

30060926
2eje



UNIVERSIDAD LA SALLE

FACULTAD DE DERECHO
INCORPORADA A LA U.N.A.M.

**"PROTECCION AL MENOR COMO
GARANTIA CONSTITUCIONAL."**

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
MARIA DE LAS MERCEDES MARTINEZ BARRERA

DIRECTOR DE TESIS: DR. JUAN FEDERICO ARRIOLA CANTERO



MEXICO, D. F.

1894

**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.

Quisiera compartir la alegría de este logro:

con mis papás;
Ing. Arturo Martínez Rodríguez y Mercedes Barrera Mauri de Mtz;
porque junto con la vida, me regalaron esta ilusión.

Con mi hermana *María del Rocío;*
porque nunca me has dejado reír ni llorar sola.

Con *mi abuelita Sofía, mi Yaya, mi tía Laura y Carlos Arturo;* porque donde quiera que se encuentren, siempre han estado aquí.

Con las familias:
Barrera Jiménez, Enríquez Barrera y Velasco Barrera;
porque no podría hablar de familia sin pensar en ustedes.

Con mis amigos y maestros de La Salle, especialmente: *Laura, Marisa, Samia, Lety, Luis I., José Antonio, Rogelio; Lupita S., Federico, Valerio;* porque me hicieron sentir el ideal de fraternidad "vivo y presente" del Señor de La Salle.

INDIVISA MANENT

" La manera en que una sociedad trata a sus niños refleja no sólo sus cualidades de compasión y cuidado protector, sino también su sentido de justicia, su compromiso para el futuro y su impulso de mejorar la condición humana. Esta es una verdad indiscutible tanto para la comunidad de las naciones como para cada nación en particular."

Javier Pérez de Cuellar.

" Vuestros hijos no son vuestros,
son hijos del anhelo de la vida.
Son concebidos a través vuestro
mas no de vosotros.

Y no obstante que viven juntos,
no os pertenecen.
Podéis darles vuestro amor,
mas no vuestros pensamientos.
Podéis albergar sus cuerpos,
mas no sus almas.

Podéis pretender ser como ellos,
mas no oséis hacerlos como vosotros."

Eibran Jalil Eibran.

*"Dejen que los niños se acerquen a mí,
porque de ellos es el Reino de los Cielos."*

Matteo 19, 13.15

"Niño de 4 años 4 meses, la p.e.: víctima del maltrato al menor."

María Izquierdo:

Por segunda ocasión se encuentra internado Hugo Luis o Cristian —el verdadero nombre aún se desconoce, ya que sus padres lo han registrado en forma diferente en cada uno de los centros de salud en los que ha sido atendido—, un pequeñito de un año cuatro meses de edad, aproximadamente, en el Hospital de Traumatología del Complejo Magdalena de Las Salinas del IMSS, de regreso del Albergue Infantil del DIF en la colonia de los Doctores, en tanto se apruebe su adopción.

Víctima del maltrato por parte de las personas que lo tenían a su cuidado y que se supone son sus padres, Hugo Luis o Cristian llegó a este nosocomio enviado por el Hospital General del Centro Médico La Raza, para ser atendido de diferentes problemas sumamente graves. En este lugar le fueron detectadas veintiséis fracturas consolidadas o en vías de consolidación y la pérdida total del ojo derecho.

Esta inocente criatura ha deambulado durante varios meses por diversas instituciones del Sector Salud, en los que se le ha registrado con diferentes nombres: el 10 de abril, aparece en el Hospital de Urgencias de la Villa del DDF, con el nombre de Cristian Campos Reyes, hijo natural de María del Rosario Campos Cedillo y de Felipe Reina Caballero. Ese día presentaba fracturas en las costillas 3ª, 4ª y 7ª, según señala el parte médico.

El día 13 de mayo de este mismo año, es enviado para su atención de La Raza a Traumatología de Magdalena de las Salinas, con un parte médico impresionante para un niño de su edad: desnutrido, hiporeactivo, con deformidad en las cuatro extremidades y exudado purulento en el ojo derecho, causado según afirma su madre como resultado de la caída de un coltajo propiedad de una vecina, al que fue subido sin precaución por una pequeña de nueve años de edad "que lo estaba cuidando". El pequeño que aquí ya aparece como Luis Hugo, fue enviado para valoración al servicio de Oftalmología, donde reportaron las siguientes lesiones: fractura temporoparietal del lado derecho y occipital izquierda; fractura de órbita derecha, nigromas bioparietales sin efecto de masa; conjuntivitis y abceso corneal derecho, efectuando drenaje del abceso y recubrimiento conjuntival de tumores corneales, encontrándose además,

fractura de clavícula en el tercio medio; fractura de costales posteriores de la 2ª a la 7ª, bilaterales; fracturas metafisarias distales del fémur del lado izquierdo con implicación fisilaria; fractura supracondilea humeral del lado izquierdo, así como desligamiento fisulario distal humeral del lado derecho; fractura metafisaria proximal de las dos tibias; fractura y luxación de Monteggia del lado izquierdo con fractura de ambos antebrazos; fractura del cúbito y radio del lado derecho, además de fracturas de costales c1 y c2 no desplazadas del lado derecho. Datos de lesión del nervio radial del lado derecho, mediante artrografías, luxación del radio del lado izquierdo y lesión fisilaria distal del húmero del lado derecho con gran calcio, por lo que no fue posible realizar reducción por la edad, que ocasionaría mayor lesión que beneficio.

VALORACION A MEDICINA FISICA

Fue solicitada su valoración a Medicina Física donde detectaron lesión del clíctico popliteoexterno del lado derecho, así como incoordinación motora de origen central e hipodesarrollo psicomotor y de lenguaje, iniciándose tratamiento específico con férulas para las lesiones nerviosas, así como estimulación.

Durante el tiempo que ha permanecido en el HTMS, ha ganado peso, se ha adaptado en forma extraordinaria, ha ganado el afecto y cariño de los médicos, enfermeras y de familiares de los demás pequeños hospitalizados que le han comprado ropa, juguetes, le miman y dan cariño. Una niña de aproximadamente 15 años familiar de algún vecino de cama, acude todos los días a cuidarlo y a jugar con él. En el servicio de Traumatología Pediátrica permanecen atentos de la evolución de la lesión ocular y de las lesiones fisurias que puedan tener secuelas de drenaje y acortamiento. El pronóstico es bueno para la vida y malo para la función debido a las lesiones neurológicas fisurias.

El acta levantada por las autoridades afirma que el menor se llama Cristian Antonio Reyes Campos, polifracturado, con traumatismo craneal encefálico, fue enviado a un albergue temporal hasta la resolución del juicio en el que le será retirada la custodia a sus padres y se le dará en adopción a un familiar o a terceros responsables.

El caso de Hugo o Cristian o como se llame, es

asombroso, en un año y cuatro meses de vida ha acumulado más lesiones que en todo un año un regimiento de infantería, producidas por el mal trato de las personas que lo "cuidaban". ¿Cuál es el futuro de este niño? ¿Va a pasar gran parte de su vida en reclusión en albergues, casas de hogar y deforme, con un solo ojo, por la bestialidad de sus progenitores y liberado a los 18 años para enfrentarse a una vida ajena, lejana y desconocida? ¿Carece de derechos este pequeño ser? ¿Sería injusto pedir a esa Comisión que se

ocupa de los derechos humanos de los criminales, que velara por los derechos de este pequeño que no ha cometido ningún delito?

...¿ carece de derechos este pequeño ? ¿ sería injusto pedir a esa Comisión que se ocupa de los Derechos Humanos de los criminales que velara por los derechos de este pequeño que no ha cometido ningún delito ?

INTRODUCCIÓN.

Uno de los objetivos del Derecho es la regulación de las relaciones humanas, y el establecimiento de las bases para la convivencia en sociedad.

La protección de los más débiles es también función del Derecho. Para el caso de los menores hay numerosas formas de protección tanto a su persona como a sus bienes; en este trabajo he querido referirme a un tipo específico de protección.

Pero antes que la regulación del Derecho, las primeras bases de conducta y de convivencia social son cultivadas en el seno de la familia. Una sociedad no puede pedir de un hombre que respete a sus semejantes, si en su primer contacto con las relaciones humanas no ha aprendido a hacerlo.

Por eso hablar de familia y de educación no es ámbito ajeno al Derecho; consecuentemente tampoco para el Estado. Dentro de la regulación de la convivencia humana, el Derecho custodia la vida, integridad y bienes de todos para protegerlos de los ataques de otros; estos ataques se convierten en conductas sancionadas por la colectividad.

Para la elaboración de esta tesis, he querido tratar un tema que amalgama las dos ideas anteriormente expuestas: el de los padres que maltratan a sus hijos. Me parece que la sevicia infantil es una aberración social, pero agravada por las consecuencias sociales de que sea el ambiente normal en que el niño toma contacto con el mundo y aprende a relacionarse con los demás. Quizá pueda haber alguna "razón" cuando se delinque en agravio de otro, pero es contra la naturaleza humana agredir a un ser no sólo indefenso sino sobre todo, engendrado o concebido por el agresor.

Sería absurdo esperar que los programas de prevención de la delincuencia, de readaptación social, y de solidaridad social den frutos en núcleos donde el ejemplo diario es el abuso, el desamor y la crueldad. Un niño que ha crecido con miedo, chantajeado, manipulado, bajo constante presión psicológica, o aún golpeado, será un hombre que no sepa respetar los derechos de los demás, que no tenga compasión del sufrimiento ajeno y que no se integre sanamente a la sociedad. Más aún, será en lo personal cobarde inestable e incapaz de desarrollarse íntegramente y ser feliz; y esto último también debería ser considerado parte del Bien Común.

Por eso me interesa analizar cual es el marco jurídico que protege a los menores y cual es el rango o jerarquía de éste. Asimismo, cual es el *inter criminis* o proceso de la violencia contra los niños, que la motiva, la precipita, la puede prevenir; cuales son las secuelas físicas y emocionales de malos tratos y cual es el procedimiento para la denuncia y castigo este delito.

México no será un país desarrollado ni próspero mientras haya niños que sufren cualquier clase de maltrato.

CAPÍTULO I

LA FAMILIA Y LOS MENORES

FUNCIÓN SOCIAL Y REGULACIÓN CONSTITUCIONAL.

"La Familia es el núcleo de personas que como grupo social, ha surgido de la naturaleza y deriva primordialmente del hecho biológico de la generación". (1)

El núcleo social primario denominado familia, se deriva de la propia naturaleza humana, ya que es una sociedad simple que se apoya en los instintos primarios del hombre y en su necesidad de afecto y compañía.

Para Roberto Guzmán Leal, la Familia es una sociedad: a) natural: dado que surge por impulso de la naturaleza, por inclinación de la recta razón o ley natural; b) necesaria: ya que es indispensable para la transmisión de la vida en modo ordenado y de acuerdo a la ley natural y positiva ; c) incompleta: ya que no todos los medios de desarrollo personal están dentro de la familia. (2)

La familia, y las relaciones que de ella se derivan, son instituciones fundadas en la naturaleza humana, no sólo porque se basen en los instintos y necesidades básicas del hombre, sino también porque dentro de ella, se dan las condiciones óptimas para el mejor desarrollo de la personalidad, esto es, surge de la naturaleza del hombre y tiende a su perfeccionamiento.

Como una prueba de su origen natural, podemos citar que la familia es una institución que se ha presentado en todas las culturas y aunque con variaciones y modalidades, la familia ha sido siempre común al género humano, porque deriva de su naturaleza.

"El hombre tiene un derecho natural a la familia; es uno de sus derechos fundamentales. Como todo derecho humano, está limitado por las exigencias del

(1) Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Porrúa, pág. 425

(2) Guzmán Leal, Roberto. Sociología. Porrúa, pág. 63

Bien Común o del Orden Natural; pero dentro de estos límites, este derecho es absoluto y ningún poder humano puede atentar contra él.

El progreso de la humanidad va vinculado al respeto que se tenga a las leyes de la naturaleza humana, va vinculado también a las leyes de orden familiar hasta tal punto, que se puede afirmar que las sociedades que se apartan de ellas se precipitan o vuelven a precipitarse necesariamente en la barbarie". (3)

En sentido amplio, la familia es el conjunto de personas (parientes) que descienden de un tronco o antepasado común, cuyos lazos se van desvaneciendo a medida que las relaciones son más lejanas.

En un sentido más estricto, la familia comprende sólo a los parientes más cercanos, por lo que desde el punto de vista jurídico, la familia comprende únicamente a los padres, ascendientes y descendientes en línea recta sin limitación de grado, y en línea colateral hasta el cuarto grado.

EVOLUCIÓN

Las primeras agrupaciones humanas, llamadas hordas, constituían la forma más simple de sociedad humana; estos grupos carecían de jerarquías sociales, de caudillos fijos y de residencia estable; consecuentemente, sus lazos familiares eran muy difusos, no había relaciones de paternidad, ni de filiación, ni de descendencia.

Los pueblos primitivos, se organizaron en tribus o clanes. Los clanes eran agrupaciones de individuos que descendían de un tronco común al que denominaban Tótem, y eran de carácter matriarcal. La tribu estaba constituida por un gran número de clanes, poseían ya un gobierno y un territorio, y hablaban un lenguaje común.

Los pueblos sedentarios se organizaron en Gens que tenían un carácter no sólo genético, sino también político, eran organizaciones con estructuras económicas y religiosas (comienzan a adorar el fuego sagrado del hogar y las almas de sus antepasados o dioses lares y penantes.) Los Gens eran un régimen patriarcal en el que comenzó a usarse, en el nombre de sus integrantes, el apellido del padre.

En Roma se estableció un régimen patriarcal monogámico, en el que la autoridad del padre deriva del culto a los lares; él era el sacerdote del culto doméstico. Tenía potestad absoluta sobre su mujer, hijos y esclavos; este JUS

(3) Leclercq, Jaques. La Familia según el Derecho Natural. Herder. Pág. 30

VITAE NECISQUE (poder de vida y muerte sobre su familia) era absoluto y oponible al Estado mismo.

A la caída definitiva del Imperio Romano por la invasión bárbara, se mezclan las costumbres familiares de los pueblos bárbaros, principalmente los germanos, quienes entendían por familia el padre, la madre y los hijos, además de los siervos y los extraños que se acogían al hogar familiar o "agnados" que se comprometían a prestar servicios de armas al jefe de familia durante las guerras.

Durante la época feudal, el cristianismo elevó el matrimonio a sacramento, reconoció la valla de la mujer dentro de la familia e hizo girar la vida familiar en torno a los hijos y su educación.

Con el tiempo, la Iglesia Católica asimiló las ideas romanas de familia y Patria Potestad a su Derecho Canónico, tomo ideas principalmente referidas al derecho patrimonial familiar.

España adoptó además influencias celtas, como el incluir dentro del concepto de familia aún a los parientes más lejanos.

Actualmente la familia es una institución que se basa en una relación heterosexual monogámica, lo suficientemente estable para permitir la procreación y garantizar la educación y protección de los hijos. Más normalmente constituida por matrimonio que por concubinato.

"La familia actual da lugar a un conjunto de derechos y deberes entre cónyuges y entre padres e hijos. Atribuye a los miembros el derecho de usar el nombre patronímico. De esta relación deriva una cierta estructura económica que regula los bienes de los consortes y que permite la manutención y educación de los hijos." (4)

FUNCIÓN SOCIAL DE LA FAMILIA

La familia cumple la función social de introyección de valores y de conservación de las tradiciones humanas. Esto implica la función de educar a los hijos, y de procreación y supervivencia de la especie. Pero la familia también cumple fines de satisfacción de necesidades de orden moral y psicológico, dado que ciertas necesidades de afecto, dependencia, de formación integral de valores, y de la también necesaria formación religiosa, sólo se satisfacen dentro de la familia; esto no excluye que haya otro tipo de afectos que no se satisfacen dentro de la familia (amistad, noviazgo, etc.)

(4) Galindo Garfias Igancio Opus Cit pag 441

"La familia es una institución de gran importancia para la sociedad; ésta tiene por exigencias del Bien Común, el derecho y el deber de protegerla y conservarla".⁽⁵⁾

La familia es la principal responsable del cuidado y protección de los niños; la introducción de estos a la cultura, los valores y normas de la sociedad se inicia en la familia. Para que su personalidad se desarrolle plena y armónicamente, los niños deben crecer en un ambiente familiar adecuado.⁽⁶⁾

La negligencia de los deberes familiares produce efectos que no sólo afectan a los propios miembros de la familia, sino a toda la sociedad; por ejemplo, con índices de criminalidad, pauperismo, niños abandonados, ciudadanos sin responsabilidad social.

No puede dejarse de lado la importancia de la moral en la formación de la familia; en mucho, de la formación moral de las familias en su conjunto, dependerá el nivel moral de la Nación.

Para Cesare Bonnacase (en su libro "La Filosofía del Código de Napoleón aplicada al Derecho de Familia") el alma de la familia es el sentimiento moral. Las costumbres son, en materia familiar, más fuertes que el Derecho.⁽⁷⁾

La familia, como institución ética en esencia, está colocada bajo la protección del Estado, quien a su vez, se ve beneficiado por los efectos de la familia.

En la antigüedad, la familia era una organización que escapaba a la autoridad del Estado, era totalmente autónoma; sin embargo, dada la importancia que tiene para el Estado, y considerando que el Estado se vale de los elementos que le ayuden a lograr el Bien Común, poco a poco fue interviniendo y ejerciendo su autoridad para proteger a la familia.

El Estado es por lógica, el primer interesado en que la familia cumpla con su función social, por lo que tiene cierta "tutela" sobre la misma, su deber de protegerla implica un derecho de control y aún de vigilancia (aunque muy matizados); por lo mismo el Estado tiende, o debe tender, a dictar medidas protectoras tanto en el orden moral, como económico y social de las familias.

Pero esta intervención no debe olvidar que la familia es anterior al Estado mismo, y por eso el Estado no puede suplantar el papel de la familia ni de los padres en la Educación.

⁽⁵⁾ Leclercq Jaques. Opus Cit pag 34

⁽⁶⁾ O N U Declaración Mundial sobre la Supervivencia, Protección y Desarrollo del Niño. Nueva York 1990

⁽⁷⁾ citado por Leclercq Jaques Opus Cit pag 330

El Estado debe intervenir protegiendo a la familia, vigilando que cumpla con sus fines sociales, pero esta facultad sólo llega hasta donde lleguen las exigencias del Bien Común, respetando a la familia como institución independiente del Estado.

La historia nos demuestra que todo lo que perjudica a la familia perjudica a la larga al Bien Común, y por ende, al Estado mismo. El Imperio Romano se corrompió cuando perdió fuerza su estructura familiar, y quizá lo mismo está pasando en los Estados Unidos.

Esta intervención de protección del Estado se canaliza a través de la regulación jurídica. "El conjunto de disposiciones jurídicas que organizan y estructuran a la familia, se caracterizan principalmente por su naturaleza imperativa e irrenunciable." (jus cogens) ⁽⁸⁾

Anteriormente, se consideraba que las relaciones familiares, desde el punto de vista jurídico, generaban derechos subjetivos a favor de su titular, pero ahora se han convertido en deberes sancionados (o sancionables) por el Estado, en función de la protección de la persona (titular) y de la familia.

Por esta situación y por la creciente intervención y regulación, muchos autores consideran que el Derecho de Familia comienza a salir de la clasificación de Derecho Privado para convertirse en rama del Derecho Público.

Pero el hecho de que se regule cada vez más, no significa que el Estado intervenga como parte con una jerarquía mayor (como ocurre en las relaciones de Derecho Público), simplemente vigila el interés público; público en cuanto interesa a la colectividad, no en cuanto a las relaciones en que el Estado actúa con Imperium.

Considero que el Derecho de Familia es parte del Derecho Privado ya que regula relaciones que se dan entre particulares, aún cuando el Estado preste especialísima atención a esta clase de relaciones en vista de la importancia que revisten para la colectividad y el Bien Común.

El Estado debe reconocer, proteger, vigilar la institución familiar, pero no es parte de ella.

"El Estado es el custodio del Bien Común; su misión esencial consiste en proteger las instituciones que favorecen el desarrollo de los hombres, y crear las

⁸; Galindo Garfias Ignacio Opus Cit pag 436

que pide el mismo Bien Común. Tiene que velar por la educación de sus futuros ciudadanos." (9)

Quiénes por Derecho Natural están obligados a la educación y formación de los hijos son los padres. El Estado debe apoyar, vigilar que se cumpla con este deber, pero no suplantarlos, porque atentaría contra el Derecho Natural.

Antiguamente, la potestad del padre sobre el hijo era absoluta; en China y Roma se le reconocía derecho incluso a matar a los hijos. Con la intervención del Estado, se coloca el padre al servicio del hijo (en cuanto a la obligación de protegerlo), y no al hijo como sirviente del padre.

Con el advenimiento del liberalismo comenzaron a gestarse las discusiones sobre la autoridad de los padres sobre los hijos y la educación de estos por el Estado. Surgieron las teorías de la libertad del niño, que argumentaban que la introyección de las ideas de los padres violaban la libertad de pensamiento del niño, y proponían que se neutralizara la educación para que cuando el niño fuere mayor pudiese "libremente" optar por la ideología o incluso la religión que prefiriera. Se presentaron dos corrientes sosteniendo esta idea:

1.-) *Individualista*: hablaba de la libre intervención de cualquiera en la educación, a fin de que el niño no se viera inclinado por las ideas de sus padres. Como todo hombre, el niño debía poseer libertad de pensamiento, implicando poder escoger entre varias opciones, no sólo la que los padres le presentaban.

2.-) *Estatista*: sólo veía al niño como futuro ciudadano, parte de la sociedad y por lo tanto, lo educa para tal. Esta tendencia comenzó durante la Revolución Francesa, con las ideas de Danton: "los niños pertenecen al Estado antes que a sus padres, porque mimados por el egoísmo de estos, podrían llegar a convertirse en un peligro para la República." Así como las ideas de Robespierre: "La Patria tiene el Derecho y el deber de educar a sus hijos; no puede confiar ese depósito al orgullo de las familias ni a los perjuicios de los particulares."

Ambas corrientes reconocen los efectos sociales de la educación. Pero la crítica puede hacerse partiendo del hecho de que tratan de suplantar a los padres con el Estado en contra de lo que dicta la recta razón.

En consonancia, los reglmenes socialistas agruparon en un principio a los niños en soviets y los sustrajeron a la responsabilidad de sus padres, quienes eran simples delegados del Estado. Esta medida provocó tal inestabilidad social y tal

(9) Leclercq Jacques Opus Cit, pág 341

cantidad de niños abandonados, que en la desaparecida U.R.S.S. se legisló en 1968 para sustituir este orden (heredado de un decreto stalinista de 1944). El Estado comunista "se vio obligado a proteger y reconocer el valor que desde el punto de vista social tiene la familia. Esto significa la aceptación de la impotencia del Estado para lograr fines que de manera natural, biológica y espiritual, sólo pueden ser cumplidos dentro del grupo familiar." (10)

Para el régimen fascista el Estado era el fin del individuo (y no al revés). Da mucha importancia a la familia como "vivero" de los hombres que necesita el Estado. La educación pertenece al Estado, quien permite a los padres que participen, siempre que no sean contrarios a la ideología del propio Estado. El Estado educa al niño primero por medio de la escuela, después por medio del movimiento de la juventud, ambos obligatorios y bajo la dependencia exclusiva del Estado.

El régimen nacional-socialista adoptó ideas similares. Toda la juventud estaba agrupada en las Hitler-jugend, y en su sección preparatoria el Jungvolk. En principio el régimen reconocía la autoridad de los padres, pero sólo como medio, nunca como un atributo en sí misma.

Nuevas corrientes sostienen que el deber primario de educar corresponde a los padres, y que el Estado está obligado a vigilar que cumplan su función y a apoyarlos dictando medidas de protección a la familia. El Estado debe brindar apoyo a través de instituciones públicas y auxiliar con su poder de imposición, que se cumpla con el deber-facultad de los padres de educar a sus hijos, y todas las demás relaciones que se originan en la familia.

Nuestra Constitución se acoge a esta última tendencia, como queda demostrado en su artículo cuarto.

(10) Galindo Garfias, Ignacio. Opus Cit pág 435

REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN A MENORES.

Nuestra Carta Magna reconoce en su artículo cuarto la importancia de la familia y del papel de los padres en la formación de los hijos, así como la obligación del Estado de respetar y subsidiar esta función a través de instituciones públicas. El artículo 4 en la redacción original de 1917, versaba sobre el trabajo y la libertad de trabajo.

Fue hasta la reforma del 27 de diciembre de 1971 (en vísperas del Año Internacional de la Mujer) publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 del mismo mes, que se transcribió todo lo relacionado con el trabajo al artículo 5, y el artículo 4 proclamó la igualdad jurídica del hombre y la mujer. (reforma que muchos consideran innecesaria ya que estaba implícita en el artículo 1ro). Así mismo, se adicionó el primer párrafo referente a la organización familiar, quedando redactado de la siguiente manera:

"El varón y la mujer serán iguales ante la Ley. Esta protegerá la organización y desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos." (Con las absurdas reformas sobre derechos indígenas de 1993, éste se divide y pasa a ser los párrafos 2 y 3)

La adición alcanzó también al artículo 162 del Código Civil, que marcó que el derecho a decidir el número de hijos, tal como lo marca la Constitución, dentro del matrimonio será ejercido por ambos cónyuges.

La exposición de motivos de la reforma fijaba que "como resultado de esta adición, sin mengua de la libertad para la procreación, los padres asumen una responsabilidad social en la formación adecuada y sana de sus hijos; y en decidir de manera libre e informada -con plena conciencia de sus actos - sobre el número y espaciamiento de sus hijos. " A partir de aquí, comenzaron las campañas de "planificación familiar" y "paternidad responsable."

En la opinión de muchos tratadistas, este derecho no es estrictamente una Garantía Constitucional, dado que no les parece un freno al poder del Estado; sin embargo, yo considero que al reconocer explícitamente un derecho de la persona obliga al Estado a respetarlo, a no interferir en el ejercicio de dicho derecho, de esta libertad.

Alfonso Noriega opina que este párrafo tiene el doble carácter de crear un derecho individual en favor de las personas al reconocerles el derecho a planear su familia, y con ello, ponerlas a cubierto de cualquier acción del Estado que pretendiera imponer un control coactivo de la natalidad. y al mismo tiempo, crear

un derecho social que impone al poder Público, además del respeto a la libertad mencionada, la obligación de otorgar a los particulares prestaciones positivas de información, educación y servicios. Señala con precisión el sentido y la finalidad de la política en materia de población del Estado Mexicano." (11)

Las reformas en este sentido, incorporaron los conceptos de una Declaración de Jefes de Estado de 1966 en materia de control natal y planificación familiar, que más tarde fue aprobada por la ONU (1968) y ratificada por México.

En el citado artículo, se reconoce la responsabilidad primaria de los padres y obliga al Estado a proteger la organización y desarrollo de la familia, que se funda por decisión primaria de los padres.

El 18 de marzo de 1980 se publica en el Diario Oficial de la Federación un decreto que adiciona un tercer párrafo al artículo 4: "Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de instituciones públicas." (posteriormente, por adiciones sobre vivienda familiar y derecho a la salud, este pasó a ser el párrafo quinto. Finalmente, con la mencionada reforma de indígena de 1993 queda como párrafo sexto.)

En este párrafo se centra toda la base constitucional de la protección a los niños.

En primer término se reconoce que el deber es de los padres y que el Estado es sólo subsidiario en el cumplimiento de ese deber.

El verbo preservar implica proteger, poner a cubierto anticipadamente a una persona o cosa, de algún daño o peligro (12); de lo que se desprende que los derechos de los menores deberán ser protegidos, velados en todo momento por sus padres.

Los derechos de los menores se resumirán en la satisfacción de sus necesidades y la salud física y mental, y tendrán que ser especificados y regulados por leyes del orden común. Igualmente, sobre este párrafo existen discusiones acerca de su calidad o no de Garantía Individual.

Por definición de Ignacio Burgoa, una garantía es "la relación jurídica que existe entre el gobernado y el Estado y sus autoridades (sujeto activo y pasivo respectivamente) en virtud de lo cual, surge para el primero el derecho de exigir a los segundos una obligación positiva o negaliva (hacer o no hacer) consistente en

(11) citado por Burgoa Ornela, Ignacio Las Garantías Individuales, Porrúa pág 63

(12) Diccionario Porrúa de la Lengua Española, México 1982.

respetar las prerrogativas fundamentales de que el hombre debe gozar para el desarrollo de su personalidad, relación cuya fuente formal es la Constitución." (13)

Para autores como Francisco Ramírez Fonseca este derecho del menor, escapa al concepto de Garantías Individuales, ya que los titulares no pueden exigir su cumplimiento al Estado, sino a los padres que son quienes están obligados para con ellos; para él es loable el empeño del constituyente permanente de salvaguardar bienes jurídicos de esta importancia, pero no por ello deja de ser una falta de técnica constitucional, dado que introduce en la parte dogmática de la Constitución derechos totalmente ajenos a las Garantías Individuales. (14)

Considero su planteamiento equivocado, es una garantía en cuanto es exigible al Estado respetar el deber-derecho de los padres a la educación de sus hijos, en cuanto que obliga al Estado a dictar leyes que protejan a la familia, en cuanto obliga al Estado a vigilar que los padres cumplan su deber-derecho de educar, en cuanto obliga a instituciones públicas (que son parte del Estado) a dar apoyo y protección a los menores.

Es obvio que las relaciones entre el padre y el hijo no constituyen una garantía, son relaciones del orden civil, que en caso de incumplimiento podrán ser exigidos del padre o del hijo según corresponda, pero no por ello se demerita la intervención del Estado en atención a la importancia que le representa que estas obligaciones sean cumplidas. Por otro lado, las leyes del orden común que regulen las relaciones padre-hijo, por jerarquía de leyes, deberán ser acordes a los lineamientos que marque la Constitución.

Para Ignacio Burgoa Orihuela, este derecho del menor (deber de los padres) justifica su rango constitucional como DECLARACIÓN DOGMÁTICA DE CARÁCTER SOCIAL ya que la protección al menor ha sido motivación de ordenamientos secundarios (penales, laborales, civiles) por lo que, para revestirla de mayor fuerza y respetabilidad, se eleva a rango constitucional. (15)

Podría entonces decirse que la protección de los derechos del menor son una garantía social, ya que protegen a un grupo social determinado (familia). Al igual que los trabajadores exigen sus derechos primeramente a los patrones y el Estado se obliga a vigilar su cumplimiento y no se discute en este caso su calidad de garantía, la garantía supone, en el caso de los menores, la vigilancia y apoyo al cumplimiento de las obligaciones de los padres. (obligación que por otro lado supone una garantía de libertad) siendo obligaciones reguladas por una ley común que se aplica en las relaciones entre particulares.

(13) Burgoa Orihuela, Ignacio Opus Cit, pag. 103

(14) Ramírez Fonseca, Francisco Manual de Derecho Constitucional, Pac pag. 43

(15) Burgoa Orihuela, Ignacio Opus Cit, pag. 103

En la exposición de motivos del proyecto de adición a que nos estamos refiriendo, se confirma la protección al menor como garantía social: "Ante la panorámica y evolución de las garantías sociales en nuestro país, es de destacarse que el artículo 4 está exigiendo que se le complemente con el señalamiento del deber de los padres para preservar los derechos del menor y la protección subsidiaria que al mismo efecto presten las instituciones públicas. Ello debe ser así aceptando las declaraciones de carácter internacional que se han sucedido y que ha hecho propias el Estado Mexicano." (16)

Más adelante se hará mención de los acuerdos internacionales que México ha suscrito en relación a la protección de los menores.

Para Santiago Barajas Montes de Oca, la desatención en que se mantiene a varios menores, la explotación de que son víctimas, el maltrato al que en ocasiones se les sujeta, demuestran la necesidad de un orden jurídico de mayor jerarquía para su protección y la exigencia de un sistema administrativo dentro del cual puedan moverse las autoridades, sin afectar el interés de los particulares, para exigir el cumplimiento de las garantías mínimas que corresponden a los menores. (17)

No sólo la Constitución Federal contempla dentro de su capítulo de garantías la protección de menores, o el reconocimiento del deber y derecho de los padres a su educación. Por ejemplo, el artículo 120 de la Constitución Alemana consagra que: "la educación de la descendencia para la aptitud corporal, espiritual y social es deber supremo y derecho natural de los padres, sobre cuya actuación vela la comunidad estatal."

También algunas constituciones de los Estados de la República Mexicana hacen mención, por ejemplo:

* Puebla art. 11 Obligaciones de los habitantes del Estado:
adquirir la educación primaria elemental y hacer que la reciban los menores que están bajo su guarda y cuidado.

* Sinaloa art. 6 Obligaciones de los sinaloenses:
el instruirse y cuidar que sus hijos y menores de 15 años bajo su custodia concurren a las escuelas oficiales o particulares.

(16) publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de marzo de 1980.

(17) Barajas Montes de Oca. Santiago artículo Constitución de los Estados Unidos Mexicanos Comentada U N A M. Pág 13

* Tabasco art. 20 Obligaciones de los tabasqueños:
hacer que sus hijos o pupilos menores de 13 años concurran a escuelas públicas o privadas.

* Tamaulipas art. 18 obligaciones de los habitantes del Estado:
hacer que sus hijos, pupilos o menores que bajo cualquier título tengan bajo su cuidado reciban educación primaria.

* Zacatecas art. 4 Garantías Sociales:
El Estado debe proteger a la familia y dar asistencia social.

Mención especial merece la Constitución del Estado de Yucatán que es más específica en cuanto al papel del Estado en la protección subsidiaria de menores (a la falta de los padres). En su artículo 93 establece:

"La asistencia social de los niños desamparados y de los mayores física o intelectualmente incapacitados estará bajo la inmediata responsabilidad del Estado. Las leyes que se dicten en esta materia atenderán a la vigilancia estricta de la tutela de estos seres y a dar orientación conveniente a la asistencia social asumida por las asociaciones de beneficencia privada."

El artículo 4 de la Constitución Federal obliga a los padres a proveer las necesidades de los menores; esto puede ser en toda clase de necesidades: de alimentación, de vestido, de educación, de afecto. La salud física y mental podría entenderse como el derecho a la vigilancia de su salud e integridad física, la salud mental como el derecho de crecer en un ambiente sano, que propicie su desarrollo y madurez emocional, afectiva; a crecer sin miedos, chantajes o presiones psicológicas.

En nuestro país, la protección al menor se dio primero en la ley (Código Civil) y posteriormente, con la suscripción de tratados internacionales se elevó a rango constitucional.

Me llama mucho la atención el hecho de que el Congreso Constituyente de 1917 tan preocupado por cuestiones sociales, haya dejado de lado la cuestión de la familia, sobre todo siendo México un país con estructuras familiares tan arraigadas, y por otro lado, que sólo haya protegido al menor en relación al trabajo. (art. 123 Constitucional)

Cierto es que el menor se encuentra protegido por el Código Civil (1932) y que este mismo regula las relaciones de familia; también es cierto que por deducción

del artículo 1º de la Constitución "Todo individuo" todas las garantías contenidas en la Carta Magna protegen también al menor.

Pero la familia y los menores, requieren que se reconozca a nivel constitucional, en función a su importancia para el Estado, las condiciones mínimas de organización que el Estado deber respetar y en su caso subsidiar.

TRATADOS INTERNACIONALES.

México con su amplia tradición internacionalista, ha suscrito numerosos acuerdos internacionales sobre protección y derechos de los menores. Tanto tratados o convenciones, como simples declaraciones.

De acuerdo con el texto del artículo 133 constitucional, la Constitución Federal, las leyes que de ella emanen, los tratados internacionales que estén de acuerdo con la misma, celebrados por el presidente de la República con aprobación del Senado, serán la Ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.

De aquí se infiere, que la protección del menor, al estar consagrada en la Constitución Federal y en los Tratados Internacionales firmados conforme al procedimiento que se establece en el citado artículo 133, se aplica en toda la República, aún cuando en los Estados no exista legislación al respecto o sea contraria a lo que se establece en la Constitución General o los Tratados Internacionales.

Los Tratados Internacionales celebrados conforme a lo dispuesto en el artículo 133 se colocan sólo un escalón por debajo de la Constitución, y al mismo nivel y con la misma jerarquía que las leyes federales, por lo que la Convención de los Derechos del Niño que será analizada más adelante, es ley obligatoria en todo el territorio federal, y se complementa (y complementa a su vez) con el Código Civil o la ley que en cada Estado rija la materia familiar, así como cualquier ley que le sea aplicable a menores de edad.

ANTECEDENTES

En 1923 se firmó la Declaración de los Derechos del Niño, adoptada por el Consejo General de la Unión Internacional de Socorro a los Niños, que textualmente declaraba: "Por la presente Declaración de los Derechos del Niño, llamada Declaración de Ginebra, los hombres y mujeres de todas las naciones, al reconocer que la humanidad ha de dar al niño lo mejor que tiene, afirman sus deberes, prescindiendo de toda consideración de origen, de raza, de nacionalidad y de creencia:

1. El niño ha de ser puesto en condiciones de desarrollarse de manera normal material y espiritualmente.
2. El niño hambriento ha de ser alimentado; el niño enfermo, cuidado; el niño desviado, conducido; el niño huérfano y abandonado ha de ser recogido y auxiliado.
3. El niño ha de ser el primero en recibir auxilio en tiempo de calamidades.
4. El niño ha de ser puesto en situación de ganarse la vida y ha de ser protegido contra cualquier clase de explotación.
5. El niño ha de ser educado en el sentimiento de que sus mejores cualidades deber ponerlas a disposición de sus congéneres."

La Declaración de Ginebra, aún cuando no surtió efectos jurídicos, creó conciencia entre los países en los que fue divulgada, sobre los derechos especiales de protección de los menores, y de la importancia social de su educación.

En 1948 la Organización de las Naciones Unidas, proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la que asentaba el mínimo de derechos de que debe gozar todo ser humano, lo que por lógica incluye a los niños. Sin embargo, hacía falta una declaratoria que los protegiera de una forma especial, atendiendo a su situación particular.

El 20 de noviembre de 1959, la Asamblea General de la O.N.U., adoptó la Declaración de los Derechos del Niño (que México al ser integrante de la ONU y haberse adherido a la Declaración, se obliga a respetar) en la que principalmente destaca:

* El niño gozará de protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensando todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

* El niño gozará de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse con buena salud, con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

* El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres, y, en todo caso, en un ambiente de afecto y seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia." (18)

Estos derechos se contemplarían especialmente en los artículos 23 y 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Los días 29 y 30 de septiembre de 1990, se reunió en las Naciones Unidas el grupo más grande de dirigentes mundiales en la historia de este organismo, a fin de asistir a la Cumbre Mundial en favor de la Infancia; Dirigida por 71 Jefes de Estado y de Gobierno y otros 88 funcionarios superiores, en su mayoría de nivel magisterial. La Cumbre Mundial adoptó una Declaración sobre la Supervivencia, Protección y Desarrollo del Niño, y un Plan de Acción para aplicar la Declaración en el decenio de 1990.

A raíz de esta movilización, se redactó la Convención de los Derechos del Niño, que se analizará más detalladamente adelante. (19)

Tanto en la Cumbre, como en la Declaración, los dirigentes del mundo convinieron orientarse por el principio de " máxima prioridad " para la infancia. Se reconocieron los principales problemas de la niñez y se elaboró un plan de acción

(18) ONU Declaración de los Derechos del Niño, 1959

(19) Ibidem

para que se aplicara la Declaración Mundial sobre la supervivencia, Protección y Desarrollo del Niño, consistente en diez puntos específicos:

- a) Ratificación y divulgación de la Convención de los Derechos del Niño.
- b) Salud Infantil.
- c) Alimentación y nutrición.
- d) Función de la mujer, salud materna y planificación familiar.
- e) Función de la familia.
- f) Educación básica y alfabetización.
- g) Niños en circunstancias especialmente difíciles.
- h) Protección de los niños en situaciones de conflicto armado.
- i) Los niños y el medio ambiente.
- j) Mitigación de la pobreza y reactivación del crecimiento económico.

Todas estas ideas se hablan plasmado en un instrumento internacional que tiene carácter jurídico de Tratado Internacional: la Convención de los Derechos del Niño.

Esta convención fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989 y entró en vigor 2 de septiembre de 1990, en un lapso más breve que el de ninguna otra Convención sobre Derechos Humanos. (20) Fue adoptada por unanimidad en la Asamblea General.

En esta Convención se establecen normas jurídicas universales sobre la protección del niño contra el abandono, los malos tratos y la explotación; y se consagra el respeto a sus derechos humanos básicos.

México se adhirió a la Convención de acuerdo al procedimiento que ordena el artículo 133 Constitucional y en cumplimiento del Art. 76, fracción primera de la constitución, que señala como facultad exclusiva del Senado:

(20) Los Niños Primero Texto de la Convención de los Derechos del Niño publicada por N. C. E. F. 1990

1. "Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal en base a los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rinden al Congreso; además, aprobar Tratados Internacionales y Convenciones Diplomáticas que celebra el Ejecutivo de la Unión."

El Senado de la República aprobó la Convención y fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991; convirtiéndose en norma jurídica obligatoria en territorio nacional.

La Convención entiende por niño todo ser humano menor de 18 años, salvo que, en virtud de la Ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad. Trata a todos los niños por igual, sin ningún criterio de discriminación.

Los Estados parte se comprometen a que en todas las medidas concernientes a los niños, que tomen las instituciones públicas, privadas de bienestar social, los tribunales, autoridades administrativas o los órganos legislativos, se atender al principio del interés superior del niño. (Art. 3)

Igualmente se comprometen a tomar todas las medidas administrativas y legislativas necesarias para dar efectividad a los derechos contenidos en la Convención. (Art. 4)

Los Estados parte respetar n las responsabilidades, derechos y deberes de los padres, tutores u otras personas encargadas legalmente del niño. (Art. 5)

La Convención trata de dar una protección lo más amplia posible al niño, y le reconoce principalmente:

- 1.- Derecho intrínseco a la vida. (Art. 6)
- 2.- Derecho a ser inscrito en registros públicos; al nombre y a la nacionalidad. (Art. 7 y 8)
- 3.- Derecho a ser protegido contra el maltrato o descuido, y a no ser separado de sus padres más que en casos graves. (art. 9)
- 4.- Lucha contra traslados ilícitos al extranjero, y contra la retención ilícita en el extranjero. (art. 11)
- 5 - Derecho a expresar su libre juicio a ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte. (Art. 12)
- 6.- Derecho a la libertad de Expresión. (art. 13)

- 7.- Derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión. (art. 14)
- 8.- Derecho a la libertad de asociación y de celebrar reuniones pacíficas. (art. 15)
- 9.- Derecho a la protección contra las injerencias o ataques ilegales a su vida privada, su familia, domicilio, correspondencia, honra o reputación. (art. 16)
- 10.- Libre acceso a medios de comunicación, a la información que tenga como objeto promover su bienestar social, espiritual y moral, y su salud física y mental. (art. 17)
- 11.- Reconocimiento de que ambos padres tienen obligaciones comunes en la crianza del niño. (Art. 18)
- 12.- Derecho a la protección contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido, trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual. (art. 19)
- 13.- Derechos de niños con estatuto de refugiados (art. 22)
- 14.- Derechos de niños física y/o mentalmente impedidos (art. 23)
- 15.- Derecho a la salud (Art. 24) y a la seguridad social (art. 25)
- 16.- Derecho a la educación. (Art. 28 y 29)
- 17.- Derecho al descanso y esparcimiento. (Art. 31)
- 18.- Derecho a ser protegido contra la explotación económica y los trabajos peligrosos o nocivos. (Art. 32)
- 19.- Derecho a ser protegido contra las drogas. (Art. 33)
- 20.- Protección contra todas las formas de explotación y abuso sexual. (art. 34)
- 21.- Protección contra el secuestro, venta o trata de niños. (Art. 35)
- 22.- Derecho a trato preferencial en caso de conflicto armado. (Art. 38)
- 23.- Derecho a un trato especial para menores infractores. (Art. 40)

Lo dispuesto en la Convención, no afecta la aplicación de disposiciones jurídicas más conducentes a la realización de los Derechos del niño, contenidas en el derecho nacional de cada Estado.

La propia Convención establece la creación de un Comité de los Derechos del Niño que vigilará el cumplimiento de lo dispuesto en la misma por los Estados parte. Los Estados, se comprometen a presentar al Comité un informe sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a los derechos contenidos en la misma Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos; el primero a los dos años de que haya entrado en vigor la Convención y los subsecuentes cada cinco años.

Por su parte, el comité presentará cada dos años a la Asamblea General de la O.N.U., por conducto del Consejo Económico y Social, informes sobre sus actividades.

Creo que es motivo de orgullo el hecho de que gran parte de los derechos reconocidos en la Convención, se encontraban ya contemplados tanto en nuestra Constitución General como en el Código Civil, como por ejemplo: el derecho y deber de los padres a la educación, el derecho a la salud física y mental (Art. 4 constitucional); derecho a la educación (Art. 3 constitucional); protección contra la explotación laboral (Art. 123 constitucional); trato especial para menores infractores (Art. 18 constitucional); el derecho al nombre, a la identidad, a los alimentos, etc. contenidos en el Código Civil.

Sin embargo, a nivel de instrumentación administrativa, de instituciones y de coercitividad, aún queda mucho por hacer en México.

No sobra, por último, mencionar la Carta de los Derechos de la Familia, presentada por la Santa Sede a las personas, instituciones y autoridades interesadas en la misión de la familia. En esta se recomienda:

* Art. 3 Los esposos tienen el derecho inalienable de decidir sobre el intervalo de los nacimientos y el número de sus hijos.

* Art. 5 Los padres tienen el derecho originario, primario e inalienable de educar a sus hijos, por el hecho de haberles dado la vida; por esta razón ellos deben ser reconocidos como los primeros y principales educadores de sus hijos.

*** Art. 8 La familia tiene el derecho de ejercer su función social y política en la construcción de la sociedad.**

*** Art. 9 Las familias tienen el derecho de contar con una adecuada política familiar por parte de las autoridades públicas en el terreno jurídico, económico, social y fiscal, sin discriminación alguna.**

CAPÍTULO II

RELACIÓN PATERNO FILIAL.

El hijo es fruto de la familia, procrearlos y educarlos es la función primordial de la misma. "Resulta ante todo, que los padres ponen a sus hijos en el mundo bajo su propia responsabilidad y que tienen al mismo tiempo el derecho y el deber de velar por ellos." (21).

Se habla aquí, otra vez, de un binomio deber - derecho, ya que la responsabilidad de los padres respecto a los hijos incluye ambas modalidades.

Derecho porque la familia es, como ya se dijo, una institución independiente del Estado y éste debe reconocer su autonomía primaria.

Deber en cuanto es un servicio, un continuo dar a los hijos, que implica la obligación de educarlos, de sostenerlos y de ponerlos en condiciones de afrontar la vida a su debido tiempo.

El deber y el derecho de los padres a educar y criar a sus hijos es tal, que hace girar la vida familiar en torno a ellos.

Los padres tienen bajo su potestad al hijo, pero no se trata de potestad arbitraria, sino de un poder limitado por las exigencias de la propia educación de los hijos. "La autoridad que los padres ejercen sobre el hijo es, por tanto, una consecuencia de su deber de educarlos." (22)

De esta relación padres - hijo, surgen también obligaciones para el hijo; éste debe obediencia y respeto a sus padres en tanto esta bajo su guarda, en aras de su propia educación.

(21) Leclercq, Jacques. Opus C.: pag. 334

(22) Ibidem, pág. 336

Hay sin embargo, deberes más allá de la educación de hijo; deberes recíprocos de amor y respeto que provienen de la íntima relación de familia y que, como todo elemento subjetivo, son de muy difícil regulación para el Derecho.

"La responsabilidad que se genera con la procreación de un hijo es única, sobre todo en los primeros años, que exigen una permanente atención al hijo hasta que alcanza el desarrollo que le permita integrarse a la sociedad." (23)

FILIACIÓN.

La filiación entendida como la procedencia de los hijos respecto de los padres implica una relación de origen que permite conocer quienes son sus ascendientes; padre y madre principalmente.

Desde el punto de vista jurídico, en un sentido amplio la filiación es el vínculo jurídico que existe entre ascendientes y descendientes sin limitación de grado. En un sentido estricto, se trata de la relación de Derecho que existe entre el progenitor - padre y/o madre - y el hijo, y que implica un conjunto de derechos y obligaciones.

"Por lo tanto, en sentido jurídico significa que la relación permanente que existe entre padres e hijos produce efectos jurídicos consistentes en deberes, obligaciones y derechos familiares." (24)

La filiación jurídica reconoce el hecho biológico de la procreación, requiriendo además, circunstancias previstas por la Ley para que pueda surtir efectos jurídicos. Pero no toda filiación nace del hecho biológico de la generación, como sería el caso de la adopción.

Las circunstancias que la Ley requiere para dar efectos jurídicos a la filiación jurídica son: que se trate de hijo nacido de matrimonio para presumir la filiación, o que tratándose de hijos nacidos fuera de matrimonio medie reconocimiento del padre y/o la madre por los medios que marque la propia Ley.

Pero esto no quiere decir que la Ley distinga entre hijos nacidos fuera o dentro de matrimonio. En la Exposición de Motivos del Código Civil de 1932 se señala. " Por lo que toca a los hijos, se comenzó por borrar la odiosa diferencia entre hijos legítimos e ilegítimos; se procuró que ambos gozasen de los mismos derechos, pues es irritante injusticia que los hijos sufran las consecuencias de las faltas de los

(23) Chávez Ascencio, Manuel La Familia en el Derecho. Tomo III. Porrua. Pág. 2

(24) ibidem, pag. 3

padres, y se vean privados de los más sagrados derechos únicamente porque no nacieron de matrimonio, de lo cual ninguna culpa tienen." (25)

Esta misma norma de no diferenciar entre hijos "legítimos" o "ilegítimos" es contemplada en el artículo 2 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y en el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ambos signados por nuestro país. Así mismo, el artículo 2 de la Convención de los derechos del Niño, habla de su protección "independientemente de su ... origen nacional, étnico o social ..."

La filiación puede surgir por tanto, de la procreación natural como de procreación artificial (inseminación ya sea homóloga o heteróloga).

Toda la Ley que rige la filiación y sus consecuencias jurídicas (Código Civil) se rige por el principio de *BONUM FILII*, es decir, del mayor bien para el hijo. Dicho principio regula todas las instituciones relacionadas con los hijos: filiación, Patria Potestad, adopción y tutela.

La filiación puede ser una situación de hecho o de derecho; es de hecho cuando aun no estando judicialmente declarado, se posee el estado de hijo, como sería el caso de los hijos de matrimonio o de concubinato; se les presume el estado de hijo de antemano.

Es de derecho cuando existe alguna prueba documental (Acta de Nacimiento); cuando se han realizado actuaciones judiciales para imputar la maternidad o paternidad, y exista sentencia que las reconozca; o cuando existan pruebas documentales de otros actos jurídicos como adopción o reconocimiento, independientemente de si son o no inscritos en el Registro Civil.

La filiación para efectos jurídicos produce un parentesco de primer grado.

La filiación consanguínea es la que une a los padres con sus hijos habidos ya sea fuera o dentro de matrimonio o concubinato, o fuera de matrimonio siempre y cuando sean reconocidos; la filiación adoptiva es la que surge como consecuencia de un acto jurídico, y produce el estado de hijo.

El estado de hijo es un estado jurídico "consistente en una situación permanente de la naturaleza o del hombre, que el Derecho toma en cuenta para atribuirle múltiples consecuencias que se traducen en derechos, obligaciones y sanciones que se están renovando continuamente, de tal manera que durante todo

(25) Código Civil para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal. Exposición de Motivos Porrua.

el tiempo en que se mantenga esta situación, se continuarán produciendo esas consecuencias." (28)

El contenido del estado de hijo podría resumirse en cinco efectos principales:

- a) Llevar el apellido de los padres.
- b) Ejercicio de la Patria Potestad.
- c) Obligación alimentaria.
- d) Relaciones personales y jurídicas entre el madre y la madre, y el hijo.
- e) Derechos sucesorios.

a) Llevar el apellido de los padres = para formar el patronímico del niño con los apellidos paternos de los padres o los del que lo reconozca. Esta circunstancia se hace constar en el Acta de Nacimiento.

b) Patria Potestad = que se ejerce por los por los progenitores sobre los menores y en donde se agrupan los deberes, obligaciones y derechos de los padres.

c) Alimentos = que son comprendidos dentro de la Patria Potestad respecto a los hijos, y que constituyen una obligación recíproca, ya que también obliga a los hijos cuando los padres los requieran y ellos estén en condiciones de darlos.

d) Relaciones personales y jurídicas = se da una relación humana recíproca que implica sentimientos de amor y pertenencia; y también se dan relaciones jurídicas como la Patria Potestad sobre la persona y bienes del hijo.

e) Derechos sucesorios = que implican tanto el derecho a parte alcuota sobre la sucesión, como en caso de haberlos, la carga de la obligación alimentaria sobre la masa hereditaria.

Además, la filiación produce en casos especiales tres efectos más:

f) Ciertas prohibiciones: por ejemplo, a la familia de un médico o notario que hayan atendido a un moribundo para heredarlo (artículo 1323 del Código Civil y 35 fracción III de la Ley del Notariado del Distrito Federal); la familia cercana no puede ser testigo en el testamento de su ascendiente o colateral (artículo 1502 del Código

(28) Rojina Villegas Rafael Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia Tomo II Porrúa pag 278

Civil); los jueces, peritos y magistrados no pueden intervenir en procedimientos que afectan a algún miembro de su familia (artículo 49 del Código Civil y 140 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.)

g) Tutela legítima = que le corresponde a personas muy cercanas, por ejemplo, según el artículo 487 del Código Civil, los hijos mayores de edad son tutores de su padre o madre viudos con algún tipo de incapacidad legal.

h) Para la configuración de ciertas figuras penales la filiación es indispensable, por ejemplo, en la excluyente de responsabilidad del encubrimiento, en el parricidio o el infanticidio.

La reclamación de los efectos del estado de hijo son correlativos a ambas partes; mientras que el hijo puede reclamar alimentos, reconocimiento, apellido, etc., el padre y/o la madre a su vez pueden exigir judicialmente el cumplimiento de las obligaciones y deberes de los hijos como el permanecer en el domicilio de los padres, la obligación alimentaria, etc.

PATRIA POTESTAD.

Aún cuando el Código Civil no da una definición de Patria Potestad, la Doctrina ha abundado sobre su determinación, su evolución y su naturaleza jurídica.

"Patria Potestad" proviene de los términos latinos *patrius* (lo relativo al padre) y *potestas* (potestad, poder, facultad). Ya desde su etimología se desprende el sentido de facultad o derecho del padre.

Para Colín y Capitant, la Patria Potestad es "el conjunto de derechos que la Ley concede a los padres sobre la persona y los bienes de sus hijos mientras son menores no emancipados, para facilitar el cumplimiento de los deberes de sostenimiento, alimentación y educación a que están obligados." (27)

Ignacio Galindo Garfias habla de la Patria Potestad como "la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad no emancipados. De esta manera, aquella autoridad no es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y la maternidad." (28)

(27) citado por Galindo Garfias, Ignacio Op. cit. pag. 669

(28) ibidem, pag. 677.

Podríamos entonces considerar que la Patria Potestad es un conjunto de obligaciones y derechos que ejercen los padres sobre los hijos aún bajo su guarda, como un medio para lograr su educación y como una forma de protección.

La Patria Potestad encuentra su fundamento en "la naturaleza humana, que confiere a los padres la misión específica de asistir y formar a los hijos, independientemente de que el Estado la acepte y la regule; la Patria Potestad está en la naturaleza propia de las relaciones paterno - filiales." (29)

Esto implica reconocer una naturaleza específica de las relaciones paterno - filiales anterior al Derecho, ya que el fundamento de la figura jurídica de la Patria Potestad es una relación padre-hijo que existe antes que toda regulación jurídica. Es decir, la relación jurídica nace de la relación natural.

EVOLUCIÓN.

En las sociedades primitivas, que originariamente fueron matriarcales, la filiación era uterina, es decir, las relaciones de parentesco se establecían a partir de la madre. Por consiguiente, quien ejercía la autoridad era la madre.

Posteriormente, el padre fue convirtiéndose en el jefe de la familia. Así por ejemplo, en el Derecho Hebreo el Talmud establece una recapitulación de los deberes de los padres para con los hijos agregando que "todos los deberes que son necesarios cumplir para con los hijos incumben al padre, no a la madre."

Es de hacer notar que para los pueblos antiguos la Patria Potestad tiene un sentido absoluto y despótico. Al no existir aún el Estado con las características con las que más tarde aparecerá, la familia era el grupo social básico que asumía atributos de poder que le eran encomendados al padre.

En Roma la patria potestas era una autoridad conferida al paterfamilias, quien como persona *SUI JURIS* estaba a cargo de los *ALIENI JURIS* bajo su potestad. Esta autoridad era en sus principios absoluta y vitalicia. La autoridad del paterfamilias respecto a la mujer era la *MANU*; respecto a los esclavos era la *MANCIPIUM*; y respecto a los hijos era la *PATRIA POTESTAS*.

La Patria Potestad romana, como ya se dijo, era una autoridad a tal grado absoluta que incluía el *JUS VITAE NECISQUE* (derecho de vida y muerte); el padre podía vender a los hijos, y cuando cometían un delito, librarse de toda responsabilidad a través de la *JUS NOXAE DANDI* o abandono noxal, mediante el cual entregaba al culpable para que eximiera su culpa a manos del ofendido.

(29) Chávez Asencio, Manuel Opus Cit pág 266

Al ser el Paterfamilias el único capaz de obligarse jurídicamente, era el único administrador del patrimonio familiar, aunque posteriormente fue suavizándose, y el hijo podía poseer un patrimonio propio, ya fuera castrense (ganado por su actividad militar), cuasi-castrense (obtenido por el ejercicio de alguna función pública o eclesiástica), o por sucesión de su madre, abuelos, etc.

Cabe mencionar que el referido *JUS VITAE NECISQUE* en opinión de Guillermo Floris Margadant, podía llegar al extremo de la muerte sólo con causa justificada, ya que el paterfamilias se exponía a ser sancionado por los Censores. Este derecho se fue suprimiendo a medida que la Patria Potestad se fue suavizando a lo largo del desarrollo del derecho romano.⁽³⁰⁾

Posteriores Edictos, especialmente del Emperador Constantino, atenuaron las facultades del padre y fueron mejorando la situación del hijo.

En el derecho germánico en cambio, el padre ejercía la *MUNT* de carácter tuitivo; habla un derecho y deber de protección, incluyendo la administración y disfrute de los bienes del hijo, ésta terminaba una vez que el hijo empezaba una vida económica independiente, y contaba con la característica de que la madre podía ejercerla al morir el padre.

La legislación medieval en España, aunque de corte romancista, se encuentra grandemente influenciada por el derecho germánico, y además mezclando ideas cristianas, consideró que la Patria Potestad debía ser ejercida con "Piedad Paterna" ya que era un deber de protección al hijo.

El Código Civil Francés de 1804 otorgaba al padre el ejercicio de la Patria Potestad, que se extingue a la mayor edad del hijo.

A través del tiempo, la Patria Potestad fue adquiriendo más un carácter de función que de autoridad, y fue reconociendo cada vez más el deber de proteger en aras del Bien Social.

En opinión de Manuel Chávez Asencio "de la evolución de esta institución resulta evidente que el término de Patria Potestad es anacrónico porque actualmente ya no hay tal POTESTAD; ya no hay un poder sobre la persona o sobre la cosa, sino un conjunto de deberes, obligaciones y derechos de los padres, que se ejercen en beneficio del hijo."⁽³¹⁾

Yo pienso que aún cuando el padre ejerce una potestad o autoridad sobre el hijo, ésta se halla limitada por la máxima de lo mejor, lo más conducente al bien del

⁽³⁰⁾ Floris Margadant, Guillermo Derecho Romano, Esfinge, pág 202

⁽³¹⁾ Chávez Asencio, Manuel Opus Cit, pag 268

hijo; es decir, no es una autoridad atributo para el padre, sino un instrumento dado al padre para la procuración de la educación y protección del hijo. Es una autoridad que se funda en una obligación natural.

NATURALEZA JURÍDICA.

Respecto a la naturaleza jurídica de la Patria Potestad existen diversas opiniones doctrinales. Algunos la consideran como un poder referido a la autoridad que se ejerce sobre el hijo; autores como Carbonier y Zannoni coinciden en afirmar que este poder implica que no se trata de relaciones iguales, sino de una relación de subordinación del hijo a los padres

Para otros autores, se trata de un conjunto de facultades y derechos que la Ley otorga a los padres sobre la persona y bienes de los hijos, con el objeto de cuidarlos mientras son menores de edad no emancipados. (Rafael de Pina, Colin y Capitant)

Una tercera corriente afirma que la Patria Potestad es un derecho subjetivo que pertenece al padre para decidir sobre persona y bienes del hijo, y que es oponible a terceros.

Para otros, se trata de una función que a decir de Castán Vázquez "ejerce el padre en protección de los hijos; función temporal que implica deberes para el padre, y limitan las facultades atribuidas a éste. (32)

Sin embargo, la Patria Potestad es mas que una simple función o un simple conjunto de derechos y obligaciones. Para Ignacio Galindo Garfias se trata de una institución "constituida por un conjunto de poderes que colocan a los titulares en la posibilidad de cumplir los deberes que los conciernen respecto a los hijos. La facultad y la obligación, la potestad y el deber, no se encuentran como ocurre en otras figuras jurídicas, en situación de oposición, y no corresponde el derecho a una obligación en otra persona, sino que el poder se ha conferido para el cumplimiento de un deber. Dentro de la naturaleza jurídica de la Patria Potestad encontramos que si bien es un cargo de derecho privado, se ejerce en interés público." (33)

Es decir, la Patria Potestad es una institución jurídica (núcleo de preceptos que reglamentan relaciones de igual naturaleza) (34) dentro de la cual pueden hallarse

(32) Citado por Chávez Asencio, Manuel Opus Cit pág 271

(33) Galindo Garfias, Ignacio Opus Cit pág 675

(34) Garcia Maynéz, Eduardo Introducción al Estudio del Derecho Porrúa pág. 128

tanto los rasgos de derecho y facultades, como los de un derecho subjetivo oponible a terceros pero que cumple una función social.

En mi opinión, la Patria Potestad es una institución jurídica que transfiere al marco jurídico una relación de orden natural; es una institución jurídica que reconoce y regula una facultad natural anterior al Derecho. Como toda la materia familiar, aunque recae en la esfera de relaciones particulares, no puede considerarse estrictamente de derecho privado, ya que cumple con una función social de primer orden, y a la que el Estado debe prestar particular atención, respetando su propio orden natural.

Si sobre la persona del hijo se ejerce una función de protección, y por lo tanto no cabe hablar de autoridad por sí sola, tampoco respecto a los bienes de los menores puede hablarse de dominio sino más bien de administración.

Nuestro Código Civil, aunque regula obligaciones como la de educar, dar buen ejemplo, administrar sus bienes, etc.; otorga facultades como la de corrección, y reconoce la autoridad de los padres en el hogar ⁽³⁵⁾; en su conjunto trata a la Patria Potestad más bien como un servicio a los hijos función de los padres.

Inclusive la jurisprudencia ha reconocido el fundamento natural de dicha institución: "la Patria Potestad no deriva del contrato de matrimonio, sino que es un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la Ley, esto es, la Patria Potestad se funda en las relaciones naturales paterno - filiales, independientemente de nazcan fuera o dentro de matrimonio." ⁽³⁶⁾

CARACTERÍSTICAS.

La Patria Potestad como institución jurídica presenta características que pueden resumirse en las siguientes:

- 1.- Su desempeño es personal; esto significa que los derechos, obligaciones y deberes que contiene, no pueden ser cumplidos a través de un tercero. Sólo a falta de los padres pueden ejercerla los abuelos en el orden que marca la Ley, pero no simultáneamente.

⁽³⁵⁾ artículos 168, 411, 422, 423, 439, 442 del Código Civil para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal. Porrúa

⁽³⁶⁾ Amparo Directo 53011/1972 Carlos Miguel Rocha ponente Mtro. Ernesto Solís López, 3a Sala Séptima época, volumen 55, cuarta parte

2.- Su desempeño es conjunto; corresponde en principio a ambos padres y a falta de éstos, a ambos abuelos. En caso de que existiera algún desacuerdo entre ellos, resolverá el Juez de lo Familiar (artículo 168 del Código Civil) ya que las decisiones referentes a su ejercicio deben ser tomadas por ambos padres (o abuelos en su defecto).

3.- La Patria Potestad al ser una función de vital importancia social, es de ejercicio obligatorio, salvo el caso de la disculpa de edad, cuando quien debe ejercerla tenga más de 60 años cumplidos o su salud se lo impida. (artículo 448 del Código Civil.)

4.- La Patria Potestad es una figura de representación total; no sólo la persona, sino también los bienes del hijo.

5.- Es una representación temporal, dado que termina ya sea por la mayoría de edad del hijo, o porque éste se emancipe. (artículo 443 fracción I y III del Código Civil.)

6.- En relación a su obligatoriedad, la Patria Potestad es irrenunciable, ya que sólo puede renunciarse a derechos privados cuando no se afecte el interés público o se perjudiquen derechos de tercero (artículo 6 del Código Civil), y en este caso, como función social, su renuncia afecta el interés público y los derechos del menor. Vuelve aquí a ser excepción la excusa por causa de edad o de mala salud (artículo 448 del Código Civil.)

7.- En relación al ejercicio personal, los deberes, derechos y obligaciones que implica, son intransmisibles, por lógica están fuera del comercio; excepcionalmente se transmiten en el caso de la adopción.

8.- Por último, cabe aclarar que el ejercicio de la Patria Potestad genera responsabilidad respecto a la mala administración de los bienes del hijo (hay obligación de los padres de rendir cuentas de su administración y entregar los bienes y sus frutos a los hijos al llegar a la mayoría de edad o emanciparse (artículos 439 y 442 del Código Civil))

En cuanto al ejercicio de la Patria Potestad sobre la persona del menor, la legislación no prevé sanción compensatoria en caso de incumplimiento. Existe claro, la sanción de la pérdida o suspensión del ejercicio de la misma, pero no hay forma específica de compensar al hijo por el mal desempeño de la Patria Potestad.

Es importante señalar que aunque la Patria Potestad corresponde a los padres y el Estado no interviene en su ejercicio ya que sólo da soporte legal, el artículo 413 del Código Civil establece que su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y

educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten de acuerdo con la Ley de Prevención Social de Delincuencia Infantil del Distrito Federal. Esta ley fue sustituida por la Ley que crea los Consejos Tutelares de menores Infractores del Distrito Federal publicada en 1974. La reformas de 1991 que derogan esta ley y crean la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, hacen necesaria la actualización del citado artículo, aún cuando la ratio legis sigue siendo la misma.

FORMA DE EJERCERLA.

Como en toda materia familiar, el ejercicio de la Patria Potestad se encuentra influenciado por la moral, son deberes con un alto contenido moral. Según el artículo 414 del Código Civil, la Patria Potestad la ejercerán:

I En primer lugar, el padre y la madre;

II.- a falta de los padres, el abuelo y la abuela paternos;

III.- a falta de ellos, el abuelo y la abuela maternos.

Cuando los padres están divorciados o no existe matrimonio, la Patria Potestad corresponde a ambos, pero a través de un convenio se otorga la custodia a uno de ellos.

En caso de reconocimiento sucesivo, la ejerce quien primero reconozca al hijo, salvo convenio entre las partes, y si el Juez de lo Familiar no considera necesario modificar el convenio. (artículo 381 del Código Civil)

DEBERES Y DERECHOS QUE IMPLICA SU EJERCICIO.

La Patria Potestad es una institución jurídica compleja, dado que regula relaciones tanto materiales como morales; abarca tanto la persona como los bienes del hijo, dando lugar en cada caso a distintas obligaciones y deberes.

Se trata de una relación jurídica integrada por deberes, derechos y obligaciones. A un deber del padre o madre corresponde otro deber del hijo, y nace para ambos el derecho de exigir mutuamente el cumplimiento de los respectivos deberes. Por ejemplo: al deber de custodia del padre, corresponde el derecho del hijo a ser custodiado, y al mismo tiempo, esto implica el derecho del padre a fijar el domicilio familiar y el deber del hijo de vivir en dicho domicilio

Cabe hacer notar que se trata de una relación jurídica entre dos sujetos de derecho, de los cuales uno no goza de capacidad de ejercicio, y ésta es asumida en su representación por ministerio de Ley, por la otra parte.

En opinión de Manuel Chávez Asencio, es una relación que implica "deberes y derechos recíprocos en lo personal, y obligaciones y derechos recíprocos en lo económico." (37)

Estos deberes, derechos y obligaciones son en algunos casos oponibles a terceros, e.g. el deber-derecho a la educación es oponible al Estado.

Los deberes de los padres incluyen la formación espiritual, social y corporal de los hijos, y los medios necesarios para su cumplimiento.

Para Ignacio Galindo Garfias en cambio. "no existe una marcada línea de separación entre los deberes y facultades de los padres, porque entre unos y otros existe una íntima correlación que permite calificar a cada una de estas atribuciones a la vez como poderes-deberes. Parece más clara la denominación de potestades, entendidas éstas como un conjunto de derechos o facultades que deben ser ejercidas para gestionar intereses ajenos." (38)

Siguiendo la clasificación que hace Chávez Asencio, estos deberes, obligaciones y derechos frente a los hijos pueden dividirse según los siguientes cuadros comparativos.(39)

(37) Chávez Asencio, Manuel. Opus Cit pág. 286

(38) Galindo Garfias, Ignacio. Opus Cit pág. 681

(39) Tomado de Chávez Asencio, Manuel. Opus Cit pág. 287 y 288

Relaciones Jurídicas Paterno Filiales.Deberes y Derechos.

PADRES		HIJOS	
<i>Deberes</i>	<i>Derechos</i>	<i>Deberes</i>	<i>Derechos</i>
a) Custodia y Convivencia.	Fijar el domicilio familiar.	Vivir en el domicilio familiar.	A la custodia con cuidado.
Convivencia.	Respeto e intimidad.	Convivencia.	Respeto e intimidad.
Protección a la persona.	Cuidado y corrección.	Aceptación y respeto.	Ser protegido.
Vigilancia de los actos.	Corrección y amonestación.	Obediencia y respeto.	Ser protegido.
b) Educación.	Corrección y auxilio de la autoridad.	Respeto, aplicación y obediencia.	A ser educado.
Moral.	Amonestación y corrección.	Atender y escuchar.	Su formación moral.
Religiosa.	Orientación.	Atender y escuchar.	Respeto a su vocación.
Al trabajo.	Participación en la contratación.	Aprovechar y aceptar.	Respeto a su vocación.
c) Testimonio.	Respetarlo.	Honrar.	Recibir buen ejemplo.

En relación a la personalidad.

Padres		Hijos	
<i>Deberes</i>	<i>Derechos</i>	<i>Deberes</i>	<i>Derechos</i>
a) Darle un nombre.	Buen uso.	Respeto.	Llevar el nombre.
b) Cuidar la imagen.	Decidir.	Respeto.	A su imagen.
c) Velar el honor.	Defender.	Cuidar.	A su honor.
d) Atención a la correspondencia.	Intervención.	Limitado.	A su correspondencia.

En relación al matrimonio.

Padres		Hijos	
<i>Deberes</i>	<i>Derechos</i>	<i>Deberes</i>	<i>Derechos</i>
Otorgar el consentimiento.	Acceder o negar.	Aceptación.	Obtener el consentimiento.

Obligaciones y Derechos

Padres		Hijos	
Obligaciones.	Derechos	Obligaciones	Derechos
a) Alimentos. (darlos)	Alimentos. (recibirlos)	Alimentos. (darlos)	Alimentos. (recibirlos)
b) Administración	Usufructo y retribución.	Retribuir.	Cuentas de la Administración. Recibir los bienes.
c) Representación.	Compensación de gastos.	Aceptación.	Cuentas de la Representación.

El primer deber de los padres es la custodia del hijo, esto es, su cuidado y protección. Custodia implica "guardar con cuidado y vigilancia." De este concepto de custodia como cuidado extremo, surgiría más tarde la figura civil del "actuar como buen padre de familia" respecto a otro tipo de obligaciones civiles.

El deber de custodia implica la convivencia, la protección a la persona y a la vigilancia de los actos.

Este deber se traduce en primer lugar, en el derecho de los padres a fijar el domicilio familiar, a lo que corresponde el deber del hijo de permanecer en él.

Así el artículo 31 fracción I del Código Civil reputa domicilio legal del menor de edad no emancipado, el de la persona a cuya Patria Potestad este sujeto. El artículo 421 señala que mientras estuviere sujeto el hijo a la Patria Potestad, no podrá dejar la casa de los que la ejercen sin permiso de ellos o decreto de la autoridad competente.

Como consecuencia natural de esta guarda y custodia, se da la convivencia, que es además, el primer medio para la educación que los padres deben dar a los hijos.

Dicha convivencia es la que permite la transmisión de valores, costumbres, la formación moral y espiritual. Con ella se cumple a su vez la obligación del padre de dar ejemplo al hijo (artículo 423 del Código Civil) y de protegerle. Desde luego, esta convivencia deberá darse dentro de un marco de respeto a la persona del hijo.

Quedan también a los padres el deber de *vigilancia* sobre los actos de sus hijos, teniendo el derecho de corregirlos y amonestarlos de forma conveniente y proporcionada, forma también parte de la formación y educación del hijo.

El artículo 1919 del Código Civil señala que "quienes ejercen la Patria Potestad tienen la obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que están bajo su poder y que habitan con ellos."

Ante estos aspectos de la custodia que se ejerce sobre ellos, los hijos tienen el deber de aceptar las disposiciones de sus padres y de respetarlos. El artículo 411 del Código Civil señala que " los hijos, cualesquiera que sea su estado, edad y condición, deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes."

Estos derechos se encuentran también contemplados en la Convención de los Derechos del Niño. En ella, los Estados parte se comprometen a "respetar los deberes y derechos de los padres a impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos por la misma Convención." (artículo 5); que entre otros menciona:

- a) " ... a reconocer a sus padres y a ser cuidado por ellos " (art 7)
- b) Derecho a protección, tanto en su persona, como contra la explotación o abuso en cualquiera de sus formas. (artículos 32 al 36)

Lógicamente, la convivencia es un elemento necesario para el ejercicio de la Patria potestad, por lo que se entiende que el hijo está constreñido a vivir con sus padres. Cualquier persona ajena que interrumpa esta convivencia, deteniendo al hijo contra la voluntad del padre, comete el delito de privación ilegal de la libertad, contemplado en el artículo 366 fracción VI y 366 Bis del Código Penal.

El padre privado del hijo (o quien ejerce la Patria Potestad) podrá, a través de una acción interdictal, recuperar la custodia (posesión) del hijo, siempre y cuando esté en plena facultad en el ejercicio de la Patria Potestad, haya sido despojado o perturbado en el ejercicio de la misma, y si ese despojo o perturbación no son consecuencia de una sentencia previa.

Un segundo y principal deber de los padres es la educación de los hijos. La Convención de los Derechos del Niño reconoce el derecho del niño a la educación una educación encaminada a :

- * Desarrollar la personalidad, aptitudes y capacidades tanto mentales como físicas.
 - * La formación moral, inculcando el respeto a sus padres, a su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, y de los valores de su país.
 - * Inculcar el respeto a los Derechos Humanos.
 - * Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre.
- (artículos 28 y 29 de la Convención de los Derechos del Niño.)

Este deber-derecho de los padres a educar a sus hijos se basa, como quedó expuesto en el capítulo anterior, en el Derecho Natural. La Constitución Alemana en su artículo 120 menciona que: "la Educación de la descendencia para la aptitud corporal, espiritual y social, es deber supremo y derecho natural de los padres, sobre cuya actuación vela la comunidad estatal." (40)

Se desprende, que al hablarse de educación integral, deben incluirse los conceptos de educación moral y religiosa.

El artículo 14 de la Convención de los Derechos del Niño reconoce la libertad religiosa y de pensamiento del niño, y reconoce el derecho de los padres a guiar al niño en el ejercicio de este derecho conforme a la evolución de sus facultades.

El artículo 422 del Código Civil atribuye a quienes ejercen la Patria potestad la obligación de educar "convenientemente."

Al ser la Patria Potestad de ejercicio conjunto, ambos padres están obligados por igual a la contribución para la educación (en la forma en que de común acuerdo lo dispongan) y están facultados a resolver coincidentemente sobre la educación y formación de los hijos. (artículos 164 y 168 del Código Civil)

En la opinión de Manuel Chávez Asencio, educar "convenientemente", es hacerlo de acuerdo al sexo, edad, vocación, y atendiendo a las necesidades físicas, morales y religiosas.

Podría agregarse la obligación de educación a través de la instrucción; los padres deben enviar a sus hijos a las escuelas a que reciban la educación obligatoria. (artículo 31 fracción I constitucional)

La educación escolar se entiende desde la básica obligatoria hasta proporcionarles, en la medida de las posibilidades, " arte, oficio, o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales." (artículo 308 del Código Civil)

La educación así comprendida, deberá incluir dos conceptos necesarios en el proceso de formación del hijo. amonestación y corrección, y ejemplo.

(40) Citado por Chávez Asencio Manuel ibidem pag 296

El artículo 423 del Código Civil menciona que quienes ejercen la Patria Potestad tienen la facultad de corregir y la obligación de observar una conducta que sirva de buen ejemplo.

Sobre la facultad de corregir y amonestar y sus excesos tratará el siguiente capítulo, pero en forma breve, se refiere a la facultad de los padres para castigar, amonestar o poner correctivos a la conducta de los hijos como parte de su educación.

El testimonio o buen ejemplo a que se obliga a los padres es parte integrante de la educación si se considera que el ejemplo es una orden silenciosa, y que las palabras mueven pero el ejemplo arrastra.

Por ello mismo, quien observe mala conducta o de mal ejemplo a los hijos, puede verse privado de la Patria Potestad. (artículo 443 fracción III del Código Civil)

Ante estos deberes de educación, los hijos deben atender, escuchar y obedecer las orientaciones de sus padres y, como ya se mencionó, están obligados a honrarlos. (artículo 411 del Código Civil.)

En un segundo bloque, se agrupan los deberes respecto a la personalidad del niño. Dentro de los términos jurídicos personalidad es "la manifestación, la proyección en las normas jurídicas de la persona; es la medida de las aptitudes de acción de una persona o sujeto de derecho." (41)

La personalidad implica ciertas cualidades o atributos como son: a) el nombre, b) el domicilio, c) el estado civil y político.

Los menores de edad como sujetos de derecho, también gozan de estos atributos.

El artículo 8 de la Convención de los Derechos del Niño, prevé el respeto "al derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley y sin injerencias ilícitas."

En lo que respecta al nombre, el artículo 389 del Código Civil en su fracción I, señala que el hijo reconocido tiene derecho a llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca. El mismo artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, menciona que "el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir nacionalidad, ..."

(41) Galindo Garfias, Ignacio. Opus Cit.

Al levantarse el Acta de Nacimiento, el Juez del Registro Civil debe anotar los apellidos paternos de ambos padres o los apellidos de aquel que lo presenta. (artículos 58 y 60 del Código Civil)

El padre puede exigir el buen uso de su apellido, pero esto es muy relativo dado lo subjetivo de la calificación de que es buen uso.

En cuanto al domicilio, ya se señaló que será el domicilio de quien ejerza la Patria Potestad.

También el niño tiene derecho a su imagen y honor, y corresponde al padre velar por ellos, y en caso de afectación exigir el pago del daño moral.

El niño goza también del derecho a la privacidad en su correspondencia, pero obviamente los padres pueden, atendiendo a su obligación de educar, pedir que se les informe sobre su correspondencia para evitar influencias perniciosas.

El artículo 16 de la Convención de los Derechos del Niño especifica que: "ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni ataques ilegales a su honra y su reputación. El niño tendrá derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques."

En cuanto al estado civil, los varones mayores de 16 años y las mujeres mayores de 14, requieren el consentimiento de sus padres para contraer matrimonio. Los padres tienen derecho a acceder o negar dicho consentimiento; en caso de negarlo, los menores tienen el derecho de acudir al Jefe del Departamento del Distrito Federal o el Delegado según sea el caso, para obtener el consentimiento de éstos a falta del de sus padres. (artículo 150 del Código Civil)

Un tercer bloque lo constituyen las obligaciones, ya no deberes, y derechos. Estas obligaciones se dan en cuanto a la relación económica - patrimonial entre padres e hijos.

La primera obligación la constituyen los alimentos; esta obligación forma parte de toda clase de relaciones familiares, pero se presenta de forma imperiosa en la relación paterno - filial.

La obligación alimentaria según el artículo 308 del Código Civil comprende la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto a los menores, los alimentos comprenden además los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Del mismo modo, **está obligación es solidaria**, esto es, **ambos padres quedan obligados a suministrar alimentos**; es una obligación civil que puede exigirse ante tribunales familiares.

Esta obligación alimentaria se determina en cuanto a su importe, en justa proporción a la situación del deudor y las necesidades del acreedor alimentario. (artículo 311 del Código Civil)

El incumplimiento de esta obligación, independientemente de que se exija su pago ante tribunales civiles, puede tipificar el delito de abandono de persona contemplado en el artículo 366 del Código Penal, el cual, además de la pena privativa de libertad y de la obligación de reponer las cantidades no suministradas, implica la privación de los derechos de familia. (artículos 366, 366 Bis y 367 del Código Penal)

Aún en los casos de suspensión, pérdida o terminación de la Patria Potestad, la obligación alimentaria persiste.

La convención de los Derechos del Niño, contempla en su artículo 27 que "a los padres o personas encargadas del niño, les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño. Los estados parte ... con arreglo a sus medios, adoptarán las medidas apropiadas para ayudar a los padres a dar efectividad a este derecho; en caso necesario proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda."

La segunda obligación patrimonial es la administración de los bienes del hijo que corresponde a quienes ejercen la Patria Potestad. Los menores aún cuando no gozan de capacidad de ejercicio, si pueden ser titulares de derechos y, por lo mismo, propietarios de bienes.

Al no poder actuar por si mismos, requieren la representación legal que la ley confiere a quienes ejercen sobre ellos la Patria Potestad, tanto en la administración de sus bienes como en su representación en cualquier juicio o negocio jurídico. (artículo 425 del Código Civil) Esta representación se hace siempre atendiendo al interés del hijo.

Esta facultad de administración no se da sobre todos los bienes del hijo; éste puede tener bienes adquiridos por su trabajo o bienes adquiridos por cualquier otro título (legados, herencias, donaciones, adventicios, etc.)

El menor no sólo es propietario de los primeros, sino que él mismo posee el usufructo y la administración, con respecto a éstos bienes se le tiene como emancipado, con las restricciones de ley para enajenar, gravar o hipotecar bienes

raíces (para lo que requerirá autorización judicial. (artículo 643 fracción I del Código Civil)

En cuanto a los bienes que adquiera de cualquier otra forma, la propiedad y la mitad del usufructo corresponden al menor, y la administración y la mitad del usufructo corresponde a quienes ejercen la Patria Potestad. (art. 430 del Código Civil) Este usufructo legal que se concede a los padres es una compensación por su administración y representación.

Dicha administración legal comprende poder general para pleitos y cobranzas y para ejercer actos de dominio, así como poder para actos de administración. Cabe excepciones para enajenar y gravar bienes muebles preciosos o inmuebles, requieren autorización judicial, comprobando la absoluta necesidad de hacerlo o el evidente beneficio para el hijo. (artículo 436 del Código Civil) Igualmente requerirán autorización judicial para constituir servidumbres. (artículo 1110 del Código Civil)

Le queda prohibido a quienes en ejercicio de la Patria Potestad administran bienes del hijo:

- * Donar bienes y derechos del hijo.
- * Arrendar por más de cinco años.
- * Recibir rentas anticipadas por más de dos años (artículo 436 del Código Civil)
- * Vender valores comerciales, industriales, títulos de renta, acciones, frutos y ganado por menor valor del coticen en la plaza el día de la venta.

Igualmente se estipula que los hijos sujetos a la Patria Potestad solamente pueden vender a sus padres los bienes que adquieran por su trabajo. (artículo 2278 del Código Civil)

Como cualquier administración, al terminar esta deben rendirse cuentas, o antes cuando el hijo mayor de 14 años lo solicite; así como cualquier persona interesada o el Ministerio Público lo soliciten al Juez Familiar. (artículos 439 y 441 del Código Civil) Además tienen la obligación de entregar al término de su administración, todos los bienes y frutos que pertenecieran a los hijos.

En los casos en que en la administración se realizaran actos jurídicos contraviniéndose los límites y prohibiciones de la misma, dichos actos estarán afectados de nulidad relativa dado que el hijo puede convalidar las operaciones del padre.

Al ser la Patria Potestad de ejercicio conjunto, a ambos padres les corresponde la administración, pero de común acuerdo, se nombrará a uno de ellos Administrador ; éste deberá consultar con el otro, aún cuando la administración la ejerza de forma personal.

El usufructo que corresponde a los padres por su administración, dado que se origina en bienes del hijo, se encuentra fuera del comercio, es inalienable, inembargable; además, el usufructuario no está obligado a otorgar fianza para su administración salvo que haya sido declarado en estado de quiebra o esté concursado, contraiga ulteriores nupcias, o su administración sea notoriamente ruinoso para los menores. (artículo 434 del Código Civil)

Esta administración termina por la emancipación o mayor edad del hijo; por la pérdida o suspensión del ejercicio de la Patria Potestad, o por la renuncia o excusa al ejercicio de la misma. (artículo 438 del Código Civil)

La tercera y última obligación de los padres es la representación legal de los hijos. Al no tener los menores capacidad de ejercicio (artículo 450 del Código Civil) quienes la ejercen en su representación son sus padres. Esta representación legal implica facultades amplias y generales. Se encuentra muy relacionada a la administración.

Dicha representación como parte de la Patria Potestad es necesaria, (no puede renunciarse) y universal (implica todas las relaciones jurídicas del menor).

En caso de existir conflicto de intereses entre el padre y el hijo, sólo para ese especial asunto, el juez nombrará a un tutor que representa al hijo en juicio y fuera de él. (artículo 440 del Código Civil) Por lo demás, el padre sigue representando jurídicamente al menor.

MODOS DE ACABARSE Y SUSPENDERSE.

El Código Civil hace diferencia entre la extinción, la pérdida, la suspensión y la excusa de la Patria Potestad.

La extinción contempla las formas naturales en que se agota la institución: (artículo 443 del mismo)

I.- Por muerte de quien la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga siguiendo el orden establecido en el artículo 414, se señalará un tutor para que ejerza las funciones de la Patria Potestad (a través de la Tutela.)

II.- Por emancipación derivada del matrimonio del menor.

III.- Por la mayoría de edad del hijo.

La pérdida de la Patria Potestad implica una sanción legal. "Todas las causas enumeradas en el artículo 444 del Código Civil son de tal modo graves, que la Patria Potestad se pierde definitivamente, se impide su ejercicio como sanción. Ya sea por efecto preventivo o como consecuencia directa de la ejecución de alguna medida en contra del menor." (42)

Estas causas son:

I.- Cuando quien la ejerce es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves.

Se trata de una condena que de acuerdo al arbitrio judicial, protege al menor de alguna acción grave y perjudicial. Aún cuando el delito por el que se condena no haya afectado personalmente al menor, se le priva de la Patria Potestad como una medida preventiva.

II.- En los casos de divorcio en los que el Juez tiene amplias facultades para resolver lo relativo a la Patria Potestad y la Custodia de los hijos.

III.- Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratos o abandono de sus deberes, pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos; aún cuando estos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal.

Se atiende aquí al cuidado de la salud física y mental en consonancia con el artículo cuarto constitucional, a la seguridad física y espiritual y al deber de los padres de dar buen ejemplo

IV.- Por la exposición o el abandono por más de 6 meses. Se entiende aquí el abandono como género y la exposición como especie. Abandono es desentenderse totalmente del menor, ya sea por uno o ambos progenitores. Aún cuando el abandono sea de un progenitor y quede al cuidado del otro, quien abandona pierde la Patria Potestad.

Aún si el incumplimiento es parcial, por criterio de la Suprema Corte de Justicia, se pierde la Patria Potestad dado que se compromete la seguridad del menor. (43) Esto independientemente de la configuración del delito de abandono de persona.

Por su parte, exposición es dejar a un niño pequeño a las puertas de algún establecimiento público, institución de beneficencia u otro lugar, esperando que ésta se haga cargo del menor, desentendiéndose totalmente de él.

Quien pierde la Patria Potestad debe restituir la administración de los bienes y frutos, así como el usufructo de los bienes del menor, y queda incapaz para heredar al menor. (artículo 1316 del Código Civil)

(42) Chavez Ascencio Manuel. Opus Cit pág. 312

(43) Amparo Directo 5039/67 Frida Welster. Unanimidad 5 votos Tercera Sala

El artículo 447 señala las causas de suspensión de la Patria Potestad. Dicha suspensión es más una medida preventiva que una sanción. Se da en los siguientes casos:

I.- Por incapacidad declarada judicialmente; su ejercicio pasa completamente al progenitor capaz. Se conservan, sin embargo, los deberes y obligaciones concurrentes, dado que lo que se suspende es el ejercicio, no la institución de la Patria Potestad.

II.- Por ausencia declarada en forma. Se suspende tanto el ejercicio como la función.

III.- Por sentencia condenatoria que imponga como pena la suspensión ya sea por maltrato o por negligencia que comprometa la salud, seguridad o moralidad de los hijos.

En cuanto a la excusa para ejercer la Patria Potestad, el artículo 448 contempla sólo dos causas:

- a) Por edad; más de sesenta años cumplidos.
- b) Por mala salud HABITUAL de quien deba ejercerla, que le impida atender debidamente su función.

En ambos casos se requiere resolución judicial que otorgue la excusa.

Cualquier procedimiento de pérdida, suspensión o excusa de la Patria Potestad debe llevarse ante un Juez de los Familiar, dado que la función de los padres es de interés público y por lo tanto, sólo un juez puede privar de ella.

El artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, prevé que las resoluciones firmes dictadas sobre alimentos, ejercicio y suspensión de la Patria Potestad, y lo relacionado, puedan alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que las originó.

CAPÍTULO III

DERECHO DE CORRECCIÓN Y MALTRATO DE MENORES.

Hasta este punto, podría pensarse que los derechos de los menores se encuentran perfectamente protegidos; que un artículo constitucional, un tratado internacional y una extensa regulación civil sobre las relaciones paterno - filiales (complementadas por la protección laboral) garantizan la salvaguarda de las condiciones mínimas para el sano desarrollo del niño.

Sin embargo, toda esta regulación no es más que la base, el fundamento que orienta y da sentido a toda protección de menores, pero que no puede satisfacer por el sólo hecho de su existencia, el amparo que requiere la niñez.

En lo personal, me interesa de manera particular referirme a un denigrante aspecto de la realidad de los niños de nuestro país: el maltrato y/o abandono de sus propios padres.

La existencia de niños que son objeto de agresiones físicas, a veces hasta salvajes, o que son abandonados por sus padres es una vergonzosa verdad de una sociedad en la que se acostumbra abusar del más débil.

Mucho más vergonzoso lo hace la circunstancia de que quienes maltratan o abandonan a esos niños son quienes por Derecho Natural y consecuente mandato constitucional, son los primeros obligados a protegerlos, educarlos y darles ejemplo: sus padres.

Para el Estado esto representa un problema con dos vertientes: por un lado, representa un problema fáctico de persecución de los delitos de lesiones o abandono de persona, de incumplimiento de obligaciones civiles.

Pero a largo plazo, y quizá lo más importante para el Estado, son las consecuencias sociales que engendra este tipo de violencia. Si en el primer

capítulo hablamos de la importancia que tiene para el Estado la educación y formación familiar y la solidez de la estructura familiar, es lógico pensar que le sea necesario vigilar que sus futuros ciudadanos crezcan en un ambiente sano, en el que aprendan a convivir pacíficamente y a respetar los derechos de las demás personas.

Como lo señala Jutta Klass: "En un plazo mucho más largo, debemos esperar que si los niños son tratados con respeto, crecerán respetándose a sí mismos y a la vez aprenderán a respetar a sus propios hijos. Romper los círculos de violencia social, estructural, institucional y familiar no es una tarea fácil. Sería tranquilizador decir que cuando haya una mayor conciencia del problema, tanto pública como profesional, se reducirá el maltrato infantil en nuestro país." (44)

Es obvio que no solamente los padres pueden abusar de los menores. Como lo señala el Dr. Luis Rodríguez Manzanera: "La menor edad pone al individuo en una situación de inferioridad; su menor fortaleza física, la natural falta de experiencia, su dependencia económica, la subordinación social, la inmadurez psicológica, lo ponen en desventaja y lo hacen fácilmente victimizable." (45)

En mi opinión, es mucho más grave el abuso cuando proviene no de cualquier persona, sino de la que precisamente debe protegerlo, defenderlo y por lógica, amarlo más que nadie.

La evolución del sentido de Patria Potestad, desde el *JUS VITAE NECISQUE* hasta la función que entre otras obligaciones, contempla el deber-derecho de corregir, lamentablemente no ha borrado completamente la falsa idea de que los hijos son propiedad del padre, quien puede incluso llegar a la crueldad para corregir a sus (calificativo de propiedad) hijos, convirtiéndose en un atavismo cultural.

Si se acepta que la familia es la base de la sociedad y consecuentemente del Estado; y que de la salud y fortaleza de aquella dependen las de éste, se entenderá porque al Estado debe preocuparle no sólo la protección del niño, sino la normalidad y armonía en las relaciones familiares.

Esta última idea la confirman los estudios realizados sobre la relación causal entre el abuso, maltrato y abandono de niños, y las conductas delictivas en la adolescencia y vida adulta.

El impulso dado a la protección de menores en los últimos años que se han concretizado en la celebración del Año Internacional del Niño (1979), la

(44) Klass, Jutta. "México un país donde la infancia es maltratada". Revista Filo Rojo. Num. XX. Enero 6, 1992. Editada por DIFESA. pág. 17

(45) Rodríguez Manzanera, Luis. Victimología. Porrúa pág. 162

Declaración Universal de los Derechos del Niño (1928, 1948, 1952), las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores, conocidas como Reglas de Beijing (1985), la Cumbre Mundial en Favor de la Infancia (1989), La Convención Internacional de los Derechos del Niño (1990) y su cumplimiento en México a través de la ratificación de ésta última (1991), y la promulgación de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores (1991), ha puesto de manifiesto el maltrato de menores como uno de los problemas sociales de más urgente solución.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

El problema de maltrato al menor no es privativo de un grupo social, económico o cultural determinado; es un problema que se presenta en todas las culturas y niveles sociales en todas las épocas. El famoso *JUS VITAE NECISQUE* incluía el derecho de azotar o encarcelar al hijo.

Tan no es una situación nueva, que ya en el año 2000 A.C. el Código de Hamurabi contemplaba una pena para la nodriza que dejaba morir a un niño; también en Egipto se castigaba a quienes causaban daño a los niños. Incluso entre nuestras culturas prehispánicas los castigos crueles no eran raros.

Entre los mazahuas, se acostumbraba obligar al niño desobediente a aspirar el humo de un brasero donde se tostaban chiles, o a colgarlos de los cabellos y azotarlos mientras tanto con varas mojadas. Por su parte, los aztecas acuchillaban en el estómago, pecho, brazos y muñecas a los niños que habían cometido pequeños errores o travesuras, con navajas hechas a base de piedras.

En el siglo XVIII algunos padres mutilaban a sus hijos para que pidieran limosna o fueran empleados en circos ambulantes. (e.g. casos como el del "El Niño que Ríe" de Victor Hugo)

Un médico llamado Zacchia hace en 1626 un estudio médico - legal de malos tratos en la niñez, que el médico francés Tardieu retoma en 1861 en un estudio titulado "*Étude medico-legale des blessures*" en donde analiza el problema desde un punto de vista médico - social más que legal.

En 1871 se funda en Nueva York la Society for the Prevention of the Cruelty to Children, cuando algunas personas, al no encontrar alguna otra asociación o instancia más adecuada, acuden a la Sociedad Protectora de Animales a solicitar

auxilio para rescatar a una pequeña llamada Mary Ellen de sus padres adoptivos, quienes la tenían sujeta a la cama con cadenas.⁽⁴⁶⁾

Pero se considera como iniciador del estudio científico de lo que más tarde se llamaría Síndrome del Niño Maltratado, al pediatra - radiólogo norteamericano James Caffey quien en 1946 publicó un tratado sobre seis lactantes y niños pequeños en los que se comprobó un síndrome caracterizado por hematoma subdural y fracturas múltiples de los huesos largos (en algunos casos con lesiones epifisarias) en diferentes estados de consolidación, mismos que atribuyó a orígenes traumáticos. A su estudio se le dio el nombre de Síndrome de Caffey. ⁽⁴⁷⁾

En 1953, el doctor Silverman retoma las investigaciones de Caffey y concluye que las lesiones eran debidas a traumatismos intencionales.

Hasta 1962 se habla venido utilizando el término "Síndrome del Niño Golpeado" para referirse a los estudios de Caffey, de Silverman y de otros dos médicos, Steele y Droegemuller, sobre lesiones intencionales y sus secuelas orgánicas. Es en este año que en un estudio realizado por el médico Kempe, se sostiene que dicho término no abarca formas no físicas de maltrato o abuso (como el abandono), por lo que se sustituye por el de Síndrome del Niño Maltratado, para designar signos y síntomas del abuso a menores. ⁽⁴⁸⁾

En nuestro país, se han efectuado cinco seminarios a nivel nacional para el estudio de este problema de los que han resultado numerosos estudios y publicaciones:

- En septiembre de 1971, ciclo de conferencias. "El Maltrato Físico al Niño. Aspectos psiquiátricos, médicos jurídicos y de trabajo social."
- En 1976 se celebraron las XIX Jornadas Médicas Regionales en las que se trató el tema. "Diagnóstico y tratamiento del Síndrome del Niño Maltratado."
- En julio de 1977 la Sociedad Mexicana de Pediatría organizó el "Simposium sobre el Niño Golpeado."
- En diciembre de 1979 se celebró en la Ciudad de México el "Simposium Internacional sobre el Niño Maltratado."
- En diciembre de 1991 se celebró en el Museo Nacional de Antropología e Historia el "Primer Simposium Interdisciplinario e Internacional sobre el Maltrato a los Niños y sus Repercusiones Educativas."

Aún cuando son muchos los esfuerzos por combatir el problema de niños maltratados la solución no es, con mucho, fácil. El primer obstáculo lo representa la dificultad de presentar estadísticas más certeras que sirvan para analizar causas

⁽⁴⁶⁾ Osorio y Nieto, César Augusto El Niño Maltratado. Trillas pag 14

⁽⁴⁷⁾ Vesterdal, Jorgen. "El Niño Maltratado" publicado en los Anales Nestlé del Niño Maltratado. Ed. Nestlé, pág 3

⁽⁴⁸⁾ Grandini González, Javier. Medicina Forense. Joaquín Pomúa Editor pág. 152

y proponer soluciones más concretas, dado que se trata de uno de los delitos de mayor cifra negra. "Cifra negra es el volumen de delitos que no llegan al conocimiento de las autoridades. Son las acciones criminales que no aparecen en la estadística criminal." (49)

ESTADÍSTICAS.

Sin embargo, gracias a estudios realizados sobre casos que han sido denunciados, puede hablarse de estadísticas que reflejan las causas, procedimientos y características de la víctima más comunes.

En 1969, Skinner y Castlw realizaron un estudio de 78 menores de 4 años maltratados que posteriormente fue publicado por la National Society for the Prevention of Cruelty to Children, en Inglaterra la cual refleja: (50)

56% de los niños maltratados tenían menos de un año.

41% (32 niños) fueron tratados medicamente por traumatismos diversos:

19 casos eran fracturas o hematomas subdurales.

9 casos produjeron desarrollo insuficiente.

97% de los niños fueron maltratados en su casa.

73% presentaban lesiones graves (fracturas de cráneo, hematoma subdural, lesiones a órganos internos, etc.)

25.6% presentaron lesiones leves (excoriaciones, hematoma superficiales, etc.)

51.2% volvieron a ser maltratados.

En cuanto al agresor:

53.8% eran mujeres.

43.3% eran hombres.

3.8% fueron hombre y mujer a la vez.

(49) Rodríguez Manzanera, Luis. Criminología. Porrúa 1991. pág. 54

(50) Osorio y Nieto, César Augusto. Opus Cit. pág. 18

de estos;

45% de los agresores hombres tenían antecedentes penales.

9.5% de los agresores mujeres tenían antecedentes penales.

En nuestro país, Jaime Marcovich realizó un estudio sobre 686 casos de maltrato infantil en 1977 para los trabajos del Primer Simposium del Niño Maltratado, de los que se desprenden las siguientes estadísticas: ⁽⁵¹⁾

I.- En cuanto a la edad del niño víctima:

- 12% eran menores de 8 días de nacidos;
- 9% tenían entre 1 y 6 meses de edad;
- 23.5% tenían entre 4 y 6 años de edad;
- 46% tenían entre 6 y 13 años de edad;
- 9.5% eran mayores de 13 años.

II.- En cuanto a los resultados del maltrato:

- 52.2% fallecieron a causa del maltrato (379 casos);
- 47.8% presentaron lesiones o alteraciones orgánicas por abandono e inanición.
(307 casos)

III.- En relación a los 379 casos en que resultó la muerte del menor, esta se debió:

- 42.2% a ahorcamiento;
- 19.3% a heridas con arma punzocortante;
- 5.4% a heridas con arma de fuego;
- 33.1% a causas diversas (congelamiento, asfixia, golpes, quemaduras, lapidación desfenetración, etc.)

IV.- En cuanto a los 307 casos en que no se llegó a dar muerte al menor: ⁽⁵²⁾

- 32.89% (101 casos) presentaban quemaduras de diversa gravedad;
- 27.03% (83 casos) eran azotados con varas o reatas mojadas;
- 18.56% (57 casos) eran sometidos a prolongados ayunos que ocasionaron inanición o desarrollo retardado.

V.- En cuanto a las causas de maltrato:

⁽⁵¹⁾ Rodríguez Manzanera, Luis Victimología, pág. 173

⁽⁵²⁾ Varios Usted y la Ley, Editado por Secciones del Reader's Digest, 1978, pag. 754

- 21.2% fue por imposibilidad de mantenerlos (creaba situaciones de estrés);
- 20.7% fue por no colaborar económicamente (niños que realizaban algún trabajo);
- 6.7% fue porque lloraron;
- 7.5% fue por desobedecer;
- 6.4% fue por hacer travesuras;
- 22.6% fue por pedir de comer.

Como puede observarse, los malos tratos se encadenan a situaciones de estrés que se ven exacerbadas por una conducta normal del niño como llorar o hacer travesuras, pero desencadenan sentimientos de frustración, impotencia -prepotencia, o agresividad contenidas.

Dependencias oficiales como el D.I.F. estiman que los malos tratos implican en un:

- 79% golpes o lesiones;
- 21% otras alteraciones (quemaduras por ejemplo);
- 43% además de golpes, insultos.

FORMAS DE MALTRATO.

El problema de maltrato de menores abarca no únicamente los golpes, sino toda clase de abusos, sevicia, abandono; que ocasione al menor daños ya sean físicos o emocionales, o que lo prive de los derechos y prerrogativas de su condición.

Así pues, este maltrato o abuso puede dividirse según la forma en que se ejecuta o el daño que causa, en opinión del Doctor Javier Grandini en :⁽⁵³⁾

-> Abuso físico: que puede consistir en :

a) Abuso corporal = lesiones que dejan huella material del objeto o instrumento que las causó o del abandono (desnutrición). Aquí se engloba cualquier lesión desde el golpe más simple hasta las que llegan a provocar la muerte: excoriaciones,

⁵³: Grandini González, Javier Opus Cit, pag 155

equimosis, quemaduras, mordeduras, hematomas, heridas de arma de fuego o blanca, asfixia mecánica o por sumersión. etc.

b) Abuso sexual = que puede oscilar entre los atentados al pudor y la violación (o delito equiparable a la violación); y que pueden además implicar lesiones en áreas extra y paragenitales.

II.) Abuso mental: lamentablemente mucho más difícil de probar y castigar, pero por regla general, acompaña a cualquier otro tipo de maltrato o abuso. Es el daño emocional producido por la falta de afecto, por los insultos y las faltas a la dignidad del menor. Implica el descuido de su vigilancia, higiene, salud. Produce una disminución de las funciones cognitivas (pensamiento, emoción, motivación, aprendizaje)

En opinión del Dr. Luis Rodríguez Manzanera, el maltrato puede ser de dos tipos: ⁽⁵⁴⁾

- * Activa, caracterizada por golpes y agresiones personales.
- * Pasiva, en la que se omiten los cuidados básicos del niño, se le abandona.

Lamentablemente, las más de las veces, estos tipos de maltrato se entremezclan; el niño que es golpeado es también agredido emocionalmente, y cuando es abandonado también sufre una agresión emocional.

LESIONES INFERIDAS EN EJERCICIO DEL DERECHO DE CORRECCIÓN.

De esta lamentable realidad de niños maltratados, quizá lo más irritante sea el hecho de la absurda disculpa que presentan los agresores: pensar que por ser sus hijos, pueden educarlos y hacerles lo que mejor les parezca.

El pretextado "derecho de corrección" las más de las veces no es más que una buena excusa a otras motivaciones para golpear a un ser indefenso. El lastre cultural de creer que golpeando se educa o se infunde respeto o se consolida la imagen de autoridad, tan necesaria para la educación, ha ocasionado que muchas veces no se considere criminal ni se persiga un delito; y que en silencio muchos niños sean golpeados para después convertirse en padres que golpean.

⁽⁵⁴⁾ Rodríguez Manzanera, Luis Victimología Pág 176

Por supuesto, el derecho de corrección no es una licencia para golpear o maltratar: es una obligación impuesta a quienes ejercen la Patria Potestad para facilitar su obligación fundamental de educar.

DERECHO DE CORRECCIÓN.

El artículo 423 del Código Civil, en relación al 422, confiere a quienes tienen bajo su Patria Potestad a un menor: "facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de ejemplo."

Este artículo reformó en 1974 el texto original que decía: "los que ejercen la Patria Potestad tienen facultad de corregir y castigar mesuradamente a sus hijos."

En opinión de Manuel Chávez Ascencio, al suprimir el concepto "castigo" aunque fuera mesurado, significa que la corrección como derecho de los padres impide a éstos llegar a los golpes o amenazas como abusos que es normal observar en el trato a menores, la corrección debe ser mesurada, debe tener como límite el no ofender a la persona ni dañar al menor. ⁽⁶⁵⁾

Luego entonces, el derecho de corrección es un instrumento auxiliar del primordial deber-derecho de educar, y como tal, no puede exceder el objetivo para el que sirve, es decir, no puede ser que el instrumento que auxilia al logro de un fin sea tal, que obstruya o deteriore el fin al que va encaminado.

Como se expondrá más adelante, los castigos crueles, y en general el maltrato, son la principal antítesis de educación.

TIPIFICACIÓN PENAL DE LESIÓN.

Para hablar de lesiones inferidas en el ejercicio del derecho de corrección, habría que limitar jurídicamente que es lesión.

El artículo 288 del Código Penal agrupa bajo el nombre de lesión "no solamente las heridas, excoiaciones, contusiones, fracturas, dislocamientos, quemaduras, sino toda alteración en la salud y en cualquier otro daño que deje

⁽⁶⁵⁾ Chávez Ascencio, Manuel. Opus Cit. pág. 296

huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa." (56)

El bien jurídicamente tutelado bajo éste capítulo del Código Penal es la integridad corporal, entendida no solamente como integridad material sino también como integridad de la salud mental.

En opinión de Raúl Carrancá y Rivas, y de Raúl Carrancá y Trujillo, más bien debería denominarse al objeto de esta tutela penal como "Integridad Humana" para especificar que no solo protege la salud de órganos y funciones del cuerpo, sino también de la salud de la mente. (57)

Esto es, "lesiones" no son sólo alteraciones perceptibles por su exteriorización, sino que comprenden las no perceptibles exterioremente, que pudieran traducirse en afectaciones nerviosas o psíquicas.

"Las lesiones han de consistir en una alteración dañosa para la integridad física, la estructura o funciones fisiológicas o psíquicas del cuerpo humano, por otro lado, han de ser efecto de una causa externa, de una actividad del agente actuando sobre el pasivo y concretizada en actos u omisiones directos o indirectos." (58)

Por supuesto, en el caso que nos ocupa, se trata de un delito doloso, ya que requiere que el agente o sujeto activo, tenga conciencia y voluntad de causar el daño injustamente.

Puede configurarse solamente la tentativa (quizá habria casos de delito imprudencia) conforme a los artículos 8 y siguientes y 60 y siguientes del Código Penal

Habiendo un margen tan amplio en lo que se considera lesión, resulta lógico que no todas las lesiones tengan la misma gravedad e importen las mismas sanciones.

El artículo 289 del Código Penal clasifica las lesiones según el resultado que produzcan; así se consideran lesiones de:

(56) Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal Porrúa 1994

(57) Carrancá y Rivas Raúl, y Raúl Carrancá y Trujillo Código Penal Anotado Porrúa (ed. 1990) pág 544

(58) Ibidem, pág 546

1er grado = a las que no pongan en peligro la vida y tarden en sanar menos de 15 días. Estas serán sancionadas con prisión de 3 días a 4 meses, o sanción pecuniaria de 10 a 30 días multas. Se persiguen a instancia de parte ofendida.

2do grado = si tardan en sanar más de 15 días, y se sancionarán con prisión de 4 meses a 2 años de prisión o multa de 60 a 270 días multa.

En ambos casos se trata de sanciones conmutativas, y se entiende por días multa el importe de un día de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la comisión del delito.

En estos casos se trata de lesiones leves. Los lapsos de tiempo de que se habla comprenden desde el momento en que el pasivo fue lesionado, y comprende días naturales de 24 horas.

Para ubicar una lesión según el tiempo que tarde en sanar, el juez se basa en el certificado médico del forense, que prueba pericialmente la clasificación que corresponde a las lesiones.

A partir del artículo 290, el Código Penal va describiendo las lesiones calificadas y su penalidad.

La lesión que deja al ofendido una cicatriz en la cara perpetuamente notable, entendiéndose por cara desde la raíz del cabello hasta la punta de la barba y del pabellón de una oreja a la otra; y entendiéndose por cicatriz la señal que queda permanentemente en los tejidos de la epidermis después de que ha curado una herida o llaga. La condición de perpetuidad debe contenerse en el certificado médico de lesiones; la notabilidad es calificada por el juez, quien determina a una distancia prudente (cinco a siete metros) con luz solar indirecta sobre la cara del sujeto pasivo, como una agravante por la alteración que produce al aspecto de la víctima.⁽⁵⁹⁾

En este supuesto, la pena privativa de libertad irá de dos a cinco años y no se estipula pena pecuniaria. (artículo 290)

Son también calificadas las lesiones que perturban para siempre la vista, o disminuyan la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, pie, brazo, pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales.

⁽⁵⁹⁾ Opiniones doctrinales y jurisprudencia citadas por Carranca y Rivas y Carranca y Trujillo ibidem pág. 548 a 551

La perturbación permanente no puede impedir seguir haciendo uso del miembro, órgano o facultad, sino que la obstaculiza; la permanencia no quiere decir perpetuidad, porque podría ser una lesión susceptible de recuperación por ejemplo, mediante una intervención quirúrgica, pero el hecho es lo que la lesión provocó, el objeto material del delito.

En estos casos se impondrá una pena privativa de libertad de tres a cinco años y una multa de 300 a 500 pesos. (artículo 291)

Un tercer tipo de lesiones calificadas, son aquellas de las que resulte:

- a) una enfermedad neurótica o una segura o probablemente incurable (por ejemplo, enfermedades venéreas, cabiendo además la posibilidad de que se configure el delito de peligro de contagio señalado en el artículo 199 Bis);
- b) la inutilización completa o la pérdida de un ojo, un brazo, una mano, una pierna o cualquier otro órgano; aquí se entiende por órgano el conjunto de la partes que sirven para el ejercicio de una determinada función;
- c) cuando quede perjudicado para siempre cualquier función orgánica, o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible.

Al hablar de perjudicada, se entiende que ésta ha quedado dañada, no necesariamente perdida. Igualmente al hablar de incorregible no quiere decir que sea perpetua, ya que la posibilidad de que intervenga un cirujano plástico no altera la calificación jurídica del daño causado.

Para estos casos, la penalidad será de cinco a ocho años de prisión y no se marca pena pecuniaria. El mismo artículo 292 del Código Penal establece una pena privativa de libertad que va de seis a diez años cuando la lesión provoque una incapacidad permanente para trabajar; enajenación mental, la pérdida de la vista, del habla, o de las funciones sexuales.

Se entiende que la incapacidad es permanente cuando ha y impedimento perpetua para realizar un trabajo general, no necesariamente las tareas o la profesión a la que habitualmente se dedicaba la víctima. Se cae en este supuesto cuando la lesión deja al pasivo incapaz de libre movimiento o empleo del cuerpo con un fin económico.

Las funciones sexuales se entienden como la capacidad para tener acceso carnal y para concebir o engendrar; cuando cualquiera de estas dos aptitudes se ven afectadas, se cae en el supuesto previsto por el Código Penal.

Al hablar de enajenaciones mentales, el Código no especifica que entiende por tales, y hay doctrina muy vaga al respecto. Ésta quedaría a la determinación de un perito psiquiatra quien determinaría que constituye una enajenación.

El artículo 293 del citado código, agrega a las penalidades que correspondan según el tipo de lesión, una pena que va de tres a seis años de prisión si dicha lesión pone en peligro la vida. Este peligro deberá ser real, actual y efectivo, y debe ser determinado por el médico legista. Se refiere a las lesiones mortales ya sea en sí mismas o por las circunstancias en las que se presentan

Estos artículos contienen la descripción de lo que para efectos penales constituyen las lesiones. Por desgracia, a estos extremos muchas veces llegan los padres castigando a sus hijos.

LESIONES INFERIDAS EN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE CORRECCIÓN.

Antiguamente, el Código Penal contemplaba en su artículo 294 una excusa absoluta para este tipo de lesiones cuyo texto rezaba:

" Las lesiones inferidas por quienes ejerzan la Patria Potestad o la Tutela, y en ejercicio del derecho de corrección, no serán punibles si fueren de las comprendidas en la primera parte del artículo 289 y, además, el autor no abusare de su derecho corrigiendo con crueldad o innecesaria frecuencia."

Esta excusa absoluta se basaba en la consideración de que el derecho de corregir incluía conforme al texto entonces vigente del artículo 423 del Código Civil (de sería reformado en 1974) el de castigar mesuradamente.

Así el ejercicio del derecho excluye la responsabilidad; al decir de Francisco Pavón Vasconcelos: "Toda conducta o hecho tipificados en la ley [penal] constituyen de ordinario situaciones prohibidas por contenerse en ella mandatos de no hacer; mas cuando se realizan en cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho adquieren carácter de licitud, excluyendo la integración del delito y eliminando toda responsabilidad penal." (60)

De acuerdo con el artículo 15 fracción VI, obrar en cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho consignado en la ley, excluye la responsabilidad penal siempre que exista necesidad racional del medio empleado y que no se realice con el propósito de perjudicar a otro.

Cuando se alegue el ejercicio de un derecho, en opinión de Carrancá y Rivas y Carrancá y Trujillo: "el derecho para que esté amparado por la ley, debe ser

(60) Pavón Vasconcelos, Francisco Manual de Derecho Penal Mexicano. Porrúa, pág. 341

ejecutado en la vía que la misma ley autorice; las vías de hecho, personales o reales no están amparadas por la excluyente." (61)

La excepción contenida en el citado artículo 294 sólo beneficiaba a quienes ejercían la Patria Potestad o la Tutela, y sólo en caso de que las lesiones fueran de las que tardan en sanar menos de 15 días y no ponen en peligro la vida, siempre que el autor no abusare de su derecho de corregir.

El mismo artículo 16 estipula que al que se exceda en los casos de legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, será penado como delincuente culposo.

Se consideraba abusar de este derecho castigar con crueldad o innecesaria frecuencia. Estos dos términos constituyen elementos normativos que el juez debía apreciar en uso de su prudente arbitrio.

En opinión de Francisco Pavón Vasconcelos, operando esta excluyente de responsabilidad, no es la antijuridicidad del acto lo que queda excluido, sino la culpabilidad necesaria para integrar el delito." (62)

En seguida el texto del artículo 295 establecía que "en cualquier otro caso se impondrá al delincuente la sanción que corresponda con arreglo a las prevenciones anteriores y quedará además, privado de la potestad en virtud de la cual tenga el derecho de corrección."

Aquí no sólo no operaría la excluyente de responsabilidad, sino que además se sanciona con la pérdida del derecho que originaba a su vez el derecho de corrección.

Aunque sólo estuvieren exentas de responsabilidad penal las lesiones leves, no deja de parecerme injusto el hecho de solventar la violencia como forma de educar a un niño. Por otro lado, el margen seguía siendo muy amplio, ya que tardan en sanar menos de 15 días y no ponen en peligro la vida muchas clases de contusiones, excoriaciones y malos tratos que no dejan de ser crueles y degradantes.

Asimismo, el artículo 347 declaraba no punibles los golpes dados y las violencias simples hechos en ejercicio del derecho de corrección. Todo el capítulo respectivo a Golpes y Violencias Físicas Simples al que pertenecía este artículo fue derogado en diciembre de 1985.

(61) Carranca y Rivas, Raul y Raul Carranca y Trujillo Opus Cit. Edición 1974 pag 85

(62) Pavón Vasconcelos, Francisco Opus Cit. pag. 346

El artículo 423 del Código Civil, fundamento del derecho de corrección, es modificado en 1974. Pero no es hasta 1983 (9 años después) cuando se deroga el artículo 294 y se reforma el 295 del Código Penal.

Por Decreto Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1983, que entro en vigor el 13 de enero de 1984 se derogó el texto del primero y se reformó el del segundo.

"Al suprimirse el artículo 294, automáticamente las lesiones inferidas por padres y tutores han quedado dentro del marco de las lesiones en general, agravándose además con la pena del artículo 295." ⁽⁸³⁾

La nueva redacción del 295 establece que al que ejerciendo la Patria Potestad o Tutela infiera lesiones a los menores bajo su guarda el juez podrá imponerle, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos.

Así pues, lesiones inferidas por los padres para castigar o "educar" quedarán sancionadas penalmente como cualquier otra lesión, facultándose al juez para que a su buen y leal saber y entender, a suspender o privar al activo de la Patria Potestad (o la Tutela en su caso)

A reserva de tratarlo más adelante al hablar de la calificación del sujeto activo, creo importante señalar que el mismo Código Penal establece una penalidad agravante para los casos en que la relación es inversa; si hay agravante cuando el hijo es sujeto activo y el padre es pasivo o víctima.

DETERMINACIÓN MEDICO LEGAL.

Dentro de la calificación legal de lesiones, juega un papel primordial la clasificación y ubicación del tipo de lesión de que se trate, hecha por el perito médico forense.

Hay ciertos síntomas que caracterizan el Síndrome del Niño Maltratado, lesiones características o coincidentes que harían sospechar el maltrato. Generalmente quien primero puede detectar esta sintomatología es un médico, que al atender a un menor presumiblemente maltratado, tiene la obligación moral y legal de dar parte al Ministerio Público para que sea él quien determine si existe o no delito que perseguir.

⁽⁸³⁾ Gonzalez de la Vega, Francisco. Código Penal Comentado. Porrúa pag. 123

Generalmente, cuando se presenta en un hospital a un niño maltratado, el adulto que lo lleva da versiones poco creíbles de la forma en que se produjeron las lesiones; niegan su participación y tienden a evitar los interrogatorios. Por otro lado, la información que proporcionan no concuerda con la realidad de las lesiones. Por regla General, el médico encontrará lesiones recientes y lesiones antiguas, o más aún, diferentes tipos de lesiones.

Además, la actitud de un menor que ha sido maltratado tenderá a ser pasiva, de rechazo o cohibición ante la presencia de mayores, irritable. Si ha sido abandonado o hay negligencia en su cuidado presentará cuadros de desnutrición o parasitosis.

El tipo de lesión más frecuente serán las excoriaciones, equimosis y quemaduras. Generalmente los huesos largos son la única pista sobre el maltrato, cuando presentan lesiones en diferente estado de consolidación.

Ante la sospecha de que se trate de un niño que es maltratado, el médico deberá realizar estudios que en caso de comprobarlo, sean una base firme para una denuncia penal. Estos análisis podrán consistir en:

ESTUDIOS DE GABINETE.

- 1.- Radiografías de diferentes partes del cuerpo. (huesos largos y cráneo principalmente)
- 2.- Gammagrafía ósea, cuando las radiografías no resulten suficientes.
- 3.- Tomografía axial computarizada cuando se sospeche de lesiones internas o de cráneo.
- 4.- Ultrasonografía cuando las lesiones estén en órganos o cavidades profundas.

ESTUDIOS DE LABORATORIO.

- 1.- Biometría hemática completa.
- 2.- Estudio de química sanguínea.
- 3.- Análisis de orina, coproparasitológico y de cultivos.
- 4.- Análisis, cuando lo amerite, del líquido cefalorraquídeo.

En cuanto a la descripción de las lesiones, estas pueden consistir en : ⁽⁶⁴⁾

CONTUSIONES. Es toda lesión producida por choque o aplastamiento contra un cuerpo duro no cortante; el mecanismo puede ser variable (presión de un cuerpo

⁽⁶⁴⁾ Osorio y Nieto, César. Opus Cit. Págs 41.42 4^o

pesado, de dos cuerpos en movimiento, golpes con objetos, caídas o proyecciones contra cualquier superficie. Estas contusiones por sus características pueden ser:

a) Excoriaciones = lesión superficial que destruye la epidermis o la capa superficial de la dermis. Puede presentar derrames externos consistentes en líquido seroso, seroso - sanguinolento, o sanguinolento.

b) Contusiones con derrame = Cuando la contusión presenta derrame sanguíneo, será equimosis si ha sido provocado por un choque que produce la rotura de los vasos cutáneos y del tejido celular; será hematoma si el derrame afecta los planos subcutáneos y produce coagulaciones (moretón) ; o bien, será bolsa sanguínea si tiene bordes y proyección hacia el exterior.

c) Contusiones profundas sin herida cutánea = son las heridas internas que por diversos motivos no presentan huellas visibles al nivel cutáneo, pero que pueden ser más graves: roturas viscerales, estallamientos, desgarros, fracturas, etc.

d) Heridas contusas = son las que presentan secuencias de heridas en la piel y contusiones profundas. Pueden presentarse por desprendimiento, mordedura, golpes. Son heridas de bordes irregulares. (no hay coincidencia en los planos de la herida)

Muchas veces, según el instrumento y la fuerza del impacto, se presentan estos tipos de heridas combinados.

QUEMADURAS. Son lesiones provocadas por agentes físicos, químicos o biológicos. En el caso de maltrato las más comunes son las producidas por calor, ya sea mediante contacto directo con la llama (cigarros por ejemplo), por líquidos hirvientes o cuerpos calientes. En estos casos se presentan eritemas (congestión edematosa de la dermis que reproduce la forma del objeto que la causa, o bien, filicemas (acumulación de serosidad entre la dermis y la epidermis)

LESIONES DE ARMAS BLANCAS. Son lesiones provocadas por un objeto según cuyas características será la herida:

a) Armas cortantes = presentan heridas incisivas con bordes lisos y regulares; representarán no sólo las características del instrumento, sino también si fueron hechas sólo por presión o por presión y movimiento. Producen hemorragias externas sin equimosis.

b) Armas punzantes = el arma no secciona los tejidos, sino que perfora la piel, pudiendo lesionar tanto tejidos como órganos. Son instrumentos con punta, sin filo. Según el instrumento utilizado, la lesión no produce bordes ni ángulos seccionados, sino romos ya que la piel es separada por el arma, y al retirarse ésta,

la piel se retrae; la herida no reproduce la forma del arma y su diámetro es siempre menor al del arma. De igual modo, la profundidad de la herida es siempre mayor al largo del arma ya que al penetrar ésta, comprime las partes blandas y da lugar a lo que se conoce como "heridas en acordeón".

c) Armas punzo - cortantes = se trata de armas con punta y filo. Su efecto es mixto; el arma perfora por su punta y secciona con el filo conforme va penetrando. El orificio de entrada es generalmente más ancho que el arma, debido a la desviación que puede existir al penetrar o salir en forma oblicua; también se presentan los efectos de "heridas en acordeón".

d) Armas contuso - cortantes = aunque su efecto es muy parecido a las armas cortantes, pueden presentar características mixtas. Las heridas muestran una incisión provocada por el contacto del filo con la piel, y una contusión provocada por el peso del arma y la fuerza empleada. En los planos profundos se presentan signos de la contusión en tanto que en planos superficiales se presenta la herida cortante.

ASFIXIA. Muchas veces las contusiones provocan asfixia. Ésta consiste en la interrupción transitoria o definitiva de los intercambios respiratorios y puede producirse mediante sofocación, estrangulación, ahorcadura o sumersión. Aunque generalmente producen la muerte, si son sólo suspensiones de suministro de oxígeno temporales pueden ocasionar lesiones graves al cerebro.

Quizá las lesiones más graves son las neurológicas. El hematoma subdural es la más frecuente causa de muerte dentro del Síndrome del Niño Maltratado; aún si el niño sobrevive, sus secuelas son graves: retraso mental y parálisis por ejemplo.

"Con relativa frecuencia, los niños que sufren hemorragia subdural no presentan huellas de violencia, ya que en tal situación no se dieron golpes directos; basta una sacudida brusca o un jalón de cabellos [lo suficientemente fuerte] para provocar fuerzas de aceleración y desaceleración en el interior del cráneo, para motivar la rotura de puentes venosos cerebrales, y finalmente una hemorragia que provocará lesiones neurológicas graves e incluso la muerte." (65)

(65) Grandini González, Javier. Opus Cit. pág 156

INSTRUCCIÓN PENAL.

Una vez que el Ministerio Público Especializado ha tomado conocimiento de el maltrato a un menor, y que ha podido integrar los elementos constitutivos de la Acción Penal (cuerpo del delito y presunta responsabilidad), si se decide su ejercicio, turnará el caso a un Juez de Primera Instancia en Materia Penal, junto con todas las investigaciones que haya realizado, comenzando por supuesto con la determinación médico - legal del tipo de lesiones de que se trate y de los fundamentos de la presunta responsabilidad de quien ejerce la Patria Potestad, así como el exordio (resumen de los hechos), el nombre de quien presentó la denuncia, otros dictámenes periciales, y las declaraciones del ofendido, del agresor y de los testigos, y en caso de haberlos, los resultados de las inspecciones ministeriales.

De igual forma, el Ministerio Público deberá dar parte a la Dirección General de Servicios Sociales de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para que se tomen las medidas tutelares y preventivas que correspondan.

Una vez que se ha dictado el Auto de Radicación, en el que se sujeta el conocimiento de ese delito a la jurisdicción de un determinado juzgado y con el que comienza el Proceso Penal, se determinará la situación legal del presunto responsable mediante un Auto de Término Constitucional que podrá contener una Orden de Formal Prisión, de Sujeción a Proceso o de Libertad por falta de Méritos para Procesar, respetando las Garantías Constitucionales.

Dentro del proceso, el Juez volverá a pedir dictámenes médicos periciales, o también podrán ser presentados como prueba tanto por el Ministerio Público como por la Defensa, así como todos aquellos elementos de conocimiento que faculten al Juez para decidir conforme a Derecho.

El Procedimiento Penal de acuerdo con el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, (artículos 132 y 271) ⁽⁶⁶⁾ se seguirá sin Orden de Aprensión si sólo fueren lesiones, sino que se caucionará la libertad provisional.

El Juez al momento de emitir su Sentencia, deberá tomar en cuenta no sólo la calificación médica de las lesiones, sino todas las circunstancias relativas al sujeto activo y la comisión de los hechos conforme al artículo 52 del Código Penal.

Para el caso que nos ocupa, el sujeto activo está calificado, es decir, no es cualquier persona sino justa y precisamente quien ejerce la Patria Potestad. Ya con

⁽⁶⁶⁾ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Porrua

la reforma de 1983 al artículo 294 del Código Penal, se castiga como cualquier lesión, pero sigue habiendo una velada injusticia.

Dentro del mismo título de lesiones, el artículo 300 señala que si el ofendido fuere ascendiente del autor de una lesión, se aumentarán de años de prisión a la sanción que corresponda con arreglo al mismo código.

Habla aquí de ascendientes sin limitación de grado, por lo que pueden serlo en parentesco consanguíneo, civil o por afinidad en línea recta o transversal ascendente.

Se trata de una agravante en razón del sujeto pasivo, sin perjuicio de las calificativas (premeditación, alevosía, ventaja, traición o reincidencia) que puedan operar.

Se considera un avance que las lesiones del padre al hijo se castiguen de acuerdo a las reglas generales, mientras que existe un artículo que aumenta la pena si la lesión es del hijo al padre.

"Es una opinión rechazable de plano, pues no son menores los deberes del padre para con el hijo, que los del hijo para con el padre." (67)

Yo no consideraría una agravante la pena adicional contenida en el artículo 295, dado que es una pena potestativa; el juez "podrá" imponerla, si a su juicio es lo mejor para el menor.

Por otro lado, este caso supone que dentro de la sentencia de un juez penal se decida sobre la pérdida de un derecho civil, que no aumenta la penalidad, sino que concatena la pena privativa de libertad a la pérdida o suspensión de un derecho civil.

El fundamento legal para que un Juez Penal prive de derechos que no son de su competencia, está en el artículo 24 del propio Código Penal, que al establecer las penas y medidas de seguridad, en su fracción XII prevé la suspensión o privación de derechos.

La Doctrina ha clasificado las penas y medidas de seguridad en principales y accesorias; serán principales aquellas que correspondan al delito como consecuencia directa de su comisión (prisión, confinamiento, prohibición de ir a lugar determinado o sanción pecuniaria); serán accesorias aquellas que

(67) Oneca, José Antonio, citado por Bajo Fernández, Miguel. El Parentesco en el Derecho Penal. Bosch. pág. 64

correspondan a otras penas, y las siguen como el efecto a la causa (confiscación o destrucción de objetos, pérdida de los instrumentos, amonestación, apercibimiento, caución de no ofender, SUSPENSIÓN O PRIVACIÓN DE DERECHOS, inhabilitación, destitución o suspensión de funciones públicas, publicación especial de sentencia, etc.)

Por lo tanto, se trata de una pena accesoria a la privativa de libertad y pecuniaria que corresponda. Dentro del mismo artículo 24, en su fracción XVII se señala como una medida de seguridad las medidas tutelares para menores.

Concordando con esto, el Código Civil establece en su artículo 444 fracción I que la Patria Potestad se pierde, cuando el que la ejerce es condenado expresamente a la pérdida de ésta, o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves del orden común.

De este párrafo puede desprenderse que mientras la primera parte de la fracción I se refiere a la sanción contenida en una condena penal que expresamente lo determina; la segunda parte de la misma fracción no limita a que dichos delitos hayan sido en contra del cónyuge o los hijos y, como consecuencia de estos juicios penales, un Juez determina la sanción civil.

En la fracción III del mismo artículo 444, se establece que cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes, pudiere comprometerse la salud, seguridad o moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal.

En cuanto a la suspensión, el artículo 447 del Código Civil prevé en su fracción III que opere por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión. Se refiere a acciones del padre o madre, si no tan graves como para provocar la pérdida, si que exigen la suspensión de este derecho; "por ejemplo, la excesiva dureza en las amonestaciones, conducta notoriamente negligente que comprometa la salud, moral o seguridad de los hijos." (68)

Curiosamente, el Código Civil no regula los efectos de la suspensión de la Patria Potestad.

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que :
"Patria Potestad, pérdida de la. se necesita de prueba plena para decretarla. Tomando en consideración que la Patria Potestad es un derecho, aunque por determinado tiempo, fundado en la naturaleza de la relación paterno - filial, reconocido por la ley, y que su privación entraña graves consecuencias, tanto para el menor como para el progenitor condenado a la pérdida, para decretarla se

(68) Chávez Asencio Manuel Opus Cit pág 316

requiere de prueba plena que no deje lugar a dudas respecto de la necesidad de dicha privación." (69)

Uno de los puntos de mayor problemática que se presentan en el juicio, es el encubrimiento del cónyuge sobre los hechos del que maltrata al menor. Podría pensarse que por ser también sus hijos, sería el primero en denunciar, pero el temor a perder al cónyuge, y máxime si éste es el sostén económico, así como de involucrarse en problemas legales, amén de posibles represalias sobre los demás hijos o en su propia persona, hacen que se convierta en cómplice del victimario de sus propios hijos.

Otro problema es la separación del medio de peligro; resultaría absurdo mantener al menor en el hogar de quien lo ha maltratado, pero separarlo de su hogar no suele ser fácil y no deja de representar inconvenientes psicológicos y afectivos para el niño.

El artículo 939 del Código de Procedimientos Civiles establece que podrá decretarse el depósito de menores o incapaces que se hallen sujetos a Patria Potestad o Tutela y que fueren maltratados por sus padres o tutores, o reciban de estos ejemplos perniciosos a juicio del juez, o sean obligados por ellos a cometer actos reprobados por las leyes; de huérfanos o incapacitados que queden en abandono por muerte, ausencia o incapacidad física de la persona a cuyo cargo estuvieren. [habla también del consentimiento para contraer matrimonio] ... en ambos casos, no son necesarias formalidades de ninguna clase, asentándose solamente en una o más Actas las diligencias del día. (70)

Al momento de iniciarse un procedimiento penal, el Ministerio Público puede solicitar la separación del menor del medio de peligro. Para este efecto, bajo la Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, existe un Albergue Temporal en el que, al margen de la persecución de delitos, se acoge a los menores e incapacitados en situación de conflicto, daño o peligro, relacionados con Averiguaciones Previas y puestos a disposición de la misma Dirección para que, mientras se resuelve su situación jurídica, se les brinde asistencia y protección social. (71)

Este Albergue encuentra su fundamento inmediato en el Acuerdo A/024/89 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, en el que da instrucciones con

(69) Amparo Directo 7402/80 Michel Gabayet Martin 8 de junio de 1981

Unanimidad 5 votos Ponente Glona León Orantes Tercera Sala

(70) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Porrua

(71) Acuerdo A/023/90 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal por el que se crea la Unidad Albergue Temporal como órgano desconcentrado, y se le otorgan las facultades que indica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de octubre de 1990

objeto de proteger a los menores e incapacitados relacionados con Averiguaciones Previas, en el que considera: (72)

"Que la Garantía Constitucional que ordena la protección de los menores, para su estricto cumplimiento requiere del apoyo de ésta Institución para intervenir de inmediato cuando los menores o incapacitados estén relacionados con alguna Averiguación Previa y se les origine una situación de conflicto, daño o peligro..." los cuales serán trasladados a dicho albergue conforme lo estipula el mismo Acuerdo:

1.- En todos los casos de que conozca la Dirección General de Averiguaciones Previas, la Dirección General de Control de Procesos y la Dirección General de Servicios a la Comunidad, cuando el asunto implique para un menor situaciones de conflicto, daño o peligro conforme al procedimiento siguiente:

- a) Se pondrá al menor (o incapacitado) a disposición de la Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, para que resuelva su situación jurídica de conformidad con sus atribuciones, y;
- b) ordenará, inmediatamente que conozca del asunto, el traslado del menor al Albergue Temporal de esta Dependencia, para que se le proporcionen la atención y cuidados necesarios.

2.- La Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, en coordinación con la Dirección General de Servicios a la Comunidad, ejercerá las acciones necesarias para proporcionar a los menores la más amplia protección que en derecho proceda, para lo cual podrá:

- a) Entregarlos a quien (es) ejerzan la Patria Potestad.
- b) Entregarlos a quienes acrediten el entroncamiento.
- c) Canalizarlos a algún establecimiento asistencial.
- d) Promover ante los Tribunales competentes la designación de custodia o tutores.
- e) Intervenir otorgando la protección que requieran los menores con el objeto de salvaguardar la situación jurídica más favorable a sus intereses.

3.- El Albergue Temporal estará a cargo de la Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, o del servidor público que ésta designe, y tendrá actividades eminentemente asistenciales.

4.- Los menores que sean acogidos por el Albergue en calidad de expósitos (abandonados) y que no cumplan con los requisitos de admisión para ser canalizados a las inclusas, hospicios y demás casas de beneficencia, quedarán bajo la custodia y tutela legítima del Titular de la Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, conforme a la ley de la materia.

(72) Acuerdo A/024/89 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de abril de 1989.

5.- Los menores que sean abandonados teniendo quien ejerza sobre ellos la Patria Potestad, serán canalizados a las Instituciones de Beneficencia correspondientes en lo que se determina su situación jurídica definitiva.

En el marco de la Declaración Mundial sobre la Supervivencia, Protección y Desarrollo del Niño, se recomienda en el punto # 19:

"Habría que hacer todo lo posible por evitar que los niños se separen de su familia. Siempre que se separe a un niño de su familia, ya sea por motivo de fuerza mayor o porque sea lo mejor para él, habría que tomar medidas para que reciba otro tipo de atención familiar, o para que reciba atención en una institución y prestar la debida atención a la conveniencia de que el niño crezca en su propio medio cultural." (73)

Ya no a nivel de recomendación, sino en la Convención de los Derechos del Niño (que es ley suprema conforme al artículo 133 constitucional), se establece:

" Artículo 9 .- Los Estados partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, a reserva de revisión judicial en que las autoridades competentes determinen conforme a la ley, que tal separación es necesaria para el interés superior del niño, por ejemplo en los casos en que éste es objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres ..."

"Artículo 20 .- Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, ... tendrán derecho a protección y asistencia especiales por parte del Estado."

Independientemente del delito que pueda llegar a configurarse, el Reglamento de Policía y Buen Gobierno del Distrito Federal, estipula una sanción pecuniaria de 1 a 14 días de Salario Mínimo General Vigente en el D.F., o arresto administrativo de 12 a 14 horas a quien trate de manera violenta o desconsiderada a ancianos, personas desvalidas o niños.

(73) Los Niños Primero... UNICEF pág. 19

ABANDONO DE PERSONA.

Otra de las formas de maltrato al menor, abandonarlos, es también una conducta tipificada penalmente.

El artículo 335 del Código Penal sanciona al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo, o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarles; se le aplicará una sanción de 1 mes a 4 años de prisión si no resultare daño alguno, privándole además de la Patria Potestad o tutela si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.

Para Manzini, el término "abandonar" significa "colocar al sujeto pasivo en situación de desamparo material que implique privación, aunque sea momentánea, de aquellos cuidados que le son debidos y que ha de menester, con riesgo para su integridad personal." (74)

En este caso, el sujeto activo debe ser una persona con obligación de cuidar al pasivo. El sujeto pasivo deberá ser un niño incapaz de cuidarse; no menciona límite, por lo que la incapacidad será otro elemento normativo que quedará al prudente arbitrio del juez.

El deber de cuidarlo debe ser anterior al abandono, pudiendo derivar de la ley (Patria Potestad o Tutela), convenio o contrato expreso o tácito (educadoras, enfermeras, personal de guarderías) o aún de carácter accidental y transitorio (un policía que custodia a un niño extraviado).

El artículo 336 penaliza el abandono de obligaciones económicas: al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge sin recursos para atender sus necesidades de subsistencia se le aplicará de un mes a 5 años de prisión o de 180 días a 360 días multa, privación de los derechos de familia, y pago como reparación de daño de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

En tanto que el abandono de cónyuge se seguirá a instancia de parte, cuando sea contra los hijos se perseguirá de oficio y en caso de ser necesario, el Ministerio Público promoverá la designación de tutor especial a las víctimas.

En opinión de Raúl Carranca y Rivas y Raúl Carranca y Trujillo: "... a nuestro ver, dicho abandono [de persona] puede ser lo mismo físico que moral, la ley ... sólo contempla el abandono físico criterio insuficiente puesto que equivale a dejar al Derecho Penal al margen de problemas sustanciales en el orden familiar. Se

(74) Citado por Carranca y Rivas, Raúl y ... Opus Cit. Edición 1990. pág. 793

debería legislar también sobre el abandono moral o subjetivo de manera clara, directa y dándoles prioridad a los aspectos emocionales y espirituales. La ley da preferencia al cuidado material del niño, a la enfermedad o daño físico, pero no hay norma jurídica que de manera concreta, aluda el daño moral en los asuntos de familia, que puede ser definitivo en la vida del individuo. La tutela penal, a nuestro juicio, no debe ser ajena a tales hechos." (75)

Yo creo que efectivamente, la tutela del menor debe abarcar también el abandono moral, ya que se trata de un deber de los padres, reconocido no sólo por la ley civil, sino por la propia Constitución al obligarles a velar por la salud física y mental. (cuántas veces el abandono moral no produce patologías mentales).

En caso abandono, si resultaren lesiones o la muerte, de acuerdo con el artículo 339 del Código Penal se tendrán estos como premeditados.

En mi opinión, el maltrato a los niños, ya sea que consista en lesiones o en abandono, es uno de los crímenes más abominables porque, me atrevería a pensar, van en contra de la Naturaleza Humana más que ningún otro. Es protervo pensar que un padre [o una madre] puedan torturar o abandonar a un hijo al que la naturaleza los haría querer, cuidar y proteger; y sobre el que tienen el deber moral y legal de velarlo y educarlo.

Quedarían aún por analizar otros tipos de maltrato, como el abuso sexual, el maltrato a niños con problemas mentales, y el maltrato del que son víctimas en las escuelas y guarderías.

Creo, como dijo Juan Ruiz Healy, en un programa de "60 minutos" sobre niños maltratados al que tituló "Un Drama sin Nombre" que :

**"NADIE TIENE DERECHO A DARLE LA VIDA UN SER,
PARA LUEGO DESTRUIRLO."**

(75) ibidem, pág. 799

CAPÍTULO IV

CAUSAS Y ORÍGENES DEL MALTRATO AL MENOR.

El abuso físico y mental sobre niños, como todo delito, tiene una criminogénesis propia, es decir, sus causas, sus resortes de activación y su forma de desarrollarse son comunes a muchos casos de sevicia infantil.

Sus consecuencias son también previsibles, y afectan no sólo al menor y la familia, sino a la larga, a toda la sociedad; y sin embargo es uno de los delitos, como ya se dijo, de mayor negra.

Las razones por las que el conocimiento de este tipo de delito no llega a la autoridad competente para perseguirlo y consecuentemente, tampoco a la autoridad competente para juzgarlo creo que serían principalmente tres.

En primer término, porque la mayoría de las veces, es un delito que no trasciende del ámbito familiar; cuando uno de los progenitores maltrata a un menor, será poco frecuente el caso en que el otro lo denuncie, por temor a perder al cónyuge o concubino (más aún si es el soporte económico) o por temor a represalias contra los demás hijos o el mismo.

El artículo 400 del Código Penal no califica como delito el encubrimiento cuando quien oculta al infractor o no auxilia a la autoridad en la persecución o investigación de delitos es ascendiente, descendiente, por consanguinidad o afinidad, o se trata del cónyuge, concubina o concubinario, y parientes colaterales consanguíneos hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo, o bien cuando la persona está ligada con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles.

Por supuesto, son excepcionales los casos en que el propio menor busca auxilio o denuncia el maltrato del que es objeto, y es más frecuente que decidan huir del "hogar".

En segundo lugar, cuando quien tiene conocimiento del maltrato al menor es una persona ajena al círculo familiar (vecinos, maestros, etc.) es difícil que acudan a denunciar al sujeto agresor por temor a verse involucrados en procedimientos judiciales, o a sufrir algún tipo de venganza por parte del denunciado. Peor aún es el caso de personas que no lo denuncian por considerar que es un asunto en el que no deben involucrarse por ser un sistema de "educación" parte de la relación paterno-filial.

El mismo artículo 400 del Código Penal establece en su párrafo v que será responsable de encubrimiento el que: "... no procure por los medios lícitos a su alcance, y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo salvo que tenga obligación de afrontar el riesgo..."

En este sentido, los vecinos, maestros, o el mismo médico que atiende a los menores maltratados, deben no sólo intervenir si les es posible para evitar el maltrato, sino además denunciar el delito que saben se cometió o se comete con frecuencia.

En el caso de los médicos, muchos no denuncian el maltrato argumentando "secreto Profesional."

El artículo 210 del Código Penal prevé una multa de 5 a 50 pesos o prisión de 2 meses a 1 año al que sin justa causa, con perjuicio de alguien y sin consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto.

El artículo siguiente aumenta la penalidad de 1 a 5 años más multa de 50 a 5000 pesos y suspensión de profesión, en su caso, de 2 meses a 1 año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que preste sus servicios profesionales o técnicos, o por funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial.

En mi opinión el secreto profesional es una obligación derivada de la ética en el ejercicio de la propia profesión; es reconocer la primordialidad de la dignidad de la persona humana, y consecuentemente la obligación de no revelar lo que se sabe va a perjudicarla. Pero este ordenamiento ético debe reconocer jerarquías; es mucho más importante la salud física y mental de un paciente que se sospeche es víctima de maltrato, que el perjuicio (merecido) que pueda ocasionarse a quien lo comete.

El mismo artículo 210 estipula que la revelación del secreto será punible cuando sea hecha "sin justa causa" ¿ y acaso no es justa causa la salvaguarda del menor ?

El recto sentido del secreto profesional debe proteger al paciente, no ocultar la conducta criminal de un tercero.

En algunos países, Dinamarca por ejemplo, la Ley estipula que en casos como el que nos ocupa no debe tomarse en cuenta el secreto profesional; en Estados Unidos hay leyes que hacen obligatoria la denuncia de estos casos y aseguran protección a los profesionales (inmunidad) si la denuncia fue hecha de buena fe. Por otro lado, la ley norteamericana exige prueba del maltrato antes de poder actuar. En un artículo del Dr. J. Verbeech titulado "El médico frente a los niños malqueridos" aconseja que el secreto profesional desaparezca frente al interés por el niño, que se concientice a los médicos y personal auxiliar sobre la gravedad del Síndrome del Niño Maltratado y se anime al personal médico a denunciar los casos de que tenga conocimiento. (76)

En tercer lugar, y creo lo más lamentable, es que no se denuncia este tipo de delitos por falta de conciencia cívica.

Cuando en una sociedad se pierde el sentido de cohesión y de corresponsabilidad, es muy frecuente encontrar actitudes de indiferencia ante problemas que no crean consecuencias directas, o que parecen no crearlas. Para la doctrina penal, cuando se comete un delito, hay un sujeto pasivo primario, que es la persona sobre la que recaen directamente las consecuencias del delito, pero finalmente la sociedad en su conjunto es también sujeto pasivo en razón de que se violan las reglas básicas para la sana convivencia. Se altera el pacto social.

Si en el primer capítulo se habló de la importancia que representa para el Estado la función formadora de la familia, es lógico deducir que cuando la familia no está cumpliendo con su función como formadora, es de interés general que se vigile su cumplimiento y se castiguen las conductas que van contra la misma función.

En otras palabras, la comunidad está también interesada en que la familia cumpla sus objetivos dado que ella misma se ve beneficiada o afectada por sus resultados. (cuando por ejemplo un niño golpeado se convierte en delincuente.)

CRIMINOGENESIS.

(76) Varios. Anales Nestlé del Niño Maltratado, pág. 25

No puede dudarse de la calificación de antisocial para la conducta del padre que maltrata o abandona a un hijo. Como todas las conductas, también las antisociales tienen un origen, una causa que las explica. En criminología se habla de causa criminógena, que es "la condición necesaria sin la cual un cierto comportamiento no se habría jamás manifestado." (77)

Al hablar de causa criminógena, se entiende que es la razón directa de la comisión de una conducta antisocial. Sin embargo, la conducta humana en general, y en especial las conductas antisociales, son demasiado complejas y no pueden explicarse sólo a raíz de una causa inmediata, sino que son resultado de un entretijado de causas de la causa y de factores y condiciones que la provocan.

"Así, los factores criminógenos son aquellos que favorecen la comisión de conductas antisociales, ... cuando se unen varios factores criminógenos que se combinan y se multiplican, conducirán al criminal hacia el crimen." (78)

Estos factores pueden ser endógenos (propios al individuo) o exógenos (externos al individuo), ejemplo de la primeras serían la inclinación de la personalidad a cometer una conducta antisocial, problemas cromosómicos, etc.; ejemplo de los segundos serían el clima, el ambiente geográfico, etc. Por supuesto, existen también factores sociales como el ambiente familiar, influencia social y religiosa, etc.

El estudio de los factores que influyen en la comisión de una conducta criminal, puede ser de gran importancia no sólo para castigo, sino para la prevención de futuras conductas iguales.

El Doctor Luis Rodríguez Manzanera divide estos factores según sus funciones en predisponentes, preparantes y desencadenantes. (79)

a) **FACTORES PREDISONENTES:** es el conjunto de las disposiciones personales del sujeto. El conjunto de las condiciones orgánicas y psíquicas (factores endógenos) ya sean hereditarias, congénitas o adquiridas, que hacen al sujeto más propenso a dichas conductas. (un temperamento más agresivo, enfermedades psíquicas, depresión, etc.)

b) **FACTORES PREPARANTES:** son factores que siendo exógenos (sociales) influyen de tal forma en el individuo, que lo sitúan en condición de cometer una conducta antisocial, por ejemplo el alcohol.

(77) Definición de Naciones Unidas citado por el Dr. Rodríguez Manzanera Luis Criminología pág. 486

(78) Ibidem pág. 470

(79) Ibidem pág. 474

c) **FACTORES DESENCADENANTES:** son los factores endógenos o exógenos que precipitan los hechos. Se trata de la causa inmediata de la comisión de la conducta, la "gota que derrama el vaso", aún cuando pueda ser por sí sola insuficiente para explicar la conducta. El factor desencadenante tiene importancia en razón del factor predisponente, pues un factor desencadenante puede provocar una reacción violenta cuando por predisposición la persona es violenta, y dicha violencia se exagera por un hecho que en otra persona no provocarla la misma reacción.

Así, en el caso de malos tratos a los niños, puede hablarse de factores relativos al agresor (psicológicos, físicos) a la circunstancia (familiares, de educación) y de los resortes más comunes que desencadenan el drama de un niño que es agredido.

FACTORES PSICOLÓGICOS.

En cuanto a los factores propios del sujeto agresor, en general puede hablarse de personalidades depresivas, inseguras, emocionalmente inestables y llenas de frustraciones.

Un informe elaborado en Suecia por el Profesor R. Zetterström, sobre la psicología de 95 padres agresores, clasificaba sus características de la siguiente forma: ⁽⁸⁰⁾

-) En 52 casos, los adultos pertenecían a clases sociales bajas, con problemas de vivienda, alcoholismo, baja inteligencia.
-) En 12 casos, se había presentado intoxicación alcohólica aguda la momento de la agresión.
-) En 12 casos, el agresor era psicópata (con psicosis paranoide, depresión, etc.)
-) En 12 casos, se presentaba alguna anomalía de la personalidad que el informe denomina "síndrome del Padre que pega."
-) En 7 casos, el maltrato tuvo fines "educativos". Los padres habían sido "educados" de esta manera.

El mismo estudio concluye: "Los adultos de este grupo tenían inteligencia normal, y según un examen superficial, estaban bien adaptados a la sociedad. No obstante, resultaron emocionalmente inmaduros, en ciertos casos psíquicamente infantiles, sin conciencia personal y sin ideal. Algunos eran pedantes. Todos tuvieron una infancia desgraciada, graves conflictos con sus padres y luego también conyugales. Se sentían aislados y solitarios. En apariencia, las personas

⁽⁸⁰⁾ citado por Vesterdal Jorgen El Síndrome del Niño Maltratado. (Anales Nestlé) pág 4

con esta constitución psicológica tienden a acumular las agresiones y los sentimientos de impotencia y se vuelven cada vez más severos con sus niños, encontrando así una salida a sus impulsos. No tienen conciencia de sus problemas y creen amar mucho a sus hijos, consecuentemente, no se arrepienten. A menudo han deseado un hijo esperando que él cumpla sus sueños más queridos y se decepcionan cuando no sucede así." (81)

Para el psiquiatra G. Zlotnik " ... (el Síndrome del Padre que golpea) está caracterizado por problemas de conducta, tales como inmadurez, infantilismo psíquico, impulsividad, agresividad y egoísmo. Todos estos rasgos impiden a esas personas desempeñar su papel en la sociedad y la familia y son la causa de conflictos que aparecen en la familia y persisten toda la vida." (82)

En general, son problemas internos mal manejados, que al combinarse con factores externos en forma constante producen alteraciones emocionales que muy fácilmente se descargan en el menor.

Pudiera también hablarse de falsas percepciones de la función paterna o materna, por ejemplo, cuando se transfieren al hijo frustraciones propias (casos como las madres que ven al hijo "culpable" de que hayan interrumpido sus estudios o carreras profesionales, de que el padre las haya abandonado, de deformaciones físicas, etc.)

Generalmente son personas que no saben manejar sus propios impulsos, con poca resistencia a la frustración y sin madurez suficiente para asumir su responsabilidad paterna - o materna -.

FACTORES FAMILIARES.

Hay condiciones que hacen mucho más probable el maltrato familiar: las tensiones económicas, problemas conyugales, inestabilidad y desorganización familiar pueden ser el "caldo de cultivo" de la agresión.

Podría hablarse también de circunstancias particulares que vuelven al menor mucho más susceptible de ser maltratado; cuando es un hijo no deseado, si proviene de una unión anterior o de una relación extramarital, cuando se han incorporado al medio familiar transitoriamente y luego se quedan definitivamente.

Aún cuando esto no es regla, influyen también las características del niño para hacerlo objeto de la agresión por ejemplo cuando es hiperactivo, o no cumple las

(81) Ibidem pág. 5

(82) Zlotnik, G. Anales Nestlé del Niño Maltratado, pág. 55

expectativas, reales o irreales, que los padres tienen sobre él, cuando tiene algún tipo de problema ya sea físico o mental.

FACTORES SOCIALES.

"Los malos tratos contra niños se dan en todas las clases sociales y niveles económicos. en todas las razas, nacionalidades y religiones." (83)

En todas las clases socioeconómicas existen tensiones que pueden desencadenar la agresividad del atacante. Por otro lado, la idea del castigo o los golpes como forma de educación es tan común en clases sociales altas como en las bajas.

La falsa idea (egolsta y hedonista) de que los niños son un estorbo para la felicidad se presenta en cualquier ámbito social y cultural. Igualmente, los problemas emocionales de los padres no dependen de su posición económica ni social.

La actitud generalizada de creer que los hijos son una propiedad, la falsa idea de que la agresión produce respeto y facilita la disciplina, la absurda concepción de que educar es amaostrar, y la poca conciencia de que educar implica no sólo una responsabilidad personal sino también social, no son privativos de ningún núcleo social.

Aunado a esto, la falta de conciencia social para denunciar casos como el de maltrato que no afectan directamente, facilitan el abuso familiar como sistema en una sociedad. Cuando un niño es educado con violencia, va a asimilar el mismo patrón de conducta y a su tiempo lo repetirá; es una cadena que debe romperse.

Así, las condiciones psicológicas del padre agresor podrían clasificarse como factores predisponentes; las condiciones familiares y las tensiones del medio ambiente y sociales como factores preparantes; y conductas normales del niño como factores desencadenantes, es decir, decir que se golpeó a un niño porque "lloraba mucho" "hizo una travesura" o "se ensució" no son más que la chispa que dispara un problema que venía gestándose con anterioridad.

CONSECUENCIAS.

Como es lógico suponer, las consecuencias del maltrato a menores no se limitan a efectos en la relación padre-hijo, sino que como lo establece el artículo

(83) Halberstam Michel citado por Osorio y Nieto César Opus_Cit pág. 28

940 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal :“Todos los problemas inherentes a la familia se considerarán de Orden Público, por constituir aquella la base de la integración de la sociedad.”

En primer lugar, el maltrato produce alteraciones en la salud física del niño, que además de las marcas, fracturas o patologías que puedan producirse, como hematomas subdurales, hemiplejía, enanismo por carencia afectiva, invalideces motoras o sensoriales, etc., se presentan seguidas de alteraciones en la personalidad del menor. No sólo el retraso en las funciones de la inteligencia, sino en estados de angustia y tensión tan frecuentes, que inciden irremediabilmente en el equilibrio afectivo de la víctima.

No son respetados, y en consecuencia no aprenden a respetar, crecen con problemas para manejar su propia afectividad y por lo general se vuelven agresivos, inestables emocionalmente, o bien, tímidos, cobardes, retraídos, y en ambos casos son personas que no son felices.

Obviamente estos niños presentan problemas escolares, no logran desarrollar todo su potencial intelectual.

En estos niños pueden presentarse igualmente, problemas de farmacodependencia y alcoholismo durante la pubertad y adolescencia, como una manera de evadir el desasosiego, angustia y sufrimiento de su situación familiar.

Y todo esto puede ser considerado como parte del proceso de introyección de conductas antisociales. Como lo señala el Dr. Luis Rodríguez Manzanera: “La investigación ha conducido al descubrimiento de que una buena cantidad de delincuentes fueron, antes de su conducta antisocial, victimizados en alguna forma. En cuestión de menores infractores, se han hecho patentes los antecedentes del maltrato físico y psíquico.” (84)

El mismo Dr. Rodríguez argumenta que existen principalmente tres formas de relación entre victimización de menores y criminalidad:

- 1 ro. Desde una perspectiva histórica, en base a las estadísticas de delincuentes que fueron maltratados durante la infancia.
- 2 do. Empíricamente, la relación causal entre el haber sido maltratados y posteriormente haberse convertido en delincuente.
- 3 ro. Como resultado de haberse etiquetado al menor maltratado como delincuente, se da una conducta, que responde a dicho *stato quo*.

(84) Rodríguez Manzanera, Luis Victimología, pág. 168

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

PREVENCIÓN.

De aquí resulta que el maltrato a los niños tarde o temprano se convierte en un problema social que debe ser atendido y más aún, prevenido por el Estado.

Una vez que se ha producido el maltrato dentro de la familia, y salvado el restablecimiento físico, parece obvio hablar de atención psicológica tanto para el menor como para el agresor como forma de rehabilitación.

Pero a la larga, si no se previenen las causas, se volverá a presentar la misma situación y ocasión de maltrato; por eso pienso que es de vital importancia que se tomen medidas tanto dentro de la familia, de la comunidad y del mismo Estado para prevenir este problema.

Creo que las principales medidas de prevención podrían ser:

a) Sensibilización.

Por supuesto, modificar patrones de conducta no es fácil, ni a nivel personal ni social, pero si creo factible sensibilizar a las personas ante este problema a través de campañas publicitarias permanentes sobre la injusticia de esta situación y sobre las consecuencias que puede representar.

Crear conciencia de que se trata de un problema del que quizá no tengamos conocimiento directo, pero que podemos aportar alguna ayuda como, por ejemplo, se hizo con el programa " QUIERO..." de Carnet, a través del cual los tarjetas habientes de los bancos afiliados al sistema Carnet hacían donativos a alguno de los tres programas específicos de trabajo (albergues para niños indígenas, albergues para niños sin hogar, y el programa de niños maltratados) y en el que además, por lapsos de tiempo, de los pagos hechos con dichas tarjetas, los bancos aportaban una parte de los intereses que captaban al "QUIERO..."

b) Información y capacitación.

Hacer que médicos, enfermeras, maestros, personal de enfermerías y guarderías, vecinos, y toda persona que pudiera tener algún contacto con niños, tenga elementos de juicio para saber presumir cuando hay indicios de violencia en la familia; fomentar la conciencia de que se trata de un delito que debe perseguirse, y que para eso hay que denunciarlo. Esto implicaría crear un clima de confianza en el sistema judicial, para que no se teman denunciar un crimen

c) Verdadera formación familiar.

Crear conciencia en las familias de la importancia de su función, aún antes del matrimonio. El Lic. César Osorio y Nieto, propone que: "siendo la paternidad, en sentido general, una vocación, es necesario investigar si los sujetos que van a procrear un hijo tienen la disposición necesaria, es decir, la vocación de la paternidad. Este dato puede obtenerse antes del matrimonio o del nacimiento mediante observaciones y entrevistas realizadas por el psiquiatra, el pediatra (sic), el psicólogo o el trabajador social, de manera que oportunamente se advierta la predisposición a maltratar a los niños ..." (86).

Si bien esto no sería más que un medio de control, dado que cada pareja es libre de decidir el número y espaciamento de sus hijos, bien podría prevenirse mediante el encausamiento de padres potencialmente agresivos.

Las terapias grupales han demostrado ser eficaces en el tratamiento de conductas obsesivas y agresivas. La existencia del grupo "Padres Anónimos" presenta una alternativa de tratamiento psiquiátrico que además de ser gratuito, ofrece el apoyo de personas que teniendo el mismo problema lo han superado. Lamentablemente, Padres Anónimos no puede asumir por el padre ni la convicción de que debe modificar su conducta, ni la decisión de hacerlo.

d) Separación del medio de peligro

No sólo es una medida preventiva, sino además, una forma de facilitar la rehabilitación física o psicológica de un niño que ha sido golpeado y evitar la reincidencia.

Pero como señala Osorio y Nieto: "hasta donde sea posible, dicha separación no debe ser definitiva; lo deseable es que se someta a los agresores a un tratamiento adecuado que permita rehabilitarlos e impedirles reincidir en conductas que dañen al niño, y mediante visitas periódicas, se podrá ir observando el progreso del agresor en el ámbito familiar y permitir el retorno gradual al medio anteriormente peligroso." (87)

Sin embargo, separar a un niño de su familia debería ser -idealmente- el último recurso para proteger al menor, dado que si bien permite la rehabilitación y evita se repita la conducta agresiva, conlleva problemas emocionales (sentimientos de desarraigo, de soledad, de inseguridad), derivados de su incrustación en un medio extraño.

La Declaración Mundial sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño, adoptada por la Cumbre Mundial en favor de la Infancia el 30 de septiembre

(85) *ibidem* pág 169

(86) Osorio y Nieto. César *Opus Cit* pág 73

(87) *ibidem* pág 65

de 1990, enfatiza en su punto #19: "habría que hacer todo lo posible por evitar que los niños se separen de su familia. Siempre que se separe a un niño de su familia, ya sea por motivo de fuerza mayor o porque es lo mejor para él, habría que tomar medidas para que reciba otro tipo de atención familiar o para que reciba atención en una institución, y prestar la debida atención a la conveniencia de que el niño crezca en su propio medio cultural." (88)

La ya citada Declaración de los Derechos del Niño en su artículo 9 establece:

"1.- Los Estados parte velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria por ejemplo, en caso de que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres..."

Finalmente, creo que habría que crear esta conciencia en los propios niños. Hacer difusión en los colegios de los derechos que los asisten, para ir creando en sus conciencias la idea de que como seres humanos tienen una dignidad inalterable, en virtud de la cual le son debidos respeto y protección.

CAPÍTULO V

INSTITUCIONES Y MEDIOS DE PROTECCIÓN AL MENOR.

Tal y como lo menciona el artículo cuarto constitucional en la parte final de su párrafo sexto: "la Ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de instituciones públicas."

El planteamiento es claro; luego de reconocer la obligación de los padres a preservar la salud física y mental de los menores, determina la obligación del Estado de apoyar y en su caso, subsidiar esa obligación. Por tanto, compete al orden público la organización de medidas que protejan a la niñez.

En opinión de Santiago Barajas, este último párrafo precisa "...la existencia de un sistema administrativo dentro del cual puedan moverse las autoridades, sin afectar el interés privado, para exigir el cumplimiento de las garantías mínimas que les corresponden. [a los menores]".⁽⁸⁹⁾

Para Manuel Chávez Ascencio: "Es responsabilidad de toda autoridad, no sólo respetarla, sino promover a través de las instituciones públicas, la satisfacción de las necesidades de los menores, pues el mandato constitucional no se limita a enunciar una garantía, sino que establece una obligación con cargo a las instituciones públicas de apoyar y proteger a los menores para que estos logren su desarrollo físico y mental."⁽⁹⁰⁾

Cuando el mandato constitucional se refiere a "instituciones públicas" hace alusión tanto a los órganos de la Administración Pública Centralizada, como a los organismos de la Administración Pública Descentralizada.

Esto significa que el Estado se apoya tanto en su estructura de tal, su propia personalidad jurídica y jerarquización constitucional, como en los organismos autárquicos cuya personalidad jurídica no es la del Estado.

⁽⁸⁹⁾ Barajas Montes de Oca, Santiago Opus Cit pag. 13 (ver pie de página # 17)

⁽⁹⁰⁾ Chávez Ascencio, Manuel Opus Cit pag. 5

Esto explica porque a la protección de menores concurren en sus diversas competencias las Secretarías de Salud, del Trabajo y Previsión Social, y en especial en el aspecto del maltrato la Procuraduría de Justicia de cada entidad federativa y al mismo tiempo, la estructura de asistencia social a cargo mayormente de l Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.

Para el caso específico que nos ocupa, (el maltrato a menores) más adelante se analizará la actuación de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, de los sistemas de asistencia social y del D.I.F.

Cabe aquí hacer una acotación. El mismo artículo cuarto constitucional garantiza además el derecho a la salud de todo ser humano; más adelante señala a los padres primeros responsables de la salud física y mental de sus hijos. La norma reglamentaria de este precepto es la Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984; en ésta se estipula que será materia de salubridad general la asistencia social. (art. 3 ro fracción. XVIII)

Por otro lado, en su artículo sexto, precisa que dentro de los objetivos del Sistema Nacional de Salud, se encuentran: "colaborar al bienestar de la población mediante servicios de asistencia social, principalmente a menores en estado de abandono ancianos desamparados y minusválidos, para fomentar su bienestar y propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y social; además, dar impulso al desarrollo de la familia y de la comunidad así como a la integración social y al crecimiento físico y mental de la niñez. (51)

Pero el punto más importante de esta ley, en lo respecta a la reglamentación del párrafo sexto del artículo cuarto constitucional, se contiene en el artículo 63 que establece:

"La protección de la salud física y mental de los menores es una responsabilidad que comparten los padres, tutores o quienes ejercen la Patria Potestad sobre ellos, el Estado y la sociedad en general."

Más adelante, el artículo 77 especifica que : "los padres, tutores o quienes ejercen la Patria Potestad, los responsables de su guarda, las autoridades educativas y cualquier persona que esté en contacto con los mismos, procurarán la atención inmediata de los menores que presenten alteraciones de conducta que permitan suponer la existencia de enfermedades mentales." (podría derivarse a maltrato psicológico.)

Esto reafirma la idea de la función formadora y protectora de la familia y del interés público en su sano desarrollo.

(51) Ley General de Salud, Porrúa

En cuanto a la tutela del Estado sobre esta función, cabe destacar lo que la misma ley marca en sus artículos 171 y 172:

Art. 171 = Los integrantes del Sistema Nacional de Salud deberán dar atención preferente e inmediata a menores y ancianos sometidos a cualquier forma de maltrato que ponga en peligro su salud física y mental. Así mismo, darán esa atención a quienes hayan sido sujetos pasivos de la comisión de delitos que atenten contra la integridad física o mental y el normal desarrollo psicosomático de los individuos.

En estos casos, las instituciones de salud podrán tomar las medidas inmediatas que sean necesarias para la protección de la salud de los menores y ancianos, sin perjuicio de dar intervención a las autoridades competentes.

Art. 172 = El Gobierno Federal contará con un organismo que tendrá entre sus objetivos la promoción de la asistencia social, la prestación de servicios en ese campo y la realización de las demás acciones que establezcan las disposiciones aplicables. Dicho organismo promoverá la interrelación sistemática de acciones que en el campo de la asistencia social lleven a cabo las instituciones públicas."

Este último artículo es la base jurídica para la creación del organismo descentralizado llamado D.I.F.

La función protectora de los menores y la familia por parte del Estado en su poder judicial, puede señalarse en el artículo 28 fracción IX de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, que dentro de las facultades del Pleno considera: "Designar a los Magistrados que deberán encargarse de las visitas a las casas cuna, casas hogares, internados, asilos, hogares sustitutos y, en general, a las instituciones dedicadas a los menores abandonados ... y demás lugares de seguridad social." (92)

La misma Ley a partir de su artículo 55 crea los Juzgados de lo Familiar, en los que se substanciarán los juicios relativos a:

- I.- Jurisdicciones voluntarias relativas a Derecho Familiar.
- II.- Juicios contenciosos relativos a Derecho Familiar Actas del Registro Civil, Declaratorias de Ausencia, derivados de Patria Potestad, Patrimonio de Familia e Interdicciones;

(92) Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal
 Compilación

V - Diligencias de consignación en todo lo relativo al Derecho Familiar;

VI - Diligencias de exhortos, suplicatorias y despachos relativos al Derecho Familiar;

VII.-De las cuestiones relativas a los asuntos que afecten en sus derechos de personas a los menores e incapacitados; así como en general, todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial." (artículo 58)

Así, para el caso de maltrato y abandono de menores habría que analizar dos ámbitos o rubros en que el Estado brinda el apoyo que la Constitución le ordena: por un lado, la función de perseguir el acto delictivo en sí mismo y de tutelar los derechos de los menores encomendada al Ministerio Público y los Juzgados de lo Familiar; y por otro lado, la función de prevención, de asistencia y protección encomendada al Sistema Nacional de Asistencia Social.

En el primer caso, es un órgano de la Administración Pública, la Procuraduría General de Justicia en este caso del Distrito Federal, a través de las instancias que determine, quien tutela los derechos de los niños y dado el caso, persigue la violación de los mismos.

En el segundo caso, los organismos descentralizados, principalmente el D.I.F. y en ciertas modalidades instituciones privadas, previenen y subsanan en lo posible las situaciones de riesgo y desamparo de menores, buscando además el bienestar familiar.

PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

La Ley Orgánica de esta dependencia señala dentro de sus atribuciones: (art. 2)

I.- Perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal. (es el caso de los delitos de lesiones y abandono de persona.)

III.- Proteger los intereses de los menores incapaces, así como los individuales y sociales en general en los términos que determinen las leyes.." (93)

(93) Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Porrúa

Esta protección de menores consiste en la intervención del Ministerio Público en los juicios civiles o familiares que se tramiten ante tribunales en los que, o sean parte o puedan resultar afectados.

El Ministerio Público es el representante social por mandato del artículo 21 constitucional.

Dentro de la estructura de la Procuraduría existe una Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, la cual actúa a través de Agentes adscritos a juzgados y salas de lo Familiar y Civil.

Por reglamento de la misma Ley, dichos Agentes del Ministerio Público pueden ejercitar acciones tendientes a proporcionar la más amplia protección e inclusive llevar a los menores e incapacitados a instituciones de asistencia.

Para implementar esto último, se decreto un Acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal número A/029/90 en el que además de reiterar a los Agentes su deber de concurrir e intervenir en cuanta diligencia o audiencia relacionada con menores e incapacitados se efectúe, se crea la MESA DE INVESTIGACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO ESPECIALIZADA, que conocerá de los incidentes criminales que sean detectados en ejercicio de sus funciones ante juzgados no penales. Esta Mesa especializada depende de la dirección General de Averiguaciones Previas.⁽⁹⁴⁾

Con esta disposición, cuando ante un Juzgado de lo Familiar se substancie un procedimiento de pérdida o suspensión de la Patria Potestad por maltrato, o se sepa del abandono de un niño se hará inmediatamente la denuncia que coligue la persecución del delito que se tipifique.

Ya en el capítulo III se mencionaron los Acuerdos que giran instrucciones para la inmediata protección de menores relacionados con Averiguaciones Previas y que se les origine situación de daño o peligro; y el Acuerdo por el que se crea la unidad Albergue Temporal de la misma Procuraduría.⁽⁹⁵⁾

Este Albergue tiene por objeto acoger de inmediato a los menores e incapacitados en situación de peligro, daño o conflicto relacionados con Averiguaciones Previas puestos a disposición de la Dirección General del Ministerio Público de lo Familiar y Civil, mientras se resuelve su situación jurídica.⁽⁹⁶⁾

⁽⁹⁴⁾ Acuerdo A/029/90 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de noviembre de 1990

⁽⁹⁵⁾ Acuerdos referencia pies de pagina nos 71 y 72

⁽⁹⁶⁾ Acuerdo B/004/89 Reglamento Interior del Albergue Temporal de la Procuraduría General de Justicia del D.F. publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de junio de 1989

Sus operaciones están bajo la dirección de un Consejo Técnico. Operan 4 secciones de atención: médica, psicopedagógica, de servicios nutricionales y de servicios generales.

El artículo 13 del Reglamento Interior admite el ingreso de los menores de 14 años no sólo en situación de conflicto, daño o peligro relacionados con Averiguaciones Previas, sino también cuando sean canalizados por la Dirección General de Control de Procesos o la Dirección General de Servicios a la Comunidad.

El egreso del menor debe ser determinado por el Director General del Ministerio Público en lo Civil y Familiar, el Director de Asuntos del Menor e Incapacitado, o en su caso, el funcionario que estos designaran al efecto.

Dada la naturaleza de este Albergue, las visitas de los familiares o cualquier otra persona requerirán permiso previo del Director de Asuntos del Menor, del Subdirector de Apoyo Técnico o del Jefe del Albergue. Igualmente, atendiendo a sus características, se procurará que la estancia del menor sea lo más breve que su correcta canalización lo permita.

Cuando alguno de los menores ingresados denote traumatismo físico o psíquico, será objeto de estudio y atención por las áreas médica y psicopedagógica. (artículo 23)

El mismo Reglamento señala como obligación del Albergue : " ... promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia y, especialmente, cumplir celosamente con la Garantía constitucional que ordena la protección de menores." (artículo 26)

Además, los Agentes del Ministerio Público adscritos a Juzgados Civiles y Familiares, están obligados a promover y vigilar el depósito de menores cuando sean maltratados por quienes ejerzan la Patria Potestad o Tutela, o cuando reciban ejemplos perniciosos de sus padres o tutores. En ambos casos vigilarán que la calidad de los padres o tutores sea atestada en el Registro Civil y que se conceda el depósito provisional del menor mientras se define la situación legal de los padres o tutores.(97)

Igualmente, el Ministerio público intervendrá en los casos en que esté en juego la persona o bienes de los menores.

(97) Instructivo del C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal para las actuaciones del Ministerio Público en materia de Familia publicado en el diario Oficial de la Federación el 30 de noviembre de 1990

Con la finalidad de brindar un mejor servicio y de cumplimentar en la mejor forma posible su misión de proteger a los menores, la Procuraduría creó dentro de su estructura dos instancias específicas para la atención de menores.

La primera son las Agencias Especializadas en Asuntos relacionados con Menores Infractores o Víctimas de Delitos, dependiente de la Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, que cuentan con personal capacitado específicamente para atender a los menores y su sano desarrollo en el entorno familiar y social.⁽⁶⁸⁾

Mediante este Acuerdo, se obliga a las Direcciones Generales de Averiguaciones Previas, de servicios a la Comunidad y de Policía Judicial, así como a las Delegaciones Regionales a que en cuanto tengan conocimiento de un menor infractor o víctima de un delito lo canalicen INMEDIATAMENTE a las Agencias Especializadas con copia de lo actuado, ya sea que lo soliciten quienes ejerzan la Patria Potestad, Tutela o Custodia, que lo solicite el propio menor (si tiene total capacidad de discernimiento y carece de representación legal) o bien cualquier persona si el niño es maltratado o abandonado, en base a lo ordenado por el Acuerdo A/024/89.

El Ministerio Público Especializado podrá entregar el menor a sus padres, tutores o familiares según la situación, y en todo caso los podrá canalizar al Albergue Temporal.

La segunda instancia especializada es el Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI) creado mediante Acuerdo A/026/90 en cuyas consideraciones manifiesta que: "siendo la familia el bastión indiscutible para la preservación del vínculo familiar (sic), el Estado debe establecer mecanismos idóneos para su conservación e integración, combatiendo todo aquello que vaya en contra o deteriore la unidad que necesariamente es el origen de la comunión social." ⁽⁶⁹⁾

El CAVI, como dependencia en búsqueda de prevención y no en función persecutoria, depende de la Dirección General de Servicios a la Comunidad. Proporciona atención integral a las víctimas de violencia intrafamiliar a través de grupos de terapia y de atención psicológica personalizada. También se avoca a la investigación y estudio de este fenómeno y proporciona asesoría legal.

Cuando tiene conocimiento de hechos constitutivos de delitos, los canaliza a las Agencias y Direcciones encargadas de investigarlos. En una visita realizada al

⁽⁶⁸⁾ Acuerdo A/032/89 del Procurador general de justicia del Distrito Federal por el que se crean la Agencia Especial del Ministerio Público para la atención de Asuntos relacionados con Menores de Edad, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de agosto de 1989

⁽⁶⁹⁾ Acuerdo a/026/90 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal por el que se crea el Centro de Atención contra la Violencia Intrafamiliar, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de octubre de 1990

Centro, la Licenciada Laura María Cruz Lara, comentó que la mayoría de los casos que atienden son mujeres golpeadas; que son relativamente pocas las ocasiones en que se solicita apoyo para niños maltratados. Aunque supone que cuando se golpea a un miembro de la familia se golpea a todos, ella comentó que es más fácil que una mujer victimizada pida ayuda a que lo haga cuando son golpeados los menores.⁽¹⁰⁰⁾

El CAVI además propone medidas preventivas y organiza cursos, conferencias y talleres entre la población en general.

ORGANISMOS DE ASISTENCIA SOCIAL.

ANTECEDENTES.

La idea de solidaridad humana es tan vieja como el hombre, ya que es parte de su naturaleza; es por eso que los antecedentes de la asistencia o beneficencia a los más necesitados o a los desprotegidos avanza junto con la historia.

En nuestro país los primeros sistemas asistenciales fueron obra de Vasco de Quiroga, fundador en 1532 de la primera Casa de Niños Expósitos; más adelante funda el Hospital de Indios y múltiples talleres para la capacitación y educación de los niños indígenas.

En el siglo XVIII Fernando Ortiz cortés funda, con autorización de Carlos III un establecimiento de asistencia social que se avocaba principalmente a niños expósitos. En los albores del México Independiente, Valentín Gómez Farías, establece un primer sistema de ayuda a personas con carencias, que aún cuando no tuvo gran desarrollo, fue la primera iniciativa de asistencia social del gobierno.

Hasta este momento la Asistencia Social se había mantenido siempre como actividad religiosa o de grupos de caridad privados.

"Históricamente la Asistencia Social en México estaba ligada a Instituciones que desarrollaban sus acciones sin un marco jurídico apropiado y atendiendo primordialmente a motivos ideológicos, éticos o religiosos y no como debiera ser, en función de las necesidades propias de los grupos desprotegidos. El Estado no interviene hasta mediados del siglo XIX, cuando a causa de la Reforma Liberal se expide en 1861 el Decreto de Secularización de Establecimientos de Beneficencia, colocando a las instituciones asistenciales bajo la inspección inmediata de la

⁽¹⁰⁰⁾ Entrevista con la Lic. Laura María Cruz Lara, Jefe de Atención Psicológica a Víctimas del CAVI, 20 de enero de 1992 México.

autoridad pública, ... cuya labor se reducía a una simple vigilancia administrativa de los establecimientos fundados por particulares." (101)

(Sin embargo, existe un enorme vacío de 82 años durante los cuales los servicios de salud y asistencia social no se consideraron en los códigos sanitarios vigentes entre 1891 y 1973)

En 1861 Benito Juárez creó la Dirección General de Fondos de Beneficencia y exceptuó de toda contribución los bienes destinados a los servicios asistenciales.

La primera Ley de Beneficencia Privada se debe a Don Porfirio Díaz (7 de noviembre de 1899) en la que se regulaban las instituciones privadas y religiosas.

Con el embalaje de la cuestión social en la Revolución y la Constitución de 1917, se reorganizó en 1920 la Beneficencia Pública y se le destinaron la totalidad de fondos recaudados por la Lotería Nacional.

En 1929 se funda la Asociación Civil denominada "Asociación de Protección a la Infancia", pero no es sino hasta 1937 cuando dentro de la estructura orgánica del Estado se crea una dependencia que aglutinaria a toda la Beneficencia Pública, al crear Lázaro Cárdenas la Secretaría de Asistencia Pública. En 1943 se fusionó con el Departamento de Salubridad y se constituyó la Secretaría de Salubridad y Asistencia.

En 1961 se crea el Instituto Nacional de Protección a la Infancia (INPI) concentrado en la atención y asistencia de la niñez. Paralelamente, en 1968 se crea el Instituto Mexicano de Asistencia a la Niñez (IMAN), encargado de aliviar problemas de abandono y explotación de menores.

En 1974 se reorganizó el INPI, ampliando sus campos de acción. En 1975, es sustituido por un nuevo organismo denominado Instituto Mexicano de Protección a la Infancia (IMPI), con las mismas atribuciones pero diferente nombre.

Finalmente, el 10 de enero de 1977 mediante decreto de Luis Echeverría Álvarez, se reorganiza el aparato administrativo de la Asistencia Social al crearse el SISTEMA NACIONAL PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA, que absorbe al IMPI, IMAN y otros nueve organismos que tenían por objeto prestar servicios a menores de edad y en general a personas en estado de desamparo.

El D.I.F. fue reorientado para convertirlo en un organismo descentralizado de la Secretaría de Salubridad y Asistencia mediante decreto presidencial en 1982, para quedar estructurado como hoy lo conocemos.

(101) Lev del Sistema Nacional de Asistencia Social. Exposición de Motivos. Compilación.

SISTEMA NACIONAL DE ASISTENCIA SOCIAL.

El 9 de enero de 1986 se promulga la Ley del Sistema Nacional de Asistencia Social, de la cual se desprende que ya se considera a la misma como una de las responsabilidades prioritarias del Estado y la Sociedad, y constituye uno de los tres tipos básicos de servicios de salud que contempla la Ley General de Salud.

Para esta Ley, la definición de Asistencia Social está contenida en su artículo 3: " ... el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan al individuo su desarrollo integral, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, abandono o desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva." Cabe mencionar que es exactamente el mismo texto del artículo 167 de la Ley General de Salud.)

Dentro de la enumeración de sujetos receptores del servicio, el artículo 4 fracción I señala a los menores en estado de abandono, desamparo, desnutrición o sujetos a maltrato.

En su artículo 12 señala como servicios básicos de salud en materia de asistencia social: " IV.- la promoción e impulso del sano crecimiento físico, mental y social de la niñez; y IX.- el fomento de acciones de paternidad responsable, que propicien la preservación de los derechos de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental."

Me parece importante señalar la evolución del término "Beneficencia" como caridad o dádiva al de "Asistencia" como ayuda, apoyo solidario y subsidiario por un lado; y por otro, de "pública" o "privada" como antes separados al de "social" como síntesis de la corresponsabilidad del Estado y la Sociedad en las labores de protección, ayuda y promoción de las personas que lo requieren. Si esta evolución no es sólo en conceptos sino más en actitudes, creo que como comunidad estaremos más cerca de poder brindar un apoyo eficaz.

La misma Ley contempla que dicha asistencia pueda ser brindada por organismos públicos o privados.

ORGANISMOS PÚBLICOS.

Volviendo al artículo cuarto constitucional, el último párrafo señala: "... la ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de instituciones públicas."

Sin lugar a dudas, la mayor parte de esta carga constitucional recae sobre el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.

El artículo 13 de la Ley del Sistema Nacional de Asistencia Social señala: "El organismo a que se refiere el artículo 172 de la Ley General de Salud [el que promueva la asistencia social e interrelacione la actividad de instituciones públicas] se denomina Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia. Es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene como objetivos la promoción de la asistencia social, la prestación de servicios en ese campo, la promoción de la interrelación sistemática de acciones que en la materia lleven a cabo las instituciones públicas así como la realización de las demás acciones que establezcan las disposiciones legales aplicables."

Dentro de sus funciones se contempla el apoyo al desarrollo de la familia y la promoción e impulso al sano crecimiento físico, mental y social de la niñez, así como operar establecimientos de beneficio a menores abandonados y personas en estado de necesidad (artículo 15 fracciones II, IV y VII)

Igualmente, debe prestar servicios de asistencia jurídica y orientación legal a menores, y poner a disposición del Ministerio Público los elementos a su alcance en la protección de menores en procedimientos judiciales de cualquier clase por los que pudieran verse afectados. (artículo 15 fracciones XII y XIV)

El Estatuto Orgánico del D.I.F. vigente desde 1991 ⁽¹⁰²⁾ lo define como un Organismo Público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, que tiene como objeto la promoción de la asistencia social y la prestación de servicios en ese campo, entre otras, realiza funciones de promoción e impulso del sano crecimiento físico, mental y social de los menores en estado de abandono, y de prestación de servicios de asistencia jurídica y orientación legal a menores.

En específico, otorga al Director de Asistencia Jurídica la atribución de realizar acciones de prevención y protección a menores maltratados, en desamparo o con problemas sociales para incorporarles al núcleo familiar, o albergarlos en instituciones adecuadas para su custodia, formación e instrucción. (artículo 22 fracción VI)

⁽¹⁰²⁾ Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de septiembre de 1991

Dentro del esquema de trabajo del D.I.F. , se ha creado la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, como órgano especializado en la atención de la problemática propia del núcleo familiar, dependiente de la Dirección de Asuntos Jurídicos.

Esta Procuraduría brinda servicios de orientación y asesoría gratuita, canaliza los asuntos de que conoce a las autoridades competentes, difunde los derechos inherentes al ser humano a través de su Departamento de Servicio Social, difunde los derechos familiares y se coordina con otras instituciones para dar asistencia a la comunidad.

Además interviene judicialmente en casos de :

- * Pensiones alimenticias.
- * Divorcios voluntarios.
- * Rectificación de Actas.
- * Nombramiento de tutor.
- * PÉRDIDAS DE PATRIA POTESTAD.
- * Autorizaciones judiciales para la salida de menores al extranjero.
- * Adopciones.
- * MENORES MALTRATADOS.
- * Delitos contra la integridad de la familia.

En caso de denuncias de maltrato al D.I.F. éste a través de un trabajador social analiza las condiciones de habitualidad, violencia, intencionalidad y relación de parentesco, antes de iniciar la labor de acercamiento y orientación. Hecho el estudio, se procede a la llamada "denuncia" que es la ficha técnica numerada con la información del caso. Luego de ser analizado por un equipo interdisciplinario, se asesora a un trabajador social para dar "tratamiento en zona" e intentar brindar opciones de solución al problema.

Cabe señalar que en estos casos, la intervención debe ser aceptada voluntariamente por la familia.

Para el caso de menores abandonados, el D.I.F. opera las Casas Cuna o Casas de Niñas o Varones, en las que los menores permanecen bajo la tutela del propio instituto en tanto no cambie su situación jurídica.

Actualmente operan en el Distrito Federal 23 Centros de Desarrollo a la Comunidad del D.I.F., en los cuales se prestan servicios de educación, médico, alimentación y cursos de orientación familiar; 3 Procuradurías de la Defensa del Menor y la Familia; 1 Casa Hogar para Niñas, 1 para Varones, 20 Estancias y Jardines Infantiles, 21 centros Familiares, 1 Dirección de Rehabilitación y Asistencia Social, entre otros centros de apoyo a cargo del D.I.F.⁽¹⁰³⁾

Quedarían sin analizar los establecimientos a cargo del Departamento del Distrito Federal y la Secretaría de Salubridad.

ORGANISMOS DE ASISTENCIA PRIVADA.

Creo que una sociedad avanza en la medida en que va tomando conciencia de su responsabilidad de interactuar con la estructura de gobierno, y no esperar que éste realice por sí mismo el Bien Público Temporal.

La Ley de Asistencia Social en sus artículos 15 fracción VI y 41 no sólo fija dentro de los objetivos del Sistema Nacional fortalecer y apoyar a las asociaciones o sociedades civiles o todo tipo de entidades privadas avocadas a este tipo de actividades para ampliar la cobertura de los servicios, sino que reconoce que por estar fundados en la base de la solidaridad ciudadana debe promoverse su creación.

Igualmente, el Estatuto Orgánico del D.I.F. señala que para el logro de sus objetivos se debe: "fomentar y apoyar a las asociaciones y sociedades civiles, así como a todo tipo de entidades privadas cuyo objetivo sea la prestación de servicios de asistencia social, sin perjuicio de las atribuciones que al efecto correspondan a otras dependencias." (artículo 2 fracción VI)

Actualmente, en el Distrito Federal operan más de ciento noventa y tres organismos no gubernamentales entre comités, asociaciones, albergues, casas cuna, fundaciones, centros, alianzas, etc., que operan en todas las ramas de asistencia social, es específico en las siguientes actividades:

⁽¹⁰³⁾ fuente: Directorio Anotado de Instituciones para Menores. Comisión Nacional de Derechos Humanos 1991.

A) Casas de asistencia.

-) Albergues.
-) Casas cuna.
-) Hogares para invidentes.
-) Hogares para niños abandonados
-) Casas de asistencia a menores con problemas mentales.
-) Estancias.
-) Guarderías.
-) Internados y asilos.

B) Beneficencia.

-) En especie y servicios.
-) Ayudas en efectivo.
-) Becas educativas.

C) Educación.

- Básica, preparatoria, especial, sexual, técnica, etc.

D) Prevención social.

-) Asesoría y asistencia legal.
-) Ayuda profesional a problemas psicológicos.

-) Integración familiar.
-) Alcoholismo y farmacodependencia.
-) Violencia a jóvenes.
-) Protección a menores indigentes

E) Salud.

-) Dispensarios.
-) Urgencias.
-) Rehabilitación. (104)

Estos organismos en su mayoría son gratuitos, u operan base de cuotas determinadas después de un estudio de capacidad socioeconómica.

Aún queda mucho campo de asistencia que la sociedad no ha cubierto. Nos falta sensibilidad sobre el drama de los niños maltratados o abandonados, nos falta conciencia cívica para denunciar los casos que conocemos, y nos falta información sobre las instancias de protección a las que podemos recurrir.

Sólo el día que sintamos como propio el problema del maltrato y abandono de los niños, y actuemos como sociedad para frenarlo, se podrá romper el círculo vicioso que lo genera.

Entonces, seremos mejor sociedad.

(104) ibidem

CONCLUSIONES.

1.- La familia es una institución anterior al Estado, cuya naturaleza está fundada en el Orden Natural. Tanto su función como su desarrollo son parte componente del Bien Común, dada la importancia social de su ministerio.

2.- La protección a la familia como institución al amparo del Estado y de los derechos de los menores contenidos en el artículo cuarto de la Carta Magna, son una Garantía Constitucional, en tanto que consagra los derechos de éste núcleo social frente a cualquier ataque o intervención del Estado.

3.- El contenido de esta garantía es la obligación que surge para Estado de respetar su autarquía, de apoyar su desarrollo y de sancionar el incumplimiento de las relaciones que contiene, sobre todo paterno - filiales, así como la obligación de proporcionar asistencia a través de Instituciones públicas.

4.- En nuestro país, la protección de menores es ley suprema por ser no sólo Garantía Constitucional, sino además por la aplicación del Tratado Internacional al que se denominó Convención de los Derechos del Niño.

5.- Las relaciones paterno - filiales se componen de un conjunto de deberes - derechos y obligaciones derechos en relación a la persona y bienes de los menores. Estos deberes - obligaciones - derechos son recíprocos. Por su importancia social, su cabal cumplimiento es obligatorio e irrenunciable.

6.- La Patria Potestad es una institución que transporta a un marco jurídico una relación de orden natural anterior al Derecho. La regulación de la misma, debe atender siempre a los principios de máximo interés del menor y respeto a la función de los padres.

7.- En consecuencia con el Orden Natural, los padres son los primeros responsables de la supervivencia, protección, satisfacción de necesidades, salud física y mental, educación, etc. de sus hijos; y esto tanto para el respeto de su autoridad como para el cumplimiento de sus obligaciones.

8.- El derecho de los menores a salud física y mental implica la conservación de su integridad física y su estabilidad emocional. Resultando entonces que el incumplimiento de los padres en estos renglones viola los derechos de los menores.

9.- Una de las formas más tristemente comunes de incumplimiento es el maltrato tanto físico como psicológico del que muchos niños son víctimas en sus propios hogares; en ocasiones se intenta esconder estas agresiones bajo un supuesto "derecho de corrección" que asiste al padre en su labor educativa. También es lamentable el maltrato en forma de abandono.

10.- Las lesiones que más comunmente presentan los niños maltratados son: fracturas de huesos largos, hematoma subdural, contusiones (en gama completa de intensidades), excoriaciones, quemaduras, desnutrición y talla baja (deficiencias de crecimiento).

11.- De más compleja regulación y sanción para el sistema jurídico, deben también tenerse en cuenta las alteraciones de la personalidad y lesiones a la salud mental, provocadas por maltrato psicológico o abandono. Debería esperarse, que dentro del desarrollo de nuestra legislación penal, llegue el momento en que se sancione no nada más el abandono físico, sino también el moral.

12.- No basta con que se halla derogado el texto del artículo 294 del Código Penal que absolvía lesiones de 1er grado, confundiendo el sentido de "derecho de corrección", puesto que lejos de una excluyente debiera tratarse de una agravante en función de la naturaleza de la relación entre el sujeto pasivo y activo, y las responsabilidades de este para con aquel.

13.- Por otro lado es una grave incongruencia de nuestra ley penal que si se consideran agravadas las lesiones si el ofensor es descendiente y el ofendido ascendiente. Considero que debería aumentarse la penalidad de las lesiones que los padres infieran a los menores bajo su guarda.

14.- El maltrato a menores, como toda conducta delictiva, tiene una criminogénesis propia, es decir, sus factores predisponentes, preparantes y desencadenantes pueden ser estudiados y prevenidos.

15.- Por su natural situación de indefensión, los menores son fácilmente victimizables. Los padres agresores son por lo general inestables emocionalmente, trasladan al menor frustraciones y expectativas propias y no tienen control sobre su propia emotividad.

16.- En relación a la protección de menores, el Estado debe prestar un servicio, que si bien es subsidiario, es de vital importancia. El señalamiento al respecto del mandato constitucional obedece a la necesidad de crear un ámbito dentro del cual la autoridad estatal pueda hacer cumplir los derechos que asisten a los menores sin afectar el interés privado.

17.- La intervención del Estado en la protección de menores obedece también a razones de interés público en la preservación de la sana convivencia social y el Bien Público Temporal.

18.- El Estado actúa en la protección de los derechos de menores a través de dos instancias: en cuanto a la persecución del delito de lesiones y abandono de persona, y las cuestiones de orden familiar que pueda conocer en razón de su competencia, a través del órgano de la Administración Pública Centralizada denominado Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, por medio de la Dirección General del Ministerio Público de lo Familiar y Civil, dependiente orgánicamente de la Sub Procuraduría de Control de Procesos.

En cuanto a la asistencia de los menores y su canalización definitiva, así como la promoción de mejores condiciones para su pleno desarrollo, lo hace a través de un organismo descentralizado denominado Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, que cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propios.

19.- Como lo demuestra la creciente participación privada en Instituciones de Asistencia, la responsabilidad recae también en la sociedad, dado que esta también se beneficia o perjudica de los efectos del desarrollo de los menores.

20.- El Estado debe promover campañas de prevención de sevicia infantil de sanción de las conductas lesivas al respecto, y de concientización de la gravedad del problema. Igualmente, debe promover como lo marca la Ley, la participación de la sociedad civil en la labor asistencial.

21.- Finalmente, como sociedad debemos aumentar nuestra capacidad de congobernarnos y de actuar para evitar que en México haya niños que crecen siendo maltratados si de verdad queremos un mejor país.



MANUAL DE TRAMITES Y SERVICIOS AL PUBLICO

PROGRAMA GENERAL DE SIMPLIFICACIÓN DE
LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

VIGENCIA		HOJA	
MES	AÑO	Nº	DE
09	93	9	31

NOMBRE DEL TRAMITE O SERVICIO	TIEMPO DE RESPUESTA
Apoyo y Orientación Legal para el Trámite de Pensiones Alimenticias.	Inmediata

USUARIOS	COMPROBANTE A OBTENER
Ciudadanía capitalina	

DESCRIPCIÓN
Orientar a la ciudadanía que lo requiera, a efecto de formular y presentar los pedimentos procedentes, dentro de los terminos legales, para el trámite de pensiones alimenticias, ante los diferentes juzgados de lo familiar.

REQUISITOS
Los interesados deberán acudir ante la Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil, Departamento de Consulta.

COSTO	AREA DE PAGO
Gratuito	

AREA EN DONDE SE PROPORCIONA
CENTRAL Dirección General del Ministerio Público en lo Familiar y Civil. DESCONCENTRADO

DOMICILIO
Dr Lavista No. 61 (mezanine) esq. Niños Heróes, Col Doctores

HORARIO DE ATENCIÓN	TELEFONO
De 9 00 a 21:00 horas, de lunes a viernes	6 25 73 20, 6 25 76 37



MANUAL DE TRAMITES Y SERVICIOS AL PUBLICO

PROGRAMA GENERAL DE SIMPLIFICACIÓN DE
LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

VIGENCIA		HOJA	
MES	AÑO	N°	DE
09	93	10	31

NOMBRE DEL TRAMITE O SERVICIO	TIEMPO DE RESPUESTA
Investigación Especializada en la Atención de Menores Víctimas o Menores Infractores	Inmediata

USUARIOS	COMPROBANTE A OBTENER
Menores o incapaces víctimas de delito o menores infractores.	

DESCRIPCIÓN
Creación de una Agencia del Ministerio Público Especializada en la Atención de Menores víctimas o menores infractores, la cual se encarga de la atención y canalización de dichos menores, fundamentada en los términos de las disposiciones jurídicas y reglamentarias competentes, respetando plenamente sus derechos individuales constitucionales y otorgandoles un trato humano, pronto y expedito, acorde con el sentido tutelar de su situación por edad.

REQUISITOS
Presentación del menor víctima o menor infractor ante el Ministerio Público de la Agencia Investigadora

COSTO	AREA DE PAGO
Gratuito	

AREA EN DONDE SE PROPORCIONA
CENTRAL: DESCONCENTRADO Agencia del Ministerio Público Especializada en Asuntos del Menor No. 57

DOMICILIO
Niños Heróes No 81, Planta Baja, Col. Doctores

HORARIO DE ATENCIÓN	TELEFONO
Las 24 horas, los 365 días del año	7-61-60-06 6-25-77-63 8-25-77-02



MANUAL DE TRAMITES Y SERVICIOS AL PUBLICO.

PROGRAMA GENERAL DE SIMPLIFICACIÓN DE
LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

VIGENCIA		HOJA	
MES	AÑO	N°	DE
09	93	11	31

NOMBRE DEL TRAMITE O SERVICIO	TIEMPO DE RESPUESTA
Atención Asistencial Integral Temporal a Menores o Incapaces que se Encuentren en Situación de Peligro, Daño o Conflicto.	Inmediata

CONDICIONES	COMPROBANTE A PRESENTAR
Menor o incapaz que se encuentre en situación de peligro daño o conflicto	

DESCRIPCIÓN
Brindar atención asistencial integral y temporal a aquellos menores o incapaces que se encuentren en situación de peligro, daño o conflicto, hasta en tanto se resuelva su situación jurídica.

REQUISITOS
Ser víctima directa o indirecta de algún delito Ser menor o incapaz. (recién nacido hasta la edad de 13 años). Existencia de Averiguación Previa

CCSTO	AREA DE PAGO
Gratuito	

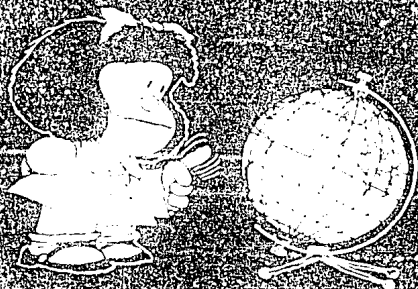
AREA EN DONDE SE PROPORCIONA
CENTRAL Albergue Temporal para Menores DESCNCENTRADO

DOMICILIO
Dr. Lavista No. 78, Esq. Dr. Jiménez, Col. Doctores

HORARIO DE ATENCIÓN	TELEFONO
L a F. 24 horas los 365 días del año	6 25 75 30 y 6 25 75 24

Convención sobre los Derechos del Niño

VERSIÓN EN ESPAÑOL
A PARTIR DEL TEXTO ORIGINAL
EN INGLÉS DE LA COMISIÓN DE DERECHOS
HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS



Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia
(UNICEF)

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Burgoa Orhuela, Ignacio. Las Garantías Individuales.
Ed. Porrúa.
México, 1989.
- 2.- Bajo Fernández, Miguel. El Parentesco en el Derecho Penal.
Ed. Bosch.
España, 1973.
- 3.- Carrancá y Rivas, Raúl y Carrancá y Trujillo, Raúl. Código Penal Comentado.
Ed. Porrúa.
México, 1974.
México, 1990.
- 4.- Chávez Asencio, Manuel. La Familia en el Derecho.
Relaciones Jurídicas Paterno Filiales.
Tomo II
Ed. Porrúa.
México, 1987.
- 5.- De Pina, Rafael. Derecho Civil Mexicano.
Ed. Porrúa.
México, 1987.
- 6.- Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo.
Ed. Limusa.
México, 1989.
- 7.- ----- Diccionario Porrúa de la Lengua Española.
Ed. Porrúa.
México 1982.
- 8.- ----- Directorio Anotado de Instituciones para Menores.
Editado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
Serie folletos 1991 / 11
México, 1991.
- 9.- Floris Margadant, Guillermo. Derecho Romano
Ed. Porrúa
México, 1986.
- 10.- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil
Ed. Porrúa
México, 1985.

- 11- García Maynés, Eduardo . Introducción al Estudio del Derecho.
Ed. Porrúa.
México, 1986.
- 12- Grandini Gonzáles, Javier. Medicina Forense.
Joaquín Porrúa Editor.
México, 1989
- 13- González de la Vega, Francisco. Código Penal Comentado.
Ed. Porrúa
México, 1985.
- 14- Guzmán Leal, Roberto. Sociología
Ed. Porrúa.
México, 1988.
- 15- Leclercq, Jaques. La Familia según el Derecho Natural.
Ed. Herder.
España, 1961.
16. Osorio y Nieto, César Augusto. El Niño Maltratado.
Ed. Trillas.
México, 1990
- 17- Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Comentado.
Ed. Porrúa.
México, 1990.
- 18- Ramírez Fonseca, Francisco. Manual de Derecho Constitucional
Ed. Pac.
México, 1990.
- 19- Rodríguez Manzanera, Luis. Criminología
Ed. Porrúa.
México, 1991.
- 20- Victimología
Ed. Porrúa.
México, 1990.
- 21- Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano.
Derecho de Familia.
Tomo III.
Ed. Porrúa.
México, 1980
- 22- Tena Ramírez, Felipe. Leyes Fundamentales de México.
Ed. Porrúa.
México, 1991.
- 23- Varios. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada
Editada por la U.N.A.M.
Mexico. 1985.

24. Varios. Usted y la Ley
Editado por Selecciones del Reader's Digest.
México, 1979.
- 25- Villa, Margarita de la Constituciones Vigentes en la República Mexicana,
Tomo II
Editado por el Instituto de Derecho Comparado de la
U.N.A.M.
México, 1962.

PERIODICOS Y REVISTAS.

- 1 - Klass, Jutta. "México, un país donde la infancia es maltratada."
Revista Filo Rojo.
Enero 6, 1992.
Editada por Difesa S.A.
México.
- 2- Varios. "El Niño Maltratado."
Anales Nestlé.
Editado por Compañía Nestlé S.A. de C.V.
México, 1980
- 3 - Aguilera, Mario. "Niño de 1 año 4 meses, la peor víctima de maltrato al menor."
Periódico Excelsior.
Septiembre 9, 1994.

DOCUMENTOS.

- 1.- Unión Internacional de Socorro a los Niños. Declaración de los Derechos del Niño.
1923.
- 2.- O.N.U. Declaración Universal de los Derechos Humanos.
1948
- 3.- O.N.U. Declaración de los Derechos del Niño.
1959
- 4.- O.N.U. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
1980
- 5.- O.N.U. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
1981
- 6 - Santa Sede Carta de los Derechos de la Familia.
1989.

- 7.- O.N.U. Declaración sobre la Supervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño
1990.
- 8.- U.N.I.C.E.F. "Los Niños Primero."
Declaración Mundial de la Cumbre en Favor de la Infancia.
1989.

LEGISLACIÓN.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Ed. Trillas.
1993
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.
Ed. Porrúa.
1989
- 3.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
Ed. Porrúa.
1989
- 4.- Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.
Ed. Porrúa.
1994
- 5.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ed. Porrúa.
1993
- 6.- Convención de los Derechos del Niño.
Senado de la República.
1990
- 7.- Compilación de Legislación sobre Menores.
Editado por el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia.
1993
- 8.- Ley General de Salud.
Ed. Porrúa.
1993
- 9.- Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Distrito Federal.
Ed. Porrúa.
1993
- 10.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.
Ed. Porrúa.
1993

- 11.- Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.
Ed. Porrúa
1993
- 12.- Acuerdo A/029/89 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal.
- 13.- Acuerdo A/023/90 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal.
- 14.- Acuerdo A/024/89 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal.
- 15.- Acuerdo B/004/89 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal.
- 16.- Acuerdo A/032/89 del Procurador General de Justicia del Distrito Federal.
- 17.- Instructivo para la Actuación del Ministerio Público en Materia Familiar.
- 18.- Ley del Sistema Nacional de Asistencia Social.
Compilación
1993
- 19.- Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de septiembre de 1991

JURISPRUDENCIA.

- 1.- Amparo Directo 53011/1972. Carlos Miguel Rocha, ponente. Mtro. Ernesto Solís López, 3a Sala, Séptima época, volúmen 55, cuarta parte.
- 2.- Amparo Directo 5039/67 Frida Welester. Unanimidad 5 votos. Tercera Sala.
- 3.- Amparo Directo 7402/80 Michel Gabayet Martín. 8 de junio de 1981, Unanimidad 5 votos. ponente Gloria León Orantes. Tercera Sala

VIDEO

- 1.- " Un drama sin nombre."
Programa 60 minutos
Lic. Juan Ruiz Healey
México 1979

TESIS

- 1.- Mayagoitia Asomoza Ma. del Lourdes " El Ombudsman en el Maltrato al menor y el Derecho Familiar en México " Tesis de Licenciatura en derecho. México D.F. Universidad La Salle

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.	pág.i
1.- CAPÍTULO I LA FAMILIA Y LOS MENORES.	
La Familia y los menores. Función social y regulación constitucional.	1
Evolución.	2
Función social de la familia.	3
Regulación constitucional de protección a menores.	8
Tratados internacionales.	13
Antecedentes.	14
Convención de los Derechos del Niño.	
2.- CAPÍTULO II RELACIÓN PATERNO - FILIAL.	
Relación paterno - filial.	21
Filicación.	22
Patna Potestad.	25
Evolución	26
Naturaleza jurídica.	28
Características.	29
Forma de ejercicio.	31
Deberes y derechos que implica.	31
Modos de acabarse o suspenderse.	42
3.- CAPÍTULO III DERECHO DE CORRECCIÓN Y MALTRATO A MENORES.	
Derecho de corrección y maltrato a menores.	45
Antecedentes históricos	47
Estadísticas.	49
Formas de maltrato.	51
Lesiones Inferidas en ejercicio del Derecho de Corrección.	52
Derecho de Corrección.	53
Tipificación penal de lesiones.	53
Lesiones inferidas en ejercicio del Derecho de Corección.	57
Determinación médico - legal de las lesiones.	59
Instrucción penal	63
Abandono de persona.	69
4.- CAPÍTULO IV FACTORES Y ORÍGENES DEL MALTRATO A MENORES	
Causas y orígenes del maltrato al menor	71
Criminogénesis.	73
Factores psicologicos.	75
Factores familiares.	76
Factores sociales.	77
Consecuencias	77

Prevención.	79
5.- CAPÍTULO V INSTITUCIONES Y MEDIOS DE PROTECCIÓN AL MENOR.	
Instituciones y medios de protección al menor.	82
Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.	83
Organismos de Asistencia Social.	89
Antecedentes.	89
Sistema Nacional de Asistencia Social.	91
Organismos Públicos.	92
Organismos Privados.	94
6.- CONCLUSIONES.	97
7.- ANEXO 1.	100
8.- ANEXO 2.	101
9.- ANEXO 3.	102
10.- BIBLIOGRAFÍA.	103