



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

**PROPUESTAS DE SOLUCIÓN PARA PREVENIR,
SANCIONAR Y ERRADICAR EL MALTRATO A LOS
HIJOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL D.F.**

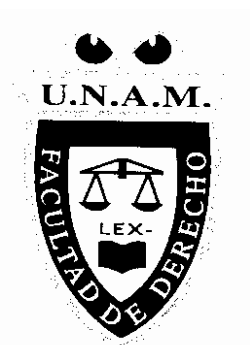
T E S I S

**QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

YARMILLE CORTÉS JIMÉNEZ

ASESORA: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS



CIUDAD UNIVERSITARIA

2011



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Con mucho cariño, principalmente a mis padres Araceli y Héctor, que me dieron la vida y han estado conmigo en todo momento; gracias por todo papá y mamá, por darme una carrera para mi futuro, por creer en mí y por su gran ejemplo de superación y valioso apoyo incondicional.

A Yedid y Paty, ejemplo de hermana mayor, de la cual, he aprendido mucho.

A mi querida hermanita menor, Nancy, por ese optimismo y alegría que me impulsaron a seguir adelante, por los días y horas que han hecho que me levante el ánimo, no hay palabras para definir cuanto la amo.

Gracias.

A Iván, por compartir conmigo momentos importantes, brindándome su cariño y apoyo en las buenas y en las malas.

A Marcos, Mariana e Ivana, mis adorables sobrinos por esa motivación que me regalan con sus sonrisas.

A mi Abuelita Gaby, por enseñarme a ver la vida de una forma sencilla y a tener una sonrisa siempre dibujada en el rostro.

A mis cuñados Marcos y Adrián, ejemplo de perseverancia y constancia, gracias por el valor mostrado para salir adelante ante las adversidades y por su amor.

A mis Tíos Cony, Jazmín, Toño, Virginia, Polo y Luis, por ser parte de mi familia, por sus consejos, sus valores, su amor, porque siempre he contado con ellos para todo, gracias a la confianza que siempre nos hemos tenido. Los quiero.

A mis Primos Ivette, Iván, Gaby, Nallely, Abril, Toñito, Karen, Lizeht, Angelito, Alviery y Adonis, que gracias al equipo que formamos, me han dejado disfrutar de las cosas más bellas de la vida, el amor, la confianza y la amistad.

A mis amigos que tuvieron una palabra de apoyo para mí durante mis estudios y de manera muy especial a Nerandy, por su entusiasmo, empeño y sobre todo, paciencia para escucharme incondicionalmente. Te quiero Nera.

A la UNAM, mi alma mater, mi promesa de saber valorar, defenderte y poner siempre en alto tu nombre en el desempeño de mi carrera profesional y poder decir con orgullo, soy egresada de la UNAM.

A mis maestros, por dotarme de uno de los dones valiosos: el conocimiento.

A la Dra. María Leoba Castañeda Rivas,
por su apoyo, dedicación y constancia en la motivación para culminar la presente investigación.

**PROPUESTAS DE SOLUCIÓN PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR
EL MALTRATO A LOS HIJOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL D.F.**

PRÓLOGO.....I
INTRODUCCIÓNIII

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL MATRATO A LOS HIJOS EN LA FAMILIA

A. En el extranjero..... 1
 1. Roma. 1
 2. Francia..... 5
 3. España..... 9
B. México. 19
 1. Época prehispánica. 19
 2. Época colonial..... 23
 3. Época independiente. 27
 4. Época revolucionaria 28
 5. Época contemporánea..... 31

CAPÍTULO SEGUNDO

**NATURALEZA JURÍDICA DE LA PATRIA POTESTAD Y SU RELACIÓN CON
EL MENOR**

A. Diversas acepciones de patria potestad. 37
 1. Etimológica. 37
 2. Gramatical..... 39
 3. Jurídica. 40
B. Conceptos relacionados con el tema. 42
 1. Concepto de menor. 42
 2. Concepto de maltrato..... 44

3. Violencia familiar.....	46
4. Interés superior del menor.	51
C. Evolución de la regulación de la patria potestad.	54
1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884.....	55
2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.	59
3. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928.	60
4. Código Civil para el Distrito Federal del año 2000.	62
D. Naturaleza jurídica de la patria potestad.	66

CAPÍTULO TERCERO

EJERCICIO Y ABUSO DE LA PATRIA POTESTAD EN LA ACTUALIDAD

A. Sujetos que ejercen la patria potestad, derechos y obligaciones.	69
B. Fundamento económico de los padres para maltratar a sus hijos.	78
C. Cultura del maltrato del menor por los padres.....	80
D. Límites al ejercicio de la patria potestad.....	84
1. Código Civil para el Distrito Federal.....	85
2. Código Penal para el Distrito Federal.	90
3. El DIF.....	95
4. Procuraduría de la Defensa del Menor.	100
5. Algunas disposiciones de Tratados Internacionales firmados y ratificados por México.	103

CAPÍTULO CUARTO

PROPUESTAS DE SOLUCIÓN PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR EL MALTRATO A LOS HIJOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL D.F.

A. Establecer un catálogo de derechos y garantías individuales del menor en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	111
B. Proponer la regulación de los Consejos Familiares en la legislación civil del D.F.	119

C. Instaurar un Código Penal Familiar.	122
D. La educación y orientación familiar como solución a la problemática.	128
CONCLUSIONES	134
BIBLIOGRAFÍA	137

PRÓLOGO

Desde siempre, ha existido el abuso de los padres para corregir a sus hijos, auspiciados en la dependencia económica de éstos, ante tal situación, y en razón de que mucho se ha escrito y poco se ha hecho, me vi precisada a escribir sobre este tema, para prevenir, combatir y erradicar dicho maltrato, porque este se presenta como un ejercicio desmedido de los padres sobre sus hijos para abusar de tal potestad. A través de este proyecto, plantearé algunas soluciones, porque, creo que la familia, es la base de la organización social y debe estar por encima del Estado mismo y de la sociedad. La familia, debe educar, formar y promover los valores de la vida en su entorno.

En la actualidad, haciendo reminiscencias del Derecho Romano, se siguen viendo esta clase de abusos por parte de los padres. Existen casos extremos en que se observa como la madre maltrata tanto física como moralmente a sus hijos lesionando su salud física y mental. Esta inquietud nos ha inspirado para abordar el desarrollo del presente trabajo, en dicho tema se observan actitudes excesivas por parte de quienes ejercen la patria potestad como derecho posesorio sobre sus hijos, ejerciendo la costumbre de corregir a sus descendientes en forma física y de manera desmesurada, siendo una práctica generalizada, dándose en todos los niveles sociales, afectando en tal grado, no solo corporal sino también emocionalmente al menor. Asimismo a intimidarlos, sin que puedan defenderse y no desean revelarlo por temor a ser castigados nuevamente, sufriendo en el silencio de su soledad y cargando un rencor de por vida.

Con lo anterior, pretendo buscar soluciones idóneas para prevenir, combatir, sancionar y erradicar el maltrato de los padres o de cualesquiera otra persona hacia los menores, porque el niño es el ser más indefenso de la sociedad.

INTRODUCCIÓN

En atención al trabajo que realice en una institución procuradora de justicia y estar al pendiente de averiguaciones previas y desarrollo de los procesos en donde se ven envueltos actores y personas relacionados directamente con la familia, me vi precisada a escribir sobre el tema PROPUESTAS DE SOLUCIÓN PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR EL MALTRATO A LOS HIJOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL. Lo anterior, en atención a que como padres, debemos de otorgar a los ascendientes y descendientes la mejor calidad de vida para que puedan tener un futuro prometedor.

El tema citado, para su exposición y estudio lo dividí en cuatro capítulos. El primero, se refiere a los antecedentes del maltrato a los hijos en la familia, abordándolo desde el extranjero en países como Roma, Francia y España; y a la vez, lo relacionado a nuestro país, lo analicé, desde la época prehispánica hasta la época contemporánea, donde destaco los puntos más importantes y sobresalientes que motivaban en esas épocas a los padres a maltratar a los hijos.

El capítulo segundo, se refiere a la naturaleza jurídica de la patria potestad y su relación con el menor, iniciando con las distintas acepciones que sobre patria potestad se han vertido desde el punto de vista etimológico, gramatical y jurídico. Asimismo, tratamos de reseñar los conceptos que tendrán relación con el tema en estudio como son: Menor, maltrato, violencia familiar e interés superior del menor, concluyendo con la evolución de la regulación de la patria potestad desde los

Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884; la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928 y el Código Civil para el Distrito Federal del año 2000, culminando con la naturaleza jurídica de la patria potestad.

De igual forma, el capítulo tercero, refiere el ejercicio y abuso de la patria potestad en la actualidad, desde los sujetos que la ejercen, el fundamento económico de algunos padres para maltratar a sus hijos, la cultura hereditaria del maltrato, así como los límites existentes al ejercicio de la patria potestad derivados del Código Civil para el Distrito Federal, Código Penal de la misma entidad, el DIF y la Procuraduría de la Defensa del Menor, así como las disposiciones que constan en los Tratados Internacionales Firmados y Ratificados por México.

Finalmente, en el capítulo cuarto planteo la propuesta de solución para prevenir, sancionar y erradicar el maltrato a los hijos en la legislación civil del D.F., previendo establecer un catálogo de derechos y garantías individuales del menor, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como crear los Consejos Familiares en la Legislación Civil del D.F., e instaurar un Código Familiar Penal, que tengan como premisa fundamental, la educación y orientación familiar como solución a la problemática planteada.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL MATRATO A LOS HIJOS EN LA FAMILIA

A. En el extranjero.

En el transcurso de la historia de la humanidad y en todas las culturas, el maltrato a los hijos dentro del seno familiar siempre ha existido, incluso por encima de la protección que los hijos merecen.

El maltrato a los hijos en sus inicios dentro de la familia, formaron parte de las costumbres y prácticas religiosas, festivas o guerreras aceptadas por la comunidad, se podrían mencionar desde los ritos iniciáticos de diversa índole hasta los sacrificios humanos, pasando por el abandono o muerte de los recién nacidos o malformados. Estas prácticas no sólo eran aceptadas porque correspondían a las circunstancias o a los valores de la época, sino también porque se consideraba a los hijos como un asunto de la única y absoluta competencia de los padres o, en su caso, de los dioses y sacerdotes.

A efecto de precisar adecuadamente lo expuesto, será conveniente citar lo que en su momento aconteció en países como Roma, Francia y España.

1. Roma.

En este país, el menor era considerado como una propiedad. Cuatrocientos años antes de Cristo, Aristóteles expresaba: “un hijo o un esclavo son propiedad y nada de lo que se hace con la propiedad es injusto.”¹

¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. T. VII. 10ª ed., Ed. Dris-Kill, Buenos Aires, República de Argentina, 2000. p. 1989.

“En Roma, el padre podía vender o matar a su hijo, cuando el niño cumplía la edad de catorce años, se consideraba que éste tendría que cumplir los deberes militares y el padre mutilaba a su hijo para debilitarlo e incorporarlo a la milicia.”²

Muchos de los niños recién nacidos eran abandonados por sus padres, dándose casos de muerte debido a las prolongadas exposiciones a que eran sometidos.

Existió la compra de esclavos, infantes, que eran considerados como una cosa perteneciente a su señor, teniendo un valor patrimonial y otro económico; este último asegurado por la explotación de su capacidad física, en beneficio del dueño; eran concebidos como mecanismos vivos; considerados como una cosa sobre la cual, se ejerce el derecho de propiedad y podría éste ser vendido nuevamente si no era lo suficientemente apto para producir los satisfactores de su amo o señor.

“Séneca menciona la explotación de las indefensas criaturas, como son los niños, para la supervivencia de los padres, ya que por medio de la extracción de un ojo o de la amputación de una pierna, teniendo la finalidad de convertirlos en limosneros profesionales.”³

“La idea de la autoridad suprema, reina en todo el derecho privado antiguo. El jefe de familia goza de un poder casi ilimitado sobre los familiares, y lo mismo

² FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 8ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 1994. p. 237.

³ *Ibidem*. p. 238.

ocurre con el acreedor respecto al deudor y el propietario respecto de la propiedad. Durante siglos el poder paterno fue idéntico al poder dominical. Los hijos no podían tener nada de su propiedad, el padre podría venderlos, casarlos a su gusto, disolver su matrimonio. La única diferencia es que el esclavo podía ser vendido una sola vez, mientras que el hijo tres veces.”⁴

En el Derecho Romano antiguo, la intervención de la ley en el santuario del hogar era muy escasa. La vida íntima de la familia debía desenvolverse libremente por sí misma, sin someterse a las reglas del derecho. La casa es la creación del jefe de la familia: él es quien la rige. Este poder de hecho, la ley romana se lo atribuye de derecho, pero no para ejercerlo con capricho y arbitrariedad, sino para que pueda guiar a la familia según sus propias aspiraciones, su recta conciencia y la voz interior del amor filial. “Reconocer la potestad del padre es hacer de la casa romana el santuario inviolable del amor. Ningún tercero tiene derecho a intervenir en los asuntos domésticos. Los disentimientos interiores no pueden debatirse fuera de la casa. El padre es el juez de la morada romana (*domesticus magistratus*), y si no restablece la concordia debe acusarse a sí mismo por no haber sabido conservar su autoridad manteniendo desde el principio, la autoridad moral necesaria.”⁵

Esta autoridad no es sólo un derecho, sino un deber, una función en interés propio de sus subordinados y del Estado. Implica además de la tutela sobre los

⁴ VON IHERING, Rudolf. Tratado de Derecho Civil. 3ª ed., Traducción de José María Cajica, Ed. Cajica, Puebla, México, 1990. p. 211.

⁵ PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 20ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003. p. 117.

familiares su protección contra las injusticias exteriores y su representación en juicio.

La patria potestad de los romanos, como una consecuencia del dominio quiritario, era de Derecho Civil. Así no tenía los límites que la razón y el consentimiento general de los pueblos suelen prefijarse, pues ni competía a ambos padres, ni reconocía por objeto principal la educación de los hijos, ni terminaba cuando éstos podían llegar a constituir otras familias. Efecto de tal consideración era que el padre en su calidad de Juez doméstico tenía el derecho de vida y muerte sobre su hijo, que podía venderlo, darlo en uso y hacer propias todas sus adquisiciones y extender sobre sus nietos el mismo poder ilimitado.

“La costumbre en un principio, y después las leyes vinieron a dulcificar esta institución, quedando limitada la potestad del padre; primero, a castigar módicamente a los hijos por las faltas que cometían, siendo peculiar del Juez el conocimiento de sus delitos; segundo, a vender el hijo recién nacido, sanguinolento, como le llama el Emperador Constantino, sólo en caso de extrema necesidad; tercero, a hacer tuyas o tener participación en las adquisiciones de los hijos; cuarto, a retener en su poder a sus descendientes por línea de varón.”⁶

El maltrato a los pequeños ha sido justificado por ciertas creencias religiosas, los niños eran sacrificados por sus padres ante los altares de Diana, con el objeto primordial de eliminar al diablo y para eliminar a los pobres pequeños que sufrían ataques epilépticos, se les arrojaban a éstos contra los árboles. Los

⁶ Ibidem. p. 118.

menores no tuvieron en este país el más mínimo derecho de defensa donde su seguridad dependía de la benevolencia del Estado y del *pater familia*.

2. Francia.

“Un reglamento de 1673, en Francia, impuso ciertas condiciones para que los progenitores pudieran detener a los hijos: sólo el padre podía ejercer este derecho respecto a sus hijos menores de veinticinco años; se fundó además, un establecimiento especial para evitar la promiscuidad con los procesos comunes. Posteriormente, otras ordenanzas abrieron una mayor posibilidad de corrección de los padres; de esta manera se decretó que los hijos menores de veinticinco e hijas de cualquier edad, de artesanos y obreros (sólo clases populares), que maltrataban a sus padres, fueren perezosos o estuvieran en peligro de convertirse en tales, eran posibles de encierro.”⁷

La detención citada, era definitiva y sólo podían cesar con el derecho de gracia reservado al Estado. Otra ordenanza de 1763 autorizaba a los padres a solicitar la deportación de sus hijos en una isla del Departamento de Guerra y Marina, si sus conductas podían poner en peligro el honor y la tranquilidad de sus familias. Era necesario mantener este poder paterno dado que se debía sostener la idea de una sociedad jerarquizada, en la cual, la obediencia era la virtud primordial del absolutismo político. La superioridad proviene del orden de la

⁷ BONNECASE, Julián. Tratado Elemental de Derecho Civil. 2ª ed., Vol. I. Biblioteca Clásicos del Derecho. Ed. Oxford, México, D.F., 2000. p. 286.

generación que implica dependencia y sumisión de los hijos. El padre busca el bien de los hijos cuando castiga.

En la concepción del Derecho Francés, los derechos de la patria potestad son atribuidos al padre y a la madre para satisfacer el deber de educación, de protección y de manutención que ellos tienen en consideración de sus hijos. La idea es verdad y la institución de la caducidad de la potestad paterna la ha subrayado. Será, mientras tanto, inexacto el pretender que se falle en considerar estos derechos únicamente como una función, y el negarle todo carácter de derechos únicamente como una función, es decir, de prerrogativas atribuidas a los padres. Este carácter no se encuentra únicamente en el derecho de disfrute legal, en donde él está patente, aún cuando no parezca un derecho esencial. Se hace visible en el derecho de escoger la orientación moral, intelectual y profesional que le será dada al hijo. Negar que el padre tenga, a título de prerrogativa, la libertad de esa elección, es admitir que aquélla perteneciera a los poderes públicos, que pudieran imponerle su voluntad a éste respecto.

Marcel Planiol definió a la patria potestad “como el conjunto de derechos y facultades que la ley concede al padre y a la madre sobre la persona y bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales. El resumen de esas obligaciones lo encuentra en una sola frase: la educación del hijo.”⁸

⁸ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Derecho Civil. 2ª ed., Vol. 8, Biblioteca Clásicos del Derecho, Ed. Oxford, México, D.F., 2000. p. 255.

El mismo autor parisino agrega que la expresión “patria potestad, nunca ha sido exacta en Derecho Francés, porque lo que corresponde a los padres, es más bien una tutela, es decir, una carga, más que una potestad. Además, de que ella ya no pertenece solamente al padre, como la romana, sino que también la ejercita la madre a falta de aquél.”⁹

Lo que en la legislación francesa se llamaba la caducidad de la patria potestad, corresponde a nuestro concepto de la pérdida de la misma y en un principio, afectaba a los padres culpables de haber excitado o favorecido habitualmente el libertinaje de sus hijos.

Planiol, “califica como insuficiente esa medida, pues el legislador había olvidado que numerosos padres se mostraban indignos de la confianza de la ley, ya que maltrataban o abandonaban a sus hijos, o bien los dedicaban al robo, mendicidad o prostitución.”¹⁰

Bonnecase le da mayor relieve a la patria potestad, pues la define en un sentido amplio expresando que “es el conjunto de prerrogativas y obligaciones legalmente reconocidas, en principio, al padre y a la madre, parcialmente a los ascendientes y subsidiariamente a los terceros, respecto a los hijos menores

⁹ Idem.

¹⁰ Ibidem. p. 257

considerados tanto en sus personas, como en sus patrimonios.”¹¹ Esta noción es muy amplia y forma un contraste con la que ordinariamente dan los autores; éstos en su definición, se refieren al padre y a la madre.

La patria potestad no corresponde ya a la concepción de un conjunto de prerrogativas a favor de los padres; es, por el contrario, una obligación en el sentido verdadero del término, a cargo de los padres y a favor de los hijos, cuyo objeto es la educación de éstos. Nótese, igualmente, que la patria potestad está ligada a la noción de la minoría de edad. Pero desgraciadamente, esto no siempre fue así. La patria potestad, la establece el derecho, con las finalidades de asistencia y protección de los menores no emancipados cuya filiación ha sido establecida legalmente; ya se trate de hijos nacidos de matrimonio, de hijos habidos fuera de él o de hijos adoptivos. Su ejercicio corresponde al progenitor o progenitores, respecto de los cuales ha quedado establecida legalmente la filiación (consanguíneo o civil).

En estos términos, puedo afirmar que la patria potestad es una institución necesaria que da cohesión al grupo familiar. En las antiguas legislaciones, surgía legalmente sólo dentro de la familia legítima; no se establecía respecto de los hijos naturales. En nuestro Código Civil, la patria potestad es una institución que nace de la relación paterno-filial. De esta manera la ley ha querido que este debe de proteger y cuidar a los hijos, no dependa de la existencia del vínculo matrimonial sino de la procreación, o de la adopción.

¹¹ BONNECASE, Julián. Op. cit. p. 287.

En este sentido, el concepto de patria potestad es la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad, no emancipados. Por lo tanto, aquélla autoridad no es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y de la maternidad. Esta evolución del concepto de patria potestad, fueron las primeras manifestaciones para proteger a los menores en el Código Napoleón contra las arbitrariedades de sus padres.

3. España.

En los Fueros Municipales de España, los textos no atribuyeron a los padres un derecho de corrección. Lo hacían indirectamente a través de la exclusión de responsabilidad por homicidio o lesiones causadas a sus hijos. Excepcionalmente, en el fuero Alba se le imponía una multa por muerte.

Desde otra perspectiva, la teología cristiana, a través de San Agustín, elaboró una imagen dramática de la infancia. Decía que la naturaleza del niño es tan corrompida que la tarea de corrección es costosa. El término educación, que viene del latín, significa enderezar lo que está torcido o mal formado, significa en el pensamiento de San Agustín, que reinó mucho tiempo en la historia de la pedagogía, que el niño debía ser tratado duramente pues era un ser imperfecto y maligno al cual era necesario salvar del pecado.

“La pedagogía del siglo XVII, otorgó una función importante al castigo redentor: Para salvar el alma era indispensable castigar al cuerpo. Los niños carecían de razón y de juicio, recomendándoles, por tanto, medidas para combatir

sus malos instintos. Descartes rechaza esta idea de la infancia como sede del pecado, pero señala que la niñez significa, ante todo, debilidad de espíritu, es un período, dice, en el cual la facultad de conocer, el entendimiento, se encuentra bajo la dependencia del cuerpo, desprovisto de juicio y crítica, el alma infantil se deja guiar por las sensaciones de placer y dolor, y por ello está condenada a un error perpetuo.”¹²

El cambio de la concepción de la infancia y el trato que recibían los niños se basó, en primer término, en un discurso demográfico, pues se tomó conciencia de la importancia que la población tiene para una nación. Esto trajo como consecuencia el dar relevancia a la natalidad y poner remedio a la mortalidad infantil. A fines del siglo XVIII, en que aparece un interés económico por la reproducción en general, al niño se le piensa en términos de mercancía.

“Es necesario hacer un estudio histórico y antropológico del trato que los niños han recibido y el modo en que todavía hoy se dispone de sus vidas y de sus cuerpos, en distintos lugares del orbe. Nos ha parecido, sin embargo, necesario ofrecer un breve bosquejo del tema, para que se comprenda la evolución de las prácticas y mentalidades y la profunda incidencia que tiene el relativismo cultural de esa materia. Con tal objeto, hemos tomado algunos datos que ofrece la lectura antropológica y las descripciones que nos brindan las obras de Aries, Badinter, Burguiere, Duby, Frlandrin, Shorter y otros.”¹³

¹² GROSSMAN, Cecilia. Maltrato al Menor. 2ª ed., Ed. Bosch, Madrid, España, 2004. p. 65.

¹³ Ibidem. p. 66.

El abuso a los niños se ha venido describiendo en distintas formas y en varias civilizaciones a lo largo de los siglos.

Un sociólogo escribió en 1906: “El sacrificio de los niños ha sido un hecho en la historia social de la humanidad, y expresa el horror más profundo y el sufrimiento inherente al ser humano. Los hombres deben hacerlo. El sacrificio humano puede considerarse universal. Duró hasta el estado de semicivilización de todas las naciones y apenas ha cesado de existir en los pueblos semicivilizados de la actualidad.”¹⁴

Vemos que en numerosas culturas se legitiman acciones que afectan la integridad física del niño, ya sea por motivos religiosos o educativos, se sacrifican criaturas en ritos o inmolaciones simbólicas. “En las Tribus Tamala de Madagascar, la práctica del infanticidio surge del deseo de mantener el honor de la familia, si el niño nace de acuerdo con el calendario, en un día nefasto se le elimina, porque está predestinado a convertirse en un ladrón o traer desgracias al grupo familiar.”¹⁵

“En Tiro y Sidón se sacrificaba a los niños con el objeto de calmar la ira de los Dioses. En Egipto cada año se ahogaba en el Nilo a una jovencita para que el Nilo desbordara y fertilizara la tierra.”¹⁶

¹⁴ Idem.

¹⁵ Ibidem. p. 67.

¹⁶ Idem.

En tiempos antiguos, “el infanticidio ejecutado por el padre se basaba en el derecho de aceptar el recién nacido o rechazarlo: Así se eliminaba a la criatura si por ejemplo, era una mujer o tenía ciertas incapacidades o algunas malformaciones. En Esparta, cada recién nacido era sometido al juicio de la Asamblea de Ancianos; si lo consideraban útil respetaban la vida y en caso contrario era enviado al Monte Taigeto y lanzado desde la cima.”¹⁷

Los motivos para matar a los niños han variado desde las razones para mejorar la raza, tales como la de los romanos y los griegos que eliminaban a los niños débiles y deformes para que los fuertes sobrevivieran, hasta los sacrificios rituales, como los de la fertilidad en los que se arrojaba a los niños a los ríos, como ofrenda a los dioses del agua para que éstos les concedieran una buena cosecha.

Algunas culturas hacían matanzas de niños como método aceptable de planificación familiar; la vergüenza y la carga que suponía tener hijos ilegítimos también determinaba la muerte de algunos de ellos.

Las razones económicas como causa del maltrato fueron adquiriendo más importancia, especialmente con la industrialización de los pueblos, por su interés en la producción rápida y extensiva de mercancías, lo que trajo como consecuencia, condiciones de trabajo muy duras para muchos niños.

¹⁷ Desarrollo Integral de la Familia. Simposio Internacional sobre el Niño Maltratado. 2ª ed., Ed. DIF, México, D.F., 2009. p. 21.

“Con relación a los métodos educativos, se observan costumbres muy curiosas y crueles en ciertos pueblos llamados primitivos. Los Enga de la Nueva Guinea someten a los niños a las más severas puniciones; corren el riesgo, por ejemplo, de perder un dedo o una oreja si entran al jardín de su madre, obligándoseles, incluso a comer su dedo o el lóbulo de su oreja. Los Chagga de Tanzania, emplean como método disciplinario el encierro del niño, durante horas sin darle alimento alguno. Lo Ik, en las montañas de Uganda, Sudán o Kenia, ponen a sus hijos a partir de los tres años en la puerta de los hogares y los niños deben procurar su alimentación por sí mismos. Entre los Hopi en el suroeste de África del Norte, los niños, entre seis y diez años son evidentemente golpeados por el transcurso de su iniciación.”¹⁸

Por el contrario, en la Polinesia Tikipia, “el sólo hecho de golpear a un niño o amenazarlo, se considera un atentado a sus derechos como ser humano. En Rotuma se siguen las mismas reglas. Entre los Bosquimanos, el trato de los padres con los hijos es permisivo. No se observan actos correctivos en los cuales se use la fuerza. Existe un intenso contacto físico entre la madre y el hijo dentro de una relación muy afectuosa. La educación, en cuanto a que el niño debe hacer o no hacer, es obra de todo el grupo y los abuelos desempeñan un rol muy importante; no hay separación entre el mundo adulto y el mundo infantil y la interacción de los niños en la sociedad, permiten que asuma naturalmente los deberes que le corresponden.”¹⁹

¹⁸ GROSSMAN, Cecilia. Op. cit. p. 69.

¹⁹ MARCOVICH, Jaime. El Maltrato a los Hijos. 3ª ed., Ed. Edicol, México, D.F., 2003. p. 102.

Es importante recordar la matanza de neonatos, ordenada por Herodes, o también observar que en China, el límite de una familia era de tres hijos, para controlar el aumento de la población, arrojaban al cuarto hijo a los animales salvajes. En India, los pequeños nacidos con ciertos defectos físicos los consideraban instrumentos del diablo y eran destrozados.

En nuestro país, por ejemplo, “entre los mazahuas, en los que al niño desobediente, se le obligaba a inclinar su cabeza sobre el humo de los chiles tostados. Castigado por no saber la lección, aparece otro infante hincado sobre corcholatas, con los brazos en cruz, abandonándolo luego en un sótano húmedo durante la noche. En otro grupo de esta misma comunidad cultural, por estas mismas razones se les colgaba de los cabellos de las sienes mientras se les pegaba con varas, o se les hincaba sobre grava mientras sostenían una gran piedra sobre su cabeza.”²⁰ Estos castigos eran practicados desde la primaria hasta la secundaria, en este pueblo. Para nuestra cultura actual, tales castigos son típicamente crueles, en contraste, el código Mendocino muestra una educación severa pero adecuada a lo esperado en una comunidad con temple de guerreros, en una teocracia que impone su mística guerrera y religiosa a través del terror.

La primera transformación en el trato hacia los niños se inicia con el cristianismo. San Bernabé condenó el infanticidio y el aborto y San Justino, San Félix, Clemente de Alejandría y San Cipriano, inspiraron a los emperadores paganos, iniciándose con Nerva y el español Trajano, la protección de miles de

²⁰ Ibidem. p. 183.

niños abandonados. Se fundan hospicios, hospitales y centros de protección a menores. El Código Teodiciano y más tarde las leyes visigodas prohibían a los padres, vender a sus hijos y darlos en prenda.

“En la doctrina cristiana, la familia tenía como función esencial la reproducción. San Agustín distinguía en el matrimonio tres bienes: *Proles, fides y sacramentum*, es decir, generación, fidelidad e indisolubilidad. Proles no sólo significaba procreación, sino el mantenimiento material y la educación de los hijos. Únicamente los esposos están en condiciones de criar y educar conveniente a los hijos que traen al mundo, por la estabilidad del vínculo, la dignidad social de la familia legítima y sus posibilidades económicas.”²¹

De acuerdo con el antiguo principio del decálogo, se prescribía que los hijos debían honrar a sus padres, pero nada ordenaba a los padres respecto a los hijos. Esta ausencia de reciprocidad cambió después del Concilio de Trento. En diversos catecismos se subrayaba que el mandamiento no obliga sólo a los hijos sino también a los padres y a las madres, y que el amor debe ser recíproco: Lo que hace que Dios mande a los hijos a amar y honrar a sus padres, obliga a éstos tácitamente ya que resulta un sentido natural inscrito en sus corazones.

Se produce, un cambio en las creencias, si en la mentalidad antigua del padre, gozaba de la plena propiedad de sus hijos, así como el amo explotaba a sus esclavos, porque él los había hecho y nada les debía; para la mentalidad moderna el nacimiento de los hijos otorga más deberes que derechos,

²¹ Idem.

produciéndose de este modo una inversión fundamental de los principios de la moral familiar.

“Durante toda la Edad Media fueron frecuentes los infanticidios y los propios teólogos admitían con naturalidad que los hijos eran cosa de sus padres, a tal punto que Dios podía castigar a los padres en carne de sus hijos.”²²

Pese a la acentuación del deber de protección de los padres respecto a sus hijos, los niños se hallaban expuestos a un maltrato llevado a sus extremos más severos, el abandono o la muerte.

La descripción de la sociedad española en dicha época “se pone en evidencia el grave problema del abandono de los niños y la alta tasa de mortalidad infantil. Las madres solteras, repudiadas por sus seductores y a veces expulsadas de las aldeas, carecían de recursos para criar a sus hijos. Cuando no los ahogaban secretamente para preservar su honor, los abandonaban a la caridad pública. En suma: Hasta el siglo XVII el infanticidio aparece como una práctica tolerada socialmente neutral, condenada por la Iglesia y por el Estado, pero practicada secretamente.”²³

En todos los sectores sociales, aún con diferencias en cuanto al comienzo de esta cumbre, los niños eran amamantados por nodrizas en lugares distantes y las madres concebían a un ritmo de un hijo por año, tanto entre los pobres como en los ricos burgueses. La mortalidad de los niños iba en crecimiento. “Hacia

²² GROSSMAN, Cecilia. Op. cit. p. 69.

²³ Ibidem. p. 70.

1771-1773, en Lyon moría del sesenta y dos al setenta y cinco por ciento de los niños. La mortalidad infantil, como la fecundación de las mujeres, pertenecía se pensaba, al orden natural de las cosas y dependían de Dios tanto el nacimiento como la muerte de los infantes.”²⁴

La indiferencia maternal hacia los bebés caracterizaba la sociedad de la Edad Media: los niños eran considerados como seres distintos al resto de la gente. Apenas si poseían alma, venían por la voluntad de Dios y se marchaban si él lo ordenaba. “En la alta burguesía y la nobleza, esta indiferencia comenzó a retroceder en los siglos XVI y XVII pero entre la gente más humilde la situación perduró hasta el último cuarto de siglo XVIII, y en algunas regiones incluso hasta más tarde.”²⁵

Una de las prácticas que afectaba seriamente el bienestar de los infantes era dejándolos inmóviles días enteros rígidamente atados a sus cunas. Las mujeres que debían trabajar en el campo o en la ciudad, dejaban a los niños durante todo el día, y se producían toda clase de accidentes.

El maltrato infringido a los niños no obedecía exclusivamente a razones económicas; las madres que se quedaban con sus hijos, observaban escaso interés afectivo hacia el bebé, y poco hacían para desarrollarlos como personas. Esto acontecía aún en el siglo XVIII entre la gente común, donde la indiferencia también se evidenciaba en la ausencia de luto frente a la muerte del bebé. Era

²⁴ GONZÁLEZ, Gerardo y Elena Azaola. El Maltrato y Abuso Sexual a Menores. 4ª ed., Ed. UAM-UNICEF-COVAC, México, D.F., 2003. p. 13.

²⁵ Ibidem. p. 16.

frecuente que los padres no asistieran al entierro de sus hijos y que las madres, muchas veces, se limitaban a dejar a los bebés agonizantes en los albañiles. Los padres no experimentaban, por lo general, pena por la muerte de los vástagos; enseguida otro ocupaba el lugar del fallecido.

Por otra parte, los padres abandonaban con gran facilidad a los hijos, incluso a los legítimos, en la puerta de alguna institución de caridad. Una información asegura que aproximadamente el quince por ciento de los niños depositados en el Hospital General de España en 1760, eran legítimos. La miseria era una de las razones de estos abandonos; cada vez que subía el precio del pan en el siglo XVIII, aumentaba también la cantidad de niños expósitos.

El niño era visto muchas veces como un estorbo, como una desgracia. Resultaba con frecuencia una carga insoportable para la madre y el padre, con soluciones que iban como hemos visto, desde el abandono físico hasta el infanticidio. En los siglos XVII y XVIII, la educación del niño de las clases burguesas y aristocráticas seguía el mismo ritual: La entrega a la nodriza, el retorno a la casa y la posterior partida al convento o pensionado. La criatura vivía sólo cinco o seis años en la casa paterna.

El principio sostenido por la iglesia de que la paternidad de más deberes que derechos, se entrecruza con otro discurso que legitima el poder de corregir y castigar a los hijos, aunque el Estado consolidó el derecho paterno de corrección, tornó algunas medidas que amortiguaban el derecho de encierro, pues muchas veces, los hijos de familia eran encarcelados bajo los pretextos más triviales.

B. México.

Respecto al maltrato de los menores hijos en la familia mexicana, será conveniente citar lo que al respecto se ha escrito, desde las épocas prehispánica, colonial, independiente, revolucionaria y contemporánea.

1. Época prehispánica.

Respecto a esta época, será conveniente señalar lo que aconteció, en el pueblo azteca con relación al maltrato a los hijos por la familia. Los Aztecas se caracterizaron culturalmente en México durante el siglo XVI, siendo la ciudad de Tenochtitlan (actualmente Ciudad de México) capital del imperio.

En el pueblo Azteca se imponía una disciplina casi militar a toda su población, predomina el orden social, aunado a los castigos severos que imponían a los que cometían una falta.

Se considera que no había una proporción justa con respecto a la pena que correspondía a cada delito, razón por la cual se ha considerado que ejercía un derecho casi primitivo. Sin embargo, se debe aceptar que aún y cuando predominaba el rigor en la aplicación de las penas se logró mantener de alguna manera el orden social, prevaleciendo la adecuada organización.

El Derecho Azteca es de tipo consuetudinario, severo y rígido, pero de alguna manera logró dejar atrás la venganza privada.

“Fue un pueblo que se destacó por un adelanto extraordinario en materia jurídica ya que se manejaba algunos conceptos como culpabilidad, dolo, punibilidad, agravantes, excluyentes, etc. Las leyes se tenía que respetar y cumplir por todos, no importante a qué clase social pertenecieran; dentro de las sanciones más comunes se encontraba la pena de muerte.”²⁶

Mencionaremos algunas disposiciones y sanciones vigentes durante el imperio Azteca, especialmente aquellos que tratan sobre la protección que desde ese entonces se daba a los menores.

Todos los hombres al nacer eran libres, sin importar a qué clase social pertenecieran (aun siendo hijos de esclavos). Eran considerados hijos ilegítimos, los nacidos en un segundo matrimonio, es decir, aun habiendo poligamia.

“El Código de Nezahualcóyotl establecía que los menores de diez años no eran responsables de las faltas que cometían y se les juzgaba como inocentes. Así pues, la minoría de diez años era excluyente de responsabilidad; después de los diez años era considerada sólo una atenuante de la penalidad y tenía como límite los quince años.”²⁷

Sin embargo, es de destacarse que después de la edad de quince años se les podía imponer la pena de muerte, esclavitud, destierro o confiscación de bienes.

²⁶ GONZÁLEZ ESTRADA, Héctor y Enrique González Barrera. Naturaleza Jurídica de la Justicia de Menores Infractores. 2ª ed., Ed. Imaja, México, D.F., 2006. p. 25.

²⁷ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Historia de México. 4ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 2004. p. 76.

Como atenuante de la penalidad, tenemos que se fijaba el límite de quince años de edad, en que los jóvenes abandonaban el hogar para ir al colegio y recibir una educación religiosa, militar o civil. Esta educación era muy completa, ya que, por ejemplo, para ser sacerdote se debía estudiar hasta los quince años predominando en este aspecto una severa disciplina, por los castigos que se imponían a sus miembros.

En el Imperio Azteca los padres tenían la patria potestad de sus hijos, pero no tenían el derecho de vida o muerte sobre ellos. Podían ejercer sobre ellos, el derecho de corrección dentro del seno familiar. Cuando se llegaba a dar el caso de que los hijos eran incorregibles o cuando la miseria de la familia era muy grave, los padres tenían la posibilidad de venderlos como esclavos.

En la etapa de la educación, la mentira, cuando traía graves consecuencias, se castigaba con arañazos en los labios; y las desobediencias se castigaban cortándoles el cabello, azotándolos con ortigas, pintándoles su cuerpo, atándolos de los pies y manos o quitándoles el alimento necesario en el día, manteniéndolos únicamente con una o media tortilla.

Estos castigos estaban señalados en el llamado Código Mendocino (1535-1550).}

No obstante lo anterior, los niños tenían un estricto control de vigilancia familiar, por lo que era realmente muy raro que se llegasen a cometer conductas antisociales.

Era difícil que hubiera gran delincuencia juvenil en la sociedad azteca, porque los jóvenes, al salir de los colegios públicos dedicaban su atención, en su mayoría, a los deportes y a las guerras, ya que para eso eran educados en las escuelas: para vivir en paz en la propia sociedad y dominar o destruir las demás sociedades.

En el caso de que los hijos quisieran contraer matrimonio los padres tenían derecho de concertar el matrimonio de sus hijos según les pareciera.

En la colección de leyes de Indios de Anáhuac, que fue producida por García Icazbalceta, se señala: “el hijo del principal que era tahúr y vendía lo que su padre tenía o alguna suerte de tierra, moría por ello secretamente ahogado, si era Macehautl se hacía esclavo y clavijero. La embriaguez en ciertos casos ameritaba pena capital. Esta severidad de los padres hacia sus hijos se extendía posteriormente a los Telpuchcalli y los Calmecac.”²⁸

Pero lo más sobresaliente de los Aztecas era, sin lugar a duda, el establecimiento de Tribunales para Menores, los cuales estaban ubicados en las escuelas, mismos que se dividían en dos tipos:

El primero llamado el Calmecac, con un Juez supremo, en Hitznahuatl.

El segundo el Telpuchcalli, donde los telpuchatlas, tenían funciones de juez de menores.

²⁸ GONZÁLEZ ESTRADA, Héctor y Enrique González Barrera. Op. cit. p. 2.

Además de las penas señaladas que más prevalecían, anotaremos algunas otras:

Los hombres homosexuales eran castigados con la pena de muerte: el sujeto activo era empalado y al pasivo le eran extraían las entrañas por el oficio anal.

Tratándose de mujeres homosexuales se les aplicaba la pena de muerte por garrote. El aborto era penado con la muerte para la madre y sus cómplices. El estupro en sacerdotista o en un joven de la nobleza, era castigado con la muerte. El incesto era castigado con la pena de muerte por ahorcadura o garrote. A las sacerdotisas o mujeres consagradas al templo, cuando eran sorprendidas platicando clandestinamente con persona del sexo contrario, se les aplicaba la pena de muerte. Eran ahorcados los que forzasen a algún muchacho y lo vendiesen como esclavo. Si el padre pecaba con su hija, moría ahogado o se le echaba una soga al cuello.

2. Época colonial.

El régimen colonial tuvo una duración de trescientos años que abarcaban desde la conquista de México Tenochtitlan, capital Prehispánica de los Aztecas, hasta 1821, año en que se logra la Independencia Nacional. Durante este tiempo, la vida en la Nueva España transcurrió siempre con diferentes características que permiten su estudio desde diferentes perspectivas entre las que destacan:

“La población hispanoamericana estuvo integrada fundamentalmente por tres razas; blancos (españoles y criollos), indios y negros. Los blancos a su vez se dividían en dos grupos; uno era el de los nacidos en España que eran españoles y el de los descendientes de estos que nacían y vivían en América, llamados criollos. Los primeros formaban la clase dominante y ocupaban los puestos más importantes del gobierno, la iglesia y la milicia, además de poseer grandes negocios. El Español era considerado dueño de todo, por supuesto, derecho de conquista. Los criollos por su parte, estaban colocados por debajo de los españoles ya que no gozaban de los mismos privilegios de sus ascendientes, pero muchos criollos lograron amasar fortunas mediante el comercio, la minería y la agricultura, y en algunos casos eran personajes ilustres de la sociedad, lo que provocó una rivalidad entre españoles y criollos.”²⁹

Durante la conquista de México, los niños eran tratados como animales, alimentándolos con muy poca comida y mucha de ella saliendo del desperdicio y las sobras del español; se les ponía a trabajar en labores propias de los adultos, durante una larga jornada y eran castigados con severos azotes que les daban en la espalda por su pereza en el trabajo y desacato.

La esclavitud, introducida por los españoles, eran de orden penal, debido a que la insumisión o la rebeldía se consideraban lesivas a la autoridad y soberanía real, por ser el rey señor de los naturales, y requerían por lo tanto, el castigo correspondiente que sirviera de reparación a la ofensa y de pago por los perjuicios ocasionados y por los gastos hechos; así el rey tenía derecho a encerrarlos y

²⁹ ESQUIVEL OBREGRÓN, Toribio. Op. cit. p. 301.

darlos a los conquistadores para que vivieran en política y en buen gobierno y a su vez se evangelizaran.

Los niños eran vestidos como si fueran esclavos, precio que tenían que cubrir con su trabajo, de por vida, al quedar constituidos como piezas de venta, entre los conquistadores.

“A todos los niños, mujeres y hombres se les marcaba en la cara con un hierro caliente, la letra “G”, que significaba guerra, una marca que era indicativa de la causa que originaba su esclavitud.”³⁰

En los primeros tiempos de la Colonia, la esclavitud fue bastante generalizada, pero al surgir otras instituciones más eficaces para la explotación del trabajo indígena, disminuyó considerablemente, debido también a la disminución de los indios; antes de la mitad del siglo XVI era prohibida por las nuevas leyes. La esclavitud de los indios fue ampliamente practicada en Nueva España en los primeros tiempos, cuando prevalecía el estado de guerra y se hacían importantes campañas de conquista.

Cuando las leyes prohibieron esclavizar a los indios, los colonos españoles sustituyeron su mano de obra por los servicios personales.

Los primeros esfuerzos encaminados a la educación en la Nueva España, se deben al esfuerzo de los misioneros que abrieron escuelas para los indios, como el de Texcoco, creado por Fray Pedro de Gante en 1523. “Fray Juan de

³⁰ Ibidem. p. 337.

Samárraga es el primero en orientar la educación superior por un camino científico y literario, promoviendo y participando en la fundación de la Real y Pontificia Universidad de México en 1551. Con el tiempo se fueron fundando colegios en la provincia como el de San Juan y el de San Pedro o el de la Purísima Concepción en Guanajuato.”³¹

Los criollos fueron el grupo, que por sus posibilidades económicas y disposición al estudio, asistieron en mayor cantidad a las instituciones de educación superior, de tal suerte que en el siglo XVIII estos habían generado una conciencia de clase, ya que nacidos ellos en América eran excluidos sistemáticamente de cualquier puesto público de primera importancia, pues estos se reservaban para el disfrute exclusivo de los peninsulares, que en la mayoría de los casos eran recién llegados a estas tierras. Los criollos argumentaban entonces un mayor conocimiento de la problemática novohispana.

“Con la muerte de Carlos II ocurrida en 1700, terminaba para España el reinado de la casa de Austria y se iniciaba el de la casa de Borbón con el reinado de Felipe V (1701-1746) que vería su administración enfrascada en las guerras de sucesión, este es sustituido por Fernando VI (1746-1759) que encaminaría su política hacia la neutralidad, y que fue sustituido por Carlos III que promovió una serie de cambios políticos que inquietaron a los criollos y al resto de la sociedad novohispana. Estos cambios, fueron conocidos como las Reformas Borbónicas.”³²

³¹ HERNÁNDEZ, Jorge. Evolución Histórico-Social del Fenómeno, Maltrato Infantil. 3ª ed., Ed. Hispanoamericana, México, D.F., 2000. p. 291.

³² Idem.

El objetivo fundamental de lo aquí expuesto es el de describir a grandes rasgos, algunas de las características más importantes de la sociedad Novohispana durante la época colonial y principalmente durante el siglo XVIII para tener en principio una imagen de lo que ahora conocemos como maltrato al infante.

3. Época independiente.

El México independiente nace en el momento en que nuestro país se libera del yugo español, por lo que la principal actividad recae en la organización social, política y económica de México, restándole importancia a la legislación juvenil.

Como consecuencia de las convulsiones políticas se observó un aumento en la criminalidad, razón por la que se consideraron varias disposiciones en materia de prevención y represión del delito.

Entre otras disposiciones sobre el tratamiento de menores, que señala la Licenciada Beatriz de Bugeda, encontramos las siguientes:

- “a) Abolición de la pena de azotes.
- b) Declaración de la vagancia como delito.
- c) Se determinó como atenuante de la pena, la minoría de edad.
- d) Los menores de 16 años que incurrieran en la vagancia eran destinados a casas de corrección o de aprendizaje; y

e) Se creó un tribunal especial de vagos.³³

De lo expuesto, se comprende que en los inicios de las legislaciones y pueblos mencionados, el menor fue objeto de maltrato e inclusive cuando no eran responsables de sus actos o naturaleza física, como en el caso de los homosexuales.

4. Época revolucionaria.

Durante la revolución observamos una interesante legislación progresista, a menudo de carácter local. Respecto al Derecho Familiar, encontramos importantes modernizaciones, como la introducción del divorcio (29 de diciembre de 1914), la ley del 29 de enero de 1915 que reforma varios artículos del Código Civil Distrital en materia de familia, y finalmente, la reforma global del Derecho Familiar en la Ley de Relaciones Familiares, del 9 de abril de 1917, luego absorbida por el Código Civil Distrital, de 1928.

Resultado de estas reformas es la igualdad entre marido y esposa en cuanto a la autoridad dentro del hogar (una innovación a la que la familia mexicana sólo lentamente pudo ajustarse y que todavía en muchos hogares no corresponde a la realidad; sin embargo, el derecho legislado puede ser un buen educador, aunque requiera a menudo algunas generaciones por su labor).

³³ DE BRUGEDA, Beatriz. Legislación Mexicana Sobre Menores. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 167.

Otras innovaciones en materia civil son la prohibición del pacto de retroventa (Decreto del 2 de abril de 1917) y la nueva reglamentación de los créditos hipotecarios que hallamos en el Decreto del 3 de abril de 1917.

Aún con todo lo expuesto, el maltrato hacia los menores e hijos en general, según vigente y casi, era incompatible, a tal grado que el 3 de marzo de 1928 por medio de un Decreto, los Tribunales de vagos en el Distrito y Territorios Federales precisaba en sus artículos 6, 7 y 15, lo siguiente.

“Artículo 6. Se declaran por vagos y viciosos:

...

II. El que teniendo algún patrimonio o emolumento o siendo hijo de familia no se le conoce otro empleo que el de las casas de juegos, compañías mal opinadas, frecuencia de parejas sospechosas y ninguna demostración de emprender destino en su esfera.

...

IV. El hijo de familia que mal inclinado no sirve en casa y en el pueblo de otra cosa que escandalizar con la poca reverencia u obediencia a sus padres, y con el ejercicio de las malas costumbres, sin propensión o aplicación a la carrera de que le ponen.

“Artículo 7. Estas malas cualidades deberán justificarse con información sumaria, con citación del síndico del ayuntamiento para que haga las veces del promotor fiscal.

“Artículo 15. Los impedidos para trabajar, a los muchachos diversos que no hayan llegado a la edad de 16 años.

Serán puestos en casas de corrección, o a falta de éstas se pondrá a los últimos, a aprender un oficio, bajo el gobierno y dirección de maestros que sean de la satisfacción de la autoridad política.”³⁴

Con el decreto de gobierno del 20 de agosto de 1853, se puede decir que en esa legislación, todavía se protegía a los menores hasta sus 16 años, es decir, los que pasaban de esta edad, se les sancionaba de manera más fuerte pero aún así, se les obligaba a prestar su servicio al ejército, asimismo, se les destinaba a los menores de 16 años a los establecimientos de haciendas de labor. Cuando los menores eran vagos menores de 16 años al menos, en el Distrito Federal con el propósito de rehabilitarlos se les destinaba a la casa de corrección de jóvenes delincuentes por un término de 3 años.

Cuando a los menores se les catalogaba de acuerdo al reglamento antes citado, como reincidentes, su penalidad se aumentaba desde una mitad más del que se le impuso por primera vez, hasta el duplo. Como se puede observar en la época en que tuvo vigencia el decreto anterior la Ley para corregir la vagancia de los menores no era lo estrictamente suficiente pero sí, tuvo cierto carácter de readaptación.

³⁴ Ibidem. p. 168.

“Para 1918 de acuerdo al Decreto de Tribunales de vagos en el Distrito y Territorios Federales, se trató de corregir al menor ante los fallidos intentos de sus padres por hacerlo cuando los menores, teniendo algún patrimonio o emolumento o cuando era éste hijo de familia, no se le conocía otro empleo que el de las casas de juego o la vagancia. En este sentido la ley consideraba que si el hijo de familia, no servía a su casa y en el pueblo de otra cosa más que escandalizar sin obedecer a sus padres y con la compañía de malas costumbres se le declaraba como vago y vicioso y sólo bastaba, con una información sumaria de vecinos o con la testificación del síndico de esa época. Esto nos hace ver que, las sanciones para castigar a los menores han sido más frecuentes que las instancias procesales para su defensa.”³⁵

Se deduce que la justicia a favor del maltrato a menores, fue dándose gradualmente e inclusive el Código Penal de 1871 también reporta algunos beneficios a favor de éstos.

5. Época contemporánea.

El maltrato a los niños y niñas surge cuando los integrantes de la familia se ven rebasados por situaciones especialmente estresantes.

Estas crisis tienen relación con ciclos de la propia familia o ciclos de la vida de sus miembros (hijos adolescentes, inicio de la escolaridad, nacimiento de niños patológicos, familias numerosas con nacimientos muy seguidos), o bien, con

³⁵ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Justicia para Menores. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003. p. 148.

eventos traumáticos inesperados (desastres naturales, pérdida de trabajo, muerte).

En estos casos suelen producirse cambios estructurales que crean dinámicas familiares conducentes al maltrato. Al interior de la familia persiste la autocrítica y hay sentimientos de culpa, aunque los adultos involucrados no puedan, por sí solos, poner fin al ciclo de la violencia. En estos casos es poco frecuente el abuso sexual, y el pronóstico suele ser favorable; la familia colabora con el tratamiento en la medida en que hay intención de cambio, la que, a menudo, surge sólo cuando existe apoyo externo.

Pero existe otro tipo de familias, aquellas en las que el maltrato o abuso es una conducta crónica, a menudo habitual, mantenida en secreto y con elementos de “explicación” o “justificación” de parte del abusador (por educar, por cariño); ello no permite que la familia se viva a sí misma como abusadora. Este discurso, que es compartido por el niño, tiene elementos de chantaje y restringe el acceso de éste a espacios de socialización alternativos. Es frecuente que estos indicadores correspondan a abuso sexual o emocional.

“Este tipo de maltrato está relacionado con cuadros patológicos psiquiátricos de tipo psicopático, de tal modo que puede llegar a ser una forma de mantener un equilibrio grupal patológico.

El pronóstico de la familia como grupo estable suele ser poco favorable, a pesar de que exista una aparente colaboración del adulto responsable.”³⁶

Su manejo requiere, generalmente, de un desencadenante que haga público el maltrato; la intervención, por su parte, provoca una crisis que permite el apoyo terapéutico. Sin embargo, cabe aclarar que en estas familias no siempre es posible realizar una intervención terapéutica, por lo que es importante tomar medidas de protección para el niño.

“En nuestro país hay 32.6 millones de niños mexicanos, de los cuales 31.2% de los infantes registrados hasta 2008 padeció maltrato físico. Hasta esa fecha, se recibieron 23 mil 585 denuncias y se comprobó la veracidad de las mismas en 13 mil 332 casos, de acuerdo con un informe estadístico del Instituto Nacional de Geografía e Informática (INEGI). Este organismo cita cifras del Programa de Prevención al Maltrato Infantil del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, el cual indica que un menor puede sufrir más de un tipo de maltrato, pero las estadísticas indicaron que el 31.2% padeció maltrato físico, de los cuales el 23.4 por ciento fue por omisión de cuidados y el 20.4 fue emocional; el 13.4% sufrió maltrato por negligencia; el 6.5% por abandono; el 4.7%, por abuso sexual; el 1.1% fue explotado laboralmente y el 0.3% sufrió explotación sexual.”³⁷

³⁶ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática. Resultados Oportunos sobre Violencia en el D.F. 3ª ed., Ed. INEGI, México, 2006. p. 194.

³⁷ *Ibidem.* p. 195.

INEGI presenta estas estadísticas, en las que indica que Guerrero, Chiapas y Oaxaca, los Estados del sureste con mayores índices de pobreza con relación al resto del país, presentan el mayor número de población infantil y son de las entidades con menor porcentaje que tiene acceso a la educación.

También informa que se detectaron 18 nuevos casos de Sida en menores de 15 años, doce niños y seis niñas, de los cuales seis no se sabe cómo contrajeron la enfermedad.

Asimismo, reporta que se registraron hasta el 2002, alrededor de 460 mil defunciones de niños mexicanos, de los cuales 4 mil 761 entre 10 y 14 años. En estas cifras no se incluyeron 153 defunciones de las que no se especificó el sexo del menor.

Los subregistros de 2001 a 2004 indican que de enero a la fecha se han suicidado alrededor de 88 menores de edad.

La mayoría de las muertes en edad temprana (16 mil 582) se deben a ciertas afecciones originadas en el periodo perinatal; malformaciones congénitas, deformidades y anomalías cromosómicas, entre otras.

Hasta el 2000 cerca de 236 mil niños de 0 a 14 años tenían algún tipo de discapacidad, entendida como limitaciones físicas o mentales permanentes o hasta por un periodo de seis meses. De los 177 mil niños discapacitados de 6 a 14 años de edad, sólo 63%, acude a un centro educativo.

“En México, alrededor de 1.4 millones de niños (6.6% de la población total) habla una lengua indígena. De cada cien niños, 73 son bilingües (hablan español y una lengua indígena); en contraste, el 8.2% de las niñas y el 9.6 de los niños no sabe leer ni escribir. En materia educativa, hasta el 2000, el 91.3% de los niños entre 6 y 14 años, asiste a la escuela. Fue el Distrito Federal el que registra el mayor porcentaje de niños que tienen acceso a la educación (96.9%), le siguen Nuevo León (94.8%), Baja California Sur, Estado de México y Sonora (93.8%). Por el contrario, Michoacán (87.7%), Guerrero (88.4%) y Chiapas (83.5%) presentan el menor porcentaje, respecto al resto del país.”³⁸

De lo anterior, podemos concluir que la violencia contra los niños está presente en la sociedad mexicana, y en la mayoría de los casos son niñas las víctimas, y si se considera que 90% de los abusos no se denuncian, se tiene una cifra alarmante.

Al menos, dos millones de niños y niñas en México sufren algún tipo de maltrato o agresión, que puede ir desde la psicológica hasta lesiones físicas, violación sexual y muerte por parte de sus padres o de algún integrante de su propia familia.

Recientemente, al destacar el caso de la niñera de Guanajuato que golpeaba a un bebé, legisladores federales urgieron a emprender reformas para tipificar como delito grave el maltrato infantil y profesionalizar el servicio doméstico para evitar estas situaciones.

³⁸ Ibidem. p. 140.

Los niños, los bebés de entre nueve meses y dos años de edad, así como los infantes con alguna discapacidad, son los susceptibles de ser maltratados, por lo que urge impulsar una cultura de respeto a ese sector de la población.

A pesar de los avances y reformas legales, el maltrato infantil sigue siendo una lacerante realidad que se da en todos los estratos sociales, y que en la mayoría de los casos no se denuncia, por lo que la cifra oficial de dos millones podría ser muy superior.

El caso de la niñera golpeadora de Guanajuato no es aislado, ya que los padres que trabajan confían en personas extrañas a sus hijos, por lo cual, en el marco de la reforma laboral se deben incluir cambios que beneficien el trabajo doméstico, con más prestaciones y seguridad, pero también que exijan profesionalismo para evitar este tipo de casos.

CAPÍTULO SEGUNDO

NATURALEZA JURÍDICA DE LA PATRIA POTESTAD Y SU RELACIÓN CON EL MENOR

A. Diversas acepciones de patria potestad.

La patria potestad, es una institución derivada del vínculo paterno-materno filial que relaciona ascendientes con descendientes. Se considera un poder concedido a los ascendientes como medio para cumplir con sus deberes respecto a la guarda, custodia y educación de sus descendientes, por ello, se equipara a una función pública; en nuestros días puede considerarse como una sumisión de los padres a las necesidades de los hijos y de la sociedad.

La patria potestad la entendemos como una función en la que los padres y los abuelos cuentan con determinadas facultades o derechos concedidos por la ley para que cuiden de la persona y bienes de sus descendientes, administren sus bienes y los representen. A efecto de tener una comprensión adecuada al respecto, será conveniente citar el concepto de patria potestad, desde los puntos de vista etimológico, gramatical y jurídico.

1. Etimológica.

Esta palabra, (patria potestad) deriva del latín "*patrius-a-um*, paterno, del padre (como cabeza de familia); potestas: poder, potestad."³⁹

³⁹ MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2000. p. 271.

Decía Ulpiano: “Es llamado padre de familia quien tiene en su casa el dominio, y ese apelativo le es dado aún cuando carezca de decencia.”⁴⁰

Las Leyes de Partidas la definen como “la autoridad que las leyes dan al padre sobre la persona y bienes de sus hijos legítimos.”⁴¹

Esta institución, atribuye un conjunto de facultades y derechos a los ascendientes a fin que puedan cumplir con las obligaciones que tienen para con sus descendientes, nos dice el Diccionario Jurídico Mexicano.

Planiol y Ripert expresan: “La patria potestad es el conjunto de los derechos y de las facultades que la ley concede al padre y a la madre sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos menores.”⁴²

Estos derechos y facultades no le son concedidos si no como consecuencia de los pesados deberes que tiene que cumplir y que no tienen otro objeto que hacerles posibles el mantenimiento y educación del hijo.

En términos generales, la patria potestad puede considerarse como la institución de lo familiar a la que corresponde regular los derechos de los ascendientes tienen respecto de la persona y de los bienes de sus descendientes menores de edad, para poder dar cumplimiento accesiblemente a las obligaciones

⁴⁰ DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990. p. 359.

⁴¹ Idem.

⁴² PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Op. cit. p. 255.

que su situación les impone. Así suele referirse a ella una buena parte de la doctrina.

2. Gramatical.

Uno de los efectos de la filiación y del reconocimiento de los hijos es el derecho y la obligación de los padres de ejercer la patria potestad, la cual surge por motivo de la perpetuación de la especie, con el nacimiento de los hijos, sean habidos dentro de matrimonio, de concubinato o de padres solteros, siempre y cuando los hijos lleven el apellido de sus padres.

Como lo dice el maestro Gutiérrez y González, “no es el chiste solamente engendrar a los descendientes, si no que se crea, por la naturaleza y por el Estado, una serie de deberes, tanto morales como jurídicos, respecto de éstos, y esos deberes y también algunos derechos, es a lo que se le llama patria potestad.”⁴³ Por decirlo de otra manera, esta figura jurídica se ha creado para no dejar a los hijos en el desamparo y para obligar, consecuentemente, a quienes se resisten a cumplir con sus deberes, a que lo hagan obligados ya no por cuestiones morales, sino a través de la coacción estatal.

La expresión patria potestad, como se dijo, viene del latín *patrius*, patria, *patrium*, que se refiere al padre. Y potestas que se refiere a potestad. Es decir, la patria potestad es la potestad del padre. Esta expresión viene del Derecho

⁴³ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004. p.p. 430 y 431.

Romano, para denominar el control del padre sobre todo los descendientes incapaces, incluidas las mujeres en tanto no contrajeran matrimonio, y también sobre la esposa.

3. Jurídica.

Desde la acepción jurídica la patria potestad se define como “el conjunto de Derechos, deberes y obligaciones conferidos por la ley a los padres con respecto a la persona y bienes de sus hijos, desde el nacimiento hasta la mayoría de edad o la emancipación, para su bien y su protección mientras son menores, y para que los representen en tal periodo. Implica el derecho-obligación de alimentos, convivencia y educación (formación).”⁴⁴

En consecuencia, no es renunciable ni transferible, ya que voluntariamente el que la tiene (padre, madre, abuelos) no puede concederla a nadie, tampoco es prescriptible, ya que el no ejercicio o abandono se sanciona pero no libera de sus funciones a quien la tiene.

Ignacio Galindo Garfias escribe: “Es una institución establecida por el derecho, con las finalidades de asistencia y protección de los menores no emancipados cuya filiación ha sido establecida legalmente; ya se trate de hijos de matrimonio, de hijos habidos fuera de él o de hijos adoptivos. Su ejercicio

⁴⁴ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2005. p. 268.

corresponde al progenitor o progenitores, respecto de los cuales ah quedado establecida legalmente la filiación (consanguínea o civil).”⁴⁵

Messineo afirma: “Patria potestad (patria potestad para los romanos) es un conjunto de poderes (a los que corresponden otros tantos deberes) en los cuales actúa orgánicamente la función confiada a los progenitores y a los adoptantes de proteger, de educar, de instruir al menor de edad no emancipado y de cuidar sus intereses patrimoniales, en consideración a su falta de madurez psíquica, y de su consiguiente capacidad de obrar.”⁴⁶

Estupenda y de fondo, aunque poco técnica, es la definición siguiente: “La sumisión del padre a las necesidades del hijo y de la sociedad.”⁴⁷

El artículo 264 del Código Civil argentino establece que: “La patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de éstos y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado.”⁴⁸

En la actualidad la patria potestad debe de ejercerse por igual y en forma compartida tanto para el padre como para la madre o, en ocasiones, de manera exclusiva por alguno de los dos (limitación, suspensión o pérdida) para proteger a los menores. Además hoy en día se ha erradicado la idea de poder absoluto para

⁴⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso Parte General. Personas, Familia. 20ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 667.

⁴⁶ MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. 3ª ed., Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, República de Argentina, 1992. p. 136.

⁴⁷ ZAVALA PÉREZ, Diego H. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 314.

⁴⁸ Idem.

gobernar y administrar los bienes de éstos. Por otra parte, a falta de los padres, será el juez de lo familiar el que decidirá quién de los ascendientes en segundo grado (abuelos) la ejercerá. Tratándose de la patria potestad, nuestro Código Civil local pondera los principios de respeto y de consideración mutuos, y establece que éstos deben imperar en las relaciones entre ascendientes y descendientes para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes y obligaciones, sea que estén juntos o separados.

B. Conceptos relacionados con el tema.

Siguiendo con la temática de investigación, será conveniente, precisar algunos conceptos que tienen estrecha relación con el trabajo principal de esta tesis como son: concepto de menor, concepto de maltrato, violencia familiar e interés superior del menor.

1. Concepto de menor.

Antes de precisar el concepto de menor, diremos que este es sinónimo de Niño o están íntimamente relacionados, porque al evocar a uno, inmediatamente, ubicamos que niño es igual a menor.

Desde el punto de vista sociológico, un niño es “toda persona inmadura, propiamente comprende la vida humana desde el nacimiento hasta la adolescencia.”⁴⁹

⁴⁹ AZUARA PÉREZ, Leandro. Sociología. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. P. 20.

Francisco González de la Vega, al estudiar el delito de abandono de niños o enfermos proporciona un concepto jurídico penal de niño y expresa que niño es “la persona humana desde su nacimiento hasta la iniciación de la edad púber.”⁵⁰

El Diccionario de la Real Academia define al niño como “una persona que se halla en la niñez, que tiene pocos años.”⁵¹

Resumiendo lo anterior, podemos decir que el niño es aquella persona humana que se encuentra en el periodo de vida comprendido entre el nacimiento y el principio de la pubertad, aclarando que por pubertad se requiere expresar el estado de la persona varón o mujer, en que da principio la capacidad de procrear.

El concepto de menor desde nuestro particular punto de vista, va relacionado íntimamente con el concepto de adolescente o incapaz para poder contraer derechos y obligaciones.

Según la Enciclopedia ilustrada de la Lengua Castellana, menor de edad es “el hijo de familia o pupilo que no ha llegado a la mayor edad.”⁵²

De acuerdo con otras definiciones entendemos por menor al ser humano cuya edad se encuentra comprendida desde su nacimiento hasta adquirir la mayoría de edad que establece la ley.

⁵⁰ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 17ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1998. p. 279.

⁵¹ Diccionario de la Real Academia Española. 10ª ed., Ed. Salvat, México, D.F., 2004. p. 327.

⁵² Enciclopedia Ilustrada de la Lengua Castellana. 20ª ed., Ed. Espasa, Barcelona España, 2000. p. 417.

2. Concepto de maltrato.

La palabra maltrato, significa maltratar de palabra u obra, es decir hay violación de por medio ya sea física o moral.

Anteriormente se utilizaba el término de “golpeado”, esto ha ido cambiando por el de maltratado, dado que éste último es más amplio e incluye no sólo la agresión física sino otros elementos como son el descuido, la desnutrición, la agresión psicológica, el abandono, los insultos, amenazas, etcétera.

Osorio y Nieto, definen al maltrato como “la educación inadecuada y daño físico.”⁵³

La referencia al maltrato infantil supone la existencia de cuatro categorías que los clasifican: violencia física, maltrato emocional, abandono físico- emocional y explotación sexual.

- **LA VIOLENCIA FÍSICA** queda definida habitualmente “por cualquier lesión infringida: Hematomas, quemaduras, lesiones en la cabeza, fracturas, daños abdominales o envenenamiento.”⁵⁴
- **EL MALTRATO EMOCIONAL** está constituido por formas más sutiles en las que los niños están permanentemente aterrorizados, regañados o rechazados.

⁵³ OSORIO y NIETO, César Augusto. El Niño Maltratado. 4ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 1998. p. 17.

⁵⁴ Ibidem. p. 19.

- **EL ABANDONO O NEGLIGENCIA** implica una falla del progenitor o guardador, en cuanto a actuar debidamente para salvaguardar la salud, seguridad y bienestar del niño.
- **EXPLOTACIÓN SEXUAL**, involucra cualquiera de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual como son la violación, el abuso sexual y la explotación de menores. En materia penal ésta se sanciona con mayor rigor.

Una vez analizados los anteriores conceptos podemos entender lo que es un menor maltratado y lo podemos definir así: es la persona humana que se encuentra en el periodo de la vida comprendido entre el nacimiento y el principio de la pubertad, objeto de acciones u omisiones intencionales que producen lesiones físicas o morales, muerte o cualquier otro daño personal. Una definición de niño maltratado muy amplia es la que señalan Cecilia Grossman y Silvia Mestermann en su libro: *Maltrato al Menor* y que dice: “Un niño se considera como tal para este efecto, a toda persona menor de dieciocho años que es maltratado y abusado, cuando su salud física, mental o su seguridad están en peligro, ya sea por acciones u omisiones llevadas a cabo por el padre o la madre u otras personas responsables de su cuidado; o sea, que el maltrato se produce por acción, descuido o negligencia.”⁵⁵

Por otra parte, otros autores también dan su definición de niño maltratado al señalar que es “el uso intencional, nunca accidental, de la fuerza física o de los

⁵⁵ GROSSMAN, Cecilia. Op. cit. p. 28.

actos de omisión también intencionales, por parte de su progenitor o persona a su cargo, en interacción con el niño, con el propósito de lastimarlo o injurarlo.”⁵⁶

Respecto al menor maltratado, podemos decir que es todo niño o niña que en el transcurso de la interacción con sus padres o tutores, resulte objeto de lesiones físicas no accidentales, derivadas de acciones u omisiones por aparte de los mismos.

En esta investigación sobre el maltrato, encontramos que algunos autores Utilizan el término “niño maltratado”, y están de acuerdo en que entre “niño o menor” se entiende a toda persona que no ha adquirido la mayoría de edad.

3. Violencia familiar.

El Código Civil para el Distrito Federal, define con puntualización lo relacionado a la Violencia Familiar, aunque, con la desaparición de los causales de divorcio del 3 de octubre del 2008, automáticamente, el legislador, borró de un plumazo la sanción existente para esta acción. Así diremos que de acuerdo con el artículo 323-Quáter del año 2000. La violencia familiar es aquel acto u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional, o sexualmente a cualquier integrante de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño, y que puede ser cualquiera de las siguientes clases:

⁵⁶ Idem.

- I. Violencia física: a todo acto intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro;
- II. Violencia psicoemocional: a todo acto u omisión consistente en prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, insultos (sic), amenazas, celotipia, desdén, abandono o actitudes devaluatorias, que provoquen en quien las recibe alteración autocognitiva y autovalorativa que integran su autoestima o alteraciones en alguna esfera o área de la estructura psíquica de esa persona;
- III. Violencia económica; a los actos que implican control de los ingresos, el apoderamiento de los bienes propiedad de la otra parte, la retención, menoscabo, destrucción o desaparición de objetos, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos de la pareja o de un integrante de la familia. Así como, el incumplimiento de las obligaciones alimentarias por parte de la persona que de conformidad con lo dispuesto en éste Código tiene obligación de cubrirlas, y
- IV. Violencia sexual: a los actos u omisiones y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño.

Para efectos de éste artículo, se entiende por integrante de la familia a la persona que se encuentre unida a otra por una relación de matrimonio, concubinato, o por un lazo de parentesco consanguíneo, en línea recta

ascendente o descendente sin limitación de grado, colateral o afín hasta el cuarto grado, así como de parentesco civil.

Como podemos ver, la violencia familiar en cualquiera de sus manifestaciones es inadmisibles, pero cuando se ejecuta en contra de los miembros de la propia familia, a quienes se debe, moral y jurídicamente, respeto y comprensión, se convierte en acto injusto que debe ser perseguido contundentemente. De ahí que ninguno de los esfuerzos que realicen los diferentes órdenes gubernamentales y la sociedad civil, por modestos que parezcan, podrán calificarse de vanos.

En México, las estadísticas muestran la gravedad del problema. Según datos del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, avalados por UNICEF, “30.4% de los hogares de nuestro país sufren alguna forma de violencia familiar, y de éstos en 72.2% la violencia es cíclica. Además, en 1.1% de los hogares existe abuso sexual de un familiar contra alguno de sus miembros.”⁵⁷

Si bien la violencia la ejercen con mucho más frecuencia los varones contra las mujeres y otras personas que se encuentran en posición de inferioridad (el Fondo de Naciones Unidas para la Mujer ha señalado que en México, “5.8% de las mujeres sufren de alguna forma de violencia a lo largo de su vida), no es exclusiva del género femenino: 32.5% de los hogares donde el jefe de familia es un varón

⁵⁷ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005. p. 354.

sufre violencia, pero 22% de los que tienen por jefe a una mujer, igualmente la padecen.”⁵⁸

Desde luego, este fenómeno es totalmente injusto y reprobable, y debe ser perseguido sin fines sexistas o políticos, aunque claramente no existe una solución única y simple al mismo.

En realidad, esta circunstancia sólo podrá remediarse, de manera paulatina, mediante una conjunción de esfuerzos de índole educativo-preventivo, al tiempo que por vía de la efectividad en las instituciones policiacas, ministeriales y de justicia en el castigo a los responsables que, a su vez, sirvan tanto como incentivo a los sujetos pasivos de la violencia a fin de que denuncien a sus agresores como ejemplo para posibles agresores.

En México, a pesar de que la violencia en los hogares proviene de siglos atrás, el fenómeno comenzó a interesar a las instancias legislativas y de gobierno hasta hace relativamente poco tiempo.

“En efecto, a lo largo de la sexta y séptima décadas del siglo XX, los movimientos organizados de la ahora llamada sociedad civil analizaron el alcance de la violencia familiar (considerada como un fenómeno exclusivamente masculino), creando centros de acogida y de ayuda para las mujeres maltratadas y para sus hijos.”⁵⁹

⁵⁸ Idem.

⁵⁹ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 3ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 2000. p. 295.

Así, en forma paulatina, el fenómeno comenzó a ser reconocido, especialmente durante el llamado “Año Internacional de la Mujer, que culminó con la primera conferencia mundial de la mujer celebrada en México, en 1975.

A partir de ese tiempo, se llevaron a cabo diversas reformas legislativas, especialmente al artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y a diversos preceptos del Código Civil para el Distrito Federal, a fin de establecer, jurídica y legalmente, la plena igualdad del hombre y la mujer.”⁶⁰

Poco a poco la sociedad ha despertado ante este fenómeno, dejándolo de ver con la naturalidad de otras épocas y, por ello, “el 9 de Julio de 1996, se expidió la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar para el Distrito Federal (LAPVI).

Algunas de sus nociones fueron incorporadas al Código Civil, el 2 de julio de 1998; sin embargo, no fue sino hasta el año 2000 que se agregó, al título sexto del libro primero, un tercer capítulo especialmente destinado a la violencia familiar.”⁶¹

A pesar de las numerosas vaguedades e imprecisiones técnicas que se manifiestan respecto del tema en las reformas de 2000 (que deberían ser nuevamente analizadas para dotarlas de verdadera efectividad práctica) es loable que las instancias de gobierno impulsen el rechazo a la violencia como un mal social.

⁶⁰ Ibidem. p. 296.

⁶¹ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Op. cit. p. 355.

4. Interés superior del menor.

El interés superior del menor, consiste en que el legislador, juzgador, padres y sociedad prevean lo que más convenga o beneficie a este, en razón del lugar, actividad o educación que este reciba, es decir, debe prevalecer el beneficio que más se obtenga al tener bajo custodia al infante para un adecuado desarrollo psicoemocional.

“El artículo 3º de la Convención de los Derechos del Niño de 1989 ha consagrado universalmente el principio del interés superior del menor, aunque no ha concretado qué debe entenderse por tal al decir: ...en todas las medidas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas, o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá, será el interés del menor. Mientras que, por ejemplo, en el artículo 21 de la misma Convención en el que se hace referencia a la adopción se especifica que en ella, el interés del menor será la consideración primordial. Ello parece indicar que se hace una distinción entre el interés del menor en el derecho de familia en donde su consideración será la más relevante y en el resto de relaciones en las que esté implicado el menor en la que tendrá una consideración primordial.”⁶²

Al no tener esta Convención efecto directo, será la legislación de cada país la que concrete en qué debe traducirse este interés, lo que conlleva a pensar que de haber recibido consagración universal, éste puede adquirir connotaciones distintas en contextos culturales diferentes.

⁶² GONZÁLEZ, Martín. Adopción Internacional. 2ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 2006. p. 46.

En todas sus manifestaciones, el interés del menor parece que se encuentra localizado, en el respeto de sus derechos fundamentales como los de todos los individuos y en el libre desarrollo de su personalidad es el que va a otorgar una nota de incertidumbre a tal interés, al no resultar conveniente actuar en igual grado de protección o imposición sobre un niño que sobre un adolescente, por lo que es preciso, a medida que el menor tenga uso de razón, que sea éste el que manifieste cuál considera que es tal interés.

Desde esta perspectiva, se considera que el menor deja de ser una mera emanación de sus padres para ser reconocido como persona portadora de dignidad constitucionalmente reconocido, no sólo en el ámbito interno, sino por supuesto también el internacional, en el que, según Jorge Alfredo Domínguez Martínez, “tal interés general se recoge en el artículo 39.4 de la Constitución española y comporta: desde el punto de vista del derecho internacional privado, la adopción de soluciones flexibles y de disposiciones materialmente orientadas.”⁶³

Siguiendo las pautas de los artículos 3 y 21 de la Convención sobre los derechos del Niño de 1989, podemos sintetizar que:

- “a) El interés del menor, será siempre el criterio fundamental en las relaciones de familia en las que el menor se aparte;
- b) En el resto de las relaciones, el principio del interés del menor tendrá una consideración principal; y

⁶³ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Familia. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2008. p. 603.

- c) El interés del menor es un concepto jurídico indeterminado, cuyo núcleo indisponible lo constituyen los derechos fundamentales regulados en la Convención.”⁶⁴

El problema surgirá cuando ese margen de apreciación desplace al núcleo de los derechos. Entonces ya no estaremos ante el interés superior del menor, sino ante la imposición de una cultura sobre la persona del niño.

El Código Civil para el Distrito Federal, con relación al interés del menor, en su artículo 416-Ter, establece:

“Artículo 416-Ter. Para los efectos del presente Código se entenderá como interés superior del menor, la prioridad que ha de otorgarse a los derechos de las niñas y los niños respecto de los derechos de cualquier otra persona, con el fin de garantizar, entre otros, los siguientes aspectos:

- I. El acceso a la salud física y mental, alimentación y educación que fomente su desarrollo personal;
- II. El establecimiento de un ambiente de respeto, aceptación y afecto, libre de cualquier tipo de violencia familiar;
- III. El desarrollo de la estructura de personalidad, con una adecuada autoestima, libre de sobreprotección y excesos punitivos;

⁶⁴ Convención de los Derechos del Niño de 1989. En Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM. T. XXXV. Junio-Julio, México, D.F., 1992. p. 212.

- IV. Al fomento de la responsabilidad personal y social, así como a la toma de decisiones del menor de acuerdo a su edad y madurez psicoemocional; y
- V. Los demás derechos que a favor de las niñas y los niños reconozcan otras leyes y tratados aplicables.”⁶⁵

El Código, alude al interés superior del menor con prevalencia a otros derechos. Así, en todo tiempo, el Juez de lo Familiar, puede modificar cualquier determinación tomada en la sentencia relativa al cuidado de menores, en donde quiera que estos se encuentren cuando esté en peligro la integridad física, mental, emocional, educacional y moral del menor, que no es otra cosa, que su interés superior.

C. Evolución de la regulación de la patria potestad.

De acuerdo a lo sostenido en este capítulo, corresponderá señalar en este punto, la evolución histórico-legislativa que ha tenido la institución jurídica de la patria potestad, para así, saber el avance o retroceso que se ha tenido en este devenir histórico desde el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870, hasta el Código Civil para el Distrito Federal, del año 2000.

⁶⁵ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Revisado, Actualizado y Acotado por el autor. 73ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005. p. 105.

1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884.

Los Códigos Civiles citados, respecto de la patria potestad, emitieron disposiciones casi idénticas, por ello, citaré lo siguiente.

Conforme al Código de 1870: “Al que tiene al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligación de educarle convenientemente” (artículo 395); el artículo 369 del Código de 1884 es de idéntica redacción.

La patria potestad se ejercer sobre los menores de edad no emancipados:

El Código Civil de 1870 y 1884, en sus artículos 392 y 366, respectivamente, disponen:

“La patria potestad se ejerce:

- I. Por el padre;
- II. Por la madre;
- III. Por el abuelo paterno;
- IV. Por el abuelo materno;
- V. Por la abuela paterna;
- VI. Por la abuela materna.”⁶⁶

⁶⁶ ZAVALA PÉREZ, Diego H. Op. cit. p. 320.

Comenta Manuel Mateos Alarcón: “La ley, sabia en sus previsiones, no ha querido nunca imponer a los padres obligaciones, sin otorgarles a la vez, los medios de satisfacerlas o cumplirlas. Por esto es, que al declarar que al que tiene al hijo bajo su patria potestad le incumbe la obligación de educar convenientemente a los hijos, faculta también al padre, la madre y los abuelos, en sus casos, para corregir y castigar templadamente y mesuradamente a sus hijos, e impone a las autoridades la obligación de auxiliar a los padres en el ejercicio de esa facultad de una manera prudente y moderada, cuando sean requeridas para ello.

El Código Civil de 1884, dispone:

“Artículo 370. El padre tiene la facultad de corregir y castigar a sus hijos templada y mesuradamente.” (Igual es el texto del artículo 396 del Código de 1870).

“Artículo 371. Las autoridades auxiliarán a los padres en el ejercicio de ésta y las demás facultades que les concede la ley, de una manera prudente y moderada, siempre que sean requeridas para ello.”⁶⁷

Quien ejercer la patria potestad es representante legal del menor:

Versa el artículo 374 del Código Civil de 1884: “El que ejerce la patria potestad es el legítimo representante de los que están bajo de ella, y

⁶⁷ MATEOS ALARCÓN, Manuel. Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal. 2ª ed., Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, D.F., 1992. p. 277.

administrador legal de los bienes que les pertenecen, conforme a las prescripciones de este Código.” (Igual es el texto del artículo 400 del Código de 1870).

Para determinar la atribución de la propiedad, administración y usufructo, el Código de 1884, señala diversas clases de bienes:

“Artículo 375. Los bienes del hijo, mientras está bajo la patria potestad, se dividen en seis clases:

- I. Bienes que proceden de donación del padre;
- II. Bienes que proceden de herencia o legado del padre;
- III. Bienes que proceden de donación, herencia o legado de la madre o de los abuelos, aun cuando aquella o alguno de éstos aun esté ejerciendo la patria potestad;
- IV. Bienes que procedan de donación, herencia o legado de los parientes colaterales o de personas extrañas, aunque éstos y los de la tercera clase se hayan donado en consideración al padre;
- V. Bienes debidos a don de la fortuna;
- VI. Bienes que el hijo adquiere por un trabajo honesto, sea cual fuere.”⁶⁸

Distingue las figuras siguientes: la patria potestad se acaba, se pierde o se suspende:

⁶⁸ Código Civil para el Distrito y Territorio de la Baja California. 3ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 1992. p. 278.

“Artículo 388. La patria potestad se acaba:

- I. Por la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;
- II. Por la emancipación;
- III. Por la mayor edad del hijo. Igual al artículo 415 del Código de 1870.”

“Artículo 389. La patria potestad se pierde:

- I. Cuando el que la ejerce es condenado a alguna pena que importe la pérdida de este derecho;
- II. En los casos señalados por los artículos 245 y 248.” (Los preceptos mencionados están referidos a los casos de divorcio).

“Artículo 391. La patria potestad se suspende:

- I. Por incapacidad declarada judicialmente en los casos 2º y 3º del artículo 404. (Se refiere a la incapacidad: Tienen incapacidad natural y legal (...). II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo a imbecilidad, aunque tengan intervalos lúcidos; III.- Los sordomudos que no saben leer ni escribir.
- II. Por la ausencia declarada en forma;
- III. Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.”

A lo anterior cabe agregar la representación legal del menor por sus ascendientes que correspondiera, dada la incapacidad de aquél, así como la

administración de sus bienes y las causas de terminación, pérdida y suspensión de su ejercicio, que son aspectos medulares de la patria potestad. Nos reservamos comentarlos ya conforme al Derecho vigente, pues sustancialmente sus fundamentos continúan siendo los mismos, si bien, han observado algunos cambios, especialmente que la patria potestad dejare de ostentarse, bien sea temporal o definitivamente, o en su caso, llegue a limitarse.

2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

“El legislador de 17, advirtió en los motivos del ordenamiento, que como la patria potestad no era ya la institución cuyo objeto fuera conservar la unidad familiar por fines políticos, sino la regulación de los deberes impuestos por la naturaleza en beneficio de la prole, era necesario reformar las reglas establecidas para su ejercicio.”

Resultado de lo anterior fue, por una parte, que la patria potestad también se ejercía sobre los hijos adoptados (artículo 240), pues como se recordará, con este ordenamiento, la adopción se incorporó a la regulación de lo familiar y en segundo término, ya la patria potestad se ejerció por el padre y la madre o sólo por uno de ellos por falta o impedimento del otro; en defecto de ambos, entonces por los abuelos paternos y en los mismos términos y en defecto de ambos, entonces por los abuelos maternos e igualmente en los mismos términos (artículos 241 y 242).

Por lo demás, las disposiciones rectoras de la patria potestad insistieron en lo establecido por los ordenamientos anteriores.

La diferencia observada entre el Código Civil en su origen y la Ley Sobre Relaciones Familiares, sólo muestra la inclusión en aquél de una regulación específica para el orden en ejercicio de la patria potestad por los ascendientes, según se tratase de hijos nacidos de matrimonio o de los naturales. Por lo demás, se conservó el respeto y la consideración debidos de los descendientes a los ascendientes, lo mismo que la obligación de educar y los derechos de corrección y castigo y demás señalamientos de los ordenamientos anteriores ya referidos.

Por su parte, desde 1932 hasta antes de las reformas del 2000, el código fue objeto de un número considerable de modificaciones y actualizaciones. Como tales, quedó atrás ese respeto y consideración de los descendientes para con los ascendientes para ser un deber de respeto y consideración mutuos (artículo 411). Además, después del ejercicio conjunto de padre y madre, los ascendientes de ulterior grado dejaron de tener un orden establecido en ley para esos efectos y fue la autoridad judicial a la que correspondió decidir qué abuelos, si los paternos o los maternos, serían quienes ostentarían dicho ejercicio en defecto de los progenitores. En todo caso, debió decidirse en función del interés superior del menor, sin distinción además, de si se trató de hijos de matrimonio o no de matrimonio (artículos 414 y siguientes). Impuso a los titulares de la patria potestad la obligación de dar buen ejemplo a sus descendientes (artículo 423).

3. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928.

Algunas aportaciones importantes de este Código, fueron entre otras, “equiparar al hombre y la mujer en cuanto a capacidad jurídica para administrar

sus bienes, los de su marido, la sociedad conyugal, ejercer cualquier empleo moral, sin descuidar el hogar y sus hijos; se le dio la autoridad igual que al marido en el hogar; en fin, hubo una revaloración de la mujer mexicana, la cual, había sido considerada antes como un mueble o una cosa más en el hogar.”⁶⁹

Otra aportación valiosa fue la equiparación de los hijos habidos fuera de matrimonio y los llamados legítimos. Se procuró darles los mismos derechos, calificando diríamos nosotros, a los padres de ilegítimos y no a los hijos. Se concedió, en determinados casos, la investigación de la paternidad y de la maternidad.

También se reglamentaron efectos jurídicos respecto a la concubina y a los hijos, permitiendo la sucesión a través de llenar ciertos requisitos.

Respecto a la patria potestad, encontramos las novedades aportadas en el Código Civil en los artículos 415, 416, 417, 418 y 419, “que reglamentaron la manera de ejercer la autoridad paternal sobre un hijo reconocido, habido fuera de matrimonio, igualmente se reglamenta quién debe ejercer la patria potestad cuando mueran los padres, asimismo, sobre el hijo adoptivo, etc.”⁷⁰

También se reformó el artículo 438, que dice: “El derecho de usufructo concedido a las personas que ejercen la patria potestad, se extingue:

⁶⁹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2ª ed., Ed. UNACH, México, D.F., 1988. p. 128.

⁷⁰ Ibidem. p. 129.

- I. Por la emancipación derivada del matrimonio o la mayor edad de los hijos.
- II. Por la pérdida de la patria potestad;
- III. Por renuncia.”

En cuanto a los bienes del hijo, la legislación civil actual se inspiró en el Código de Guatemala y en la Ley Sobre Relaciones Familiares, además de algunas aportaciones importantes, como la consignada en el artículo 442 al asentar: Las personas que ejerzan la patria potestad deben entregar a sus hijos, luego que éstos se emancipen o lleguen a la mayor edad, todos los bienes y frutos que les pertenecen en relación con la patria potestad.

El artículo 443, expresa: “La patria potestad se acaba:

- I. Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;
- II. Con la emancipación derivada del matrimonio.
- III. Por la mayor edad del hijo.”

Como podemos ver, el Código Civil de 1928 que tuvo vigencia a partir de 1932, copió lo relacionado a la patria, casi de manera literal, aunque fue un desacierto del legislador de esa época, abrogar tal ley.

4. Código Civil para el Distrito Federal del año 2000.

Este Código, regula lo relacionado a la patria potestad en su título octavo, denominado “De la patria potestad” en tres capítulos: el primero “De los efectos de

la patria potestad respecto de la persona de los hijos”, al segundo “De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes de los hijos y el tercero “De la pérdida, suspensión, limitación y terminación de la patria potestad. En sus artículos 411 al 448 donde a grandes rasgos se precisa que son sujetos activos de la patria potestad los que deben de desempeñar el cargo. En nuestro derecho, éstos son el padre y la madre y, a falta de ambos, los ascendientes en segundo grado (abuelos), en el orden que determine el juez de lo familiar, de acuerdo con las circunstancias del caso, tomando en consideración el interés superior del menor. En cambio, son sujetos pasivos aquellos sobre quienes recae el desempeño del cargo, los que se encuentran en situación de subordinación, es decir, los descendientes menores de 18 años no emancipados.

Esto significa que el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos menores recaerá en el padre y la madre, aunque estén separados (separación o divorcio). En tal caso la ejercerán de común acuerdo o en los términos de la resolución judicial que la ordene. Además, ante cualquier circunstancia que obligue a uno de los dos a no ejercerla pasará al otro.

En caso de adopción, tratándose de adopción simple, sólo el adoptante puede ejercer la patria potestad sobre el menor adoptado, o el adoptante y el progenitor si son esposos o concubinos.

En caso de adopción plena, toda vez que el adoptante tiene respecto de la persona y matrimonio de los adoptados los mismos derechos y obligaciones que

tienen los padres para con sus hijos, la patria potestad se ejerce en los mismos términos de la filiación consanguínea.

Los artículos 416, 417 y 418 actuales del Código Civil para el Distrito Federal no sólo se establecen las reglas para el ejercicio de la patria potestad cuando los padres están separados, sino que también determinan que su ejercicio deberá ajustarse a los que los progenitores convengan, en particular en lo relativo a la guarda y custodia, la que podrán compartir. A falta de ese convenio, estarán a lo que estipule la resolución judicial respectiva, en la que se habrá tomado en cuenta la opinión del menor y se procurará, en lo posible, el régimen de custodia compartida, salvo peligro grave, pudiendo permanecer el hijo de manera plena e ilimitada con ambos padres. El menor quedará bajo la custodia materna hasta los siete años si no hay riesgo para su integridad física y mental, y después de esa edad, el padre que no la ejerce podrá demandarla en lo posible para ambos progenitores. En caso de suspenderse el ejercicio de la custodia por incumplimiento del régimen de convivencia establecido (realización de conductas reiteradas encaminadas a evitar la convivencia materno/paterno filial), podrá ser recuperada cuando se acredite que se ha vuelto a cumplir en forma constante con dicho régimen. Asimismo, es preciso aclarar que la separación entre los padres no extingue sus obligaciones en materia de alimentos, tampoco limita su derecho de convivencia con los menores ni la responsabilidad de educarlos.

“La reforma de 2000 incorpora en este capítulo el derecho de convivencia de los menores con sus ascendientes que ejercen la patria potestad, aunque no

tengan la custodia, en un afán de que el menor conserve el doble vínculo filial para su buen desarrollo, salvo que exista peligro para ellos. Este derecho debe entenderse como el conjunto de relaciones personales entre el menor y sus ascendientes, las cuales sólo podrán impedirse por causa justa y mediante declaración judicial. Lo mismo sucede con el derecho para que convivan con sus parientes de ambas líneas (primos, tíos maternos y paternos), derecho que sólo el juez familiar podrá limitar, suspender o quitar.”⁷¹

De manera expresa, la reforma de 2004 señala como causa de suspensión del derecho de convivencia entre hijos y progenitores el incumplimiento del ascendiente de la convivencia con el hijo, dispuesta por resolución judicial, sin causa justificada. Dicho incumplimiento queda como precedente para no ejercer tal derecho de nuevo con ese hijo mientras sea menor de edad.

“Con el fin de regular la custodia de los menores, en nuestro medio con mucha frecuencia se deja de hecho a los parientes por cualquier causa, el art. 418 dispone que las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los tutores se aplicarán al pariente que tenga la custodia de un menor, en el entendido de quien conserva la patria potestad está obligado a contribuir en todos los deberes con ese pariente que tiene la custodia, y conservará sus derechos de convivencia y vigilancia tal y como lo fije el juez. Esta custodia puede terminar por decisión del pariente que la ha venido realizando, por decisión de quien o quienes ejercen la patria potestad o por resolución judicial.”⁷²

⁷¹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Op. cit. p. 270.

⁷² Idem.

La obligación de educar de manera conveniente a los menores es la misma para quienes ejercen la patria potestad que para quienes tienen la custodia.

La facultad de corrección de que disponen quienes ejercen la patria potestad o tiene menores bajo su custodia es una atribución limitada, es decir, no podrán usar medios correctivos que impliquen para el menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica, en los términos a que aluden los arts. 323 quater y 423, segundo párrafo, del Código Civil local vigente; de lo contrario se dará aviso al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda. Además están obligados a observar una conducta que le sirva de buen ejemplo.

D. Naturaleza jurídica de la patria potestad.

De manera ilustrativa, diremos que, es conveniente precisar, lo que se entiende por naturaleza jurídica en general, para así, saber cuál es, la de la patria potestad.

Julián Güitrón Fuentevilla, expresa, que naturaleza es, “con una o varias palabras, ubicar la institución o acto jurídico del que estamos hablando en el gran mundo del derecho.”⁷³

De lo anterior, se infiere que por medio de ésta, se puede saber a que rama del derecho pertenece una determinada institución o al menos, tener una idea

⁷³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Responsabilidad Civil. 1ª ed., Estudios en Homenaje a Francois Chavas. Compiladora Aida Kemelmajer de Carlucci. Ed.Culzoni, Buenos Aires, República de Argentina, 2007. p. 101.

aproximada del sitio o lugar que debe ocupar el acto o la institución de que se habla, para así definirla con toda claridad.

Ahora bien, con relación a la patria potestad, está constituida por un conjunto de poderes; para colocar a sus titulares, en la posibilidad de cumplir sus deberes respecto a los hijos. La facultad y la obligación, la potestad y el deber en la patria potestad, no se encuentran, como ocurre en otras figuras jurídicas, en una 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.

En el logro de las finalidades propuestas, existe el interés de los padres, que debe coincidir con el general del grupo social. En la naturaleza jurídica de la patria potestad, encontramos que si bien es un cargo de derecho familiar, se ejerce en interés público.

“Desde el punto de vista interno, la patria potestad organizada para el cumplimiento de una función protectora de los hijos menores, está constituida primordialmente por un conjunto de deberes, alrededor de los cuales y en razón de los mismos, el derecho objetivo ha otorgado a quienes la ejercen un conjunto de facultades.”⁷⁴

Desde el punto de vista externo, “la patria potestad se presenta como un derecho subjetivo; quiere decirse que frente a todo poder exterior a la familia, el

⁷⁴ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Op. cit. p. 589.

titular de la patria potestad tiene un derecho subjetivo personalísimo. Como un derecho subjetivo, la patria potestad es de ejercicio y en este respecto, encontramos nuevamente una coincidencia o semejanza con ciertos derechos subjetivos públicos.”⁷⁵

No existe libertad del titular de la patria potestad, para ejercerla o dejar de hacerlo. En los progenitores, recae esa función y no están en la posibilidad de renunciar a su ejercicio. El padre y la madre, tiene cierto campo de libertad, en cuanto a la oportunidad, a la manera y la idoneidad de los medios empleados para llenar esa función. Esa libertad, está circunscrita dentro de los límites que marca el cumplimiento de los deberes propios, de la institución.

Los poderes que atribuyen la patria potestad, deben ejercerse siempre en interés del hijo. No se ha creado en interés de las personas, que ejercen la función, el ordenamiento jurídico al establecer un ámbito de libertad en su ejercicio, confía a sus titulares el interés familiar, la protección de los bienes de los hijos y la administración de sus bienes. En estos términos se puede decir que la naturaleza jurídica de la patria potestad es la de un acto jurídico familiar.

⁷⁵ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, 2003. p. 279.

CAPÍTULO TERCERO

EJERCICIO Y ABUSO DE LA PATRIA POTESTAD EN LA ACTUALIDAD

A. Sujetos que ejercen la patria potestad, derechos y obligaciones.

Para hablar de los sujetos que interviene en la patria potestad es necesario hacer hincapié de esta relación jurídica compleja, encontramos una situación de autoridad de los padres y de correlativa subordinación de los hijos.

Podemos hacer una distinción de actitudes entre las personas que intervienen en la patria potestad, es decir un sujeto activo en quienes deben tener el desenvolvimiento o desempeñar el cargo, de esta manera se desprende que exista la contra posición, siendo a su vez el sujeto pasivo, en quien se cumple dicho desempeño, o función encomendada para el ejercicio de la patria potestad.

Los sujetos activos de la patria potestad pueden ser los progenitores o únicamente la madre, o padre; los abuelos paternos o maternos, unos u otros o una sola persona de cada pareja. Los sujetos activos son aquellos que tienen la autoridad y la responsabilidad moral de la formación de los menores desde una multiplicidad de aspecto, tales como físicos, intelectuales, espirituales, sociales entre otros.

Por que se refiere a las obligaciones del sujeto activo o los titulares de la patria potestad enunciaremos las siguientes:

- cuidado y guarda de los hijos.
- Su educación.
- El poder de corrección.
- La obligación de mantenerlos.
- La representación legal de la persona del menor.
- La administración de los bienes del menor.

“El marco jurídico del menor se ubica dentro del contexto predeterminado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual en su artículo 3º, fracción II, inciso c)... atiende precisamente a la formación para el desarrollo armónico de sus facultades como ser humano, creando en amplia consistencia de solidaridad y un espíritu de igualdad con sus semejantes, sin distinción de raza, sexo, credo, posición económica o impedimento físico, para que oriente todos sus actos por el sendero del amor a la patria, a la independencia y a la justicia.”⁷⁶

Asimismo, el artículo 4º constitucional establece como deber primordial de los padres, el de preservar su derecho a la salud física y mental, a la satisfacción de sus necesidades primordiales para sobrevivir.

La Ley determinara los apoyos para su protección, los cuales estarán a cargo de las instituciones públicas.

⁷⁶ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. Op. cit. p. 274.

Cabe señalar el derecho de los padres al ejercicio de la patria potestad, que es a la vez un deber y obligación que estos tienen de los hijos.

Consecuentemente los menores de edad no emancipados o los hijos que requieren la ayuda de los padres, tiene el derecho para obtener de ellos la ayuda necesaria, a través de los alimentos, la educación, y el apoyo para su formación integral humana. Asimismo, a recibir buen ejemplo de ellos, en la vida cotidiana y de por vida si así lo requiere; porque el ser humano no podría vivir aislado de la sociedad.

Me permito hacer un comentario del derecho de los padres para con sus hijos; por ejemplo el de determinar su nombre de pila, que va a regir por lo menos para toda su infancia, o de por vida; de igual forma ésta responsabilidad y deber de educarlo, de vigilarlo y determinar su residencia es responsabilidad de los padres.

Aclarando sobre la educación; ésta no es el simple compromiso de mandarlos a la escuela, sino es algo más complejo; como la influencia psíquica (aunque se ejercite con ayuda de medios físicos) con el fin de que se forme su carácter y espíritu como ser humano libre e independiente.

Por lo expuesto, se infiere que la patria potestad es derecho que se origina de la paternidad y de la maternidad. La ley reglamento dicha figura, más no la crea. Es decir, que deriva de la relación al natural habida entre ascendientes y

descendientes, es por lo tanto un derecho natural de los padres que debe ejercerse por ambos en el matrimonio.

Para el autor Chávez Asencio, este derecho consiste cuando: “Todo padre y toda madre, como consecuencia de la paternidad y maternidad, tiene derecho de ejercer la patria potestad en beneficio de sus menores hijos no emancipados a su reconocimiento y protección jurídica.”⁷⁷

Por otra parte el maestro Antonio de Ibarrola expresa lo siguiente:

“La patria potestad que impone al derecho a educar, impone también la obligación de hacerlo en forma serena, justa, verdadera y comprensiva, si predicamos con el ejemplo, seremos no solo obedecidos, sino seguidos, la fuerza más poderosa para la formación de los valores morales es la religión, por las actitudes que despiertan y los valores que establece. Siente el niño necesidad de seguridad y amor”.⁷⁸

Por lo que se deja ver que todo lo que rodea al niño es escuela, en la vida cotidiana del menor, es aprender.

Todo esto lo podemos ejemplificar con un refrán filosófico. “Siempre seguro siendo el arte de los artes educar un niño”.⁷⁹

⁷⁷ CHÁVEZ ASECIO, Manuel. Derecho de Familia. Relaciones Paternofiliales. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 321.

⁷⁸ DE IBARROLA, Antonio. Op. cit. p. 268.

⁷⁹ Ibidem. p. 276.

Dejando aparte lo filosófico entramos a ver el criterio jurídico los ascendientes tiene una función de dirección, formación educativa entre otros, para el buen desempeño de la patria potestad respecto de sus menores, para comprender mejor algunos de los aspectos que deben desempeñar los padres, señalaremos algunos artículos del Código Civil del Distrito Federal, en que se encuentran efectos que resultan de la patria potestad respecto a la persona del hijo.

El artículo 303 menciona el deber de suministrar alimentos:

“Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado”, como puede verse esta figura en todo tiempo esté presente en el buen corazón de los abuelos o tíos que velan por la seguridad de los menores sin necesidad de obligarlos, siempre y cuando haya la posibilidad de proporcionarlos.

El artículo 422 se trata lo referente a la educación del menor indicando:

Cuando “las personas que tiene al hijo bajo su patria potestad incumbe la obligación de educarlo convenientemente.

Y al momento de que llegue a conocimiento de los consejos locales de tutela o de cualquier autoridad administrativa, que dicha persona no cumple con la

obligación referida, lo avisará al Ministro Público para que promueva lo que corresponda”.

Lo anterior, desafortunadamente no se lleva a cabo, a simple vista nos encontramos en la calle con niños que se encuentran trabajando vendiendo dulces, chicles, etc., o limpiando parabrisas, ¿quién denuncia la falta de los padres o de quien tenga la patria potestad de no educar a los menores al Ministerio Público?, si nuestra propias autoridades no cumplen con su función qué podemos hacer, solicitar a nuestros legisladores que faculten a las Instituciones creadas para el cuidado de os menores a que tramiten lo que corresponda.

La facultad de corregir se encuentra en el artículo 423:

“Para los efectos del artículo anterior los que ejerzan la Patria Potestad o tengan menores bajo su custodia, tiene la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a estos de un buen ejemplo.

La facultad e corregir no implica infligir al menor actos de fuerza que atenten su integridad física o psíquica en los términos de los dispuesto por el artículo 323-Ter de este Código”.

Asimismo el artículo 323-Ter. Señala “Los integrantes de la familia tiene derecho a desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica, y obligación de evitar conductas que generen violencia familiar”.

Para poder entender mejor el artículo referido es necesario saber que se entiende como violencia familiar y el mismo ordenamiento señala, por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atenta contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones.

La educación o formación del menor no serán pretextos ni se considera justificación para maltratar a los menores, todo esto pinta bonito, pero pregunto ¿quiénes saben que existen estos preceptos legales?, y me contesto que necesariamente los abogados y personal que tiene trato directo con una dependencia que maneje procuración de justicia y el personal que integra la dependencia del Desarrollo Integral de la Familia.

Considero que desde mi punto de vista todo está bien, solo que es necesario la divulgación de los derechos de los menores en los medios de comunicación masiva y que también se dé a conocer en las escuelas directamente con los sujetos pasivos de dicha figura jurídica señalada, que en esta caso pueden ser principalmente los menores de edad, y personas discapacitadas.

En cuanto a la presentación del menor se alude en el artículo 425:

“Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de que están bajo de ella y tienen la administración legal de los bienes que pertenecen, conforme a las prescripciones de este código”.

Será cierto que son legítimos representantes, ¿qué sucede cuando un matrimonio se disuelve con el divorcio?. ¿Qué pasa con los derechos del menor? En éste momento quien representa dichos derechos, le corresponde al Ministerio Público, por todo esto es necesario que se cree una organización tripartita de consejos familiares para el buen funcionamiento y aplicación de los derechos de los menores de edad y personas incapacitadas. Por lo que respecta al domicilio legal de los menores se encuentra tipificado en el artículo 31, fracción I del Código Civil para el Distrito Federal.

- I. “Se reputa domicilio del menor de edad no emancipado, al de la persona a cuya patria potestad está sujeto...”
- II. Del menor de edad que no esté bajo la patria potestad y del mayor de edad incapacitado en el domicilio del tutor.

Estas normas tuitivas comprenden toda una serie de situaciones jurídicas terminantes del estatus de los menores en su vida familiar y en sus relaciones culturales, económicas y sociales.

Desde el punto de vista de los ascendientes, la facultad paterna, se otorga siempre con el fin de criar y educar a los descendientes, y en la medida en que eso se cumpla, se justifica la autoridad de la relación padre- hijo como institución de la patria potestad.

De igual manera la situación de subordinación en que se encuentran los menores respecto con el que ejerce la patria potestad.

Podemos observar cómo no hay una separación notoria entre los deberes y facultades de los padres, porque entre unos y otros existe una cercana correlación que permite nombrar a cada una de estas atribuciones como faculta-obligación como decir padre e hijo.

La guarda del hijo es un medio de protección material y es el elemento de hecho, en casos determinados; la no existencia de la guarda material de los menores en cuando a su persona, no afecta al concepto jurídico de "Patria Potestad". Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la nación ha señalado claramente la distinción entre patria potestad y guarda y custodia del hijo que en caso de divorcio, puede quedar encomendada a uno de los cónyuges, sin perjuicio de que ambos ejerzan la Patria Potestad.

"La guarda del menor hijo, implica esencialmente la posesión, vigilancia, protección y cuidado del menor, y constituye una de las prerrogativas de la Patria Potestad; dicha guarda no puede entenderse desvinculada de la posesión material del menor hijo, porque tal posesión es un medio indiscutible para protegerlo y cultivarlo física y espiritualmente y procurarlo en la satisfacción de todas sus necesidades."⁸⁰

Para concluir hago hincapié de que tanto los padres tienen deberes y derechos sobre sus menores hijos, como éstos también tienen deberes y derechos sobre sus padres.

⁸⁰ Amparo Directo 4028/97 Juan Cantú Villanueva. 3 de febrero de 1969. Mayoría de 4 votos. Ponente Ernesto Solís López. p. 26.

Insisto en que es necesario y urgente la divulgación de los derechos y deberes citados, en los medios de comunicación masiva y que también se dé a conocer en las Instituciones que tengan trato directo con problemas relacionados con la familia y los menores de edad, así como en escuelas y centros recreativos de mayor concurrencia

B. Fundamento económico de los padres para maltratar a sus hijos.

Siendo la economía una de las ciencias de mayor auge en la actualidad, consistente de manera básica en el manejo de recursos para subvenir a las necesidades de las personas, en general hemos visto que el factor económico si no determinante, es de gran importancia para la subsistencia de la familia así como de sus miembros, efectivamente la crisis económica propicia el clima para que se presente la violencia familiar y con ello el abuso de los padres, y que éstas no solo se presentan en todos los estratos económicos, es obvio que se presentan con mayor frecuencia en las familias con escasos recursos, en donde a consecuencia de ésta, las víctimas se ven imposibilitadas a acceder a los lugares en donde pueden ser auxiliadas.

Ante la falta de recursos tienen menos acceso a la educación, surgen problemas entre cónyuges así como con los menores por falta de recursos económicos al no poder subvenir las necesidades esenciales de sus integrantes, comprendiendo éstas desde alimentación, vestido, calzado, esparcimiento, etc., aunada a la tasa desempleo y por ende surgen los problemas internos en donde nacen las pugnas o presiones entre los miembros de la familia.

Por lo regular, en las familias de escasos recursos, se presenta mayor número de niños y niñas maltratados. Dichas familias tiene como fundamento, el término mal empleado, “te mantengo” o, “para eso te doy de comer” es decir se presenta una prepotencia desmedida de los padres hacia sus hijos, cuando son menores y a cierta edad les hacen ver que sin ellos, se mueren de hambre, ven al deber de alimentarlos, como una obligación que a veces, culpan los padres a los hijos de no prosperar o tener un mejor nivel de vida, ocasionando, resentimiento e inseguridad en los menores, esto, también trae como consecuencia, la figura moderna de la paternidad irresponsable, es decir, “la sociedad actual, nos muestra una realidad inquietante: el grado de abandono, indiferencia y maltrato en que viven muchos niños y niñas, situación que se recrudece en la adolescencia, etapa en la cual hacen crisis los traumas psicológicos, neurológico y psiquiátricos que el ambiente familiar disfuncional pudo haber provocado.”⁸¹

La paternidad irresponsable es un fenómeno muy frecuente en las familias mexicanas, significa “la usencia física y emocional del progenitor, o bien su presencia dañina, es decir no sólo se da en aquella familias que fueron abandonadas por el padre, o en los casos de la soltera que tuvo un hijo o hijos sin estar casada y éste no responde por las consecuencias de la relación sexual que tuvo con ella; también se observa en donde éste vive en la misma casa con su esposa e hijos, pero los maltrata o ignora sus obligaciones paterna, bien sea

⁸¹ VALENZUELA REYES, María Delgadina. Maternidad y Paternidad Irresponsable. 2ª ed., Ed. Pac. México, D.F., 2008. p. 293.

porque piensa que la educación y atención corresponde a la mujer, o bien, porque su trabajo le impide atender cómo debe de ser a su descendencia.”⁸²

En entrevistas realizadas a madres solas, o con esposo, cuando se les explica que el estudio se refería a mujeres que se encargan de atender económica y emocionalmente a sus hijos, nos informaban que aun cuando estaban casadas, sus esposos aun presentes o en su caso ausentes por motivos laborales, eran ellas quienes solas se hacían cargo de ellos. Podemos incluir, de hecho, a estos casos que son muy frecuentes, dentro de las estadísticas como familias dirigidas por una mujer. Cabe hacer la aclaración que las ausencias de los padres por motivos laborales se justifican, más cuando tienen que emigrar a otros países para buscar el sustento para sus hijos, esta ausencia no determina irresponsabilidad paterna alguna.

Como podemos ver, el factor económico es polifactorial en el maltrato del menor, porque no sólo se agrede de manera activa al infante sino que también al faltar la figura paterna en el hogar por estar trabajando o en busca de nuevos horizontes emigra, se le ocasiona otro trauma al niño o niña al privarlos de la figura paterna, por ello, debe ser tarea prioritaria de legisladores y estado el conciliar la empresa, economía, fuentes de trabajo y escuela con la familia.

C. Cultura del maltrato del menor por los padres.

Existe una imagen de hombre que ha sido transmitida por generaciones “Desde temprana infancia se aprende que un verdadero hombre tiene que

⁸² Idem.

mostrarse fuerte, seguro de sí mismo, competitivo, ganador (en definitiva, una imagen cercana a la omnipotencia).”⁸³ Ese modelo de masculinidad también incluye prohibiciones: no llorar, no mostrarse débil, temeroso o inseguro, no fracasar y otros prejuicios más: no colaborar en las labores domésticas, tener muchas mujeres, “¡al fin que a cada hombre le tocan un mínimo de siete!, no usar colores de ropa propios de mujeres como el rosa, circunstancia que se refuerza en la escuela al pedir a los alumnos tonos azules en útiles escolares y rosas para las mujeres, las recomendaciones de las mamás: no juegues con los varones porque son violentos, peleoneros, entre otros atributos que los niños van adquiriendo desde su tierna infancia.”⁸⁴

Coincidimos con Jorge Corsi cuando afirma que el miedo a la feminidad es el eje alrededor del cual se va estructurando lo masculino.

“En una cultura que consagra la primacía masculina, la búsqueda de un lugar de dominio se transforma en la esencia del sentimiento de identidad masculina. A través de sus diferentes canales, los mandatos culturales se hacen sentir tempranamente con el mensaje de que no es suficiente haber nacido con un pene para ser un verdadero hombre, (a ello se agrega la preocupación, por el tamaño que el órgano sexual masculino debe tener).

Tales mandatos comparten tanto prescripciones como prohibiciones (la más fuerte de las cuales es no parecerse a una mujer). A ello debemos agregarles las

⁸³ CORSI, Jorge. Violencia Masculina en la Pareja. 3ª ed., Ed. Paidós, Buenos Aires, República de Argentina. 2003. p. 14.

⁸⁴ Ibidem. p. 15.

prescripciones culturales acerca de los roles paterno y materno, que adjudican una división de tareas estereotipada e injusta, a la cual hay que ajustarse.”⁸⁵

En cuanto a los mencionados roles de papá y mamá que están caracterizados por una división en ambas funciones: papá es el que trabaja fuera de casa, mamá, aunque también trabaje fuera de casa, debe realizar las labores del hogar y la educación de los hijos, tal circunstancia se ve favorecida por la tradición de las mujeres casadas de agregar a su nombre y apellidos de soltera, el primer apellido del marido antecedido de la preposición “de”, es una costumbre más que refleja la superioridad masculina, esta costumbre transmite a sus hijos la creencia y convicción de que las mujeres les pertenecen. “Es una tradición no exclusiva de nuestro país, en Estados Unidos y otros países, las mujeres adoptan el apellido del marido. Al respecto el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito ha establecido el criterio que esta circunstancia, no constituye un motivo para dudar de su identidad, pues ello de ninguna manera puede inducir a sospechar que se está en presencia de dos personas distintas y que se esté tratando de efectuar una suplantación, en otra parte de esta tesis, reconoce que se trata de un hecho frecuente en nuestra sociedad mexicana.”⁸⁶

Así, está reconocido por nuestros tribunales de amparo, que el papel de la mujer se ha reducido al cuidado de la casa, la atención de los hijos y la administración doméstica. “Esta situación se originó por las limitaciones que se

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ Ibidem. p. 117.

han impuesto históricamente a la mujer para su desarrollo social, económico y cultural, cuyas consecuencia no pueden erradicarse en toda la sociedad sino con el transcurso del tiempo a pesar de haberse elevado a rango constitucional el principio de igualdad del hombre y la mujer ante la ley, es decir, mientras esta igualdad establecida formalmente en la ley no se traduzca en una realidad generalizada.”⁸⁷ Así lo conforma la tesis aislada del Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, la que en su parte conducente considera que es un hecho notorio “que dentro de la familia mexicana actual, es ella la que se encarga del hogar y del cuidado de los hijos, mientras que el varón es el que trabaja para allegar los medios económicos.”⁸⁸

Como podemos ver, de lo anotado, se infiere que existe una poderosa cultura de maltrato, tanto al menor como a la mujer en general, es decir, desde la sumisión de esta y la reticencia del varón a realizar trabajos del hogar, porque por decreto “que a él le conviene”, esto le corresponde a la mujer y, a pesar de que la ley precisa igualdad de derechos y obligaciones en el hogar, al varón le corresponde determinarlos, reconocerlos y otorgarlos. Por ejemplo, si llega cansado de trabajar y hay que hacer o revisar tareas con los niños; esto, le corresponderá hacerlo a la mujer, aunque también trabaje y peor aún, si el padre, de niño fue maltratado, es casi seguro, en un 99% que también heredará esta cultura de maltrato hacia sus hijos y nietos y casi hasta su última generación, a no ser que quizás una adecuada preparación académica o profesional lo rescate, por

⁸⁷ VÁZQUEZ REYES, María Delgadina. Op. cit. p. 168.

⁸⁸ Idem.

ello, es urgente un cambio en la cultura respecto a respetar los derechos de los niños, niñas, adolescentes y en general, de todas las personas, porque tenemos derecho a vivir una vida libre de violencia.

D. Límites al ejercicio de la patria potestad.

Como se sabe, la patria potestad es una institución de orden público establecida en beneficio de los intereses del menor, por tanto, las personas a quienes les corresponde el ejercicio de la patria potestad no pueden sustraerse de su ejercicio por una simple manifestación de voluntad (renuncia), sino que debe ir acompañada de una causa justificada (excusa), en términos del artículo 448 del Código Civil.

“Artículo 448. La patria potestad no es renunciable; pero aquellos a quienes corresponda ejercerla pueden excusarse:

- I. Cuando tengan sesenta años cumplidos;
- II. Cuando por su mal estado habitual de salud, no puedan atender debidamente a su desempeño.”

Los derechos que derivan de la patria potestad a favor de los ascendientes, pueden ser limitados en los casos de divorcio o separación, en términos del artículo 444-Bis del Código Civil.

“Artículo 444-Bis. La patria potestad podrá ser limitada en los casos de divorcio o separación, tomando en cuenta lo que disponga el Código Civil para el Distrito Federal al respecto, así como lo que precisan el Código Penal para el Distrito Federal, el DIF, la Procuraduría de la Defensa del Menor y algunas disposiciones de tratados internacionales firmados y ratificados por México.”

1. Código Civil para el Distrito Federal.

En atención a que varias niñas, niños y adolescentes son incomprendidos por sus padres, abuelos o adoptantes, los cuales caen en el abuso del derecho o la facultad que otorga el Código Civil para el Distrito Federal, a quienes ejercen la patria potestad, confundiéndolo con el derecho a corregir, castigar, violentarlos tanto física, psíquica y emocionalmente en la persona de los menores, utilizando el pretexto de corregirlos o educarlos para que sean “hombres de bien”, tal vez en su mayoría sin tener conciencia que esto no se logra con golpes o malos tratos, sino más bien es un problema de carácter emocional que los padres en algún momento de su vida han sufrido y que al final lo reflejan con sus hijos; motivo por el que se estima que en nuestro código sustantivo deben existir causales que específicamente se refieran a los límites que deben tener los sujetos activos en el ejercicio de la patria potestad.

En el Libro Primero, Título Octavo, Capítulo III del Código Civil para el Distrito Federal, prevé las causas por las que se puede perder, suspender o terminar la patria potestad, más no así la limitación, por tal razón la legislación es

omisa respecto a esas causas, sin embargo, en el artículo 283, fracción I, establece las disposiciones que el juez debe considerar al dictar la sentencia de divorcio, respecto a la situación de los hijos menores de edad, entre ellas, lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación; a la guarda y custodia, así como a las obligaciones de crianza y el derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores. No obstante lo anterior, en la actualidad, la mayoría de los juzgadores condenan la pérdida o la suspensión pero no la limitación, debido a que no existen motivos o causas que se pudiera tomar como referencia para condenar a la limitación de ejercicio de la patria potestad.

Ahora bien, la ley sustantiva, prevé situaciones que sirven de indicio para pensar que los legisladores ya habían considerado este punto, pero sólo en cuanto a los bienes de los menores sujetos a la patria potestad, así lo prevén los artículos 426, 427, 436 y 444-Bis, los cuales se describirán más adelante.

Es conveniente hacer la distinción de lo que es limitar y prohibir, ya que pudiera ser que dichos artículos sean más una prohibición que una limitación.

El diccionario enciclopédico define a la palabra prohibición como “impedir el uso o ejecución de una cosa; limitar es poner límites a la jurisdicción de una autoridad o a los derechos de una persona.”⁸⁹

⁸⁹ Diccionario Enciclopédico Océano. 2ª ed., Ed. Salvat, México, D.F., 2008. p. 1314.

Ahora bien, respecto a la pérdida de la patria potestad; el Código Civil para el Distrito Federal, específicamente el artículo 444-Bis, se refiere a la limitación del ejercicio de la patria potestad, sin embargo, como se mencionó, dentro de la ley sustantiva no existen las causas que indiquen en qué casos se podría solicitar la limitación de la patria potestad sobre la persona que la ejerce. Razón por la que en este apartado, se pretende señalar cuál podría ser una causa para que se sancionara al sujeto activo con la delimitación del ejercicio de la patria potestad. Cuando alguno de los padres que ejercen la patria potestad, cause daño emocional y físico al sujeto pasivo, esto determinado por profesionales especializados, y cuando exista alienación parental.

Actualmente, el artículo 411 del Código Civil para el Distrito Federal, prevé que las relaciones entre ascendente y descendientes, debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición. De igual forma, quienes detentan la patria potestad, tienen la responsabilidad de relacionarse de manera armónica con sus hijos menores de edad, independientemente de que vivan o no bajo el mismo techo.

Anteriormente, se establecía que los hijos cualquiera que fuera su estado, edad y condición, debían honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes; ahora se habla de consideraciones mutuas; sin embargo, el tratadista Miguel Ángel Quintanilla García, considera que, “a los legisladores se les olvidó dejar

perfectamente plasmada la obligación que tienen los hijos de honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes como una obligación de derecho natural.”⁹⁰

El Código Civil citado, también prevé que mientras el hijo se encuentre bajo la patria potestad de sus padres, no podrá dejar la casa sin permiso de estos, tampoco puede comparecer en juicio ni contraer obligación alguna, sin el expreso consentimiento de aquellos que ejercen dicha institución.

Para Rafael de Pina, “más que derechos de quienes ejercen la patria potestad, constituyen deberes de mayor trascendencia, puesto que tiende a evitar los daños que por la inexperiencia de quien se encuentra sometido a los efectos de esta institución, podría ocasionarle si contrae obligaciones de cualquier género que pudiesen comprometer gravemente su patrimonio.”⁹¹

Como podemos ver, no siempre los padres tienen la voluntad de maltratar o menospreciar a sus hijos, en la mayoría de los casos influyen las enfermedades mentales, las emociones, la incapacidad de controlar el carácter, etc. Por lo cual, de acuerdo a nuestra propuesta, planteamos que las autoridades judiciales deberían canalizar a las partes en el juicio correspondiente, para que sean sometidos a terapias y así tratar de modificar las actitudes para con sus hijos, siempre con supervisión de la autoridad, con la firme intención de que estos padres modifiquen la conducta violenta que han tenido sobre la persona de los

⁹⁰ QUINTANILLA GARCÍA, Miguel Ángel. Derecho de Familia. 2ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 2008. p. 319.

⁹¹ DE PINA, Rafael. Derecho Civil. T.III. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 387.

hijos, pudiendo recuperar también el ejercicio de la patria potestad, así como la relación y una mejor calidad de vida de todos los miembros de la familia.

Cuando el resultado de las terapias no es acorde a las actitudes de los padres para mejorar las relaciones personales con los hijos, entonces el juez podrá utilizar sus más amplias facultades para sancionar con la pérdida o suspensión de la patria potestad a los padres.

Por ejemplo, en el año dos mil uno, la Jueza Décimo Tercero de lo Familiar del Distrito Federal, “dictó una sentencia definitiva, concluyendo condenar al demandado a limitar el ejercicio de la patria potestad que ejercía sobre sus menores hijos, en el sentido de que no podría convivir con ellos, hasta en tanto demostrara en forma indubitable ante esa autoridad, encontrarse apto para ejercerla, que se encuentra recibiendo tratamiento psicológico necesario para corregir la conducta agresiva que presenta.”⁹²

A manera de resumen, se puede decir que el Código Civil para el Distrito Federal del año 2000, no contiene en específico uno o dos artículos que establezcan los casos de limitación de la patria potestad aunque, si hay artículos que se refieren a los efectos de la patria potestad respecto de los bienes de los hijos, los artículos que se refieren a la limitación en el ejercicio de la patria potestad sobre los bienes del hijo, son entre otros 426 y 427 del ordenamiento civil

⁹² Sentencia dictada por el Juez Décimo tercero Familiar. Expediente No. 499/2001. Juicio Ordinario Civil, México, D.F., 2001.

citado, donde se limita al que administra los bienes del sujeto de la patria potestad, ya que tiene que consultar y pedir el consentimiento expreso a su consorte en todos los negocios y actos más importantes de la administración.

Otra limitación que prevé el Código Civil, se encuentra en el contenido del artículo 436, ya que prevé que estos no pueden enajenar ni vender de ningún modo los bienes muebles o inmuebles y los muebles preciosos que correspondan al hijo, sino por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio y previa la autorización del Juez competente.

En términos generales y en atención a que la ley ordena, no discute; se deben especificar en uno o varios artículos concretos, las formas que el Código Civil para el Distrito Federal establece con relación a la limitación en el ejercicio de la patria potestad, en razón a que quizás dichas causas si se encuentran reguladas en el Código Civil mencionado, pero de manera general no específica.

2. Código Penal para el Distrito Federal.

Con relación al Código Penal para el Distrito Federal de 1929 conocido como el Código de Almaraz respecto al derecho de corregir, el artículo 956 en relación al 949 fracción primera, establecía que las lesiones que no impidieran trabajar más de diez días al ofendido ni le causaren una enfermedad que durare más de ese tiempo no eran punibles, siempre y cuando el autor no abusare de su derecho corrigiendo con crueldad y con innecesaria frecuencia. En cualquier otro

caso se imponía al delincuente la sanción que correspondía con arreglo a las disposiciones de ese código y además era privado de la potestad en virtud de la cual tuviera el derecho de corrección.

“Breve tiempo duró el Código Penal Almaraz, al abrogarse y sustituirse por el Código Penal que empezó a regir el día 17 de septiembre de 1931 y que disponía en su artículo 294, “las lesiones inferidas por quienes ejercen la patria potestad o la tutela, y en ejercicio del derecho de corregir, no serán punibles si fueran de las comprendidas en la primera parte del artículo 289, y además, el autor no abusare de su derecho, corrigiendo con crueldad o con innecesaria frecuencia”, es decir, lesiones que no ponen en peligro la vida y que tardan en sanar menos de quince días.”⁹³

A esto hay que agregar que en el mismo código, señala que los golpes y las violencias simples hechas en el ejercicio del derecho de corregir no son punibles.

Durante mucho tiempo el Código Penal para el Distrito Federal de 1931, no fue modificado en lo que se refiere a las lesiones que se causan en ejercicio del derecho de corregir y castigar, sino hasta el año de 1984 en que fue derogado el artículo 294, quedando el artículo 295 en la siguiente forma:

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

⁹³ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. cit. p. 117.

Como puede observarse la modificación de la ley penal al considerar que cualquier lesión que se cause a un menor de parte de quien ejerce la patria potestad o tutela es punible, de una evidencia de que existe una seria preocupación por mejorar la situación de los menores, ya que como anteriormente señalaba el artículo 294 dejaba sin castigo a los padres que causaran una lesión a sus hijos ejerciendo el derecho de corrección cuando ésta tardaba en sanar menor de quince días.

El Código Penal vigente en el Distrito Federal en su artículo 30, establece que “las penas que se pueden imponer por los delitos son:

...

VI. Suspensión o privación de derechos.”

En este mismo sentido, se pronuncia el artículo 57 del ordenamiento penal vigente, que anteriormente, sólo hablaba de suspensión en su artículo 45.

Es notorio que el Código Penal citado, considera como pena la pérdida de la patria potestad y no sólo la suspensión en sus artículos 183, 184 y 185, que a la letra dicen:

“Artículo 183. Al que por cualquier medio, procure, induzca o facilite el que una persona menor de edad o quien no tenga la capacidad para comprender el significado del hecho, realice actos de exhibicionismo corporal, lascivos o

sexuales, prostitución, ebriedad, consumo de drogas o enervantes, prácticas sexuales o a cometer hechos delictuosos, se le impondrán de seis a diez años de prisión y de trescientos a mil días multa.”

“Artículo 184. Se impondrán prisión de uno a cuatro años y de cincuenta a doscientos días multa, a quien:

...

II. Acepte que su hijo o pupilo menor de edad, preste sus servicios en lugar nocivo para su sana formación psicosocial.”

“Artículo 185. Las sanciones que contempla el artículo anterior, se duplicarán cuando el responsable tenga parentesco por consanguinidad, por afinidad o civil o habite ocasional o permanentemente en el mismo domicilio con la víctima aunque no existiera parentesco alguno, así como por el tutor o curador. Además, perderá la patria potestad respecto de todos sus descendientes, el derecho a alimentos que le correspondieran por su relación con la víctima y el derecho que pudiera tener respecto a los bienes de ésta.”

De igual forma, el artículo 156, relacionado a la omisión de auxilio o de cuidado establece que:

“Artículo 156. Al que abandone a una persona incapaz de valerse por sí misma teniendo la obligación de cuidarla, se le impondrán de tres meses a tres

años de prisión si no resultare lesión o daño alguno. Además, si el activo fuese ascendiente o tutor del ofendido, se le privará de la patria potestad o de la tutela, (sic).”

La doctrina en esta materia, no es unánime; pues un mismo tipo de delito puede revestir mayor o menor gravedad según el criterio que se siga sea el de la gravedad de la pena que se castigue, la conducta delictuosa, o las circunstancias que concurran, para calificar el grado del delito cometido.

Dada la razón de la importancia del derecho que se tiene sobre los hijos es de considerarse para poder privar de éste derecho, es por lo que tomamos como referencia el presente juicio de Amparo Directo 7402/80 Michel Gabayet Martín, 8 de junio de 2008, que a la letra dice:

“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 de la misma, para decretarla se requiere de prueba plena que no deje lugar a dudas respecto a la necesidad de dicha privación.”⁹⁴

Para concluir, como se puede observar la modificación de la ley penal “al considerar que cualquier lesión que se cause a un menor de parte de quien ejerce

⁹⁴ Suprema Corte de la Nación. Tercera Sala, Amparo Directo 7402/80 Michael Gabayet Martín, Junio de 1981. 5 votos Ponente gloria León Orantes, mayo edición, p. 74.

la patria potestad o la tutela es punible, da una evidencia de que existe un propósito de mejorar la situación de los menores, ya que como el artículo 294 señalado dejaba sin castigo a los padres causaran una lesión a sus hijos ejerciendo el derecho de corrección cuando estas tardaban en sanar menos de quince días; es de considerar un gran paso con esta reforma del Código Penal al tratar de frenar tanta violencia cometida injustamente con seres tan indefensos como son los hijos menores de edad.

En consecuencia, llegamos a una conclusión personal que espero compartan conmigo, y que vaya quedando como un principio de cambios en beneficio de los menores. Es necesario que el Código sea más severo con el castigo y menos exigente con los elementos del tipo, en razón de que la carga de la prueba es para el ofendido y no así para el presunto responsable.

No con ello se preste a los abusos de las autoridades para poder castigar a personas inocentes que por el capricho de otras personas se cometan injusticias.

3. EI DIF.

Sexenio tras sexenio nuestros gobernantes hacen un intento por procurar una justicia más apropiada a las necesidades actuales de nuestra sociedad, sin llegar a lograr tal propósito debido a la transformación acelerada de la sociedad que cambia vertiginosamente ante nuestros ojos sin que muchas veces podamos explicarnos siquiera por qué, para qué y cómo. Algunas dolencias sociales se recrudecen y nuevos fenómenos surgen intempestivamente amenazando nuestras

familias y particularmente a nuestro hijos. A tal grado hemos perdido la capacidad de asombro ante fenómenos tales como la drogadicción, el alcoholismo y la delincuencia de los niños, así como aquellos pequeños (limpia parabrisas, vendedores de chicles, payasos, limosneros, traga fuego, entre otros) que los encontramos a diario en las esquinas y cruces de nuestra gran ciudad, y que poco a poco se han ido extendiendo hacia las áreas circunvecinas y al resto de nuestra república e incluyendo al mundo entero, como es de notarse no es un problema local sino a nivel mundial.

Por tal razón, el Estado a través de las Instituciones como es el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), y el Centro de Atención a Violencia Intrafamiliar a quien ha encomendado la tarea de buscar soluciones reales, y no sólo de escritorio, buscando solo números de estadística para salir adelante y decir que están trabajando en el bienestar de las necesidades que requiere nuestra sociedad y principalmente nuestros pequeños niños, futuros de México.

“El DIF Nacional es un organismo público, descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, creado por Decreto el 13 de enero de 1977 y que, de acuerdo al artículo 13 de la Ley Sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social de 1986, es el promotor de la asistencia social y la promoción de la interrelación sistemática de las acciones por lo que es el rector del campo de la asistencia social y coordinador del Sistema compuesto por los órganos estatales y municipales.”⁹⁵

⁹⁵ Desarrollo Integral de la Familia. Op. cit. p. 134.

Tal y como lo define el artículo 4º de la misma Ley, el DIF es el responsable de la atención de menores en situación de abandono, desamparo, desnutrición o sujetos de maltrato, de menores infractores, de alcohólicos, de los farmacodependientes y de los individuos en condición de vagancia, de mujeres en periodo de gestación o lactancia, de ancianos en desamparo, incapacidad, marginación o desamparo, de los inválidos con problemas de diferentes órganos o sistemas, los indigentes, de personas que por su ignorancia requieran servicios asistenciales, de las víctimas de la comisión de delitos en estado de abandono, de los familiares que han sido abandonadas y dependan económicamente de aquellos que se encuentran detenidos por causas penales, de los habitantes del medio rural o urbano que estén marginados y de las personas afectadas por desastres.

La satisfacción y solución de las necesidades de la infancia y la familia, es y ha sido preocupación constante de nuestro gobierno, que no solo ha significado que la procuración e impartición de justicia dentro de la rama del Derecho Familiar sea pronta y expedita, sino que en la actual época de crisis por la cual atraviesan la mayoría de los países de Latinoamérica y de la cual, México no es la excepción, se hace necesario que las normas y los procedimientos en materia de procuración e impartición de justicia, acentúen el propósito del Estado por tutelar a la Familia y apoyar a todos sus miembros mediante órganos de orientación y asesoría que les aseguren el acceso a la justicia y la solución de sus demandas con respuestas inmediatas y visión distinta a la tradicional.

“La existencia y aplicación de las normas que promueven la protección y el trato adecuado que debe brindarse a los menores en diversas circunstancias que les presenta la dinámica de la sociedad en que vivimos, es la mejor garantía que puede tener una nación para mantenerse viable y seguir progresando generación tras generación.”⁹⁶

Las funciones que deben realizar el DIF, para el logro de sus objetivos entre los que destacan: La prestación de servicios de asistencia jurídica y de orientación social a menores, ancianos y minusválidos sin recursos; apoyar el ejercicio de la tutela de los incapaces, que corresponda al Estado; operar establecimientos de asistencia social en beneficio de los menores en estado de abandono, de ancianos desamparados y minusválidos sin recursos; y poner a disposición del Ministerio Público los elementos a su alcance en la protección de incapaces y en los procedimientos civiles y familiares que les afecten, de acuerdo con las disposiciones legales y aplicables.

En este contexto, el DIF como organismo del gobierno federal, encargado de ejecutar sus programas de asistencia social, desempeña funciones encaminadas a la protección de los grupos más débiles de la sociedad y contribuye a su bienestar a través de nueve programas institucionales, que garantizan la eficiencia de sus acciones.

El programa de asistencia jurídica, opera a través de la Procuraduría de la Defensa del menor y la familia, que como órgano especializado del DIF, presta

⁹⁶ Idem.

organizada, permanente y gratuitamente servicios de asesoría jurídica y de orientación social a los menores, los ancianos y minusválidos sin recursos patrocinándolos o representándolos en juicios de alimento, adopción, tutela, rectificación de actas del estado civil y en general en todos aquellos problemas inherentes al Derecho Familiar.

Es así que la familia ante los graves y complejos conflictos que le aquejan y que con frecuencia requieren de la intervención judicial, encuentra en la prestación de los servicios de asistencia jurídica, la posibilidad de que en la administración de justicia dentro de la rama del Derecho Familiar, no solo se solucionen sus conflictos sino que protejan la capacidad de goce y de ejercicio de cada uno de sus miembros, además de brindar protección a aquellos que por su estado de salud o por otros motivos están impedidos para gobernarse por sí mismos.

Por lo tanto, consideramos cierto que a lo largo de nuestra historia se han venido realizando cambios continuos a nuestra legislación, y de manera especial en el campo del Derecho Familiar. Dejando a un lado, todo lo referente a cuestiones de trabajo para los menores de 14 años que tienen la necesidad de trabajar, si nuestra propia legislación laboral mexicana en relación con la Constitución en su artículo 123, A, fracción tercera, prohíbe el trabajo de los menores de 14 años, pregunto ¿a qué edad puede entrar a trabajar un niño, que su mayor ilusión es comprar un pan para comer y otro para su mamá?

Si bien es cierto, el DIF ha apoyado a la familia mexicana, pero al salir a las calles de nuestra gran urbe nos encontramos con familias completas pidiendo

limosna para poder llevarse un pedazo de pan a la boca, esto es una realidad que puede palpase a simple vista. ¡Qué pasa con aquellos niños que no tienen un hogar y tienen que salir a trabajar para no ser golpeados por sus protectores, y por sus propios padres!, actos que no se ven a simple vista pero que están ahí latente en nuestra sociedad.

4. Procuraduría de la Defensa del Menor.

El programa de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia consiste en la prestación organizada, permanente y gratuita de servicios de asistencia jurídica y de orientación social a menores, ancianos y minusválidos sin recursos, así como a la investigación de la problemática jurídica que les aqueja especialmente la de los menores.

En sus programas incluye la conciliación de los intereses de los integrantes del núcleo familiar, además de que representa a aquellas poblaciones cuya condición social es más vulnerable, procurando, a través de la coordinación interinstitucional, el respeto a las garantías constitucionales plasmadas en nuestra Carta Magna.

Los servicios asistenciales que en materia jurídica presta la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familiar son fundamentalmente los siguientes:

1. “Divulgación y enseñanza de las instituciones jurídica e instituidas en su propio beneficio.

2. Asesoría jurídica a la comunidad en general a través de pláticas de orientación, conferencias y cursos, a efecto de que conozcan los derechos y obligaciones de los ciudadanos y los mecanismos que procuran su respeto.
3. Representación judicial o administrativa cuando se afecten los intereses legales de los menores, los ancianos, los minusválidos o cuando se atente contra la seguridad o integridad de la familia.
4. Supervisión a través de los consejos locales de tutela de las funciones que desempeñan los tutores y curadores.”⁹⁷

Su actividad la ha convertido en un órgano especializado en derecho familiar, por lo que con frecuencia interviene en juicios relativos a alimentos, adopción de menores o incapacitados, rectificación de actas, divorcios, maltrato a menores y en general en todos los problemas inherentes a la familia.

Asimismo, con el fin de descentralizar los servicios de asistencia jurídica, la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, cuenta con una oficina de asesoría y divulgación en los centros familiares, de desarrollo de la comunidad y de bienestar social y urbano.

De igual forma, existe un Acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por el que se crea la agencia especial del Ministerio Público para la atención de asuntos relacionados con menores de edad. (Diario Oficial de la

⁹⁷ Procuraduría de la Defensa del Menor. 2ª ed., Ed. P.D.M., México, D.F., 2003. p. 13.

Federación del 4 de agosto de 1989). Acuerdo numero a/032/89.-

CONSIDERANDO:

“Que uno de los más graves problemas a que se enfrenta la Capital del país es, sin lugar a dudas, el creciente número de menores víctimas de delitos, así como menores infractores a las leyes penales y a los Reglamentos de Policía y Buen Gobierno, todo ello, en perjuicio del normal desarrollo de nuestra sociedad en su conjunto.

Que la ciudadanía ha venido expresando, justos reclamos una atención más humanitaria por parte de las autoridades que colaboran con los Consejos tutelares para los menores, especialmente para que se les respeten todos sus derechos individuales y las normas tutelares que establece, con toda claridad y precisión. Si esto es solicitado por la sociedad es porque efectivamente no solo los padres abusan de ese derecho si no el mismo gobierno por medio de sus instituciones creadas para la prevención del delito en contraposición de proteger y orientar a los menores que en esos momentos en que se les debe dar comprensión y apoyo para su posible regeneración ante la esfera social.”⁹⁸

Cabe hacer el comentario, ¿qué sucede cuando un niño estando bajo la custodia de su madre, es arrebatado por su padre que sin el consentimiento de la madre se lleva al pequeño de escasos 3 años de edad, a las 22:00 horas, y en el

⁹⁸ Diario Oficial de la Federación. Acuerdo del Procurador General de Justicia del D.F. México, D.F., 4 de agosto de 1989. p. 38.

Estado de México, aclarando que viven en el Distrito Federal?, uno acudir a la agencia del Ministerio Público local, se declaró incompetente para proteger a la madre, dos el Juez Calificador no es la autoridad responsable y los remite a los Juzgados de lo Familiar, ¡qué podemos hacer al respecto de los derechos del niño!, cómo hacerlos valer en estos momentos de angustia, y desesperación donde el pequeño no quiere estar con su padre porque simplemente no lo conoce como padre por no vivir con ellos.

5. Algunas disposiciones de Tratados Internacionales firmados y ratificados por México.

Respecto al tema que nos ocupa, tres son los principales tratados y convenciones firmadas y ratificadas por nuestro país, donde destacan: Los derechos universales del niño que con la Declaración de los Derechos del Hombre de 1948 señala que “el niño gozará de los derechos del hombre proclamados en la Declaración Universal. Tiene derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad de su persona y a un recurso efectivo ante los tribunales competentes que lo amparen ante los actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley. No podrá ser sometido a torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y tampoco son admisibles las injerencias arbitrarias en su vida, su domicilio o correspondencia. Las personas a cuyo cargo se encuentra un menor (padres, tutores, curadores, etc.), será posible la intervención en la medida que fuere necesario para su cuidado y educación. El menor tiene derecho a la libertad de pensamiento, de opinión y de expresión e

incluso a la libertad religiosa. El niño es titular de derecho a la educación, cuyo objeto es el pleno desarrollo de su personalidad y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, los padres poseen con referencia, la facultad de escoger el tipo de educación que habrá de dar a sus hijos.”⁹⁹

Podemos comentar que mientras son modificadas las actuales relaciones sociales dominantes, no podemos quedarnos inertes y a la expectativa. Se hace indispensable el empeño de los individuos (padres, maestros, autoridades y adultos en general), en responsabilizarse y proporcionar a cada uno de los menores que estén a su cargo -o simplemente cerca de ellos- la seguridad, los cuidados, el respeto y todos los requerimientos a que tienen derecho. Estamos conscientes de que lo anterior no resulta una tarea fácil, por la imposibilidad de cambiar a corto plazo formas de comportamiento tan arraigadas, pero tan necesarias de ir desterrando, si se pretende modificar prácticas erróneas que perjudican al menor y consecuentemente a toda la sociedad. Estamos en lo cierto también, de que todo individuo debe asumir las responsabilidades que le correspondan, pero para ello debe estar concientizado y preparado con anterioridad.

De igual forma, la Declaración de los Derechos del Niño, precisa que este, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales,

⁹⁹ TAPIA HERNÁNDEZ, Silverio. Principales Declaraciones y Tratados Internacionales de Derechos Humanos Ratificados por México. 3ª ed., Ed. C.N.D.H., México, D.F., 2005. p. 19.

incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento y considerando también que la declaración de Ginebra, en 1924 establece de manera formal, los derechos del niño y es reconocida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en los convenios constitutivos de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.

“El 20 de noviembre de 1959 es proclamada por la Asamblea General de la ONU, la Declaración de los Derechos del Niño a fin de que éste pueda tener una infancia feliz y gozar, en su propio bien y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en ella se enuncian e insta a los padres, a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que reconozcan esos derechos y luchen por su observancia con medidas legislativas y de otra índole adoptadas progresivamente en conformidad con los siguientes principios:

Principio 1.- El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia.

Principio 2.- El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado 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.

Principio 3.- El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.

Principio 4.- El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en 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.

Principio 5.- El niño, física o mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir el tratamiento, la educación y el cuidado especial que requiere su caso particular.

Principio 6.- 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 de 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. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.”¹⁰⁰

“Principio 7.- El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad.”¹⁰¹

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres.

El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones, los cuales deben estar orientados hacia los fines perseguidos por la educación; la sociedad y las autoridades públicas se esforzarán por promover el goce de este derecho.

“Principio 8.- El niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro.

“Principio 9.- El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de trata.

¹⁰⁰ Ibidem. p. 23.

¹⁰¹ Idem.

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

“Principio 10.- El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, y con plena conciencia de que debe consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes.”¹⁰²

De lo anterior se desprende y se colige que en base a lo establecido en los principios citados vemos que la declaración de los Derechos del Niño es totalmente protectora de éstos y en ninguno de los principios citados se establece que los menores deban ser maltratados sino por el contrario, deben estos tener siempre protección y socorro de las personas que estén al cuidado de éstos, es por ello que, en caso de que los niños reciban alguna corrección disciplinaria ésta deberá hacerse con medida.

Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño, precisa que para los efectos de la Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad. Se establecen como derechos del niño: el

¹⁰² Ibidem. p. 25.

derecho intrínseco a la vida, el de tener un nombre y una nacionalidad desde su nacimiento, el de contar con elementos adecuados para su buena salud, el derecho a la educación, el de que los niños pertenecientes a poblaciones minoritarias e indígenas disfruten libremente de su propia cultura, religión, idioma, etcétera.

La Convención citada, establece respecto a los derechos y las obligaciones de los padres, tutores u otras personas encargadas legalmente de la patria potestad o algún otro derecho o cuidado y custodia sobre el menor. El tema de la educación se detalla con cuidado en este instrumento internacional, indicando que el niño deberá contar con un proceso que le inculque conocimientos, valores y normas tendientes a desarrollar su personalidad, sus aptitudes y capacidades mentales y físicas; que le inculque el respeto de sus padres y de su propia identidad personal; que también le inculque el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, así como a los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas; afirma finalmente el texto, que se debe preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, en un espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales, religiosos y personas de origen indígenas; igualmente inculcando al niño el respeto al medio ambiente natural.

La Convención establece la creación de un Comité de los Derechos del Niño, compuesto por diez expertos que sean especialistas en esta materia. Los miembros del Comité serán elegidos en votación secreta, de una lista de personas

designadas por los Estados y durarán en su cargo cuatro años, cambiándose la mitad de miembros del Comité de manera bianual.

México ratificó la presente Convención el 21 de septiembre de 1990, publicándose en el Diario Oficial de la Federación del 25 de enero de 1991. Podemos decir que a partir de este momento nuestro país ha tenido un gran adelanto en lo que a la protección del niño se refiere al menos en teoría aunque en la práctica desgraciadamente todavía falta mucho por hacer, razón por la cual, deberá ser tarea de abogados y futuros profesionistas que el marco legislativo aplicado a los menores se lleve a cabo para estar acorde con el Estado de Derecho que predicamos ser.

CAPÍTULO CUARTO

PROPUESTAS DE SOLUCIÓN PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR EL MALTRATO A LOS HIJOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL D.F.

A. Establecer un catálogo de derechos y garantías individuales del menor en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como se señaló al inicio de este capítulo, es conveniente referir algunas propuestas de solución para dar enmienda al maltrato a los hijos en la legislación civil del Distrito Federal, con el propósito de prevenir, sancionar y erradicar este mal. Desafortunadamente, son muchos los derechos familiares de los menores que se violentan o se violan al decretarse un divorcio.

Por hacer una referencia, es grato señalar si es o no conveniente escuchar a los hijos en un divorcio, desde el planteamiento de la demanda o más aún, “¿protege la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los niños en el supuesto de que sus padres decidan terminar con su vínculo conyugal? ¿Tendrán los menores el derecho de comparecer a juicio o simplemente, deben aceptar y resentir los efectos de una sentencia, en la cual no han sido parte, pero que les causará perjuicios? Asimismo, ¿hasta qué punto el derecho familiar protege a los menores, en un juicio de divorcio, de alimentos, de la patria potestad, de tutela o de sucesión legítima?”¹⁰³

¹⁰³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. *¿Qué es el Derecho Familiar?* Segundo Volumen, 1ª ed., Ed. Promociones Jurídicas y Culturales, México, D.F., 1992. p. 205.

Pudiéramos seguir preguntándonos pero, las respuestas a las anteriores interrogantes son todas negativas; en ningún caso cuenta la opinión de los niños; no están considerados por la ley familiar; no tienen los mismos derechos que sus padres; resienten los efectos, por ejemplo, uno de los convenios más frecuentes se da en el divorcio incausado, que encubriendo la verdadera razón del problema familiar, resuelve que el padre, en la mayoría de los casos, podrá visitar a sus hijos, una hora cada ocho o quince días, en un parque público o en un restaurante determinado; los menores, que no tienen voluntad ni manera de oponerse legalmente a este tipo de actos jurídicos, son objeto de la manipulación de sus padres y simplemente aceptan y resienten los efectos de un acto pactado por sus progenitores, prohijado por los abogados litigantes y sancionado por la autoridad judicial familiar e incluso por el representante social respectivo.

“¿Es justo que en los menores recaiga la falta de sus padres? ¿Debe legislarse a favor de los niños, para que ante cualquier conflicto de la naturaleza comentada, ellos actúen a través de un representante, tutor judicial o dativo, y puedan desde el inicio del problema familiar, opinar e intervenir para no ser los más perjudicados?”¹⁰⁴

Nuestra propuesta concreta es que deben modificarse las leyes respecto a los menores, para que los conflictos de Derecho Familiar, no los sigan traumando, como víctimas de un divorcio, de un fraude en materia de alimentos o del incumplimiento de obligaciones familiares.

¹⁰⁴ Idem.

La violación a los derechos de los menores en un divorcio es obvia, evidente, indiscutible, sin razón. Porque los menores, son personas físicas jurídicas, que tienen su capacidad de ejercicio limitada; pero en ningún supuesto, se les podría calificar de cosas u objetos legales; porque son sujetos de derecho, que merecen el respeto y la consideración como seres humanos y de las leyes mexicanas.

Lo menos que se puede pedir ante un divorcio de los padres, es que los menores de cierta edad, (ocho años en adelante) sean escuchados, porque ellos ilustrarán mejor que ninguna otra persona, el criterio judicial, en cuanto a la forma y la convivencia que sus padres han tenido; su testimonio será limpio puro, al decir la verdad, no habrá sentencia que los condene a vivir con un padre o una madre, que no han sabido hacer honor a esa extraordinaria situación.

Desgraciadamente, la Constitución Política de México, no contempla otorgar a los menores de edad garantías constitucionales, por el simple supuesto de que éstas, las tienen los ciudadanos mexicanos, y los niños siendo mexicanos, no son ciudadanos, porque no han alcanzado la edad de 18 años; pero, será este, un requisito formal para que un menor sufra las consecuencias de las faltas de sus padres, en las que ni participó ni tuvo opinión alguna.

Si una sentencia de divorcio, perjudica a terceros, como son los menores, deberían estos tener derecho a ser oídos en el juicio, y sobre todo, a no recibir los perjuicios, que por ejemplo el adulterio o infidelidad de su madre o de su padre, les van a ocasionar; porque ellos, como víctimas sentirán en carne propia los efectos

de la causa que sus progenitores ocasionaron al cometer el adulterio, en el cual, esos hijos, a veces ni siquiera se enteran, porque la verdadera causa de ese divorcio, se encubre en el divorcio incausado y a los hijos simplemente se les rompe en mil pedazos el esquema familiar, que aparentemente era normal.

“En materia de alimentos, es donde más se violan los derechos de los menores. La convivencia entre los administradores de la justicia familiar y los postulantes, llega a extremos sórdidos, cuando negocian en un juicio de esta materia, el porcentaje de alimentos a que estos tienen derecho, empobreciéndolo a éste, dejándolo en el más completo abandono sin que en ninguna instancia judicial, ese menor haya podido ser escuchado, ya que simplemente será víctima del hambre que se derive de una pensión alimenticia, que raye en la limosna.”¹⁰⁵

¿Se pregunta a un menor de edad si quiere perder a su madre para siempre, o por los años que le quedan antes de llegar a la mayoría de edad, porque sus progenitores decidieron terminar con la relación conyugal? ¿Ha considerado el legislador que un menor de edad pierde más cuando se queda sin sus padres; que sus padres, cuando se quedan sin los hijos?

Este es sólo uno de los tópicos para establecer un catálogo de derechos y garantías individuales del menor en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque uno de los grandes problemas de México es la aplicación de la ley. A lo largo de nuestra historia, los mexicanos hemos dado una intensa lucha

¹⁰⁵ Ibidem. p. 206.

para hacer valer la ley. La primera parte de esa lucha se orientó a encontrar en el derecho una defensa eficaz contra la arbitrariedad. Y se estaba en lo correcto. Por eso, fue precisamente en nuestro país donde surgió el juicio de amparo, a mediados del siglo XIX. Con el amparo apareció un instrumento adecuado para la defensa de los derechos individuales y colectivos. La otra parte de esa lucha ha consistido en hacer que se cumpla lo que la ley dispone.

Pero la vida de una sociedad no la resuelven las leyes por sí solas. Las mejores leyes son inútiles si no van acompañadas de su conocimiento general. Por eso, en la antigüedad griega y romana, las leyes solían ser inscritas en cantera o en bronce, para queda expuestas públicamente, de suerte que quienes supieran leer ilustraran a quienes no tuvieran la posibilidad de enterarse por sí mismos.

La publicidad de las leyes es uno de los más importantes derechos de la sociedad. En nuestro país, desde el gobierno del presidente Benito Juárez, se estableció el Diario Oficial, a través del cual, día con día, nos enteramos de las nuevas normas, o de las modificaciones a las existentes. En cada estado y en el Distrito Federal, existen también medios de difusión para sus propias disposiciones jurídicas. Es tan importante la publicidad de las normas (códigos, leyes, decretos, circulares, entre otros) que sin el requisito de publicación no son aplicables.

“Son varias las razones para hacer de la publicidad de las normas un requisito de aplicabilidad, pero la más importante consiste en que todos los

destinatarios de la ley conozcan sus derechos, para ejercerlos, y sus obligaciones, para cumplirlas. Existe un principio según el cual la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento. De esta manera, nadie puede alegar que no cumple con una disposición por el hecho de no conocerla. Sin embargo, sucede que, al contrario, muchas veces hay derechos que no se ejercen porque no se les conoce.”¹⁰⁶

Para auxiliar a personas en circunstancias adversas, la Constitución contiene algunas importantes disposiciones; en materia penal se tiene derecho a escoger defensor y, si no se hace por cualquier causa, el Estado provee uno de oficio. De esta manera se asegura que aun sin tener conocimientos de derecho, entre ellos el de disponer de un defensor, las personas cuenten con asistencia profesional adecuada. Otra disposición consiste en que los jueces, en ciertas circunstancias, están obligados a suplir las deficiencias que presentan las demandas de justicia. Los casos en que esto ocurre, por supuesto, se encuentran limitados a aquellos en los que se supone que las condiciones económicas y culturales de las personas no les permiten disponer de la información necesaria para ejercer sus propios derechos. Otro aspecto relevante es el que garantiza que los indígenas sean apoyados para acceder a los órganos de impartición de justicia, y que en algunos casos, incluso sean tomadas en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas.

También existen en el país numerosas instituciones, federales y estatales, cuyo objetivo consiste en orientar a la población en trámites y gestiones de naturaleza legal. Está pendiente, sin embargo, un mayor esfuerzo de

¹⁰⁶ GROSSMAN, Cecilia. Op. cit. p. 207.

sistematización del trabajo que llevan a cabo esas instituciones, para ofrecer a la población un instrumento efectivo de acceso a la justicia. El excesivo número de formalidades, la complejidad del sistema judicial, la falta de un amplio programa de apoyo a los ciudadanos y la ausencia de una cultura jurídica, hacen que el pleno acceso a la justicia sea una meta todavía por alcanzar.

Ahora bien, sólo en cuanto concierne a la información jurídica, se sabe que en México tenemos enormes carencias. Ni siquiera los cursos de civismo que se imparten en las escuelas son suficientes para satisfacer la necesidad de información en esta materia, porque el derecho cambia con gran frecuencia.

Las modificaciones que se producen en el ámbito jurídico suelen ser necesarias. Esto no excluye que a veces se omitan las que se requieren, y que se introduzcan algunas que resultan inconvenientes. Pero este es otro tema. El hecho fundamental es que en ninguna sociedad, el derecho permanece estático, inmutable. Nuevos problemas, o nuevas soluciones para problemas conocidos, hacen que el legislador procure atender las expectativas y las exigencias sociales a través de reformas a las leyes existentes, o incluso de leyes nuevas.

En el Estado moderno, la actividad legislativa es muy intensa, como en otras áreas profesionales, los abogados también se han tenido que ir especializando, en virtud de la complejidad del orden jurídico. El abogado generalista, como en el siglo XIX, ya no existe.

Ahora bien, el derecho es un instrumento esencial para la convivencia social; las reglas jurídicas son consideradas como el mínimo ético indispensable

para asegurar las relaciones entre las personas. Siendo así, es indispensable que las normas que rigen la vida de una sociedad sean conocidas lo más ampliamente posible. El mejor y mayor conocimiento de las normas tiene, en todas partes, una consecuencia directa: consolida el Estado de derecho.

Por Estado de derecho se entiende la sujeción de los órganos del poder al derecho, de suerte que sus actos siempre sean previsibles, controlables y enmendables, al mismo tiempo que los derechos de cada individuo y de la sociedad siempre estén eficazmente protegidos. Pero ocurre que las personas no sólo tenemos derechos que ejercer y obligaciones que cumplir con relación al Estado; también los tenemos ante los demás miembros de la sociedad, incluidos obviamente los de nuestras familias. Aunque como dije arriba, la ignorancia del derecho no exime de su acatamiento, es evidente que donde los derechos no son conocidos, tampoco son ejercidos.

El conocimiento generalizado de los derechos y de las obligaciones, así como de las prácticas y costumbres a las que se atribuye una función razonable y relevante en la vida colectiva, se denomina cultura jurídica o cultura de la legalidad. En tanto que aumente esta cultura, tenderán a disminuir los comportamientos arbitrarios de la autoridad y sabernos defender ante ella, pero también cumplir con las obligaciones que hayamos contraído con otras personas, es una de las más eficaces formas de consolidar el orden jurídico.

B. Proponer la regulación de los Consejos Familiares en la legislación civil del D.F.

Estamos ciertos y convencidos de que la familia como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus integrantes y en particular de las niñas, niños y jóvenes, debe cubrir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad en que se vive, es por ello que, proponemos que en la legislación civil del Distrito Federal se instauren los consejos familiares, mismos que ya están funcionando en algunos Estados que cuentan con leyes o códigos familiares.

Para la procedencia de los consejos de familia, su competencia deberá ser solo familiar en los términos que señale la Ley Orgánica del Poder Judicial del Tribunal Superior de Justicia en el Distrito Federal, es decir, dicho consejo actuará como auxiliar en la administración de justicia en la medida técnica que a cada miembro corresponda en todas las cuestiones de índole familiar. Desempeñará también, funciones de mediación familiar con el propósito de evitar el mayor número posible de juicios en la materia.

Los miembros del consejo de familia, tendrán como función, orientar e instruir el criterio judicial, basados en el conocimiento del medio social y en la educación de los integrantes de la familia, para conocer las causas generadoras de los problemas suscitados en el ambiente familiar. También procurarán celebrar

reuniones con las familias que soliciten su consejo y orientación, para hacerles ver las verdaderas causas de su problemática para evitar los conflictos jurídicos en los tribunales respectivos.

“Los consejos de familia, tendrán la obligación de entregar a la Jueza o Juez de lo Familiar un reporte de cada juicio ventilado en sus juzgados, el cual, debe contener: Pruebas psicológicas o psiquiátricas de las partes contendientes. Un informe del nivel educativo de la familia; y estudios sobre las posibles causas del problema familiar. La Jueza o Juez Familiar, tratará de impedir en lo posible, el desquiciamiento del hogar; dictando sentencias conforme a derecho y con los datos aportados por el Consejo de Familia. También habrá consejos de familia en todas las delegaciones políticas de la ciudad para asesorar conflictos familiares que se integrarán con cinco profesionales, como son: Licenciada o Licenciado en Derecho quien fungirá como presidenta o presidente, psicóloga o psicólogo ambos con experiencia, quienes fungirán como secretaria o secretario del consejo, una trabajadora o trabajador social, una pedagoga o pedagogo y una médica o médico general.”¹⁰⁷

Los consejos de familia, estarán adscritos a los juzgados familiares, donde tendrán las siguientes funciones: Proponer a la Jueza o Juez Familiar, los nombres de tres parientes o conocidos, de la incapacitada o del incapacitado, dispuestos a desempeñar la tutela, en la forma más conveniente para la pupila o pupilo; velar que los tutores cumplan con sus deberes, especialmente en la

¹⁰⁷ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Op. cit. p. 321.

educación de las o los menores, dando aviso a la Jueza o Juez Familiar de sus fallas; avisar a la Jueza o Juez Familiar, si los bienes del incapacitado están en peligro de ser mal administrados; investigar y poner en conocimiento de la Jueza o Juez Familiar, cuando las incapacitadas o incapacitados carezcan de tutores para hacer los respectivos nombramientos; aceptar o rechazar el informe entregado por la tutora o tutor. En su caso, remitirlo a la Jueza o Juez Familiar, así como ejercitar la acción de responsabilidad de la tutora o tutor, por el mal manejo de los bienes de la pupila o pupilo; intervenir en caso de mala administración de los bienes de las hijas e hijos, sujetos a patria potestad; intervenir cuando los titulares de la patria potestad, no cumplan con la obligación de cuidar a las hijas e hijos; organizar conferencias de orientación a todos los miembros de las familias, en cuanto a sus funciones, derechos, deberes y obligaciones; vigilará a las o los incapaces que realicen conductas antisociales para readaptarlas a la sociedad; recoger a las niñas y niños expósitos, abandonados o huérfanos, para depositarlos en las instituciones públicas en los términos de esta ley; y todas las demás funciones inherentes a los Consejos de Familia, así como las mencionadas en cualquier otra ley. Especialmente las que a través de la mediación, permitan en todos los órdenes, evitar que los conflictos familiares desemboquen en juicios ante los Tribunales respectivos.

Finalmente, podemos decir que entre los múltiples objetivos del consejo de familia, estará tener contacto directo con la familia, para diagnosticar y resolver los problemas familiares, evitando concurrir a juicio. La mediación en los conflictos familiares, será una práctica constante que realice el consejo de familia para

evitar, en la medida de lo posible, el mayor número de juicios en los tribunales respectivos. Vigilarán también la integración familiar, mediante programas de orientación familiar, dando a conocer a las autoridades competentes, la existencia de algún problema. Procurando avenir a las partes en conflicto, para evitar los graves problemas que les puedan ocasionar juicios largos y costosos que sólo deterioran la unidad familiar.

C. Instaurar un Código Penal Familiar.

Como sabemos, el Código Penal para el Distrito Federal, tiene delitos relacionados con la familia, en casi todos sus artículos. Que del numeral 16 al 333 del cuerpo normativo citado, se tipifican delitos en los cuales, la familia o alguno de sus integrantes, se vinculan con delitos que normalmente, pocas personas saben toda esta problemática a la que nos vamos a referir.

El Código mencionado se refiere, siempre relacionado con la familia, a formas de comisión del delito; por ejemplo, omitir la custodia de un miembro de ésta, que cita las causas de exclusión del delito y en ellas hace referencia a la legítima defensa al defender a la familia; que cuando se establece como carga para un reo trabajar a favor de la víctima de un delito, no debe afectar los ingresos de la célula social básica, a la cual pertenece el sujeto activo del hecho ilícito; que al hablar de las sanciones pecuniarias el Código punitivo, destaca que hay preferencia al pagar la reparación del daño, excepto que se trate de una pensión alimenticia a favor de un menor, un discapacitado, un cónyuge, un concubino o quien lo necesite.

En esta misma temática, se establece que el derecho a la reparación del daño, debe ser para los dependientes económicos o, en su caso, herederos de la víctima, y que cada cónyuge, debe responder con sus bienes propios, cuando se le obliga a reparar el daño causado, prohibiendo la ley hacerlos con los del patrimonio de la sociedad conyugal.

En el caso de inimputables, aquellos sujetos que por falta de discernimiento o por no entender la vinculación que hay entre su conducta ilícita y el resultado, deben, imperativamente, ser entregados a sus familiares, a condición de que éstos reparen el daño que hubiere causado aquél. Incluso el Código Penal prevé que ante la ausencia de parientes, el no imputable sea entregado a una institución de asistencia pública. Al juez penal se le impone el deber de considerar los vínculos de parentesco cuando imponga penas o dicte medidas de seguridad.

“Para el caso de llegar a la ejecución de una pena, y obteniendo la suspensión condicional, el sentenciado deberá acatar el mandato de no molestar al ofendido o a sus familiares. Seguramente que a usted, distinguido lector, ya le habrá llamado la atención la serie de reflexiones que hemos hecho hasta ahora; a ellas hay que agregar que lo mencionado va siendo tipificado a lo largo del Código Penal del Distrito Federal. Empero, aún hay más; entrando a los delitos más comunes, por ejemplo el homicidio, cuando se comete entre familiares en los que se incluyen el concubino o concubina, o personas que forman una pareja permanente, en este caso la ley no dice si son homosexuales o lesbianas, pero debe entenderse en ese sentido. Al respecto, privar de la vida a una persona,

delito cometido dentro de la familia, faculta al juez a imponer una pena de 10 a 30 años y a perder los derechos sucesorios; sin especificar la ley si es ab intestato o legítima, o si se trata de la testamentaria. Si habláramos de la madre que mata a su hijo dentro de las 24 horas siguientes a su nacimiento, se hará acreedora a una pena de cárcel de 3 a 10 años; estando obligado el juez de la causa a tomar en cuenta el embarazo y las condiciones personales de aquélla.”¹⁰⁸

El Derecho Familiar Penal, sigue tipificando delitos, al entrar a la materia de lesiones, que el legislador ha incluido a los familiares anteriores la figura de la adopción, es decir, padres adoptantes e hijos adoptados, se establece el aumento de la pena en una mitad de lo que correspondería, según las lesiones inferidas y, en caso de haberlas infringido a un menor o a un incapaz, la pena deberá incrementarse dos terceras partes, incluyendo la suspensión o pérdida de derechos familiares. A diferencia del homicidio doloso relatado anteriormente, el que se comete por culpa, que incluye las lesiones, con toda claridad determina que no habrá pena dentro de la familia si se lesiona o mata a un miembro de ésta, salvo que quien lo haga esté bajo los efectos de bebidas embriagantes, estupefacientes o psicotrópicos sin que hubiere prescripción médica; no haya auxiliado a la víctima y en su caso se dé a la fuga.

El aborto en el Distrito Federal, tiene un tratamiento especial, ya que no hay castigo al que se realice antes de las 12 semanas de gestación; sin embargo, si se

¹⁰⁸ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar Penal, Periódico el Sol de México, 24 de febrero de 2010. p. 39.

efectúa después, la pena de cárcel será de 3 a 6 meses y si fuera el caso de un aborto forzado, sin que la mujer hubiere consentido, habría una pena de cárcel de 5 a 8 años para quien la haya hecho abortar. A lo anterior, se aumenta la pena de 8 a 10 años si hubiere mediado, para la comisión del delito, violencia física o moral.

En el mismo supuesto, la ley se refiere a los médicos cirujanos, partera, comadrona, enfermera o practicante, quienes al cometer el delito, además de la cárcel serán suspendidos en el ejercicio de su profesión u oficio. Si el aborto hubiera sido consecuencia de una violación, no habrá responsabilidad penal para la madre; tampoco si se pone en peligro la salud de ésta; o si hubiera habido alteraciones genéticas o congénitas en el producto o el aborto haya sido resultado de una conducta culposa -sin intención- de la madre embarazada.

“La inseminación artificial y los temas vinculados con ella también están tipificados como delitos en el Código multicitado. Cuando hubiere relación de matrimonio, concubinato o de pareja, la comisión de estos ilícitos se perseguirán por querrela necesaria; en estos casos, la ley incluye la disposición de óvulos o esperma para fines distintos a los que hubieren autorizado sus donantes o para el caso de que una persona fuera obligado a inseminarse, sea mayor de edad o menor, si ésta lo consiente. En estos supuestos, la prisión será de 2 a 6 años, incluida la manipulación genética, si en ella se incluyen genes humanos o si se fecundan óvulos humanos que no sean para la procreación de éstos o para crear, lo que hasta hoy es utopía pero que puede llegar a ser realidad, que es la

clonación de seres humanos. Incluso, la ley señala que si al haberse cometido los delitos reseñados hubiere hijos, debe incluirse en el daño la pensión alimenticia para el hijo y la madre, en los términos que ordena el Código Civil para el Distrito Federal vigente.”¹⁰⁹

Como dijimos al principio, el Derecho Familiar Penal es una realidad en México; especialmente en el Distrito Federal, por ello, solo, nos referiremos a los demás títulos en la materia. Los delitos de peligro para la vida o salud de las personas; el secuestro; el tráfico de menores; la retención y sustracción de éstos o de los incapaces; la violación; el abuso sexual; la corrupción de menores o incapaces; la explotación laboral de menores o discapacitados; los delitos contra la moral pública; el incumplimiento de la obligación alimentaria; la violencia familiar; los delitos contra la filiación, el matrimonio y el estado civil; la bigamia; las amenazas; el robo; los delitos contra el patrimonio; los cometidos contra el servicio público que sean servidores públicos en el mismo supuesto pero que sean realizados por particulares; la denegación o retardo en la justicia y la prevaricación; los delitos cometidos en el ámbito de la ejecución penal; la evasión de presos; el encubrimiento por favorecimiento y la violación de correspondencia; todos son delitos en los que participan ascendientes, descendientes, tutores, titulares de la patria potestad, para quienes tienen la guarda o custodia provisional o definitiva, como es el caso de la violación, si se usa la fuerza física u oral, sean cónyuges, concubinos o pareja permanente, la cárcel puede ser de hasta 17 años, requiriéndose por ley la querrela necesaria. El Código agrega, que los padrastros,

¹⁰⁹ Ibidem. p. 40.

madrastras, hijastros o amasios, también entran en la hipótesis del abuso sexual con penas severas.

El parentesco en la línea recta ascendiente o descendiente es parte fundamental de este Derecho Familiar Penal. Incluso hay hipótesis como los delitos contra la moral pública, que comprende la línea colateral hasta el cuarto grado, además de tutores y curadores. En este supuesto, se señala la responsabilidad de los ministros de culto religioso sea cual fuere, si se aprovechan de una relación laboral, en este caso se incluyen también los servidores públicos, docentes, domésticos o médicos. No cumplir con la obligación alimentaria establece cárcel de 6 meses a 4 años de prisión de 90 a 360 días de multa, suspensión o pérdida de los derechos familiares y pagar para reparar el daño.

Cuando alguien renuncie a su empleo o solicite licencia sin sueldo para eludir el pago de la obligación alimentaria, se hará acreedor a una pena de cárcel de 1 a 4 años, pérdida de los derechos familiares, reparación del daño y multa de 200 a 500 días. La pena en el supuesto de violencia familiar, sea física o psicoemocional, en o fuera del domicilio familiar contra cualquier miembro de ésta, le impondrá a quien lo realice, cárcel de 6 meses a 6 años y perder los derechos respecto a la víctima, incluidos los sucesorios, la patria potestad y la tutela.

De igual forma, el código punitivo establece que, cuando las conductas delictivas atentan contra los vínculos de filiación, el matrimonio o el estado civil, la cárcel es de 1 a 6 años y la multa de 100 a 1,000 días. Específicamente, el Código

Penal dice que si alguien altera el estado civil y trata de engañar al Registro Civil, presentando a registrar a alguien que no corresponda a la filiación respectiva; inscriba o registre el nacimiento de una persona sin que hubiese ocurrido, no presente a una persona para registrar su nacimiento para que pierda sus derechos derivados de la filiación, irá irremisiblemente a la cárcel.

En el mismo tema, cuando se sustituye a un menor, se declara falsamente el fallecimiento de alguien o se presenta a registrar a una persona, atribuyendo a un tercero su paternidad, la cárcel será la respuesta. Pero el Derecho Familiar Penal va más allá; también castiga a quien sustituya a un menor por otro o se atreva a inscribir o registrar un divorcio o una nulidad de matrimonio que no exista jurídicamente. Como podemos ver, el Código Penal para el Distrito Federal nos envía de manera inmediata a la creación de un nuevo Código Familiar Penal, donde se prevenga, sancione y erradique el maltrato a los hijos y a la familia en general.

D. La educación y orientación familiar como solución a la problemática.

Como sabemos, la familia, es el grupo de personas que comparten un hogar y una visión del mundo, es el modelo fundamental del niño; a través de la convivencia diaria le transmite, directa e indirectamente, consciente e inconscientemente, sus costumbres, creencias, maneras de actuar, de pensar, de resolver conflictos, de relacionarse.

La familia protege al niño, lo alimenta, lo cuida; le da seguridad, confianza y cariño; lo guía, le enseña, lo estimula y lo educa. La familia le hace sentir que pertenece, que tiene un lugar propio y que es único y valioso.

El hijo va a enfrentar la vida, en gran parte, con los recursos que logre obtener en la niñez. Sus logros se apoyarán en la confianza y seguridad en sí mismo que le ayudemos a desarrollar, en los conocimientos y destrezas que vaya adquiriendo con nuestro estímulo, en la habilidad de decidir y de ser responsable que sepamos alentar, en su autonomía, en los valores que asimiló, en el afecto que recibió y aprendió a dar, en su capacidad de relacionarse con otros, de compartir y de ser solidario.

“Las familias son distintas según las personas que las forman y las condiciones de cada una. Una familia puede estar formada por una mamá y un hijo; un papá, una tía y una hija; una abuela y un nieto; un papá, una mamá y varios hijos, una pareja con hijas o hijos adoptados, una pareja sin hijos, etc.”¹¹⁰

Hay familias grandes o pequeñas; algunas se reúnen con frecuencia y otras se ven de cuando en cuando; algunas organizan fiestas, otras se platican historias o se ayudan cuando es necesario; algunas se pelean por cualquier asunto y otras prefieren no hablar de los problemas que les afligen.

¹¹⁰ JIMÉNEZ GARCÍA, Joel Francisco. Derecho de los Niños. 4ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 2005. p. 127.

En algunas familias, las personas encuentran difícil resolver sus desacuerdos; otras tienen mayor capacidad de reconocer los conflictos, enfrentarlos y solucionarlos por medio del diálogo, de aceptar sus diferencias y enriquecerse con ellas. Para algunas familias es natural expresar los sentimientos y escuchar a los demás, se sienten bien al demostrar su afecto a través de caricias y palabras cariñosas; otras familias son más reservadas, las manifestaciones afectivas no les resultan cómodas y buscan mostrar su amor de maneras distintas. Cada familia tiene su propio estilo de disfrutar, compartir, comunicarse y quererse. Todas las familias son valiosas y todas pueden mejorar su funcionamiento.

Ninguna persona es perfecta, las familias tampoco lo son. Todos sufrimos limitaciones en nuestros conocimientos y recursos, a veces nos equivocamos o perdemos el control, pero todos tenemos también la capacidad de superar los errores, el cansancio o el enojo, de aprender nuevas formas de convivir con los demás y de ser solidarios.

Lo que importa es que los padres, los abuelos, los tíos, o quien quiera que sea la persona adulta encargada de la educación de los niños en una familia, seamos conscientes de la trascendencia de nuestro papel como educadores y nos ocupemos de nuestros niños con inteligencia, respeto y sobre todo con amor.

El niño maltratado es objeto de ofensa, que obliga a reflexionar sobre las medidas que deben adoptarse a favor de ellos. Los padres auténticamente desequilibrados; de carácter débil, impulsivos, enfermos mentales, con tendencias

tiránicas, con carácter inestable, con deficiencias de inteligencia, brutales, odiosos o golpeadores, deben ser objeto de tratamiento psiquiátrico, en beneficio de los niños.

El Derecho Familiar, con el apoyo del trabajo social, la psicología, la medicina, la pedagogía, la sociología y otras ciencias afines, debe servir para prevenir las tragedias en que muchos niños mexicanos, se ven envueltos por los desequilibrios emocionales de los padres; el abandono puede ser no sólo material, sino moral y causar graves problemas que llegan hasta el campo del Derecho Familiar Penal, situación ésta, que es la que preocupa a la sociedad, erróneamente a nuestro juicio, porque hay que prevenir y no remediar el maltrato a los menores.

La defensa del menor debe hacerse preventivamente, para evitar males mayores; así, no debemos esperar que se dé la hipótesis penal, sino acudir al seno familiar, para prevenir las desgracias que a diario sacuden a la sociedad mexicana, porque los menores son golpeados o vejados, sin que haya leyes que prevean esa situación. No deben olvidar los padres de los menores que entre sus obligaciones está alimentarlos hasta que lleguen a la edad de 18 años; educarlos, darles un oficio y corregirlos mesuradamente; no maltratarlos, porque en este caso, como ocurre en la Ley Familiar de Hidalgo, se concede acción popular, para denunciar ante el Ministerio Público a quien maltrata a un menor.

Es más importante prevenir el exceso de un padre en el castigo de un hijo que sancionar al padre, porque ha rebasado lo que la ley le faculta para corregir a

su hijo. El niño maltratado debe dejar de serlo. Los padres que lo hacen, deben ser sancionados; procurando en primer lugar su orientación y en caso de maltrato, recibir una sanción, porque el trauma causado a un niño lo será para toda la vida, mientras que el adulto recibirá el justo castigo por el uso abusivo de su derecho para corregir.

En otras palabras, el trabajo principal de los padres en la educación de nuestros hijos e hijas es el que hacemos sobre nosotros mismos; lo que les transmitimos es lo que somos en verdad.

Los niños aprenden normas, valores y comportamientos cuando observan nuestra forma de actuar, de tratarnos unos a otros, de expresar nuestros sentimientos, de poner límites y atender las necesidades de los demás, de manifestar cariño, de hacernos responsables y comprometernos con otros y con la comunidad. Ser el modelo de nuestros hijos supone una gran responsabilidad y un esfuerzo constante; nos exige revisar las creencias y costumbres que han pasado de generación en generación hasta llegar a nosotros, cuestionarlas con sentido crítico y arriesgarnos a buscar una mejor manera de vivir. Muchas veces tendremos que superar dificultades, desafiar personas, controlar impulsos. Para lograrlo, se requiere un gran amor a nuestros hijos y tener muy claro lo que queremos lograr con su educación.

Por lo anterior, debemos tener presente y darle el carácter de obligatorio, a la educación y orientación familiar de los hijos porque la familia es de orden

público e interés social y sean estas el medio idóneo para prevenir el maltrato de menores en el Distrito Federal y en el país en general para así heredar a nuestros hijos, una vida libre de violencia.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El maltrato infantil es la acción u omisión realizado por individuos, por instituciones o por la sociedad en su conjunto y todo lo derivado de estos actos o de su ausencia que priven a los niños de su libertad o de sus derechos correspondientes y/o que dificulten su óptimo desarrollo.

SEGUNDA. El maltrato infantil puede presentarse como violencia física, abandono físico-emocional, maltrato emocional, explotación laboral y maltrato sexual a los hijos y menores de edad. Todas estas formas de maltrato dejan secuelas psicológicas imborrables y determinantes para la personalidad de los individuos.

TERCERA. Generalmente se cree, que el padre o madre golpeadores, se comportan así por ignorancia, esto, es falso, pues la carencia de esto, no está reñido con el amor. También, se afirma que los padres poseen todos los derechos para educar a sus niños como les plazca, y en nombre de las medidas disciplinarias los corrigen con gritos, ofensas o golpes, y piensan que están en lo correcto porque a ellos los educaron igual y creen que es la única forma de que aprendan a obedecer, pues lo hacen “por su bien”.

CUARTA. La prevención debe ser la mejor arma para combatir el maltrato de menores por cualquier persona. En la prevención entran en juego las instituciones de salud y educación principalmente, dando a conocer la violencia como un grave problema que afecta a toda la sociedad; así como realizar la detección oportuna a través de programas de atención a la salud, para canalizar una atención institucional antes de que el niño o la niña presenten lesiones de otra magnitud.

QUINTA. Para que las correcciones disciplinarias hacia los hijos se hagan con mesura, hay que incrementar las campañas informativas dirigidas a los padres para que no ejerzan violencia sobre sus hijos y estos no se conviertan en víctimas de su propia familia, pues se corre el riesgo de que este niño en un futuro se convierta en agresor y el círculo de violencia no se rompa.

SEXTA. La manera más viable en que el Sistema Educativo Nacional apoye la prevención, denuncia y atención de la violencia familiar hacia los menores se haga de dos maneras: Mediante la creación en las escuelas de módulos de educación integral, sexual y preventiva de violencia, que sean obligatorios para padres e hijos y brindar atención médica psicológica a alumnos víctimas de violencia familiar detectados por medio de un expediente individual.

SÉPTIMA. Para lograr la creación de los módulos señalados en los centros educativos, se debe incorporar en el plan educativo nacional, una asignatura respecto de la educación que los hijos deben recibir de sus padres, donde conozcan sus derechos y obligaciones, para que los talleres que hemos propuesto, tengan su sustento en el reglamento respectivo.

OCTAVA. Con el ánimo de rehabilitar a los padres golpeadores, que sean susceptibles de hacerlo, también, proponemos la creación de un registro único de padres agresores, con el fin de conocer las tendencias de este tipo de personas y canalizarlos en la lucha contra el maltrato a los niños, a efecto de que se les brinde ayuda psicológica, médica, trabajo social e inclusive legal, cuando sean

probables responsables de algún ilícito en cuanto a violencia familiar se trate. Teniendo como premisa principal la educación y orientación familiar.

NOVENA. Deben crearse e instaurarse en la legislación civil para el Distrito Federal, los consejos de familia, para que estén en contacto directo con la familia, diagnosticando y resolviendo los problemas familiares y evitarles concurrir a juicio, incentivando la mediación familiar integrados por Licenciados en Derecho, psicólogos, trabajadores sociales, pedagogos, y un médico general.

DÉCIMA. Como solución a la problemática planteada, proponemos que se establezca en la legislación civil para el Distrito Federal, la prevención, sanción y erradicación del maltrato a los hijos, estableciendo un catálogo de derechos y garantías individuales del menor en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, asimismo, regular en la primera los consejos familiares. Instaurar un Código Penal Familiar, donde destaquen como premisas principales la educación y prevención familiar como los medios idóneos para combatir este mal.

BIBLIOGRAFÍA

AZUARA PÉREZ, Leandro. Sociología. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2005.

BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Justicia para Menores. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003.

BONNECASE, Julián. Tratado Elemental de Derecho Civil. 2ª ed., Vol. I. Biblioteca Clásicos del Derecho. Ed. Oxford, México, D.F., 2000.

CHÁVEZ ASECIO, Manuel. Derecho de Familia. Relaciones Paternofiliales. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

CORSI, Jorge. Violencia Masculina en la Pareja. 3ª ed., Ed. Paidós, Buenos Aires, República de Argentina. 2003.

DE BRUGEDA, Beatriz. Legislación Mexicana Sobre Menores. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990.

DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005.

DE PINA, Rafael. Derecho Civil. T.III. 8ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Familia. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2008.

ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Historia de México. 4ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 2004.

FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 8ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 1994.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso Parte General. Personas, Familia. 20ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 17ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1998.

GONZÁLEZ ESTRADA, Héctor y Enrique González Barrera. Naturaleza Jurídica de la Justicia de Menores Infractores. 2ª ed., Ed. Imaja, México, D.F., 2006.

GONZÁLEZ, Gerardo y Elena Azaola. El Maltrato y Abuso Sexual a Menores. 4ª ed., Ed. UAM-UNICEF-COVAC, México, D.F., 2003.

GONZÁLEZ, Martín. Adopción Internacional. 2ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 2006.

GROSSMAN, Cecilia. Maltrato al Menor. 2ª ed., Ed. Bosch, Madrid, España, 2004.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, 2003.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2ª ed., Ed. UNACH, México, D.F., 1988.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Segundo Volumen, 1ª ed., Ed. Promociones Jurídicas y Culturales, México, D.F., 1992.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Responsabilidad Civil. 1ª ed., Estudios en Homenaje a Francois Chavas. Compiladora Aida Kemelmajer de Carlucci. Ed.Culzoni, Buenos Aires, República de Argentina, 2007.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004.

HERNÁNDEZ, Jorge. Evolución Histórico-Social del Fenómeno, Maltrato Infantil. 3ª ed., Ed. Hispanoamericana, México, D.F., 2000.

JIMÉNEZ GARCÍA, Joel Francisco. Derecho de los Niños. 4ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 2005.

MARCOVICH, Jaime. El Maltrato a los Hijos. 3ª ed., Ed. Edicol, México, D.F., 2003.

MATEOS ALARCÓN, Manuel. Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal. 2ª ed., Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, D.F., 1992.

MATEOS M., Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 3ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 2000.

MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. 3ª ed., Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, República de Argentina, 1992.

OSORIO y NIETO, César Augusto. El Niño Maltratado. 4ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 1998.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 3ª ed., Ed. UNAM, México, D.F., 2000.

PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 20ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003.

PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Derecho Civil. 2ª ed., Vol. 8, Biblioteca Clásicos del Derecho, Ed. Oxford, México, D.F., 2000.

QUINTANILLA GARCÍA, Miguel Ángel. Derecho de Familia. 2ª ed., Ed. Trillas, México, D.F., 2008.

TAPIA HERNÁNDEZ, Silverio. Principales Declaraciones y Tratados Internacionales de Derechos Humanos Ratificados por México. 3ª ed., Ed. C.N.D.H., México, D.F., 2005.

VALENZUELA REYES, María Delgadina. Maternidad y Paternidad Irresponsable. 2ª ed., Ed. Pac. México, D.F., 2008.

VON IHERING, Rudolf. Tratado de Derecho Civil. 3ª ed., Traducción de José María Cajica, Ed. Cajica, Puebla, México, 1990.

ZAVALA PÉREZ, Diego H. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2010.

Código Civil para el Distrito Federal. 2010.

Código Penal para el Distrito Federal. 2010.

Código Civil para el Distrito y Territorio de la Baja California. 3ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 1992.

Ley de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes en el Distrito Federal. 2010.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Revisado, Actualizado y Acotado por el autor. 73ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

Diccionario Enciclopédico Océano. 2ª ed., Ed. Salvat, México, D.F., 2008.

Diccionario de la Real Academia Española. 10ª ed., Ed. Salvat, México, D.F., 2004.

Enciclopedia Ilustrada de la Lengua Castellana. 20ª ed., Ed. Espasa, Barcelona España, 2000

Enciclopedia Jurídica Omeba. T. VII. 10ª ed., Ed. Dris-Kill, Buenos Aires, República de Argentina, 2000.

OTRAS FUENTES

Amparo Directo 4028/97 Juan Cantú Villanueva. 3 de febrero de 1969. Mayoría de 4 votos. Ponente Ernesto Solís López.

Convención de los Derechos del Niño de 1989. En Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM. T. XXXV. Junio-Julio, México, D.F., 1992.

Desarrollo Integral de la Familia. Simposio Internacional sobre el Niño Maltratado. 2ª ed., Ed. DIF, México, D.F., 2009.

Diario Oficial de la Federación. Acuerdo del Procurador General de Justicia del D.F. México, D.F., 4 de agosto de 1989.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar Penal, Periódico el Sol de México, 24 de febrero de 2010.

Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática. Resultados Oportunos sobre Violencia en el D.F. 3ª ed., Ed. INEGI, México, 2006.

Procuraduría de la Defensa del Menor. 2ª ed., Ed. P.D.M., México, D.F., 2003.

Sentencia dictada por el Juez Décimo tercero Familiar. Expediente No. 499/2001. Juicio Ordinario Civil, México, D.F., 2001.

Suprema Corte de la Nación. Tercera Sala, Amparo Directo 7402/80 Michael Gabayet Martín, Junio de 1981. 5 votos Ponente gloria León Orantes, mayo edición.