

117  
2ES



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

" ARAGON "

EL NIÑO MALTRATADO: LA CREACION DE UN TIPO PENAL  
COMO ALTERNATIVA PARA SU PROTECCION, EN LA LEGIS-  
LACION PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

T E S I S   P R O F E S I O N A L  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
GARCIA            GARCIA            RUBEN .

ASESOR DE TESIS: LIC. ROSA MARIA VALENCIA  
GRANADOS.

SAN JUAN DE ARAGON, EDO, DE MEXICO

1993

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

## INDICE.

### EL NIÑO MALTRATADO: LA CREACION DE UN TIPO PENAL COMO ALTERNATI VA PARA SU PROTECCION, EN LA LEGISLACION PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

INTRODUCCION.....	1
CAPITULO I. EL NIÑO MALTRATADO.....	10
1.1. Los Derechos del Niño.....	11
1.2. Qué es el Niño Maltratado.....	18
1.3. Etiología del Maltrato.....	26
1.4. Repercusiones Sociales del Maltrato en los Niños y su Problemática Jurídica.....	34
CAPITULO II. EL CODIGO PENAL FRENTE A LAS FORMAS DE MALTRATO.....	41
2.1. EL Abuso Físico.....	42
2.2. El Maltrato Emocional.....	46
2.3. Abuso y Explotación Sexual.....	52
2.4. Los Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal.....	63
CAPITULO III. PROPUESTA DEL TIPO PENAL, COMO MEDIO DE DEFENSA DEL NIÑO MALTRATADO.....	69
3.1. Propuesta del Tipo Penal, para Definir y Castigar la Conducta del Sujeto Causante de Malos Tratos al Niño.....	70

3.2.Ubicación del Tipo Penal, en el Código Penal para el Distrito Federal.....	71
3.3.Elementos Constitutivos del Tipo Penal.....	73
3.4.Elementos Especiales del Tipo.....	83
3.5.Reforma al Código Penal, para la Inclusión del Tipo Penal Pro- puesto.....	87
CONCLUSIONES.....	89
BIBLIOGRAFIA.....	92

## INTRODUCCION

El futuro de un país radica en sus niños, y en la medida en que éstos se desarrollen más alagüeño será tal, más sin embargo, en México como en todo el mundo, cada día crece un fenómeno, que para desgracia es el del niño maltratado. La existencia de malos tratos a los niños es un problema de profundas repercusiones sociales, médicas, jurídicas y éticas que requiere de conocimientos y soluciones inmediatas, en virtud de que su magnitud es mayor de lo que se puede pensar en razón de los hechos conocidos.

La agresión hacia a los niños no es exclusivamente de nuestro tiempo, pero la consideración de que el "niño maltratado" es un problema social, es algo relativamente nuevo, siendo que cada vez se está captando con mayor atención, por parte de las personas que se han dado cuenta de la gravedad del problema, y que éste requiere una solución rápida, inmediata y adecuada.

El maltrato a los niños es producto de la violencia social y de las instituciones primitivas del hombre, que hasta hace poco, aceptaban la agresión hacia los hijos, como una prerrogativa normal y no problemática de los padres.

Por otra parte, los padres consideran el maltrato a los niños como un derecho de corrección, ya que estos consideraban antiguamente que sus hijos eran de su propiedad por lo tanto son los padres los únicos que les imponían los correctivos más salvajes para con ello hacer sentir su poder.

## II

La historia y la literatura antigua se encuentran plagadas de mitos y leyendas, que relatan casos de niños que fueron maltratados por sus padres, quienes creían que maltratando a sus hijos se ganaban el favor de los Dioses. Es por lo anterior que para ampliar esta idea a continuación presentamos un breve bosquejo histórico del maltrato al niño.

### A) R O M A .

En el derecho Arcaico para los romanos la figura del paterfamilia romano, es la primera expresión del poder absoluto, del padre sobre la familia y en especial sobre los hijos, pues tenía facultades para disponer de su vida, su persona o sus bienes,<sup>1</sup> vemos que entre los romanos es el padre el que tiene el poder absoluto en la familia, por lo tanto es que él dispone de sus hijos para hacer con ellos lo que quisiera, por el simple hecho de ser el jefe de la familia y además por las facultades que poseía para ello, se menciona que si, los correctivos disciplinarios no satisfacían al padre, este podía venderlos, castigar los e incluso matarlos, si lo consideraba conveniente, como se desprende de la lectura de este párrafo.

Con el poder amplio conferido al padre, se advierte tanto en extensión de las facultades atribuidas, como en la duración de la potestad de la cual está investido y la que perdía solo con la muerte.

-----  
1. Cfr. Fontana, Vicente J, En defensa del niño maltratado, México, Pax, 1985. p.56.

### III

De igual manera y siendo muy amplias las facultades que goza el padre sobre los hijos, puede abandonarlos como si fueran un esclavo o cosa, hasta incluso venderlos, recuperarlo y volverlo a vender tres, veces si fuera necesario, por lo tanto y como tiene el poder absoluto sobre los hijos podía ofrecerlos como mercancía, cederlos a terceros para su servicio a cambio de un precio por un tiempo determinado; como vemos en la época romana encontramos tres formas de maltrato a los niños por parte del padre, ya que como repetimos tiene el poder absoluto sobre los hijos, ya que este antiguo derecho no existían límites a dicho poder del padre, pero este poder absoluto fue sufriendo limitaciones y es que estas limitaciones se convirtieron en beneficio para los hijos hasta reconocérceles gradualmente sus derechos.

De este modo, en el último siglo de la República el poder del padre había perdido su antiguo carácter, especialmente por obra de los censores, asimismo durante este período el derecho de castigar fue considerablemente reducido, por lo tanto ya no se castiga tan salvajemente a los niños, mientras que el derecho de vida y muerte sobre los hijos se pierde absolutamente en esta época republicana reduciéndose a la simple facultad correccional que permite al padre infringir por sí mismo castigos leves al hijo, asimismo, solicitar el auxilio del Magistrado para la imposición de una pena más grande al hijo; impuesta por los magistrados como la máxima autoridad en esta época.

### B) M E X I C O .

Remontándonos un poco a la cultura del antiguo Imperio Azteca, encontramos que el Derecho tuvo su origen en la costumbre y que las normas de conducta se transmitían de generación en generación, se sa-

#### IV

be que los aztecas excluían de toda responsabilidad a los menores de 10 años y por otro lado la edad de 15 años servía para distinguir la minoría de edad de la juventud propiamente dicha<sup>2</sup> más sin embargo, debemos aclarar que aunque no incurrierán en ningún tipo de responsabilidad penal, ya que los aztecas tomaban en cuenta las edades, por lo tanto existían otras sanciones para castigar a los niños que así lo ameritaban a los cuales se les podía imponer las siguientes maneras de castigo como son:

"A los niños que fueran sorprendidos diciendo mentiras de consecuencias graves se les castigaba haciéndoles pequeñas cortadas y rasguños en los labios".

Como se desprende de este párrafo vemos la crueldad con que aztecas castigaban a los niños produciéndoles heridas por el sólo hecho de decir mentiras, situaciones que hasta nuestros días lo ponen en práctica algunos padres.

"Cuando una joven educada o consagrada al templo era sorprendida platicando clandestinamente con una persona del sexo opuesto, a ambos se les aplicaba la pena de muerte a garrotazos".

"Cuando los niños eran desobedientes o viciosos eran castigados con penas infamantes como cortarles el cabello y pintarles las orejas, brazos y muslos para exhibirlos en

---

2. Cfr. Buentello, Vedasundó, Algunas reflexiones Sobre la Delincuencia Infantil Azteca, Criminalia, año XXI, No. 12, Diciembre 1955. p785-791.



el templo, la aplicación de todas estas penas correspondían a sus padres".<sup>3</sup>

Como lo hemos notado en el Imperio Azteca, también existe un criterio paternalista y un poder absoluto del padre sobre los hijos; ya que la organización de dicho imperio se basaba en la familia por lo tanto los correctivos disciplinarios estaban encaminados a reforzar el respeto a los padres y la sumisión de los hijos; asimismo, consideraban a la familia la unidad de dirección y educación.

También, en los aztecas, el padre tenía la máxima autoridad sobre los hijos por lo tanto es él quien ejerce los maltratos más crueles y denigrantes para con sus hijos, igualmente es curioso observar como en la actualidad un gran número de madres utilizan los mismos métodos de corrección de los aztecas, pues castigan la mentira en los niños que mienten, de manera similar o sea todavía quemar o cortan los labios de los niños para que no lo vuelvan a hacer.

Consideramos muy importante hacer un pequeño bosquejo dentro de estos antecedentes pasando por la Época Colonial, en la cual no cambia en nada el panorama del maltrato a los niños, sigue siendo el padre quien tiene el derecho o la facultad de corregir a los hijos agregando a éste el poder venderlos como mercancías para obtener un lucro económico, como podemos notar en este período el padre vende como mercancía a los hijos semejándose un poco a lo que hacían los pater-familias en la época romana, por otro lado le otorgaban la fa--

3. Fontana, Vicente J., Op.Cit. p 16.

## VI

cultad de matarlo, si esa era su voluntad, sin que nadie le marcara un límite, a su conducta.

Posteriormente en el México independiente, aún se seguía conservando el poder absoluto del padre para maltratar a sus hijos, se le obliga a proporcionarle una educación a los hijos pero en esta etapa se cae en una gran contradicción, las palabras "educación y castigo" son utilizadas por mucho tiempo incluso hasta en la actualidad por los padres como sinónimos para cometer con los niños los mismos atropellos que en tiempos remotos, sin ponerse a pensar que un niño es un ser indefenso que requiere de los cuidados de sus padres.

### C) FRANCIA .

Como primer antecedente jurídico o intento de pasar o detener el abuso paterno hacia los hijos lo encontramos en el Código Civil francés del año 1804, ya que las disposiciones contenidas en el privan a los padres de la facultad de corregir castigando físicamente a sus hijos, como se desprende, éste ordenamiento jurídico fue el primero a nivel mundial que dispone limitaciones a los padres con respecto al castigo físico sobre sus hijos.

Posteriormente en el 1874, se detecta el primer caso de maltrato físico que puede considerarse como un hecho de maltrato físico innecesario para un menor, caso descubierto por la enfermera Etha Wheeler quien encontró una niña de 9 años, llamada Mary Hellen atada a la pata de una cama con señales evidentes de que había sido maltratada, pues presentaba un gran número de lesiones en distintas etapas de evolución, este hecho fue denunciado por la misma Etha Wheeler ante

las autoridades judiciales y policíacas pero estas se declararon incompetentes pues argumentaron que no existía ninguna disposición legal que los facultara para hacer algo para sacar a la niña de su ambiente pues sus padres ejercían sus derechos de "educar" a la niña de la manera que consideraban adecuada, ante tal situación Etha Wheeler, apeló a la "Sociedad para la Prevención de la Crueldad en los Animales" argumentó que la pequeña Mary Hellen era un animal racional, que esta siendo severamente maltratado y, por lo tanto, este organismo tenía la obligación de ayudarla, dicho argumento fue aceptado y la sociedad antes mencionada separó a la niña de su hogar, para posteriormente y a raíz de la publicidad que se dio a éste asunto en el año de 1875, en la ciudad de Nueva York se organizó la primer "Sociedad para la prevención a la crueldad en los niños". (4)

Fue hasta 1946 que el pediatra y radiólogo estadounidense J. Cafey dio a la publicidad una investigación relativa a seis lactantes que presentaban fracturas en diversos huesos del cuerpo. Los seis examinados presentaban un total de 23 fracturas en diferentes etapas de consolidación en el mismo niño; el médico concibió la posibilidad de que tales lesiones tuviesen un origen traumático que, en todo caso, se había ocultado.

Corría el año de 1953 cuando F.N. Silverman determinó la causa traumática en casos similares. En 1955, P.V. Wooley Jr. y W.A. Evans, habían

---

4. Fontana, Vicente J. Op. Cit. p 30.

## VIII

apuntado que en tales casos el origen era traumático e intencional.

En 1957 y 1965, el mismo Cafey manifestó afirmativamente en nuevas publicaciones que el origen de esas alteraciones de la salud se encontraba en traumatismos derivados de malos tratos.

Para el año 1962, G.H.Kempe, F.N.Silverman, B.P.Steele, W.Droegemue--ller y H.K.Silver dieron a conocer una cifra elevada de casos de niños que presentaban el llamado "síndrome de niño maltratado", y en el lapso de un año recopilaron 749 casos.

Más recientemente en varios países se han publicado trabajos relativos a los temas del síndrome del niño maltratado. Siendo éstos países Estados Unidos, Gran Bretaña, Francia, Suecia, Dinamarca, Suiza, Alemania, Irlanda del Norte, Australia, Bélgica, África del Sur, Uganda, Colombia, Canadá y desde luego México, a través de conferencias, mesas redondas, publicaciones etc. (5)

Como se ve es claro que el maltrato al niño se ha dado desde siempre, los padres pueden hacer con sus hijos lo que estos quieran, así es el niño maltratado, una fiel expresión para referirnos a aquella situación de crueldad que vive el menor por parte de un mayor en uso y abuso de su condición de superioridad.

Por desgracia, es imposible penetrar en ese mundo semioculto de la

5. Osorio y Nieto, César, El Niño Maltratado, Trillas, México, 1982 ed. 2a. p.14-15.

## IX

agresión encubierta, aceptada social y jurídicamente, que produce continuas y profundas vejaciones cuyos autores no son consignados ante las autoridades por no considerárseles causa de penalidad alguna.

Motivo de especial interés es la Legislación penal en su aspecto relativo a la agresión a los niños, que no cuenta con un tipo penal, que castigue en exclusiva al causante de malos tratos al menor; y en atención al que el niño tiene derecho a ser protegido, es necesario que el Código Penal para el Distrito Federal, contenga un tipo penal que castigue con vigor el actuar del sujeto causante de malos tratos a un niño.

Así, habremos de darnos a la tarea de demostrar cual necesario es el mencionado tipo penal, en virtud la presente investigación no sólo habrá de cubrir el punto mencionado, sino que habremos de tomarnos la libertad de proponer un tipo penal, que habrá de cubrir las expectativas antes mencionadas.

## **CAPITULO I**

### **EL NIÑO MALTRATADO.**

## 1.1. LOS DERECHOS DEL NIÑO.

Siendo el niño un ser tan importante, pero al mismo tiempo tan desprotegido, hay seres que se ocupan de ellos, siendo lo anterior, presentamos una serie de preceptos, implican los derechos del niño, mismos, que fueron extraídos de la Convención Sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.<sup>6</sup> Debe señalarse el listado que ha continuación se presenta, no es una transcripción del articulado de dicha convención, sino el producto de el análisis del mismo, recapitulándose en los siguientes preceptos:

I.-El niño disfrutará de todos los derechos aquí enunciados, sin distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional, opinión política o de otra índole, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea propia del niño o de su familia.

II.-Tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.

III.-El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrolle sus aptitudes y su jui-

---

6. Cfr. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Derechos de la Niñez, México, 1990. p. 11-23.

cio individual, su sentido de responsabilidad moral y social y, llegar a ser un miembro útil de la sociedad.

IV.-El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ninguna trata.

V.-No deberá permitirse al niño trabajar antes de una edad mínima adecuada; en ningún caso se le obligará, ni se le permitirá que se dedique a ocupación o empleo alguno que pueda perjudicar su salud o su educación, o impedir su desarrollo físico, mental o moral.

VI.-Tiene derecho intrínseco a la vida.

VII.-Debe protegerse su integridad física.

VIII.-El niño debe de ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole.

IX.-Debe gozar de los beneficios de la seguridad social.

X.-Tiene derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, y servicios médicos adecuados.

XI.-Tiene el derecho al ocio, recreo y esparcimiento.

XII.-Debe figurar entre los primeros que reciban protección y socorro. En atención al interés superior del niño.



XIII.-Tiene el derecho a ser adoptado.

XIV.-El niño física o mentalmente impedido, debe recibir tratamiento y cuidados especiales que requiere.

XV.-Es obligación del Estado hacer todo lo posible para garantizar la supervivencia del niño, gozando de oportunidades y servicios especiales, dispensando todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse, física, moral y socialmente con libertad y dignidad.

XVI.-Tiene el derecho a recibir, amor, comprensión y afecto para su pleno desarrollo. La sociedad y el Estado tendrán la obligación de cuidar al niño sin familia.

XVII.-El niño privado de su libertad o que antagónicamente halla infringido la ley tiene derecho a una atención especial.

XVIII.-El niño tiene derecho a recibir justicia.

A continuación, citaremos aquellos artículos de nuestras leyes en los cuales encuentran eco los preceptos vertidos.

1.- Artículo 10. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dice ... "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece."

2.- Artículo 30 Carta Magna que a la letra dice..."la nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización..."

3.- Artículo 3 y 31, Carta Magna, los cuales rezan; artículo 3."la educación que imparte el Estado Federación, Estados, Municipios, tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él a la vez, el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional en la independencia y en la justicia..."  
Artículo 31."Son obligaciones de los mexicanos:

1.-Hacer que sus hijos o pupilos, menores de 15 años, concurren a las escuelas públicas o privadas para la obtención de la educación primaria, elemental y militar, durante el tiempo que marque la ley de instrucción pública en cada Estado..."

4.- Encuentra eco en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal.

201. Que tipifica el delito de corrupción de menores e incapaces.

206 y 207. Que tipifican el delito de homicidio.

262; que tipifica el delito de estupro.

266; que tipifica el delito de violación.

272; que tipifica el delito de incesto.

288; referente al delito de lesiones.

335 y 336; que nos hablan del delito de abandono de personas.

5.- Artículo 123 apartado A, fracción tercera, de nuestra Carta Magna. Que nos dice..."Toda persona tiene derecho al trabajo y digno socialmente al efecto, se promoverá la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

A...

III. Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de

14 años. Los mayores de esta edad y menores de 16 tendrán como jornada máxima la de 6 horas..."

6.- Artículo 302, del Código Penal que establece: "comete el delito de homicidio: él que priva de la vida a otro."

Los artículos 325 al 328, del mismo ordenamiento, tipifican el delito de infanticidio.

7.- Los artículos 288 al 295, del Código Penal, hablan del delito de lesiones.

Y los Artículos 325 y 326, del citado ordenamiento se refieren al delito de abandono de personas.

8.- El artículo 24 de nuestra Carta Magna, nos habla de la libertad de culto, además de la forma en que habrá de desarrollarse.

El artículo 50. en su párrafo quinto trata sobre la prohibición de la realización de pactos que impliquen el menoscabo de la libertad, u otra cosa, por causas de trabajo, educación o voto religioso.

9.- El artículo 40. constitucional señala la protección que otorga el Estado para la organización y el desarrollo de los hijos, así como de la familia.

10.- Asimismo el precepto en cita en su párrafo tercero establece "Toda persona tiene derecho a la protección de su salud"...

El cuarto "Toda familia tiene derecho a disfrutar de una vivienda digna y decorosa..."

Luego el Quinto establece, "Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física."

Artículos 301 a 323, del Código Civil para el Distrito Federal, que tratan todo lo referente a los alimentos, los cuales no sólo comprenden tales, sino vivienda, educación, etc.

Es importante señalarse, la Ley General de Salud, la cual reglamenta a el artículo 40. Constitucional, ya mencionada, y la cual, versa acerca de todos y cada uno de los aspectos inherentes a la salud.

11.- Encuentra eco, en el artículo 40., de nuestra Carta Magna, en su párrafo quinto que dice:

"...Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas".

12.- Esto se refleja en los llamados Derechos Humanos, ya que viene a ser una recapitulación del interés del niño, así como en cuestiones de que el niño es el futuro de la sociedad, y ante todo el es primero en interés.

13.- Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal, en sus artículos 390 al 410, regula todos los aspectos inherentes a la adopción, desde cuando puede darse, quienes pueden realizar, hasta los casos en la cual puede darse por terminada.

14.- Dicha encomienda, esta salvaguardada en los numerales 449 a 469, del Código Civil para el Distrito Federal, al regular la figura jurídica de la tutela, en todos sus aspectos, y los preceptos relativos a la misma, reglamentan sus modalidades y aspectos relativos.

15.- También es de importancia lo previsto en los artículos 4o., 3o. y 123, de nuestra Carta Magna, así como sus leyes reglamentarias, a saber, Ley General de Salud, Ley Federal del Trabajo, Código Civil, Código Penal, etc.

16.- Es de señalarse el artículo 4o. Constitucional, en su párrafo quinto, ya citado.

17.- Sin duda alguna, cumple ampliamente estas expectativas, la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, decretada por el Congreso de los Estados Unidos Mexicanos; y los artículos 119 al 122, del Título Sexto del Código Penal, para el Distrito Federal que versa sobre la delincuencia de los menores.

18.- A este respecto el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, resume todo al decirnos;

"...En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece".

Y es con base en que ninguna ley podrá contravenir a lo dispuesto por la Constitución, que esto implica el derecho del menor a recibir justicia, y que está plasmado dicho sentimiento, en todas y cada una de las leyes expedidas en nuestro país.

## 1.2. QUE ES EL NIÑO MALTRATADO.

Consideramos que es conveniente tratar de definir los diversos conceptos que dan margen a este inciso; distintos autores han procurado definir al niño maltratado, y es así de este cúmulo de ideas habremos de establecer un concepto que se apegue a la realidad de éste fenómeno.

## Concepto de maltrato.

El maestro Alfred Kadushin define el maltrato como un daño físico no accidental del niño, infringido por personas responsables de su cuidado<sup>7</sup>. Dicho concepto se aleja de la realidad, el daño, puede derivarse de una acción o de una omisión y por lo tanto no cabe lo incidental en dicho aspecto.

Para la autora Carmen Anderson, el proyecto de las normas de la justicia juvenil de la American Bar Association adoptó una posición muy conservadora para definir el maltrato al niño, sosteniendo que es "el daño no accidental que causa o crea un riesgo considerable de provocar desfiguración, deterioro del funcionamiento corporal u otros daños físicos graves." (8)

Para el autor Pontana, nos da el siguiente concepto "las laceraciones en tejidos blandos, las abrasiones, quemaduras y hematómas en cualquier parte del cuerpo de un niño deben despertar sospechas del mé-

7. Cfr. El niño maltratado. México, Era, 1985. p 28.

8. El niño ¿Presente sin futuro?, México, Posada, 1976.

dico". De esta definición destaca el hecho de que ya se toma en cuenta al médico como un medio para prevenir el maltrato. (9).

#### Concepto de niño.

Desde un punto de vista sociológico el niño es "persona inmadura propiamente comprende la vida humana desde el nacimiento hasta la adolescencia". (10)

Para Francisco González de la Vega, nos proporciona un concepto jurídico de niño "la persona humana desde su nacimiento hasta la iniciación de la edad púber". (11)

El diccionario de la Real Academia nos dice "la persona que se ha ya en la niñez, expresando que es el período de la vida humana que se extiende desde el nacimiento hasta la adolescencia", (12)

Para el maestro César Augusto Osorio y Nieto, el niño es "aquella persona que se encuentra en el período de la vida comprendido entre el nacimiento y el principio de la pubertad". (13)

Para el maestro Guadalupe Hernández Pérez; "el niño es la persona que se encuentra en el período de vida comprendido desde el nacimiento hasta los doce años, período que se divide en la edad lactante, primera infancia, edad preescolar y edad escolar". (14).

En los conceptos vertidos destaca el hecho de que la niñez termi-

9. Fontana, Vicente, *Op. Cit.*, p. 56.

10. *Diccionario de Sociología*, F.C.E., México, 1974. p. 200.

11. *Derecho Penal Mexicano*, Porrúa, México, 1984. p. 140.

12. *Espasa Calpe*, Madrid, España, 1980.

13. *El niño maltratado*, Trillas, 2a. ed. México, 1988. p. 11.

14. *Ciencias de la Salud*, Colegio de Bachilleres, México, 1980. p. 32.

na con la llegada de la pubertad o adolescencia, debe aclararse que la pubertad marca el inicio de la adolescencia, misma que es definida como "fase del desarrollo psicofisiológico de todo individuo que comienza hacia los doce años, con la aparición de una serie de modificaciones morfológicas y fisiológicas que la caracterizan"<sup>15</sup> En términos generales la pubertad se presenta en la mujer entre los 10 y 11 años en el varón entre los 12 y 13 años. (16)

Los límites de la adolescencia pueden variar según una serie de factores, entre ellos el sexo, en las mujeres 11-18 años; hombres 12-20 años.<sup>17</sup> En el plano mental hacia los doce años se ejecuta una transformación se pasa del pensamiento concreto, al llamado formal. Se da un gradual avance, mismo que conlleva a la determinación de una forma de ser distinta a la niñez. Siendo que a los trece años se da un paso firme a la adolescencia, consolidándose la misma. (18)

En terminos generales la adolescencia está comprendida entre los 11 y los 17 años. (19)

De todo lo establecido, ahora podemos establecer nuestro concepto de niño el cual "es la persona inmadura que se encuentra en el período de vida comprendido entre el nacimiento hasta los doce años".

Cabe señalarse que aunque nos apartamos un poco, de lo establecido por algunos autores al definir al niño, marcando una edad para delimitar el período de vida; marcándolo hasta los doce años, es apoyándonos

15. Diccionario Enciclopédico Danae, tomo I, ediciones Danae, México, 1977.

16. Hernández Pérez, Gudelio, Op. Cit. p. 33.

17. Enciclopedia Universal Salvat, Tomo I. Edit. Salvat, Barcelona, 1975.

18. La adolescencia. Ediciones Mensajero, Bilbao. España, 1980. p. 170-200.

19. Ibidem.



en todos y cada uno de los conceptos vertidos, resaltando el hecho de que la niñez, termina con la llegada de la adolescencia, y como se dejó establecido la misma en terminos generales inicia a los doce años y por otro lado uno de los autores marca la niñez hasta los doce años de edad, por lo tanto lo establecido no es una aventura, sino una recopilación analítica.

Hasta ahora hemos hablado de lo que es el maltrato y lo que es el niño, es decir, lo que se debe entender por niño; ahora bien, con base en los conceptos vertidos, y con los siguientes acerca de niño maltratado, pasaremos a establecer uno, que cubre esencialmente lo que es el niño maltratado, para posteriormente hacer un análisis del mismo concepto.

Para el autor D.A. Kadushin, el niño maltratado lo considera como "aquellos niños muy pequeños que se encuentran hospitalizados, que habían sido lesionados severamente y requieren atención médica. Mientras que los niños apaleados sufren daños físicos limitados que no requieren atención médica"<sup>20</sup>. Cabe señalarse, este autor a distinguido dos tipos de niño el apaleado y el maltratado, radicando la diferencia en que el primero requiere atención médica y el segundo no la requiere.

Para Fontana, el maltrato es una forma de educar, a los niños, entonces "nuestra aceptación casual de la violencia, junto con el predominio omnipotente paterno, es responsable del castigo corporal y de cualquier castigo al niño"<sup>21</sup>, lo que permite que se pierda de vista la

---

20. Op. Cit. p. 19.

21. Op. Cit. p. 57.

diferencia entre los términos disciplina y maltrato, utilizándolos in distintamente pero bajo este orden de ideas.

Ahora, nos referiremos al concepto de maltrato infantil del autor Marco Antonio Corona Sosa, "nos dice que necesariamente tenemos que remitirnos al factor violencia, al elemento destructivo y agresivo como componente indiscutible del ser humano, pasando desde las manifestaciones mas abiertas e individuales hasta los fenómenos sociales mundiales"<sup>22</sup>, bajo este orden de ideas, dicho autor con su definición al niño maltratado parece justificar dicha situación, al manifestar que el hombre es violencia, y así es de esperarse ese actuar y así el niño sólo es receptor del mismo.

Por último, el concepto de niño maltratado del autor Cesar Augusto Osorio y Nieto, nos dice que por niño maltratado es la "persona humana que se encuentra en el período de vida comprendido entre el nacimiento y el principio de la pubertad, objeto de acciones u omisiones intencionales que producen lesiones físicas o mentales, muerte o cualquier otro daño personal, provenientes de sujetos que, por cualquier motivo, tenga relación con ella"<sup>23</sup>, sin duda alguna éste concepto cubre ampliamente lo que se debe entender por niño maltratado.

Para nosotros, una vez definido lo que es un niño y lo que es el maltrato, y aunado a formas afines de éste, por niño maltratado debemos entender:

---

22. Manejo actual del niño maltratado en México. Memoria, Seminario, México, DIP, p. 33-35.

23. Op. Cit. p. 12.

Niño maltratado es aquella persona que se encuentra en el período de vida comprendido entre el nacimiento hasta los doce años de edad carente de afecto y de cuidados debidos y que es objeto de acciones u omisiones intencionales que le producen lesiones físicas o mentales o bien, cualquier otro daño en su persona provenientes de sujetos que por cualquier motivo tengan o no, relación con ella.

Del concepto vertido anteriormente decimos, persona que se encuentra en el período de vida comprendido entre el nacimiento hasta los doce años de edad... porque así nos estamos apegando fielmente a lo que se entiende por niño; y aunque pudiese parecer redundante, lo hacemos con el fin de ser más claros en la exposición de nuestro concepto.

Continuando con el análisis de nuestro concepto, expresamos la carencia de afecto y de cuidados debidos toda vez que, el niño tiene el derecho a recibir afecto y cuidados propios de su edad, por lo tanto para nosotros el no recibirlos implica maltrato, asimismo, es de la opinión de los expertos en psiquiatría, la carencia de afectos y cuidados en esta etapa de la vida, crea en el sujeto una serie de situaciones que lo harán un ser infeliz, y así carente de expresar sentimientos de afecto o parecidos, a su vez pueden desembocar en males que lo harán una carga para la sociedad, en casos extremos un delincuente, con las consabidas repercusiones sociales que implica dicha situación.

Al decir que es objeto de acciones u omisiones se quiere decir que es el destinatario de determinadas conductas consistentes en acciones u omisiones que se engloban en el término conducta las cuales tienden a causarle un mal, es decir, implican maltrato, y si decimos esto, es en razón de que un daño no sólo se puede causar con acciones al niño, como pueden ser golpes, quemaduras etc; sino también o misiones, tal es el caso cuando al niño se le deja sin alimentos u otras atenciones, dando como cuenta la presencia de lesiones.

Hacemos referencia a que dichas acciones u omisiones deben ser intencionales en razón de que las mismas se realizan como resultado de la voluntad consciente, clara, definida hacia la realización del hecho de causar daños al niño, es decir, maltratarlo.

Marcamos la intención, porque de no existir ésta no se daría lugar a los malos tratos, ya que una conducta accidental, no daría lugar al maltrato del niño.

En cuanto al resultado de las acciones u omisiones, hablamos de lesiones físicas o mentales o cualquier otro daño en su persona en razón de la conducta desplegada corresponde un resultado, siendo en este caso lo señalado anteriormente, y apoyándonos en el Código Penal para el Distrito Federal en el artículo 288 que dice:

"Bajo el nombre de lesiones se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano si estos efectos son producidos por una causa externa".

Y así al hablarnos de alteración en la salud y cualquier otro daño, nos dice serán físicas, cuando afectan la integridad o el funcionamiento corporal, y mentales cuando dañan las funciones intelectuales del pensamiento, o causan alguna enfermedad de la mente, y al referirse a cualquier otro daño, se refiere a los resultados que afectan en cualquier sentido la persona del sujeto, sin importar su naturaleza, como las agresiones sexuales, de tal manera que las consecuencias de la conducta del sujeto agresor son la alteración de la salud, u otro daño en la persona.

Finalmente al referirnos al sujeto causante de malos tratos, expresamos, "provenientes de sujetos que, por cualquier motivo tengan o no, relación con ella", (el niño maltratado). Lo hacemos en virtud de que no sólo los padres pueden ser sujetos causantes de malos tratos, sino también lo pueden ser hermanos, tíos, abuelos, padrastros, además de maestros, tutores, sirvientes de la casa, o aquellos casos en que el niño trabaje, patrones, gatataces etc.

Y al hacerse referencia a personas que no tengan relación con el niño, se hace referencia, en los casos de niños abandonados, que viven en las calles, etc, que son vejados por cualquier tipo de gente que en la mayoría de los casos estas personas (agresores) no reciben castigo alguno. O por otra parte en aquellos casos en donde son maltratados en sus hogares por personas que por circunstancias de trabajo o de otra índole se presentan en el mismo.

Gabe aclarar que en nuestro concepto, no hicimos referencia dentro de los resultados de las acciones u omisiones al hecho de la muerte en base a nuestro humilde criterio, ese hecho configura, una situación que da lugar a un delito, el homicidio y el incluir esta conducta den

tro de los resultados de los malos tratos, sería incongruente ya que se estaría tratando con benevolencia una conducta merecedora de un castigo mayor.

En otro orden de ideas no hacemos referencia a lo que se ha dado en llamar "el síndrome del niño maltratado", porque el término síndrome es de carácter médico tratamos de dirigirnos al sujeto -el niño- y no a la sintomatología médica de la enfermedad ya que este trabajo no es de índole médica.

### 1.3. ETIOLOGIA DEL MALTRATO.

Ahora pasaremos a hablar acerca de la etiología del maltrato entendiéndose por tal el estudio acerca de las causas de los fenómenos o de las cosas; para tal fin hemos dividido tales factores en individuales, familiares y sociales, destacando, dicha división puede ser indebida, sin embargo la misma es con fines de exposición, pretendiendo establecer claramente cuales son esas causas, mas vale decirse que no porque se tenga una causa, en ningún de los casos es admisible el maltrato al niño, en virtud de que éste no debe darse.

#### Factores Individuales.

A este respecto podemos señalar que en muchos casos los agresores fueron individuos maltratados, lo que los conduce a crecer con lesiones físicas y emocionales, las cuales jamás lo harán valorarse y será un individuo deprimido e inmaduro, lo cual lo hará frustrado, derivando en castigos hacia el niño.

En algunas ocasiones se encuentran argumentos de que se les cas-

tiga por su bien, encontrándose motivaciones mas profundas en situaciones tales como el temor, la incapacidad paterna de asumir responsabilidades, o en la compensación que experimenta de sus frustraciones al maltratar a un sujeto débil.

La incapacidad para comprender y educar es otra grave causa del maltrato al niño, pues muchos padres no están preparados ni física ni emocionalmente para el cuidado de un niño.

Podemos destacar dentro de las causas individuales del maltrato al niño, sin importar si esta tiene relación o no con el mismo, es decir, los sujetos agresores, estos fueron individuos que nunca recibieron afecto o amor, razón por la cual no estan capacitados para el ejercicio del mismo, reflejan esto hacia un constante maltrato al niño por ser estos seres debiles.

Siendo los padres los principales agresores en contra del niño aunque desde luego no los únicos, es conveniente hacer una clasificación de las causas que los orillan a maltratar al niño, es decir que tipo de padres son; dicha clasificación de padres maltratadores es presentada por el maestro Fontana. (24)

I.-PADRES EMOCIONALMENTE INMADUROS: En este renglón se ubican los padres que tienen miedo de crecer pues muchos de estos aunque son físicamente adultos no crecieron emocionalmente, para ellos la satisfacción de sus propias necesidades es lo más importante, aunque no se puede hablar de que todos los padres inmaduros sean iguales, ya que

24. Ofr. Op. Cit. p.99.

algunos de ellos recienten la llegada del niño porque los obliga a comportarse como adultos, interponiéndose para que realicen sus propios deseos infantiles. Otros son tan inseguros que solamente se sienten bien, siendo ellos quienes ponen las reglas en su hogar, para el caso de que el niño no las cumpla al pie de la letra sienten que de algún modo esta resistiéndose a su autoridad, por lo tanto, constituye una amenaza para la seguridad en sí mismo, se asusta consecuentemente lo atacan buscando siempre pretextos tales como "es un niño malo", no quiere acostarse, no quiere comer, llora mucho. (25)

Otros padres esperan que el niño llene todas sus necesidades de amor, son los padres que pretenden que el niño asuma el papel de padre y que cuide al padre-niño. Como esta actitud es imposible dada su corta edad, los padres piensan "es que el niño sólo llora, no se nada no me quiere", con motivo de estos pensamientos, el niño recibe malos tratos.

Entre los padres inseguros existen algunos que son individuos aislados y suspicaces que tienen dificultad para relacionarse sobre todo con sus hijos, encontrando en ellos una proyección de un padre a un cónyuge odiado secretamente o bien en el peor de los casos, una proyección de sí mismos "es exactamente como yo, yo era una criatura mala; mi madre me pegaba y yo tengo que pegarle a ese niño".

II. -PADRES NEUROTICOS O PSICOTICOS: Son personas con trastornos

-----  
25. Cfr. Loc. Cit.



de personalidad relativos, que van de ligeros a severos; siendo muy pocos los que estan fuera de la realidad. Son padres cuya educaci3n y antecedentes les han provocado trastornos de personalidad, de sus valores. Se trata de padres que no estan psicol3gicamente preparados para ser padres.

Este tipo de padres, se sienten incapaces de cuidar y compartir su cari3o y golpean al ser m3s vulnerable que tengan cerca, siendo la mayoría de las veces un ni3o, atribuyendole caracteristicas o actitudes que en un adulto serían maliciosas o calculadoras, sin detenerse a pensar que por lo general los menores de cinco años de edad sienten, "que ella intenta destruirme, le demostrare qui3n manda aqu3", siendo imposible que un ni3o de nueve meses o de dos años pueda siquiera pensar to do eso.

Así, los padres emocionalmente desequilibrados suponen que el ni3o o la ni3a tienen una capacidad igual a la de ellos, para un comportamiento organizado con proposito, siendo que este comportamiento no concuerda con las necesidades por ello agraden al peque3o.

III.-PADRES MENTALMENTE DEFICIENTES E IGNORANTES: Este grupo lo conforman los sujetos que simplemente no saben hacer algo ante las dificultades que representa la paternidad buscan la forma de huir mediante el abandono o el descuido a los ni3os, son personas incapaces de proporcionar organizaci3n, el cuidado, el amor necesario para los ni3os debido en gran parte a su retardo cultural; siendo que la m3s leve dificultad tradicional en la organizaci3n del hogar les parece el fin del mundo y descargan su propia frustraci3n en los ni3os, pues estos ponen de manifiesto su desadaptaci3n, por lo tanto contribuyen a aumen

tar sus problemas. (26)

Dentro de este grupo, los hay que no saben controlar sus impulsos negativos, porque ni siquiera tienen la menor idea de que los posee. Ese tipo de padres no maltrata a todos sus hijos, porque solamente toma a uno como chivo expiatorio y fomentan hacia la burla de sus hermanos describen al niño como diferente, perverso, loco e idiota. Para ellos el niño maltratado es especial, él mismo provoca el maltrato, siendo que las explicaciones más comunes que dan para tratar así al hijo son: "hay algo malo en este niño", "no se parece a los otros niños, no se de donde viene, no parece ser de nuestra familia", siendo que bajo este tipo de excusas descuidan y golpean al niño.

IV.-PADRES DISCIPLINARIOS: Bajo este rubro se agrupan aquellos padres educados a golpes y piensan que así deben educar a sus hijos piensan que si no golpean al niño lo miman de esta manera lo van a hechar a perder.

Estos padres crecen con dos ideas principales; la primera que pueden hacer con sus hijos lo que les plazca y la segunda: tratan de educar al niño para ser obediente, respetuoso, sensato. Creen de manera firme el educar a sus hijos como ellos lo fueron es la manera más adecuada de hacerlo; están convencidos de no estar maltratando al niño, sino solamente enseñándole que la vida no es fácil, por lo tanto por todo se tiene que pagar un precio. Más sin embargo, algunos de estos padres reaccionan cuando se dan cuenta de las consecuencias de

---

27. Cfr. Fontana. Ibid. p. 100.

sus actos disciplinarios son graves mientras otros no se lamentan, pues están convencidos de que hicieron lo correcto y simplemente piensan "él se lo busco".(27)

Lo grave de este problema, es que este tipo de padres frecuentemente asocian una actitud de "yo tengo la razón; aunque no la tengan", así este tipo de padres aseguran que la crueldad es una forma de educación aunque no sea la forma correcta de educar a sus hijos.

V.-PADRES CRIMINAL SADICOS.-Es el tipo de padres que golpean, atormentan incluso llegan a matar a sus hijos, por el simple placer de hacerlo, sin que sus acciones se deriven de cierta conducta realizada por el niño. Estos padres no necesitan excusarse en alguna actitud del menor ya que lo agreden únicamente porque así lo quieren, se esta tomando las medidas necesarias para acabar con este tipo de padres, y que no sigan torturando sin razón a sus hijos.

VI.-PADRES TOXICOMANOS.-Para estos padres, generalmente la ingestión de alcohol o drogas son los detonantes de situaciones de maltrato hacia sus hijos. Por lo general son padres descuidados, son las ingestiones consuetudinarias de drogas o alcohol las que hacen perder la razón de los padres los cuales necesitan otro tipo de ayuda para dejar la droga y el alcohol para poder dar cariño al niño y no provocar con este tipo de vicios los excesos de maltrato hacia los niños que son sus hijos.

+++-----

27. Fontana. Ibid. p. 103.

Por otro lado cuando este grupo de padres están sobrios o en estado de letargo se arrepienten de lo que hicieron y juran no volverlo a hacer jamás;mas sin embargo, lo dejan por un tiempo pero basta con que se intoxiquen de nuevo, para emprenderla con los hijos e incluso con la esposa, quienes viven atemorizados y generalmente terminan por odiarlo y despreciarlo por el modo de vida totalmente inadecuado al núcleo familiar.

#### Factores Familiares.

Dentro de estos encontramos como regla general el no desear al niño desencadenandose siempre en maltratos hacía el mismo, o bien proviene de uniones extramaritales, o es un niño adoptado, o bien se ha incorporado a la familia de manera transitoria o definitiva, que por ser producto de uniones anteriores no es bien recibido, ya sea por el padre o por la madre, incluso cuando los niños son separados temporalmente del hogar y no se acepta su retorno a la familia original. Siendo que el maltrato es más marcado tratandose de familias desintegradas, o cuando la familia es partidaria de una educación severa aunque su situación económica sea buena y por otro lado el niño haya sido acogido con beneplacito.

Aunque el factor mas común en estos casos es por lo general la irresponsabilidad paterna, interfiriendo en el tipo de vida existente hasta el momento, por lo que el niño viene a ser motivo de celos y enojo de sus padres.

#### Factores Sociales.

Los factores sociales que inciden en el maltrato son, entre otros

muchos, la inflación económica, la carestía de la vida, que hace aún sea más difícil superar el estrés para algunos padres, aunque aunado al creciente e incontrolable desempleo que sufre la mayoría de la población, trae como consecuencia que se descarguen todas las frustraciones en los sujetos más indefensos que hay a nuestro alrededor, quienes son generalmente los niños.

El maltrato a los niños se da en todas las clases sociales, no siendo privativo o exclusivo de las clases sociales más pobres, pues es común la falta de un verdadero afecto en niños de altas esferas.

En México, el problema puede considerarse muy grave, teniendo en cuenta que los habitantes planifican su casa, sus negocios, sus vacaciones planifican todo, pero menos su familia, pues ésta se conforma como Dios manda; siendo que es palpable el resultado, en nuestra sociedad se encuentra plagada de hijos no deseados y por lo tanto, de niños abandonados, golpeados, mutilados física y psicológicamente, y arrojados en cualquier basurero o son asesinados a manos de sus propios padres, sí de sus propios padres que los parieron y quienes tienen la obligación de cuidarlos, educarlos, sobre todo quererlos. (28)

Siendo entonces que existen millones de niños mexicanos, a quienes ni siquiera se les permite disfrutar de su infancia, a la que tienen legítimo derecho, considerándolos desde su nacimiento como propiedad privada de sus padres, por lo que pueden hacer con sus hijos lo que quieran, esto es mentira, pues los niños no son objeto de ninguna in-

le, por el contrario son personas humanas con sentimientos, son seres humanos; con esta idea, los padres consideran, como fue expresado hacer con ellos lo que gusten, como es el hecho de determinar sus afectos, sus horarios, sus inclinaciones, ejerciendo para ello todo el poder sobre sus hijos, que tanto la ley como las costumbres les conceden para esta situación.

Bajo este orden de ideas se podría asegurar que en nuestro país, como en muchos otros, el verdugo del niño es el adulto y por regla general sus propios padres, esto debido en gran medida a todos los derechos que se han planteado, sugerido en favor del niño, a través de las organizaciones especializadas son tajantemente ignoradas por el adulto, pero esto es culpa de la misma sociedad que no hace públicos los casos de maltrato por parte de los padres hacia los hijos que son el fruto de su amor que por lo tanto merecen un respeto, más nunca malos tratos.

#### 1.4. REPERCUSIONES SOCIALES DEL MALTRATO EN LOS NIÑOS Y SU PROBLEMÁTICA JURÍDICA.

El maltrato al niño, trae como consecuencia una serie de situaciones que no sólo repercuten en el niño, sino que además en la sociedad misma; es así, que en este inciso habremos de señalar las repercusiones más notables de ese maltrato en el niño. Tenemos en primer término un creciente aumento en la atención médica hacia el niño por causas de maltrato, ocasionando la insuficiencia de centros de atención médica, como una constante en el aumento de presupuesto para servicios médicos ocasionando, una derogación en contra del erario público y del contribuyente mismo.

PROBLEMAS ESCOLARES: Nosotros consideramos que el comportamiento problemático de los niños maltratados puede ser originado precisamente por estos actos violentos, habida cuenta de sufrir los niños una carencia de formación adecuada, de una educación basada en el afecto, permitiéndoles desarrollar interés por el estudio. Los niños maltratados no encuentran ni estímulo ni reconocimiento para sus esfuerzos; solo conocen la indiferencia, la crítica, el desprecio; se sienten rechazados por sus padres y pueden proyectar este sentimiento hacia los profesores por el mismo ambiente familiar que generalmente existe en sus hogares, tienden a evitarlos. Por otra parte su estado emocional es de gran tensión, angustia, lo cual impide una conducta escolar positiva; además generalmente son niños mal nutridos, descuidados, que viven en malas condiciones de vivienda, todo lo cual contribuye a que presenten problemas y deficiencias escolares. Finalmente, los golpes pueden, como ya se expresó, producir lesiones cerebrales que impiden un desarrollo normal del niño en el ámbito escolar. (29)

TRABAJO: Cada día más niños pasan a formar parte de la clase trabajadora, desarrollando actividades propias de subempleo, implicando con esto, situaciones poco agradables para la sociedad y para él mismo, ya que dicha situación no es bien vista y son objeto de explotación; Tanto de sus padres, como de las personas que funjan como sus patrones, asimismo, repercute en una deserción escolar muy marcada, con la consabida idea del deterioro del futuro, de la sociedad misma y del niño, toda vez que, en el mañana no serán seres desarrollados plenamente y a su vez reflejarán esa situación en sus descendientes, desarrollando se un círculo vicioso que parece no tener fin.

29. Cfr. Osorio y Nieto, César. Ob. Cit. p. 56.

**FARMACODEPENDENCIA:** Son diversas las causas que dan origen a la farmacodependencia, aplicándose al niño maltratado, estas radican en una actitud de rebeldía hacia los agresores, así como a un desamparo total, por las múltiples carencias del niño, buscando en la misma una vía de escape a su triste situación, pero, empeorándola en términos reales trayendo con ello situaciones graves que lo harán cometer, una serie de hechos, tales como robos, deserción escolar, envilecimiento de su ser además de conductas antisociales, que hacen que la sociedad cada vez se muestre más insegura e indiferente.

**PROSTITUCION:** El Dr. Ricardo Franco Guzmán, en su obra la Prostitución, señala como causa de la misma, el hecho de que la meretriz no ha ya recibido el debido cariño además de que la familia en la que se desarrolla sea de tal manera rígida que produzca en ella una reacción contraria a la que desea obtener. (30)

Bajo este orden de ideas el menor que no ha recibido la atención debida -en este caso mujer- tiende a buscar en otro lado lo que no encuentra en su hogar, ve en el cliente el padre, que no puede tener, aunque de hecho sea lo contrario, siendo de esa manera, una pérdida total de sentimientos de la capacidad para manifestarlos, volviéndose a caer en el señalado círculo vicioso, representado en un rechazo manifiesto de la sociedad, de paso una serie de conductas contrarias al decoro, por hechos en forma inherentes a la prostitución, como serían, lesiones, riñas etc.

---

30. Cfr. Franco Guzman, Ricardo, La prostitución, Editorial Diana, México, 1973. p. 20-25.



**CONDUCTAS ANTISOCIALES:** La mas grave de las repercusiones del maltrato al niño, es la realización por parte de éste de las llamadas conductas antisociales, mismas que encuentran su fuente, en todas esas carencias propias del niño maltratado desde luego todas esas situaciones que lo han puesto en esa senda, mismas que pueden ser, la deserción escolar, el trabajo a una edad inapropiada, el desintegramiento de la familia, farmacodependencia, la falta de atención, una vivienda adecuada etc.

Dentro de esas conductas antisociales podemos mencionar, la vagancia, la malvivencia, deserción escolar, farmacodependencia, etc; aunque parece una contradicción de ideas es necesario recalcar, que no, en virtud de que no siempre ni nunca, aunque el maltrato, de origen a los casos señalados con anterioridad, estos deben señalarse como antisociales, ya que estos pueden ser absorbidos y quedar en meras situaciones que atañen a un reducido grupo y no a la sociedad misma.

Debemos señalar que dentro de las conductas antisociales la mas de ellas es la delincuencia, pues el contenido de ésta, que es el delito, representa la forma mas intensa de choque contra los bienes jurídicamente tutelados por la sociedad a través de la norma de derecho. (31).

Sin llegar a la idea de alardear, podemos decir, que las causas mas frecuentes de la delincuencia, son las presiones sociales, la farmacodependencia, la carencia de valores, la pobreza etc, y en esta vorágine de

---

31. Cfr. Tullio Bandini, Dinámica familiar y delincuencia, Cardenas Edit. México, 1990. Traducción al español, Dr. Miguel Soto Lamadrid. p.250-253.

situaciones se encuentra el niño maltratado, ya que éste de alguna manera sufre en carne propia este cúmulo de situaciones, como ya se vio anteriormente, y en muchos de los casos sólo le queda el camino de la delincuencia, ya que sería injusto el afirmar que todos los niños maltratados habrán de ser una carga para la sociedad.

Continuando con éste orden de ideas señalaremos cuales son las conductas delictivas mas comunes realizadas por niños incluyendose en estos los niños maltratados.

-Robo.-Casi siempre lo realizan con el fin de satisfacer cosas propias de su edad, pero en situaciones más graves como un medio de subsistencia, o por verse obligados a ello por presiones.

-Asociación Delictuosa.-Se da en aquellos casos en que el niño ve a la banda como una familia.

-Daño en Propiedad Ajena.- Se da principalmente por una forma de venganza contra lo ajeno, hacia la sociedad por ser rechazado por esta.

-Lesiones.-Aunque es poco frecuente, surge en aquellos casos de peleas, en robo con violencia etc.

Son muy raros los casos de delitos sexuales, aunque pueden llegar a darse, sin embargo esta creciendo la violencia, la drogadicción, y la prostitución; mas para desgracia de todos, cada vez es más frecuente

el ver a estos niños, contribuyendo en actividades propias del narcotráfico. (32)

El niño maltratado crece con una gran carga de agresividad reprimida que va a proyectar contra todos, y a futuro contra la nueva familia, pues es muy probable que sea el adulto quien maltrata a la mujer y a los hijos. Así como él fue niño maltratado la regla general es que sus hijos lo serán, y es posible que esto origine a la larga una cadena de niños maltratados, misma que puede ser interrumpida entre, muchas otras cosas, mediante la creación de un tipo penal que proteja al niño que sufre malos tratos.

La agresividad para con los hijos y la proyección de esta conducta hacia la nueva familia, es tal vez la más fría y grave de las consecuencias del maltrato al niño.

Con lo expuesto anteriormente hemos tratado de señalar cuales son las consecuencias del maltrato al niño, siendo esto, pasaremos a señalar cual es el problema jurídico que entraña dichas repercusiones.

Dicha problemática radica en el hecho, en que la ley en múltiples casos es maniatada, para resolver todas esas manifestaciones por no contar con los tipos adecuados para prevenir y sancionar dichas manifestaciones; es entonces que se hace necesario una modificación a las leyes vigentes para sancionar esas conductas, tratándose de causar los menos daños posibles por ser individuos de características muy

---

32. Cfr. Luis Rodríguez Mancera, Criminalidad de menores, Edit. Porrúa, México, 1987p. 216-217.

peculiares.

Podemos señalar que si siempre se llega a la conclusión de que el origen de las citadas conductas encuentra su fuente en el maltrato al niño, es lógico pensarse que en la medida que mediante medios legales se eviten dichas situaciones, esto habrá de repercutir en una muy notable atención hacia la problemática jurídica que esto representa, por lo tanto es de gran significación el crear en el Código Penal para el Distrito Federal, un tipo penal que sancione el actuar del sujeto de malos instintos contra el niño, es decir, el causante de malos tratos al niño; es por lo anterior que la finalidad esencial de este trabajo, es proponer un tipo penal, que satisfaga esas inquietudes.

Reafirmando las ideas vertidas, es necesario una mayor rigidez de las autoridades contra estos problemas, ya que parece ser evidente una marcada indiferencia, ante algo que no lo merece, y que es mayor con el paso del tiempo.

## **CAPITULO II.**

### **EL CODIGO PENAL FRENTE A LAS FORMAS DE MALTRATO.**

## 2.1. EL ABUSO FISICO.

En el capítulo anterior hablamos acerca del niño maltratado, y se dejó bien establecido lo que debía entenderse como tal es con base en lo anterior que en éste capítulo, dejaremos bien claro que si bien es cierto que el Código Penal protege al menor no lo hace ampliamente, y mucho menos al niño maltratado.

Por abuso debemos entender: uso; indebido, excesivo o injusto de una cosa o de algo; y abundando en lo anterior citaremos el concepto vertido por el maestro, Rafael de Pina, "uso de una cosa o ejercicio de un derecho en forma contraria a su naturaleza y con una finalidad distinta de la que sea lícito perseguir". (33)

Asimismo, por físico debemos entender: fisonomía, exterior de una persona. (34)

Con el auxilio de los conceptos vertidos podemos establecer que el abuso físico en el niño maltratado; "es el uso indebido, excesivo e injusto de el ejercicio de un derecho en contra del físico de un niño.

El concepto antes establecido, nos da la pauta para hacer un análisis acerca del Código Penal, para ver hasta que punto éste cumple con

---

33. Diccionario de Derecho, Editorial, Porrúa, 27a. Edición. México 1991. p. 19.

34. Diccionario Larousse, Editorial Larousse, México, 1991, p. 200.

con su cometido de proteger al niño, en aquellos casos de abuso físico aunque es conveniente el aclarar, que si bien dentro del mismo pudiese o debiese incluir lo sexual, de ésto nos ocuparemos mas adelante.

A éste respecto el Código Penal para el Distrito Federal, en sus 24 títulos y 410 artículos, es en sí en el Título Décimonoveno, donde hay una clara intención de protección del niño en aquellos casos de abuso físico. Es así que en los artículos 288 al 295, 335 y 336, es donde se presenta la misma.

Dentro del citado título, en sus artículos 288 al 295, se nos habla del delito denominado Lesiones, detallando lo referente a sus sanciones en virtud de haber diferentes tipos de lesiones, es de resaltarse el artículo 295, ya que este habla en especial de las lesiones inferidas al menor por aquellos casos de corregir o de educar razón por la cual a continuación citamos textualmente.

"Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el juez podrá imponer, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos".

De la transcripción del citado artículo, y para los fines de este trabajo, es claro que aunque al inferir lesiones a un menor por el hecho de su educación implica la pérdida de los derechos de patria potestad o de tutela, que sucede en aquellos casos en que las mismas

son inferidas por una persona ajena, es decir, profesores abuelos que los tienen a su cargo sin ser tutores, servidumbre etc, aunque el sujeto activo se adecue en el supuesto del artículo multicitado, el texto del mismo señala, que es potestad del juez el hacerlo o no hacerlo, entonces el sujeto pasivo, sigue en la incertidumbre total, entonces la noble intención del legislador, queda en eso.

Entonces es bien claro, que el niño maltratado sigue igual, y como lo afirmamos al principio la protección hacia éste es una mera ilusión ya que los preceptos citados se quedan cortos en su protección y lo anterior es un cimientito en nuestra firme o bienintencionada idea de que se cree en el Código Penal para el Distrito Federal un tipo penal que trate de suplir esas pequeñas o tal vez grandes deficiencias en la protección del niño maltratado.

Y así como sucede con este artículo, lo mismo ocurre con los artículos antes citados, ya que éstos aunque tutelan la integridad corporal parece ser que estuvieren hechos sólo para la protección del adulto, toda vez que el menor casi siempre se encuentra imposibilitado para ejercer la facultad de solicitar justicia, aunque en este caso se le permita hacerlo; por desgracia suya, está protección en la mayoría de los casos sólo funciona cuando hay huella evidente del maltrato o de las lesiones, entonces que habrá de suceder en aquellos casos de las lesiones no visibles, del daño moral, etc, en donde son inferidas con tanta astucia que no dejan huella o en aquellos casos, en donde el castigo es dejarlo sin alimentos, no permitirle esparcirse adecuadamente, implicando con ello lo que en pocas palabras se puede resumir en la violencia moral.



Pasando ahora al análisis de los artículos 335 y 336 de la citada ley, a continuación transcribimos dichos artículos.

Artículo 335. "El que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicará de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo además, de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido."

Artículo.336. "Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión o de 180 a 360 días multa; privación de los derechos de familia, y pago como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado".

Para los fines de nuestra investigación es claro, que los citados artículos, implican colocar al sujeto pasivo en situación de desamparo material, que implique privación, de aquellos cuidados que le son debidos con riesgo para su integridad corporal. Siendo en el caso de los menores menester el dejarlos solos sin vigilancia etc, ésto con el fin de causarle un daño.

De lo anterior se desprende, un claro abuso físico de la persona encargada de la patria potestad o de la tutela del menor, toda vez

que al realizar dicha conducta, implica un menoscabo en la integridad física de la persona; y aunque pudiese pensarse que éste y el otro artículo protegen al menor, que sucede en aquellos casos en que están al cuidado de abuelos, tíos, hermanos, u otra persona que no ejerce la patria potestad o tutela, aunque dichas personas se encuadren a lo establecido por los preceptos citados, nunca podrá castigárseles, aunque el 335, señale que no es menester el ser parientes del menor, se da la triste situación que si estos no tienen la obligación de cuidarlos, no habrá lugar a la sanción; entonces nuevamente el menor queda relegado y algo que tenía una buena intención sólo ha quedado en eso, por no poder castigarse al sujeto agresor.

Luego, si bien es cierto, existen tipos que castigan el abuso físico en los niños o el menor también lo es que se quedan cortos, y por lo tanto él o los niños habrán de seguir padeciendo vejaciones tanto de sus padres como de extraños.

## 2.2. EL MALTRATO EMOCIONAL.

En el inciso anterior hablamos acerca de la protección que ofrece el Código Penal, para el niño en aquellos casos de abuso físico; ahora a continuación pasaremos a tratar cuál es la labor del Código Penal, en los casos de maltrato emocional.

Destacándose hasta que grado se cubre cabalmente la protección al niño en los caso de abuso, es decir, maltrato emocional.

En el primer capítulo del presente trabajo se dejó establecido un concepto acerca de lo que debíamos entender por maltrato, razón por la cuál, a continuación habremos de establecer que es el maltrato emocional, encaminándolo a la labor que realiza el Derecho, plasmado en un Código Penal.

Cabe aclararse que en nuestra definición de niño maltratado, se desprende de la misma un maltrato de tipo emocional, podría tomarse a aquellos como la expresión genérica, y ahora hablaremos de su especie el maltrato emocional, es decir, cuando el maltrato no es físico, pues aparentemente no se deja huella.

Así, la palabra emocional debemos entenderla como lo referente a la emoción,<sup>35</sup> y por emoción: Modificación brusca de la afectividad, que se produce bajo la influencia de una representación súbita y que rompe por un tiempo generalmente bastante corto del equilibrio fisiológico psíquico, pudiéndose causar males de efectos permanentes en la psique humana. (36).

Basándonos en los anteriores conceptos, podemos afirmar que el maltrato emocional es "Aquella educación inadecuada aunada a acciones u omisiones tendientes a crear una modificación brusca de la afectividad rompiendo con el equilibrio fisiológico y psíquico con la inten-

---

35. Ibidem. p.190.

36. E. Dabout, Diccionario de medicina, editorial, Epoca, México, 1990. p.280.

ción de causarle un daño."

Claramente se desprende del concepto anterior, la clara intención siempre presente de causar un daño, razón por la cual dicha actitud se encuadra al tipo penal de lesiones, es así, necesario ver hasta que grado cumple con dicho fin el citado artículo.

Artículo 288. "Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano si esos efectos son producidos por una causa externa".

Analizando dicho artículo observamos que las lesiones se clasifican en: a) Lesiones externas; traumatismos, heridas, etc; b) Lesiones internas; enfermedades, daños tisulares etc; c) Lesiones psíquicas, nerviosas; enagenaciones, neurósis, etc.

Causa Externa: Acción, golpes, puñaladas, etc.

Omisión; abandono, privación de alimentos etc.

-Acciones morales; amenazas, estados de terror, etc. (37)

---

37. González de la Vega, Francisco, Código Penal Comentado, Edit. Porrúa, ed. 8a. México, 1987. p. 398.

Como se desprende del breve análisis, es claro que encuadra con el actuar de un sujeto en los casos de maltrato emocional, y para reafirmar dicha aseveración presentamos a continuación la siguiente jurisprudencia.

"Deben entenderse por lesiones, no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que dejen huella material en el cuerpo humano, si estos efectos son producidos por una causa externa".-Anales de jurisprudencia, Tomo C, p. 217.

"El delito de lesiones se realiza cuando por causas externas ocasionan alteraciones en la salud o daños que dejen huella material en el cuerpo humano".-Anales de jurisprudencia. Tomo III. p. 358. (38)

Sin embargo, aunque parece que el menor ante el maltrato emocional, es ampliamente protegido por la ley, surge una serie de dudas al respecto, en primer lugar, es de entenderse que al encuadrarse el sujeto en dicho tipo penal, cual es la sanción que habrá de corresponderle, esto es en razón de al haber varios tipos de sanciones para el delito de lesiones, pudiendo ser estas; a) levísimas; b) leves; c) graves y d) gravísimas<sup>39</sup> toda vez que por no dejar una huella evidente

38. Celestino Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal. Edit. Porrúa, ed. 7a. México, 1982. p. 125.

39. Mariano Jiménez Huerta, Derecho penal mexicano. Edit. Porrúa, México 1987. p. 390.

es difícil su determinación. Es entonces, que el juez se encuentra en grave situación para imponer su sanción, aunque es bien cierto, que existen los dictámenes médicos para determinar el grado de las mismas también lo es, para desgracia del menor que los médicos no están totalmente capacitados, o si lo están en ocasiones son benevolentes ante estas situaciones y así la suerte del menor está en manos de personas extrañas que de no hacer una adecuada labor su situación tenderá a agravarse, es decir, no habrá de mejorar.

Haciéndose un breve análisis de los artículos 289 al 301 de la citada ley, en las cuales se encuentran previstas las penalidades para los diferentes tipos de lesiones, los artículos que se apegan al castigo por maltrato emocional son el 291 y el 292, los cuales a continuación transcribimos.

Artículo 291. "Se impondrá de tres a cinco años de prisión y multa de trescientos a quinientos pesos, al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista, o disminuya la facultad de oír, entorpesca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales".

Artículo 292. "Se impondrán de cinco a ocho años de prisión al que infiera una lesión de la que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la pala

bra, cuando quede perjudicada para siempre cualquiera función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, im-  
potente o con una deformidad inco-  
rregible.

Se impondrá de seis a diez años de prisión al que infiera una le-  
sión a consecuencia de la cual re-  
sulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la per-  
dida de la vista o del habla o de  
las funciones sexuales".

Compartiendo el criterio del maestro Jiménez Huerta, éste tipo de lesiones son de las consideradas gravísimas<sup>40</sup> por atacar la integri-  
dad personal produciendo consecuencias de extrema importancia; ade-  
más surge el problema cuando hay pérdida de una facultad mental, o  
cuando hay enajenación mental, por esos casos ser los que nos ocupan  
de acuerdo al maltrato emocional, ya que es bastante difícil su de-  
terminación.

Para desgracia en ocasiones dichas lesiones son causadas por un  
golpe,<sup>41</sup> entonces, ya no podrían adecuarse dentro del maltrato emocio-  
nal, es decir, en aquellos casos en que se siga acción penal a una  
persona por lesiones inferidas, por una acción moral, y resulta que  
queda libre de culpa por no ser ésta causa de aquella, causando en  
el niño un trastorno.

O por otra parte, entendemos por pérdida de una facultad mental, a  
quella enfermedad mental, y por enajenación mental, un transtorno in-

40. Q. Cit. p. 301.

41. Cfr. Raúl Carrancá y Trujillo, Código Penal Anotado, Edit. Porrúa.  
ed. 16a. México, 1991. p. 707.

telectual,<sup>42</sup> como puedes ser una psicopatía, esquizofrenía, etc, entonces si ninguna de estas situaciones se da, el sujeto activo queda libre de culpa, entonces que sucede con aquellas situaciones reiteradas del causante de malos tratos, que no dan origen a lo anterior, empero, si a un miedo extremo, o bien como lo afirma Luis Michello que el maltrato emocional da a la postre origen a la timidez,<sup>43</sup> de lo cual se desprende que por tecnicismos legales el menor queda nuevamente al desamparo, y por tanto habrán de repetirse esas conductas que le impiden desarrollarse adecuadamente, nuevamente el Código Penal queda maniatado ante tales situaciones, al caracer de un tipo penal, que se adecue a cualquier forma de maltrato en contra del niño.

### 2.3. Abuso y Explotación Sexual.

En el siguiente punto hablaremos acerca del abuso y explotación sexual, destacando como siempre hasta que punto es efectivo el Código penal en la protección de los niños.

La explotación es definida como aprovechamiento de una cosa,<sup>44</sup> es decir, el uso que se hace de algo, pudiendo ser éste adecuado o no, o bien, apegado o no a derecho.

Por otra parte por sexual, debemos entender lo relativo al sexo, entendiéndose por tal la condición orgánica que distingue al macho de

42. Cfr. Ob. Cit. p.15.

43. Cfr. Timidez y Adolescencia, Edit. Palmas, ed. 3a. Argentina, 1989. p.17.

44. Cfr. IBIDEM. p.180.



la hembra. Conjunto de condiciones anatómicas y fisiológicas que caracterizan a cada sexo. (45)

Podemos afirmar, que hay abuso y explotación sexual, cuando se aprovecha de un sexo haciendo uso indebido del mismo con el afán de obtener un fin.

A continuación transcribiremos aquellos artículos de la citada ley que se encargan de castigar dichas conductas aclarando que sólo se hará de aquellas, que protegen al niño:

#### Corrupción de Menores.

Artículo 201. "Al que procure o facilite la corrupción de un menor de dieciocho años de edad o de quien estuviere de hecho incapacitado por otra causa, mediante actos sexuales, o lo induzca a la práctica de la mendicidad, ebriedad, toxicomanía o algún otro vicio, a formar parte de una asociación delictuosa o a cometer cualquier delito, se le aplicará de veinte a cien días multa.

Quando los actos de corrupción se realicen reiteradamente sobre el mismo menor o incapaz y debido a ello éstos adquieren los hábitos del alcoholismo, uso de sustancias tóxicas u otras que produzcan efectos similares, se dediquen a la prostitución o a las prácticas sexuales, o a formar parte de una asociación

---

45. Cfr. IBIDEM. P. 600.

ción delictuosa, la pena de prisión será de cinco a diez años y de cien a cuatrocientos días multa.

Artículo 202. "Queda prohibido emplear a menores de dieciocho años en cantinas, tabernas y centros de vicio... Incurrirán en la misma pena los padres o tutores que acepten que sus hijos o meses, respectivamente, bajo su guarda, se empleen en los referidos establecimientos.

Para los efectos de este precepto se considerará como empleado en la cantina, taberna y centro de vicio al menor de dieciocho años que por un salario, por la sola comida, por comisión de cualquier índole, por cualquier otro estipendio, gaje o emolumento, o gratuitamente, preste sus servicios en tal lugar.

Del estudio de éstos preceptos se desprende una protección adherente al menor, sin embargo, cabe resaltar el hecho de que las conductas en ellos descritas aunque se apeguen a la realidad, presentan una serie de situaciones en contra del menor, en aquellos casos en que por su poca capacidad intelectual, o mejor dicho de la vida, no llegan a comprender su situación, cuando la misma les es presentada, o más grave aún cuando son engañados por sus padres al hacerles creer estos que dicha situación es benéfica para ellos, sucede en los menores una transformación en un ser en donde surge una idea de compromiso con sus padres que ya que estos les han dado el ser, llegan a los extremos de proteger los menores a sus padres por verlos a estos como a unos dioses.

Por otra parte surge en contra del menor otra situación en su contra que viene a ser una total apatía por parte de la sociedad, ya parece ser que ésta ve con total normalidad éstas situaciones, peor aún surge en las víctimas de estas atrocidades una enajenación tal que es difícil que manifieste cual es su situación, es decir, que se niega a delatar a su corruptor, o por múltiples situaciones se ve impedido a realizarlo, casi siempre impera en él un miedo patológico a su agresor, una constante violencia ya sea moral o física por parte del sujeto agresor.

Ahora bien, apejándonos al artículo 202, de la citada ley, es casi extraña la denuncia por haber una situación de conveniencia, o por que existe alguna de las causas expresadas anteriormente.

Asimismo, habremos de resaltar el artículo 203 del Código Penal el cual establece:

"...las sanciones que señalan los artículos anteriores se duplicarán, cuando el delincuente sea ascendiente, padrastro o madrastra del menor, privando al reo de todo derecho a los bienes del ofendido y de la potestad sobre todos sus descendientes..."

Debe notarse que este precepto al duplicar las penas para el ascendiente, padrastro o madrastra del menor privandolo de derecho sobre los bienes del mismo y la patria potestad de sus descendientes, no es aplicable a los padres que se refiere el 202 por tener sanción específica. (46)

**Trata de Personas y Lenocinio.**

Artículo 206. "El lenocinio se sancionará con prisión de dos a nueve años y de cincuenta a quinientos días multa".

Artículo 207. "Comete el delito de lenocinio;

I. Toda persona que habitual o accidentalmente explote el cuerpo de otro por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él lucro cualquiera;

II. Al que induzca o solicite a una persona para que con otra comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución;

III. Al que regente, administre o sostenga directa o indirectamente prostibulos, casas de citas o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución, u obtenga cualquier beneficio con sus productos".

Artículo 208. "Cuando la persona cuyo cuerpo sea explotado por medio del comercio carnal, sea menor de edad, se aplicará al que encubra, concierte o permita dicho comercio, pena de seis a diez años de prisión y de diez a veinte días multa."

Por desgarrador que parezca, lo anterior parece estar de mero adorno, lo cual implica detrimento en contra de los derechos del menor, sin olvidar el de los adultos, toda vez que la moderna tendencia es de indiferencia directa ante la prostitución, tanto de autoridades como de

la sociedad misma, y vemos que en lugar de disminuir tiende a aumentar, y por ende, el lenocinio y trata de personas, asimismo, vemos que cada día son más jóvenes las personas que se dedican a este delito o son víctimas del mismo, siendo triste que en múltiples ocasiones son los padres los que los inician o los empujan a caer en garras de los proxenetes, o los regentean, razón por la cual el menor se encuentra totalmente desprotegido.

El artículo 208, de la citada ley, castiga con mayor severidad el lenocinio en aquellos casos en que la víctima es menor de edad pero por las causas antes señaladas parece incapaz de hacer algo en pro del menor.

#### Abuso Sexual, Estupro y Violación.

Artículo 260. "Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo, se le impondrá pena de tres meses a dos años de prisión.

Si hiciere uso de la violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán hasta en una mitad."

Artículo 261. "Al que sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute un acto sexual en una persona menor de doce años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a ejecutarlo, se le aplicará una pena de seis meses a tres años de prisión, o tratamiento en libertad o semilibertad por el mismo tiempo.

Si se hiciere uso de la violencia física o moral, la pena será de dos a siete años de prisión".

El atentado se consuma con la ejecución de la acción típica del delito, es el acto erótico incompleto, Razón por la cual la tentativa es impune. La ley considera que cuando la víctima es impúber aunque haya consentimiento este está con vicio, es decir, viciado.

De lo anterior se desprende que el menor puede ser presa fácil de éste delito; sin embargo, raramente es castigado el agresor en aquellos casos en que es un ascendiente o un pariente cercano, toda vez que aun que se persigue de oficio esto queda en la intimidad de la familia por multiples razones, asimismo, el menor es siempre presa del miedo ante esto no puede denunciar a su agresor las cosas en que esto sucede por malentendidos prejuicios, más que un bien implica un mal para la víctima, por el hecho de haber un desprestigio total para la misma, es pues preferible quedarse callado soportando dicha situación, a la cual en ocasiones hay que agregarle un trauma psicológico latente, y en ocasiones perpetuo.

Estupro.

Artículo 262. "El que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio de engaño, se le aplicará de tres meses a cuatro años de prisión".

Artículo 263."En el caso del artículo anterior, no se procederá contra el sujeto activo, sino por queja del ofendido o de sus representantes".

Resalta de éste tipo penal el hecho de que una persona realice la cópula con una persona menor de dieciocho años, pero, mayor de doce, adecuándonos a la definición de niño, el fin de la niñez esta marcado hasta los doce años, razón por la cual un niño no sería víctima de este delito, empero, es conveniente hacer una reflexión acerca de este tipo penal; al parecer con la simple queja de sus familiares o representantes todo queda en paz; empero, surgen las siguientes dudas: 1.- Como asimilará el menor dicha situación; 2.- aunque hay consentimiento, este esta viciado y por lo tanto no existe; 3.- hay un despertar violento hacia el sexo; 4.- tal vez tenga que cargar con un trauma; 5.- al perseguirse el delito por queja el esperar justicia esta en manos de sus representantes; 6.- al no haber consentimiento a criterio nuestro estamos hablando de otro delito y no de estupro.

Si observamos el delito de estupro en aquellos casos en los cuales se presenta en el seno familiar, implica para la víctima, un grave daño, en razón de evitarse algún tipo de escándalo, lo que podía resumirse en prejuicios, en detrimento del menor. Por tanto en razón de la especial naturaleza del delito, al perseguirse por queja del ofendido o de sus representantes por las razones antes expuestas es difícil que se presente la misma, entonces, pueden desembocar en un círculo vicioso, que en nada beneficia a la víctima.

47. Cfr. Celestino Porte Petit, ensayo dogmático sobre el delito de estupro, Edit. Porrúa, México, 1986, ed. 5a. p. 86 y sig.

## Violación.

Artículo 265. "Al que por medio de la violencia física o moral realizará cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrán prisión de ocho a catorce años.

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, in dependientemente de su sexo.

Se sancionará con prisión de tres a ocho años al que introduzca por la vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido."

Artículo 266. "Se equipara a la violación y se sancionará con la misma pena I. Al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años de edad II. Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo.

Si se ejerciera violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán en una mitad."

En el caso del delito de violación, el legislador ha hecho un excelente trabajo, ya que cumple cabalmente con todas las posibles situaciones que llegarán a darse, es así, que sólo vale la pena destacarse el hecho de cuando las violaciones son cometidas siendo tanta la violencia moral ejercida, que rara vez se llega a tener conocimiento de



Las mismas, o en aquellos casos en que son realizadas en el seno familiar por el propio padre, padrastro etc, rara vez son denunciadas, situaciones que habrán de crear en la víctima un serio trastorno mental, y aspectos inherentes a su libertad sexual o el pleno desarrollo de la misma, tal vez continúe siendo objeto de esos hechos tan reprobables siempre en su propio perjuicio.

### Incesto.

Artículo 272. "Se impondrá la pena de u no a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos se rá de seis meses a tres años de pri-- sión.

Se aplicará esta misma sanción en ca so de incesto entre hermanos.

Las causas de incesto son psíquicas -complejos de extracción mental tales como de Edipo o de Electra- , o sociales-miserables condiciones de promiscuidad- por tanto es un delito sexual. (48)

Los dos parientes protagonistas de un incesto son responsables del delito, salvo casos excepcionales en que alguno de ellos goce de causa de inimputabilidad, por ejemplo debido a su gran ignorancia de la liga familiar, o porque sea víctima de violación incestuosa. (49)

Sin embargo, ¿Que sucede en aquellos casos, en que por total ignorancia o por situaciones de promiscuidad, un menor es víctima de una relación incestuosa?, aquí hay un detrimento en contra del mismo; o en aquellos casos en que es víctima del engaño. Además, de cargar con esta lamentable situación a de recibir un castigo, es decir, además de víctima, víctimario.

No es fácil describir los aspectos relacionados a lo que sucede dentro del núcleo familiar para que se produzca la situación incestuosa. Lo notable en estos casos es que no se ignora la relación, de alguna manera podríamos decir que se acepta o se permite y nunca se denuncia, ni cuando detrimenta a niñas, esto es menores de 10 a 12 años, revelando una profunda patología. (50)

De lo cual vemos que hay un gran detrimento en contra del menor y una serie de situaciones psicológicas que a de arrastrar y que probablemente han de repercutir en su nueva familia.

Cabe destacarse que la relación de incesto se distingue del delito de estupro en que en ambas existe un consentimiento, respecto al estupro, siendo en este ultimo viciado. (51)

Como se ve, en este delito el Código Penal parece equivocar su protección en el sentido de castigar, a una persona (un niño que sufre una relación incestuosa), cuando esta requiere de una ayuda especial y es negada la misma.

50. Cfr. Hilda Marchiori, Estudio del Delincuente, Edit. Porrúa, ed. 1a. México, 1982. p. 49.

51. Cfr. Carrancá y Trujillo. Ob. Cit. p. 87.

#### 2.4. LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL.

Dentro de este punto, haremos un análisis de los artículos contenidos en el Título Décimonoveno del Código Penal denominado delitos contra la vida y la integridad corporal, como siempre relacionándolos con el niño maltratado, haciendo la aclaración que los artículos ya tratados sólo habrán de ser mencionados.

Entre los bienes jurídicos pertenecientes al ser humano considerados en su individualidad, son los de la vida e integridad corporal los de mayor jerarquía.

Tutela el Derecho Penal estos bienes de la manera enérgica, dedica a la protección de estos valores, el Título XIX, que lleva por rubro de delitos contra la vida y la integridad corporal. (52)

De inmediato destaca la importancia de dicho Título, ahora bien, haciendo nuestro análisis, el citado título comprende de los artículos 288 al 343, dividiéndose en siete capítulos, de los cuales el primero es el correspondiente al delito de lesiones, del cual ya nos hemos ocupado en los incisos anteriores.

El capítulo segundo versa acerca, del delito de homicidio, que para el niño maltratado, viene a ser su punto terminal, en donde el fruto de todos los malos tratos recibidos, es la muerte, que como especie de ho-

---

52. Cfr. Mariano Jiménez Hueta, Derecho Penal Mexicano, tomo II, Edit. Porrúa, ed. 6a. México, 1984. p. 11.

nor postumo, habrá de recibir justicia aunque desde luego un poco tarde, aquí, ya la función del Derecho se ve limitada, ya que se hará justicia, en favor de alguien que ya no podrá recibirla, esto no deja de ser alabable, ya que se tratará de evitar que otros sufrán la misma suerte de personas inocentes.

Dentro del capítulo tercero tenemos aquellas reglas comunes para lesiones y homicidio, razón por la cual solo hemos de citarla.

El capítulo cuarto versa acerca del delito de parricidio, razón por la cual no trataremos nada, toda vez que no guarda relación con nuestro trabajo.

En el capítulo quinto se trata lo referente al delito de infanticidio, es aquí donde nos detendremos para expresar lo siguiente, aunque debe aclararse de alguna manera no guarda mucha relación con nuestra investigación, lo hacemos como una llamada de atención en favor de una situación que nos parece algo injusta, donde está en juego la justicia en pro de un niño. Los dispositivos antes anotados, ya analizados se crea medios de protección hacía el menor, pero crémos que en el tipo de infanticidio hay una marcada situación en contra del niño, y esto con base en los siguientes razonamientos.

Artículo 325. "Llámesse infanticidio: la muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno de sus ascendientes consanguíneos".

Artículo 326. "Al que cometa el delito de infanticidio se le aplicarán de seis a diez años de prisión, salvo lo dispuesto en el artículo siguiente."

Artículo 327. "Se aplicará de tres a cinco años de prisión a la madre que cometiere el infanticidio de su propio hijo, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- I. Que no tenga mala fama.
- II. Que haya ocultado su embarazo.
- III. Que el nacimiento del infante haya sido oculto y no se hubiere inscrito en el Registro Civil, y
- IV. Que el infante no sea legítimo."

El artículo 325 establece el tipo de infanticidio denominado genérico como una privación de la vida distinta del homicidio el cual, según el artículo 302 del mismo ordenamiento, es la privación de la vida de cualquier sujeto, para que se de el infanticidio se requiere que el niño sea menor de 72 horas, y el infanticida un ascendiente. El 326 fija la pena muy inferior a la del homicidio mientras el artículo 327 establece un subtipo de infanticidio denominado "honoris Causa.

Del contenido de los preceptos se colige que se crea un tipo especial de homicidio.

Al respecto opinamos, que no existe razón jurídica, moral o lógica para atenuar la muerte de un menor de 72 horas. Por otra parte, la postura del código citado parece indicar que una vida incipiente es de menor valor que uno de 73 horas, 10, 20 años, lo cual nos parece inadmisibles.

Para nosotros toda vida tiene valor, en especial cuando el sujeto pasivo es un ser absolutamente carente de toda capacidad de defensa, que no tiene ninguna forma de expresar temor, miedo, peligro, desagrado o sufrimiento, como son los niños y más aún los menores de 72 horas. Además, la regulación jurídica del delito de infanticidio también parece establecer el derecho de los ascendientes sobre la vida de sus hijos, lo cual nos parece criticable, sobre todo desde un punto de vista moral.

El artículo 316 de la ley citada establece la ventaja como una agravante de los delitos de lesiones y homicidio, y consiste, generalmente en la situación de absoluta superioridad del activo respecto del pasivo, de tal suerte que el agresor no corre riesgo de ser muerto ni herido por el ofendido.

Puede ser discutible la aplicación de tal calificativo al homicidio del menor de 72 horas, es decir, el infanticidio, lo que si es cierto, a criterio nuestro, que lo más adecuado para este caso es la derogación del infanticidio, del Código Penal. (53)

De lo expuesto anteriormente es claro que el infanticidio más que un medio de defensa para el menor, es un medio de impartir justicia un tanto ilógico, por lo expresado previamente.

Dentro del capítulo sexto, se trata lo concerniente al delito de aborto, delito que no es aplicable a favor del niño maltratado, ya que

aquel versa sobre una vida que esta en proceso, es decir, protege la vida antes de emerger al mundo físico, y el niño maltratado, es un ente que ya existe.

En el capítulo séptimo habla del delito de abandono de personas, mismo que ya analizamos en los índices precedentes, es por lo cual que sólo es citado.

Es necesario que el Código Penal, cumpla con la protección del niño sin embargo hay puntos en donde es deficiente y hay puntos donde esta caduco, merece citarse que al respecto de los delitos sexuales, el Código Penal parece dar por sentado que estos sólo los pueden cometer va-rones, cosa a nuestro criterio no es admisible, y el dar ejemplos sería presuntuoso, sin embargo sus resultados en contra del niño, son serios, por tanto al carecer el Código Penal de un tipo que trate de llenar esas situaciones en pro del niño maltratado, la situación de éste conti-nuará idéntica, es por lo tanto la intención del presente trabajo el proponer un tipo penal que castigue el actuar del sujeto causante de malos tratos a un niño.

### CAPITULO III.

PROPUESTA DEL TIPO PENAL, COMO MEDIO DE DEFENSA DEL NIÑO  
MALTRATADO.



3.1. PROPUESTA DEL TIPO PENAL, PARA DEFINIR Y CASTIGAR LA CONDUCTA DEL SUJETO CAUSANTE DE MALOS TRATOS AL NIÑO.

MALTRATO AL NIÑO.

"Comete el delito de maltrato al niño, el sujeto que mediante acciones u omisiones infiera lesiones físicas o mentales, o no proporcione los cuidados debidos a persona de hasta doce años de edad; quien incurra en dicha conducta se hará acreedor a alguna de las siguientes penas:

I. De tres meses a un año de prisión, si no guarda relación de parentesco con la víctima.

II. De uno a dos años de prisión, cuando el sujeto activo sea pariente consanguíneo colateral de la víctima.

III. De dos a tres años de prisión, en el caso de ser ascendiente de la víctima.

Las penas anteriores podrán ser conmutadas por tratamiento en libertad en los casos que juzgue convenientes la autoridad judicial, de igual forma tendrá plena facultad de determinar la pérdida de los derechos del niño en contra del sujeto agresor.

El delito se perseguirá de oficio".

Hablamos de que debe perseguirse de oficio, porque es lo mejor para los intereses del niño, ya que de no ser así, implicaría dejar en manos de los propios padres, o representantes, el solicitar justicia en pro del niño maltratado.

### 3.2. Ubicación del tipo penal, en el Código Penal para el Distrito Federal.

Entre los bienes jurídicos pertenecientes al ser humano considerado en su genuina individualidad son los de la vida la integridad corporal, los de mayor grado y jerarquía. Estos bienes jurídicos tienen una connotación eminentemente personal y física; personal porque consisten en formas de ser o estar circunstanciales a los individuos de la especie humana; física porque se plasman en estados fisiológicos u orgánicos de las personas, perceptibles por los sentidos. Los bienes jurídicos de la vida e integridad corporal encarnan los intereses fundamentales que acompañan a los seres humanos desde el momento respectivamente de su concepción (aborto) y de su nacimiento, hasta el de su muerte, en orden a la conservación de su propia existencia y plenitud orgánica. (54)

Tutela el Derecho penal estos bienes jurídicos de la manera mas enérgica, dada la superlativa importancia y trascendencia que revisten tanto desde el punto de vista individual como social, para la existencia, seguridad y fines del hombre e ideales de la comunidad humana. No son la vida y la integridad corporal valores humanos cuya conservación interesa sólo a la persona física en quienes encarnan, sino valores jurídicos que interesan a toda la colectividad. La vida y la integridad corporal -dice Maggiore- son condiciones esenciales de existencia de la personalidad y, por consiguiente, fundamento de todos dere-----

---

54. Cfr. Rocco, L'oggetto del reato, op. 586 y 587. Citado, por Jiménez Huer-  
ta. Ob. Cit. p11.

chos son bienes inviolables e indispensables,<sup>55</sup> la protección que el derecho penal tiende sobre ellos entra en juego aun cuando la persona en quien encarnan consiente en la lesión, pues la tutela penal los contempla no sólo como derechos subjetivos pertenecientes a la persona, sino como valores e intereses pertenecientes a la colectividad. (56)

Entre los bienes jurídicos individuales ocupa el de la integridad corporal un lugar preponderante, que sólo ante el de la vida cede en importancia. La integridad del hombre es condición esencial para el cumplimiento de su propio destino. Dentro de la idea que sintetiza este bien jurídico, quedan comprendidos tanto la salud corporea, en su doble aspecto anatómico y funcional como la salud mental.

Con base en este orden de ideas estimamos que la ubicación de nuestro tipo penal propuesto, es debe incluirse en el Título Decimonoveno que tutela la vida y la integridad corporal, debido a que el tipo penal propuesto tutela el bien jurídico de la integridad corporal, asimismo, al hablarse de cuidados debidos redundando esto en integridad del sujeto pasivo.

Siendo lo anterior nuestra propuesta de tipo penal debe ser acogida por el Código Penal para el Distrito Federal, en su Título Décimoveno. Ya que no hay cosa más noble que el pleno y total desarrollo de un niño, y para los casos en que no se de a su favor debe actuar la justicia, plasmándose ésta en un tipo penal.

55. Diritto Penale, vol II; parte especial, 4 ed. 1953, p. 711; citado por Jiménez Huerta.

56. Cfr. Jiménez Huerta, Op. Cit.

### 3.3 Elementos Constitutivos del Tipo Penal.

#### Conducta.

La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.<sup>57</sup> Destacándose dos formas una la acción (positivo) otra la omisión (negativo), misma que presenta dos formas omisión propia y omisión impropia, también llamada comisión por omisión, aplicándolo a la propuesta ambas formas de conducta se presentan por ejemplo, acción al inferir golpes; omisión al no dar alimentos al niño provocándole alguna lesión; cabe señalar que el tipo de omisión que se presenta es la llamada impropia.

#### Clasificación del tipo penal propuesto en cuanto a la conducta.

- 1.-Delito de acción: El tipo propuesto es de acción, toda vez que con la misma se vulnera el bien tutelado.
- 2.-Delito de omisión: De igual manera puede ser de omisión, ya al no proporcionar los cuidados debidos, se esta adecuando a lo establecido por el tipo penal.
- 3.-Delito de acción y omisión: También llamado mixto, se encuadra en virtud de que en un momento dado se puede presentar conjuntamente como una forma de maltrato.

---

57. Castellanos Tena, Francisco. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Edit. porrúa, México, 1986. p. 151.

4.-Delito unisubsistente:Es unisubsistente,ya que con una sola con ducta se puede maltratar al menor.

5.-Delito plurisubsistente:Es admisible dicha clasificación toda vez que una serie de actos pueden configurar el tipo penal de maltrato al niño.

6.-Delitos habituales:Es habitual ya que el castigar al niño es práctica común de algunas personas.

#### Ausencia de Conducta.

Las causas que impiden la existencia del delito por ausencia de conducta son las siguientes:

1.-Vis absoluta:Misma que implica un actuar carente de voluntad que desencadena en la violación de una norma penal;al respecto el artículo 15 del Código Penal dispone:fracción I...obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible... siendo lo ante rior es claro que la misma no se puede presentar en el precepto pro- puesto toda vez que este implica un actuar bien intencionado y una se rie de hechos,es decir,no se configura en la mayoría de los casos con una acción u omisión sino varias de estas.

II.-Vis maior:Debiéndose entender por tal cuando el sujeto realiza una acción u omisión,por existir de por medio una fuerza de la natura leza;es así que dicha causa tampoco es admisible,toda vez,que no hay fuerza de la naturaleza que lleve a alguien a realizar una conducta de maltrato,ya que esta puede ser aplicable a otros delitos pero en la razón de la clara intención que marca el actuar es inaplicable.

III.-Movimientos reflejos: Tal vez en otros tipos si sea admisible dicha causa pero en el nuestro no, basándonos en los puntos vertidos anteriormente.

#### Tipicidad

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha por la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador; partiendo de esta base cualquier individuo, con un actuar agresivo adecuandose con lo establecido por nuestro tipo se hará y se estará hablando de la tipicidad.

#### Atipicidad.

La atipicidad estará presente cuando no haya adecuación al tipo, establecido por la ley. Siendo causas de atipicidad las siguientes:

I.-Ausencia de calidad del sujeto activo requerida por el tipo. Misma que no se presenta, ya que cualquier individuo se puede adecuar al tipo penal propuesto.

II.-Ausencia de calidad del sujeto pasivo exigida por el tipo. Esta habrá de presentarse cuando el sujeto pasivo, no sea un niño, en virtud de que sólo un niño puede adecuarse al tipo; ya que de no ser un niño se estaría hablando de otro delito.

III.-Ausencia del bien jurídico. Al identificarse el bien jurídico con el sujeto pasivo, la causa señalada no se presenta en la propuesta de tipo penal.

IV.-Ausencia de las referencias temporales requeridas en el tipo. Esta sólo se puede presentar en el supuesto de que el sujeto pasivo

sea mayor de doce años.

V.-Ausencia de las referencias espaciales requeridas por el tipo. Al no marcar ninguna el precepto, dicha causa no se presenta en el mismo.

VI.-Ausencia de referencias de ocasión requeridas por el tipo. Al no establecer ninguna el tipo, la causa señalada no se hace presente.

#### Antijuridicidad.

Habrá antijuridicidad cuando una conducta siendo típica no está protegida por alguna causa de justificación; mientras que pueden darse en todos los tipos penales aunque no encuadrar en los mismos. Siendo lo anterior cualquier persona que de un actuar se encuadre en nuestro tipo penal y no este protegido por una causa de justificación su actuar será antijurídico.

#### Causas de justificación.

Mismas que son el aspecto negativo de la antijuridicidad y las cuales a saber son:

a). Legítima defensa. Artículo 15 fracción III. La cual se presenta en el caso dado de rechazar una agresión actual, inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos ajenos y salvaguarde los propios; así tenemos que dicha figura se da en aquellos preceptos legales que resguarden la integridad corporal, o la vida misma, aunque por la especial naturaleza del tipo propuesto no es admisible la misma, ya que para la adecuación del mismo se requiere una serie de actos y, en raros casos un niño habrá de ser incapaz de agredir a un adulto por simples razones de disparidad física.

b). Estado de necesidad (si el bien salvado es de mayor valía que el sacrificado). Artículo 15 fracción IV. Puede definirse como una situación de peligro para un bien jurídico, que sólo puede salvarse mediante la violación de otro. Dicha situación de excusa no es admisible ya que en cualquier situación de peligro, es primero el niño, de acuerdo a la carta de los derechos del niño, promulgada por la O.N.U., y por lo tanto no es admisible dicha causa de justificación.

c). Cumplimiento de un deber. Dicha causa de justificación encuentra su base legal en la fracción V del artículo 15 del Código Penal que a la letra dice "Obrar en cumplimiento de un deber..." situación que no encuentra cabida dentro de la propuesta, ya que ningún deber permite maltratar al niño.

d). Ejercicio de un derecho. El artículo 15 fracción V. Simple y sencillamente no hay ninguna norma penal que de el derecho a un individuo a maltratar a un semejante y en este caso a un niño.

e). Impedimento legítimo. La fracción VIII del Código Penal en su numeral 15 nos dice, "contravenir lo dispuesto en una ley penal, dejando de hacer lo que manda por un impedimento legítimo..." siendo que ninguna ley da el derecho a maltratar a ser alguno, dicha causa de justificación no tiene cabida en nuestra propuesta.

#### Imputabilidad.

La imputabilidad es la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal. Para que a un sujeto se le pueda reprochar el delito de maltrato al niño, se requiere la demostración de que en el momento de realizar la conducta, tenía capacidad de querer y entender.



### Inimputabilidad.

La fracción II del artículo 15 del Código Penal nos dice, "que son causa excluyente de responsabilidad padecer el inculpado al cometer la infracción trastorno mental o desarrollo mental, intelectual retardado..."de lo cual se desprenden tres causas siendo las siguientes:

Trastorno mental permanente. La cual si puede ser admisible, tal puede ser el caso de esquizofrenia, psicopatía etc, ya que al no tener un claro sentido de la realidad tienden a desfogar sus trastornos en los niños.

Trastorno mental transitorio. Dicha causa también es admisible en a aquellos casos de padres epilépticos, o que sufren de lagunas mentales pueden dejar en un franco descuido a los menores causándoles serios efectos en ocasiones irreversibles.

Desarrollo intelectual retardado. También es admisible, sobre todo en aquellos casos de padres extremadamente incapaces de saber distinguir adecuadamente las situaciones, reflejando en un maltrato hacia el niño.

Ahora bien, en cuanto a los menores de dieciocho años, son considerados inimputables, al respecto el artículo 60. de la ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal, que dice..."el Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 años y menores de 18 años tipificados por las leyes penales señaladas en el artículo primero de esta ley. Los menores de 11 años, serán sujetos de asistencia social.

**Culpabilidad.**

Siendo ésta el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su hecho. Y así que podemos determinar si la conducta es dolosa o culposa, en ocasiones se habla de preterintencionalidad, como una tercera forma de culpabilidad.

El dolo como primera forma, consiste en un actuar voluntario en donde se conoce el significado de la conducta y se procede a realizarlo. Tiene un elemento ético, en donde hay conciencia de quebrantar el deber y otro volitivo o psicológico que consiste en la voluntad de realizar el acto.

Dentro del señalado dolo existen las siguientes especies: directo, el resultado coincide con el propósito del agente; indirecto, se propone un resultado y surgen otros; indeterminado, intención de delinquir sin un resultado propuesto; eventual, se desea un resultado delictivo previéndose que surjan otros.

Para el maestro Castellanos Tena, la culpa existe cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas. (58)

A saber tiene tres elementos, uno, un actuar voluntario (positivo o negativo); que el actuar se realice sin las cautelas exigidas por el

---

58. Castellanos Tena. Ob. Cit. p. 246.

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Estado; y los resultados han de ser previsibles; y existen dos formas de culpa, la conciente una, la inconciente la otra, en la primera se preve el resultado pero no lo quiere, en la segunda no se preve y por lo tanto no se quiere.

En relación a la preterintención el Código Penal en el artículo 80. fracción tercera, dice que el delito puede ser... preterintencional y en el artículo 90. parrafo tercero, cuando dice "obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado si aquel se produce por imprudencia".

Situando al tipo en orden a la conducta éste puede ser:

A) Intencional. Porque se conocen las circunstancias del hecho típico, se quiere y acepta el resultado.

B) Imprudencial. Porque realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado que las circunstancias personales imponen.

C) Preterintencional. Ya que es típico el causar un daño mayor al aparentemente deseado, siendo este último casi siempre por una imprudencia.

Inculpabilidad.

Habrá inculpabilidad cuando no se demuestre o no exista el nexo intelectual o emocional entre la conducta y el resultado. Siendo lo

anterior el Código Penal marca varias causas de inculpabilidad siendo las siguientes:

**Caso fortuito.** Fracción X artículo 15. Creemos que no se puede presentar con base en que el inferir malos tratos a un niño, siempre hay conciencia de lo que hace.

**Error de hecho esencial e invencible.** La fracción XI del artículo 15 de la ley penal. A criterio nuestro no se puede presentar en razón de que al maltratar a un niño hay conciencia, y conoce la relación del hecho con el hecho formulado en forma abstracta por la ley.

**Coacción sobre la voluntad.** Esta causa se puede presentar en los casos en por alguna forma de violencia se obliga a alguien a maltratar a un niño.

**Obediencia jerárquica.** Artículo 15 fracción VII. Dicha situación es muy rara que se presente como causa de justificación en un tipo penal, y es casi imposible que se presente en nuestra proposición, ya que nadie tiene el derecho de maltratar a un niño.

En cuanto al miedo grave y el temor fundado, debe señalarse que estas han dejado de ser causas de inculpabilidad para dejarse como inimputabilidad. En efecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dice al respecto.

"Miedo grave y temor fundado como excluyentes: El miedo y el temor constituyen causas de inimputabilidad, puesto

suprimen en un momento dado la capacidad del sujeto para entender y querer la conducta y su resultado; la falta de entendimiento momentaneo y la voluntad colocan al sujeto en estado de incapacidad para responder del acto realizado." (59).

#### Punibilidad.

Al respecto el tipo de maltrato al niño señala las siguientes penas.

I. De tres meses a un año de prisión, si no guarda relación de parentesco con la víctima.

II. De dos a tres años de prisión, cuando el sujeto activo sea pariente consanguíneo colateral de la víctima.

III. De dos a tres años de prisión, en el caso de ser ascendiente de la víctima.

Las penas anteriores podrán ser conmutadas por tratamiento en libertad en los casos que juzgue convenientes la autoridad judicial, de igual forma tendrá plena facultad de determinar la pérdida de los derechos del niño en contra del sujeto agresor.

#### Excusas Absolutorias.

Esta situación viene a constituir el aspecto negativo de la puni-

---

59. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Anuario de Jurisprudencia, México, 1989.

bilidad, mismas que están reguladas por la ley y no están al albedrío del juez.

Dichas excusas absolutorias no son admisibles por el tipo de maltrato al niño, ya que de darse se estaría solapando una conducta por demás denigrante, en contra de un ser tan indefenso.

#### 3.4. Elementos especiales del tipo.

1.-Calidad en el sujeto activo. A éste respecto nuestra propuesta no requiere ninguna calidad en el sujeto activo, toda vez que cualquier individuo puede adecuarse a lo establecido por el mismo. Cabe a clararse que en cuanto a la punibilidad esta si varía de acuerdo a la calidad del sujeto activo, en el aspecto relativo al parentesco, sin embargo reiterando lo primero no se necesita calidad especial pa ra adecuarse al tipo.

2.-Calidad en el sujeto pasivo. En éste caso el titular del bien protegido debe ser un niño, desde el punto de vista genérico aquella persona comprendida en el período de vida desde el nacimiento hasta los doce años de edad.

3.-Calidad en el objeto material. Al identificarse el sujeto pasivo con el objeto material, se desprende que si requiere de una calidad determinada, y como se ha señalado en el punto anterior debe de ser una persona que se encuentre en el período de vida comprendido desde el nacimiento hasta los doce años de edad.

4.-Referencias temporales. En este caso la referencia temporal, rá

ca en el hecho, en que el sujeto pasivo, debe ser una persona, que se encuentre en el período de vida comprendido desde el nacimiento hasta los doce años de edad, es decir, no debe ser mayor de doce años de edad.

5.-Referencias espaciales. Nuestro tipo no requiere de ninguna referencia espacial, ya que este puede ser cometido en cualquier lugar sin implicar por ello una no adecuación al tipo penal.

6.-Referencias de ocasión. Al no señalar nuestra propuesta ninguna circunstancia especial para la realización del delito, de manera en que sea infringida la propuesta del tipo habrá una adecuación plena.

7.-Referencias a los medios comisivos. En nuestra propuesta no se hace referencia al empleo de determinados medios, es decir para integrarse la conducta, por lo tanto de cualquier medio empleado para cometer el ilícito, esto no hará que la persona actuante en contra del niño no sea sancionado.

8.-Cantidad en el sujeto activo. Para el tipo penal propuesto, es indiferente el número de personas que se adecuen al mismo, lo mismo da que sea una persona sola, o sean varias, ya que lo anterior no es obstáculo para que el actuar delictivo no sea tipificado como delito, evitándose la injusticia en contra del niño.

9.-Cantidad en el sujeto pasivo. Al respecto para su consumación el tipo de maltrato al niño, no marca una cantidad en relación a la

víctima, y por lo tanto, puede ser uno, dos, etc, sin embargo, cabe aclararse que el maltrato al niño se presenta con mayor frecuencia en contra de uno aunque pudiese haber más niños alrededor.

10.-Cantidad en el objeto material. Al identificarse el objeto material con el sujeto pasivo, como se afirmó en el párrafo tercero, y de igual manera en el párrafo anterior se señaló, que no se requiere un número determinado de sujetos pasivos, lo mismo habrá de acontecer con el objeto material.

11.-Elemento normativo. Al respecto se debe valorar que el sujeto pasivo se encuentre en el período de vida comprendido desde el nacimiento hasta los doce años de edad, para así determinar o no el ejercicio o no, de la acción penal en contra del sujeto agresor, así como también para la aplicación de la pena, el elemento normativo de índole jurídica como lo es el parentesco, como también ver la situación de si hay una tutela, por razón de la pérdida de los derechos.

12.-Elemento subjetivo. No se destaca ningún elemento referente al fin del tipo y por lo tanto no es necesario, es decir, no lo requiere el tipo penal propuesto.

13.-Elemento objetivo. Dicho elemento se presenta, ya que habrá de determinar y describir la conducta, mismo que viene a ser una conjunción de los demás elementos, y rasgo distintivo de cada tipo penal y que marca la característica primordial de todos y cada uno de los tipos.



3.5.Reforma al Código Penal,para la Inclusión del Tipo Penal Propuesto.

En el inciso número dos del presente capítulo dejamos bien claro que el tipo penal propuesto,debía ubicarse en el Título Décimonoveno del citado código,es en ese orden de ideas,que el lugar adecuado para la inclusión del tipo propuesto es el citado Título.

Es así que el Código Penal debe ampliarse,estableciéndose un numeral que habrá de contener el precepto propuesto,dicho numeral habrá de ser el 328 bis,toda vez que el 328,nos habla del delito de infanticidio y el 329 del delito de aborto.

Dentro de las razones por las cuales se ha dicho lo anterior debemos señalar lo siguiente.

Primero.-Por el bien que tutela debe estar en el Título Décimonoveno.

Segundo.-Por la importancia del bien Tutelado,debe estar inmediatamente después del delito de infanticidio.

Tercero.-Debe crearse un nuevo numeral para que éste contenga el precepto,así como,un nuevo capítulo,en razón de ser el tipo maltrato al niño,un precepto,que si bien tutela la integridad corporal,lo hace de un sujeto en especial,es decir,el niño,por lo tanto esto le da un matiz muy especial,mismo que lo hace merecedor de tal distinción.

Cuarto.-El nuevo numeral habrá de ser el 328 bis, y el capítulo el quinto bis.

Quinto.-La razón de ponerlo en ese lugar, y no al final Título, es-  
triba, en las nobles intenciones de protección al niño, ya que el po-  
nerlo al final implicaría un menosprecio a sus derechos, y a su perso-  
na en sí.

Sexto.-Mediante el hecho de reformar el Código Penal, para la in-  
clusión de nuestro precepto, habría una clara intención de protección  
a los derechos del niño.

## CONCLUSIONES

PRIMERA. EL maltrato al niño es un hecho que se ha presentado a lo largo de la historia. Y que en nuestros días su cantidad ha aumentado considerablemente.

SEGUNDA. El fenómeno del maltrato al niño no es exclusivo en México sino que se presenta en todo el mundo con características muy peculiares en cada país.

TERCERA. La conducta del maltrato al niño desencadena una serie de situaciones que no sólo repercuten en el sujeto que lo sufre, sino también en la sociedad.

CUARTA. En razón del crecimiento constante del fenómeno de maltrato al niño, se hace necesario el prestarle una mayor atención para disminuir dicho fenómeno.

QUINTA. A nivel mundial la Organización de las Naciones Unidas a través de la UNICEF (organización internacional de protección a la niñez), está haciendo esfuerzos en pro del niño maltratado, en concreto estableciendo la carta de los derechos del niño.

SEXTA. El niño víctima de malos tratos habrá de crecer y desarrollarse con una gran serie de carencias, mismas que en la mayoría de los casos lo harán más que un ser productivo una carga para la sociedad; y habrá de reflejar esa conducta a futuro en sus descendientes, creando-se un círculo vicioso de difícil rompimiento.

SEPTIMA. Sí bien es cierto que en nuestro Código Penal pueden citarse preceptos legales que protegen al niño, también lo es que en muchos de los casos dicha protección es limitada, y aunque no lo fuese, el hacer justicia en su nombre esta supeditada al albedrío de los adultos; y en ningún caso una persona habrá de actuar en su contra.

OUTAVA. Al no haber un tipo penal que tutele de manera directa, clara y concreta al niño maltratado, su situación habrá de conservarse en el mismo sentido.

NOVENA. La creación de un tipo penal en favor del niño maltratado será un gran aliciente en favor del mismo. Asimismo, un gran escudo para hacer frente a estas situaciones adversas, y por lo tanto habrá una marcada tendencia en las dimensiones de las conductas nocivas en contra del niño, las cuales han de bajar.

DECIMA. El precepto legal propuesto no será una panacea que hará que se termine la triste situación de esos niños maltratados, sin embargo es un gran puntal que dignificara al niño.

UNDECIMA. La inclusión del tipo penal en el Código Penal para el Distrito Federal será un gran acierto en bien de la sociedad y sobre todo el niño maltratado, siendo ésto nos permitimos citar a continuación el precepto propuesto.

"Comete el delito de maltrato al niño, el sujeto que mediante acciones u omisiones infiera lesiones físicas o mentales, o no proporcione los cuidados debidos a persona de hasta doce años de edad; quien incurra en dicha conducta se hará acreedor a alguna de las siguientes pe-

nas:

I. De tres meses a un año de prisión, si no guarda relación de parientes con la víctima.

II. De uno a dos años de prisión, cuando el sujeto activo sea pariente consanguíneo colateral de la víctima.

III. De dos a tres años de prisión, en el caso de ser ascendiente de la víctima.

Las penas anteriores podrán ser conmutadas por tratamiento en libertad en los casos que juzgue convenientes la autoridad judicial, de igual forma tendrá plena facultad de determinar la pérdida de los derechos del niño en contra del sujeto agresor.

El delito se perseguirá de oficio".

## BIBLIOGRAFIA.

- Anderson, Carmen. El Niño ¿Presente sin futuro?. México, Posada 1976. pp.320.
- Bandini, Tullio. Dinámica Familiar y Delincuencia, Gardenas Editor. México, 1990. Traducción al español, Dr. Miguel Soto Lamadrid. 340pp.
- Buentello, V, Edmundo. Algunas Reflexiones Sobre la Delincuencia Infantil Azteca. Criminalia. México, 1955. 780pp.
- Cárdenas, Raúl F. Derecho Penal Mexicano, parte especial. 3era. ed. Editorial Porrúa; México, 1982. 225pp.
- Cardona Arismendi, Enrique. Apuntamientos de Derecho Penal. 2da. ed. Editorial Porrúa; México, 1983. 339pp.
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal 18ava, ed. Editorial Porrúa; México, 1983. 332 pp.
- Corona Sosa, Marco Antonio. Manejo Actual del Niño Maltratado. Memoria Seminario, México, DIF, 1980. 220pp.
- Fontana, J, Vicente. En Defensa del Niño Maltratado. 2da. reimpression. Editorial Pax; México, 1981. 249 pp.
- Franco Guzman, Ricardo. La Prostitución. Editorial Diana; México 1973. 350 pp.
- González Blanco, Alberto. Delitos Sexuales. 4ta. ed. Editorial Porrúa; México, 1979. 249 pp.
- González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano (los delitos)
- Hernández Pérez, Gudelio. Ciencias de la Salud. Colegio de Bachilleres; México, 1980. 250 pp.

- Instituto de Investigaciones Jurídicas.Derechos de la Niñez.UNAM; México,1990. 450 pp.
- Jiménez Huerta ,Mariano.Derecho Penal Mexicano.Editorial Porrúa;México,1985. 397 pp.
- Kadushin,Alfred.El Niño Maltratado.Editorial Era;México,1986. 285 pp.
- Marchiori,Hilda.El Estudio del Delincuente.6ta.ed.Editorial Porrúa México,1982. 335 pp.
- Marchiori,Hilda.Psicología Criminal.2da.ed.Editorial Porrúa;México, 1981. 353 pp.
- Marcovich,Jaime.El Niño Maltratado.Colección Testimonios,Editores Unidos Mexicanos;México,1981. 249 pp.
- Mensajero.La Adolescencia.Ediciones Mensajero;Bilbao,España,1980 520 pp.
- Michello,Luis.Timidez y Adolescencia.3era.ed. Editorial Palmas;Argentina,1989. 329 pp.
- Osorio y Nieto,Cesar Augusto.El Niño Maltratado.Editorial Trillas; México,1981. 249 pp.
- Palomares,Agustín.Niños Maltratados.Colección Testimonios,Editores Unidos Mexicanos;México,1981.249 pp.
- Pavon Vasconcelos,Francisco.Lecciones de Derecho Penal.4ta.ed. Editorial Porrúa;México,1977. 357. pp.
- Pavon Vasconcelos,Francisco y Vargas López G.Los Delitos de Peligro para la Vida y la Integridad Corporal.4ta.ed.Editorial Porrúa;México 1981. 195 pp.

- Porte Petit Gandaudap, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. 3era. ed. Editorial Posada; México, 1977. 553 pp.
- Porte Petit Gandaudap, Celestino. Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Estupro. Editorial Porrúa; México, 1986. 198 pp.
- Porte Petit Gandaudap, Celestino. Dogmática Sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal. 7a. ed. Editorial Porrúa; 1982. 340 pp.
- Rodríguez Mancera, Luis. Criminalidad de Menores. Editorial Porrúa; México, 1987. 543 pp.

#### LEGISLACION CONSULTADA.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, México, 1992. 91ava. edición. 119 pp.
- Código Penal para el Distrito Federal. Colección Porrúa. 48a. ed. Editorial Porrúa; México, 1993. 183 pp.
- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Colección Porrúa. 43a. Editorial Porrúa; México, 1992. 459 pp.
- Código Civil para el Distrito Federal. Colección Porrúa. 58a. ed. Editorial Porrúa; México, 1992. 545 pp.
- Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal y para toda la República En Materia Federal. Colección Porrúa. 3era. ed. Editorial Porrúa; México. 45 pp.

#### OTRAS FUENTES CONSULTADAS.

- Código Penal Comentado. Carrancá y Trujillo, Raúl. Editorial Porrúa México, 1991. 907pp.



- Código Penal Comentado. Francisco González de la Vega. Editorial Porrúa; México, 1992. 789 pp.
- Diccionario de Derecho. Rafael De Pina. 27a. ed. Editorial Porrúa; México, 1991. 570 pp.
- Diccionario de Medicina. E. Dabout. Editorial Epoca. México 1990.
- Diccionario Enciclopédico Danae. Tomo I, ediciones danae México.
- Diccionario de Sociología. F.C.E. México, 1974 670 pp.
- Diccionario de la Real Academia. Espasa Calpe, Madrid, España. 1980.
- Diccionario Larousse. Ediciones Larousse. México, 1991 347 pp.
- Enciclopedia Universal Salvat, tomo I. Editorial Salvat; Barcelona España, 1980. 460 pp.
- Legislación Sobre Menores. DIF. 3era ed. México ,1987. 459 pp.