuerdo V-31/2008, determinándose que cinco Jueces continuarían sustanciando hasta su conclusión, todos aquellos procedimientos pendientes, atendiendo a la precitada Ley para Menores Infractores para el Distrito Federal, recayendo a cada uno, dos Consejerías, de las diez con que contaba el Consejo de Menores Infractores para el Distrito Federal, por lo que dichos jueces enfrentarían el periodo de transición entre una Ley y otra.⁴⁸

Es así, –a grandes rasgos– como funciona, tanto estructural, como logísticamente hoy en día el Sistema Integral de Justicia para Adolescentes en el Distrito Federal.

⁴⁸ Vid. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, Dirección Ejecutiva de Planeación. Manual de organización de Juzgados de proceso escrito y juzgados de proceso oral en materia de justicia para adolescentes. Fecha de elaboración: 1 de junio de 2009. Referencia: TSJ/JANG-JAG/MO.28.01.02, 2009. [En línea]. Disponible:http://www.poderjudicialdf.gob.mx/work/models/PJDF/Transparencia/IPO/Art14/Fr01/10/MO/MO_JUZGADOS_PROCESO_ESCRITO_ORAL_JUSTICIA_ADOLESCENTES_JUNIO_2009.pdf 27 de Noviembre de 2015 16:26 hrs.

CAPÍTULO 2

Categorías Conceptuales y Teorías del Desarrollo Humano.

Es importante realizar un estudio a la problemática de los adolescentes que despliegan conductas tipificadas como delitos, puesto que dicho análisis implica atender el futuro de la humanidad; pero antes de hacerlo, se debe definir cada uno de los conceptos que envuelven este tema, desde las diferentes perspectivas, tanto doctrinales, como legislativas. La importancia de hacer esta diferencia, radica en percatar la distinta consideración que tienen por una parte los juristas e incluso algunos profesionales de la psicología u otras materias, y por la otra, el punto de vista que detentan los creadores de la ley, tanto en México, como a nivel internacional.

El lenguaje común, el que se utiliza a diario, aunque pudiera parecer neutral, refleja algo cierto y al mismo tiempo construye realidades. Esto es especialmente notorio en el ámbito jurídico, ya que la forma en que se designa un determinado fenómeno, manifiesta la manera en que se concibe. Es por ello, que resulta indispensable descubrir lo que describe la forma de referirse a niñas, niños y adolescentes. Por tanto, lo que se pretende hacer en este capítulo es realizar una disertación semántica con base en los distintos significados, tanto los que se originan en la doctrina, como los que se establecen en forma legislativa –haciendo referencia a las Leyes e incluso algunos Instrumentos Internacionales que establecen dichos términos–, poniendo de manifiesto lo que subyace a las distintas posturas.

Sin embargo, antes de entrar al estudio de dichos términos, es pertinente hacer una sencilla explicación, relativa a las diversas etapas por las que una persona transita a lo largo de la vida, con la idea de hacer notar que ningún individuo es biológica, física, psicológica o socialmente igual a otra, ya sea por la edad que éste presente en determinado momento, bien por su simple desarrollo natural, o quizá por último, debido a las experiencias que ha adquirido con el paso del tiempo.

2.1. Etapas del Desarrollo Humano.

Nota de aclaración: Al referir sobre el desarrollo del niño, no significa que se está omitiendo o discriminando al de la niña, puesto que no se pretende elaborar un profundo estudio respecto de las diferencia entre el varón y la mujer (salvo que sea necesario en pro de la investigación) solo se abordará si ésta fuera relevante en el sentido del presente trabajo.

La forma en que los individuos de una sociedad contemplan el ciclo de la vida, depende en gran parte de su sistema social y económico; ejemplo, durante la Edad Media, la infancia duraba hasta los 7 años, entonces, el joven empezaba a trabajar con los adultos.

Por otro lado, algunas pautas biológicas parecen tener sentido, el momento del nacimiento, separa la gestación de la lactancia; la pubertad, separa la niñez de la adolescencia. Los eventos sociales también actúan como marcadores del periodo de vida. Si se observa detenidamente, es posible apreciar dos simples ejemplos; el primero, ocurre cuando al asumir roles de adulto en el trabajo o el matrimonio se marca el fin de la adolescencia para entrar al comienzo de la vida adulta; el segundo caso, se da en el supuesto contrario, es decir, la pérdida de tales papeles, como el retiro o jubilación del trabajo, son igualmente significativos, pues podría marcar el inicio de la senectud, en la mayoría de los casos.

También pueden emplearse los acontecimientos cognitivos; por ejemplo, la capacidad de hablar, señala el final de la etapa de lactancia para iniciar la infancia; la madurez en el razonamiento, separa la infancia de la adolescencia, etc. Hoffman, menciona que uno de los factores que influyen en el desarrollo, es la situación de las personas dentro de su ciclo de vida.⁴⁹

Como se puede advertir, existen aspectos, ya sean naturales, o bien sociales, que actúan como parte inherente al ser humano y a su desarrollo.

⁴⁹ Vid. CRAIG, et. al., Las etapas del desarrollo "Lectura tomada y modificada". [En línea]. Disponible: http://portalacademico.cch.unam.mx/materiales/prof/matdidac/sitpro/exp/psico/psico2/pscll/MD1/MD1-L/etapas_desarrollo.pdf 24 de Febrero de 2016 17:30 hrs. p.1.

2.1.1. Periodos del Desarrollo.

“Nuestra inconsistencia en la selección de los marcadores de periodos en la vida, pone de relieve un hecho acerca del desarrollo en el que la mayoría de los psicólogos están de acuerdo, pues la edad cronológica es una manera deficiente de dividir el ciclo de la vida. Los marcadores biológicos, cronológicos y sociales, coinciden aproximadamente con las principales fases de la vida, pero comúnmente ocurren simultáneamente”.⁵⁰

Para facilitar este estudio, el ciclo vital suele dividirse en tres grandes periodos de desarrollo: infantil, adolescente y adulto. El primero y el último se subdividen además en subetapas. El desarrollo infantil incluye el periodo prenatal, la infancia, la niñez temprana y la niñez intermedia. El desarrollo adulto incluye la juventud, la edad madura y la vejez.

Enseguida se enunciarán las etapas de la vida citadas; aunque se utilizarán datos cronológicos, es decir, la edad aproximada que se tiene durante una fase y otra, sólo se hará a efecto de esquematizar el uso estándar que más o menos corresponde a nuestra cultura, lo cual no significa que estas edades van a marcar el exacto momento de transición entre una etapa y la siguiente:

1. Desarrollo Infantil:

- a) **Periodo Prenatal:** De la concepción al nacimiento.
- b) **Infancia:** Los 2 primeros años.
- c) **Niñez temprana:** De los 3 a los 5 años.
- d) **Niñez intermedia:** De los 6 a los 11 años.

2. Desarrollo Adolescente: de los 12 a los 19 años.

3. Desarrollo Adulto:

- a) **Juventud:** Los 20 y los 30 años.

⁵⁰ ibídem. p. 2.

b) Edad madura: Los 40 y los 50 años.

c) Vejez: De los 60 años en adelante.⁵¹

Con la finalidad de ilustrar lo anterior, y con la intención, no solo de describir lo propio, sino además de observar algunos de los cambios más significativos entre una etapa y otra, se hará un breve desarrollo respecto de cada una de éstas, además se mencionarán los factores por los cuales dichos cambios podrían variar entre persona y persona.

1. Desarrollo Infantil:

a) Periodo Prenatal.

El periodo prenatal, comprende el proceso de desarrollo que tiene lugar entre la concepción y el nacimiento, tiempo en que el organismo humano crece de una célula fertilizada a miles de millones de células. En este periodo se forman los órganos y la estructura corporal básica; y tanto la herencia como el ambiente influyen en el desarrollo.

b) Infancia: Los 2 primeros años.

La infancia, que se extiende desde el nacimiento hasta el segundo año de vida aproximadamente, es un periodo de cambios increíbles en el que se desarrolla la capacidad y la coordinación motora del niño, así como sus capacidades sensoriales y de lenguaje. En esta etapa, el niño se apega a los miembros de la familia, y a otras personas que lo atienden, aprende a confiar o desconfiar y a expresar o a reprimir amor y afecto; expresa sentimientos y emociones básicas, asimismo desarrolla cierta independencia. Ya en esta etapa, los niños manifiestan considerables diferencias de personalidad y temperamento.

Arnold Gesell concluyó, que el desarrollo no depende ante todo del ambiente, creía en cambio, que en el medio normal todos los logros provienen de

⁵¹ Vid. RICE, F. Philip, Desarrollo humano "Estudio del ciclo vital", Prentice hall, segunda edición, México, 1997, p. 6.

un calendario biológico interno, que la conducta aparece como una función de la maduración.

Los psicólogos del desarrollo, han superado los estudios pioneros de Gesell para analizar más de cerca las formas y proceso del desenvolvimiento de las capacidades infantiles. El desarrollo perceptual (interpretación y comprensión de la información sensorial), motor (proceso secuencial y continuo para adquirir habilidades), cognoscitivo (procedimiento intelectual cuyo resultado refleja una conducta) y emocional, van de la mano con el contexto social.⁵²

c) Niñez temprana: De los 3 a los 5 años.

Durante los años preescolares de la niñez temprana, los niños continúan su rápido crecimiento físico y cognoscitivo.

Se incrementan las habilidades lingüísticas recordando que éste se da en un contexto social y se encuentran afectadas por factores como la clase socioeconómica y la pertenencia de un grupo étnico. Gracias al lenguaje, los niños asimilan valores sociales (cortesía, obediencia, respeto, reconocimiento de la autoridad)⁵³ Lo cual, puede guiar a pensar, que la lengua aprendida por el infante en sus primeros años de vida, comúnmente conocida como lengua materna, puede significar el aprendizaje, no solo de un léxico comunicativo, vocabulario o palabras, sino además implícitamente en el interior de esta personita, un contexto regional, familiar y social, que permite mirar hacia el interior de la personalidad del niño. "Los niños aprenden poco a poco, que el género es estable con el paso del tiempo y no se puede cambiar, y asimilan la conducta de su género al observar a los miembros de su mismo sexo".⁵⁴

Al mismo tiempo, el rápido desarrollo cerebral, lleva a la capacidad de un aprendizaje más perfeccionado y complejo, y a un refinamiento de las habilidades

⁵² Vid. CRAIG, et. al., Las etapas del desarrollo, op.cit. p. 5.

⁵³ Ibidem, p. 15.

⁵⁴ KAIL, Robert V. y CAVANAUGH, John C., Desarrollo humano: una perspectiva del ciclo vital, Cengage Learning, sexta edición, México, 2007, p. 4. [En línea]. Disponible: https://issuu.com/cengagelatam/docs/kail_issuu 8 de Marzo de 2011 16:13 hrs.

motoras gruesas y finas, lo que no era posible antes; por ejemplo, vestirse y alimentarse por sí mismos.

d) Niñez intermedia: De los 6 a los 11 años.

Durante la niñez intermedia, los niños hacen avances notables en su habilidad para la lectura, la escritura y la aritmética, para comprender su mundo y para pensar de manera lógica. El logro académico adquiere una importancia vital, lo mismo que un ajuste exitoso con los padres. Tanto el desarrollo psicosocial como el moral proceden a una tasa rápida. La calidad de las relaciones familiares sigue ejerciendo una gran influencia sobre el ajuste emocional y social.⁵⁵

“Algunas metas de la socialización, es enseñar a los niños a canalizar sus sentimientos agresivos, ya sea imitando o identificándose con los padres, enseñar a los niños conceptos y reglas de la sociedad en la que viven e internalizan normas morales. Las relaciones fraternales influyen en el desarrollo psicosocial.”⁵⁶ Con relación a lo recién subrayado, se quiere apuntar, que hoy en día, muchas familias se componen únicamente de padre soltero e hijos, madre soltera e hijos o incluso son abuelos o tíos los que se encargan del cuidado de los menores; esto es común, cuando los padres tienen que ausentarse a trabajar para proveer a la familia de las necesidades básicas, o bien, en familias disfuncionales; siendo así, es escaso el tiempo dedicado a fortalecer las relaciones fraternales, lo que podría en algunos casos, reflejar en el menor, la disminución de su capacidad ante la necesidad de socializar e integrarse a un grupo de compañeros.

Por otra parte, sus habilidades motrices continúan mejorando, conforme aumenta su fuerza y destreza. Los niños tienden a sobresalir en habilidades motrices gruesas, debido a la fuerza que éstas exigen; en cambio las niñas se destacan en las motrices finas y aquellas que requieren flexibilidad y equilibrio.

⁵⁵ Vid. RICE, F. Philip, Desarrollo humano “Estudio del ciclo vital”, op.cit. p.7.

⁵⁶ Vid. CRAIG, et. al., Las etapas del desarrollo, op.cit. p. 15.

Entre los 7 y 11 años, los niños se encuentran en la etapa en la que se vuelven menos egocéntricos, reconocen que las apariencias pueden ser engañosas y adquieren habilidad para realizar operaciones mentales.

Alrededor de los 11 años, los niños en edad escolar, pueden pensar de forma hipotética, razonar de modo abstracto y usar el razonamiento deductivo.⁵⁷

2. Desarrollo Adolescente: de los 12 a los 19 años.

La adolescencia, es el período de transición entre la niñez y la vida adulta, durante el cual, acontece la maduración sexual, empieza el pensamiento de operaciones formales, y ocurre la preparación para ingresar al mundo de los adultos. Una tarea psicosocial importante de esta etapa es la formación de una identidad positiva.

“Los cambios cognitivos en la adolescencia, no son tan rápidos como en la niñez...A pesar de su capacidad para la cognición, parecida a la de los adultos, los adolescentes pueden regresar al pensamiento simple. Sus creencias los pueden cegar a procesos de procesamiento más sofisticados”.⁵⁸

Del párrafo anterior, se pueden desplegar dos conjeturas; la primera, que el adolescente con el paso natural del tiempo, disminuye su velocidad para absorber conocimientos, a diferencia de años atrás, por lo cual, en segundo lugar, se infiere que aunque el menor semeja su cognición a la de un adulto, ésta, ni es tan rápida como en la niñez, ni tan madura para resolver un problema de mayor dificultad, hablando intelectualmente.

Un dato que resulta relevante en la obra de Robert V. Kail, señala que “Para la adolescencia tardía, 25% de las adolescentes y 10% de los adolescentes sufren depresión. Los medicamentos y la mejora de las capacidades sociales pueden

⁵⁷ Vid. KAIL, Robert V., et.al., Desarrollo humano: una perspectiva del ciclo vital, op.cit. pp. 5-6.

⁵⁸ Ídem.

ayudar...Muchos factores contribuyen a la conducta antisocial: la biología, los procesos cognitivos, la familia y la pobreza".⁵⁹

De lo anterior, se entiende que tanto las mujeres, como los varones en la etapa de la adolescencia, por simple naturaleza, transitan por un periodo en el que pueden requerir tratamiento profesional o especializado, y que además la manifestación de sus voluntades se interrelaciona con factores personales e individualmente de acuerdo a la situación que cada uno experimenta.

3. Desarrollo Adulto:

a) Juventud: Los 20 y los 30 años.

Es durante el comienzo de la vida adulta, que abarca de los 20 a los 30 años, que se alcanza el punto de máximo en el desempeño físico de las personas.

Los adultos jóvenes, son la cumbre del funcionamiento para la fuerza, el desarrollo muscular, la coordinación, la destreza y la agudeza sensitiva.

"El desarrollo cognoscitivo no se detiene con la adolescencia, aún cuando no haya un acuerdo completo sobre qué habilidades cambian y cómo. Se contempla ahora la aparición del pensamiento dialéctico o contradictorio (tesis, antítesis y síntesis), las responsabilidades y los compromisos, el uso flexible de la inteligencia de los sistemas de significado en evolución como algunas de las características y destrezas cognoscitivas de los jóvenes".⁶⁰

Algunas teorías modernas sobre la inteligencia reconocen que no existe un solo tipo de inteligencia durante la adultez; ciertos aspectos relativos a ésta, mejoran y otros disminuyen; en ese sentido se mencionan las siguientes categorías:

- 1. Las capacidades mentales primarias:** Son las capacidades intelectuales que se pueden usar como grupos de capacidades relacionadas; por ejemplo, la

⁵⁹ *Ibidem.* p. 7.

⁶⁰ CRAIG, et. al., Las etapas del desarrollo, op.cit. p. 38.

memoria. Estas habilidades mejoran hasta principios de los 40 años y comienzan a disminuir a partir de los 50 años.

2. Inteligencia fluida: Consiste en capacidades relacionadas con pensamiento flexible y adaptable. Estas capacidades tienden a disminuir durante la adultez.
3. La inteligencia cristalizada: Refleja el conocimiento adquirido, por medio de la experiencia de vida y la educación en una cultura particular. Estas capacidades mejoran durante la adultez y hasta la vejez.
4. El pensamiento posformal: A principios de los 20 años, las personas adquieren la capacidad del pensamiento posformal y, el procesamiento a partir de la creencia que solamente existe una forma correcta de pensamiento y actúan para aceptar el hecho de que existen diferentes enfoques.
5. La investigación neurocientífica indica, que el desarrollo cerebral significativo continúa en la adultez temprana, incluye conexiones importantes entre la emoción y el pensamiento.⁶¹

Bajo esa tesitura, es posible aseverar que una vez llegada esta etapa de vida, el individuo ha cambiado significativamente con relación a la forma de pensar, de expresar ideas, en la toma de decisiones o en la forma de manifestar conductas; por lo tanto, es clara la diferencia que existe entre el adolescente y el adulto joven, respecto de las capacidades biológicas, físicas, psicológicas y sociales que vienen desarrollándose desde la niñez.

b) Edad Madura: Los 40 y los 50 años.

Durante la edad madura, mucha gente empieza a sentir que el tiempo se le escapa a medida que avanza su reloj social y biológico. Aunque, algunos sienten

⁶¹ Vid. KAIL, Robert V., et.al., Desarrollo humano: una perspectiva del ciclo vital, op.cit. p. 8.

mayor control sobre su vida, otros sufren varias crisis físicas y emocionales y creen que se trata de un periodo de declinación.

En ciertos casos, esto da lugar a una crisis, durante la cual, reexaminan muchas facetas de su vida. Es necesario ajustarse a los cambios corporales, a las situaciones emocionales, sociales y laborales. Se puede apreciar nuevamente, que como en las etapas anteriores, intervienen factores tanto internos, como externos, pero siempre aunados a la persona, los cuales, son determinantes para las diversas reacciones que puede mostrar cada persona ante determinada situación.

La inteligencia práctica se mantiene durante la mediana edad y no disminuye hasta la edad avanzada.

Las personas en esta etapa, se vuelven expertas en áreas seleccionadas y por lo común, la experiencia alcanza su nivel máximo. Los expertos, son pensadores más flexibles que los novatos y pueden saltarse pasos al resolver problemas.⁶²

La madurez, es un periodo en el que a menudo aparecen por primera vez enfermedades y desórdenes. Además, ocurren algunos sucesos biológicos evidentes, como la pérdida de agudeza visual, la audición comienza a perder la finura, lo que causa particulares dificultades para recibir los sonidos de alta frecuencia, la sensibilidad al gusto, olfato y dolor, disminuye en diferentes momentos de esta época.

Otras funciones biológicas como el tiempo de reacción, tienden a descender, el sistema nervioso, empieza a volverse lento, en particular después de los 50 años, la capacidad pulmonar también decrece.⁶³

⁶² *Ibidem*, p. 9.

⁶³ Vid. CRAIG, et. al., Las etapas del desarrollo, op.cit. p. 42.

c) Vejez: De los 60 años en adelante.

La vejez, es el periodo de vida que abarca de los 60 años en adelante, incluye cuatro décadas de vida, desde el anciano joven (el que está en alrededor de los 60 años) hasta el muy viejo (sobre los 90 años y más).

La persistencia de las capacidades verbales, permite que algunos individuos continúen desarrollando su conocimiento y habilidades cognoscitivas.

Aunque en efecto, hay problemas físicos, intelectuales y psicológicos, los individuos difieren en cuanto de habilidades físicas y cognoscitivas se trate.

La velocidad psicomotriz de los adultos mayores es más lenta, en comparación con la de los adultos jóvenes. El envejecimiento afecta ligeramente la memoria semántica e implícita. “Contrario a la creencia popular, la sabiduría está correlacionada con la experiencia de vida, no con la edad”.⁶⁴

Existe un deterioro en cuanto a la velocidad del proceso cognoscitivo, por lo que la gente de mayor edad reacciona con menor rapidez, sus destrezas perceptuales y cognoscitivas son más lentas, pero la naturaleza ha provisto que haya compensaciones, de modo que cualquier pérdida tiene efectos mínimos en la vida diaria.

Los índices de depresión, se reducen desde la adultez temprana hasta la edad avanzada y los síntomas varían con la edad. El tratamiento para los adultos mayores incluye medicamentos, terapia de la conducta y terapia cognitiva.⁶⁵

Una vez realizado el análisis relativo al ciclo de la vida y sus diversas etapas, es posible observar, que cada fase vital tiene características propias e innatas, sin embargo, aunque éstas son muy similares y generalmente se aprecian en las personas, desde el punto de vista cronológico, es decir, sobre ciertos rangos de edades aproximadas, cada una de ellas, se diferencia totalmente de otra, todo depende de los individuos que se traten.

⁶⁴ KAIL, Robert V., et.al., Desarrollo humano: una perspectiva del ciclo vital, op.cit. p. 11.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 12.

En otras palabras, se considera que las personas podrían desarrollarse de forma muy parecida en el común de los casos, pero esto solo podría ocurrir bajo igualdad de condiciones, dado que existen diversos factores que intervienen para moldear el desarrollo humano.

2.2. Factores Biopsicosociales en el Desarrollo Humano.

A fin de explicar de forma sencilla lo que se planteó en el párrafo anterior, se mencionará un breve concepto acerca de tan importantes factores, y a su vez un pequeño ejemplo; ello se apoyará, en la obra del autor Kail Robert V., quien menciona, "...el desarrollo de una persona está inextricablemente⁶⁶ ligado al contexto en el que ocurre; es consecuencia de su compleja interacción con el medio, la cual no es fundamentalmente la misma en todos los ambientes".⁶⁷

Y continúa diciendo: "...el desarrollo individual refleja influencias tanto universales como contextuales; por ejemplo, el orden básico del desarrollo de destrezas es en esencia el mismo en todas las culturas. Pero el fomento o enfoque que se dé a estas destrezas puede variar en función de cada cultura".⁶⁸

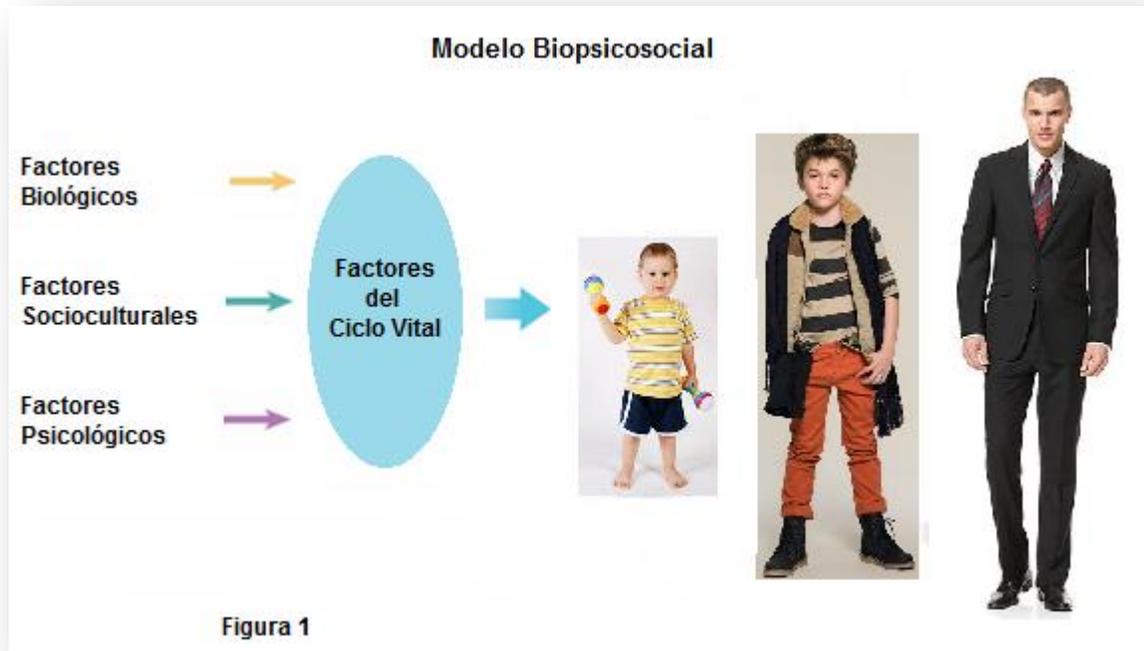
Lo anterior es claro, cuando en ciertas regiones del mundo, muy aisladas o rurales, se observa que los nativos del lugar, para poder satisfacer las necesidades primarias de su familia, tales como el alimento o el vestido, deben desarrollar las habilidades suficientes para lograrlo, sea que unos se dediquen a la recolección, otros a la pesca, la cacería, o bien, a la agricultura. A diferencia de las personas que viven en lugares urbanizados, el desarrollo de dichas destrezas resultaría innecesario, dada la forma en que les es posible satisfacer las mismas.

⁶⁶ Inextricable: Intrincado, complicado, confuso, enredado. Gran Diccionario Enciclopédico Visual, op.cit., p. 658.

⁶⁷ KAIL, Robert V., et.al., Desarrollo humano: una perspectiva del ciclo vital, op.cit. p. 37.

⁶⁸ Ídem.

Para el estudio de los factores biopsicosociales, se explicará el denominado “Modelo Biopsicosocial”, el cual brinda una forma eficaz de organizar los factores biológicos, psicológicos y socioculturales, que inciden en el desarrollo humano; como es posible observar en la figura 1, el modelo biopsicosocial enfatiza la interacción de estos factores en el desarrollo de la persona.



Los componentes que integran este modelo son los siguientes:

1. **Biológicos:** Que incluyen los factores genéticos y aquellos relacionados con la salud.
2. **Psicológicos:** Todos los factores perceptuales, cognitivos, emocionales y de la personalidad.
3. **Socioculturales:** que incluyen los interpersonales, sociales, culturales y étnicos.
4. **Del ciclo vital:** que reflejan las diferencias en el impacto que tiene un mismo acontecimiento sobre las personas de diferentes edades.

De acuerdo con Kail, todas las personas son resultado único de la combinación de dichos factores. A continuación, se analizarán los diferentes elementos de este modelo:

1. Factores Biológicos: Genética y salud.

En cuanto a este tipo de factores, podemos incluir a los relacionados con el desarrollo prenatal, la maduración cerebral, la pubertad y la menopausia; en realidad, los principales aspectos de estas transformaciones están determinados por el código genético de cada persona. Comúnmente, muchos niños se parecen a sus padres, lo cual se traduce automáticamente en las influencias biológicas que reciben de ellos.

Los factores biológicos, también se pueden observar en aquellos efectos causados por el estilo de vida que lleva la persona, como la dieta o el ejercicio.

En conjunto, es posible decir, que los factores biológicos aportan la materia prima necesaria y determinan los límites (en el caso de la genética) del desarrollo.

2. Factores Psicológicos: Conocimiento del propio comportamiento.

Quizá los factores psicológicos, nos sean familiares, pues con base en ellos, a menudo se describen las características de una persona. Tal es el caso, cuando se nos pide describir actitudes y aptitudes propias, regularmente se menciona la inteligencia, la honestidad o la seguridad. Conceptos de este estilo, reflejan tales factores.

En general, los factores psicológicos son todos los cognitivos, emocionales, de personalidad, perceptuales y otros relacionados que influyen sobre la conducta.

De los tres tipos de factores del desarrollo, los psicológicos han captado más atención, debido a que el desarrollo de la inteligencia permite a los individuos experimentar y concebir el mundo de diferentes formas; además, el surgimiento de la autoestima, se relaciona con la creencia que las personas tienen, respecto a

sus capacidades, lo cual a su vez, repercutirá en las actividades a las que se dedicarán.

3. Factores Socioculturales: Raza, etnicidad y cultura.

El desarrollo humano ocurre en el mundo, no en el vacío. Para comprenderlo se debe saber, cómo interactúan y se relacionan las personas en el entorno en que se encuentran, es decir, es preciso pensar en el desarrollo individual como parte integrante de un sistema más amplio, en el que ningún elemento que lo conforma puede actuar por sí solo, sin afectar a todos los demás componentes de éste. Este sistema, se irá ampliando con el tiempo, incluyendo inicialmente a los padres, añadiendo posteriormente a los hermanos, así como a otros individuos externos a la familia, amigos, maestros y compañeros de trabajo, sucesivamente. El sistema, también abarca las instituciones que influyen en el desarrollo, como las escuelas, la televisión y el lugar de trabajo. En un nivel más específico, la sociedad en la que una persona crece, desempeña un papel clave.

Todas estas personas e instituciones, se conjuntan para dar forma a la cultura del individuo. La cultura, puede asociarse con el país o pueblo del que proviene la persona; con un periodo o época particular, y finalmente, con grupos de individuos que conservan tradiciones culturales, particulares e identificables.

Las diversas costumbres que las personas aportan, nos ayudan a comprender el amplio espectro de la experiencia humana y atestiguar la diversidad de la población. Bajo este contexto, saber de qué cultura proviene una persona, podría proporcionarnos información general acerca de las influencias importantes que se manifestarán a lo largo de su vida.

4. Factores del ciclo de vida.

La consecuencia que resulta de la mezcla de los 3 factores anteriores, se ve reflejada en el último elemento del modelo estudiado. Esto significa, que depende estrictamente de los factores iniciales que han moldeado la personalidad del individuo a través del tiempo, para observar el tipo de reacción que

manifestará al encontrarse frente a una situación concreta. La explicación a lo anterior, se puede deducir, si comparamos la forma en que afrontarían un embarazo dos mujeres, la primera de menos de 17 años y la segunda mayor a 30 años.

Por último, con el ánimo de englobar los factores estudiados, se propone un ejemplo que involucra a todos al mismo tiempo:

El caso es el de una madre que decide amamantar a su bebé. Esta decisión puede depender de variables biológicas propias de su persona, tales como la calidad y cantidad de leche que produce, o bien, de sus actitudes respecto a los beneficios de amamantar; otro aspecto que interviene de forma externa, podría ser la influencia de otra persona, tal como el padre del menor; culturalmente, pueden tener relación las tradiciones o costumbres de su familia, respecto a la manera adecuada de alimentar a los niños; por último, reflejará la edad de la madre y la etapa de la vida en la que se encuentra.

Sólo enfocándose en todos estos factores, será posible tener una perspectiva más completa acerca de la decisión de la madre.⁶⁹

2.3. Conceptualización Doctrinaria y Legislativa.

Una vez realizado el análisis precedente, se estudiarán algunas opiniones, que han elaborado estudiosos del Derecho acerca del tema que se trata, siendo en este caso, los niños, niñas y adolescentes; asimismo, se cotejarán con diversas legislaciones, tanto nacionales, como internacionales; por otro lado, se notarán las variaciones, en cuanto al contenido citado anteriormente por los expertos en las materias de Biología, Medicina y Psicología. Lo que se pretende con dicha distinción, es identificar lo amplio que pudiera ser un concepto, visto desde varias perspectivas, y lo estricto que podría llegar a ser, cuando se transforma en ley.

⁶⁹ *Ibidem*, pp. 37-39.

2.3.1. Niño, Niña y Adolescente.

Sin duda alguna, la palabra niño es muy utilizada coloquialmente para referirse a las personas durante los primeros años de la vida, lo cierto es que no se trata de una acepción unívoca, pues, al ser un término de lenguaje natural, es decir, generada espontáneamente, por mera necesidad de la comunicación, no tiene una clara delimitación, como en el caso de los vocablos jurídicos.

En este sentido, es claro, que se identifica como niños, a las personas menores de 12 años, aunque tal vez, esta designación sería dudosa en el caso de quienes se encuentran en la adolescencia.

Las expresiones niño, niña y adolescente, son usadas para referirse a los destinatarios de la Convención sobre los Derechos del Niño y posteriormente en una serie de normas surgidas en México a partir de su ratificación, estos vocablos son los más practicados, tanto en la legislación derivada de este Instrumento Internacional, como en algunos sectores académicos, de gobierno y de organizaciones de la sociedad civil.

El término niño, se identifica con la transformación de la situación irregular a la protección integral (temas mencionados anteriormente).

Años siguientes a la ratificación de dicho Convenio, se han incorporado al sistema legal mexicano, los términos niña y adolescente para identificar a todos los miembros que componen este grupo de población.

Sin embargo, al ser adoptado en la Convención, en diversos Instrumentos Internacionales, en nuestra Constitución y en otras Leyes Secundarias, se le ha dotado de un claro carácter jurídico, estableciendo su delimitación al cumplirse la mayoría de edad.

El vocablo niño, en el lenguaje jurídico, puede tener cierta ambigüedad, ya que podría referirse a las personas de entre 0 y 11 años de edad, o de entre 0 y 17 años.⁷⁰

El artículo 4° Constitucional, reformado en el año 2000, con el fin de ajustarse a los contenidos de la Convención, por primera vez, introduce el término niñas y niños en su contenido, para sustituir el de menores, sin embargo, dicho precepto no realiza la definición de ellos, es hasta la expedición de la Ley Reglamentaria de este artículo –Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, publicada en mayo de 2000– cuando en su artículo 2°, establece que “...son niñas y niños las personas de hasta 12 años incompletos...”.

Si lo comparamos con la definición que establece la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 1°, el cual, a la letra dice: “Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”, y a su vez con el artículo 2°, fracción IX, de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, cuyo entendimiento es: “Niño. Persona menor de doce años de edad”; entonces, es posible verificar, que existe una notoria incongruencia entre la edad que considera la opinión doctrinaria y la que establecen tanto el documento internacional, como las leyes secundarias.

Por supuesto, lo anterior denota falta de exhaustividad en la unificación de criterios, al menos en tratándose de los órganos legislativos, lo que en consecuencia podría crear importantes errores de interpretación.

El término adolescente, tiene como objeto, hacer una distinción entre franjas etarias para reconocer la progresividad en la capacidad de autonomía. En este sentido, resulta importante el reconocimiento de derechos diferenciados a

⁷⁰ Vid. GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica. Menores o niñas, niños y adolescentes Reflexiones en el contexto del debate en América Latina. Publicación Electrónica núm. 5, 2011. Biblioteca Jurídica Virtual. UNAM. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3011/7.pdf> 3 de Marzo de 2016 18:38 hrs. p. 37.

partir del desarrollo de habilidades. Conviene distinguir entre niños y adolescentes, para reconocer a estos últimos la capacidad en la toma de ciertas decisiones.

En buena medida, esta distinción deriva de la justicia penal para menores, que tiene como destinatarios exclusivamente a los adolescentes, reconociendo que los niños menores de 12 años son inimputables. Por otra parte, esta separación, que se ha trasladado al ámbito jurídico, refleja la diferencia que en el lenguaje común se hace respecto de quienes tienen menos de 12 años y quienes han rebasado esta edad, pero aún no han alcanzado los 18 años.

Ahora bien, la palabra adolescente, se introdujo por primera vez en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la reforma al artículo 18, en diciembre de 2005; la Ley Reglamentaria del artículo 4° Constitucional, citada previamente, ya había definido en el mismo artículo 2°, dicho término, entendiendo que son “adolescentes los que tienen entre 12 años cumplidos y 18 años incumplidos”. Mientras que la Ley Federal de Justicia para Adolescentes, en su artículo 2°, fracción I, define “Adolescentes: personas de entre 12 años cumplidos y menos de 18 años de edad...”, añadiendo “...a quienes se les atribuya o compruebe la realización de una o varias conductas tipificadas como delito”, sin bien es cierto, tal definición en su primera parte concuerda con lo dicho por la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, en cuanto a las edades se refiere; sin embargo, si se continúa analizando la segunda parte del precepto, podría llevar a una confusión, en el supuesto de que a una persona de 16 años (por decir aleatoriamente un número) no se le atribuyera o comprobara la realización de una o varias conductas tipificadas como delito, entonces, para esta ley, dicha persona no podría ser considerada como adolescente, pues no se verifica la hipótesis planteada en el precepto citado.

A diferencia, la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, en el artículo 2°, fracción I, define claramente, “Adolescente. Persona comprendida entre los doce años de edad cumplidos y menos de dieciocho años de edad”, la confusión anterior se desvanece, cuando este numeral omite el

resto del enunciado a que se refiere la Ley Federal de Justicia para Adolescentes, y a su vez se homologa en la cuestión de las edades.

Por último, cabe mencionar, que pese a no encontrarse reconocida la inclusión del término niña dentro de la Convención citada, este vocablo se ha extendido en los últimos años especialmente a partir de la reforma al mismo artículo 4° Constitucional, con el objeto de no excluir a las personas del sexo femenino, que quedaban comprendidas en el genérico niño, debido a la situación de marginación en que la mitad del género humano se ha encontrado durante siglos.⁷¹

2.3.2. Niñez.

Al hablar de la palabra niñez, automáticamente viene a la mente, en el común de las personas, la idea relativa, a un grupo de personas que oscilan entre 0, 5, 7, 11 o quizá hasta 12 ó 13 años de edad; quizá para otros, el rango varíe entre otras edades, por lo cual, la percepción de ese concepto puede confundir. Y precisamente, la propia Constitución de nuestro país menciona en el noveno párrafo de su artículo 4°, que “En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez...”, aunque el término en general es entendible, podrían hallarse ciertas dudas en cuanto al alcance del numeral.

La Real Academia de la Lengua Española identifica el término niñez, como “periodo de la vida humana, que se extiende desde el nacimiento hasta la pubertad”⁷² lo cual resulta insuficiente para ser utilizado como término constitucional, ya que la definición es vaga y además excluye a los adolescentes.

La utilización del término niñez, para sustituir a la expresión niñas, niños y adolescentes es errónea, pues puede llevar a muchos equívocos; pero además, es desafortunado, por las mismas razones que es incorrecto utilizar la palabra

⁷¹ Vid. GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, op.cit. p. 38.

⁷² Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, [En línea]. Disponible: <http://dle.rae.es/?id=QW1nBSu> 3 de Marzo de 2016 19:38 hrs.

infancia, cuya definición, tomada de la misma fuente, muestra idéntico resultado que el de niñez.

2.3.3. Infancia.

La palabra infancia, como recién se mencionó, hace referencia, tanto a un periodo de la vida humana, como al conjunto de personas que oscilan entre cierto rango de edad.

En muchas ocasiones, el fin de esta fórmula, es utilizar una expresión neutra que evite usar un término femenino y otro masculino, como en el caso de niñas y niños.

Sería un error, utilizar esta palabra para referirse específicamente a un niño o a una niña, ya que este vocablo, en realidad se dirige a una comunidad; ahora bien, desde el punto de vista jurídico, no son lo mismo, los derechos de forma individual que los derechos que tienen los grupos. Esto se vuelve especialmente importante tratándose del colectivo del que se trata, pues tradicionalmente se les ha negado el carácter de sujetos individuales de derechos, subsumiéndose generalmente en alguna categoría que es titular de los derechos: familia, escuela, institución, etc. Esta situación obliga a ser especialmente cuidadosos en distinguir, entre los derechos colectivos y los derechos individuales.

La infancia como categoría social, puede ser titular de ciertos derechos, que serían siempre colectivos; por ejemplo, podría hablarse de un derecho de la infancia a la identidad como tal, a un medio ambiente sano o a espacios públicos adecuados para el esparcimiento o el deporte; sin embargo, resulta importante distinguir este tipo de derechos de aquellos que exigen el reconocimiento de un titular individual. En este último rubro se inscriben la mayoría de los derechos de niñas, niños y adolescentes, como son el derecho la vida, a la libertad, a un nombre, a la educación, etc.⁷³

⁷³ Vid. GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, op.cit. p.39.

2.3.4. Menor.

El término menor, según la Real Academia de la Lengua Española, es un adjetivo, que significa “que es inferior a otra cosa en cantidad, intensidad o calidad; o bien, menos importante con relación a algo del mismo género”.⁷⁴

Menor, proviene del latín *minor natus*, referido al menor de edad, al joven de pocos años, al pupilo no necesariamente huérfano, sino digno de protección.

Desde el punto de vista jurídico, menor “es la persona que por la carencia de plenitud biológica, que por lo general, comprende desde el momento del nacimiento viable, hasta cumplir la mayoría de edad, la ley le restringe su capacidad, dando lugar al establecimiento de jurisdicciones especiales que lo salvaguardan”.⁷⁵

El Instrumento Internacional denominado Reglas de Beijing, establece en su numeral 2.2, inciso a), que menor “es todo niño o joven...”; mencionando previamente que los Estados miembros, aplicarán tal definición en forma compatible con sus respectivos sistemas y conceptos jurídicos, lo cual, significa que la noción de menor, se aplicará a personas de edades muy diferentes, edades que van desde los 7 años, hasta los 18 años o más; lo cual, pudiera parecer hasta cierto punto muy abierto, ya que no estipula límite alguno obligatorio en cuestión de edad; sin embargo, en su numeral 4.1, aclara que “En los sistemas jurídicos que reconozcan mayoría de edad penal con relación a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana...”, lo cual aún resulta ambiguo; pero para efecto de esta investigación, todo mejora cuando termina el enunciado señalando “...habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual”.

Dicho artículo es muy subjetivo, pues deja al arbitrio del legislador el designio de la edad límite para considerar la responsabilidad penal del menor.

⁷⁴ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, [En línea]. Disponible: <http://dle.rae.es/?id=Ouc027t> 3 de Marzo de 2016 18:55 hrs.

⁷⁵ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I-O, decimacuarta edición, Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2000, p. 2111.

Ahora bien, el concepto menor, deriva de la posición del menor de edad, pero con el uso se ha convertido en una forma de designar a las niñas, niños y adolescentes, especialmente en el ámbito del Derecho en Materia Familiar y Penal.⁷⁶

Nuria González Martín, citando a Durán Ayago Antonia, menciona, que el término menor, significa “una persona cuya capacidad de obrar y/o actuar está limitada, lo cual justifica en este punto la función tuitiva (protectora) que debe representar la patria potestad”.⁷⁷ En esta definición, se refiere al menor, esencialmente, considerándolo como ser humano, y posteriormente se observa su protección desde la perspectiva jurídica. Se hace notar que el concepto de menor se debe apreciar, desde el punto de vista jurídico, sin olvidar el enfoque humano. Bajo ese contexto, es posible definir lo siguiente:

- a) El menor, es ante todo una persona, en su acepción más esencial y trascendente y no sólo en su dimensión jurídica (titular de derechos), sino también en su dimensión humana (ser que siente y piensa).

- b) Es una realidad humana en devenir, porque para él, es tanto, o más importante su futuro que su mera realidad actual. Si todo, y toda persona, cambia con el transcurso del tiempo, ello es más notorio y, sobretodo, más importante en el menor, para el que cada día que vive y pasa, le aproxima más el dejar de serlo, a su mayoría de edad y a su plenitud jurídica.

Así, finalmente se concluye al menor, no como un ser con capacidad disminuida, por el contrario, como un ser humano con derechos específicos, y que en razón de su edad ha de gozar de un tratamiento especial.⁷⁸

⁷⁶ Vid. GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, op.cit. p.36.

⁷⁷ GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria y RODRIGUEZ JIMENEZ, Sonia, Menor o niños, niñas y adolescentes? Un tópico a discutir. Publicación Electrónica núm. 5, 2011. Biblioteca Jurídica Virtual. UNAM. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3011/9.pdf> 3 de Marzode 2016 19:20 hrs. p. 56.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 57.

2.3.5. Menor de Edad.

Al hacer referencia a alguien menor de edad, estamos describiendo una circunstancia, es decir, un estado, y en este se encuentra la persona durante los primeros años de su vida. Se trata de un término eminentemente jurídico, pues es claro que se es menor de edad porque no se ha alcanzado la mayoría de edad, que la generalidad de los sistemas jurídicos modernos prevén como requisito para tener capacidad plena en el ejercicio de los derechos.⁷⁹

La minoría de edad, es un estado que lleva implícita la protección, pero que en ningún caso se debe identificar esta expresión con el estado de incapacitado, ni con la situación de hecho de la incapacidad.

Atrás quedaron los tiempos en los que el menor de edad estaba completamente desprovisto de capacidad para decidir por sí mismo asuntos de incumbencia personal o incluso patrimonial, quedando sometido a las decisiones que, de forma atinada o errada, tomaran sus representantes legales. Afortunadamente, se está ante una situación cambiante, donde los menores son escuchados en todos aquellos procesos en los que ellos son, directa o indirectamente una pieza importante.⁸⁰

2.3.6. Pubertad.

Al analizar este concepto, es posible identificar, que es un vocablo que se inclina más, por señalar una parte o etapa biológica de la persona, que una definición jurídica precisa.

Nuevamente, la Real Academia de la Lengua Española, para este caso, el significado que arroja sobre pubertad dice, “primera fase de la adolescencia, en la cual se producen las modificaciones propias del paso de la infancia a la edad adulta”.⁸¹ Lo cual, como se ve, no es muy exhaustiva; ahora bien, si se observa un criterio de Tesis Aislada, cuyo extracto menciona, “la calidad específica...de ser

⁷⁹ Vid. GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, op.cit. p.36.

⁸⁰ Vid. GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria, et.al.,op.cit. p.56.

⁸¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, [En línea]. Disponible: <http://dle.rae.es/?id=UYB3dwY> 4 de Marzo de 2016 13:22 hrs.

púber, significa que ha llegado a la pubertad...” (aún se sigue igual), pero continúa diciendo, “...y existe coincidencia en la doctrina acerca de que esa condición se presenta en la primera fase de la adolescencia, que es una etapa de transición de la vida infantil a la adulta y donde se dan los cambios relativos a la maduración sexual, lo que por regla general inicia, en las niñas, entre los 11 y 13 años y culmina entre los 16 a 18 años de edad, ya que después de esa etapa continúa la edad adulta”.

*Amparo directo 124/2012. 9 de agosto de 2012. Unanimidad de votos.
Ponente: Mauricio Torres Martínez. Secretario: Adrián Rivera López.
Décima Época Núm. de Registro: 2001821.
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada.
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XIII,
Octubre de 2012, Tomo 4 Materia(s): Penal Tesis: II.1o.P.3 P (10a.)
Página: 2358.*

En este sentido, se puede apreciar que el citado criterio resulta insuficiente; primero, porque expresa el mismo significado que el expuesto, añadiendo únicamente lo relativo a la madurez sexual, y segundo, porque solo se refiere al género sexual femenino, excluyendo a los varones.

En síntesis, lo que se quiere resaltar, es que es muy difícil englobar tantos conceptos en una sola definición, y es bastante lógico, ya que, cada ser humano es diferente, y aunque éste transite por las mismas etapas de vida que los demás, no significa necesariamente que lo haga exactamente al mismo tiempo que los otros, por tanto, no es posible valorar a todas las personas por igual, mucho menos si de menores se trata, puesto que éstos se encuentran en pleno proceso de desarrollo. Además, es muy importante utilizar las expresiones correctas cuando se dirigen hacia estos sectores sociales, máxime cuando dichos vocablos se plantean en las diversas legislaciones, todo ello con la finalidad de evitar problemas de interpretación.

Se puede afirmar, que desde el punto de vista jurídico, menor, es el niño de 1 año y/o el joven de 17 años, pero desde la perspectiva lógica y humana,

derivado de esa clasificación y reflexionando un poco, ¿En qué podrían parecerse los problemas vitales entre un individuo y otro?

El surgimiento y la generalización de esta diversidad de expresiones para identificar a las personas de entre 0 y 18 años de edad, especialmente en el ámbito jurídico, deriva de su reconocimiento como titulares de derechos y un papel cada vez más visible en el discurso sobre los derechos humanos. Esto, sin duda, constituye ya en sí misma una condición favorable, que sin embargo, no debe perder de vista, la importancia de utilizar los términos adecuadamente con el fin de evitar los equívocos y no dar marcha atrás en el delicado proceso de la consideración de niñas, niños y adolescentes como sujetos individuales de derechos, derivados de la dignidad de la persona que corresponde a todos los seres humanos.⁸²

Para cerrar esta temática, solo se quiere resaltar, que si en el simple análisis de conceptos y definiciones semánticas relacionadas con los vocablos referidos a niño, niñez, infancia, pubertad, adolescente, menor, etc., se pueden apreciar una extensa variedad de opiniones al respecto, tanto doctrinales, como legislativas, o de otra especie; es necesario preguntarse ¿Qué tan diverso es el universo de personas y qué tan posible sería encuadrar a todas en un mismo rango o género para establecer algo tan importante como la conciencia que tiene cada cual?

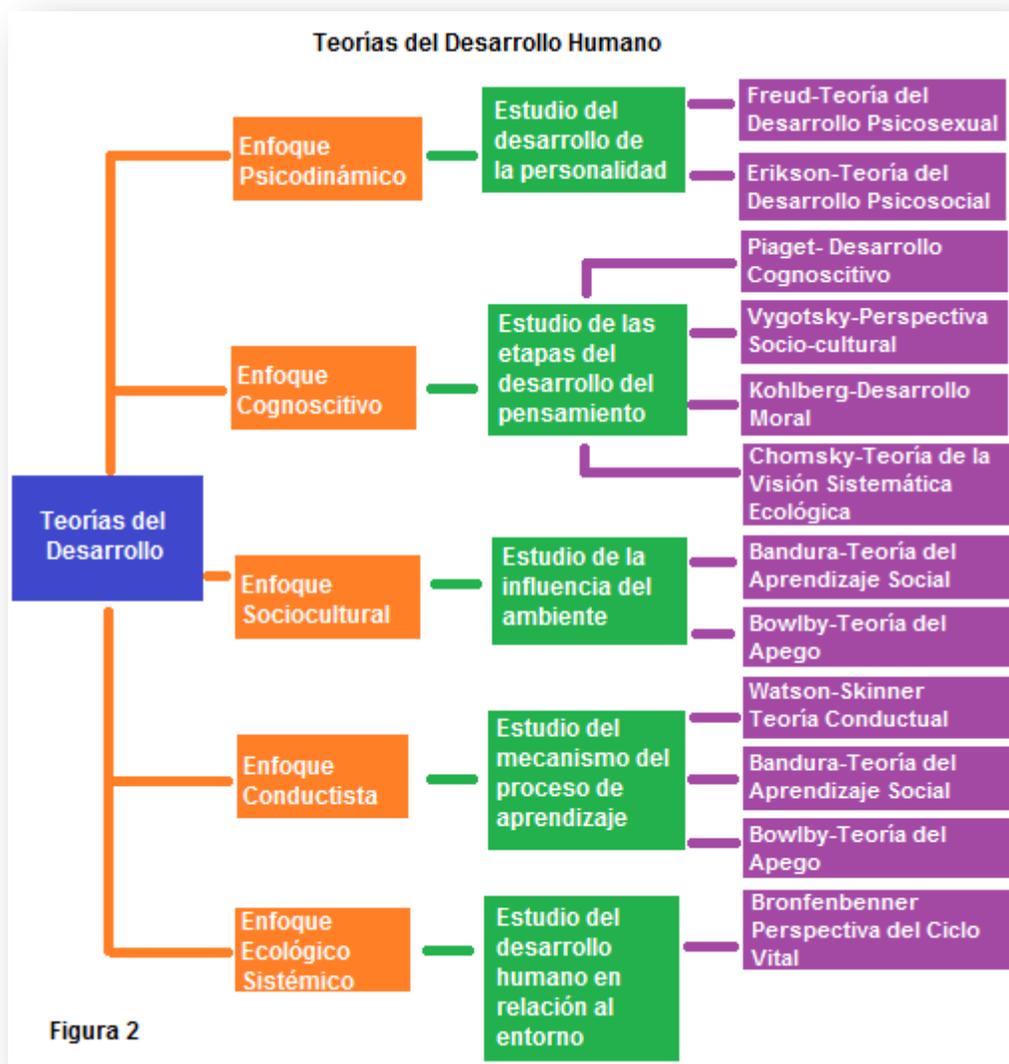
2.4. Teorías del Desarrollo Humano.

Como se dijo, los factores biológicos, psicológicos, socioculturales y del ciclo vital, determinan el desarrollo humano, es decir, cada persona se desarrolla dentro de un conjunto particular de circunstancias determinadas. Existen aproximaciones teóricas que intentan explicar cómo se da este desenvolvimiento vital y la importancia que tiene en la subsistencia de los individuos.

El siguiente cuadro, muestra diversos enfoques y estudios que existen acerca de la teoría del desarrollo humano, así como los autores que los han

⁸² Vid. GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, op.cit. p.39 y 40.

desarrollado en diversas materias; sin embargo, aunque este trabajo se apoya en conceptos de otras disciplinas, se debe perseguir el ámbito jurídico, por lo tanto, no se profundizará en cada uno de las temas esquematizados, pero se dará cuenta de la razón por la cual se mostró la imagen.



Al visualizar el cuadro, *a priori*, es posible discernir que dentro de nuestra naturaleza humana, existen infinidad de opiniones que tratan de explicar la esencia interior de las personas, sea ésta cognitiva, moral, conductual, social, sexual, etc., pero siendo tan extensa la universalidad de concepciones, se

extendería demasiado la investigación al describir cada modelo y podría perderse el rumbo de la investigación.

En atención a lo anterior se puede sintetizar, que:

- a) El desarrollo humano es multifactorial y ningún modelo individual sería capaz de explicarlo totalmente.
- b) La forma en que cada persona vive la vida, está sujeta a la influencia del cambio social, ambiental e histórico.
- c) El desarrollo humano es complejo y éste no se puede comprender bajo una sola disciplina.
- d) Los factores del ciclo vital biológicos, psicosociales y socioculturales notoriamente influyen, contribuyendo cada cual en distinta forma hacia el desarrollo de cada individuo.⁸³

Por otra parte, sí se considera conveniente abundar un poco más, en lo relativo al desarrollo del adolescente.

2.4.1. Teorías sobre el Desarrollo del Adolescente.

Para iniciar, se indicará que la palabra adolescencia, proviene del latín, *adolescens*, que significa, el que adolece. Esta palabra, en su aplicación al desarrollo humano, se utiliza para explicar un periodo evolutivo de transición, durante el cual, se producen las transformaciones necesarias para adaptarse a las características de la vida en la etapa adulta.

La adolescencia, puede tener cualquier duración y la intensidad de los procesos que en ella acontecen es variable, pudiendo alcanzar ésta, hasta 10

⁸³ Vid. CRAIG, et.al., Teorías del desarrollo humano. Lectura tomada y modificada. [En línea]. Disponible: http://portalacademico.cch.unam.mx/materiales/prof/matdidac/sitpro/exp/psico/psico2/pscll/MD1/MD1-L/teorias_desarrollo.pdf 8 de Marzo de 2016 14:42 hrs. pp. 1, 23 y 24.

años. Esto se debe, a que cada proceso varía dependiendo de la persona, de la familia con quien habita y de la época histórica en la que vive.

Es una etapa sujeta a cambios y modificaciones, llena de dinamismo, mutable en sí misma.

Para acceder a la comprensión de la adolescencia, se debe descartar el mero acercamiento cronológico, ya que como se ha venido diciendo, todo depende de la persona de que se trate.

Finalmente, se describirán los 4 tipos de desarrollo que presenta el adolescente durante ese estadio y que de acuerdo con esta tesis son de alta relevancia.

2.4.2. Desarrollo Físico-corporal del Adolescente.

Estos cambios hacen referencia a la codificación de la imagen corporal del menor, así se puede acceder a comprender la preocupación o el desprecio, o incluso la mezcla de ambas, desde el punto de vista en que se concibe el propio individuo.

Estas transformaciones corporales, escapan al dominio del yo, ya que se imponen en el adolescente como una reacción genética propia, siendo vividas, en ocasiones, con incertidumbre y temor. Esta aceptación o rechazo del cuerpo en evolución puede sufrir ataques, a todo o a partes del mismo. Hay que subrayar que el desarrollo físico se adelanta al desarrollo de estructuras psicológicas, es decir, el cuerpo madura antes, en comparación de la vía de expresión psíquica, ello puede manifestarse a través de las conocidas como “quejas somáticas o trastornos funcionales, las cuales refieren una afección caracterizada por una gran sensibilidad del sistema nervioso con tristeza habitual y preocupación constante y angustiosa por la salud”.⁸⁴

⁸⁴ Gran Diccionario Enciclopédico Visual, op.cit., p. 626.

2.4.3. Desarrollo Psicosexual del Adolescente.

En la adolescencia, el impulso sexual se dispara y se produce un resurgimiento transitorio de los sentimientos edípicos, incluso fantasías sexuales con el padre del sexo opuesto. En el mayor de los casos, se reprimen estos deseos y fantasías y se dirigen hacia afuera o hacia otro tipo de intereses.

La maduración pulsional (impulso que incita a una persona a realizar o rehuir ciertos actos)⁸⁵ produce un cambio de actitudes del adolescente que conciernen, sobretodo, a las relaciones de intimidad con las figuras previamente investidas (fenómeno de atracción-repulsión con los familiares próximos), ésto va a traducirse en la redistribución de espacios en el territorio familiar, así, el adolescente busca espacios privados en su domicilio y asimismo una progresiva utilización de espacios extrafamiliares.

Por otra parte, el aumento del impulso sexual le lleva a conductas probatorias y de experimentación con distintos roles sexuales. La sexualidad infantil autoerótica y no genital, da paso a una sexualidad adolescente genital y objetal. La masturbación, se convierte en una actividad normal, son frecuentes los enamoramientos e idealizaciones y tienen lugar las primeras relaciones sexuales y, en algunos casos, relaciones homosexuales no permanentes.

2.4.4. Desarrollo Cognitivo y Moral del Adolescente.

Según Piaget, durante la adolescencia, se desarrolla el pensamiento formal (de los 12 años en adelante). Desde la fase anterior a esta forma de razonar (etapa de las operaciones concretas), el niño empieza a operar y a actuar sobre lo real y perceptible de los objetos y acontecimientos, el niño comienza de forma gradual a dominar nociones abstractas, adquiriendo el pensamiento formal en la adolescencia. El pensamiento se hace abstracto, conceptual, y se orienta hacia el futuro, empezando a construir proposiciones que cambiarán el pensamiento de lo real a lo posible, lo que le da un sentimiento de omnipotencia.

⁸⁵ Ibidem, p. 1012.

Este pensamiento formal, permite al individuo pensar acerca de constructos mentales como si fueran objetos, puede planificar y decidir sobre su futuro y, a partir de los datos experimentales, formular hipótesis y alcanzar el razonamiento hipotético-deductivo; a diferencia de las operaciones concretas, en este tipo de pensamiento no son necesarios los objetos de forma física para poder realizar el razonamiento.

El pensamiento formal, le permite al adolescente pensar no sólo en su propia existencia, sino también, en la de otras personas de forma simultánea; no tiene en cuenta todas las contradicciones vitales, razón por la que su plan de vida suele resultar utópico, ingenuo y es motivo de confrontación de sus ideales con la realidad. Sin embargo, cabe mencionar que una importante proporción de jóvenes no alcanza el pensamiento formal.

Un aspecto más específico del desarrollo cognitivo es el desarrollo moral. Según Kohlberg, en la adolescencia se adquiere el estadio postconvencional, que representará la aceptación personal de los principios morales. En los estadios previos, el niño acepta las normas y controla su conducta por miedo al castigo, la obediencia a sus padres, y para ganarse la aprobación de los demás; en el estadio postconvencional lo hace sobre la base de la interiorización de principios éticos universales y es capaz de hacer excepciones si dos reglas socialmente aceptadas entran en conflicto.

2.4.5. Desarrollo Psicosocial del Adolescente.

La sociedad impone al adolescente un cambio de estatus, que incluye la necesidad de independencia y de buscar el porvenir fuera de la familia, unido a la necesidad de autonomía con relación a sus padres.

En la adolescencia media, se crean interacciones más afectivas en el grupo y comienza a descubrirse el objeto heterosexual. Ya en la adolescencia avanzada se desarrollan relaciones heterosexuales y el grupo va dando paso a una relación en pareja.

En la interacción grupal se crean elementos culturales, tales como: la distribución territorial, la percepción del tiempo (eterna juventud), la relativización de las creencias y valores, el lenguaje (jergas, tatuajes) y los rituales (bebida en común, ir de fiesta), los productos como el deporte, la música, la cultura estudiantil, el ocio y las marcas comerciales.

De lo anterior, se puede rescatar, que las tendencias sociales son un fuerte estímulo en los jóvenes, cuyo resultado refleja la adopción de determinadas conductas, siendo éstas positivas o negativas.

2.4.6. Fin de la Adolescencia.

La adolescencia, que se inicia en el plano biológico, concluye en un nivel psicosocial. El final de la adolescencia no tiene una fecha biológica precisa, sino más bien, determinantes psicológicos y socioculturales. Si se reflexiona y se contempla la realidad (incluso basándose en la propia experiencia), no se deja totalmente la adolescencia hasta que no se experimenta una autonomía económica y psicológica total, una independencia del ambiente parental y el establecimiento de un punto de vista sexual adulto.

Hacia la conclusión del desarrollo del adolescente, las energías se reorientan hacia fines socialmente más productivos, reguladas por un sistema personal de valores morales. Se desarrolla la capacidad profesional y el compromiso en una ocupación laboral que permiten la realización de la independencia económica.⁸⁶

⁸⁶ Vid. PEDREIRA MASSA, José Luis, et al., Desarrollo psicosocial de la adolescencia: bases para una comprensión actualizada. Documentación social 120, 2000. [En línea]. Disponible: <http://www.caritas.es/imagesrepository/CapitulosPublicaciones/570/04%20BASES%20PARA%20UNA%20COMPRENSI%C3%93N%20ACTUALIZADA%20DS0120.pdf> 8 de Marzo de 2016 16:06 hrs. pp. 79-83 y 87.

CAPÍTULO 3

El Delito y sus Elementos.

3.1. Dogmática Jurídico Penal.

Dogmática, relativo a dogma, y de acuerdo con la Real Academia de la Lengua Española, significa, proposición que se asienta por firme y cierta y como principio innegable de una ciencia. También puede representar el conjunto de creencias de carácter indiscutible y obligado para los seguidores de cualquier religión, y por último se define además como los fundamentos o puntos capitales de un sistema, ciencia o doctrina.⁸⁷

Derivado de la Ciencia Penal, se tiene a la Dogmática Jurídico-Penal que es definida por Claus Roxin, como aquella disciplina que se preocupa de la interpretación, sistematización y el desarrollo de los preceptos legales y las opiniones científicas en el ámbito del Derecho Penal.

La máxima expresión de la Dogmática Jurídico-Penal, es la Teoría General del Delito, la cual, estudia los presupuestos jurídicos penales de la punibilidad de una acción, para que una vez integrados los elementos delito se aplique la consecuencia jurídica: pena y/o medida de seguridad.

Estos presupuestos y elementos no aparecen literalmente en las leyes, pero se encuentran contenidos en las diversas figuras típicas. El fundamento de la Teoría del Delito es la ley positiva, que actúa como dogma, de ahí el nombre de dogmática.

La Teoría del Delito, es un instrumento que sirve para unir el mundo fáctico con el mundo normativo; el primero, es la concreción de un hecho material y el segundo, la descripción legal del mismo, unidos conforman el injusto, para

⁸⁷ Vid. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, [En línea]. Disponible: <http://dle.rae.es/?id=E4earE8> 9 de Marzo de 2016 19:17 hrs.

posteriormente realizar el juicio valorativo, consistente en la imputación personal (culpabilidad). Derivado de estos juicios tenemos una consecuencia jurídica.⁸⁸

La Teoría del Delito, proporciona un sistema de análisis para ordenar e interpretar las normas penales sustantivas, para determinar si la conducta desplegada por el sujeto es o no constitutiva de delito; ésta ha evolucionado a través del tiempo, en diversas partes del mundo. En seguida se mencionarán, las principales teorías que se han desarrollado, sus mayores exponentes y el periodo aproximado de su gestación:

1. **Sistema Clásico**, mejor conocido como Causalismo, sustentado por Franz Liszt y Ernst Beling (1886-1920).
2. **Sistema Neoclásico** desarrollado por Edmund Mezger (1920-1940).
3. **Sistema Finalista** elaborado por Hans Welzel (1940-1970).
4. **Funcionalismo** Político Criminal de Claus Roxin, así como el Funcionalismo Normativista de Günter Jakobs.

Cada uno de los sistemas, ha partido de los desarrollos de su predecesor, tomando algunos de sus postulados, reformulando otros y generando nuevas concepciones.

La adopción de un sistema u otro no es una cuestión de modas, pues constituye una base metodológica guiada por distintas corrientes filosóficas y político-criminales, lo cual conlleva a interpretar la ley de forma distinta, y por tanto a emitir soluciones diversas, incluso contradictorias para una misma situación, dependiendo de la corriente doctrinal que se aplique. De ahí la gran importancia de la Teoría del Delito.

⁸⁸ Vid. DAZA GÓMEZ, Carlos, Teoría general del delito, segunda edición, Cárdenas editor y distribuidor, México, 1998, pp. XIII-XV.

Dado que la presente investigación tiene por objeto utilizar las bases y fundamentos del Derecho Penal Mexicano para analizar su interpretación y aplicación práctica en nuestro país, no se entrará en la exposición de los cuatro grandes sistemas de la Teoría del Delito, ni en las discusiones doctrinales que se han suscitado al respecto.

Se desarrollarán brevemente los elementos que conforman la estructura del delito, considerando para ello únicamente cuatro elementos: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; y los criterios que se estimen necesarios para determinar si es posible o no acreditar la culpabilidad de una persona, conforme a los parámetros de la justicia en México, haciendo sólo las anotaciones necesarias que diferencian al Derecho Penal con la materia de Justicia para Adolescentes que se aplica en el Distrito Federal, pues en este sentido, es importante resaltar que los elementos del delito que se estudian tanto en una materia como en otra, no muestran variación alguna.

Por último, antes de iniciar con el estudio del delito y sus elementos, se considera oportuno aclarar el motivo por el cual no se menciona en este trabajo lo relativo a los temas de cuerpo del delito y probable responsabilidad. Para ello, se expone lo siguiente:

A partir de la reforma del 18 de junio de 2008, los artículos 16 y 19 de la Constitución Federal disponen:

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Artículo 19. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un

auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute a la acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Aunque el punto central de los artículos citados es de naturaleza procesal, su aplicación práctica se complica debido a confusiones conceptuales con figuras sustantivas propias de la Teoría del Delito. En efecto, con la nueva regulación se puso fin a un largo y confuso debate sobre el significado de los elementos del cuerpo del delito y el tipo penal, para quedar simplemente como requisitos para el libramiento de la orden de aprehensión y del auto de vinculación a proceso cuando existan elementos que establezcan la comisión de un hecho que la ley sanciona como delito y la probable responsabilidad del inculpado por haberlo cometido o participado en su comisión.

La Teoría del Delito, nos proporciona un sistema de análisis para ordenar e interpretar las normas penales sustantivas para determinar si la conducta desplegada por el sujeto es o no constitutiva de delito. Pero la responsabilidad penal es una cuestión de carácter procesal que se determinará en la resolución del juez.

Es necesario enfatizar que la teoría del delito sirve para analizar conforme al derecho penal sustantivo si la conducta del sujeto es o no constitutiva de un delito, y que corresponde al derecho procesal penal el establecer las reglas para investigar y enjuiciar al sujeto para fincar su responsabilidad penal. Por lo cual, aunque la Teoría del Delito nos indique que el sujeto cometió el delito, ello tendrá que ajustarse a las reglas procesales para poder ofrecer pruebas plenas que permitan acusar y condenar al responsable del delito. En otras palabras, la Teoría del Delito sólo nos orienta sobre lo que debemos probar, y el derecho procesal nos indica como lo debemos hacer, para lo cual establecerá principios y reglas sobre los actores, requisitos y formalidades para sustentar la responsabilidad.

Por tanto, hay que diferenciar el derecho penal sustantivo del procesal, pues en el primero se analiza si el hecho corresponde a la conducta típica, antijurídica y culpable constitutiva de delito, mientras que en el segundo se establecen los sujetos, requisitos y formalidades necesarias para sustentar la responsabilidad penal del condenado. Por ende, el primero sirve de guía para establecer lo que se busca, mientras que en el segundo se contemplan las reglas para saber cómo hacerlo. Si tenemos presente esa diferencia entre el qué y el cómo, podremos tener mejores expectativas de éxito tanto en el análisis como en su comprobación.⁸⁹

Finalmente, dado que esta tesis se enfoca de manera específica en la realización de un estudio dogmático aunado a la Teoría del Delito y que ésta se subsume a su vez en el derecho penal sustantivo, se justifica la razón por la que es conveniente no abordar los temas referidos, pues podría existir confusión entre lo sustantivo y lo adjetivo.

3.2. Concepto de Delito.

“La palabra delito, proviene del verbo latino *delinquere*, y significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley”.⁹⁰

Tomando como punto de partida la definición material del delito como: toda acción u omisión, típica, antijurídica y culpable; es posible percatarse, que es una definición secuencial, es decir, presenta un orden cronológico para cada elemento citado, por ello, para efectos sistemáticos, se debe comprobar una por una, dichas categorías.

Se inicia con la adecuación de una conducta a un tipo penal (tipicidad), pues sólo un hecho que previamente se encuentra en la ley, puede dar lugar a posteriores valoraciones. Una vez comprobado que la conducta desplegada

⁸⁹ Vid. DÍAZ ARANDA, Enrique. Lecciones de Derecho Penal para el nuevo sistema de justicia en México. Publicación Electrónica núm. 12, 2014. Biblioteca Jurídica Virtual. UNAM. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3805/7.pdf> 10 de Marzo de 2016 20:46 hrs. pp. 20-21 y 37-40.

⁹⁰ DAZA GÓMEZ, Carlos, op.cit., p. 55.

encuadra exactamente con el supuesto de hecho descrito por la ley en el tipo, se debe verificar si es antijurídico, esto se realiza en sentido negativo, en el entendido de que si no está permitido en la ley, significa que es contrario a ésta, y entonces será antijurídico; cuando existe una acción típica y no permitida se integra el injusto; posteriormente se valora la culpabilidad del autor, siempre y cuando ese hecho antijurídico le sea imputable al sujeto, para lo cual primero se tiene que determinar si el individuo es imputable, si conocía la antijuridicidad de su actuar y si le era exigible otra conducta Reunidos estos elementos le es imputable personalmente el hecho (culpabilidad); por lo tanto, y sólo hasta ese momento se impone una pena y/o medidas de seguridad.⁹¹

Consecuencia última, de la que sólo se hará breve referencia, pues el objeto de este trabajo fenece al concluir el cuarto elemento del delito, es decir, la culpabilidad.⁹²

3.2.1. Noción Jurídica de Delito.

El Maestro Daza Gómez, cita a Francisco Carrara, quien define al delito como "...la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".⁹³

De lo anterior, se deduce que el concepto citado expresa inicialmente la idea general del delito, ya que ningún acto podría tener esa calidad sin que la ley lo determine y lo prohíba; al referir a la promulgación y al Estado, se observa que es resultado de un proceso legislativo y que pertenece al derecho positivo; acto externo del hombre, pues debe manifestarse la voluntad del ser humano, sea en acción o en omisión; y con la idea de un daño a la seguridad pública.

⁹¹ Ibidem, pp. XIII-XV.

⁹² Ídem.

⁹³ Ibidem, p. 55.

3.2.2. Noción Sociológica de Delito.

Para Enrique Ferri, el delito consiste, en que el hombre (sujeto activo) ofende a otro (sujeto pasivo), violando un derecho o un bien (objeto jurídico), que se encuentra en la persona o en la cosa (objeto material), mediante una acción psíquica que determina y guía una acción física, produciendo un daño público y privado.

De acuerdo con Ferri, en su definición, solo se considera que omite la inclusión de dicha conducta en una legislación previamente establecida y que dicho comportamiento genera consecuencias, sean éstas materiales y/o jurídicas; pero dado que la perspectiva del sociólogo es diversa a nuestro enfoque jurídico, se entiende así el punto de vista.

3.2.3. Noción Sustancial de Delito.

Esta definición mira el contenido ético, social y político de los hechos que en abstracto prevé la ley como punibles. Tiene una tendencia a los contenidos extra jurídicos; mencionando tres teorías a saber:

- 1. La Teoría Objetiva**, se refiere al ataque a un bien o a un interés jurídicamente tutelado. Es decir, un objeto material, tangible y protegido por la ley.
- 2. La Teoría Subjetiva**, es la desobediencia al deber jurídico de acatamiento al Derecho y al Estado. Se traduce en la inconciencia de deber hacer lo que dictan las normas jurídicas.
- 3. Teoría Ecléctica**, en ésta depende el aspecto que presente en primer plano la lesividad hacia el bien jurídico o la violación de un deber jurídico. O sea, mezcla el exterior del mundo factico con lo abstracto de la persona.

3.2.4. Noción Legal de Delito.

La noción legal la encontramos en nuestro Código Penal Federal. Cuyo artículo 7°, define al delito como "... el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

El delito es:

- I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.
- II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo.
- III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viole el mismo precepto legal.

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

Tal definición, es en sí bastante simple, sin embargo habría que echar un vistazo al legajo de leyes penales o mejor dicho a todo precepto legal incluido en una legislación penal vigente y aplicable, para saber con mayor exactitud el significado del concepto, pues del numeral citado, únicamente se aprecian las formas en que podrían cometerse los delitos y sólo se limita a señalar que éste es un acto o una omisión sancionada, dejando libre un margen bastante amplio para una respuesta o descripción más acertada del concepto.

3.2.5. Noción Dogmática de Delito.

La Teoría Clásica considera al delito como la conducta típica, antijurídica y culpable; en palabras de Mezger: acción típicamente antijurídica y culpable.

Para el Finalismo, sólo existen tres elementos: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.⁹⁴

El enfoque que se tiene en el presente trabajo respecto de la adopción de una teoría sobre los elementos que integran el delito podría ser cualquiera de las dos anteriores, pues la primera, sólo separa cada elemento y lo analiza por separado consecutivamente; y la segunda, fusiona la conducta con la tipicidad y continúa con el estudio de los otros dos elementos; lo que se quiere decir aquí, es que cualquier teoría que se ocupe necesariamente deberá llegar hasta el análisis de la culpabilidad, que es lo que interesa en esta tesis. Sin embargo, para una mejor comprensión de cada tema, más adelante se desarrollarán –aunque brevemente– los cuatro elementos del delito mencionados y uno adicional que es la punibilidad.

3.3. Elementos del Delito.

Los elementos del delito, son las partes que invariablemente se tienen o deben encontrar en todos los delitos, y dependiendo de la teoría que se adopte, así será el número de sus elementos; por ejemplo, se puede hablar de la Teoría Unitaria o Totalizadora, en donde se concibe al delito integrado por un solo elemento: la conducta; la Teoría Biatómica o Dicotómica, que lo compone por dos elementos: la conducta y la tipicidad; la Teoría Triatómica, que lo integra por tres: conducta, tipicidad y antijuridicidad; la Teoría Tetratómica, por cuatro: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; y así sucesivamente hasta contemplar seis, siete o incluso más elementos.

La ausencia de alguno de los elementos del delito implicaría la inexistencia del mismo o bien, su traslación a otro ilícito.

En la presente tesis, se realizará la explicación de la Teoría del Delito considerando cuatro elementos y desarrollando brevemente a qué se refiere cada uno de ellos, ya que como se dijo, cada categoría del delito representa la posibilidad de continuar en el estudio del siguiente elemento, y por lo tanto, se

⁹⁴ *Ibidem*, pp. 57-59.

considera necesario para llegar al análisis del tema central de esta investigación, la culpabilidad.

3.3.1. Conducta.

La conducta, es la célula misma del delito, *conditio sine qua non* para su existencia, es decir, si no hay acción humana no habrá delito y resultaría absurdo pretender estudiar sus demás elementos esenciales. Todo delito es obrar humano.

La conducta, en Materia Penal, se refiere al comportamiento humano, pues existe distinción entre conducta y comportamiento de los animales y de los hechos producidos por la naturaleza.

Por conducta, se entiende el comportamiento humano voluntario, sea éste en sentido positivo o negativo, es decir, en forma de acción o bien de omisión.

Por otra parte, habrá acto involuntario cuando no exista ninguna relación entre los elementos objetivo y volitivo de la conducta, al hablar de ausencia de conducta, indudablemente se habla de falta de delito.

Con relación al párrafo anterior, esa ausencia de conducta se puede apreciar cuando el comportamiento del individuo es producto de un acto reflejo, de los actos instintivos o de los actos automáticos donde no interviene la voluntad de la persona; pueden considerarse como causas de ausencia de conducta, la fuerza exterior irresistible (*vis absoluta*), la fuerza mayor (*vis maior*), los actos reflejos y los movimientos instintivos; algunos especialistas agregan también al sueño, el hipnotismo y el sonambulismo.⁹⁵

⁹⁵ ROMO MEDINA, Miguel. Criminología y derecho, segunda edición, Serie J, Enseñanza de Derecho y Material didáctico, Núm. 10, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1989, [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=986> 11 de Marzo de 2016 16:44 hrs. pp. 46-48.

3.3.1.1. Formas que puede Revestir el Comportamiento Humano.

De acuerdo con lo anterior, se utilizará el término conducta como género, para diferenciar entre sus dos especies que son la acción y la omisión; las cuales pueden entenderse como actividad o inactividad corporal.

3.3.1.2. Acción.

Se definirá el término acción, como la conducta humana manifestada por medio de un hacer efectivo corporal y voluntario. Ésta no incluye para los fines penales, a los movimientos reflejos, que no son voluntarios, ni a los que obedecen a una fuerza física exterior irresistible (*vis absoluta, vis maior*), tampoco incluye a los pensamientos, ideas e intenciones.

3.3.1.3. Omisión.

La omisión, puede ser considerada la antítesis de la acción, o como la manifestación de la voluntad en forma negativa, pero en todos los casos trae consecuencias de derecho. La omisión no es en realidad el comportamiento de no hacer nada, sino dejar de hacer algo previsto por la ley.

La conducta omisiva, no implica algo tan simple como la falta de movimiento corporal, pero sí la voluntad de no realizar el acto que, de haberse efectuado, no hubiera lesionado o puesto en peligro un bien jurídico.

Generalmente, las personas que pueden o están obligadas a realizar una determinada actividad, al no llevarla a cabo, teniendo facultades para ello, caen en la omisión, por lo que no impedir un resultado estando obligado a hacerlo, equivale a ocasionarlo.

Es posible afirmar la existencia de tres tipos de delitos de omisión:

- 1. Los de omisión pura o propia**, donde la penalidad será una simple infracción.

2. Los delitos de omisión y resultado, vinculando la omisión al resultado material ocasionado a consecuencia de ésta.

3. Los delitos impropios de omisión o de comisión por omisión.

Dentro de los primeros dos, se pueden clasificar aquellos tipos penales en donde el sujeto que omite la acción positiva, no estaba obligado a proteger el bien jurídico respectivo, sin embargo, el reproche en su contra radica en que tuvo oportunidad de salvaguardarlo; mientras que en el último caso tiene la obligación y la posibilidad de tutelar ese bien jurídico, y debido a esta falta, se produce el resultado material.⁹⁶

3.3.2. Tipicidad.

La tipicidad, es el ingrediente esencial del delito, porque éste es el resultado de una valoración jurídica realizada por el Juez, sin la cual no podría configurarse. Para poder definir el concepto de tipicidad, ayudará establecer primero la definición de tipo penal.

De acuerdo con Francisco Muñoz Conde, el tipo penal es “la descripción de la conducta prohibida que lleva a cabo el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal”.⁹⁷ Para Enrique Bacigalupo, tipo penal es “la descripción de la conducta prohibida por una norma”⁹⁸; la cual coincide con la definición del Maestro Daza Gómez, quien concibe al tipo penal como “la descripción de la acción prohibida creada por el legislador”.⁹⁹

De ahí, se desprende en voz de Muñoz Conde, que tipicidad “es la cualidad que se atribuye a un comportamiento cuando es subsumible en el supuesto de

⁹⁶ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 1998, pp. 56,58 y 61. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=44> 18 de Marzo de 2016 19:30 hrs.

⁹⁷ MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría general del delito, Editorial Temis, Bogotá, 1990, p. 40.

⁹⁸ DAZA GÓMEZ, Carlos, op.cit. p. 67.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 68.

hecho de una norma penal”.¹⁰⁰ Por tanto, tipicidad se traduce, en la adecuación de una conducta –sea ésta de acción o de omisión– con la descripción de un precepto previamente establecido en la Legislación Penal.

Nuestra Constitución Federal, fundamenta esta disposición en el tercer párrafo del artículo 14, al establecer: “En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”.

3.3.2.1. El Tipo Penal.

En síntesis, el tipo penal, es la descripción de una conducta delictiva contenida en la ley; es la concepción legal de un comportamiento calificado como delictuoso; o bien, la descripción completa hecha por la ley, respecto de una conducta y en ocasiones se suma el resultado, asociando una sanción penal.¹⁰¹

3.3.2.2. Elementos del Tipo Penal.

Si el tipo penal es el supuesto legal de un hecho punible, que involucra un daño o pone en peligro uno o más bienes jurídicamente tutelados; en consecuencia, podemos considerar como elementos del tipo, toda aquella expresión que se contenga o necesariamente se implique en el supuesto legal del hecho punible o se conecte con él, es decir, que dentro del tipo penal existen diversos elementos que lo integran, dichos componentes, sirven para especificar con mayor claridad las características propias, requeridas para la configuración de cada ilícito; éstos se dividen en cuatro y son los siguientes: elementos normativos, subjetivos, objetivos y descriptivos.

3.3.2.2.1. Elementos Normativos.

Los elementos normativos, son aquellos que requieren valoración por parte del intérprete o de quien ha de aplicar la ley. Esta valoración puede tener por

¹⁰⁰ MUÑOZ CONDE, Francisco, op.cit., p. 40.

¹⁰¹ Vid. ROMO MEDINA, Miguel, op.cit. p. 50.

base, tanto lo radicado en el mundo físico, como lo perteneciente al mundo psíquico.

Juan del Rosal, penalista español, los define como aquellos elementos en los cuales el Tribunal de Justicia no se satisface con una simple constatación de la descripción efectuada por la ley, sino que se ve obligado a realizar otra para concretar más de cerca la situación del hecho. Es decir, este tipo de elementos se refieren a hechos o circunstancias que solo pueden pensarse e imaginarse bajo el presupuesto lógico de una norma, por lo que incluyen los conceptos jurídicos propios, los conceptos referidos al valor y los conceptos referidos al sentido; a ejemplo de lo anterior, señalamos los siguientes enunciados:

1. **Conceptos jurídicos:** matrimonio, alimentos, cheque, quiebra.
2. **Conceptos referidos al valor:** móviles bajos, medidas violentas o arbitrarias.
3. **Conceptos referidos al sentido:** ataque a la dignidad humana, acción sexual.

Los elementos normativos tendrán como característica el predominio de una valoración que no resulta factible de percibir a través de los sentidos.

3.3.2.2. Elementos Subjetivos.

La parte subjetiva del tipo, se constituye siempre por la voluntad, dirigido al resultado (en los delitos dolosos) o bien, a una sola conducta (en los delitos imprudentes), y a veces por especiales elementos subjetivos. Por lo que los elementos subjetivos pertenecerán al mundo psíquico del agente, en tal virtud, se pueden identificar a nivel de intangibles e inmateriales, pero perceptibles a través de los sentidos.

En resumen, los elementos subjetivos son las especiales cualidades internas, intelectuales o intangibles que exige el tipo penal al sujeto activo.¹⁰²

3.3.3.2.2.1. Dolo.

La inclusión del dolo y de la culpa a nivel de tipo penal, se encuentra vinculada con lo dispuesto por el artículo 8° de nuestro Código Penal Federal, el cual establece que las acciones y omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Además, el artículo 9° del mismo ordenamiento, es claro al establecer que “Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley...”.

Ahora bien, existen diversas definiciones que la doctrina ha aportado con relación al concepto de dolo, sin embargo, la mayoría de ellas son coincidentes.

Iniciando con Claus Roxin, quien dice que “el dolo típico es el conocimiento (saber) y voluntad (querer) de los elementos objetivos del tipo”; para Maurach “el dolo, conforme a la fórmula más universal, es el querer, regido por el conocimiento, de la realización del tipo objetivo”; Muñoz Conde, lo define como “la conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo del delito”; y por último, Gómez Benítez, opina “el dolo es conocimiento y volición de la realización de todos los elementos del tipo objetivo”.¹⁰³

Como se puede apreciar, efectivamente concuerdan, y se hace notar que en todas las definiciones, se encuentran tres elementos esenciales: el conocer, el querer y el tipo objetivo.

¹⁰² Vid. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, op.cit. pp. 103-106.

¹⁰³ Vid. DAZA GÓMEZ, Carlos, op.cit., p. 122-124.

3.3.2.2.1.1. Elementos del Dolo.

Se considera que los elementos del dolo son dos: conocimiento y voluntad.

1. Conocimiento.

El sujeto activo, debe tener conocimiento sobre los elementos objetivos que integran el tipo penal, es decir, éste tiene conciencia de las circunstancias que lo integran. Para Gómez Benítez, el momento cognoscitivo comprende el conocimiento real o actual de la realización de los elementos descriptivos y normativos del tipo.

Al conocimiento como elemento del dolo, Muñoz Conde lo denomina elemento intelectual, pues señala que para actuar dolosamente, el sujeto de la acción debe saber qué es lo que hace y los elementos que caracterizan su acción como acción típica.

2. Voluntad.

Para actuar dolosamente, no es suficiente el solo conocimiento de los elementos objetivos del tipo, es necesario el elemento volitivo, es decir, querer realizarlo. Querer la realización del tipo es algo más que sólo pensarlo o desearlo. La voluntad presupone no sólo un previo momento cognoscitivo, sino además una dirección de la voluntad hacia la realización del tipo.

3.3.2.2.1.2. Clases de Dolo.

El dolo, se ordena en tres diferentes clases; éstas se determinan dependiendo la forma intelectual y volitiva en que el sujeto activo interviene en la realización del injusto.

1. Dolo Directo o de Primer Grado.

Se puede considerar como sinónimo de la intención o el propósito del autor. El autor quiere realizar precisamente el resultado prohibido en el tipo o la acción típica.

2. Dolo Indirecto o de Segundo Grado.

En el dolo indirecto, se produce un hecho típico perdurable, unido a la realización de un hecho principal directamente perseguido (predominio del elemento cognitivo), el resultado secundario es consecuencia necesaria de la acción principal.

3. Dolo Eventual o de Tercer Grado.

En el sujeto activo, se presenta el resultado como de probable producción y, aunque no quiere producirlo, sigue actuando hasta que se verifica dicho evento.¹⁰⁴

4. Dolo Indeterminado.

En esta modalidad, el sujeto activo no tiene la intención de causar el daño que reflejará el resultado final de la acción, es decir, no está a su alcance prever los daños que puede causar al sujeto pasivo; sin embargo, se pone de manifiesto un nexo de continuidad causal entre la conducta original y el resultado final; respondiendo por las consecuencias de su acto.

En atención a este concepto, se expone en síntesis el ejemplo citado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis Aislada número 251362, cuyo contenido menciona, que un individuo le propina un golpe en la cara a otro, que se encuentra en estado de ebriedad, mismo que en consecuencia cae al perder el equilibrio, golpeándose la cabeza contra el pavimento y causando con ello su fallecimiento; se puede apreciar que el golpe recibido en la cara, en todo caso, significaba una lesión de carácter leve, denotando la falta de intención del sujeto activo de privarle la vida a su víctima y solo el propósito de lesionarla o herirla; conducta dolosa ésta, que impide atribuir a los hechos carácter imprudencial.

3.3.2.2.2. Culpa.

El vocablo culpa, no sólo se emplea en materia penal, sino también en aquellos juicios de índole moral, psicológico o religioso. No debe olvidarse que en

¹⁰⁴ *Ibíd.*, pp. 125-127.

sus orígenes, la culpa era una forma que pertenecía a la culpabilidad, por ello se llegan a confundir estos conceptos como sinónimos.

Así, la equivocidad del vocablo culpa, hace necesaria su sustitución por el de imprudencia, el cual refleja con mayor precisión su contenido basado en la infracción de un deber de cuidado previsto en la norma jurídica.

Hay que enfatizar que no basta con una simple falta de diligencia (negligencia), en el actuar del autor para sustentar la imprudencia, sino que es indispensable establecer cuál fue el deber de cuidado violado, es decir, será necesario señalar el artículo del ordenamiento legal que obligaba al sujeto a actuar de determinada manera y que desobedeció.¹⁰⁵

Este término, también encuentra su fundamento en el mismo artículo 9° del Código Penal Federal –como en el caso del dolo–, pero ahora es el segundo párrafo el que establece que “Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiado en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

3.3.2.2.2.1. Clases de culpa.

1. Culpa con representación.

Se presenta, cuando si bien no se quiere causar la lesión o puesta en peligro del bien jurídico, se advierte su posibilidad y, sin embargo, se actúa: se reconoce el peligro de la situación, pero se confía en que no dará lugar al resultado lesivo, si el sujeto deja de confiar en esto, concurre el dolo eventual.

2. Culpa sin representación.

Supone, que no sólo, no se quiere el resultado lesivo, sino que ni si quiera se prevé su posibilidad.

¹⁰⁵ Vid. DÍAZ ARANDA, Enrique, op.cit. p. 103.

3.3.2.2.2.2. Estructura de la culpa.

Tratándose de culpa con representación o sin representación, la estructura se basa en dos componentes:

1. **La parte Objetiva.** Se traduce en la infracción de un deber de cuidado y el resultado de la parte objetiva de un hecho previsto en un tipo doloso.
2. **La parte Subjetiva.** Requiere el elemento positivo de haber querido la conducta descuidada, ya sea con conocimiento del peligro que en general entraña (consciente) o sin él (inconsciente), y el elemento negativo de no haber querido el autor cometer el hecho resultante.

Como es posible apreciar, los delitos también pueden ser consumados culposamente, a esta modalidad en épocas remotas se le analizó como *cuasi delictum*, en virtud de encontrarse más vinculado a aspectos civiles que a penales propiamente; sin embargo, actualmente no se discute respecto de su reconocimiento, sino en torno a la magnitud del reproche y, por ende a la individualización de la pena.¹⁰⁶

Bajo ese contexto, Díaz Aranda dice, “desde el punto de vista práctico, es muy raro el caso en el que el Ministerio Público haya investigado, o es más, que por lo menos le haya preguntado a un imputado de delito imprudente, si previamente se había representado o no la posibilidad de causar el resultado, con lo cual la motivación de la que parten para su acusación se sustenta en conjeturas automáticas de que el sujeto pudo representarse el resultado”.¹⁰⁷

3.3.2.2.3. Elementos Objetivos.

La parte objetiva del tipo, abarca el aspecto externo de la conducta. En los delitos de resultado, es preciso además que éste se produzca en términos tales que pueda ser imputado objetivamente a la conducta. En este sentido, el resultado se entiende como un efecto separado de la conducta y posterior a ella.

¹⁰⁶ Vid. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, op.cit. pp. 124 y 125.

¹⁰⁷ DÍAZ ARANDA, Enrique, op.cit. p. 102.

Los elementos objetivos, se pueden entender como aquellos que proceden del mundo externo, perceptibles por los sentidos, es decir, tienen la característica de ser tangibles, externos y materiales, por lo que también podría decirse que son elementos objetivos los que representan cosas, hechos o situaciones del mundo circundante.

En síntesis, el aspecto objetivo, constituye los llamados bienes jurídicos protegidos en el tipo penal.

3.3.2.2.4. Elementos Descriptivos.

Los elementos descriptivos, se consideran conceptos tomados del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que describe objetos del mundo real, pero que necesariamente son susceptibles de una constatación fáctica, por lo que pueden entenderse como descriptivos, aunque la precisión de su exacto contenido requiera la referencia a una norma y manifiesten así un cierto grado de contenido jurídico; por ejemplo:

- a) Elementos que designan objetos del mundo exterior aprehensibles por los sentidos (persona, pintar, dañar la salud, puerta cerrada).
- b) Objetos del mundo psíquico interior (codicia, ánimo de enriquecimiento, ánimo de apropiación).¹⁰⁸

3.3.3. Antijuridicidad.

Para iniciar el estudio de la antijuridicidad, debe haberse confirmado que la conducta es típica, y por tanto, penalmente prohibida, solo entonces, podemos seguir adelante con el análisis para determinar si también contraviene a todo el ordenamiento jurídico, o si por el contrario, existe alguna causa que la justifique. Si después de dicho examen se confirma que la conducta es típica y antijurídica, entonces se estará ante la presencia de un injusto, pero si hay una causa que justifique la conducta típica, entonces quedará excluida su antijuridicidad y será

¹⁰⁸ Vid. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, op.cit. pp. 106 y 107.

imposible considerarla como delito. Para poder explicar lo anterior, se hará referencia a diversas opiniones doctrinales.

La palabra antijuridicidad se compone del prefijo “anti” y de jurídico, lo cual unido, significa que va en contra del Derecho.

Existe una gran diversidad de opiniones en cuanto a este concepto se refiere, la mayoría de ellas coinciden, por tanto, solo se mencionarán tres de las que se consideran más acertadas y que además son muy explícitas.

Para Günter Stratenwerth, “La antijuridicidad es el resultado de la adecuación al supuesto de hecho típico y la falta de justificación”; por otra, parte Muñoz Conde define la antijuridicidad, como “...la constatación de que el hecho producido es contrario a Derecho, injusto o ilícito”; y finalmente, Jescheck, dice que ésta “...es la contradicción de la acción con una norma jurídica”.

3.3.3.1. Antijuridicidad Formal y Material.

Es posible determinar que el contenido semántico del concepto de antijuridicidad se refiere a la contradicción del orden jurídico a través de una acción, lo cual, solo es admisible desde una perspectiva semántica o gramatical, pues técnicamente la antijuridicidad contiene aspectos tanto de carácter formal como material; los cuales, se mencionarán a continuación:

- 1. Antijuridicidad Formal.** Consiste en la oposición a la norma derivada de un comportamiento atribuible a un sujeto; para encontrar este concepto, es posible señalar que por exclusión, las acciones ilícitas son antijurídicas y pueden constituir la antijuridicidad. En otras palabras, la conducta típica y antijurídica es aquella que no solo está prohibida por el Derecho Penal, sino que además contraviene a todo el sistema jurídico en su conjunto.¹⁰⁹
- 2. Antijuridicidad Material.** “...implica que la conducta típica generó una lesión o puesta en peligro del bien fundamental para la vida en sociedad.

¹⁰⁹ Ibídem, p. 135.

Esa lesión al bien, se considera antijurídica cuando se realizó en tales circunstancias que no solo es valorada socialmente como nociva, sino también como injustificada...”.¹¹⁰

A efecto de complementar los conceptos doctrinales planteados arriba, relativos a la justificación de la conducta antijurídica, se dirá, que dichas causas de exclusión son todas aquellas acciones en las cuales las conductas típicas realizadas son jurídicas, en virtud de que un precepto expresamente así lo permita.

Sin la intención de profundizar en ello, se mencionarán dichas causas de justificación o de exclusión del delito, cuyo fundamento se encuentra en el artículo 15 del Código Penal Federal.

1. Legítima defensa.
2. Estado de Necesidad.
3. Cumplimiento de un deber.
4. Consentimiento del titular del bien jurídico afectado.
5. Ejercicio de un derecho.

3.3.4. La Culpabilidad como Principal Elemento de Estudio.

La culpabilidad, como se desarrollará a lo largo del próximo capítulo y como se advirtió anteriormente, es un elemento que integra el delito.

La secuencia que se ha observado dentro del desarrollo del presente capítulo, obligaría a exponer el cuarto elemento del delito (culpabilidad) dentro de este mismo apartado; sin embargo, dado que es el punto toral de esta tesis y el tema del cual se hará un desarrollo más exhaustivo, se realizará dicho estudio en el siguiente acápite, en donde además, se abordará la problemática de la investigación y sus posibles propuestas de solución.

¹¹⁰ DÍAZ ARANDA, Enrique, op.cit. p. 128.

CAPÍTULO 4

Estudio Dogmático de la Culpabilidad como Elemento del Delito en Materia de Justicia para Adolescentes en el Distrito Federal.

4.1. La Culpabilidad como Categoría del Delito.

La culpabilidad, denominada por infinidad de autores como elemento de la Teoría del Delito y que sólo resulta plausible analizar al haber agotado el estudio relativo a la acción, la tipicidad y la antijuridicidad. Cuestión por la cual, es indiscutible que uno de los presupuestos de la culpabilidad sea precisamente la existencia de una acción típica y antijurídica.

También, debe recordarse que la culpabilidad relevante para el Derecho Penal es la que reúne la perspectiva jurídica, más no desde el punto de vista moral, es decir, no interesará la circunstancia de que una persona cuente con la posibilidad de desarrollar un sentimiento de culpabilidad, sino del reproche dirigido en su contra por el comportamiento desplegado.

La culpabilidad jurídica, tiene tal carácter, en virtud de que se mide con arreglo a fórmulas jurídicas, así como por las circunstancias de que ha de ser constatada públicamente, ante la instancia de un órgano jurisdiccional, con sujeción a un procedimiento jurídico, a distinción de la culpabilidad moral, la cual sólo existe y se sujeta a las reglas de la propia conciencia.¹¹¹

4.1.1. Concepto Etimológico y Doctrinario de la Culpabilidad.

El concepto de culpabilidad, proviene del latín, *culpabilis*, se aplica a quien se puede echar la culpa.

Con apoyo de la doctrina, la obra del Maestro Daza Gómez, reúne cuatro importantes definiciones:

- a) **Bacigalupo** dice, “La culpabilidad, constituye el conjunto de condiciones que determinan que el autor de una acción, típica antijurídica y atribuible

¹¹¹ Vid. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, op.cit. pp. 157 y 158.

sea criminalmente responsable de la misma”; este autor, considera los primeros tres elementos del delito como presupuestos para solo así atribuir la responsabilidad del injusto.

- b) **Jiménez de Asúa**, opina que “La culpabilidad, es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica”; aquí, el jurista menciona ya un juicio de reproche individual.
- c) **Claus Roxin**, no le llama culpabilidad, sino responsabilidad, es decir, examina si el autor de una conducta antijurídica es merecedor de la pena. Acorde con esta definición, se considera necesario saber en qué grado es responsable el individuo, pero no para determinar la pena, la sanción o la medida que requiere, sino para encontrarse ciertos, respecto de la conciencia que tenía el sujeto al momento de desplegar la conducta.
- d) **Castellanos Tena**, define a la culpabilidad como “el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el acto”; dado que este estudio se refiere a personas en pleno desarrollo intelectual y emocional (como lo son los adolescentes) se debe comprender muy específicamente este nexo, para determinar si se le puede atribuir total responsabilidad al sujeto activo del injusto, o bien, en qué tanto podría considerársele culpable.¹¹²

4.1.2. Evolución de la Culpabilidad como Categoría del Delito.

Para entender el concepto de culpabilidad y su ubicación en el campo de la Teoría del Delito, es necesario conocer su desarrollo histórico –al menos en sentido general– hasta llegar a la actualidad, por lo que será necesario repasar las posturas defendidas por las diversas teorías de la culpabilidad, entre las que podemos encontrar la sicologista, la normativista, la finalista y más recientemente el funcionalismo.

Durante la época antigua, se desarrolló la concepción de la culpabilidad, sobre la base de negar la existencia del delito sin culpa, es decir, se gestó el

¹¹² Vid. DAZA GÓMEZ, Carlos, op.cit., pp. 169-171.

principio rector que ha pasado a tener valor de dogma en las modernas legislaciones penales, el cual determina que no hay delito sin culpabilidad.

En la antigua Grecia, la idea de justicia empezó a perfilarse fundada ya en la culpa; pero a partir de las XII Tablas en la antigua Roma, el concepto de delito requirió la existencia de una voluntad contraria a la ley en la persona capaz de obrar. Fue hasta Cicerón que se avanzó en la concepción jurídica de la culpabilidad al sustraerla del campo puramente objetivo, en orden al resultado.

Posteriormente, el Derecho italiano fue el que introdujo en la doctrina del Derecho Común una teoría sobre la culpabilidad, base sobre la cual se desarrolló durante los siglos XVI y XVII.

En el siglo XVIII, Kleinschrod atribuyó como causa de toda imputación el hecho de que la acción se emprendió con libertad, concepción que llevó Binding a la dogmática actual, vinculada al presupuesto de la libertad de voluntad.

En consecuencia, dada la decadencia del concepto de culpabilidad estructurado hasta entonces, empezó a surgir el planteamiento de las teorías citadas, de las cuales, a continuación se hará una breve exposición.

4.1.2.1. Teoría Sicologista de la Culpabilidad.

Fue por Beling y Liszt, que inició la concepción sicologista de la culpabilidad, en este sentido se le concibió como la relación psicológica entre el hecho y el autor; en otras palabras la culpabilidad debe hallarse en la conciencia y voluntad del acto realizado o en la relación psicológica que corre entre un hecho material y la persona que lo ha llevado a cabo. Así, la teoría del delito en el siglo pasado dividía el análisis de la culpabilidad en dos aspectos: el externo y el interno.

Una definición que se relaciona con esta corriente, es la del profesor Mendoza Troconis, quien dice que “La culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto”.

Por otra parte, esta teoría identificó a la antijuridicidad con el aspecto externo y a la culpabilidad con lo interno o subjetivo; es decir, el delito, existía como resultado de una doble vinculación, por una parte, la relación de causalidad material, la cual daba lugar a la antijuridicidad, y por la otra, la conexión de causalidad síquica, que contemplaba a la culpabilidad.

En la concepción sicologista de la culpabilidad, el dolo y la culpa se integran como sus especies. No sólo como formas de la culpabilidad, sino como la culpabilidad en sí misma.

El delito doloso, era la especie más perfecta de culpabilidad, porque suponía la relación psíquica completa entre el autor y el hecho. Y la culpa, se entendía como una conexión psíquica imperfecta con el hecho.

Sin embargo, esta postura fue insuficiente y fracasó ante el problema de la culpa y ante la existencia de las causas de exculpación que no excluyen al dolo. Pues en efecto, la culpa, no puede entenderse como relación psicológica que impulsa al autor a generar la lesión; tampoco resultaba factible de fundamentar tratándose de enfermos mentales, o bien, en el estado de necesidad.¹¹³

4.1.2.2. Teoría Normativista de la Culpabilidad.

En virtud de las críticas realizadas a la teoría sicologista de la culpabilidad, surgió la teoría normativista propiciada por las ideas de Frank (1907), Goldschmidt (1913 y 1930), Freudenthal (1922), Hegler (1930), y Mezger (1931). Las ideas formuladas desde principios del siglo en oposición a la teoría sicologista, transformaron a la culpabilidad en un juicio de valor, entendido como reprochabilidad.

La llamada concepción normativa de la culpabilidad, no constituye propiamente una concreta posición doctrinal, sino más bien, un conjunto de matices cuyo denominador común es el rechazo de las orientaciones psicológicas,

¹¹³ Vid. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, op.cit. pp. 162 y 163.

la referencia del concepto a la norma y el evidente énfasis en la reprochabilidad por la conducta del agente.

El profesor Reinhart Frank, ha sido señalado como el padre de esta escuela; para él, la culpabilidad, no es un nexo psicológico entre el agente y su comportamiento –como lo dice la teoría sicologista–, sino un juicio que se emite sobre quien, habiendo podido comportarse conforme al deber que le era exigible, ha actuado de un modo contrario a ese deber.

Goldschmidt, precisó un poco más este criterio a la introducir el concepto deber-poder de la siguiente manera: el sujeto tiene el deber de comportarse conforme al ordenamiento jurídico, pero actúa contrariamente a éste, ahora bien, ese actuar antijurídico sólo le es reprochable en la medida en que pudiendo obrar conforme al ordenamiento y teniendo el dominio del hecho, actuó culpablemente.

Habiendo expuesto las orientaciones sobre las teorías psicológicas y normativistas de la culpabilidad, es posible apuntar la principal diferencia.

Los sicologistas ven en la culpabilidad una mera relación psicológica entre el hombre y su acto; en cambio, los normativistas encuentran su esencia en el juicio de reproche que se levanta sobre el agente por haber actuado antijurídicamente cuando le era exigible un comportamiento diverso.

4.1.2.3. Teoría Finalista de la Culpabilidad.

El finalismo, surgió como una réplica a la concepción naturalista de la acción, según la cual, la conducta debe entenderse siempre en sentido natural, como un juego de causas y efectos que ocasionan una modificación del mundo exterior, perceptible por los sentidos. Sin embargo, esta explicación no resultaba apta para desentrañar los problemas jurídicos.

Se creyó entonces, que la respuesta adecuada estaba en el concepto final de la conducta humana. Welzel, comenzó a estructurar esta nueva concepción, la cual, en síntesis explica, que la finalidad o el carácter final de la acción se basa en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever las consecuencias

posibles de su actividad, proponerse por tanto fines diversos y dirigir su actividad conforme a un plan, para la consecución de estos fines.

Entonces, la dirección final de la conducta supone dos etapas: la primera, interna, que se desenvuelve en la esfera del pensamiento; y la segunda, externa, que se realiza en el mundo de la naturaleza. Lo cual, significa, que en la primera fase, la persona anticipa mentalmente el fin que se propone, y en la segunda, el sujeto ejecuta su acción en el mundo exterior hasta lograr el fin propuesto.

De acuerdo con este nuevo criterio, querer y el contenido del querer pertenecen a la acción, por lo que comprende aspectos tanto objetivos como subjetivos, y entre estos últimos, esencialmente el dolo.

Los finalistas consideran, en efecto, que si la culpabilidad es un juicio de reproche de una acción típica antijurídica y si dentro de la acción está el dolo, éste, no puede ser al mismo tiempo, valoración y objeto de la valoración, por lo tanto no pertenece a la culpabilidad si no a la conducta, y más exactamente al injusto, entendido como conducta típica y antijurídica.

Con este cambio de postura del dolo, los finalistas consideran haber llegado a la solución ideal del problema de la culpabilidad, denominándole Teoría Normativa Pura, según la cual, la culpabilidad es un puro juicio valorativo de reproche que se le hace a una persona por haber actuado antijurídicamente, teniendo la posibilidad de conocer lo injusto de su hecho. Un sujeto es culpable, pues, cuando habiendo podido crear una voluntad de acción adecuada a la norma, actuó con voluntad antijurídica.¹¹⁴

La teoría final de la acción propuesta por Welzel, provocó entre otros efectos el redimensionar la idea del delito, así como la ubicación del dolo a nivel de tipo y la infracción del deber de cuidado; sustrayéndolos de la culpabilidad, lugar en que hasta entonces se les había asignado.

¹¹⁴ Vid. REYES ECHANDÍA, Alfonso, Culpabilidad, tercera edición, Temis, Bogotá, Colombia, 1991, pp. 7-14.

La teoría finalista tiene el mérito de haber introducido el concepto final de la acción humana en el ámbito del Derecho Penal y haber intentado una explicación sistemática de la Teoría del Delito.

4.1.2.4. Teoría Funcionalista de la Culpabilidad.

Claus Roxin es considerado en la actualidad como un post-finalista, debido a sus estudios y aportaciones a la Teoría del Delito.

El destacado jurista, expone la cuestión de si la pena se puede justificar por la culpabilidad del delincuente. La tesis más radical, partidaria de suprimir por completo el concepto de pena, se basa en la siguiente premisa: la culpabilidad supone que el delincuente hubiera podido actuar de un modo distinto a como lo ha hecho; lo cual, no se puede demostrar científicamente, pues aunque existiera en abstracto, no se podría demostrar con seguridad si el delincuente puede actuar de modo distinto en el momento de cometer el delito.

Puesto que no es posible demostrar la existencia de la culpabilidad y dado que no se pueden derivar deducciones científicas de premisas indemostrables, tampoco se puede trabajar con el concepto de la culpabilidad.

Concluye: Si la pena es la respuesta a una conducta culpable, la indemostrabilidad de la culpabilidad lleva consigo, la supresión de la pena.

Roxin, cambia la denominación de culpabilidad por responsabilidad, es decir, examina si el autor de una conducta antijurídica es merecedor de una pena; además, sostiene que los intentos por separar y oponer las categorías sistemáticas de injusto y culpabilidad, han resultado en efecto, inconsistentes todas ellas, ya que los conceptos tales como lo objetivo y lo subjetivo, el deber y el poder, lo general y lo individual, el desvalor de la acción y el desvalor de la actitud interna, sólo abarcan fragmentos parciales de la problemática y no pueden comprender la totalidad de los fenómenos que se deben incluir sistemáticamente en estas categorías.

Lo más destacado de la teoría de Claus Roxin, es que orienta las categorías del delito al deber ser de la política criminal, es decir, el pensamiento de este autor, se hace patente cuando afirma que el injusto decide sobre el problema de si una conducta está o no ajustada a las reglas de la Ley del Derecho Penal, en cambio, la categoría de la responsabilidad, desde puntos de vista político-criminales, responde a la cuestión de la necesidad jurídico penal de sancionar o no en el caso concreto.

Complementa lo dicho en el párrafo anterior, aseverando que en la actualidad la concepción dominante, de modo casi general, es que sólo cabe imponer una pena cuando ello sea imprescindible por razones de prevención especial o general.

Y concluye con el siguiente ejemplo, aclarando el panorama:

“La dogmática penal de la culpabilidad, en el llamado estado de necesidad disculpante; si alguien realiza un tipo de injusto para salvar a una persona allegada, desde el punto de vista determinista habrá que afirmar que hay posibilidad de actuar de otro modo, y en ese sentido también hay culpabilidad. Pero a pesar de ello el legislador deja impune al autor por consideraciones político-criminales sobre el fin de la pena; a los efectos de prevención especial es innecesaria una sanción porque el autor está totalmente integrado socialmente y sólo la extraordinaria situación le ha llevado a realizar esa acción que también presenta una disminución esencial del injusto a causa del resultado salvador; y la razones de prevención general tampoco exigen una pena porque la infrecuencia de tales situaciones, que la mayoría de las veces no admite comparación en el caso concreto, hace que resulte superfluo sancionar, en atención a la generalidad, la desviación de la conducta regular deseada, y porque sencillamente sería difícil que, si alguna vez el hombre medio no preparado para la actuación en peligro se viera dentro de una situación así, reflexionara sobre la norma y se pudiera motivar a ella.”

Aunque la teoría de Roxin parece bastante radical y abstracta; se apoya el hecho de que no se puede entrar en la mente de una persona para saber exactamente lo que le ocurre al momento de realizar una conducta delictiva, si

conoce los alcances y las consecuencias de su acción u omisión, si tiene o no la intención de causar un determinado resultado.

Por otra parte se cree, que si bien no es posible introducirse en la psique del sujeto activo del delito, al menos se podría intentar realizar una labor más exhaustiva para resolver tal problemática, en este sentido, la proposición se enfoca en la aplicación de exámenes interdisciplinarios (médicos, psicológicos, socioeconómicos, culturales) suficientes, que aunque no demuestren quizá la perfección subjetiva de la persona que cometió una conducta señalada como delito, al menos se estaría más cerca de la realidad intelectual de los sujetos, y esto haría posible un mayor acercamiento a la verdadera culpabilidad que se halla en la persona, máxime cuando se trata de la materia de Justicia para Adolescentes, pues como se sabe, los individuos sujetos a esta ley, se encuentran desde cualquier perspectiva en proceso de desarrollo.

Por otro lado, Jakobs considera, que la capacidad de culpabilidad analiza si el autor pudo separarse de la acción antijurídica; pues dice, que para medir esto se debe apreciar el sistema psicofísico del autor que se debe formar en el concepto de acción, entonces, se observará si la acción es cosa del autor como algo propio de él, de esta forma Jakobs, une el problema de la motivación (culpabilidad) al de la precisión de los deberes del autor.

También apunta, que para determinar la culpabilidad se debe establecer, cómo la presión social puede ser atribuida o cargada a la culpabilidad del autor; por tanto, la forma de definir la culpabilidad depende en gran medida de la constitución de la sociedad.

Para este autor, se deben considerar dos aspectos inherentes a la culpabilidad; el primero, se refiere al sistema psicofísico (cuyo contenido refleja un sentido psicológico y otro físico) del sujeto activo; y el segundo, al sistema social en que se desenvuelve el autor del injusto.

De lo anterior, se puede apreciar empatía con la teoría Jakobsiana, ya que al igual que el jurista, se considera que los elementos que deben tomarse en

cuenta para valorar la culpabilidad son los factores biológicos, psicológicos, sociales y su relación sistemática existente; aunado a que si dichos aspectos para él son relevantes en el Derecho Penal aplicado a personas adultas, con mayor razón lo es en materia de Justicia para Adolescentes.

4.1.3. La Culpabilidad Formal y Material.

La culpabilidad material y formal surge de los postulados construidos en el siglo XIX; a partir de pensamientos que dejaban de lado el valor para juzgar al ser.

En ese sentido, el dolo, era entendido como falta de sentimiento, ya que en la conducta del individuo se presumía desinterés; la culpa, como falta de entendimiento respecto de la consecuencia o el resultado producido por el acto; y la culpabilidad, en general, como falla a la disposición social del individuo, por lo tanto, el error radicaba en la persona y en su inadaptación al sistema social.

Se entiende como culpabilidad formal, cuando se reúnen los presupuestos que un determinado sistema penal requiere para que pueda serle imputado un hecho a un sujeto, en tanto que la culpabilidad material, será el contenido explicativo de la culpabilidad, es decir, el porqué de la culpabilidad formal.

El concepto formal de culpabilidad, abarca aquellos elementos psíquicos del hecho en que en un ordenamiento jurídico dado se exigen positivamente como presupuestos de la imputación subjetiva.

El concepto material de culpabilidad, tiene el carácter de un postulado, según el cual, sólo pueden entrar en consideración como fundamento del juicio de culpabilidad, características muy precisas de la acción o del autor.¹¹⁵

4.1.4. Culpabilidad del Acto o por el Hecho.

Una vez expuesto lo relativo al concepto y la evolución histórica de la culpabilidad, a través de las diversas teorías; es momento de complementar doctrinalmente el criterio jurisprudencial planteado en el primer capítulo de este

¹¹⁵ Vid. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, op.cit. p. 172.

trabajo, relativo al título del presente subtema. Aquí se podrán apreciar dos teorías que estudian la culpabilidad; una, relacionada con el acto o el hecho; y la otra, enfocada al autor del mismo, ambas en función del juicio de reproche que se le realiza al sujeto activo del delito.

En la culpabilidad del acto o por el hecho, Zaffaroni sostiene que "...lo que se reprocha al hombre en su acto, es la medida de la posibilidad de autodeterminación que tuvo en el caso concreto."

Actualmente, el juicio de reproche se encuentra dirigido al acto, consecuencia final de la acción. Se reprocha lo que el hombre hizo.

El Dr. Moisés Moreno, considera que el juicio de reproche, solo se formulará en función de un hecho que conlleva dos características específicas, que el hecho sea contrario a las normas del Derecho Penal (típico) y que sea contrario al ordenamiento jurídico en su totalidad (antijurídico).

Este juicio de reproche, se hace a una persona determinada por hechos propios, es decir, es un juicio personal, lo cual, es una garantía para el hombre. Se dice garantía, porque sería un atropello reprocharle un acto a la persona "A", cuando quien lo llevó a cabo fue la persona "B"; incluso cuando hayan actuado en conjunto, el juicio de reproche se realizará individualmente.

4.1.5. Culpabilidad del Autor.

Vuelve a indicar el destacado jurista Raúl Zaffaroni, en esta doctrina "se le reprocha al hombre, no por lo que hizo, sino por lo que él es, es decir, por su personalidad".

A la teoría de la culpabilidad del autor, el Dr. Moisés Moreno, la ha llamado también culpabilidad de carácter, él asevera que "es la carencia de actitud social que el autor expresa en la realización del hecho, es decir, un defecto en el carácter".

Por su parte Schmidt afirma que “La culpabilidad es tanto más grave, cuanto más peligroso es el autor y cuanto más antisocial nos parece su carácter.”

Existe una denominación más de esta teoría, la llamada culpabilidad por la conducción de la vida, en la que el hombre se responsabiliza no sólo por la disposición al delito, sino porque se estima que el delito, es el resultado del modo en que el sujeto condujo su vida, y la culpabilidad es en realidad el reproche a esta conducción de la vida real del individuo.

Finalmente, Welzel concluye: “El objeto primario del reproche de culpabilidad es la voluntad y sólo a través de ella también toda la acción”.¹¹⁶

La sola voluntad no podría ser objeto de reproche, sino hasta configurada la acción en su totalidad; pero sí se considera importante, que para realizar un justo juicio de reproche es necesario además de tomar en cuenta el resultado final del acto, integrar los aspectos relevantes de la personalidad del autor; con mayor razón, tratándose de menores cuyo desarrollo se encuentra en pleno transcurso.

4.1.6. El Fundamento de la Exigencia de la Culpabilidad.

La culpabilidad, fundamentalmente se deriva del principio proveniente del derecho romano: “*poena non alios quam suos teneat auctores*”, lo que significa, que nadie puede ser responsable por las acciones de terceros que no ha podido impedir.

Un aspecto importante, consiste en determinar si la responsabilidad de una conducta se deriva de una cuestión personal o bien del hecho realizado.

En ese sentido, podría plantearse la siguiente pregunta: ¿Al desplegarse una acción puede quererse sólo lo que se ha planeado o también se puede querer lo que no se ha imaginado?

El querer inconsciente, carece de valor en el ámbito de la Ética y del Derecho, en dichos ámbitos se reprochan los resultados de la voluntad consciente.

¹¹⁶ Vid. DAZA GÓMEZ, Carlos, op.cit., pp. 219-222.

Lo reprochable, es no distinguir entre el querer un resultado y su causación a través de la realización del acto; cuya voluntad, culpable o no, produce el tipo penal objetivo, y con ello el resultado típico, sin diferenciar si es delito doloso o culposo.

a) La Libertad de Voluntad como Fundamento de la Culpabilidad.

De manera tradicional, ha existido la idea de una libertad de voluntad que incide directamente con el nivel de responsabilidad, según lo anterior, se puede excluir la culpabilidad si el autor tenía la posibilidad de actuar de un modo distinto.

Lo cual, resulta criticable, puesto que suponer la posibilidad de actuar de un modo distinto, en casos como el del sujeto que toma una decisión en un momento determinado, lo lógico es pensar que no pudo ser precisamente otra, por los factores que incidían en esa ocasión con el carácter de irrepetibles, pues por más que puede haber otra alternativa de actuación, el comportamiento desplegado no puede correr la misma suerte.

Por otra parte, las ciencias del comportamiento no permiten demostrar si el individuo, en algún momento determinado, le fue posible evitar la comisión del delito, en virtud de los límites existentes sobre lo científicamente factible; además, tendrían que sumarse las características de nuestro sistema de administración de justicia, el cual conlleva en los más de los casos a un alejamiento entre el juez y la acción cometida, los problemas de tiempo, de posibilidades u otros de diversa índole.

En consecuencia, un Derecho Penal que se oriente por el principio de culpabilidad, debe enfrentarse a la problemática de la libertad de voluntad, la cual no sólo observa si el individuo puede decidir utilizar su libre albedrío para elegir lo correcto, sino que a la par de esa libertad debe estar la capacidad de actuar, la cual no debe confundirse con la capacidad de goce, ni con la capacidad de ejercicio, pues de la que se habla presenta variaciones y un significado diverso.

Se subrayó parte del párrafo anterior, a efecto de detenerse en la siguiente reflexión ¿Un niño tendrá desarrollada plenamente su capacidad para actuar? La respuesta podrá deducirse con base en el desarrollo del inciso b), que se planteará a continuación.

b) La Motivación como Fundamento de la Culpabilidad.

De acuerdo con Muñoz Conde, “La culpabilidad es la última fase del proceso de motivación, que comienza con la educación paterna y prosigue durante toda la vida del individuo, en virtud de la introyección (proceso psicológico inconsciente por el cual un sujeto incorpora actitudes, ideas, creencias, o conductas del mundo que nos rodea) por las exigencias sociales”.

En este sentido, Mir Puig, señala que existe la necesidad de orientar la categoría de culpabilidad sobre la base comprobada de la normalidad en la motivación del sujeto activo, pues la posibilidad de motivación condiciona a la antijuridicidad, lo cual sirve de fundamento para afirmar que existe culpabilidad cuando el autor de un hecho penalmente antijurídico actúa en condiciones motivacionales normales. Pero si lo que resulta acreditado es la plena anormalidad de las condiciones de motivación del sujeto, no debe castigársele, precisamente porque nos encontraríamos ante la falta de culpabilidad; no obstante que el hecho esté prohibido por la norma.

Pues bien, además de voluntad y motivación, se debe explicar la capacidad de actuar del individuo, entendida ésta desde el punto de vista de la autodeterminación del sujeto y el conocimiento que tiene de la norma.

La capacidad de actuar, se refiere siempre a un hecho bien determinado, es capacidad de actuar *ad hoc*. La capacidad de delinquir y la capacidad de actuar son idénticas desde la perspectiva de su esencia y sus elementos constitutivos.

A esta capacidad de actuar, también se le denomina capacidad de culpabilidad, cuyos componentes son los que a continuación se describen:

1. **Capacidad de autodeterminación.** Vista como la libertad de voluntad, resulta un presupuesto indispensable en la capacidad de actuar.
2. **Conocimiento de la norma.** Surge sólo a través del conocimiento de la existencia y contenido de la norma, por tanto, requiere que el sujeto conozca el precepto, la prohibición o mandato que va a contrariar. Lo cual, en la mayoría de los casos significa exigirles algo que no es posible; sin embargo, resulta inválido, que a partir de la ignorancia, alguien pretenda justificar su acción antijurídica, pues existe un principio que indica que el desconocimiento de la ley no exime a nadie de su cumplimiento.
3. **Posibilidad del conocimiento del deber en el momento del hecho.** Se agrega la capacidad de recordar en el instante de actuar, tanto la prohibición, como el mandato, o bien de construirlos mediante consideraciones racionales.
4. **Capacidad de guiarse por la norma.** Supone, que el sujeto tenga la suficiente madurez mental para efecto de poder actuar conforme al deber; pues en ocasiones aun teniendo el conocimiento, no es posible transformar su contenido en un criterio orientador de su conducta (menor, trastornado mental). En este punto, como se puede apreciar, el autor señala que los menores carecen de tal madurez, por lo que la capacidad de actuar se ve disminuida para estos sujetos.
5. **Capacidad para el cumplimiento del deber.** En este caso, el sujeto tiene que plantear correctamente en su conciencia el contenido de su voluntad de causación. No tiene que saber, sino estar en posibilidades de saber qué es lo que piensa causar.¹¹⁷

¹¹⁷ Vid. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, op.cit. pp. 167-172.

4.1.7. Presupuestos y Elementos de la Culpabilidad.

Al analizar la culpabilidad, se observa que su concepción surge a raíz de una conducta típica y antijurídica, lo cual, se traduce en una reflexión metódico sistemática que orilla a pensar en su existencia sólo cuando se está ante un resultado producto de dicho supuesto, a la cual, se debe sumar la ausencia de eximentes de culpabilidad.

De lo anterior, se apunta que cuando se habla de acción, tipicidad, antijuridicidad y la ausencia de eximentes de culpabilidad (tema que se desarrollará más adelante), entonces se está refiriendo a los presupuestos de la culpabilidad; ya que como su nombre lo indica, éstos, son aquellos componentes que motivan o causan la ejecución o surgimiento de algo. Independientemente de que también constituyan elementos, cuando se observan desde el punto de vista como integrantes del delito.

También, existen los denominados elementos de la culpabilidad, pero no se deben confundir entre los términos “presupuestos” y “elementos”, ya que los primeros, como se ha visto, son previos a la concepción de la culpabilidad, en tanto que los segundos, se encuentran dentro de ésta, y forman parte de su estructura.

Ahora bien, si se quiere expresar el aspecto relativo a los elementos que integran la culpabilidad en el estado actual de la evolución de la Teoría del Delito, éstos se mencionan a continuación:

- a) Imputabilidad, no a nivel de presupuesto, sino como condición de la culpabilidad;
- b) Conciencia de la antijuridicidad de la conducta, y;
- c) Exigibilidad de otra conducta.

4.1.7.1. Imputabilidad, Diversos Sistemas que la Fundamentan.

La imputabilidad penal significa según el Maestro Gómez Benítez, “la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y la capacidad de actuar o de determinarse conforme a dicha comprensión”.

A efecto de ahondar un poco más acerca de este concepto, se expondrán brevemente tres sistemas teóricos que fundamentan la imputabilidad: el sistema biológico psiquiátrico, el sistema psicológico y el sistema mixto o psicológico jurídico.

4.1.7.1.1. Sistema Biológico Psiquiátrico.

Este sistema, hace referencia a la causa por la cual el sujeto es inimputable, sin profundizar sobre el porqué de que ese fenómeno constituya inimputabilidad.

Desde el Derecho Romano existió un límite de edad para la aplicación de las sanciones, este sistema, así se desarrolló a través de la Edad Media hasta la Codificación, y se puede sintetizar de la siguiente manera:

Primero, se establecía una edad mínima por debajo de la cual el joven era irresponsable; después, se establecía otra edad en la que la responsabilidad del mismo se hacía depender de su capacidad de discernimiento; finalmente se establecería una tercera edad, en la que antes de considerarle adulto, si resultaba responsable se beneficiaba con la atenuación de la sanción.

Durante el siglo XIX, con la Escuela Clásica, existían dos criterios para fundar la responsabilidad del menor: el primero, diferenciaba una edad en la que se presumía la falta de discernimiento; y una segunda edad en la que el juez debía determinar si el joven había obrado con o sin discernimiento.

Esta referencia legislativa aludió a aspectos que implican ámbitos del insuficiente desarrollo biológico o de las características psicológicas de la persona

y en función de ésta, correspondió a la Jurisprudencia y a la doctrina conformar los conceptos de imputabilidad y de la inimputabilidad.

4.1.7.1.2. Sistema Psicológico.

Las ciencias psicológicas o sociales, refieren que por principio no consideran situada en el sujeto la responsabilidad por los impulsos.

Conforme a este sistema, se trata de dar un concepto en los aspectos psicológicos de capacidad de entender o querer del sujeto; de ahí que en esta fórmula se pretenda determinar la imputabilidad como un proceso psicológico.

Por su parte, Carlos María Landecho señala que “La imputabilidad es la capacidad de actuar culpablemente.”

Esta capacidad, se le reconoce en principio a toda persona humana, por el hecho de ser inteligente y libre. Por ser inteligente, el sujeto puede conocer el alcance de los actos que realiza y valorarlos; y por ser libre, el autor puede poner o dejar de poner la acción que ha conocido y valorado.

4.1.7.1.3. Sistema Mixto o Psicológico Jurídico.

Frente a los dos sistemas anteriores, se encuentra el sistema mixto, el cual alude tanto a uno como a otro. Se menciona como fenómeno de causa y efecto a la perturbación mental o la desarticulación cultural en la comprensión y la voluntad del sujeto.

En este sistema mixto o psicológico jurídico, lo importante es la capacidad de comprensión del injusto, además, de actuar en consecuencia con esa comprensión. Ha sido preferido por el legislador a las otras dos posibilidades, ya que solo admite determinadas formas de trastorno psíquico, o bien, la capacidad de comprensión e inhibición, renunciando a puntos de conexión concretos.¹¹⁸

Como se puede apreciar, los sistemas expuestos, presentan algunos modelos que tratan de explicar la manera en que a lo largo de la historia se han

¹¹⁸ Vid. DAZA GÓMEZ, Carlos, op.cit., pp. 229-235.

fundamentado las razones por las que se puede determinar si una persona es o no imputable. Sin embargo, es necesario retomar el tema desde el punto de vista actual, por lo tanto se empezará a analizar el concepto de imputabilidad desde la perspectiva práctica de nuestro sistema jurídico penal.

4.1.7.2. Imputabilidad como Primer Elemento Integrador de la Culpabilidad.

Para empezar con la imputabilidad en la práctica, es necesario verificar que quien comete el injusto tenga la capacidad psíquica para comprender la trascendencia del hecho, y así sea posible sustentar sobre él un juicio de reproche, por lo tanto, se debe atender lo relativo a su experiencia de vida para medir su madurez psicológica, dentro de ésta, podríamos citar los siguientes aspectos: identificar el buen juicio y prudencia de la persona, lo cual implica ver su autonomía, las conductas apropiadas según las circunstancias, ponderación del equilibrio mental, estabilidad emocional, responsabilidad, cercanía afectiva, claridad en objetivos y propósitos y dominio de sí mismo; entre otros factores.

Como se sabe, en México, la imputabilidad penal inicia a los 18 años de edad, esto es una cuestión de pleno derecho y sin posible contradicción; con respecto a la materia de Justicia para Adolescentes, la edad para considerar al sujeto imputable es a partir de los 12 años y hasta menos de 18 años.

La imputabilidad se fija en el momento de realizar el injusto. En consecuencia, si en el momento de la comisión del mismo el sujeto tenía 17 años, 11 meses y 20 días, todavía no podrá aplicarse la sanción penal, pero sí la aplicación de la Ley de Justicia para Adolescentes del Estado de la República Mexicana aplicable, esto es así, aunque sólo falten unos cuantos días para alcanzar la mayoría de edad.

Además de la verificación de la edad, la imputabilidad también requiere del goce de facultades mentales para comprender la trascendencia del injusto al momento de su ejecución (aunque dicha capacidad esté disminuida), lo cual será determinado por el perito correspondiente para establecer, en su caso, el grado de

afectación del individuo y ello sirva al juez para resolver si deberá atenuar la pena en atención a la disminución de la comprensión del sujeto activo.

Aunque la regla nos indica que la imputabilidad se fija en el momento de la comisión del ilícito penal, existe una excepción conocida como *actio liberae in causa*, en la cual, es el mismo sujeto que libremente provoca su pérdida de comprensión y control por la ingestión de bebidas embriagantes o consumo de drogas; en estos supuestos la imputabilidad se establece justo en el momento en el que el sujeto decidió colocarse en dicha situación, al empezar a beber o drogarse y no cuando cometió el injusto.

Ahora bien, el sujeto puede comprender el injusto realizado hasta cierta etapa de intoxicación, pero llegando a ciertos niveles, éste perderá su capacidad de raciocinio, y por ello, entre más elevados sean los grados de intoxicación (sea de alcohol o drogas) en su persona de manera libre, mayor será el reproche y la pena a imponer sobre él.¹¹⁹

4.1.7.3. Conciencia de la Antijuridicidad de la Conducta como Segundo Elemento Integrador de la Culpabilidad.

Después de comprobar la imputabilidad del sujeto activo, viene el análisis respecto de si el agente al momento de desplegar el injusto tuvo o no conocimiento potencial de lo antijurídico del mismo; a lo cual, Gómez Benítez apunta, que en esta parte únicamente se alude a la existencia de inculpabilidad o de culpabilidad, plena o disminuida.

Por lo tanto, la culpabilidad, no tiene pues formas o clases, sino grados: la culpabilidad es graduable según se haya podido conocer la antijuridicidad del hecho o no; si se conoció, hay culpabilidad plena; y si no se conoció hay un error de prohibición, este error puede hacer, bien que no exista culpabilidad (invencible),

¹¹⁹ Vid. DÍAZ ARANDA, Enrique, op.cit. pp. 174-180.

o bien, que la culpabilidad sea menor (vencible).¹²⁰ Añadiendo a ello, el error de justificación.

4.1.7.4. Exigibilidad de otra Conducta como Tercer Elemento Integrador de la Culpabilidad.

Este componente integrante de la culpabilidad representa la siguiente pregunta: ¿Qué tanto se le podía exigir al autor del injusto el no haberse comportado conforme a derecho? La respuesta a dicha cuestión deberá resolverla el juez para así encontrarse en aptitud de graduar la pena a imponer al imputable.

De ahí que los artículos 52 del Código Penal Federal, 72 del Código Penal para el Distrito Federal, o bien el 58 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, respectivamente, todos relativos a la individualización de las sanciones, tomen en consideración entre otros aspectos los relacionados con las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado, su edad, nivel de educación, costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron a delinquir, además de las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo al momento de la comisión del delito.

Así, la pena a imponer se graduará conforme a la culpabilidad del delincuente, y por ello, el juez deberá tomar en cuenta los factores mencionados en el párrafo anterior, más todos aquellos datos que sean necesarios para determinar hasta qué grado se le puede reprochar el haberse comportado contrariamente a lo establecido por el orden jurídico.

Por lo antes dicho, la culpabilidad sirve para graduar la pena a imponer, y ello es en extremo importante, dado que la diferencia entre la pena mínima y máxima puede ser muy considerable.¹²¹

Como es posible observar, el autor Díaz Aranda considera, al igual que el sistema jurídico mexicano, que la culpabilidad es un elemento del delito útil para

¹²⁰ Vid. DAZA GÓMEZ, Carlos, op.cit., pp. 251 y 252.

¹²¹ Cfr. Ibídem, pp. 180 y 181.

graduar la pena a imponer, a diferencia de tal opinión, se cree delibera que por el contrario, la graduación de la pena debe ser la consecuencia última del estudio y el análisis que se ha realizado respecto de los cuatro elementos que integraron el delito (tal como se expresó en el tema 3.2.); dicho en otras palabras, al hablar de graduación de pena, se está refiriendo por tanto, a otro componente del delito, y ya no precisamente a la culpabilidad, es decir, se está entrando al estudio de la siguiente categoría del injusto –que es la punibilidad–, sin antes haber concluido totalmente la evaluación y acreditación del cuarto elemento de la Teoría del Delito que se manejó en esta tesis (culpabilidad).

Ahora bien, al mencionar esta otra categoría del delito, se tratará de justificar la idea; para ello, se definirá tal concepto con apoyo de la destacada jurista Olga Islas de González Mariscal,¹²² quien divide el término en tres diversas expresiones, y aclara el panorama de la siguiente forma:

1. **Pena:** La real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva a cabo el órgano Ejecutivo para la prevención especial, determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización.
2. **Punición:** La fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito, realizada por el Juez para reafirmar la prevención general y determinada cuantitativamente por la magnitud de la culpabilidad.
3. **Punibilidad:** La conminación de privación o restricción de bienes del autor del delito, formulada por el legislador para la prevención general, y determinada cualitativamente por la clase del bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.

Entonces, como se puede apreciar de lo expresado por la autora, es correcto que la punibilidad se desprenda del juicio emitido con la integración total de la culpabilidad (hasta que ésta haya sido concluida) para realizar el cálculo y

¹²² ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, Análisis lógico de los delitos contra la vida y la integridad corporal, segunda edición, Trillas, México, 1985, pp. 22-24.

clase de pena a imponerse; pero lo que no se considera adecuado, es que se parta del tercero de los elementos que integran la culpabilidad para realizar la cuantificación de la pena, tanto que es necesario primero concluir si el sujeto en efecto es o no culpable, y posteriormente, y sólo hasta entonces individualizar la pena.

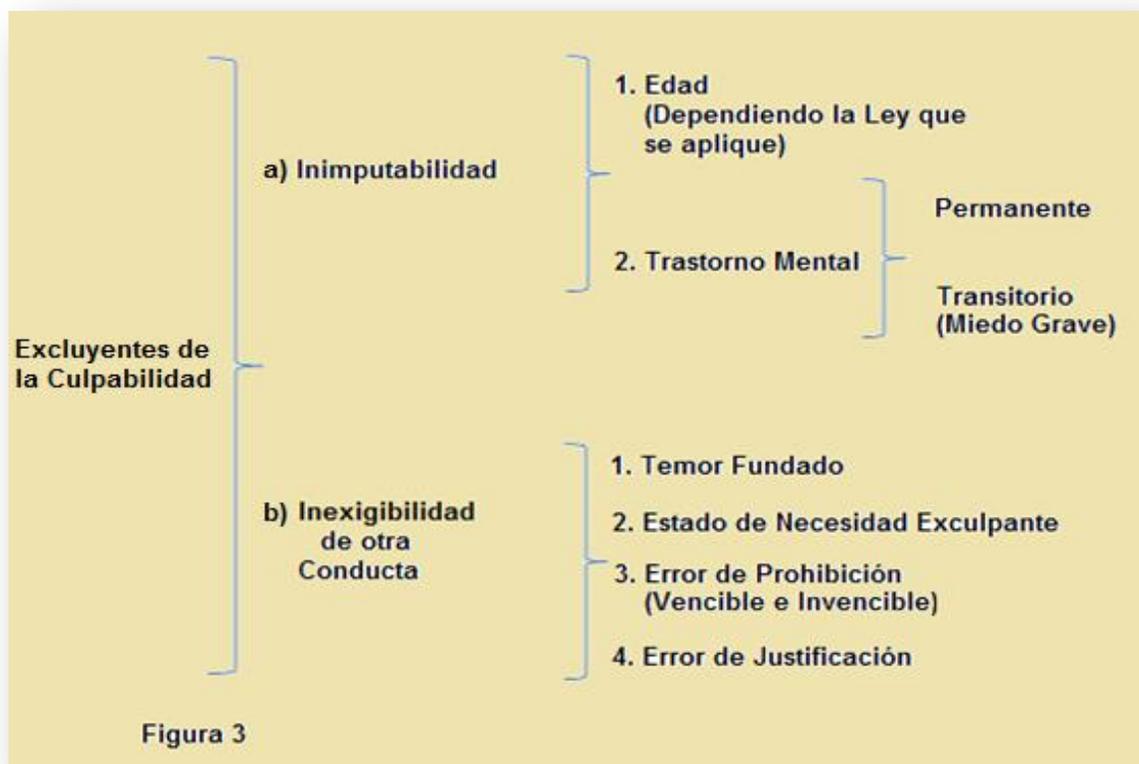
Finalmente, relacionado estrechamente al tema relativo de la punibilidad, existe en materia de Justicia para Adolescentes un área especializada encargada de diagnosticar la personalidad del individuo, también denominado Comité Técnico o Unidad de Evaluación –el nombre depende de la Entidad federativa de que se trate–, el objeto de ésta, es emitir un dictamen pericial, con base en los exámenes aplicados relativos a las investigaciones técnicas interdisciplinarias, a fin de conocer el origen o las causas que generaron la conducta del adolescente, a través de su estructura psicosocial. Durante dichos estudios, los adolescentes serán atendidos considerando su sexo, edad, estado de salud físico y mental, reincidencia, rasgos de personalidad, gravedad de la conducta y demás características que presente. Por último, fundamentándose en el resultado, su labor incluye proponer al Juez las medidas conducentes y un programa personalizado de ejecución de la medida para la reintegración y adaptación social del adolescente. Este dictamen técnico es indispensable para emitir la resolución definitiva, tal como lo indica el último párrafo del artículo 58 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal.

En virtud de lo anterior, se aprecia claramente, que el órgano auxiliar del Juez, quien realiza dichos estudios y pruebas, lo hace con la finalidad de participar hasta el momento de la imposición de la medida punitiva. Si bien, esto es conveniente para crear un programa especial de rehabilitación del menor, sería también adecuado que un área de la misma naturaleza sea la encargada de realizar la misma función, pero para efecto de concluir la etapa previa a la de la individualización de la medida, es decir, en la integración de la culpabilidad.

Ahora bien, para finalizar el tema de la culpabilidad y entonces poder abordar la problemática de esta tesis, se mencionarán brevemente las denominadas causas de inculpabilidad.

4.1.8. Excluyentes de la Culpabilidad.

A efecto de plantear un panorama más claro sobre este tema, se presenta el siguiente esquema y posteriormente el desarrollo de los conceptos que lo componen.



La culpabilidad quedará excluida porque se determine la inimputabilidad del sujeto activo, o bien, por la inexigibilidad de una conducta diversa a la que manifestó el agente.

a) Inimputabilidad.

Se consideran inimputables, las personas que en el momento de la comisión del injusto tenían menos de 18 años de edad (aclarando que en este supuesto de la minoría de edad, se está refiriendo en específico al Derecho Penal), así como quienes obraron padeciendo un trastorno mental, sea este permanente o transitorio.

1. Edad o Minoría de Edad.

El Derecho Penal, puede reaccionar con la imposición de una pena para los autores y partícipes de injustos a partir de los 18 años de edad; diferentes medidas serán para los adolescentes que aún no tienen la mayoría de edad pero superan los 12 años, y a los menores de 12 años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social.

2. Trastorno Mental.

Permanente. La inimputabilidad se puede derivar de un trastorno mental permanente, tal como la locura, el retraso mental o la esquizofrenia, entre otros. Ello impide el reproche al sujeto, porque no tiene la capacidad mental para comprender la trascendencia de sus actos; siendo lo procedente la aplicación de una medida de seguridad en un centro psiquiátrico; siempre que previamente se haya realizado la prueba pericial idónea, practicada por un psiquiatra (autorizado por el Juez), quien deberá concluir que el sujeto padece dicho trastorno, y en consecuencia está impedido para comprender racionalmente sus actos.

Transitorio (Miedo Grave). Los trastornos mentales transitorios sólo excluyen la imputabilidad del sujeto cuando anulan por completo su capacidad de comprensión y fueron producto de causas ajenas a su decisión. Caso contrario el que explica a la acción libre en su causa.

Dentro de esta disminución intelectual, se puede considerar el miedo grave y el temor fundado; sin embargo, en el primero, el constreñimiento de la psique del

autor al momento de realizar el injusto es tal, que anula su capacidad de discernimiento, por lo cual, se puede observar como una causa de inimputabilidad por trastorno mental transitorio; mientras que en el temor fundado, la excluyente de la culpabilidad, es por inexigibilidad de otra conducta; lo anterior se puede ratificar de conformidad con el siguiente criterio de jurisprudencia que en síntesis explica:

- 1. Miedo grave y temor fundado, son excluyentes de responsabilidad penal, porque suprimen en un momento dado la capacidad del sujeto de entender y querer la conducta y su resultado; sin embargo, aunque ambas constituyan un estado de conmoción psíquica, recogen dos excluyentes distintas.**
- 2. El miedo grave se ha definido como la amenaza de un mal grave que realmente existe o se finge en la imaginación, impidiendo al agente del delito entender y querer la conducta y su resultado.**
- 3. El temor fundado e irresistible, consiste en la amenaza de un mal grave e inminente que realmente existe y es precisamente lo que viene a diferenciarlo del miedo grave, en el cual puede fingirse el mal en la imaginación y, por otra parte, en caso de ser real la amenaza, se asemeja al temor fundado, pero se diferencia en que, en este último, el agente del delito actúa impulsado por una fuerza exterior e irresistible, lo que no sucede en el miedo grave. En otras palabras, el temor fundado irresistible únicamente existe cuando el agente del delito es violentado por otro, quien lo obligue a cometerlo con la amenaza de causarle un mal grave inminente en caso de no hacerlo.**

*Tribunal Colegiado del Octavo Circuito.
Amparo directo 167/69. Penal.
Ramón Durán Lara. 11 de julio de 1969.
Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres.*

b) Inexigibilidad de otra Conducta.

Quedará excluida la culpabilidad, si al analizar las circunstancias en las que se cometió el injusto, se llega a la conclusión de que cualquiera habría actuado de la misma forma; por consiguiente, no se le puede exigir al sujeto otro comportamiento y, en consecuencia, el delito se excluye por faltar su cuarta categoría (culpabilidad).

Así, las causas por las cuales es inexigible otra conducta son: temor fundado, estado de necesidad exculpante, error de prohibición (vencible e invencible) y error de justificación.

1. Temor Fundado.

Quien actúa con temor fundado mantiene su capacidad para comprender las implicaciones de su injusto, pero las circunstancias lo orillan a tomar la decisión de contravenir el orden jurídico; bajo ese contexto, se analiza el siguiente criterio jurisprudencial, cuyo resumen explica lo siguiente:

- 1. El miedo es un fenómeno interno, que crea en el sujeto un estado anormal dando libre curso al instinto, por lo que se actúa irreflexivamente.**
- 2. El temor fundado es una pasión del ánimo que hace huir o rehusar las cosas que se consideran dañosas o peligrosas, representando un estado pasivo del sujeto, un padecer, una emoción, perturbación o efecto del ánimo que tiene como base de su operancia, la coacción moral que se ejerce sobre la persona mediante la amenaza de un peligro real, inminente y grave que lo obliga a actuar en forma tal que produce una conducta típica y antijurídica.**

Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito. Amparo Directo 392/93-IV.

Erasmó Reyes del Ángel. 12 de noviembre de 1993.

Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Terrazas Salgado. Secretario: Sergio Arturo López Servín.

2. Estado de Necesidad Exculpante.

El estado de necesidad como exculpante del delito, presupone un conflicto de intereses jurídicamente tutelados, que impone el sacrificio de uno para que pueda subsistir el otro. En otras palabras, el estado de necesidad exculpante se presenta cuando hay un conflicto entre dos bienes del mismo valor y sólo uno de ellos puede salvarse a costa del otro.¹²³

¹²³ Vid. DÍAZ ARANDA, Enrique, op.cit. pp. 183-190.

3. Error de Prohibición.

Quien actúa bajo un error de prohibición conoce las circunstancias fundamentales al momento de actuar y tiene la intención de realizar la conducta, por lo cual, obra con dolo, pero lo que no sabe, es que su comportamiento está prohibido por el Derecho Penal, de allí que crea que está obrando lícitamente.

Para ejemplificar lo anterior, se expone el caso de una mujer de nacionalidad holandesa que llega a México, Estado de Puebla, para estudiar una especialidad durante un lapso de seis meses; a la octava semana, descubre que está embarazada, por lo cual, decide abortar y acude a una clínica para tal efecto, creyendo que está permitido como en su país, siendo que durante el proceso penal es cuando se entera que dicha conducta está prohibida en esa entidad (artículo 339 del Código Penal del Estado de Puebla).

La concepción de error de prohibición, no debe confundirse con la definición de error de tipo, pues esta última, se presenta en el supuesto de aquella persona que toma el abrigo del perchero de un restaurante, creyendo que es el suyo, por tanto, el sujeto tiene una falsa percepción sobre el derecho de disponer de la cosa, es decir, desconoce una de las circunstancias esenciales como lo es la ajeneidad, recayendo el error sobre un elemento normativo de la conducta típica que anula el dolo, pero que no implica que el sujeto desconociera que está prohibido robar, como en el ejemplo anterior.

El error de prohibición vencible, se puede advertir cuando con un mínimo de cuidado el sujeto habría podido conocer la ilicitud de su proceder; y será error de prohibición invencible, cuando las circunstancias hacían imposible dicho conocimiento, previo a su comportamiento; ejemplo de ambos conceptos, resulta claro cuando se observa al señor que es contratado para transportar 50 kilogramos de marihuana a través de cinco Estados de la República Mexicana, con la finalidad de recibir una retribución por ello; el error, en este caso sería invencible, si respecto del señor se sabe que nunca recibió instrucción académica alguna, que ha vivido siempre en la lejanía de las sierras y que es ajeno

totalmente a cualquier medio de comunicación existente, aunado a que además desconoce el contenido del paquete que le encargan. Por otro lado, el error sería vencible, si el supuesto se verificara con un estudiante de nivel superior, que ha vivido siempre en territorios urbanizados, con acceso a internet y a diversos medios de comunicación, pero al cual no le informan sobre el contenido del paquete que debe trasladar; el mínimo cuidado que se exige de éste, es el de cerciorarse si el producto que lleva consigo es o no ilegal.

Por ello, el efecto del error de prohibición vencible, será la reducción de la pena, pero no basta con que el sujeto manifieste el desconocimiento de la ley para su aplicación, pues ello deberá estar respaldado por otros elementos (circunstancias de modo, tiempo, lugar, etc.) que ayudan a determinar si efectivamente las condiciones del sujeto le impidieron adquirir dicho conocimiento. Mientras que en el error invencible se anulará la exigencia de otro comportamiento quedando excluida la culpabilidad y en consecuencia el delito.

4. Error de Justificación.

A diferencia de los términos anteriores, el error de justificación, se configura cuando el sujeto actúa dolosamente con conocimiento de la prohibición general de su comportamiento, pero creyendo erróneamente que la circunstancias lo justifican.

Serán las circunstancias en las que el actuó el sujeto, las que indiquen si su error sobre la justificación era vencible o invencible, en el primero de los supuestos el reproche se atenuará y también la sanción; mientras que en el segundo quedará anulada la culpabilidad y el delito.

El error de justificación, se puede ejemplificar cuando un sujeto priva de la vida al saltante armado con una pistola, pero posteriormente resulta que esta arma era de plástico, de ahí que proceda a aplicar el error de justificación invencible.¹²⁴

¹²⁴ Vid. DÍAZ ARANDA, Enrique, op.cit. pp. 192-196.

4.7. Problemática y Propuestas.

Una vez concluida la exposición de los temas en esta investigación, es momento de presentar la contrariedad que se ha podido apreciar dentro del sistema jurídico mexicano, en específico, la que se advierte en la Ley de Justicia para Adolescentes que se aplica en el Distrito Federal.

El ejercicio a desarrollar, constará de tres diversas problemáticas, para lo cual, se realizarán los planteamientos respectivos; primero, se explicará lo concerniente a la aplicación de lo establecido por el artículo 15 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal.

Después, se realizará un análisis con relación a la forma en que el Ministerio Público Especializado en Justicia para Adolescentes en el Distrito Federal entra al estudio e integración de la culpabilidad y sus componentes, dentro de una Averiguación Previa; cabe destacar en este punto, que el contenido de dicho documento, fue tomado de una Averiguación Previa fidedigna, sin embargo, por contener datos personales, y respetando la privacidad solicitada de quien facilitó el mismo, no se mencionarán referencias más allá de lo estrictamente necesario y útil para esta investigación.

Por último, se presentarán dos cuadros comparativos que involucran tanto al Código Penal para el Distrito Federal, como a la Ley de Justicia para Adolescentes de la misma entidad, de los cuales se podrán destacar importantes comentarios.

Planteamiento de Problema No. 1.

Para el presente punto, se transcribe el artículo 15 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, a efecto de poder analizarlo y con ello plantear el cuestionamiento.

ARTÍCULO 15. RESPONSABILIDAD DE LOS ADOLESCENTES.

“Los adolescentes serán responsables por la comisión de las conductas tipificadas como delitos, en los casos y términos que se establecen en esta Ley.

La responsabilidad de los adolescentes se fincará sobre la base del respeto irrestricto al principio de culpabilidad por el acto y no admitirá bajo ninguna circunstancia consideraciones acerca de la personalidad, peligrosidad, ni de cualquier otra que se funde en circunstancias personales del autor de la conducta tipificada como delito”.

Según el primer párrafo del citado numeral, se opina, que en efecto, la regulación dirigida a este grupo social no implica la irresponsabilidad penal de todos los menores de edad, sino por el contrario. Esto significa que no por el hecho de ser menores, todos serán inimputables; señalando enfáticamente, que dentro de esta responsabilidad penal deberá advertirse en su totalidad la culpabilidad, integrando uno a uno los elementos que la constituyen, haciéndolo caso por caso, y partiendo de la base de que los niños no se pueden contemplar como iguales.

El segundo párrafo, es el que representa colisión de ideas. Es por ello que se analizará, parte por parte.

La responsabilidad del adolescente –dice el precepto– ***“se fincará sobre la base del respeto irrestricto al principio de culpabilidad por el acto...”***; esta situación causa un mal entendido, ya que de la lectura total a esta Ley, no se encuentra la definición del principio aludido, generando problemas de interpretación, por lo tanto, de acuerdo con lo expuesto en esta investigación, se puede entender que esto se refiere al reproche dirigido a la persona por el injusto cometido (consecuencia final de la acción), y que además considera la posibilidad que tiene el sujeto para autodeterminarse. En virtud de ello, se resalta el hecho de que, siendo el sujeto activo un menor, y en el entendido de que éste se encuentra en proceso de desarrollo, se debe verificar, inicialmente, la oportunidad que tiene para autodeterminarse.

Continua diciendo el artículo: “...y **no admitirá bajo ninguna circunstancia consideraciones acerca de la personalidad, peligrosidad, ni de cualquier otra que se funde en circunstancias personales del autor de la conducta tipificada como delito**”. Lo anterior denota una tajante prohibición, bloqueando toda valoración de tales circunstancias, ni siquiera en el caso de que éstas pudieran beneficiar al adolescente, lo que podría apuntarse entonces violatorio del artículo 17 de las Reglas de Beijing, que mencionan entre otros principios, que “*La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no solo a las circunstancias y gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor.*” Y precisamente dentro de esas circunstancias del menor se pueden observar las relativas a su edad, nivel académico, entorno familiar, estado socioeconómico y psicoemocional, entre muchos otros factores.

En resumen, la problemática del artículo analizado, es en primer lugar, que se refiere al principio de culpabilidad, sin ser definido expresamente en el contenido de la propia ley, en consecuencia queda abierto a la consideración del que lo interpreta; y en segundo, que restringe los beneficios que podría adquirir el menor si de las circunstancias que existieron al instante de realizar el hecho tipificado como delito (principalmente las directamente relacionadas con su personalidad y su estado biopsicosocial) alguna le pudiera ser favorable para determinar la integración de su culpabilidad, y con ello su responsabilidad; pues el objeto de dicho numeral es fincar la misma.

Propuesta de solución al Problema No. 1.

La presente proyección, sugiere la modificación al artículo 15 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, cuya reforma adicionaría la definición del principio de culpabilidad e incorporaría los instrumentos básicos primordiales para realizar la correcta integración de la ésta como elemento del delito; la propuesta entonces se traduce en que el numeral citado, quede como sigue:

ARTÍCULO 15. RESPONSABILIDAD DE LOS ADOLESCENTES.

“Los adolescentes serán responsables por la comisión de las conductas tipificadas como delitos, en los casos y términos que se establecen en esta Ley.

La responsabilidad de los adolescentes se fincará sobre la base del respeto irrestricto al principio de culpabilidad por el acto, el cual se define como el reproche dirigido a la persona por el injusto cometido, considerando su capacidad de actuar; y no admitirá bajo ninguna circunstancia consideraciones acerca de la personalidad, peligrosidad, ni de cualquier otra que se funde en circunstancias personales del autor de la conducta tipificada como delito, salvo que éstas puedan ser utilizadas en beneficio del menor, en atención al diverso desarrollo que presenta cada uno, debiendo aplicarse un método especializado para determinar con mayor precisión la culpabilidad y los componentes que la constituyen, con base en la aplicación de exámenes interdisciplinarios en materias, médicas, psicológicas, socioeconómicas, académicas, de contexto familiar, y todas aquellas que resulten necesarias para los efectos señalados en este artículo.

Con la aplicación de la propuesta anterior, se podrá presumir certeza y seguridad jurídica en la aplicación de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, ya que contará con las herramientas ideales para determinar legítimamente la culpabilidad del enjuiciado.

De esta manera, se podrá fincar la responsabilidad del menor con base en elementos que brinden certeza y seguridad jurídica, aunado a que además se podrá colmar lo establecido por el diverso 16 de la misma ley, cuyo contenido señala que ***“El proceso tiene por objeto...determinar si existe responsabilidad del adolescente...”***

Planteamiento de Problema No. 2.

En este panorama, se tratará de observar cómo se argumenta, funda y motiva el estudio de los elementos que integran la culpabilidad de un adolescente de 13 años de edad, a quien se le atribuye haber realizado una conducta tipificada como delito, sin referir particularmente el nombre del delito, porque

independientemente del delito que se trate, este análisis versará únicamente sobre los componentes que constituyen la culpabilidad y no respecto de los presupuestos de la misma (conducta, tipicidad y antijuridicidad).

Para lo anterior, se transcribe cada una de las partes en que se divide la culpabilidad para su análisis, haciendo intermitentes opiniones al respecto y enfatizando lo más relevante, tomando como formato la Averiguación Previa citada.

La Averiguación Previa, dice...

CULPABILIDAD.

“Si bien es cierto que el adolescente atraviesa una etapa de su vida en la que su personalidad no se encuentra aun plenamente desarrollada, ello no impide que en el ilícito que en concreto llevó acabo (-----nombre del sujeto activo-----), no haya podido valorar la magnitud del bien jurídico que estaba lesionando. Las características propias de su edad han sido consideradas por el legislador al prever un régimen especial para los adolescentes con consecuencias más benévolas que las aplicables a los adultos. Es por ello que la conducta le es reprochable al adolescente con las limitantes que señala el artículo 15 de la Ley de Justicia para Adolescentes, en la medida en que de acuerdo a su edad pudo motivarse por el mandato normativo. Para acreditar su capacidad de motivarse por la norma es preciso analizar los siguientes elementos:”

En este párrafo, se puede advertir que se reconoce que la adolescencia es una etapa de la vida en que el desarrollo de las personas no ha encontrado su total plenitud; y que por ese motivo, se creó un régimen especial para este grupo social, con consecuencias aplicables más benévolas que para los adultos. Por lo tanto, para empezar se está haciendo hincapié en que notoriamente existe diferencia entre menores y adultos.

La Averiguación Previa, dice...

a) LA IMPUTABILIDAD DEL SUJETO ACTIVO.-

“Comprendida como la capacidad psicológica de entender el carácter injusto del hecho y de actuar de acuerdo a dicha comprensión (actuar con conocimiento y voluntad), se encuentra acreditada ante la ausencia de algún elemento de convicción que nos permita inferir que el adolescente al momento de los hechos a estudio padeciera de algún trastorno mental, permanente, transitorio o que su desarrollo intelectual fuera retardado, de tal manera que no se contempla que estuviera impedido para comprender el carácter ilícito de su conducta o de conducirse de acuerdo con dicha comprensión. Es decir, no nos encontramos en alguno de los supuestos de inimputabilidad que normativamente describe el artículo 41 fracción VIII de la Ley de Justicia para Adolescentes del Distrito Federal.”

En esta parte, se define la imputabilidad del sujeto activo, “comprendida como una capacidad psicológica para actuar con conocimiento y voluntad”, pero, ¿No acaso en el párrafo anterior fue reconocido el hecho de que el adolescente aún no se encuentra desarrollado plenamente para ese tipo de capacidades?; La manera de argumentar por parte del Ministerio Público y salir de ese conflicto, es precisamente apoyarse en el numeral citado, sosteniendo que al no hallarse en cualquiera de los supuestos que el artículo contempla, entonces el individuo ya es legalmente imputable. Pero lo que se debe remarcar, es que ante la ausencia de elementos de convicción que puedan acreditar cualquiera de los supuestos que señala dicho artículo, resulta muy cuestionable, que en primer plano, se haga por una simple inferencia y no una aseveración con toda certeza y seguridad; y en segundo lugar, que esa conclusión, debería ser en sentido positivo y no negativo, es decir, argumentar afirmativamente, expresándose de la siguiente manera: “...al haber los elementos necesarios y suficientes de convicción que indican de forma exacta y objetiva que el individuo no padece alguna patología intelectual...”; y no por una llana inferencia como se pudo apreciar.

Por otro lado, deben considerarse otros factores circundantes a la edad del sujeto activo al momento de desplegar la conducta delictiva para definir la imputabilidad de éste, es decir, que la edad del individuo y su razonamiento psicológico o mental se encuentren ajustados y concordantes entre sí. Bajo ese

contexto, surge la cuestión del adolescente que apenas tiene unas horas de haber cumplido la mayoría de edad, y es necesario atribuirle la culpabilidad por una conducta tipificada como delito que cometió; lo cuestionable surge al plantear la siguiente pregunta: ¿Al día siguiente de cumplir 18 años, el menor ya habrá adquirido el pleno desarrollo psíquico para actuar con conocimiento y voluntad, y por tanto, de un día para otro éste cuenta con la madurez suficiente para que se le aplique la ley penal para adultos y no la ley de Justicia para Adolescentes?

La Averiguación Previa, dice...

b) CONCIENCIA DE LA ANTIJURIDICIDAD DE LA CONDUCTA.-

“De actuaciones se arriba a la conclusión incontrovertible de que el adolescente al momento de desplegar su conducta típica y antijurídica tuvo plena conciencia de la antijuridicidad de la misma, por lo tanto podía conducirse de acuerdo a esa comprensión, ya que del acervo probatorio no se desprende que la conducta que llevó acabo la haya cometido bajo un error invencible y respecto de la ilicitud de su conducta, ya sea porque desconociera la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque creyera que estaba justificada su conducta, hipótesis que se prevé en el numeral 41 fracción IX de la Ley de Justicia para Adolescentes del Distrito Federal.”

Ahora bien, de este inciso, se observa que hasta el momento, al sujeto activo del injusto no se le ha practicado ningún análisis, prueba o examen, cuyo resultado arroje que éste tuvo plena conciencia de la conducta típica y antijurídica que desplegó; sino únicamente con el hecho de verificar lo estipulado por la fracción IX, del precepto 41, de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, se tiene por incorporado este segundo elemento de la culpabilidad.

Por lo tanto, aquí habría que considerar la posibilidad de ver si se puede en realidad acreditar que un individuo en proceso de desarrollo tiene o no plena conciencia de sus actos, y más aún, que éste conozca también que su comportamiento se adecuó a un tipo penal, que a su vez representaba antijuridicidad y que además debía conducirse inspirado por la norma. Bajo esa

tesitura, lo resuelto por simple exclusión de lo señalado en el artículo y fracción del párrafo que nos antecede, tiene una errónea disertación.

Bastaría citar el ejemplo del niño de 12 años de edad, que arroja un cohete explosivo a su tía, causándole quemaduras de primer grado en el rostro; por otro lado, imaginar que una conducta idéntica hubiera sido desplegada por una persona de 45 años de edad. La pregunta sería: ¿Quién de los dos sujetos activos tendrá plena conciencia para actuar, cuando ninguno de ellos ostenta algún daño o retraso mental? Por simple lógica, diremos que el de 45 años de edad tiene mayor conciencia en su actuar, dadas todas las circunstancias que han moldeado su psique a través del tiempo, tanto sus conocimientos empíricos, como experiencias, relaciones sociales, etc. No obstante, esto es una simple inferencia, la cual debe asegurarse cabalmente para emitir el juicio correcto. Pero qué pasaría si en lugar del individuo de 45 años de edad, pensamos en otro, que tiene la misma edad que el de 12 años, realizando exactamente la misma conducta, ¿A cuál de los dos menores se señalaría para decir cuál tiene plena conciencia para actuar? Sería necesario hacer las pruebas necesarias para poder lograrlo y emitir así el juicio más acertado (inclusive debería hacerse en el caso del adulto de 45 años), pero por ningún motivo debe concluirse con base en la observación de la exclusión de algún supuesto preexistente en la ley.

La Averiguación Previa, dice...

c) EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA

“Atento a las circunstancias que concurrieron en la realización de la conducta ilícita, era racionalmente exigible al adolescente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de que de las pruebas que obran en la indagatoria a estudio no se desprende que no se haya podido determinar a actuar conforme a derecho, en el concepto de que no nos encontramos en presencia de la eximente de culpabilidad denominada no exigibilidad de otra conducta prevista en el artículo 41 fracción X de la Ley de Justicia para Adolescentes del Distrito Federal.”

Se puede destacar el concepto de raciocinio, que bajo la perspectiva propia, se encuentra ligado al de entendimiento o al conocimiento del individuo para

ejecutar su conducta, por lo tanto, de acuerdo con los argumentos planteados en los dos incisos precedentes, se concluye de igual forma, que el adolescente, por el hecho de encontrarse en proceso de desarrollo, no manifiesta la plenitud de sus capacidades intelectuales y en consecuencia despliega comportamientos que requieren estudios especiales para determinar con mayor precisión lo que el sujeto representa al interior de su psique. Sin embargo, como el Ministerio Público lo hizo en la Averiguación Previa estudiada, únicamente basta la exclusión de los supuestos señalados (en este caso, por la fracción X, del mismo artículo) para tener por comprendido el tercer elemento de la culpabilidad, y así finalmente integrarla por completo.

Por último, es importante destacar que el formato de la Averiguación Previa que fue analizada en este trabajo, es el que utiliza el Ministerio Público para la mayoría de los casos, (lo que es justificable por las excesivas cargas de trabajo), desde esa perspectiva, se apunta entonces, que la manera de acreditar la culpabilidad, casi siempre es sobre la misma base y utilizando los mecanismos de exclusión que se han venido criticando, pues en lugar de utilizar un instrumento guiado por simples inferencias y por la técnica referida, debe modificarse por otro que demuestre con mayor certeza y seguridad jurídica la culpabilidad del adolescente que ha infringido la ley. Esto evidencia un problema preciso de solución.

Propuesta al Problema No. 2.

La culpabilidad atribuida al adolescente que comete una conducta tipificada como delito es imprecisa, ya que para su acreditación basta únicamente la observancia de las causas de exclusión que señalan las fracciones citadas del artículo 41 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal.

De acuerdo con esta investigación, pudo estudiarse que en el contexto o entorno biopsicosocial (biológico, psicológico y social) de los menores radican diversos factores y circunstancias propias e inherentes a ellos, relativas a su personalidad.

En atención a lo anterior, la forma ideal en que debe analizarse la culpabilidad en un adolescente, tiene que ser especializada para cada caso, implementando la aplicación de exámenes periciales en diversas materias, tales como psicológicas, socioeconómicas, académicas, familiares, entre otras; mismas que como se sabe, son practicadas por los Órganos Auxiliares o Comités Técnicos, sin embargo, éstas no se realizan con fines participativos para la integración de la culpabilidad, sino para efectos de la individualización de la medida de orientación, protección o tratamiento que el Juez impone al final del procedimiento, y no antes del mismo, es decir, cuando el Ministerio Público Especializado debe acreditar la culpabilidad como base de la acción de remisión; o asimismo cuando lo hace el Juez al instante de obsequiar una orden de presentación o comparecencia cuando la acción de remisión es sin detenido, o bien en el auto inicial cuando ésta es con detenido (ya que finalmente el estudio y acreditación de la culpabilidad que se lleva a cabo por ambas autoridades, en esencia es igual).

Planteamiento de Problema No. 3.

La regulación en materia de Justicia para Adolescentes atiende un régimen especial por ser éste un grupo de alta vulnerabilidad, cuya finalidad es garantizar los derechos fundamentales que reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; derechos que además han sido reconocidos a través de Instrumentos Internacionales suscritos por este país.

Por lo anterior, la demanda a los órganos legislativos es crear una ley adecuada para tales efectos, por ello, se considera que no sólo deben utilizarse términos semánticos distintos para referirse a lo mismo, ya que no es ahí donde radica la problemática que de resolverse lograría el éxito de tal situación. Por citar un simple ejemplo de muchos que existen, se referirá la utilización del término “conducta tipificada como delito”, en lugar de “delito”, bajo ese contexto se puede preguntar lo siguiente: ¿Qué sentido tiene tratar de aminorar el significado de las palabras cuando los resultados en el mundo real representan exactamente lo mismo?

Lamentablemente, la solución no sólo es llamar a las cosas por su nombre; la verdadera problemática radica cuando se examina detenidamente la manera de integrar la culpabilidad en los menores, tomando como base –como se ha dicho en repetidas ocasiones– únicamente mecanismos de exclusión.

Se considera, que el origen de este inconveniente, proviene de antes de la aplicación de esta ley por parte de la autoridades (sean administrativas o judiciales), pues lo único que las referidas hacen ante una legislación limitada, es basarse estrictamente en ella, fundar y motivar de acuerdo con ésta, sin la posibilidad de modificarla, y mucho menos tratándose de la materia Penal.

A continuación, se expondrán dos esquemas que representan la comparación de artículos del Código Penal para el Distrito Federal con relación a preceptos de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal. La intención aquí, no es discriminar palabra por palabra la igualdad o desigualdad que se encuentran en ambas leyes, sino observarlas de manera general y hacer una visión reflexiva que permita reconocer la falta de interés mostrada para legislar en una materia tan delicada como lo es la Justicia para Adolescentes, pues por tratarse de un grupo vulnerable, debería apreciarse mayor exhaustividad en la elaboración de esta regulación, y lo cierto es, que al parecer sólo es una copia del Código Penal para el Distrito Federal, pero con vocablos y expresiones que puedan caracterizar las diferencias entre menores y adultos.

CUADRO COMPARATIVO NÚMERO 1	
Código Penal para el Distrito Federal	Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal
<u>CAUSAS DE EXCLUSIÓN DEL DELITO</u>	<u>CAUSAS DE EXCLUSIÓN DEL HECHO TIPIFICADO COMO DELITO</u>
<p>ARTÍCULO 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando concurra una causa de atipicidad, causas de justificación o causas de inculpabilidad.</p> <p>A.- Habrá causas de atipicidad cuando:</p> <p>I.- (Atipicidad por ausencia de conducta). La actividad o la inactividad se realicen sin intervención de la voluntad del agente;</p> <p>II.- (Atipicidad por falta elementos del tipo penal). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;</p> <p>III.- (Atipicidad por error de tipo).- El agente obre con error de tipo: a).- Vencible que recaiga sobre algún elemento del tipo penal y respecto a ese tipo penal no se admita la realización culposa.</p> <p>En caso de que el error de tipo sea vencible y se admita la realización culposa, no se excluirá el delito y se estará a lo previsto en el primer párrafo del artículo 83 de éste Código; o</p> <p>b).- Invencible.</p> <p>IV.- (Atipicidad por consentimiento disponibilidad de bien jurídico). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan con los siguientes requisitos:</p> <p>a) Que se trate de un bien jurídico disponible; b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.</p>	<p>ARTÍCULO 41. CAUSAS DE EXCLUSIÓN. Se excluirá al adolescente de su responsabilidad, cuando se demuestre alguna de las siguientes causas:</p> <p>I. Que la actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del adolescente;</p> <p>II. Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del hecho tipificado como delito;</p> <p>III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:</p> <p>a) Que se trate de un bien jurídico disponible; b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.</p> <p>Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho tipificado como delito se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.</p>

B.- Habrá causas de justificación, cuando:

I.- (Legítima defensa).- Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;

II.- (Estado de Necesidad Justificante).- El agente obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de menor valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

III.- (Cumplimiento de un deber).- El agente realice una acción o una omisión atendiendo a su deber jurídico, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo;

IV.- (Ejercicio de un derecho).- Cuando el agente realice una acción o una omisión atendiendo a su derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para ejercerlo; o

V.- (Consentimiento presunto).- Cuando el hecho se realice en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

C.- Habrá causas de inculpabilidad, cuando:

I.- (Estado de necesidad disculpante o

IV. Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor;

V. Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión;

VI. Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente no ocasionado dolosamente por el adolescente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el adolescente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VII. La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo;

exculpante).- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, lesionando otro bien de igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

II.- (Inimputabilidad y acción libre en su causa).- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado. Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código. (Acción libre en su causa). No procederá la inculpabilidad, cuando el agente al momento de realizar el hecho típico, hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación;

III.- (Error de prohibición) El agente realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto:

- a).- Desconozca la existencia de la ley;
- b).- El alcance de la ley; o
- c).- Porque crea el agente que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, no procederá la inculpabilidad y se estará a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 83 de este Código.

IV.- (Inexigibilidad de otra conducta). Cuando el agente, en atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no le sea racionalmente exigible una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

VIII. Al momento de realizar el hecho tipificado como delito, el adolescente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el adolescente hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 del Código Penal para el Distrito Federal;

IX. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

- a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal de la conducta típica de que se trate; o
- b) La ilicitud del hecho tipificado como delito, ya sea porque el adolescente desconozca la existencia de la Ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada el hecho tipificado como delito.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 del Código Penal para el Distrito Federal.

X. En atención a las circunstancias que concurren en la realización de un hecho tipificado como delito, no sea racionalmente exigible al adolescente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Las causas mencionadas anteriormente se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

Si el agente se excede en los casos de legítima defensa, estado de necesidad justificante, ejercicio de un deber y cumplimiento de un deber se estará a lo previsto en último párrafo del artículo 83 de este Código.	Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el adolescente se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 del Código Penal para el Distrito Federal.
---	---

CUADRO COMPARATIVO NÚMERO 2

Código Penal para el Distrito Federal	Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal
<u>APLICACIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD</u>	<u>DE LAS MEDIDAS</u>
<p>ARTÍCULO 72. (Criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad).</p> <p>El Juez, al dictar sentencia condenatoria, determinará la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y las individualizará dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta:</p> <p>I. La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;</p> <p>II. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que éste fue colocado;</p> <p>III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;</p> <p>IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito; los vínculos</p>	<p>ARTÍCULO 58. INDIVIDUALIZACIÓN, MEDIDA ADECUADA Y JUSTA.</p> <p>El Juez de juicio oral, al dictar resolución definitiva, deberá legitimar el poder intrínseco, que prevé el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los principios específicos que emanan de los Pactos y Tratados Internacionales a efecto de aplicar una medida, idónea, necesaria y proporcional, a fin de garantizar que la magnitud de la respuesta penal sea justa.</p> <p>Para individualizar la medida dentro de los límites señalados en esta Ley, el Juzgador tomará en cuenta la gravedad del injusto y las peculiaridades del sujeto, siendo éste último un factor complementario, ante el carácter pedagógico del sistema, con base en los siguientes lineamientos:</p> <p>I. La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;</p> <p>II. La magnitud del daño causado al bien jurídico o el peligro en que éste fue colocado;</p> <p>III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;</p> <p>IV. La forma y grado de intervención del adolescente en la comisión del hecho tipificado</p>

<p>de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;</p>	<p>como delito;</p> <p>V. Los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;</p>
<p>V. La edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;</p>	<p>VI. La edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del adolescente, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a realizar el hecho tipificado como delito. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;</p>
<p>VI. Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito;</p>	<p>VII. Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el adolescente en el momento de la comisión del hecho tipificado como delito;</p>
<p>VII. Las circunstancias del activo y pasivo, antes y durante la comisión del delito, que sean relevantes para individualizar la sanción, incluidos en su caso, los datos de violencia, la relación de desigualdad o de abuso de poder entre el agresor y la víctima vinculada directamente con el hecho delictivo, así como el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y</p>	<p>VIII. Las circunstancias del activo y pasivo antes y durante la comisión del hecho tipificado como delito, que sean relevantes para individualizar la sanción, así como el comportamiento posterior del adolescente con relación al hecho tipificado como delito, y</p>
<p>VIII. Las demás circunstancias especiales del agente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.</p>	<p>IX. Las demás circunstancias especiales del adolescente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.</p>
<p>Para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el Juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho y, en su caso, requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes.</p>	<p>Para la adecuada aplicación de la medida, el Juez deberá tomar conocimiento directo del adolescente, de la víctima y de las circunstancias del hecho y, en su caso, requerirá los dictámenes técnicos que señala esta Ley.</p>

Ambos cuadros, están relacionados con el tema de la culpabilidad; en el primero se observa el artículo 29 del Código Penal y el artículo 41 de la Ley de Justicia para Adolescentes, ambas leyes del Distrito Federal; los dos preceptos establecen las causas de exclusión, tanto de los delitos como de las conductas tipificadas como delito (lo cual, como se dijo es lo mismo), por lo tanto, estos muestran las hipótesis bajo las cuales los delitos podrían excluirse.

En el segundo esquema, se aprecia el comparativo de los artículos 72 y 58 de las leyes citadas respectivamente, de los que se desprenden los criterios de individualización de las penas o medidas de protección u orientación, que también consideran una parte de la culpabilidad; aunque tales numerales establecen aspectos y factores relacionados con las condiciones relativas a la personalidad del autor y a ciertas circunstancias en las que se desarrolló el delito; esto no es utilizado para efectos de la integración de la culpabilidad, sino como antes se dijo, única y exclusivamente para individualizar la punibilidad del delito.

Finalmente, se puede apreciar que al comparar ambos cuadros, difieren sustancialmente de muy poco, aun siendo que como se dijo, una ley está dirigida para el sector de adultos y la otra diseñada como un régimen especial para los menores. Esto representa un problema, dado que un tema tan importante y relevante como lo es el de la culpabilidad, no se puede tratar igual en el Derecho Penal y en la Justicia para Adolescentes, y mucho menos aplicarse de la misma forma, porque si así fuere, se estaría concluyendo tristemente que la manera de enjuiciar a niños y adultos es la misma, según las leyes que existen hoy en día, al menos en el Distrito Federal. Y entonces se podría plantear el siguiente cuestionamiento: ¿Qué utilidad tiene la existencia de una ley penal dirigida al sector adulto y otra distinta especializada y enfocada en los menores, si ambas legislaciones se conducen bajo los mismos patrones de aplicación?

Propuesta al Problema No. 3.

La única forma posible y real para solucionar el problema tratado, es indudablemente reformar la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito

Federal, haciendo una reestructuración integral de ella; en la que no sólo se modifiquen los términos jurídicos que se utilizan como sinónimos entre una ley y otra, sino por el contrario, que los creadores de tales disposiciones (Asamblea Legislativa) analicen detenidamente a este grupo social y determinen una ley, que además de exigir la especialización de los órganos que intervienen en los procesos para menores, se encuentre bien diseñada tomando como base las necesidades observadas desde el proceso legislativo, para afrontar las situaciones que se presentan en el mundo fáctico, facilitando así, las herramientas idóneas y suficientes para aquellos encargados de su aplicación, con el objetivo final de impartir sin pretextos la justicia que la sociedad requiere.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Según la historia analizada en Justicia para Adolescentes, es posible aseverar, que durante casi 100 años se utilizó la Teoría del Discernimiento para determinar la responsabilidad del menor al que se le atribuyera una conducta contraventora de las leyes penales; lo cual indica, que emplear dicha estrategia, fue un factor relevante para determinar la capacidad intelectual del culpable y la conciencia de sus actos, por lo tanto, hoy en día se considera conveniente la utilización de este criterio, pues con base en ello, será posible conocer más sobre el sujeto activo del injusto, y determinar con mayor exactitud el grado de responsabilidad en él; con esta medida, antes de imponer una sanción se integrará su culpabilidad con amplia certeza y seguridad jurídica.

SEGUNDA.- Al estudiar la evolución de los diversos Modelos en Materia de Justicia para Adolescentes utilizados en México, se puede percibir un avance progresivo; sin embargo, dicho adelanto, no debe detenerse, por el contrario, éste debe mantener su cauce y prosperar aún más, dando cabida a su máxima expresión, pues la sola implementación de un Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, no garantiza el éxito sin la adecuada aplicación, para ello se ha propuesto dentro de esta tesis, instrumentos jurídicos que mejoren la calidad de la Justicia para Adolescentes que se suministra en el Distrito Federal, hoy Ciudad de México.

TERCERA.- A partir del último siglo, la ideología mundial con relación a los niños, adolescentes o jóvenes transgresores de la ley penal, ha tratado de implementar una forma que principalmente corrija, integre o reeduce a los menores, antes de aplicarles sanciones o castigos; más aún, la vinculación Estatal a los Tratados Internacionales dio plena apertura al cuidado del interés superior del niño, con la intención de que si alguna ley les es aplicable, ésta sea con la mayor justicia y legalidad posible; en este sentido, se propone que el Estado Mexicano, continúe vinculándose de forma internacional, en todos aquellos nuevos Tratados que se interesen por la Materia de Justicia para Menores, manteniéndose con ello a la vanguardia y a la altura de países de primer mundo.

CUARTA.- El hecho de que los estudios biológicos, psicológicos y médicos, relativos al desarrollo humano, arrojen resultados que expresen estándares generales aproximados que sugieran las edades en que una persona transita entre una etapa de vida y otra, no debe constituir una estricta referencia para establecer dentro del sistema jurídico para menores que cada individuo pueda encuadrarse dentro de dichas reglas; es por ello, que para determinar y acreditar específicamente lo relativo a la culpabilidad de un menor, se propone de manera imperativa la aplicación de pruebas periciales que indiquen caso por caso y con la mayor precisión posible, la medición del desarrollo integral de la persona a la que se le va que aplicar la Ley de Justicia para Adolescentes en el Distrito Federal.

QUINTA.- Definir conceptos tales como niño, niñez, infancia, pubertad, adolescencia o menor, entre otros, resultó una tarea ardua, cuando quizá podía parecer algo más sencillo. Por lo tanto, tratar de englobar todas esas expresiones con un solo significado, es tanto como querer comprender a miles de personas con un sólo criterio; esto se traduce en que no es viable tener como iguales a aquellas personas sujetas a la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, sobre todo cuando de ello podría depender una medida de internamiento, que a final de cuentas es el reflejo de una privación a la libertad; para ello, la propuesta al respecto implica examinar caso por caso, o mejor aún, individuo por individuo, sus capacidades biopsicosociales, a efecto acreditar con la mayor precisión posible la culpabilidad que se encuentra en cada uno al momento de cometer una conducta tipificada como delito.

SEXTA.- La Dogmática Jurídica, brinda las técnicas ideales para lograr estudiar analíticamente las normas jurídicas, realizar su interpretación e integrarlas de modo sistemático, exponiendo sus diversas aristas y finalmente utilizar los resultados para enfocarlos en objetivos reales; bajo este contexto, se considera oportuno recomendar a todo profesional de las ciencias jurídicas y a todo alumno de esta licenciatura, su estudio y profundización, pues sin duda es un complemento esencial en el conocimiento de todo aquél estudioso del Derecho.

SÉPTIMA.- Respetando la teoría de Claus Roxin, por cuanto afirma que no es posible derivar deducciones científicas de premisas indemostrables, puesto que no es posible introducirse dentro de la psique de una persona ni conocer sus pensamientos al instante de realizar una conducta delictiva, constituye una barrera jurídica cuando se tratan de integrar los elementos del delito; en atención a ello, se propone la aplicación de pruebas periciales interdisciplinarias para la obtención de datos biopsicosociales respecto del individuo, suficientes para consolidar la integración de la culpabilidad, evitando con ello, caer en mecanismos de exclusión que disminuyan la calidad en la administración de justicia, específicamente cuando se trata con niños y adolescentes.

OCTAVA.- Partiendo de que los menores se encuentran en un proceso de desarrollo y maduración psicológica, hay que detenerse y reflexionar, observando, que por el contrario, sus acciones son el resultado de las influencias del medio social, o hasta de sus propios padres, quienes en muchas de las ocasiones los determinan a incurrir en actividades delictivas. Se está consciente de que a diferencia de los adultos, quienes tienen mayores posibilidades de conducirse por libre albedrío, los menores por su inmadurez e inexperiencia, son mucho más susceptibles a dichos factores, mismos que operan en ellos al cometer conductas ilícitas; de tal suerte, que la propuesta que se plantea como remedio para la prevención de la delincuencia juvenil, sin duda, es la educación, tanto la académica como la que se recibe en casa, los valores que se inculcan a los hijos y la atención que se les debe brindar a la largo de su vida.

NOVENA.- De acuerdo con la investigación realizada, se considera que la culpabilidad que hoy en día es atribuida y acreditada al adolescente que comete una conducta tipificada como delito es imprecisa, pues para hacerlo, únicamente basta la observancia de las causas de exclusión que señala el artículo 41 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal; dicha aseveración no representa un problema irreparable; la propuesta se enfoca en la modificación de la Ley en comento, implementando el uso de pruebas periciales suficientes que indiquen con mayor certeza la culpabilidad que ostenta el menor que comete un

ilícito señalado por la Ley Penal. Dichas pruebas, no sólo serán útiles para imponer una sanción, sino más bien para determinar con mayor precisión el grado de responsabilidad que recae sobre el menor que cometió el injusto.

DÉCIMA.- La personalidad que ostenta un individuo durante la adolescencia es sin duda variable, ello en virtud de los diversos factores que lo han influido a lo largo de su vida. Contrario a lo establecido por el artículo 15 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, que restringe la admisión de consideraciones fundadas en circunstancias personales del autor de la conducta tipificada como delito; se sostiene, que tal prohibición perjudica al sujeto activo. Bajo esa tesitura, la propuesta radica en que dichas circunstancias deben tomarse en cuenta, en aquellos casos en que puedan beneficiar al menor, esto aunado, a que además se respetaría lo establecido por el artículo 17.1, inciso a), del Instrumento Internacional denominado Reglas de Beijing, pues de acuerdo con el citado numeral, la decisión de la autoridad que se dé en respuesta del delito, debe ajustarse al principio de proporcionalidad, tomando en cuenta, no sólo la gravedad del delito, sino también las circunstancias y necesidades del menor.

FUENTES DE CONSULTA

Bibliografía

1. ADATO DE IBARRA, Victoria, Derechos de la niñez. "Derecho procesal de menores y la Constitución", Serie G, Estudios doctrinales, número 126. Biblioteca Jurídica Virtual. UNAM. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/434/14.pdf> consultado 12 de Enero de 2016 17:26 hrs.
2. AZAOLA, Elena, Posibilidades y límites de dos modelos de justicia para menores, Memoria del coloquio multidisciplinario sobre menores, Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM, Cuadernos del Instituto, núm. 1, México, 1996.
3. CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho penitenciario, "Cárcel y penas en México", tercera edición, Porrúa, México, 1986.
4. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Derecho penal mexicano, "Parte general" Porrúa, México, 1995.
5. CENICEROS, José Ángel y GARRIDO, Luis, La delincuencia infantil en México, Botas, México, 1936.
6. CRAIG, 1997-2009; HOFFMAN, 1996; KAIL Y KAVAVAUGH, 2011; MORALES 2008; MORRIS 1997; RICE 1997 Y SARASON, 1997. Las etapas del desarrollo. Lectura tomada y modificada. [En línea]. Disponible: http://portalacademico.cch.unam.mx/materiales/prof/matdidac/sit/pro/exp/psico/psico2/pscll/MD1/MD1-L/etapas_desarrollo.pdf consultado 24 de Febrero de 2016 17:30 hrs.
7. CRAIG, 1997 Y 2009; COON Y MITTERER 2010; COLLIN Y COL. 2012; KAIL Y KAVAVAUGH, 2011, MORALES, 2008 Y SARASON, 1997, 2000. Teorías del desarrollo humano. Lectura tomada y modificada.. [En línea]. Disponible: http://portalacademico.cch.unam.mx/materiales/prof/matdidac/sit/pro/exp/psico/psico2/pscll/MD1/MD1-L/teorias_desarrollo.pdf consultado 8 de Marzo de 2016 16:13 hrs.

8. DAZA GÓMEZ, Carlos, Teoría general del delito, segunda edición, Cárdenas editor y distribuidor, México, 1998.
9. DÍAZ ARANDA, Enrique. Lecciones de Derecho Penal para el nuevo sistema de justicia en México. Publicación Electrónica núm. 12, 2014. Biblioteca Jurídica Virtual. UNAM. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3805/7.pdf> consultado 27 de Noviembre de 2015 16:05 hrs.
10. DICCIONARIO de la Real Academia de la Lengua Española, [En línea]. Disponible: <http://dle.rae.es/?w=diccionario> 3 de Marzo de 2016 19:38 hrs.
11. DICCIONARIO Jurídico Mexicano, Tomo I-O, decimacuarta edición, Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2000.
12. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Cuestiones criminológicas y penales contemporáneas, “Estupefacientes y psicotrópicos, aborto, sanciones, menores infractores”, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1982.
13. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Legislación penitenciaria y correccional comentada, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978.
14. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Manual de prisiones, Porrúa, México, 1998.
15. GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria y RODRIGUEZ JIMENEZ, Sonia, Menor o niños, niñas y adolescentes? Un tópico a discutir. Publicación Electrónica núm. 5, 2011. Biblioteca Jurídica Virtual. UNAM. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3011/9.pdf> consultado 27 de Noviembre de 2015 16:31 hrs.
16. GRAN DICCIONARIO Enciclopédico Visual, Encas, S.A., México, 1991.
17. ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, Análisis lógico de los delitos contra la vida y la integridad corporal, segunda edición, Trillas, México, 1985.
18. ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga y CARBONELL, Miguel, Constitución y justicia para adolescentes, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2007.
19. KAIL, Robert V. y CAVANAUGH, John C., Desarrollo humano: una perspectiva del ciclo vital, Cengage Learning, sexta edición, México, 2007.

- [En línea]. Disponible: https://issuu.com/cengagelatam/docs/kail_issuu 8 de Marzo de 2016 16:13 hrs.
20. MARCÓ DEL PONT, Luis. Derecho penitenciario, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1984.
 21. MARTELL GÓMEZ, M. Alberto, Análisis penal del menor, Porrúa, México, 2003.
 22. MARTÍNEZ LÓPEZ, Antonio. Rehabilitación del menor desadaptado social, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1976.
 23. MENDIZABAL OSÉS, L., Derecho de menores “Teoría General”, segunda edición, Pirámide, Madrid, 1977.
 24. MEZGER, Edmun, Derecho penal “Parte General”, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1985.
 25. MORTIMER, Robert C. Derecho canónico, Universidad de California, Berkeley, Oxford Press, Estados Unidos, 1953.
 26. MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría general del delito, Editorial Temis, Bogotá, 1990.
 27. OVALLE FABELA, José, Derecho procesal civil, novena edición, Oxford University Press, México, 2007.
 28. PEDREIRA MASSA, José Luis, et al., Desarrollo psicosocial de la adolescencia: bases para una comprensión actualizada. Documentación social 120, 2000. [En línea]. Disponible: <http://www.caritas.es/imagesrepository/CapitulosPublicaciones/570/04%20BASES%20PARA%20UNA%20COMPRESION%20ACTUALIZADA%20DS0120.pdf> consultado 27 de Noviembre de 2015 15:21 hrs.
 29. PETIT, Eugène, Tratado elemental de derecho romano, novena edición, Época, México, 1977.
 30. PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 1998. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=44> consultado 18 de Marzo de 2016 19:30 hrs.

31. REYES ECHANDÍA, Alfonso, Culpabilidad, tercera edición, Temis, Bogotá, Colombia, 1991.
32. RICE, F. Philip, Desarrollo humano “Estudio del ciclo vital”, Prentice hall, segunda edición, México, 1997.
33. ROMO MEDINA, Miguel. Criminología y derecho, segunda edición, Serie J, Enseñanza de Derecho y Material didáctico, Núm. 10, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1989, [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=986> consultado 11 de Marzo de 2016 16:44 hrs.
34. SOLIS QUIROGA, Héctor, Justicia de menores, segunda edición, Porrúa, México.
35. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, Dirección Ejecutiva de Planeación. Manual de organización de Juzgados de proceso escrito y juzgados de proceso oral en materia de justicia para adolescentes. Fecha de elaboración: 1 de junio de 2009. Referencia: TSJ/JANG-JAG/MO.28.01.02, 2009. [En línea]. Disponible: http://www.poderjudicialdf.gob.mx/work/models/PJDF/Transparencia/IPO/Art14/Fr01/10MO/MO_JUZGADOS_PROCESO_ESCRITO_ORAL JUSTICIA ADOLESCENTES JUNIO 2009.pdf consultado 27 de Noviembre de 2015 16:26 hrs.
36. TURBIO DE BARBA, Georgelina M., Delincuencia y servicio social, segunda edición, Humanitas, Buenos Aires, 1972.
37. UNICEF, Justicia penal juvenil: Buenas prácticas en América Latina, 2003, [En línea]. Disponible: <http://www.unicef.org/lac/justicialjuvenil.pdf> consultado 29 de Diciembre de 2015, 19:55 horas.
38. UNICEF, Justicia y derechos del niño, Número 1, Santiago de Chile, 1999, pp. 13 y 14, [En línea]. Disponible: http://www.unicef.org/argentina/spanish/ar_insumos_PEJusticiayderechos1.pdf consultado 13 de Enero de 2016 13:46 hrs.

39. VAILLANT, GEORGE, C., La civilización Azteca, segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México, 1973.
40. VILLANUEVA CASTILLEJA, Ruth. Visión especializada del tratamiento para menores, Porrúa, México, 2004.
41. WERTH WAINER, Francisca. Sistemas de justicia juvenil: La experiencia comparada Estados Unidos, Canadá y Reino Unido, Fundación Hanns Seidel, pp. 14 y 15. [En línea]. Disponible:<http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2005/05/sistemas-de-justicia-juvenil.pdf> consultado 29 de Diciembre de 2015 18:47 horas.

Hemerografía

LEJINS, Meter P. “El problema de la delincuencia juvenil en Estados Unidos”, 50 años de Criminología, trimestral, año L, núm. S 7-12, Porrúa, México, 1984.

Fuentes Legislativas

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing).

Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil “Directrices de Riad”.

Convención sobre los Derechos del Niño.

Código Penal Federal.

Código Penal para el Distrito Federal.

Ley Federal de Justicia para Adolescentes.

Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal.

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

Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

ANEXOS

Jurisprudencia

“ACTOS LIBIDINOSOS. HIPÓTESIS EN LA QUE NO SE ACTUALIZA LA CALIDAD ESPECÍFICA DEL SUJETO PASIVO EN ESE DELITO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

Amparo directo 124/2012. 9 de agosto de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Mauricio Torres Martínez. Secretario: Adrián Rivera López. Décima Época Núm. de Registro: 2001821. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 4 Materia(s): Penal Tesis: II.1o.P.3 P (10a.) Página: 2358.

“DERECHO PENAL DEL AUTOR Y DERECHO PENAL DEL ACTO. RASGOS CARACTERIZADORES Y DIFERENCIAS.

Amparo Directo en Revisión 1562/2011. 24 de agosto de 2011. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Julio Veredín Sena Velázquez. Nota: Este criterio ha integrado la jurisprudencia 1ª./J.19/2014 (10ª.), publicada el viernes 14 de marzo de 2014, a las 9:53 horas en el Semanario Judicial de la Federación y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, Tomo I, marzo de 2014, página 374.

“DOLO INDETERMINADO, REQUISITOS PARA QUE OPERE LA PRESUNCION DE”

Amparo directo 381/79. Carlos López Vilchis. 30 de marzo de 1980. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretaria: Martha Leonor Bautista de la Luz. Época: Séptima Época. Registro: 251362. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Volumen 133-138, Sexta Parte. Materia(s): Penal. Página: 56.

“MIEDO GRAVE Y TEMOR FUNDADO.”

Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. Amparo directo 167/69. Penal. Ramón Durán Lara. 11 de julio de 1969. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, vol. 7, sexta parte, pág. 62.

“MIEDO GRAVE Y TEMOR FUNDADO. CONDICIONES PARA QUE OPERE LA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD POR.”

Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito. Amparo Directo 392/93-IV. Erasmo Reyes del Ángel. 12 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Terrazas Salgado. Secretario: Sergio Arturo López Servín. Tesis XIX 2°.20 P, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. XIII, marzo de 1994, pág. 400.

Otras.**AVERIGUACIÓN PREVIA**

FMH/MH-5/T3/----/15-11 D01. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Subprocuraduría de Averiguaciones Previas Centrales. Fiscalía Central de Investigaciones para la atención de niños, niñas y adolescentes. Agencia “C”. Unidad de Investigación Con Detenido. Delito:-----

