

II. MENORES INFRACTORES Y RESPONSABILIDAD PENAL

1. MINORÍA DE EDAD

En el siglo XIX, en el Código Napoleónico de 1810, se configuró el *Discernement*, o *Doli Capacitas*, el cual se puede traducir en la capacidad de entender y querer, y es a partir de ese momento en que se hace la división jurídica entre los niños y adultos y la forma de tratarlos.¹⁷

Con el paso del tiempo se han utilizado dos criterios para delimitar la minoría de edad: el primero y el más riesgoso, por la subjetividad que conlleva, es evaluar la capacidad de discernimiento del individuo que se examina para conducirse conforme a las normas jurídicas; y el segundo que opta por establecer legalmente una edad por debajo de la cual la persona es considerada inimputable.¹⁸

¹⁷ SOTO ACOSTA, Federico Carlos, *Los menores de edad frente al derecho penal*, Cuadernos de la Judicatura, Tribunal Superior de Justicia del Estado de Zacatecas, México, 2002, p. 33.

¹⁸ GONZÁLEZ DEL SOLAR, José H., *Delincuencia y derechos de menores*, Ed. De Palma, Argentina, 1986, p. 43.

Así, para la Escuela Clásica del derecho penal, la irresponsabilidad de los menores se establecía, de acuerdo a su edad, en tres periodos: "absoluta", durante la infancia; "dudosa", durante la adolescencia, y "atenuada", durante la etapa juvenil. Los códigos españoles de 1848 y 1870 dividieron la minoría de edad en tres grupos: hasta los 9 era irresponsable; a partir de ahí y hasta los 15, era necesario realizar un examen de discernimiento y, en caso de no existir éste, había declaratoria de inimputabilidad; pero en el supuesto de tenerlo, el factor edad constituía una atenuante, al igual que entre los 15 y los 18 años. El Código Penal mexicano de 1871, consideraba inimputable al menor de 9 años de edad; de los 9 y hasta antes de los 14, lo estimaba responsable con examen de discernimiento; y de los 14 a los 18, lo consideraba con presunción plena en su contra.¹⁹

Sin embargo, el criterio más reciente establece un rango de edades, con un mínimo y un máximo, dentro del cual los sujetos que cometan conductas tipificadas como delitos serán considerados menores infractores merecedores de medidas correctivas. Aquellos que no alcancen la edad mínima prevista no podrán ser procesados y los que sobrepasen el rango más alto de edad serán tratados como adultos.

Ahora bien, de conformidad con los instrumentos jurídicos internacionales, concretamente con la Convención sobre los Derechos del Niño y las Reglas de las Naciones Unidas

¹⁹ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Diccionario de derecho procesal penal*, 4a. ed., Ed., Porrúa, México, 2000, p. 1389.

para la protección de los Menores Privados de Libertad, se entiende por niño o menor todo ser humano antes de los 18 años de edad, con la salvedad de que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad. La legislación mexicana ha establecido la minoría de edad mediante un parámetro de años cumplidos, sin que haya existido uniformidad en las diversas legislaciones estatales en cuanto a determinar el límite de ésta.

El Código Civil Federal, en su artículo 450, fracción I, reconoce la capacidad legal de los menores de edad, y en el artículo 646 establece que: "La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos". En esta materia, la edad se comprueba generalmente con el acta de nacimiento expedida por el Registro Civil.²⁰

En el ámbito criminal, en caso de duda sobre la edad del inculcado, el Juez tiene la obligación de obtener las pruebas que la acrediten para así determinar si lo debe juzgar un órgano jurisdiccional o la institución de menores respectiva.²¹ Dentro de dichos medios de prueba se encuentran los dictámenes médicos²² rendidos por los peritos que, para tal efecto, designen los órganos en materia de justicia para adolescentes o el Juez,²³ y no obstante lo anterior, en caso de persistir la duda, la minoría de edad debe presumirse.

²⁰ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XVIII, octubre de 2003, p. 1059, tesis III.2o.P111 P; IUS: 183019.

²¹ *Supra*, contradicción de tesis 66/2003-PS.

²² *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Tomo VI, Segunda Parte-2, julio a diciembre de 1990, p. 577; IUS: 225136.

²³ Artículo 122 de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

2. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

En los Estados democráticos el orden constitucional consagra una serie de principios que resguardan los derechos fundamentales de todas las personas, inclusive los de aquellas que han infringido las normas; estos principios garantistas actúan como límites externos del derecho a castigar, o *ius puniendi* del Estado.

En materia penal, el reconocimiento de la dignidad humana como fin en sí mismo, junto con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, imponen pautas precisas para la determinación del elemento del delito llamado culpabilidad, ya que obligan a juzgar a los individuos únicamente por lo que hacen, no por lo que son. No se puede culpar a alguien por su carácter o por la forma como ha conducido su vida, sino sólo por la conducta que ha desplegado.²⁴

El principio de igualdad, por su parte, impide el tratamiento jurídico uniforme a realidades personales distintas y obliga a concretar la máxima individualización del juicio de culpabilidad, con especial atención al distinguir entre imputables e inimputables y atender a los criterios subjetivos o personalizados a la hora de constatar la evitabilidad del error.²⁵

No siempre han sido relevantes los aspectos subjetivos del delito en el momento de imponer una pena; a través de la historia han habido sistemas penales que dirigieron su atención a las manifestaciones externas u objetivas del hecho

²⁴ TORRADILLOS BASOCO, Juan, *La culpabilidad*, Ed. Indepac, México, 2002, pp. 2-5.

²⁵ *Ibidem*, p. 4.

delictivo sin tomar en cuenta la conciencia y la voluntad del autor para atribuirle la responsabilidad del mismo; bastaba probar la existencia de un nexo causal entre la conducta del sujeto y el resultado material, independientemente de su "culpabilidad".²⁶ Este pensamiento se desarrolló con variantes: en Grecia, al igual que en Egipto y Japón, el castigo tenía su fundamento en el delito visto objetivamente.

Si bien el derecho romano introdujo los elementos subjetivos, al afirmar que "el concepto de delito requería de la existencia de la voluntad contraria a la ley en la persona capaz de obrar",²⁷ fue en el derecho canónico donde se inició el paso del sistema objetivo al subjetivo, de conformidad con la "teoría de la culpabilidad"; distinguió el dolo de la culpa y asentó la imputabilidad penal en la libre voluntad y en el discernimiento, declarando inimputables a los locos, ebrios y niños.²⁸

Actualmente se han superado casi en la totalidad las concepciones de responsabilidad objetiva, apoyada únicamente en el vínculo causal, por lo que en el derecho penal rige el principio de la culpabilidad, según el cual, el sujeto responde solamente de las consecuencias de su actuar, lo que incluye el punto de vista cognoscitivo y el volitivo, o sea, que se toma en cuenta su inteligencia y su voluntad.²⁹

Es aquí donde entra el tema de la imputabilidad, la cual deriva de presuponer que en la convivencia humana se desa-

²⁶ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*, Ed. Porrúa-UNAM, México, 1998, p. 954.

²⁷ *Ibidem*, p. 955.

²⁸ *Idem*.

²⁹ *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volúmenes 181-186, Segunda Parte, p. 14; IUS: 234219.

rolla un proceso de interacción entre individuos obligados a comunicarse entre sí, que los lleva a desarrollar una serie de facultades que le permiten, a cada uno de ellos, conocer las reglas imperantes en el grupo en el que se desenvuelvan, y regir sus actos de acuerdo con ellas.

La imputabilidad ha sido definida como la capacidad que tiene un sujeto para realizar una conducta delictiva y entender el significado de su actuar, y querer su resultado.³⁰ Esto es, que el individuo conozca la ilicitud de su acto y lo realice voluntariamente.³¹ Algunos autores han expresado que es la capacidad de autodeterminación, o la facultad que la ley le reconoce al sujeto de comprender lo antijurídico de sus actos; o la ausencia de un impedimento de carácter psíquico para comprender la antijuricidad.³²

La doctrina penal sostiene que para que una conducta humana sea punible es necesario que sea típica, antijurídica y culpable, lo cual significa que se encuentre prevista en la ley como delito, y que no esté presente alguna causa de justificación o una excluyente de culpabilidad.³³

El Código Penal Federal recoge la concepción anterior al expresar en su artículo 7o. que delito es: "el acto u omisión que sancionan las leyes penales" y precisar en el artículo 8o., que: "las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente", y prevé una serie de

³⁰ CANALES MÉNDEZ, Javier (recopilador), *Gran diccionario jurídico de los grandes juristas*, Editores Libros Técnicos, México, 1999. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Teoría del delito*, Ed. Porrúa, México, 2000, p. 191.

³¹ *Semanario...*, Séptima Época, Volúmenes 205-216, Segunda Parte, p. 45; IUS: 234071.

³² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *La imputabilidad en el derecho penal mexicano*, 2a. ed., Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1981, pp. 15 y 16.

³³ *Semanario...*, Quinta Época, Tomo CXVII, p. 731; IUS: 804795.

situaciones como causas de justificación o excluyentes de culpabilidad en su artículo 15.

Si bien la relación de causas que excluyen la culpabilidad es distinta en cada sistema jurídico positivo, por lo general pueden agruparse en causas de inimputabilidad, en el error de prohibición y en la inexigibilidad de otra conducta.³⁴

Las causas de inimputabilidad previstas en las leyes penales son principalmente el trastorno mental y la minoría de edad; en estos supuestos la consecuencia jurídica del delito no tiene el carácter de pena.

En el caso de los enfermos mentales adultos se prevé la imposición de un tratamiento de naturaleza médica, ya sea en libertad o en internamiento, tendiente a su recuperación y a eliminar riesgos para él y los demás. Aun cuando se trata de una medida terapéutica, no deja de ser una consecuencia coercitiva ya que el inimputable adulto no puede evadirla.³⁵

Tratándose de menores de edad, se parte de la premisa que en ellos no se ha formado una conciencia jurídica que les permita apreciar y distinguir lo bueno o malo de sus actos, por tanto, no pueden ser sometidos a proceso penal ante las autoridades judiciales, ni ser internados en reclusorios para adultos,³⁶ por lo que se les sujeta a medidas de tratamiento

³⁴ TORRADILLOS BASOCO, *op. cit.*, p. 41.

³⁵ Véase la ejecutoria emitida en la contradicción de tesis 189/2005-PS, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Quinto, ambos en Materia Penal del Primer Circuito. *Semanario...*, Novena Época, Tomo XXIV, julio de 2006, p. 151; IUS: 19562.

³⁶ *Semanario...*, Novena Época, Tomo X, octubre de 1999, p. 1304, tesis III.2o.P.57 P; IUS: 193088.

que no tienen un carácter meramente represivo, sino educativo, reintegrador, de reinserción social y familiar.³⁷

En nuestro país, el artículo 15, fracción VII, del Código Penal Federal, considera inimputable a quien al momento de realizar el hecho típico, no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo a esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado.

A su vez, el artículo 6o. de la Ley de Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal establece que: "El Consejo de Menores es competente para conocer la conducta de las personas mayores de 11 años y menores de 18 tipificada por las leyes penales...", y con ello sitúa a los menores de edad como inimputables penalmente. Sin embargo, esta disposición deberá cambiar para no contravenir la última modificación del artículo 18 constitucional que establece como edad límite inferior los 12 años.

³⁷ Cámara de Senadores, Exposición de motivos de la reforma al artículo 18 constitucional, 4 de noviembre de 2003.