



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
POSGRADO EN DERECHO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

Título de investigación

**LA POLÍTICA CRIMINAL COMO MODELO DE ESTADO
PERSONALISTA DE REALIZACIÓN POSITIVA EN EL
CASO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN
SITUACIÓN DE RIESGO EN LA CIUDAD DE MÉXICO.**

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

MAESTRO EN POLÍTICA CRIMINAL

Presenta:

LICENCIADO JOSÉ ALEJANDRO TORRES HERNÁNDEZ

TUTOR

**MAESTRO ROBERTO CALIXTO MÁRQUEZ
FES ARAGÓN**

Ciudad Nezahualcóyotl, Estado de México, mayo del 2022



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

A mis padres José e Irene como un homenaje póstumo quienes con su amor y esfuerzo me enseñaron a ser una persona con valores y a cumplir mis sueños.

A mi esposa Flora y mis hijos Alejandra, Adrián y Xanat, por siempre mis principales motivadores, por su amor y su cariño.

A mis hermanos, Azucena, Rosaura, Irma, Gustavo y Lilian con la tranquilidad de saber que mis logros también son suyos.

Al Mtro. Roberto Calixto Márquez
Por sus sabios consejos para realizar
este trabajo.

A todos los Maestros y Doctores del Posgrado
por sus enseñanzas.

A mi querida y amada Universidad Nacional Autónoma
de México

TEMA: LA POLÍTICA CRIMINAL COMO MODELO DE ESTADO PERSONALISTA DE REALIZACIÓN POSITIVA EN EL CASO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN SITUACIÓN DE RIESGO EN LA CIUDAD DE MÉXICO

INDICE

Introducción	7
--------------	---

Capítulo I: Construcción del sujeto de derecho

1.1 El interés superior de las niñas, niños y adolescentes	9
1.2 Concepto de menor	13
1.3 Niñas, niños y adolescentes en situación de riesgo	18
1.3.1 Definición de situación de riesgo	18
1.3.2 Vulnerabilidad	22
1.3.3 Grupos vulnerables y maltrato de niñas, niños y adolescentes en la familia	26
1.3.3.1 Tipología de maltrato	31
1.4 Niñas, niños y adolescentes en situación de desamparo	35
1.4.1 Definición de situación de desamparo	36
1.4.2 Niña o niño abandonado	39
1.4.3 Niña o niño expósito	43
1.4.3.1 Definición de niña o niño expósito	44
1.5 Tutela de los niños, niñas y adolescentes en situación de Desamparo	47
1.5.1 Definición de tutela	47
1.5.2 Tutela legítima de los menores abandonados o expósitos que han sido acogidos por alguna persona, o depositados en establecimiento de beneficencia	48

Capítulo II: La teoría ecológica y las niñas, niños y adolescentes en situación de riesgo y desamparo	51
2.1 Microsistema	55
2.2 Mesosistema	60
2.3 Exosistema	61
2.4 Macrosistema	64
2.5 Menores en conflicto social	69
2.5.1 Definición	70
2.5.2 Menores en conflicto social y el Estado	74
2.5.3 La tarea pendiente: las obligaciones del Estado mexicano y la perspectiva de las niñas, Niños y adolescentes en la política Criminal	77
2.6 Los factores protectores de riesgo en la prevención general del delito en la niñez.	79
2.6.1 La educación	80
2.6.2 La violencia familiar como factor de riesgo	84
2.6.3 Violencia hacia la niñez	87
2.6.4 Socialización de las niñas, niños y adolescentes	93
2.6.5 Pobreza un Factor de riesgo	94
Capítulo III: Estructura jurídica	96
3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	97
3.2 Normas vigentes en la Ciudad de México	103
3.2.1 La Constitución Política de la Ciudad de México	103
3.2.2 Ley de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes	105
3.2.3 Ley General de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescente	107
3.2.4 Ley Orgánica de la fiscalía general de Justicia de la Ciudad de México	109
3.2.5 Ley de los Derechos de Niños. Niñas y Adolescentes de la	

Ciudad de México	111
3.2.6 Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes	113
Capítulo IV: La importancia de proporcionar cuidados alternos a las Niñas, Niños y Adolescentes	114
4.1 Experiencias sobre el tema: Ciudad de México	115
4.1.1 Acogimiento	118
4.1.2 Adopción	120
4.1.3 Comentarios al Código Civil para la Ciudad de México, abordando el tema-problema	124
4.1.3.1 Hechos de adopción en la Suprema Corte de Justicia de la Nación	125
4.2 Marco preventivo	149
Conclusiones	160

Introducción

El presente trabajo de tesis tiene como principal objetivo identificar, aplicando métodos de entrevistas y explicativo, las principales causas del porque los niños expósitos y abandonados son tratados por los operadores que administran justicia en la Ciudad de México con métodos idénticos al acogerlos en instituciones privadas o del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, siendo que los niños abandonados se conoce su origen y por lo tanto quienes son sus padres, por lo que se deberán seguir los lineamientos de la Convención sobre los Derechos del Niño en el sentido de que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando las autoridades determinen que sea necesario de acuerdo al interés superior del niño.

Es de vital importancia señalar que las Niñas, Niños y Adolescentes con las reformas constitucionales de 2008 y 2011 ahora son reconocidos como sujetos de derechos, con igual de condiciones que los adultos, con reconocimiento de su participación como sujetos activos de cambio de todos los espacios sociales en que se desarrollan: la familia, la escuela, la comunidad, etc. y no de protección, respetando los principios de los derechos Humanos como lo es Pro homine, la Universales, Indivisibilidad, Interdependencia y la Progresividad.

El Estado tiene la obligación de emitir políticas públicas de prevención para que las Niñas, Niños y Adolescentes, no sean violentados principalmente por sus familiares o por la sociedad para que no se refugien en la calle y se acerque a nueva familia de la calle donde se volverán drogadictos o delincuentes, sin estigmatizar, sino que debe proporcionar los elementos para que las familias se integren; pero esas políticas públicas deben ser realmente de prevención para el buen desarrollo de la niñez y no sólo como una reacción cuando haya una recomendación del Derecho Internacional.

Es por eso que al concluir el presente trabajo se propone como prevención incluir en el artículo 492 del Código Civil para la Ciudad de México la definición de

lo que es la Situación de Riesgo y Situación de Desamparo, para que dicho artículo no sea tan ambiguo y se dé el tratamiento de cuidados alternos correcto a esta porción vulnerable de la población.

Por lo que en el primer capítulo se estudian el interés superior del niño; concepto de menor; situación de riesgo: vulnerabilidad; niña o niño expósito y tutela legítima de los niños abandonados o expósitos, quienes muchas veces se les considera iguales en el acogimiento.

En el segundo capítulo se analizará la teoría ecológica de Urie Bronfenbrenner, aplicada con un caso en concreto, siguiendo como lineamiento para el desarrollo de la tesis, por ser de aplicación en todas las etapas de la vida a través del ambiente ecológico, la manera de ver las cosas subjetivamente por cada niño de acuerdo a su edad y no lo que es en la realidad.

En el tercer capítulo mencionamos la Estructura Jurídica, normatividad que nos prevé que la Niña, Niño y Adolescente no debe salir del núcleo familiar, por anticonstitucional y por violar los convenios internacionales de los que México es parte por haberlos suscrito.

En el cuarto capítulo se estudia los Cuidados Alternos para Niñas, Niños y Adolescentes, como lo es los hogares de corazón sin fines de adopción y la adopción.

Por lo que en el presente trabajo al identificar técnicamente los alcances jurídicos del expósito y abandonado se realizan propuestas tendientes a encausar e incorporar a estos individuos con sus familiares y por lo tanto disminuir el alto índice de población que se encuentra en la calle.

Capítulo I: Construcción del sujeto de derecho

1.1 El interés superior de las niñas, niños y adolescentes

Resulta de gran importancia la concurrencia que debe haber entre la familia, el Estado y la sociedad en la protección del goce y ejercicio de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes en el entorno familiar, así como en la asunción y cumplimiento de los deberes y obligaciones que tienen éstos para con la infancia.

Esta concurrencia la encontramos establecida en nuestra Constitución Política al plantear en los párrafos ocho, nueve y diez del artículo cuarto: el principio del interés superior de la infancia que deberá considerar el Estado en todas sus acciones y políticas públicas en materia de niños, niñas y adolescentes. Los deberes y obligaciones de quienes los tienen a su cargo y cuidado, así como la participación y el principio de coadyuvancia de la sociedad civil en la materia.

Artículo 4o. En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Como podemos observar, en el texto constitucional, los niños, las niñas y los adolescentes son sujetos de derecho y están protegidos por la legislación, los organismos gubernamentales, los integrantes de la familia y la sociedad civil, quienes respetarán, garantizarán, desarrollarán y aplicarán día a día los contenidos

de la Constitución, la Ley y la Convención sobre los Derechos del Niño en todos los ámbitos de su vida, en particular en la familia.

Aquí encontramos regulados dos principios que dirigirán todas las medidas, acciones y políticas públicas: el principio de la protección integral y el principio del interés superior del niño.

Premisa fundamental del principio de la protección integral, lleva implícito su obligatorio cumplimiento en la toma de todas las decisiones relativas a los niños, las niñas y los adolescentes, quienes tienen prioridad, preferencia, consideración y atención absolutas en la protección y la garantía de sus derechos humanos, en todas las políticas públicas, en la asignación de partidas del presupuesto público dirigidas a las acciones, programas y políticas que se vinculen a sus necesidades, así como en el acceso y la atención en los servicios públicos y en la protección en cualquier circunstancia.

El interés superior del niño constituye un principio vinculante para todos aquellos que intervienen en la toma de decisiones que resuelvan o afecten la situación, condiciones o derechos de niños, niñas y adolescentes; así, el legislador, los jueces, los magistrados, las autoridades administrativas, los organismos gubernamentales y la sociedad civil, lo deberán aplicar en sus acciones de defensa y protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

El Estado tiene la obligación de proteger a la familia, como asociación natural de la sociedad y como espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. El Estado garantizará protección de los integrantes de la familia, prioritariamente a niños, niñas y adolescentes.

La consideración del interés superior del niño debe primar al momento de resolver sobre cuestiones que le afecten, este principio exige tomar en cuenta o en consideración al niño como un ser humano, como un verdadero sujeto poseedor de

derechos que deben ser respetados, especialmente por los adultos y el Estado, en otras palabras, implica abandonar viejas presunciones y reconocer que los niños y las niñas sí son capaces y si pueden pronunciarse.¹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación dispone que el Interés Superior de la Niñez:

Se entiende el catálogo de valores, principios, interpretaciones, acciones y procesos dirigidos a forjar un desarrollo humano integral y una vida digna, así como a generar las condiciones materiales que permitan a los menores vivir plenamente y alcanzar el máximo bienestar personal, familiar y social posible, cuya protección debe promover y garantizar el Estado en el ejercicio de sus funciones legislativa, ejecutiva y judicial, por tratarse de un asunto de orden público e interés social.²

En el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño se reconoce que, para el desarrollo pleno y armonioso de la personalidad del niño, éste requiere crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, el interés superior de niñez busca el pleno desarrollo de la personalidad del niño idealmente debe estar inserto en un ambiente familiar con felicidad, amor y comprensión.

La observación número 14, aprobada por el Comité de los Derechos del Niño en 2013, determinó que el Interés Superior de la niñez es:

¹Cfr., Aguilar Cavallo, Gonzalo, *El principio del Interés Superior del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Estudios Constitucionales, Vol. 6, núm. 1, Chile, 2008, p. 230

²Tesis 1.5o, C. J/16, (9ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Registro 162562, t. XXXIII, abril de 2011, p. 2188

- 1) Un derecho sustantivo de la niñez a que su interés superior sea una consideración primordial, que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para resolver una cuestión debatida y, la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que les afecte. Es una obligación intrínseca para los Estados nacionales, de aplicación directa e inmediata, y puede invocarse ante los tribunales.

- 2) Es un principio jurídico interpretativo fundamental, toda vez que, si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la que satisfaga de manera más efectiva el interés superior de la niñez, y precisamente los derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño y sus Protocolos Facultativos establecen el marco interpretativo³

Considero que el principio del Interés Superior del niño al elevarse a rango constitucional y a nivel de tratados internacionales, se debe cuidar el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser criterios rectores en la elaboración de normas y en su aplicación, sobre todo considerarlos como sujetos de derecho, por lo cual se debe considerar como primordial que éstos vivan con sus familias, no perder su vínculo, por lo que se hace necesario una definición de los pequeños que se encuentran en situación de riesgo y desamparo, para darles el tratamiento de acogimiento correspondiente, cuidando por todas las autoridades el garantizar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se les involucre cuenten con el disfrute y goce de todos

³Cfr., Zariñan Martínez, Lourdes, *Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, Ley General de Prestación de Servicios para la Atención, Cuidado y Desarrollo integral infantil*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 4^a ed., México, 2018, p. 56

sus derechos humanos, para garantizar su óptimo desarrollo y no separarlos de su núcleo familiar.

1.2 Concepto de menor

Para irnos adentrando al tema que nos ocupa es necesario precisar lo que se entiende por menor; al respecto es de indicar que hay diversas definiciones en diferentes normatividades e incluso una diversidad de opiniones doctrinales;

Así encontramos que actualmente para algunos autores el decir menor es una manera discriminatoria o denigrante para hacer referencia a una niña, niño o adolescente; de ahí que en múltiples artículos donde se habla del concepto “menor” se expresa que esa terminología está mal empleada ya que “[...el termino correcto es niña o niño, para hablar de ellos...]” sin ser peyorativo. Por lo que, para tener un mejor panorama de lo expresado se analizará el concepto de niña, niño, adolescente, joven y menor.⁴

Para efecto de nuestro trabajo utilizaremos los términos de niño, niña y adolescente, infante, menor de edad o sólo la niñez, para evitar palabras denigrantes o dar suspicacia a violación de derechos humanos.

Para el inicio de este punto se ha considerado necesario, dar la etimología y algunos conceptos que definen al menor de edad, comúnmente conocido como niño.

⁴Castillejos Cifuentes, Daniel A., *Análisis Constitucional sobre el uso del término menor, y los de niños, niñas y adolescentes*, Instituto de investigaciones Jurídicas, UNAM, núm. 5, 2011, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3011/10.pdf> p. 69. visto el 2-02-2020

Su etimología proviene:

“Del latín minor natus, referido chico, al joven de pocos años, al pupilo no necesariamente huérfano, sino digno de protección, pues esta última voz proviene a su vez de pupus que significa niño y que se confunde con la amplia acepción romana del hijo de familia sujeto a patria potestad o tutela”.⁵

Podemos afirmar que durante siglos se consideró a los menores de edad como una persona inferior en relación a los miembros de su familia que eran mayores de edad; pero además se les apreciaba como sujetos sin derecho a voz ni voto en las decisiones que les podían afectar y mucho menos en las que se referían a las decisiones trascendentales del núcleo familiar.

De la descripción anterior llegamos a la conclusión que un niño es un ser humano necesitado de protección por muchas razones.

Desde el punto de vista biológico:

Se llama menor, a la persona que, por efectos del desarrollo gradual de su organismo, no ha alcanzado una madurez plena; y desde el punto de vista jurídico es la persona que, por la carencia de plenitud biológica, generalmente comprende desde el momento del nacimiento, con la característica de ser viable, hasta cumplir la mayoría de edad, la ley le restringe su capacidad, dando lugar al establecimiento de jurisdicciones especiales que lo salvaguardan.⁶

⁵Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Décima Segunda Edición, Tomo I, II, III y IV, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, México, 1988, 354

⁶ ídem

Así tenemos en forma explícita la definición del niño en términos generales y algunas otras definiciones que nos ayudan a entenderlo y completar los conceptos.

En la Convención Sobre los Derechos del Niño, en la Parte I, Artículo 1, se menciona que:

“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”⁷

De acuerdo con la Convención de los Derechos del Niño, tendrá ese carácter toda persona menor de dieciocho años; no obstante, ello coincidimos con la opinión que establece que ...existen evidencias de que el concepto de “niño” es una construcción histórica y que la adolescencia tiene importantes componentes sociales que determinan que presente una duración distinta en contextos sociales determinados...⁸

Así es como lo define la Convención Sobre los Derechos del Niño, sin embargo, hace una excepción, la que se hace valer en caso de la eventualidad de que al menor ya se le hubiese reconocido el haber alcanzado su mayoría de edad.

Se afirma que aproximadamente a los diez años de edad se inicia la adolescencia, en esta etapa se busca la identidad y como dar un sentido a la vida y encontrar su lugar no sólo en la familia sino también en la sociedad. Esta etapa de la vida presenta las siguientes características: se desarrollan físicamente, maduran sexualmente,

⁷ Convención Sobre los Derechos del Niño, 1a Edición, Ediciones Delma, Tlalnepantla Edo. De México, México 2003, p.3

⁸ González Contró, Mónica, *Derechos de los niños y las niñas* <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=4028> p. 2. Visto el 22-02-2020

empiezan a razonar con ideas más abstractas, pueden diferenciar entre el bien y el mal, adquieren nuevas responsabilidades, reclaman con impaciencia su independencia emocional y psicológica, por mencionar sólo algunas.⁹

Considero que la niñez abarca todas las edades del niño, desde que es un lactante recién nacido hasta llegar a la pubertad, la cual se puede alcanzar en diferentes edades, puede ser a los 10 años o a los 12 años, pero sólo analizando individualmente a la persona nos podemos dar cuenta si ha madurado tanto física como emocionalmente, se dice que las niñas maduran más rápido que los niños, es por eso que se menciona que históricamente cada sociedad puede determinar cuándo se acaba la niñez, en México la mayoría de edad se tiene a los 18 años, considerando todavía que tienen incapacidad de ejercicio, siendo que la Declaración de los Derechos del Niño establece que son sujetos de derecho y que pueden hacer valer su opinión, lo que sí es un hecho es que durante todas las etapas de su niñez son de aprendizaje, preparación para cuando sean adultos.

“En el artículo 2º de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, establece lo siguiente: Para los efectos de esta ley, son niñas y niños las personas de hasta 12 años incompletos y, adolescentes los que tienen entre 12 años cumplidos y 18 años incumplidos”.

En la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México, no se hace mención de lo que debe entenderse por niño, niña o adolescente; en cambio, en la Ley de Cuidados Alternativos para Niñas, Niños y Adolescentes para la Ciudad de México se regula en el artículo 2 en su fracción XVI: “se entiende por niña o niño expresando que es toda persona menor de doce años de edad; de igual forma esa normatividad local establece en la fracción II, de la

⁹ Unicef, Ecuador, *Adolescencia una etapa fundamental*, https://www.unicef.org/ecuador/pub_adolescence_sp.pdf p. 4. visto 28-02-2020

hipótesis normativa en comento, que adolescente es toda persona entre los doce años y los diecisiete años de edad, es decir, antes de que cumpla dieciocho.”¹⁰

Por lo que hace a la denominación niño es de indicar que se utiliza dicha terminología desde la Declaración de los Derechos del Niño; situación que se reafirmó en la Convención de los Derechos del Niño que se emitió en 1989; a partir de esa fecha los diferentes ordenamientos jurídicos ya han utilizado el término niña, niño y adolescente para referirse a las personas desde recién nacidos y hasta antes de cumplir dieciocho años de edad. Esa construcción de conceptos parece imperceptible, ese cambio de denominación no nos causa extrañeza y por ello se utiliza actualmente la terminología, niño, niña y adolescente. Así entonces, vemos que el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su párrafo noveno reconoce los derechos fundamentales para los niños, niñas y adolescentes; desde dicho ordenamiento fundamental se establecen los lineamientos a seguir en esa materia. Siguiendo dichos principios y lineamientos fundamentales es que se emite la Ley General de Niñas, Niños y Adolescentes, a la cual se han ceñido las diferentes legislaciones estatales, mismas a las que nos referiremos en otro apartado del presente trabajo al analizar el marco jurídico.

Conforme a los diversos conceptos vertidos, consideramos que las Niñas, Niños y Adolescentes, por su condición y características, deben ser considerados una prioridad de protección y cuidados que se le deben tanto por sus padres como por su familia, la sociedad y el Estado.

Desgraciadamente el maltrato, el abuso físico y el abandono constituyen los principales problemas de las niñas, niños y adolescentes en la sociedad, ya que se manifiestan en todos los estratos económicos y en todos los sectores sociales mediante la ejecución de actos diversos que se presentan en forma reiterada, y que

¹⁰ Gaceta oficial del Distrito Federal hoy Ciudad de México, Décima octava época, 10 de marzo de 2015, núm. 47 bis, p.3 <https://programainfancia.uam.mx>

se ejecutan en primer término en el seno de la familia y en segundo término por otras personas que los tienen a su cargo, muchas veces con el comportamiento de los padres induciéndolos a cometer la violación de un bien jurídico protegido por el Estado.

1.3 Niñas, Niños y Adolescentes en situación de riesgo /Concepto de desprotección o Situación de desamparo

1.3.1 Definición de situación de riesgo

“Se entiende por situación de riesgo, la situación en la que el desarrollo y el bienestar del niño o el adolescente se ven limitados o perjudicados por cualquier circunstancia personal, social o familiar, siempre y cuando para la protección efectiva del niño o el adolescente no sea necesaria la separación del núcleo familiar”.¹¹ Se ejemplifican diferentes situaciones de riesgo: falta de atención a las necesidades físicas y psíquicas, la utilización de castigos físicos y emocionales, ausentismo escolar, criminalización por parte de los padres, etc.

Existen casos en donde la situación en la que viven niñas y niños si bien representan algún riesgo, considerando este como “la probabilidad de que el daño ocurra, un peligro latente que podría ocurrir en el futuro, pero que no es necesaria la separación del núcleo familiar”¹², éste no necesariamente constituye un estado de desamparo. Por ello, es fundamental hacer una distinción entre tales situaciones. Es de importancia señalar que el peligro es todo acto o suceso que tiene la capacidad para hacer daño.

Aunque uno de los objetivos del presente trabajo es que se defina en el Código Civil para la Ciudad de México lo que es la situación de riesgo y estado de

¹¹ España, Ley 14/2010, Art. 105, *Los derechos y las oportunidades en la infancia y adolescencia*, <https://www.boe.es/eli/es-ct/l/2010/05/27/14/con>

¹² ídem

desamparo, señalando la conducta que se adecue a cada hipótesis; también lo es argumentar por ello la conducta de los padres ponen en situación de riesgo a los menores al grado que entonces los hacen delincuentes, tomando modelos antisociales.

Es importante detectar la situación de riesgo de la de desamparo, (misma que se verá en otro capítulo más adelante), por las consecuencias, por ejemplo, la de la pérdida de la patria potestad. La determinación de la tutela por desamparo lleva consigo la resolución de la pérdida de la patria potestad. Esta decisión debe ser tomada sólo en aquellos supuestos establecidos previamente en el Código Civil de cada entidad.

Para proteger el interés superior de los menores y restituirlos a un núcleo familiar el Código de Procedimientos Civiles dentro del Título Séptimo, de los Juicios Especiales, regula la Pérdida de la Patria Potestad de Menores Acogidos por una Institución Pública o Privada de Asistencia Social, el cual prevé en su artículo 430.

Se tramitará el procedimiento a que se refiere este Capítulo tratándose de menores recibidos por una institución pública o privada de asistencia social para el efecto de que se decrete la pérdida de la patria potestad, sólo en los casos previstos en el artículo 444 fracciones III, V, VI y VII del Código Civil¹³

La patria potestad se pierde por resolución judicial en los siguientes supuestos:

- III. En los casos de violencia familiar en contra el menor;
- V. Por el abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos por más de tres meses, sin causa justificada

¹³ Agenda civil del Distrito Federal, (2018), México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., p.86

VI. Cuando el que la ejerza hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;

VII. Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delitos graves.

Como podemos observar es un juicio especial (sumario) preservando el interés superior, para que las instituciones que acogen a los menores puedan ejercer el cuidado de la persona y de sus bienes, y, poder actuar en caso de una adopción. No obstante, volvemos a reiterar que en caso de riesgo lo que se tiene que buscar es la causa que lo está provocando, para que el menor no salga del núcleo familiar.

Si la separación fuera necesaria ésta debe acotarse a una medida de carácter temporal, mientras las instituciones públicas del Estado proveen las condiciones y recursos para restituir el tejido familiar y cuando la niña o el niño no puedan volver a ésta se otorguen las modalidades idóneas de acogimiento alternativo como la familia extensa o institución del Estado, donde se promuevan el ejercicio de sus derechos, y así evitar que cometan conductas antisociales.

Hablamos de familia extensa por ser una relación familiar de parentesco consanguínea, al igual que la adopción por así considerarlo el Código Civil para la Ciudad de México en su artículo 390, haciéndolo extenso a los familiares del adoptante, sin dejar de reconocer que la sociedad ha sufrido en las últimas décadas considerables cambios en su aspecto estructural y funcional actualmente existen múltiples tipos de familia, como la compuesta tus hijos mis hijos y los nuestros, pero siguiendo nuestro tema de que los niños no deben separarse de sus familias por ser un derecho humano diremos que; así, ya no es tan común encontrar grupos familiares conformados como tradicionalmente los conocíamos, es decir, con papá, mamá e hijos, la cual denominamos nuclear; o la extensa, que es otra forma clásica de su constitución en la cual se incluyen familiares cercanos de uno o ambos integrantes de la pareja familiar; así diríamos que la familia nuclear nace como una estructura familiar. La familia nuclear es aquella que está formada por la madre, el

padre y las hijas y/o hijos, este modelo es el más tradicional de familia. Por otro lado, la familia extensa está formada por parientes cuyas relaciones no son únicamente entre padres e hijos, es así que una familia extensa puede incluir abuelos, abuelas, tíos, tías, primas, primos y otros consanguíneos o afines.

Cuando hablamos del acogimiento de un niño por parte de una institución del Estado, prácticamente nos referimos al Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia en relación con la Procuraduría Federal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes, los cuales son los encargados de diseñar políticas para proteger a los infantes y llevar a cabo los trámites de adopción.

La situación de riesgo se caracteriza por la existencia de un perjuicio para la niñez, que no alcanza la gravedad suficiente para justificar su separación del núcleo familiar. En estos casos, la intervención del Estado, se limita a eliminar, dentro de la institución familiar, los factores de riesgo. Por el contrario, en las situaciones de desamparo, la gravedad de los hechos aconseja la salida del menor de la familia, asumiendo la entidad pública la tutela del niño.¹⁴

Por tanto, es de considerarse que ante la sospecha de que un niño, niña o adolescente pueda encontrarse desprotegido por no tener un entorno familiar adecuado para desarrollarse, todas las entidades del Estado y la sociedad civil están obligadas a verificar la situación, prevenir y adoptar las medidas que sean necesarias para resolverla, debiendo distinguir si se trata de situación de riesgo o desamparo, pero nunca separando a los niños de la familia, sólo en caso de violencia o delincuencia, por lo tanto el Estado debe proporcionar los medios para terminar ese riesgo como por ejemplo apoyo económico, ayuda psicosocial tanto para el niño como para los padres.

¹⁴ Véase Exposición de Motivos, Ley Orgánica, de Protección Jurídica del Menor de España

1.3.2 Vulnerabilidad

Los grupos vulnerables varían en el tiempo y circunstancias, sin embargo, existen definiciones y criterios de clasificación que sirven para su identificación metodológica y social, entre estos grupos así designados se encuentran niños y niñas: “Los grupos vulnerables son aquellos que por sus condiciones sociales, económicas, culturales o psicológicas sufren de la privación de sus derechos humanos”.¹⁵

Vulnerabilidad se refiere a la condición de una mayor indefensión frente a un riesgo específico en la que se puede encontrar una persona, grupo o una comunidad. Se puede ser vulnerable porque no se cuentan con los recursos necesarios para satisfacer las necesidades básicas del ser humano, como la alimentación, el ingreso, la vivienda, los servicios de salud y el agua potable, la calidad de vida, el derecho a una vida libre de violencia, el respeto a la integridad y la dignidad, entre otros.

“Se es vulnerable al daño ocasionado por situaciones como la crisis económica, la falta de igualdad de oportunidades, el maltrato en la familia, las conductas discriminatorias de los distintos sectores de la sociedad e incluso de los fenómenos naturales”.¹⁶

La vulnerabilidad fracciona y por lo tanto anula el conjunto de derechos y libertades fundamentales, de tal suerte que las personas, grupos o comunidades vulnerables tienen estos derechos únicamente a nivel formal, ya que en los hechos no se dan las condiciones necesarias para su ejercicio.

¹⁵ Morales, María de Lourdes y Lovera, Benjamín S., La proyección del concepto de vulnerabilidad social en el derecho mexicano, en García, Elías y Lovera, Benjamín S., Derecho y vulnerabilidad social, México, PACJ, 2010, p. 8

¹⁶ UNICEF, *Niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad* http://www.unicef.org/ecuador/3._vulnerabilidadFINAL.pdf 10 de julio de 2020.

La vulnerabilidad viola los derechos de los miembros más débiles de la sociedad y los margina, razón por la cual el Estado tiene la responsabilidad de reconocer, proteger y hacer efectivos los derechos de quienes se encuentran en condición de vulnerabilidad.¹⁷

La propia constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 1º la prohibición por discriminación, por categoría sospechosa, es decir un sector de la población que por tradición han sido vulnerables como lo son las personas por su preferencia sexual, las niñas, niños y adolescentes, personas con discapacidad, condición social, el estado civil, grupos indígenas, personas en situación de calle o cualquier otra condición que atente contra la dignidad humana.

En términos generales, la vulnerabilidad puede ser definida como la exposición a riesgos que conducen a un nivel socialmente inaceptable de bienestar. Sin embargo, como parte de la condición humana, todos somos vulnerables en potencia; pero, entonces, ¿en qué radica la novedad cuando hablamos de vulnerabilidad? Una primera contribución es, quizá, el reconocimiento de que no todos estamos expuestos a los mismos riesgos y no todos tenemos la misma capacidad de responder y recuperarnos frente a éstos; algunas definiciones adicionales de vulnerabilidad, desde diversos campos del conocimiento, enfatizan estos dos elementos.¹⁸

¹⁷Comisión de Derechos Humanos del Estado de Tamaulipas, “Grupos Vulnerables”, <http://codhet.org.mx/WP/wp-content/uploads/2015/08/Vulnerabilidad.pdf> y Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Informe Anual de Actividades 2015, [¿http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=23](http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=23) (15 de julio de 2020)

¹⁸ Casique, Irene, *Vulnerabilidad a la violencia doméstica. Una propuesta de indicadores para su medición*, Revista Internacional de Estadística y Geografía, vol. 3, núm. 2, mayo-agosto de 2012, p. 48.

La vulnerabilidad es la existencia de condiciones sociales, por ejemplo, de agresión, discriminación, desconocimiento, ignorancia o violación de derechos, con relación a un determinado estado de susceptibilidad, que amenazan o causan algún daño o algún impedimento en el goce u ejercicio de derechos de unos por parte de otros, ya sean estos últimos particulares o agentes del Estado.

La vulnerabilidad también se ha explicado con un significado de debilidad o indefensión:

Vulnerabilidad también ha sido empleado en el sentido de debilidad o indefensión, siendo utilizado para describir grupos que aparecen como débiles y sujetos a serias dificultades, los cuales contarían con defensas limitadas en caso de que determinados eventos ocurran y, en esa medida, sus opciones para confrontar los riesgos son muy limitadas.¹⁹

Vulnerabilidad nos refiere a la noción de inseguridad, ya sea que se manifieste como una debilidad, o una exposición en condiciones de desventaja, una posibilidad de daño a la integridad física, psicológica o moral de la persona e inclusive la exposición a un Estado de derecho violatorio de derechos y garantías fundamentales. Y todo esto representa una ecuación que tiene como resultado el riesgo.

El estado de vulnerabilidad en que se encuentran determinadas personas, grupos o comunidades atentan contra la dignidad humana, y por lo tanto su existencia y persistencia implica una constante violación a los derechos humanos.

La gravedad de la existencia de personas, grupos y comunidades que sufren de alguna condición de vulnerabilidad es que esta condición supone a mediano y

¹⁹ *Ibíd*em, p. 49

largo plazo conflictos, violencia y otros problemas sociales que acabarán por afectar la estabilidad del Estado en el que se presentan

La vulnerabilidad implica acciones prioritarias, por lo tanto, se requerirá de hacer evaluaciones para determinar quiénes requieren de las acciones y atención prioritarias, sin dejar de lado los programas para la prevención y seguimiento de los casos que en un momento se identificaron como vulnerables y que ya han recibido atención, así como modificado su situación y condiciones:

Jurídicamente se puede afirmar que quienes sufren la vulnerabilidad son aquellas personas o grupos a los que se les violan sus derechos y de alguna manera se les pone en una situación en la que la discriminación adquiere su nombre y origen.

Los grupos vulnerables se pueden identificar, entre otros, por factores como el de discriminación, como está señalado en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos de carácter convencional: “se entiende por grupo vulnerable aquel que en virtud de su género, raza, condición económica, social, laboral, cultural, étnica, lingüística, cronológica (edad) y funcional, sufren la omisión, precariedad, o discriminación en la regulación de su situación por el legislador federal o local del orden jurídico nacional”.²⁰

El aspecto legislativo es uno de los aspectos más graves, puesto que es desde la ley que inicia la exposición a la vulnerabilidad, ya que ella lleva implícita

Penal, para el caso de que los padres los inciten a cometer un injusto penal.

²⁰ González Galván, Jorge Alberto et al., *“La pluralidad de los grupos vulnerables: un enfoque interdisciplinario”*, Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional, t. III: Derechos humanos, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, p. 227.

Por lo tanto, se considera que un grupo vulnerable es aquel que, por razón de la edad, sexo, raza, color, idioma, religión, opiniones políticas, origen nacional la afectación por ausencia o ineficiencia en la ley, en las políticas públicas o por la falta de enfoques adecuados para atender las necesidades para el estado de bienestar de los afectados.

Por lo mismo, es necesario identificar la vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes para que no sólo el Estado sino en conjunto con la sociedad se eviten situaciones de riesgo, definiéndolos y especificándolos en el Código Civil, y porque no, ligando un supuesto con el Código o posición económica, características físicas o culturales están en mayor riesgo de sufrir discriminación, disminución o negación de sus derechos humanos. Las niñas y los niños por su condición de incapaces tanto física como psicológicamente forman uno de los grupos denominados vulnerables, recordemos, que la mayoría de edad en nuestro país se adquiere a los dieciocho años.

Para enfrentar, erradicar y prevenir la vulnerabilidad sólo existe una posibilidad, lograr la igualdad en el ejercicio y goce de los derechos y libertades fundamentales, en este caso, de los niños, niñas y adolescentes como miembros de una familia; de lo contrario veremos que continuará, en diferentes grados y manifestaciones, la afectación en su calidad de vida y en el futuro de nuestras sociedades.

Concluyendo que una niña, niño o adolescente debe estar al cuidado de su familia o quienes ejerzan la tutela, personas que no los deben dejar en una situación de desprotección, sino que deben ejercer correctamente el cumplimiento de los deberes de guarda y custodia y el ejercicio de la patria potestad, para que en futuro no lleguen a delinquir por malos ejemplos de su núcleo.

1.3.3 Grupos vulnerables y maltrato de Niñas, Niños y Adolescentes

El fenómeno del maltrato infantil en la familia resulta muy importante cuando abordamos el tema de los grupos vulnerables, puesto que tienen mayor riesgo de

sufrir violaciones en sus derechos humanos y en su dignidad humana, en su integridad física, psicológica y sexual.

Es en la familia es en donde se encuentra el origen del riesgo de sufrir o generar actos de maltrato infantil, el que se motivará ya sea por la condición física, por la edad, por el estado de salud, por la dependencia y por supuesto por el género al que pertenecen, los niños, niñas y adolescentes, esto con base a las prácticas de poder y obediencia que fomentan relaciones desiguales y jerárquicas de poder, es decir, de subordinación, dentro de la familia. Este es el ámbito en el que se promueven y se adquieren hábitos para la resolución violenta de conflictos, es decir, socioculturalmente no se promueven las habilidades para resolver problemas o conflictos interpersonales por la vía pacífica, esto sumado al establecimiento y confirmación de los roles y estereotipos de género, así como a los de poder y subordinación dentro de la familia, y los derechos y obligaciones que surgen como resultado de éstos, proporcionan condiciones propicias para la existencia de alguna forma de violencia familiar en cualquiera de los grupos señalados como vulnerables frente al fenómeno que nos ocupa.²¹

Lo que conocemos como la chancla educativa, tradición no sólo de México sino de los hispanos, como una forma de subordinación y de respeto hacia los padres, pero que en la actualidad ya hay otras formas de educar a los niños con amabilidad y firmeza mientras los niños desarrollan habilidades sociales y de vida,

También debemos considerar los factores de riesgo inherentes a la historia de vida de los posibles receptores y agresores de violencia familiar; esto es, “la

²¹ Véase Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva, *Modelo Integrado para la Prevención y Atención de la Violencia Familiar y Sexual: Manual Operativo*, México, Secretaría de Salud, 2009, pp. 19-24.

forma en que aprendió a relacionarse familiar y socialmente, el medio en que creció, la forma en que se conciben a sí mismos los sujetos y con respecto a los demás, el temperamento, las formas de autoridad que se desarrollaron en la familia, por ejemplo”.²²

Un factor desencadenante del maltrato infantil que se puede mencionar es el aspecto biológico, como lo pueden ser las características de las víctimas o del agresor con capacidades especiales o diferentes, al igual que los psicológicos y de comportamiento. Un factor más es la imitación o el aprendizaje de las conductas o formas de relacionarse, lo que puede afectar el comportamiento futuro de cada persona. Tanto la violencia social como la violencia familiar y el maltrato infantil parecen tener repercusión en la probabilidad que una persona pueda reproducir los actos de maltrato y violencia.²³

“El maltrato en la familia es de carácter multifactorial, por lo que son múltiples los eventos que pueden llevar a un grupo a considerarse vulnerable en términos del problema del maltrato infantil en la familia, y la solución real se encuentra en que se logren modificar los estereotipos, roles y prácticas socioculturales que lo sostienen”.²⁴

²² ONU-Mujeres, Centro Virtual de Conocimiento para poner fin a la Violencia contra las Mujeres y Niñas, *Modelo ecológico para determinar los factores de riesgo relacionados con los actos de violencia los que contribuyan a la impunidad*, ed. 2011 <http://www.endvawnow.org/es/articles/1117>.

²³ Para más información, véase “*Factores de riesgo y factores protectores del maltrato infantil*”, http://files.sld.cu/prevemi/files/2013/07/factores_riesgo_protectores.pdf.

²⁴ Ídem

Se trata de crear sociedades más seguras para los niños, las niñas y los adolescentes; nuestra infancia es una prioridad, así como la oportunidad de fortalecer la cultura por el reconocimiento y respeto de los derechos humanos, en pos de lograr una convivencia para la paz y la dignidad en todos los ámbitos de la vida.

Por ser menores de edad y por su inmadurez son vulnerables, física, psíquica y emocionalmente, frente a la violencia; se encuentran expuestos a ser objeto de abusos y actos de violencia de todo tipo, en este caso particular dentro de su hogar.

Ahora bien, para comprender la problemática que estamos estudiando se hace necesario delimitar algunos conceptos. Violencia es y será un tema fundamental de abordar con el fin de alcanzar metas en la prevención y erradicación de este tipo de conductas, entre las que se encuentra el maltrato, más aún cuando se encuentren niños, niñas y adolescentes involucrados. “La violencia contiene significados que nos permiten definir y delimitar sus contenidos, los actos o condiciones que la identifican, como queda explícito en las siguientes definiciones: Jurídicamente ha sido definida como: La acción física o moral lo suficientemente eficaz para anular la capacidad de reacción de la persona sobre quien se ejerce”.²⁵

El Diccionario de la Lengua Española:

Violento: Que está fuera de su natural estado, situación o modo. - Que obra con ímpetu y fuerza. - Que se hace bruscamente con ímpetu o intensidad extraordinarias. - Dícese de lo que hace uno contra su gusto por ciertos respetos y consideraciones.

La violencia lleva implícita en su naturaleza un desequilibrio de poder, o de otra forma, el establecimiento de relaciones abusivas de poder, que suponen la aplicación de medios extremos, en las que los actos están direccionados, es decir,

²⁵ Pina, Rafael de y Pina Vara, Rafael de, Diccionario de Derecho, México, Porrúa, 1988.

que existe la voluntad, la intención de provocar un daño, de vencer la resistencia de una persona o grupo para lograr un fin, cualquiera que sea este.

De acuerdo con los conceptos anteriores y con las características de los niños, niñas y adolescentes que conocemos, podemos decir que la violencia contra este grupo es aquella que se manifiesta a través de conductas, basadas en relaciones de supra y subordinación, que atentan o atacan, en este caso a niños, niñas y adolescentes, en su integridad y/o en su desempeño y desarrollo integral, etcétera.

Este tipo de violencia tiene como efecto ejercer un dominio, control, devaluación, abuso, maltrato y/o explotación de ellos, sustentados, en las relaciones de poder; de igual forma conlleva el desconocimiento, limitación o exclusión de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

Desde tiempos ancestrales se ha establecido como parámetro de diferenciación en las relaciones con la infancia: la autonomía, la independencia, la fortaleza, la capacidad y dominio de los adultos, y, por otro lado, la dependencia, la inmadurez, la debilidad e inseguridad de la infancia por su edad, es decir, por su escaso desarrollo físico, emocional y social, lo que determina las relaciones de subordinación de niños, niñas y adolescentes frente a la jerarquía o superioridad de los adultos. Las relaciones sustentadas en esta diferenciación pueden ser tan positivas como negativas, siempre que exista o no equilibrio y respeto a los límites en el ejercicio de la potestad que los adultos tenemos sobre la infancia, ya que somos quienes originalmente estamos para protegerlos y tenerlos a nuestro cuidado.

En ese sentido, aun cuando el maltrato físico hacia niñas y niños fue el primer tipo de maltrato en ser identificado y, por consiguiente, en ser estudiado principalmente por los médicos pediatras, en la actualidad la mayor parte de los especialistas reconocen cinco tipos de maltrato infantil: a) maltrato físico; b) maltrato psicológico o emocional; c) abuso sexual, d) negligencia y e) familiar. Las definiciones de cada tipo varían

dependiendo de si han sido elaboradas desde el campo jurídico, en el cual lo que se intenta es identificar y castigar al agresor, o desde el campo de la salud, en cuyo caso se privilegia brindar atención a las víctimas. Estos cinco tipos de violencia contra niños se pueden dar en los ambientes sociales en los que los niños interactúan, en la familia, en la escuela, en el trabajo.²⁶

El maltrato a los niños, niñas y adolescentes en la familia es un grave problema social, que nace de prácticas culturales y de mantener relaciones disfuncionales psico-emocionalmente, que se encuentran en la historia de vida de los integrantes de la familia y que se continúan produciendo por generaciones sea cual sea el nivel económico y/o escolar.

El maltrato, en particular el que se ejerce en el núcleo familiar, constituye una violación a los derechos humanos y una práctica discriminatoria, y su prevención, atención y sanción son temas que se encuentran vigentes en la agenda nacional e internacional.

1.3.3.1 Tipología de maltrato

a. Maltrato físico

Es cualquier agresión ejecutada en el cuerpo del niño, niña o adolescente con alguna parte del cuerpo, objeto contundente o punzante que cause dolor, moretones, lesiones de las consideradas en el Código Penal, o incapacidad para el uso de alguna parte de su cuerpo.

No está permitida la imposición de castigos que provoquen este tipo de consecuencias en el ejercicio del derecho a corregir.

²⁶ Álvarez de Lara, Rosa María, *Maltrato infantil y violencia familiar*, Publicación electrónica, núm. 8, 2013, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3582/4.pdf>

Es importante mencionar que la Organización Mundial de la Salud establece que las prácticas sociales y culturales de castigo físico, comúnmente aceptadas, constituyen actos de maltrato que tienen consecuencias en el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes.

b. Maltrato psicoemocional

También es una forma muy grave y frecuente de maltrato infantil. Se caracteriza por conductas dirigidas a menospreciar, regañar, ridiculizar o insultar. Son víctimas pasivas de maltrato en la familia, cuando las niñas, los niños y las adolescentes son obligados a ver o experimentar la violencia que se ejerce contra otros integrantes de la familia.

Todo acto que se compruebe que ha sido realizado con la intención de causar un daño moral a un menor de edad, será considerado maltrato emocional en los términos de este artículo, aunque se argumente como justificación la educación y formación del menor.

El maltrato psicológico no requiere la presencia de daños físicos; con sólo presenciar la violencia en la familia o experimentar abandono, rechazo o explotación, se considera que el niño ha estado expuesto a comportamientos que constituyen abuso o maltrato psicológico. La mayoría de los expertos coinciden en que el maltrato psicológico debe involucrar un patrón de comportamiento destructivo por parte de un adulto y no ser meramente un incidente aislado.²⁷

No necesariamente el maltrato psicológico debe ser de un adulto, recordemos que es muy común que en las escuelas se dé el llamado bullying, que es una intimidación o acoso escolar de forma intencionada por un compañero, ya sea física o emocionalmente, causando un daño o bajo rendimiento en la escuela.

²⁷ Barbarino, James et al., *The Psychologically Battered Child*, Jossey Bass Social and Behavioral Science Series, 1986.

De acuerdo con especialistas, existen cinco categorías de comportamientos que constituyen maltrato psicológico: el rechazo, el aislamiento, asustar o aterrorizar a la víctima, ignorarla y corromperla; en casos extremos pueden las víctimas sufrir más de dos de estas categorías.

c. Abuso sexual

El maltrato sexual se presenta cuando se realizan conductas u omisiones que están dirigidas a inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, manipulación o dominio y que forman un daño. Incluyendo los delitos aplicables del código penal en el apartado de delitos sexuales.

Puede definirse como tal a los contactos o acciones en los que el niño, niña o adolescente es objeto para la gratificación sexual de otro y que no puede rechazar ni consentir, cualquier forma de consentimiento estará viciado frente a la inmadurez e incapacidad para valorar y evaluar situaciones de esta y otra naturaleza.

Las formas reconocidas por el código penal para el maltrato sexual son el abuso sexual, la violación, el hostigamiento.

d. Abandono

Consiste en la intención de los padres o de quienes los tienen a su cargo de omitir en sus deberes y obligaciones de proveer y/o satisfacer las necesidades básicas del niño, niña o adolescente, como, por ejemplo, en cuanto a la seguridad en los alimentos, el techo, los cuidados, los estudios; de todos aquellos cuidados que son necesarios para la sobrevivencia y calidad de vida.

e. Negligencia

Es cuando se presenta un daño o una situación que pone en peligro la integridad física o psicológica de los niños, las niñas y los adolescentes. Se refiere a la falta de previsión, cuidado y provisión para evitarlos y que son debidos por cualquier adulto que los tenga a su cargo. Es decir, situaciones derivadas del descuido, la falta de comprensión o entendimiento.

f. Deprivación emocional

Se refiere a aquellas conductas que están dirigidas a evitar sistemáticamente el contacto físico, demostración de afecto, la interacción verbal, física y emocional con el niño, niña o adolescente por parte de sus padres o de quien los tenga bajo su cuidado. Ello definitivamente tiene consecuencias en el desarrollo y salud emocional, así como en el desarrollo integral de los mismos.

Entonces podemos afirmar que el maltrato infantil se sostiene en relaciones abusivas de poder, en un comportamiento violento dirigido al niño, niña o adolescente y que puede ejercitarse física, psicoemocional y/o sexual, así como la conducta negligente, que representan una amenaza o daño real que pone en peligro su integridad física y emocional.

Con estos tipos de violencia las niñas, niños y adolescentes pueden tener como consecuencia alguna adicción o conductas antisociales; lo que significa que tienen dificultades durante su vida para establecer relaciones funcionales tanto personales como sociales. Por ello es importante la intervención, la prevención y la asistencia, localizar el problema si es situación de riesgo o de desamparo.

Así, se incluyó el tema del maltrato infantil en la Convención de los Derechos del Niño en el artículo 19 que establece la obligación de los Estados parte de proteger al niño (niña) contra toda forma de abuso, descuido o abandono y en las leyes nacionales sobre los derechos de niños, niñas y adolescentes.

Sin embargo, particularmente la violencia hacia los menores sigue siendo poco atendida a pesar de que desde hace muchos años existen en México instituciones encargadas de velar por la seguridad y el bienestar de los niños y se ha avanzado en la adecuación del marco jurídico protector de niñas y niños; es quizá por eso, que los casos detectados en instituciones de salud o de educación o denunciados por vecinos o familiares suelen ser casos de violencia extrema y en los que las instituciones de protección al menor llegan a intervenir.

Asimismo, en México no existe un plan integral de protección a niñas y niños, de ahí que las acciones que se toman resultan insuficientes, desarticuladas y en ocasiones ineficientes. Un ejemplo de esta desarticulación son las resoluciones judiciales sobre guarda y custodia de menores de edad que en ocasiones no toman en cuenta la situación de violencia que aquellos viven en su ámbito familiar.

En México no se lleva un registro para estudiar a fondo este problema al otorgarle probablemente la guarda y custodia al cónyuge que genera violencia familiar dado que ni las encuestas, ni las estadísticas de casos de maltrato infantil son representativas del problema real pues las primeras se realizan desde la perspectiva de las instituciones que las llevan a cabo y las segundas no son confiables por la diversidad de metodologías que les dan origen y que en el mejor de los casos las recoge el INEGI el cual no incluye los casos de violencia que no se reportan.

La crítica es acerca de que los procedimientos civiles por separación no tienen en cuenta las causas penales seguidas contra hombres y mujeres maltratadores, de forma que se les permite a estos el derecho de visitas entre hijos y padres agresores, aunque cuentan con sentencias firmes y condenatorias por malos tratos.

Es por eso que es fundamental el reconocimiento, goce y protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; el principio del interés superior del niño debe ser el fundamento y guía de todas las políticas, medidas y acciones para lograr el fin anterior; condena cualquier forma de violencia contra niños, niñas y adolescentes; se compromete a prevenir este tipo de violencia y a responder a las necesidades de las víctimas de la misma tomando todas las medidas y acciones pertinentes.

1.4 Niñas, niños y adolescentes en situación de desamparo

Cada vez se hace más necesario la protección de los niños, niñas y adolescentes, es por ello que se legisla en un marco donde deben ser preservados

bajo los principios del Interés superior, donde todas las autoridades deben velar por lo más benéfico para estos, siempre cuidando el ejercicio de la patria potestad y la custodia en el núcleo familiar, pero no siempre es así, muchas veces la gravedad de los hechos hace necesario la salida de la niñez de la familia, asumiendo el Estado o la Sociedad Civil la tutela o la guarda de los niños, niñas y adolescentes, por estar en desamparo.

1.4.1 Definición de situación de desamparo

Desde el punto de vista gramatical la palabra desamparo significa acción y efecto de desamparar y esta última palabra se entiende como 1. tr. Abandonar, dejar sin amparo ni favor a alguien o algo que lo pide o necesita.²⁸

Según el Código Civil para la Ciudad de México, de la Tutela de los Menores en Situación de Desamparo, define la situación de desamparo, señalando en su artículo 492 tercer párrafo “como la que se produce de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad, tutela o custodia de los menores, cuando estos quedan privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en carácter de expósitos o abandonados”.²⁹

Como podemos notar la reglamentación no define lo que es la situación de riesgo, a la que ya nos hemos referido y que más adelante retomaremos, por ahora sólo hacemos notar que con tal definición le da un trato igual a los niños expósitos y abandonados, siendo que, a los abandonados, la sociedad como el Estado tiene que buscar la causa para protección del interés superior del menor regresándolo al núcleo familiar y no victimizarlo.

²⁸ Asociación de la academia de la lengua española 2018, Madrid, <http://dle.rae.es/?id=CQo91EQ> 22-02-2018

²⁹ Instituto Superior de Estudios Fiscales, A.C., Agenda Civil del Distrito Federal, México, 2018, ed., isef, p., 69

De la definición de situación de desamparo del Código Civil para la Ciudad de México, se desprende la obligación de quien ejerce la tutela de los niños, de ejercer la patria potestad o custodia, por lo que nos referiremos a algunas de las obligaciones de éstos para que se pueda desarrollar adecuadamente en los aspectos, bio-psico-social, en relación al cuidado adecuado de los niños.

El artículo 414 Bis de dicho ordenamiento establece las obligaciones de crianza de la siguiente manera:

Quienes ejercen la patria potestad o la guarda y custodia provisional o definitiva de un menor, independientemente de que vivan o no en el mismo domicilio, deben dar cumplimiento a las siguientes obligaciones de crianza:

- I. Procurar la seguridad física, psicológica y sexual;
- II. Fomentar hábitos adecuados de alimentación, de higiene personal y de desarrollo físico. Así como impulsar habilidades de desarrollo intelectual y escolar;
- III. Realizar demostraciones afectivas, con respeto y aceptación de éstas por parte del menor,
- IV. Determinar límites y normas de conducta preservando el interés superior del menor.

Se considerará incumplimiento de las obligaciones de crianza, el que sin justificación y de manera permanente y sistemática no se realicen las actividades señaladas; lo que el Juez valorará en los casos de suspensión de la patria potestad, de la determinación de la guarda y custodia provisional y definitiva, y el régimen de convivencias.

No se considera incumplimiento de estas obligaciones el que cualquiera de los progenitores tenga jornadas laborales extensas.³⁰

³⁰ *Ibíd*em, p.57.

En un sentido amplio podemos decir que el desamparo, es definido desde criterios objetivos, y “se consideran desamparados los niños o los adolescentes que se encuentran en una situación de hecho en la que les faltan los elementos básicos para el desarrollo integral de la personalidad, siempre que para su protección efectiva sea necesario aplicar una medida que implique la separación del núcleo familiar”³¹. Y entre los indicadores se recogen, al respecto: el abandono, maltrato, perjuicios graves prenatales, adicciones, la inducción a la mendicidad, delincuencia o prostitución, etc. por parte de las personas encargadas de la guarda.

Ahora bien, muchos son los factores que generan la situación de desamparo del niño algunos de ellos se deben a razones socio económicas o culturales, donde dichos factores influyen a que se dé esa desprotección, en dónde los padres no son responsables con los deberes que tienen con sus hijos y los demás parientes también se desatienden del cumplimiento de los deberes de crianza; es por eso que se han implementado normas e instituciones para la protección de la niñez en estas situaciones, pero desafortunadamente en nuestro país no se encuentran bien estructuradas, como es el hecho de no llevar un padrón a nivel nacional de la niñez en situación de desamparo o abandono. Situación distinta ocurre en España e Italia, por mencionar sólo algunos países.

Por otra parte, tenemos que entender que desamparo es distinto al abandono, y no hay que confundirnos ya que estas son una forma de clasificar a los infantes y poder encuadrar en que situaciones se encuentran y poder determinar con claridad cómo actuar ante cada una de esas situaciones de desamparo.

La propuesta es que, ante la sospecha de que un niño pueda encontrarse desprotegido por no tener un entorno familiar adecuado para desarrollarse, el Estado y los civiles están obligados a verificar la situación, prevenirla y adoptar las medidas que sean necesarias para resolverla para evitar que los niños tengan

³¹ Cárdenas Miranda, Elva Leonor, *Boletín infancia*, núm. 2, Segunda época, diciembre 2016, p. 121

elementos para hacerse delincuentes, distinguiendo si hay una situación de riesgo o desamparo.

1.4.2 Niñas o niños abandonados

Abandono. - "Es dejar a la persona en situación de desamparo material con peligro para su seguridad física. En el vocablo se comprende el desamparo de los que por algún motivo deben ser protegidos por quienes tienen el deber u obligación de ellos".³²

El Código Civil en su artículo 492, señala que se entiende por niño abandonado "... Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce se considerará abandonado"³³.

La denominación de menor abandonado una más ajustada idea del estado carencial determinado por una desprotección de quienes legalmente estaban obligados a otorgarla.

"El que abandone a un niño incapaz de cuidarse por sí mismo... teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicará de un mes a cuatro años de prisión..., privándolo, además, de la patria potestad o de la tutela..."³⁴ (art. 335 Código Penal Federal), bien jurídico protegido la estabilidad familiar.

De acuerdo con lo establecido en el artículo antes citado se puede desprender que el concepto de menor puede también surgir cuando el sujeto activo

³² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, ed. Porrúa. Pág. 12

³³ Código Civil para el Distrito Federal, ed. Sista, México, 2018. Pág. 57.

³⁴ Código Penal Federal, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, México, 2016, Versión PDF para vista en dispositivo móvil Android, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Codigo_Federal.pdf

se aleja del lugar en que se halla el niño incapaz de cuidarse a sí mismo y lo deja en una situación de desamparo, pues es obvio que en dicha situación se encuentre en peligro.

Es importante resaltar que no cualquier alejamiento momentáneo del sujeto activo constituye abandono, sino sólo aquel que se ha prolongado el tiempo suficiente para hacer patente que el sujeto pasivo se ha visto privado de los cuidados que para subsistir tiene necesidad. Lo que en verdad caracteriza a las dos formas de exteriorización de la conducta de este delito, es la omisión en que incide el agente, en su deber de custodiar al sujeto pasivo. Esta omisión que la ley presume peligrosa para la vida o integridad de éste, nace en el momento en el que el sujeto activo interrumpe su custodia.

Es decir, como presupuesto del ilícito que se refiere, encuéntrese en un estado de abandono y la existencia de un peligro que amenace al menor, sea por su incapacidad a consecuencia de su minoría de edad.

No cualquier persona puede ser sujeto activo, si se toma en cuenta la frase "al que abandone", con que se inicia la descripción típica pues el significado amplio y general de dicha frase queda conceptualmente restringido con la de "teniendo la obligación de cuidarlos" contenida también en la descripción.

El sujeto activo es atribuido exclusivamente a aquellas personas en quienes concurre el particular deber de cuidar del menor. Dicho deber u obligación personal es para los padres, ascendientes o a quienes corresponda la patria potestad y el tutor que ejerza la tutela tienen la obligación de cuidar al niño, de acuerdo con lo establecido en los artículos 413 y 449 del Código Civil.

ARTÍCULO 413.- La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las

resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

ARTÍCULO 449.- El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley. En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores a las modalidades de que habla la parte final del artículo 413.³⁵

Esa situación de abandono no sólo sucede en México, sino también en muchos países en desarrollo, en donde los niños son los más vulnerables puesto que no hay grandes oportunidades, existe pobreza y un gran desinterés del Estado de realmente velar por sus derechos, aunque se emitan leyes que los protejan; ya que en la práctica no hay una adecuada aplicación de esa normatividad. Por ello vemos en nuestro país que hay niñas y niños que enfrentan maltratos, enfermedades y abandono; una de las tantas causas más recurrentes por las que el infante es abandonado es la derivada de la desintegración familiar.

Otras situaciones que originan el abandono de las niñas, niños y adolescentes son las que se enuncian a continuación:

1. Cuando nacen fuera de matrimonio
2. Irresponsabilidad y egoísmo de los padres
3. Disolución del vínculo matrimonial.
4. Situación económica precaria.
5. incapacidad física o mental por parte de los padres

³⁵ Op. cit., p. 55

6. Niños de madres solteras que no asumen el deber de atenderlos adecuadamente.
7. Conflictos entre los padres.
8. La desintegración familiar por emigración, catástrofes enfermedad.
9. Por muerte de los padres o de uno de ellos quedándose éste en la imposibilidad de hacerse cargo del cumplimiento de los deberes de crianza.
10. El extravío de menores.
11. Migración de los padres a otro país.

El abandono de infante no sólo está regulado en el ámbito el derecho penal como un delito sino también en el Derecho Familiar, en la hipótesis normativa prevista en la fracción V del artículo 444 del Código Civil vigente en la Ciudad de México que regula que la patria potestad se pierde por el abandono que el padre o la madre hicieran de los hijos, por más de tres meses sin causa justificada.

Los niños al crecer en un medio en donde la agresión es común, ya sea que ésta se ejerza por los padres, por quienes tengan su custodia, como maestros e inclusive la violencia que se vive en el medio o lugar donde habitan, provocarán que el menor se desarrolle y crezca con una imagen distorsionada de lo que es la convivencia y el respeto, lo que los llevará a vivir y reproducir relaciones de maltrato y violencia, y que propiciará de manera importante que cada día más de ellos se integren a las familias de niños de la calle, en donde su perspectiva de vida no es mejor, ya que su maltrato ahora además será de orden social.

Consideramos que el abandono de un infante no debe darse, ya que las políticas del Estado así como del Derecho Internacional, son en el sentido que los menores deben estar con su familia, luego entonces lo que se debe identificar es la causa del abandono para darle solución, debe existir una responsabilidad por parte de los progenitores, Estado y sociedad para no criminalizar a los menores, como lo afirma Antonio de Ibarrola, el niño está vinculado al amor conyugal, y de él nace el

infante, siendo el fruto esplendido de la familia por lo que esta debe de proporcionar el ambiente adecuado para la formación de la niñez.³⁶

1.4.3 Niña o Niño Expósito

El abandono de niños ha sido una constante en la historia de la infancia, practicado por todas las sociedades desde los tiempos más remotos de la humanidad.³⁷ Abandono e infanticidio han constituido en la sociedad occidental las dos caras de una misma moneda: la carencia de medios eficaces para el control de la natalidad unida a la falta de recursos para criar a un hijo probablemente no deseado y, sobre todo, a la necesidad de ocultar la vergüenza de un hijo ilegítimo en una sociedad moralmente estricta y con una concepción muy concreta de la familia, de las redes de parentesco y del sentido del honor.

La mentalidad que ha persistido durante siglos en la sociedad hizo a la mujer depositaria del honor familiar, más concretamente del honor de los varones de la familia; se le exigía contención sexual, siempre dentro del marco de una unión legítima, de manera que cualquier nacimiento fuera del matrimonio implicaba deshonor y vergüenza para ella y su entorno. La forma del matrimonio implicaba deshonor y vergüenza para ella y su entorno. La forma más sencilla de ocultar la prueba de la deshonra era deshacerse de la desgraciada e inocente criatura por diferentes medios, desde el infanticidio hasta el abandono, pasando por la entrega a otros para su crianza, casi siempre previo pago. Aunque la mujer estuviera dispuesta a afrontar la vergüenza de criar a un hijo ilegítimo, las posibilidades de salir adelante eran muy reducidas, por no decir que nulas; quedaba en una situación

³⁶ Ibarrola, Antonio de, *Derecho de Familia*, Porrúa, México, 1985, P.57.

³⁷ HARRIS M., ROSS E.B: *Muerte, Sexo y Fecundidad. La regulación demográfica en las sociedades preindustriales y en desarrollo*. Madrid: Alianza Universidad. 1991, p. 246

de marginalidad social para todos los efectos y generalmente ni siquiera podía contar con el apoyo de su familia, que solía ser la primera en repudiarla como una salida “honrosa” ante los ojos del resto de la sociedad. Para una mujer soltera, “cargar” con un hijo le cerraba prácticamente las puertas a las pocas opciones laborales disponibles y a la posibilidad de un futuro matrimonio. No es de extrañar que se haya dicho que los niños expósitos eran “producto de embarazos privados en los cuales las mujeres enfermaban nueve meses, para después del parto recobrar su virginidad”.³⁸

Cabe destacar que tal situación se sigue dando, no obstante que las autoridades de la Ciudad de México, han impuesto que en los nosocomios donde atienden partos, se expida un folio que es el mismo que aparece en el acta de nacimiento, el cual contiene el nombre de los padres.

1.4.3.1 Definición Niña o Niño Expósito

“Desde el punto de vista gramatical y de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, se entiende por expósito: 1. adj. Dicho de un recién nacido: Abandonado o expuesto, o confiado a un establecimiento benéfico”.³⁹ “Es decir, cuando se coloca a una niña, niño o adolescente en una institución de asistencia, sin que se pueda establecer el vínculo de filiación o parentesco originario”.⁴⁰

³⁸ MONIEC S.: *El universo simbólico entorno de la sociedad de la beneficencia en la política social argentina*. Revista de trabajo social Perspectivas. Año XIII, núm. 19. Santiago. 2008, p 23, citando a COWEN P.: *Nacimientos, partos y problemas de la primera infancia fines del siglo XVIII, primeras décadas del Siglo XIX*.

³⁹ Voz Exposición, *Diccionario de la lengua española*, <http://dle.rae.es/?id=HKnPEfD> [22-06-2018]

⁴⁰ Pérez Contreras, María de Monserrat, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Nostra Ediciones, UNA Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, p. 167

Expósito. - Etimológicamente viene del latín "expositus, que deriva a su vez del vocablo exponere, de ex ponere. Ex es una preposición que expresa separación, punto de partida; en tanto que ponere significa poner, colocar; con lo cual exponer es colocar o poner fuera algo del lugar donde se estaba; De esta manera exponer a un niño sería ponerlo fuera de lugar donde se encontraba.... puesto que no puede ser otro que al lado de quienes lo procrearon."⁴¹

La lengua española señala que "Se le da el nombre de expósito al recién nacido que es abandonado o expuesto, o confinado a un establecimiento".⁴²

El nuevo Diccionario Jurídico lo define de la siguiente manera "Entiéndase por exposición de un niño, o de parto, como también se le llama, al recién nacido que se deposita en un lugar distinto de aquel donde habitualmente se encuentran las personas que tiene la obligación de cuidarlo".⁴³

Concepto Jurídico. A partir de la adición de un segundo párrafo al artículo 492 del Código Civil, tenemos una definición legal del expósito (D.O. del 30 de diciembre de 1997), el cual establece "Se considera Expósito al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considera abandonado"⁴⁴

⁴¹ Enciclopedia Jurídica Mexicana. Editorial Porrúa, México, 2002. Pág. 456.

⁴² Diccionario de la Lengua Española, 23' edición. Editorial Espasa Calpe, Madrid, 2002, p. 345

⁴³ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa, p. 42

⁴⁴ Código Civil para el Distrito Federal, hoy CDMX. Editorial, Ediciones Fiscales Isef, México, 2020, p.69

Después de esta reforma tenemos no tan sólo el concepto legal del expósito, sino también el del menor abandonado, con lo que queda establecida legalmente la diferencia entre un menor expósito y un menor abandonado pues tanto el primero en mención, cómo el otro tiene en común que ambos están colocados en situación de desamparo, y su diferencia consiste en que el expósito no puede determinar su origen, y tratándose del abandonado, si se conoce su origen.

En el sentido mencionado, se emplea el calificativo de expósito en el artículo 7° de la ley de nacionalidad, que establece salvo prueba en contrario, se presume que el niño expósito hallado en territorio nacional ha nacido en éste y que es hijo de padre y madre mexicanos.

Este artículo se refiere a que el niño que ha sido "hallado", se trata de un menor que no se encuentra bajo la custodia de nadie y que en un momento dado alguien encuentra; supone este mismo precepto que no se conocen los antecedentes del menor, pues de conocerse se sabría quiénes son sus padres, y de esta manera podría determinarse, entre otras cuestiones su nacionalidad. Tampoco se sabe si ha nacido en territorio nacional, se trata auténticamente de un desconocido, de un menor que no se sabe su origen.

De acuerdo con el Código Civil para la Ciudad de México, los expósitos quedan bajo la tutela, según sea el caso, de las personas que los hayan acogido o bien de los directores de las inclusas en donde hayan sido recibidas (artículos 492, primer párrafo y 493.) Lo anterior debido que a la tutela es incompatible con la patria potestad, de manera que quienes están bajo la patria potestad no pueden estarlo de la tutela, sino en los casos excepcionales que la misma ley establece, y que tiene lugar en aquellos supuestos en que existen intereses contradictorios entre quienes ejercen la patria potestad y quienes están sujetos a ella.

Se puede concluir que el expósito es el menor que es colocado en situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado, y no pueda determinarse su origen, y también el

menor que es entregado en las Instituciones donde se reciben expósitos. En ambos casos, la intención de los responsables del menor es manifiesta de forma inmediata y por demás tajante. Aunque en el segundo caso pudiera determinarse el origen del menor, este se pretende borrar, por sus progenitores pues de forma por demás manifiesta entregan al menor, con el propósito de no saber más de él.

1.5 Tutela de los menores en situación de desamparo

1.5.1 Concepto de tutela

“La palabra tutela proviene del vocablo latino *tueor*, que significa proteger o defender”.⁴⁵

La Real Academia Española señala que tutela es: “la autoridad que, en defecto de la paterna o la materna, se confiere para cuidar a una persona y los bienes de aquel que, por minoría de edad o por otra causa, no tiene completa capacidad civil”.⁴⁶

Rendón Ugalde, considera: La tutela es la institución necesaria y paralela a la incapacidad de ejercicio de los mayores de edad y en este aspecto, cumple la misión de representar al incapaz actuando a su nombre. Con respecto de los menores de edad, la tutela es una institución subsidiaria de la patria potestad pues sólo se provee de tutor al menor de edad que carece de ascendientes o que, teniéndolos, no puedan cumplir con la patria potestad.⁴⁷

⁴⁵ Zavala Pérez, Diego H., *Derecho familiar*, 3ª ed., México, Porrúa, 2011, p. 357

⁴⁶ Real Academia Española, <http://dle.rae.es/?id=azNzA8J>.

⁴⁷ Rendón Ugalde, Carlos, *La tutela*, México, Porrúa, 2001, p. 3

Tutela legítima de los menores abandonados o expósitos que han sido acogidos por una persona, o depositados en establecimiento de beneficencia

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, indica que la tutela es: “la institución jurídica a través de la cual una persona jurídicamente capaz brinda asistencia, cuidado, protección y representación a otra que, no estando sujeta a patria potestad, carece de capacidad de ejercicio”.⁴⁸

El artículo 449 del Código Civil para la Ciudad de México, establece que “El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede también tener por objeto la representación del incapaz en los casos especiales que señale la ley.”

Tienen incapacidad natural y legal:

- I. Los menores de edad;
- II. Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que, por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla.⁴⁹

1.5.2 Tutela legítima de los menores abandonados o expósitos que han sido acogidos por alguna persona, o depositados en establecimiento de beneficencia.

Las tutelas se clasifican por su diferimiento, su contenido y por su término de duración.

⁴⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tutela, México, SCJN, 2012, serie Temas Selectos de Derecho Familiar, p. 14.

⁴⁹ Op. cit.

Tutela legítima de los menores abandonados o expósitos que han sido acogidos por una persona, o depositados en establecimiento de beneficencia

Las de diferimiento son a su vez testamentarias, que se establecen por una declaración de voluntad; legítimas, que se confiere por orden de inmediato parentesco hasta el cuarto grado, esto, en el caso que no exista la testamentaria y no haya quien ejerza la patria potestad sobre el menor; y la tutela dativa, la cual es otorgada al arbitrio de un juez, seleccionando el presunto titular de la lista formada por el Consejo Local de Tutelas.

En el caso de que la niña, niño o adolescente tenga 16 años, se concede la posibilidad de elegir dicha tutela, preferentemente a su voluntad. Esto facultando al juez de lo familiar para reprobear la elección con audiencia del Consejo Local de Tutelas.

De acuerdo al artículo 461 del Código Civil para la Ciudad de México prevé varios tipos de tutela como lo es la cautelar, testamentaria, legítima, dativa, pero para efecto de este trabajo la que señalamos es la de menores en situación de desamparo.

La Suprema Corte de la Nación señala: "... Se considera expósito a la persona menor de dieciocho años de edad cuyo origen se desconoce y se coloca en situación de desamparado en un hospital, casa particular o algún paraje público o privado por quienes conforme la ley están obligados a protegerlos- mientras que, se reputa abandonada la persona menor de dieciocho años de edad cuyo origen se conoce y respecto de quien, los que ejercen la patria potestad o tutela, dejaron de cumplir sus deberes; aceptando la posibilidad de que alguna institución pública o privada se haga cargo del mismo, de manera que la diferencia entre uno y otro estriba en que el origen del primero es

Tutela legítima de los menores abandonados o expósitos que han sido acogidos por una persona, o depositados en establecimiento de beneficencia

desconocido, no así del segundo, de quien sí se sabe su procedencia.⁵⁰

Sin embargo, en ambos casos se trata de menores colocados en situación de desamparo por quienes, conforme a la ley, están obligados a su custodia, protección o cuidado, y es por ello que su tutela la pueden ejercer: Las personas que los acogen. Las responsables de las casas de asistencia, públicas o privadas, que los reciben.

Resultan aplicables, al respecto, los siguientes artículos del Código Civil de la Ciudad de México:

Artículo 492... En todos los casos, quien haya acogido a un menor, deberá dar aviso al ministerio público especializado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, quien después de realizar las diligencias necesarias, en su caso, lo pondrá de inmediato bajo el cuidado y atención del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal. (Publicado el 18 de diciembre de 2014).

Artículo 493.- Los responsables de las casas de asistencia privada u organizaciones civiles previamente autorizadas, donde se reciban menores en situación de desamparo, desempeñaran la tutela de estos con arreglo a las leyes.⁵¹

Tratándose de violencia familiar, solo tendrán los cuidados y atención de los menores en los mismos términos del párrafo anterior, hasta en tanto se defina la situación legal de estos.

⁵⁰ Tesis XI.Io.221C, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Época, t. XV-2, febrero 1995, p. 593

⁵¹ Op., cit., p. 70

Así pues, la tutela, según Gómez y Zanabria, puede verse desde el aspecto legal, cuando todo menor de 18 años se encuentra en un “estado de incapacidad” que le impide actuar de manera independiente; en donde esta incapacidad presupone el requerimiento de un adulto que le brinde cuidado y bienestar al menor, haciéndose responsable de su situación de vida.⁵²

Desde el enfoque garantista de los derechos de la infancia, la figura de tutela debe tener como fin último la restitución y garantía de los derechos de la niña, niño y adolescente que se encuentre privado de cuidados parentales o familiares. Para cumplir con este fin, la determinación y otorgamiento de la tutela debe realizarse con un estricto apego al principio del interés superior del niño; en este sentido, es claro que la tutela no debería aplicarse sobre aquellas personas menores de edad que cuenten con el cuidado de sus progenitores, porque esto es contrario al principio mencionado.

Es por eso que en el código civil para la Ciudad de México debe haber una definición y separación del tratamiento para los niños expósitos y otra para los niños abandonados que se encuentren en situación de riesgo, quienes pueden ser victimizados por sus propios padres, como lo trataremos en temas posteriores.

Capítulo II La teoría ecológica y las niñas, niños y adolescentes en situación de riesgo y desamparo.

Urie Bronfenbrenner (1917), nació en Moscú. A la edad de 6 años se fue a los Estados Unidos, psicólogo, creó la teoría ecológica sobre el desarrollo y el cambio de conducta en el individuo, a través de su teoría de sistema del ambiente los cuales influyen en el sujeto y en su cambio de desarrollo. Destaca la importancia crucial que tiene el estudio de

⁵² Gómez M. y Zanabria M., *Tutela y minoridad, nociones vinculadas al desamparo infantil*. Anuario de investigación febrero, México. P.481

los ambientes en los que nos desenvolvemos, defiende el desarrollo como un cambio perdurable en el modo en el que la persona percibe el ambiente que le rodea (su ambiente ecológico) y en el modo en que se relaciona con él. Dichas estructuras comprenden desde el escenario más próximo (la familia) hasta el más remoto que es la cultura.⁵³

El profesor recalca su interés por especificar lo que hacen las personas de tal manera que pueda generalizarse más allá del contexto de nuestras observaciones. Destaca la importancia crucial de estudiar los ambientes en los que actuamos, si queremos apartarnos de las descripciones detallistas y los procesos sin contenido.

Las explicaciones de lo que hacemos (suponiendo que lográramos hacer: descripciones útiles) han de encontrarse en las interacciones de las características de las personas y sus ambientes, pasados y presentes, como dice Bronfenbrenner: <los efectos principales están en la interacción.> también seguiría a Kurt Lewin al sugerir que, si queremos cambiar la conducta, debemos cambiar los ambientes.

Bronfenbrenner define el desarrollo, como un cambio perdurable en el modo en que una persona percibe su ambiente y se relaciona con él, es decir, el desarrollo se refiere a la estabilidad y el cambio de las características bio-psicológicas del ser humano durante la trayectoria de vida y a través de generaciones.

La experiencia o el modo de percibir e interpretar una situación que tiene un niño de 3 años, uno de 8 y uno de 16 es completamente diferente, y precisamente es su modo percibir el entorno lo que hace que actúe distintamente. Dicho de otra forma, entre el estímulo

⁵³ Ruvalcaba Romero, Norma Alicia, Introducción al modelo ecológico del desarrollo humano, Academia educativa, 2016

<http://www.suagm.edu/umet/biblioteca>

(ambiente) y la respuesta (conducta) existe una mediación psicológica que se traduce en el modo en que una persona interpreta, vive, experimenta la situación. Hay una realidad objetiva pero lo que cuenta es lo que percibe, el ambiente.⁵⁴

El ambiente ecológico se concibe como un conjunto de estructuras seriadas, cada una de las cuales cabe dentro de la siguiente, como las muñecas rusas. El ambiente ecológico se refiere a la ecología del medio social, es decir el contexto. En el nivel más interno está el entorno inmediato que contiene a la persona en desarrollo. Puede ser su casa, la clase.

El ambiente ecológico		
1. Microsistema	En el nivel más interno	Está el entorno inmediato que contiene a la persona en desarrollo. Puede ser su casa o la clase.
2. Mesosistema	El paso siguiente ya nos conduce fuera del camino conocido	Nos hace mirar más allá de cada entorno por separado, a las relaciones que existen entre ellos. Estas interconexiones pueden ser tan decisivas para el desarrollo como lo que sucede dentro de un entorno determinado.
3. Exosistema	El tercer nivel del ambiente ecológico	Evoca la hipótesis de que el desarrollo de la persona se ve afectado profundamente por hechos que ocurren en

⁵⁴ Bronfenbrenner, U., *La ecología del desarrollo humano, Experimentos en entornos naturales y diseñados*, España, 1987, p. 23 http://www.Academia.edu/40193638/consideraciones_educativas_de_la_perspectiva_ecologica_de_Urie_bronfenbrenner

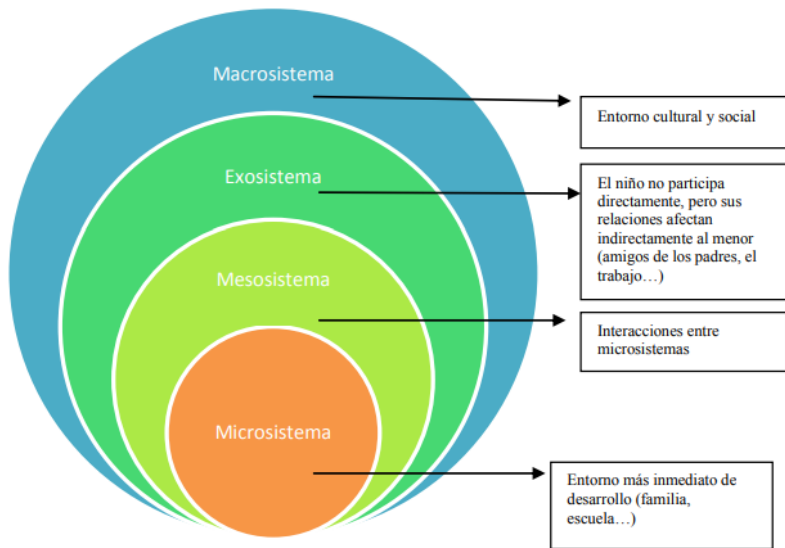
		entornos en los que la persona ni siquiera está presente.
4. Macrosistema	El último corresponde a los entornos de los tres niveles	En toda cultura o subcultura, los entornos de una determinada clase (como el hogar, la calle o la oficina) tienden a ser muy parecidos, mientras que entre las culturas presentan diferencias perceptibles.

Bronfenbrenner plantea su visión ecológica del desarrollo humano, en la que destaca la importancia crucial que otorga al estudio de los ambientes en los que nos desenvolvemos. Estos conforman la suma del contexto, esto es, con sus características físicas y sociales, que rodean al individuo, con sus aspectos idiosincrásicos, y que se explican mediante una interacción dinámica, dentro de este contexto se sitúa la persona que se desarrolla. En esta trayectoria se producen dos hechos: el sujeto percibe el entorno y, a la par, se comporta dentro de él. Además, el modelo ecológico creado para comprender el contexto, constituye una de las aportaciones más importantes y conocidas de la psicología cultural.⁵⁵

Lo que cuenta para la conducta y el desarrollo es el ambiente como se percibe, más que como pueda existir en la realidad <objetiva>

⁵⁵ Cfr., Cortés Pascual Alejandra, *La herencia de la teoría ecológica de Bronfenbrenner*, Innovación educativa, Universidad de Zaragoza, n. 14, p. 52

Bronfenbrenner, abandona el estilo tradicional de organización de los temas de desarrollo por niveles de edad sucesivos (primera infancia, edad escolar, adolescencia, etc.); en su lugar parte de una interacción bilateral de cada individuo con los elementos de su entorno que clasifica en niveles de proximidad en: microsistema, mesosistema, exosistema y macrosistema.



2.1 Microsistema

Es el nivel más interno del esquema ecológico, una de las unidades básicas de análisis es la díada, o sistema de dos personas estrechamente relacionados entre sí, por ejemplo, la madre con su calidez del cuerpo le da seguridad al niño. De los datos de la díada se deduce que, si uno de los dos miembros experimenta un proceso de desarrollo, lo mismo le ocurrirá al otro. El reconocimiento de esta relación nos da la clave para comprender los cambios evolutivos no sólo del niño sino también del adulto que se ocupa de él habitualmente: la madre, el padre, los abuelos, los profesores y demás.

Varias conclusiones indican que la capacidad de una díada para servir como contexto efectivo para el desarrollo humano depende de forma crucial de la presencia y la participación de terceras personas, como los esposos, familiares,

amigos y vecinos. Si no hay terceros, o si desempeñan un papel destructivo más que de apoyo, el proceso de desarrollo, considerado como sistema, se desintegra; por ejemplo, un taburete de tres patas, se cae con más facilidad si una pata está rota o si es más corta que las demás.

Se entiende como desarrollo humano o desarrollo psicológico como los cambios perdurables en el modo en que una persona percibe su ambiente y se relaciona con él. La experiencia constituye el nivel más inmediato o cercano en el que se desarrolla el individuo. Los escenarios englobados en este sistema son la familia, padres o la escuela, esto es como influyen los distintos grupos sociales en el desarrollo del niño y el adolescente. La relación entre este y el desarrollo del niño es más que evidente, las creencias de los padres van a afectar de manera directa a cómo acabará siendo éste. La familia tiene un papel central en el desarrollo emocional y la escuela en la socialización. Pero no son excluyentes, todos se relacionan y aportan en mayor o menor medida. Esta relación es bidireccional, es decir, la forma en la que se comporte el niño también va a influir en la realimentación que recibe del entorno.

La importancia de las transiciones ecológicas para el desarrollo deriva del hecho de que casi siempre implican un cambio de rol, es decir, en las expectativas de conducta asociadas con determinadas posiciones en la sociedad. Los roles tienen un poder casi mágico para modificar cómo se trata a una persona, como actúa, lo que hace y, por lo tanto, incluso lo que piensa y siente. El principio es válido no sólo para la persona en desarrollo, sino para las demás personas de su mundo.

La intervención activa en lo que otros hacen, o incluso el mero hecho de observarlo, con frecuencia inspiran a una persona a realizar actividades similares por su cuenta. Es más probable que aprenda a hablar un niño de tres años si oye hablar a su alrededor, y especialmente si le hablan directamente a él.

Pero el hecho de que los padres puedan cumplir con eficacia su rol de educadores dentro de la familia, depende de la demanda de roles, el estrés y el apoyo que surjan de otros entornos.

“El desarrollo psicológico se sucede como resultado de la participación en estos microsistemas, donde se llevan a cabo roles, se mantienen relaciones interpersonales y se realizan patrones de actividades, por ejemplo, una niña en su hogar ejerce el rol de hija, mira la televisión con sus padres y desarrolla un vínculo afectivo con ellos”.⁵⁶

Este psicólogo ruso observó que la forma de ser de estos cambiaba en función del contexto en el que crecieran. Por ejemplo, si uno que vive en occidente se muda a oriente medio, es muy probable que su forma de pensar, sus gustos e incluso sus emociones cambien debido a esta modificación del entorno.

Estos sistemas influyen en el niño, ya que, si se rompen las relaciones, no tendrá los recursos necesarios para su desarrollo, cuando no encuentran las afirmaciones niño-padres en el momento oportuno, las buscarán en lugares o entornos inapropiados, con conductas antisociales o falta de autodisciplina.

Por lo tanto, es menester ejemplificar a través de una entrevista que se le hizo a una persona con situación de calle o invisible como se les conoce, el día 21 de julio del año dos mil veintiuno en las inmediaciones de taxqueña, cuyo nombre nos reservamos por motivos de identidad:

Al principio la desconfianza y el recelo eran frecuentes, no le gustaba la presencia del suscrito, confundiendo con la presencia de un policía, hasta que se ofreció dinero, lo que permitió una relación más fluida, las primeras de las respuestas fueron estas, mira, que yo recuerde soy originario de Ixtapa Zihuatanejo,

⁵⁶ Ídem, Bronfenbrenner, U., p. 47

pero mi madre me trajo para acá para entregarme a los seis años como un perro al padre chinchachoma, quien tenía su iglesia en la Candelaria Coyoacán y el refugio en la Ermita Iztapalapa, nunca me faltó de comer ni siquiera mis reyes, te soy sincero nunca conocí a mi padre, quien nada más montó a mi madre y que yo recuerde ni su cara conozco, tampoco mi mamá regreso.

Su aspecto es de una persona con ropa sucia, ya que trae un pantalón blanco con las valencianas que le arrastran y una sudadera mal oliente, al quitarse el cubrebocas trae una barba de candado muy crecida desalineada. Crecí en la casa del padre y por mala cabeza me salí del refugio por lo estricto que era, el padre, inclusive hasta por medio de cinturonzos nos quería quitar la droga, en ese refugio aprendí el oficio de carpintero, pero tú crees que me van a dar trabajo así de sucio y con los antecedentes, mejor prefiero pedir una moneda. No me arrepiento de andar en la calle porque hay que saber vivir en ella, si me llueve pues solo es agua y el frío ya ni se siente, pero eso sí solo, porque cada de que me junto con alguien me embarcan imagínate recién andaba en la calle y me dijeron unos que me invitaban a quedarme en una casa abandonada y si me fui para allá, había muchos chavos y chavas durmiendo en el suelo, una noche ya acostado y drogado entraron varios policías y sin decir nada me patearon y quede lleno de sangre; en otra ocasión unos muchachos me dijeron que los acompañara y me dieron dos mil pesos y que después me darían ocho mil pesos más, no se para que, el chiste es que me drogue y me dormí, al siguiente día me despertaron unos policías diciéndome, muchacho párate que ya mataste al señor (un cantinero), y, si, estaba un cuerpo ensangrentado y una pistola a mi lado, me llevaron a la delegación donde me dijeron que si tenía ciento setenta mil pesos me dejaban ir, pues yo de donde, entonces fui a parar al tutelar para menores, por eso ya te dije que prefiero andar solo pidiendo una moneda o un taco y la verdad ya no me drogo.

Hay personas que si se molestan cuando les pido, pero siempre soy decente, una vez una señora haya en Miramontes se molestó porque le pedí un peso y me dijo muchas cosas, le dijo no se enoje nada más dígame que no y no tengo

problema, pero prefiero pedir que robar, no sé porque estaba tan molesta la señora que paso un policía y se quedó parado y mejor camine y la señora le pregunto al policía si no me iba a detener y el policía le dijo no señora yo escuche todo y solo le pidieron una moneda y no la insultaron.

Comenta que no se arrepiente de la vida que le toco de andar en la calle que cada quien tiene su destino y que no me permitiría que le dijera pórtate bien, trabaja o estudia, ten aspiraciones, porque él tampoco se metería en mi vida, vuelve a repetir que jamás volvió a saber de su madre y mucho menos de su padre y comienza a llorar, trato de despedirme de él y sigue platicando, me dio temor, tal parece que no quiere despedirse hasta que opte por alejarme.

Analizando esta situación de acuerdo al nivel ecológico inmediato como lo es el Microsistema, Bronfenbrenner postula que la familia es un sistema de interacción permanente con múltiples contextos interrelacionados (la interacción entre familia y escuela, el trabajo, el barrio, entre otras redes sociales). En lo que respecta a la transmisión familiar del aprendizaje, se ha destacado la función de crianza o parentalidad social que se lleva a cabo a través de un complejo proceso definido como socialización.

“Particularmente la parentalidad implica la satisfacción de las necesidades acorde con los cambios en el desarrollo de los hijos e hijas, como también con las demandas cambiantes del ciclo vital de las familias y del contexto social. La calidad de relaciones establecidas entre padres e hijos, seria relevante para varias áreas del desarrollo infantil”⁵⁷

Nos damos cuenta que hay un desapego hacia su familia, ya que nunca sintió cariño por parte de su madre, desapego por ser sustraído del medio que conocía y

⁵⁷ Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, *Niñez y Juventud*, vol. 12, n. 1, junio 2014, p.54 <https://doi.org/10.11600/1692715x>

llegar a uno desconocido, al no tener ejemplos o dualidades por abandono de los padres, no tuvo un vínculo directo con su familia, tiene inclinaciones hacia la soledad, porque el primer vínculo con la madre fue el de abandono, rompieron con todo lazo de aprendizaje familiar.

En fin, en el Microsistema vemos un patrón de actividades, roles e historias personales que un individuo en desarrollo experimenta en un entorno determinado, con características físicas y estructurales particulares.⁵⁸ La forma en que se percibe el mundo, la historia personal, la personalidad y los estilos de afrontamiento, son algunos de los elementos que se incluyen en el ámbito individual en el estudio de la violencia, el abandonar a un niño es un tipo de violencia, algunas de las características asociadas a dicho problema social en este sistema son el consumo de sustancias psicoactivas, antecedentes familiares de violencia, las diferencias individuales y la autoestima incluyendo además atributos de valores, creencias, actitudes y hábitos.

2.2 Mesosistema

El principio de interconexión se aplica no sólo dentro de los entornos, sino también, con la misma fuerza y las mismas consecuencias, a los vínculos entre entornos, tanto aquellos en los que la persona en desarrollo participa realmente, como aquellos en los que tal vez no entre nunca, pero en los que se producen hechos que afectan a lo que ocurre en el ambiente inmediato de la persona.

El niño puede interactuar en el hogar, escuela, en el vecindario o en la sociedad.

⁵⁸ Bronfenbrenner, U., (2002), La ecología del desarrollo humano, España, ed., Paidós

“Bronfenbrenner (2002) menciona que el Mesosistema “comprende las interrelaciones de dos o más entornos en los que la persona en desarrollo participa activamente”.⁵⁹ Es decir, que abarca las relaciones interpersonales, la manera cómo se interactúa con otros individuos y los roles que se desempeñan en los diferentes contextos sociales. En el caso de los niños, en el momento en que se establece un vínculo emocional que implica la unión de las realidades y subjetividades diferentes para cada individuo, producto de sus historias de vida, sus creencias y expectativas, que buscan la satisfacción mutua de necesidades, los conflictos pueden aparecer como resultado de un mal ajuste a la vida en convivencia, que si no son manejados adecuadamente conlleva a que la violencia se presente.

En el ejemplo que nos ocupa de la persona entrevistada a pesar de no tener el rol de la madre, ve una interrelación en el padre chinchachoma y por otro lado al abandonar el albergue busco otras alternativas allegándose amigos que también viven en la calle, los niños en situación de calle se han unido como en familia, como en sociedad para ayudarse y poder sobrevivir en forma solidaria en la misma. En el albergue el padre le enseñó un oficio de carpintería, el cual nunca ha explotado por miedo, toda vez que teme al rechazo, acercándose a las drogas, a los que decidió dejar por las malas experiencias que tuvo con ellos al involucrarlo en ilícitos que lo llevaron a estar recluido en el tutelar para menores, por el homicidio de un cantinero, el cual argumenta que no cometió, orillándolo a vivir solo en la calle, teniendo inclinaciones a la soledad por el primer vínculo de la madre que lo abandono, y, a tener un desapego de las drogas por instinto o miedo a la prisión.

2.3 Exosistema

El Exosistema se refiere a que “uno o más entornos no incluyen a la persona en desarrollo como participante activo”⁶⁰, pero sin lugar a duda afecta el entorno que comprende a la persona en desarrollo

⁵⁹ Ídem., Bronfenbrenner, U., (2002), p. 44

⁶⁰Ídem, Bronfenbrenner, U., p.44

Pero el ambiente ecológico no incluye solamente los entornos inmediatos en los que uno o una participa activamente. El lugar de trabajo de los padres, la clase a la que asiste un hermano mayor, el círculo de amigos de la madre, las actividades del consejo escolar pueden afectar a lo que ocurre en el entorno que comprende a la persona en desarrollo.⁶¹

Los exosistemas, en los que la persona en desarrollo no entrara nunca directamente, pero se producen hechos que afectan a lo que ocurre en su ambiente inmediato en los que la persona si está incluida por ejemplo (los horarios de trabajo de los padres)

En el caso del entrevistado, las decisiones de la madre al abandonarlo, lo deja en un estado de vulnerabilidad simplemente por su condición de ser niño, sus acciones influyeron directamente en él, ocasionando ansiedad, distracción y falta de motivación, a nivel social mostrando una empatía con sus compañeros, o sea que desarrollo cierta inseguridad afectiva ya que tendría una necesidad de afecto.

Al sufrir este tipo de maltrato, desarrolló cierta inseguridad afectiva, ya que tendría una necesidad de afecto, vinculada a los primeros momentos con la madre, lo que podría expresarse con la búsqueda de afecto y el rechazo como forma de protegerse por el miedo a otro abandono.

También por el abandono se pueden ocasionar trastornos en el comportamiento que pueden desencadenar en robos, drogadicción o comportamientos psicopáticos. Siendo las conductas delictivas una de las consecuencias a largo plazo.

⁶¹Ídem, Bronfenbrenner, U., p. 261

Recordemos que estuvo en el tutelar para menores por un homicidio; las ganas de seguir platicando y las lágrimas al recordar que su madre lo abandono y el que su padre sólo tuvo relaciones con su mamá y jamás regreso: así como el temor a socializar para pedir trabajo no obstante que sabe del oficio de carpintería.

“Sanín (2013) plantea que el niño debe aprender a sobrellevar a vivir sin su familia, lo que influirá en su vida adulta, ya que podría haber una dificultad al momento de ser padres y repetir la experiencia del abandono”.⁶²

El abandono infantil es el abuso físico y psicológico que se produce sobre un menor, por cualquier acción u omisión amenazando en los diferentes ámbitos. Desde el apareamiento de la humanidad, sean abandonados los menores es una forma de maltrato para quienes son personas de atención prioritaria, pues al ser separados de su hogar existe la desatención en su desarrollo como individuo, ya que, carecen de atención en todos los aspectos fundamentales y constitucionales que a ellos les benefician y les corresponden como seres humanos.⁶³

Como padres se necesita educación para saber ser padres, que no se distancien de los niños al nacer, hacer lecturas de cuentos, juegos, llevarlos a la escuela, sus necesidades básicas como alimento, vivienda, educación, dignidad, igualdad etc., que haya un apego con los niños, porque el abandono es un tipo de maltrato, que no se repita el patrón de abandono, sino al contrario nunca salir del núcleo familiar.

⁶² Sanín, A., *Abandono: estadio en cuestión*, Textos y sentidos, núm. 7, p 88
[http://biblioteca.upc.edu.co/OJS/index.php/textos y sentidos](http://biblioteca.upc.edu.co/OJS/index.php/textos_y_sentidos)

⁶³ *Ibíd*em Sanín, A., p. 89

2.4 Macrosistema

El Macrosistema se refiere a todas las formas y contenidos a nivel de la cultura junto con cualquier sistema de creencias o ideologías.

El microsistema, el mesosistema y el exosistema se ven moldeados por planes que organizan los entornos. Se les llama Macrosistema a las correspondencias, en forma y contenido, de los sistemas de menor orden (micro-meso- y exo-) que existen o podrían existir, al nivel de la subcultura o de la cultura en su totalidad, junto con cualquier sistema de creencias.⁶⁴

Por ejemplo, un jardín de niños, una clase de una determinada escuela, un café o una oficina de correos tienen un aspecto y unas funciones similares en un mismo país, México, pero se ordenan y regulan de distinta manera en otro país, Japón. Dicho con otras palabras, el sistema de creencias, la religión, la organización política, social y económica de una determinada región afectan el desarrollo humano, moldeando, diseñando los microsistemas, mesosistema y exosistemas, es decir, son patrones generalizados.

Dentro de una sociedad o grupo social en particular, la estructura y la sustancia del micro, el meso y el exosistema, tienden a ser similares, como si estuvieran contruidos a partir del mismo modelo maestro, y los sistemas funcionan de manera similar.

Por el contrario, entre grupos sociales diferentes, los sistemas constitutivos pueden presentar diferencias. Por lo tanto, analizando y comparando los micro-, los meso- y los exosistemas que caracterizan a distintas clases sociales, grupos étnicos y religiosos o sociedades enteras, es posible describir sistemáticamente y distinguir

⁶⁴ Ídem, Bronfenbrenner, U., p. 45

las propiedades ecológicas de estos contextos sociales más grandes como ambientes para el desarrollo humano.

En continuidad del exosistema, es menester la analogía que hace Bronfenbrenner en referencia a las matruscas rusas, en el cual entrelaza los sistemas hasta llegar al macrosistema a nivel de la cultura.

En el caso de nuestro entrevistado, tiene una imagen negativa de sí mismo, “produciendo una mirada del mundo que le es amenazante e insegura, muchas veces con razón, por ser estigmatizados”.⁶⁵

Como por ejemplo el caso de Tijuana, en agosto de 2007 se gira orden de aprehensión en contra de Genaro Carrillo Elvira, quien fuera comandante de la Policía Municipal, cuando Jorge Hank Rohn era alcalde y candidato a la gubernatura de Baja California, acusado de evasión de detenidos, al rescatar a dos subordinados suyos acusados de asesinato de dos personas con situación de calle a los que inculparon de vender droga. El par de agentes estuvo dos horas en la agencia ministerial y fueron liberados por unos 15 efectivos municipales que entraron armados en las oficinas estatales.⁶⁶

Como podemos observar por ser personas en situación de calle la sociedad la tacha de criminales, hasta el grado de quitarles la vida, abusando de su poder y

⁶⁵ Trigueros, A. y Sanz, E., Un caso de neurosis de abandono, Revista de la Sociedad Española de Psiquiatría y Psicoterapia del niño y del adolescente, núm. 31/32, p. 199 <http://www.sepypna.com/documentos/articulos/sanz-caso-neurosis-abandono>

⁶⁶ Dossier político, periodismo inteligente, 2021, <https://www.dossierpolitico.com/vernoticias.php?artid=23838>

estigmatizando como delincuentes, en lugar de ser solidarios y brindándoles la igualdad hacia sus derechos humanos.

Recordando a Becker (1963), escribía:

“Pienso más bien que los grupos sociales crean desviación dictando las normas cuya infracción constituye desviación, aplicando estas normas a determinadas personas y etiquetándolas como outsiders. (etiquetas para estigmatizar).

Desde este punto de vista, la desviación no es una cualidad del acto cometido por la persona, sino más bien una consecuencia de la aplicación de normas y sanciones a un “delincuente” por parte de otros. El desviado es una persona a quien el etiquetamiento ha sido aplicado con éxito; el comportamiento desviado es un comportamiento que es etiquetado como tal”⁶⁷

La teoría del “labelling approach” también llamada de la reacción social o del “etiquetamiento”, revolucionó en su momento los círculos intelectuales al otorgar relevancia a los mecanismos de control de la sociedad como los auténticos creadores de la conducta antisocial, en abierta oposición a los estudios imperantes que, volcados en el estudio del delincuente, no prestaban atención a los problemas del control social, ni cuestionaban las definiciones otorgadas por las normas, ni criticaban el funcionamiento del sistema ni la aplicación normativa a la realidad social. Por el contrario, el objeto central del análisis del fenómeno criminal en el “etiquetamiento” es precisamente la acción del control social, su comportamiento selectivo y su impacto en el sujeto sobre el que actúan. Su campo de estudio se centró en este

⁶⁷ Baratta, Alessandro, Introducción a la sociología jurídico-penal, Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal, ed., Siglo XXI, Argentina, p. 88

nivel. En tal sentido, su aporte en una concepción cabal del proceso por el cual una persona va estructurando un comportamiento contrario a las normas establecidas ha sido valiosísimo. Si bien en su momento se le hicieron, y aún pueden hacerse hoy, diversas observaciones, su impacto en la evolución del pensamiento criminológico es, y sigue siendo, trascendental. Al estudio de estas teorías centradas en el estudio de los mecanismos del control social.⁶⁸

En este sentido el labelling approach se ha ocupado de las reacciones de las instancias oficiales del control social, consideradas en su función constitutiva respecto de la criminalidad. Desde este punto de vista se estudia el efecto estigmatizante de la acción de la policía, de los órganos de acusación pública y de los jueces.

Tal ha sido la base ideológica fundamental de las políticas estatales dirigidas exclusivamente a la corrección del problema criminal, aplicando penas y sanciones cada vez con mayor severidad y violencia, es decir se somete al individuo a las reglas establecidas por el grupo u organización social.

En resumen, en lo que respecta al mundo exterior, lo que aquí se presenta es una teoría de las interconexiones ambientales y su impacto sobre las fuerzas que afectan directamente el desarrollo psicológico.

En el ejemplo que proponemos, nos damos cuenta que el Estado tiene muchos aspectos pendientes para con este grupo vulnerable, puesto que debe proporcionar herramientas dentro de su infraestructura, por ejemplo en nuestro caso para el desarrollo de su oficio de carpintero, vulnera su derecho al trabajo, no tiene un trabajo remunerado, no tiene vacaciones y no tiene seguro de desempleo son personas que necesitan ayuda de expertos, como lo son psicólogos, doctores, trabajadoras sociales, terapeutas, escolares, etc., incluso debe proporcionar

⁶⁸ *Ibíd*em, Baratta, Alessandro, p. 84

elementos para identificar y buscar a su familia para incluirlo en el núcleo familiar respetando los derechos humanos como un principio de igualdad.

¿Qué ha fallado para que esto se haya salido del control social del Estado y que los niños en situación de calle puedan ser considerados como entes que se reintegren a la sociedad?

En nuestro modelo, el Estado debió reaccionar con la dignidad humana, el Estado no ha destinado recursos ni económicos ni humanos para implementar políticas públicas encaminadas a satisfacer los derechos de las personas en situación de calle, instaurar por lo menos campañas de concientización o difusión, si está destinando recursos públicos, que acciones está llevando a cabo para que se reflejen en el día a día para hacerles efectivos sus derechos y que no nada más se vean reflejados en la Constitución. A través de sus instituciones debió buscar por todos medios el reintegrarlo al vínculo familiar, siguiendo los instrumentos internacionales, como lo es el Pacto Internacional Económico, Sociales y Culturales y el Protocolo de San Salvador Interamericano de Derechos Humanos, por ser disposiciones convencionales, que ya forman parte de nuestro marco jurídico; pudiendo proporcionar trabajadores sociales e inclusive recursos para buscar a su familia e inclusive tener un censo de las personas en albergues o situación de calle para proporcionar trabajos para evitar un delincuente más o una persona adicta, sin estigmatizar, en fin evitar que se violen sus derechos fundamentales, ya sean políticos, económicos o sociales dedicados a cubrir necesidades básicas, en un afán de política de justicia en un país o justicia distributiva, en un contexto de pobreza, de riqueza o simplemente de decisiones de la persona en situación de calle, sin entorpecer el libre desarrollo de la personalidad (¿hasta qué grado se puede inmiscuir el Estado?), tampoco debe haber un exceso de paternidad del Estado lo que si debe reconocerse que hay un estado de necesidad, que hay un grupo vulnerable, que el Estado tiene determinadas obligaciones que atender, pero considero que es obligación del Estado dictar políticas para asegurar y proteger a esta clase de gentes, para evitar ser vulnerables.

Asimismo, la estructura social debe tener más participación, solidaridad, como individuos que conformamos una sociedad, no podemos tener a las personas en situación de calle en una especie de marginación, la sociedad debe voltear a verlos y no preferir de que no están allí, no podemos permanecer indiferentes a tener esos niños de o en la calle.

Solidaridad como la del padre chilchachoma que por medio de sus refugios les da albergue, comida y les enseña un oficio. No obstante que actualmente ni él ni otros refugios como es el de la República de Ecuador, cuyo encargado es “don pepe” en el centro de esta Ciudad de México reciben por parte del gobierno ni de instituciones privadas ayuda económica.

Como nos muestra el ejemplo una persona estigmatizo a nuestro entrevistado como delincuente por el simple hecho de que le pidieron una moneda, al grado de pedirle a un policía que lo detuviera o por verlo con harapos mugrosos, considero que ese grupo debe tener oportunidades y no dejarlos en el abandono hasta que pierden la vida a consecuencia de las drogas o terminan en prisión por ser caldo de cultivo para la delincuencia. Por ser de la calle generan un valor universal exclusión la sociedad, por consiguiente, como núcleo excluido se convierten en los enemigos, que deben ser controlados o destruidos.

Para que las criticas si no hacemos nada para que cambie la situación de estos grupos vulnerables, hace falta implementar mecanismos que se ocupen de él y cambiar el aspecto cultural.

2.5 Menores en conflicto social

Los y las adolescentes en conflicto con la ley, fueron designadas así a partir de las reformas legislativas que instauraron el garantista “Sistema Integral de Justicia para Adolescentes, el cual entra en vigor en el año 2007 y prisiones dejaron de llamarse “Tutelares para menores” para convertirse en “Comunidades para

Adolescentes”, eufemismos o no, uno de sus principales objetivos es no estigmatizarles y así garantizarle su integración a la sociedad.

Es necesario enfocarse en las niñas, niños y adolescentes, porque es en esta etapa de desarrollo en donde los factores de riesgo se presentan en mayor proporción en los menores, además de ser influidos fácilmente por el medio social en el que viven, la estructura familiar, la educación, la edad en la que entran al mundo laboral y demás factores de riesgo asociados a la vida criminal. Los comportamientos antisociales de adolescentes pueden tener diferentes sentidos, estos comportamientos refieren al “desafío” que algunos llaman el “delito iniciático”. Este tipo de comportamientos corresponden a la búsqueda de una valorización que sustituya su carencia en la familia, la escuela o la sociedad.⁶⁹

Para efecto de nuestro trabajo nos referimos a las carencias familiares que ponen en situación de riesgo a las niñas, niños y adolescentes, para cometer un injusto social u obtener por parte de los padres un beneficio económico al grado de una venta de sus propios hijos o trata de personas.

2.5.1 Definición de menor en conflicto social

Se puede afirmar que el conflicto social está muy ligado al concepto de desadaptación social. Se define como:

“Un fenómeno psicosocial derivado de la relación conflictiva entre determinadas conductas, individuales o grupales, y el clima social que una comunidad o sociedad concreta en un momento histórico

⁶⁹Peñaloza, Pedro José, La juventud mexicana una radiografía de su incertidumbre, Porrúa, México, 2010, p 57

determinado mantiene hacia ellas, fenómeno que se manifiesta a través de desarmonías entre el individuo y el socio-entorno en un momento dado, o bien a lo largo de su proceso de socialización, y que lleva como consecuencia a que el individuo se encuentre en una situación de dificultad para participar en la dinámica interrelacionada de aquel mismo medio.”⁷⁰

Se puede afirmar que el “conflicto”, en referencia a los adolescentes respecto a la sociedad en la que viven, forma parte de la vida. Una dosis razonable de conflicto es habitual e incluso necesaria en todo desarrollo. En cambio, la cronificación, permanencia o agravamiento del conflicto sin vías de solución es lo que resulta problemático. Cuando se vive de esta manera no se integra, no se acepta, no se asimila. Las reacciones más comunes consisten en apartarlo, frecuentemente de forma violenta.⁷¹

En el contexto de personas en proceso de maduración el conflicto tiene sus propias manifestaciones. Normalmente parte de un malestar que busca expresarse, ya sea silenciosamente o de forma violenta.

Para abordar el concepto de menor en conflicto social, se necesita entender que en un proceso de conflicto social no sólo influyen las circunstancias individuales de la niñez, sino que también está influyendo su entorno más cercano (familia, escuela, grupo de iguales), la comunidad a la que pertenece y la sociedad en la que se encuentra.

⁷⁰ Guasch García Montserrat y Ponce Alifonse Carmen. (2002), *¿Qué significa intervenir educativamente en desadaptación social?* Barcelona: Editorial Horsori, <http://redined.mecd.gob.es/xmlui>, Visto el 11/09/2021

⁷¹ídem

En dicho proceso de desadaptación, se puede hablar de conflicto social en dos sentidos. En sentido restringido, cuando el conflicto social suele relacionarse con dificultades personales y sociales y con conductas problemáticas que se incrementan con la gravedad y frecuencia de conductas delictivas. Desde esta perspectiva, cuando la conducta delictiva es persistente y duradera en el menor, se traduce en múltiples conductas antisociales. Y en sentido amplio, el conflicto social como fenómeno que puede analizarse desde las propias causas que lo originan, para entender el proceso en su totalidad.⁷²

Analizar el conflicto social en menores implica tener en cuenta una paradoja: aquellos que presentan mayores carencias y necesidades de protección son a la vez los más castigados. Este hecho favorece la consolidación de conductas atípicas que reflejan tanto la repulsa a la sociedad como los sentimientos de automarginación del propio individuo, que vive y se comporta al margen de los valores y normas de la sociedad dominante.

Urra (1992) afirma que “El menor no es un delincuente light, ni nace por generación espontánea, ni es un perverso moral, ni un psicópata, ni producto de una aberración genética. Es un niño o joven que podemos definir como delincuente o disocial o desviado o en conflicto social, pero, en definitiva, es un muchacho implicado en un proceso delincuenciaal.”⁷³ Esta es una definición que puede resultar limitada si sólo se centra la atención en el producto del problema, pero hay que tener en cuenta más factores (como los aportados por su servidor, con antelación).

También hay que tener en cuenta que el concepto de conflicto social va ligado a la inadaptación social. Se entiende por inadaptado social a toda persona que por su comportamiento en interacción con los demás y por su estilo de vida no encaja

⁷²ídem

⁷³ Urra Portillo, Javier (1992). *Persona, Sociedad y Ley*, Madrid: Centro de Estudios Judiciales, psicologiajuridica.org/psj190.html, visto el 11/09/2021

en los patrones normales de comportamiento social aceptado por la comunidad o sociedad mayoritaria.

Por otro lado, el conflicto social también se suele asociar al término marginación social. En este caso se trata de la situación marginal del individuo o grupo respecto a la sociedad. La infancia marginada hace referencia a aquella población que no tiene cubiertas sus necesidades vitales de salud, educación, estabilidad y afecto, y esto se manifiesta a través de una dificultad de acceso a recursos básicos, deficiencia afectivo-familiar y en ocasiones, conducta desviada. Este bloqueo al normal desarrollo del aprendizaje social y del desarrollo de la personalidad está motivado por el medio ambiente familiar desfavorable.⁷⁴

En concreto, en barrios en los cuales se concentran multiplicidad de dificultades para vivir aparecen con facilidad adolescencias llenas de dificultades sociales. A su vez, esas dificultades son interiorizadas por estos adolescentes y las expresan de manera social, en forma de conductas y comportamientos problemáticos en su entorno. Las tensiones que viven se expresan en conductas de vandalismo, las inquietudes en actuaciones arriesgadas, la afirmación en trasgresión de las normas, la demostración de la diferencia en estilos de vida poco integrados, etc. Por lo tanto, la adolescencia, unida al entorno, es un aspecto fundamental a la hora de explicarnos el porqué del conflicto social que viven muchos jóvenes.

Sin embargo, nunca fue cierto que los delincuentes juveniles fueran sólo de determinada clase social. Lo que es verdad es que los más sancionados pertenecen a un perfil estereotipado que directamente relacionado con el nivel socioeconómico. Cada vez con más frecuencia los profesionales de la justicia de menores comienzan a tener que ocuparse de adolescentes escolarizados, con altos niveles de

⁷⁴ ídem

aprendizaje y con perspectivas de futuro que no corresponden al patrón de adolescente marginal. La delincuencia que es visible ahora parece responder a una gran diversidad de estratos sociales. Esta es la nueva realidad.

En conclusión, se puede definir: niñez en conflicto social es aquel que se encuentra en un proceso de desadaptación respecto de la norma socialmente establecida.

2.5.2 Menores en conflicto social y el Estado

El delito en cualquiera de sus manifestaciones es algo que acompaña al ser humano, el Estado debe hacer frente ideando estrategias que le permita tener un control de un orden social aceptable, con un paso adelante que nos aleja del mal social que nos aqueja ya sea como víctimas o victimarios.

La Política Criminal abarca los tres estadios de la prevención: primaria, secundaria y terciaria.

La primaria alude o hace referencia (previene) a la raíz del problema antes de que suceda, se orienta al individuo para convertirlo en un hombre de bien que lo aleje de todo lo que tenga que ver con lo criminal. La secundaria, se refiere al proceso penal y la terciaria se refiere a la reinserción a la sociedad.

La prevención primaria que es el tipo de prevención que nos ocupa, por ser aquella que se encarga de atacar los factores de riesgo antes de que se realice el delito, factores familiares, educativos, sociales, políticos, laborales, problemas en estas áreas que puedan llevar al delito la prevención primaria se encarga de encaminar los programas sociales que conlleven a una mejor forma de vida delictiva, debilitar o neutralizar la contaminación de las niñas, niños y adolescentes, fomentar la propia estima, soportar y encauzar adecuadamente el estrés, poner en práctica la empatía social, interpretar selectivamente la información de acuerdo con

la edad mental y emocional, a enfrentarse pacíficamente a los problemas de su entorno y el fomento de valores sociales que ayuden a la convivencia social.⁷⁵

El Estado y la sociedad misma debe trabajar en la identificación de riesgo de las niñas, niños y adolescentes, para evitar que se rompa el núcleo familiar y que estos se conviertan en un foco latente de delincuencia; es por ello que se hace necesario la reforma al Código Civil como una política del gobierno en el sentido de definir situación de riesgo y estado de necesidad, definiendo las hipótesis y ligando estas con el código penal federal para el caso de que el actuar de los padres influya en actos antisociales con la niñez.

El Estado debe dictar políticas criminales dentro de las políticas públicas como prevención hacia la niñez, tales como el diseño e implementación de políticas sociales, seguridad social, educativas, etc., a partir de los Derechos Humanos, antes de que suceda el delito. En este caso definiendo cual es un Estado de necesidad y cuáles son las conductas que encuadran en esa hipótesis, previniendo que los niños sean víctimas o victimarios. La política criminal es el medio más eficaz reconociendo a la persona como sujeto de derechos “convivencia pacífica”, esta debe ser educativa y formativa (respetar normas), es por eso que los derechos humanos son una construcción socio-cultural, garantismo.⁷⁶

Luego entonces, la política criminal como parte de una política pública, consiste en determinar cuál es la estrategia que ha de seguir el Estado para salvaguardar los bienes sociales fundamentales (valor social y jurídicas fundamental), deben protegerse también los mecanismos para la protección

⁷⁵ Herrero Herrero, Cesar, *Delincuencia de menores tratamiento criminológico y jurídico*, ed., DYKINSON. SL, 2, Madrid, 2008, pp., 216, 217

⁷⁶ Zavala Sonia, *Congreso internacional virtual de derecho penal*, mesa 26, Colegio de profesores de derecho penal de la UNAM, Política criminal, 12 de agosto 2020

efectiva de esos valores sociales fundamentales; esos mecanismos del Estado son definiciones de carácter social, económico y culturales.

Una sociedad injusta con desequilibrios sociales que no brindan oportunidades a sus jóvenes se vuelve un caldo de cultivo para el fenómeno delictivo (violencia familiar y hacia la niñez).

Los derechos humanos obligan al Estado en dos sentidos: el primero en sentido negativo, el cual debe evitar que los servidores públicos cometan actos de violencia y otro en sentido positivo, en el cual las políticas públicas deben modificar la ley para cuidar a las personas, en este caso a las niñas, niños y adolescentes.

Darse cuenta de que el solo castigo no constituye una reducción en los delitos es evidente a simple vista, puesto que aún con el aumento de las penas que se viene realizando para legitimar el poder, los delitos fuera de desaparecer se incrementan en proporción y en violencia al momento de su ejecución, las medidas de prevención social del delito ya se han tomado en cuenta al ver que el castigo no es prevención si no solamente represión. Esta visión preventiva y de abordaje social de la violencia, reconoce que los mecanismos duros de contención de la criminalidad son insuficientes, por lo tanto, cualquier estrategia de seguridad integral debe considerar políticas sociales que contribuyan a reducir las causas originarias, a modificar los entornos físicos como medio eficaz para la reducción del delito; y la adopción de modelos pedagógicos para la reapropiación de conceptos y valores cívicos.⁷⁷

Hay que entender que más que castigar se tiene que dar la importancia necesaria a los problemas sociales que implican el no cumplimiento de factores

⁷⁷ Centro Nacional de Prevención del delito y participación ciudadana, Indicadores de prevención social de la violencia y la delincuencia, México, 2012, p.19

como estos, que, sin su cumplimiento, el aumento en la delincuencia es una realidad, puesto que de su incumplimiento derivan más y más problemas que facilitan la inserción de un individuo al mundo delictivo, problemas como exclusión social, marginalidad, violencia etc., es necesario afrontar cada sector con políticas públicas eficaces y que vayan dirigidas única y exclusivamente a cada área.

2.5.3 La tarea pendiente: las obligaciones del Estado mexicano y la perspectiva de las Niñas, Niños y Adolescentes en la Política Criminal.

El Estado mexicano no ha reconocido los derechos de menores que viven en condiciones excepcionalmente difíciles, para quienes es necesario considerar medidas especiales. Asimismo, el Estado mexicano debe adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas, para proteger a los niños, niñas y adolescentes contra toda forma de perjuicio, abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluso el abuso sexual de acuerdo con el artículo 19 de la Convención de los Derechos del Niño. En definitiva, no existen medidas de protección que respondan a una política integral, consistente y permanente. Las reformas legislativas o medidas adoptadas por el Estado son medidas coyunturales que buscan atender a cuestionamientos del Comité sobre los Derechos del Niño, o bien a situaciones emergentes que plantean una intervención inmediata.

Dentro de las medidas de protección urgentes es necesario contar con:

- a) Un sistema nacional de información integral y fidedigno que muestre o refleje cabalmente la situación de los niños, niñas y adolescentes en nuestro país, que considere género, rangos de edad; en suma, un diagnóstico que refleje la situación en cada una de las entidades y los municipios del país. Esta base de datos debe dar cuenta también de la población menor de 18 años que se encuentra en situación de vulnerabilidad: niñas(os), adolescentes, migrantes, indígenas, con alguna discapacidad, en condición de

calle, violentados sexualmente y en situación de pobreza.

- b) Por otro lado, las medidas para la recuperación física, psicológica, así como la reintegración social de niñas, niños y adolescentes que han sido víctimas no son suficientes, ya que es necesario eliminar la revictimización.
- c) Es necesaria una gran alianza nacional que involucre a la sociedad civil, sector privado, medios de comunicación con una visión estructurada a partir de la doctrina de la protección integral: niñas, niños y adolescentes son sujetos de derechos y no sujetos de protección.
- d) El Estado mexicano de acuerdo con las medidas generales de aplicación debe promover el pleno disfrute de todos los derechos que reconoce la Convención sobre los Derechos del Niño para todas las niñas, los niños y los adolescentes. Esto implica contar con disposiciones legislativas que conciban a las personas menores de 18 años como sujetos de derechos con dignidad y autonomía progresiva.
- e) Además, se requieren órganos de coordinación que dirijan e integren la actuación de todas las instituciones públicas que están involucradas con la efectividad de los derechos de niñas, niños y adolescentes, ya que existen diversos programas o iniciativas con diversas metodologías y criterios que fragmentan y pulverizan la capacidad de incidir. La debida ejecución de las acciones requiere también de órganos de supervisión gubernamental e independiente.
- f) Otra obligación pendiente es la concientización y capacitación permanente de todos los funcionarios públicos cuyo trabajo implica la atención de niñas, niños y adolescentes.
- g) La prevención primaria debe ser intensa y coordinar a los sectores de salud, educativo y de procuración de justicia. Así como implementar políticas públicas con perspectiva de derechos humanos para este sector de la población.

Los retos del Estado mexicano es actuar con la debida diligencia, prevenir la violencia y las violaciones de los derechos humanos de las personas menores de 18 años. Investigar y castigar a los culpables para abatir la impunidad. Adoptar medidas positivas para asegurar el respeto por la vida privada. También tiene el deber de intervenir para proteger a niñas, niños y adolescentes contra interferencias de actores no estatales tales como los abusos infringidos en sus ámbitos más cercanos como su familia, esto implica la necesaria protección en relaciones privadas o interindividuales.

Todas las obligaciones descritas deben constituir una estrategia integral de Estado e incluso entre Estados-nación.

2.6 Los factores protectores de riesgo en la prevención general del delito en la niñez.

La dominación o abuso de poder ocurre cuando el o los sujetos a quienes se aplica el poder están incapacitados de ejercer resistencia, derivado de una relación o vínculo familiar, sentimental, de confianza, de custodia, formativo, educativo, de cuidado o de cualquier otro que implique dependencia o subordinación de la persona agredida respecto a la persona que agrede, incluyendo a quien tenga un cargo público o se ostente en él, afectando negativamente su libertad, dignidad y produciendo un daño.⁷⁸

La reforma constitucional del 10 de junio de 2011, amplió el reconocimiento de los derechos humanos, imponiendo al Estado las obligaciones de promover, respetar, proteger y garantizar éstos de conformidad con los principios de

⁷⁸ Concepto basado en la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en materia de Trata de personas y para la Protección y Asistencia de las víctimas de estos delitos.

universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, y, en consecuencia, prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos.

Es así como todas las autoridades deben velar por el principio pro homine hacia las niñas, niños y adolescentes, buscando la ley más protectora hacia ellos y todas las personas, previniendo que sean victimizados y procurando que nunca salgan del vínculo familiar para la prevención de un seguro delincuente.

2.6.1 La educación

La educación juega un papel crucial en cuanto a la prevención del delito en el menor, debido a que es un mundo, una totalidad en la vida de las personas y más aún para quien lo va descubriendo, es muy difícil afrontar la realidad, muchos quienes no tienen las posibilidades de estudiar se ven seducidos por la vida criminal, y aquellos que con gran esfuerzo logran acceder o tienen la posibilidad de obtener la educación, en muchas ocasiones se ven “rechazados” por el sistema educativo, para que la prevención en este sector se lleve a cabo es necesario eliminar los filtros administrativos y, destinar el dinero a donde se busca lograr la cobertura y la calidad necesarias.

“En efecto la educación como política de Estado debe traspasar las viejas fronteras de mensajes unívocos y autoritarios hacia un planteamiento que convoque a las fuerzas sociales a sumarse a iniciativas que favorezcan que niños y jóvenes ingresen al mundo de la educación, cuidando la delgada frontera entre los valores nacionales esenciales, la laicidad y la libertad educativa que pueden ejercer los particulares”⁷⁹

⁷⁹ Peñaloza, Pedro José, *Notas Graves y Agudas de la Seguridad Pública*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México D.F, 2003, p.,195

Pensar que la educación se reduce a la educación formal, es un error fatal, sin duda en cuanto a la educación que recibe el menor, se le debe dar el peso que amerita la educación recibida en la familia (la educación informal), lamentablemente no son ni la familia, ni el ambiente escolar la única fuente educativa que experimentan los niños y adolescentes, también la televisión y todos los medios de comunicación intervienen en este proceso (la educación no formal), en el cual, lo que se aprende se verá reflejado inmediatamente en el menor, además de la ya bien conocida programación basura que transmite el monopolio de televisión que existe en el país, también hay que estar atentos a lo que se aprende a través de internet, y cualquier medio de comunicación que haga llegar al menor algún mensaje, conocimiento, noticia, video, enseñanza que éste pueda asimilar, reproducir y copiar, pues interviene en su desarrollo social.

En la educación se manejan conceptos, estereotipos, conductas, valores, ideas, pensamientos, visiones de la realidad, formas de pensar, que por ende atienden a la forma en la que el menor se desenvolverá en la vida social, los medios de comunicación mal enfocados, enseñan equivocadamente, hay cierto tipo de mensajes que pueden ser percibidos de una mala manera o que promueven ideas erróneas, que pueden promover conductas equivocadas en los menores, aquellos que se ven influidos por la violencia en la familia, ven y viven la violencia de una forma normal, de igual manera los medios de comunicación o una educación errada en la que se reproduce violencia, o se tiene una información incorrecta.

El mejorar el sistema educativo en las escuelas es tarea del gobierno, así como de los padres de familia y de los propios maestros, ya que la formación de los menores debería ser de interés nacional y es necesario adecuar sistemas de educación que satisfagan en su totalidad las necesidades socializadoras de la educación, generando ciudadanos que sean útiles para la sociedad y no al revés.

“El hombre por la educación no solo está en la sociedad, sino que es sociedad, y hace sociedad. No como imperativo coercitivamente impuesto. No como

slogan estatal, o como soberanía anárquica ultra-individual. Por el contrario, la educación eleva al hombre concreto, le posibilita en una libertad no abstracta, y le da juego autentico, para su promoción personal, y aún para la verdadera integración y justicia social.”⁸⁰

“El argumento de que un niño de menos de tres años no entiende lo que está viendo y, por tanto, absorbe con más razón la violencia como un modelo excitante y tal vez triunfador de vida adulta, seguramente es cierto, ¿pero por qué limitarlo a la violencia? Por encima de todo, la verdad es que la televisión es la primera escuela del niño.”⁸¹

La problemática se traduce en el fomento de la violencia en vez de valores en el medio familiar, así como en los medios de comunicación, problemas que se generan en el ámbito familiar entre los que podríamos mencionar lesiones, así como también peleas y riñas en la familia y en el entorno, promovidos quizá por influencia de programas televisivos que fomentan conductas transgresoras y que son formas de educar al menor en un sentido equivocado y en el sentido de que no se pueden evitar en el mundo real, en la actualidad no sólo los programas televisivos que transmiten y fomentan violencia, machismo y en muchas circunstancias no solo eso, sino que propician ideas absurdas para el menor, en programas más absurdos que muchas veces, aun siendo su finalidad la prevención, plasman ideas en sentidos tan absurdos que llevan al individuo a ver que los problemas siempre se resuelven a través de medios mágicos, fantásticos o de fe, hacen ver los delitos como juegos, de los cuales los menores quieren ser protagonistas, ya que cualquier cosa que suceda será resuelta mágicamente, como la siguiente cita...

⁸⁰ López Medel, Jesús, Iribarne Fraga, Manuel, *Hacia un nuevo Derecho a la educación principios filosófico-jurídicos y comunitarios en la política educativa de la Unión Europea*, Dykinson, Madrid 1995. p., 18.

⁸¹ Sartori, Giovanni, *Homo Videns La sociedad teledirigida*. Santillana ediciones, sexta reimpresión, México D.F, enero de 2009, p., 43

“Ciudad de México, (proceso.com.mx). - Inspiradas en un capítulo de la serie de Televisa “La rosa de Guadalupe”, tres estudiantes de una secundaria en Ciudad Juárez, Chihuahua fingieron el secuestro de una de ellas para pedir el rescate a sus familiares.”⁸²

El problema tiene que ver con dos vertientes, tanto la programación de calidad ínfima, tanto como la de los padres que no atienden a lo que sus hijos pueden ver o no en la televisión, así como la educación y valores que los padres les dan a sus hijos para evitar que este tipo de programas influya en su persona y de los que fomentan la violencia impacten directamente en ellos o que de menos se evite trasladarlos a la vida real.

En materia de infancia-adolescencia, se deberían dedicar más esfuerzos institucionales que promuevan la prevención en lugar de la represión. Para ello se requiere del diseño de programas de asistencia social, económica, educacional, cultural y laboral, que ayuden a prevenir.

“Se debe fortalecer la educación en todos los niveles, desarrollar políticas y programas que mejoren la distribución de los ingresos y de la riqueza; brindar oportunidades de trabajo y mejorar, de esta manera, las oportunidades de vida para todos.”⁸³

La vida criminal se vuelve atractiva y excitante, pues siempre se retrata al narcotraficante como un ser intocable, invencible que siempre consigue lo que quiere a costa de la vida de los demás, en muchos sentidos podría creerse que

⁸² <http://www.proceso.com.mx/?p=342978> Adolescentes fingen secuestro inspiradas en “La rosa de Guadalupe”, En Chihuahua, México

⁸³ Bonasso Alejandro, *Adolescentes en conflicto con la ley penal: derechos y responsabilidades* (el caso, Uruguay), <http://www.unicef.org.com/Ley/5htm>

solamente es atractiva esta vida para quienes tienen poder adquisitivo nulo, sin embargo, las ligas o nexos que se pueden tender entre el narcotráfico y la política hacen referencia a personas que se encuentran en un nivel económico superior, que en muchas ocasiones no necesitarían llevar esa vida para lograr el confort necesario, sino lo realizan por el poder que implica y la idea de siempre obtener más.

Lo peligroso es que los medios de comunicación solamente sirvan para entretenimiento en muchas de sus acepciones, solo entretenimiento mal dirigido, también es un problema grave, ya que por ejemplo en el caso del internet que ahora es más accesible, como un medio de aprendizaje y también de ocio provoca y construye muchas veces adolescentes que ya no piensan, que ya no leen, que ya no aprenden y se hacen presa fácil para ser controlados porque son ciudadanos con carencias de educación, pero que todavía más, son distraídos por la herramienta que debería servir para la propia superación.

2.6.2 La violencia familiar como factor de riesgo

La violencia familiar en la actualidad es un fenómeno que sucede en cualquier parte del mundo, en cualquier tipo de sociedad y en cualquier tiempo, pero hay que entender que es lo que debemos de afrontar y de cambiar, para que la sociedad en la que nos encontramos mejore y no se encuentre inerte en estas situaciones de alta criminalidad, la violencia familiar se genera a partir de varios factores, pero primero hay que entender que es, el Código Penal para el Distrito Federal (hoy Ciudad de México) en el capítulo de Violencia Familiar la define como:

ART. 200. “A quien por acción u omisión ejerza cualquier tipo de violencia física, psicoemocional, sexual, económica, patrimonial o contra los derechos reproductivos, que ocurra o haya ocurrido dentro o fuera del domicilio o lugar que habite, en contra de:

- I. El o la cónyuge, el o la ex cónyuge, la concubina, ex concubina, el concubinario o ex concubinario
- II. El pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin límite de grado, o el pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado;
- III. El adoptante o adoptado, y
- IV. El incapaz sobre el que se es tutor o curador.
- V. La persona con la que se haya constituido sociedad en convivencia.

“Se le impondrá de uno a seis años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad, tutela y alimentos, y se decretarán las medidas de protección conforme a lo establecido por este Código y la legislación de procedimientos penales aplicable y la legislación de procedimientos penales aplicable al Distrito Federal; además se sujetará al agente a tratamiento especializado que para personas agresoras de violencia familiar refiere la Ley de Acceso de Las Mujeres a una Vida Libre de Violencia...”⁸⁴

Así también La Organización Mundial de la Salud OMS define a la violencia como: “El uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones”⁸⁵

⁸⁴ Artículo 200. Código Penal para el Distrito Federal 2020

⁸⁵Cfr. Informe Mundial sobre la violencia y la salud, <http://archivos.diputados.gob.mx/Centros>

Estudio/Ceameg/violencia/sivig/doctos/imsvcompleto.pdf *Informe Mundial sobre la violencia y la salud*, Consultado el 13 de septiembre del 2021. 12:00 hrs

También conocida como violencia doméstica se define como: “El acto, poder u omisión recurrente, intencional y cíclico dirigido a dominar, someter, controlar y agredir física, verbal, psico-emocional o sexualmente dentro o fuera del hogar a cualquier miembro de la familia, ya sea que este tenga parentesco por consanguinidad, afinidad civil, matrimonio o concubinato”⁸⁶

Entre vivir y convivir en la violencia y educar un menor con alto índice de criminalidad, es fácil ver que la línea es muy delgada, ya que por un lado si la víctima es el propio menor, por padres que no pueden atenderlo, que lo maltratan, que lo golpean, que lo insultan o que simplemente no saben ser padres por ser muy jóvenes y no tener ese entendimiento de responsabilidad y afecto al menor, se traduce en menores que tienen conflictos emocionales y de comportamiento, sin duda alguna la violencia es una conducta aprendida, en el aspecto de aceptarla como medio de resolución de problemas y no sólo en ese sentido, los problemas que los adultos no saben afrontar ya sean económicos o de carácter personal entre sus aspiraciones y frustraciones, generan problemas entre la pareja que muchas veces el menor toma como propios y decide tomar opciones variadas, como son el refugiarse en cualquiera de sus amistades que les produzcan algún sentimiento de aceptación y que no necesariamente siempre serán amistades reales ya que los menores que no tienen atención de los padres a menudo se encuentran con otros menores con iguales características o que provienen de familias desintegradas y con problemas parecidos, entre económicos, laborales y de violencia, sin tiempo para ellos, y en los que a través de factores como son los medios de comunicación, mal enfocados en el retrato de vidas de lujo a toda costa, obtienen ideas bizarras acerca de lo que es la felicidad o la calidad de vida, haciéndose quizá consumidores de drogas, alcohol o simplemente creciendo y siendo un adulto frustrado con rasgos

⁸⁶ Vargas Núñez, Blanca Inés, Pozos Gutiérrez, José Luis, López Paila, María Sughey, *Violencia doméstica: ¿Víctimas, victimarios/as o cómplices?*, Miguel Ángel Porrúa, México, 2008. p., 49

muy fuertes de violencia que transmiten a sus hijos, que con mayor probabilidad tendrán actitudes o actividades violentas y/o fuera de la legalidad.

2.6.3 Violencia hacia el menor

Cuando se ejerce violencia hacia el menor por parte de un integrante de la familia, en muchos casos es con fines “disciplinarios” y de educación, y sucede que en la actualidad algunas personas se escandalizan por saber que un padre o madre de familia le ha propinado unas nalgadas, algún jalón de orejas, algún pellizco, alguna reprimenda con palabras altisonantes al menor, pero esto no significa que sea una transgresión a la vida en sociedad, ya que es una práctica y costumbre de la cultura mexicana, es decir, muy raro será aquel que llegase a leer esto y no se acuerde de alguna travesura por la cual fue “educado” o “corregido” de esa manera, aunque en la actualidad la protección a los derechos de los niños y todos los estudios realizados sobre la violencia ejercida sobre los niños y los traumas o conflictos que le generan para su futura vida adulta, han logrado llegar a un punto en el que siquiera hablarles en un tono “fuerte” al niño, resulte esto en violarle sus derechos y estar cometiendo un delito, sin embargo lo anterior resulta incomprensible ante los cambios sociales que se han generado en los últimos años, ya que también, el darles todo y no poder corregirlos o no saber corregirlos, genera niños sin límites y con poca tolerancia a la frustración y ellos al no conseguir lo deseado son más propensos a una posible deformación de sus actitudes “normales” que se traduce en conductas antisociales.

Hablando de lo que realmente es violencia y no una simple corrección al menor, esta violencia no sólo es el maltrato físico y psicológico, también se refiere a la falta de atención, o al abandono que se puede producir por parte de los padres, que no necesariamente sea un abandono tal que los dejan de ver, que no vivan con ellos, sino que también esta violencia se ejerce al ignorarlos, al no ponerles atención, al solo satisfacer sus necesidades de alimentación, educación y vivienda, sin tomarlos en cuenta, en sus sentimientos, aspiraciones o deseos.

Tan solo en 2018 el INEGI revelo altos índices de violencia infantil en México, poniendo en primer lugar la violencia física, después la violencia emocional y después la omisión de cuidados; registrando 1505 muertes violentas de personas menores de edad con presunción de homicidio de los cuales 75.5% son hombres y 24.5% mujeres. En el caso de los hombres, el 12.6 % de estas defunciones ocurrió en una vivienda particular; por 27.5% para las mujeres.⁸⁷

Ahora bien, en cuanto a la violencia física, se revelo que las entidades con mayores índices son: Ciudad de México con el 57.8 por ciento, Nayarit con el 54 por ciento, Veracruz con 43.9 por ciento, Michoacán con 43.9 por ciento e Hidalgo y San Luis Potosí con 37.9 por ciento; además en relación a la violencia emocional las entidades en las que se observa mayormente son: Ciudad de México con 82.2 por ciento, Puebla con 69.75 por ciento, Guanajuato con 42.2 por ciento, Quintana Roo con 33.8 por ciento y Sinaloa con 33.6 por ciento; finalmente, en cuanto a la omisión de cuidados, se observó que las entidades en las que se observa más este fenómeno son: la Ciudad de México con 82 por ciento, Oaxaca con 77.6 por ciento, Chihuahua con 71.1 por ciento, Baja California con 56.3 por ciento y Campeche con 52.3 por ciento.⁸⁸

Es de notarse que las cifras arrojan que en todos estos tipos de violencia, la Ciudad de México se encuentra siempre con el más alto índice, esto significa que la forma en la que están creciendo los menores es en un ambiente de violencia continua, una conducta que es para ellos común y peligroso para la sociedad, porque todo esta violencia se refleja hacia afuera y en ámbitos diferentes, no necesariamente y en todos los casos, por padecer de violencia, estos menores

⁸⁷ Instituto Nacional de las Mujeres, Maltrato infantil, Sistema de indicadores de género, 2018, <http://estadistica.inmujeres.gob.mx>

⁸⁸ *Ibíd*em, Vargas Núñez, Blanca Inés, p., 25.

serán estrictamente delincuentes, sin embargo son más propensos a caer en este tipo de conductas antisociales.

Esto es más probable en una edad de cuatro años y hasta los doce, en ese lapso, si el menor no ha tenido una relación estable y de armonía en el núcleo familiar, al convertirse en adolescente que es cuando se encuentra más vulnerable, es en donde se verá reflejada esta circunstancia de peligrosidad. El adolescente es un receptor “ultrasensible” de las conductas del núcleo familiar conviviente. Los impactos de toda índole recibidos, pueden transformarse en sentimientos de rencor y conductas transgresoras.

Todas estas aseveraciones acerca de que la familia interviene totalmente y en primera instancia en el proceso de socialización deben tomarse en cuenta en el sentido de generar en el menor un aprendizaje para vivir en sociedad, es decir insertarlo en la sociedad, adaptarlo a la sociedad, porque hay que remarcar que el nacer y vivir en una sociedad no es garantía de que el individuo este adaptado para vivir en ella, hay que entender que el individuo tiene que saber, entender y practicar el pacto social, y no obedecer a sus impulsos.

Tan solo en tratamientos realizados en el núcleo familiar de menores infractores, mayores de 12 y menores de 18 años (el grupo etario es de 12 y 14 años con base en tratamiento y orientación, de los 16 a 18 años cuando el delito es grave, la sanción es el internamiento) y es decir que ya han cometido alguna conducta antisocial, se ve reflejado que bajo ciertos parámetros ya mencionados como la atención al menor, esa convivencia familiar, afectuosa en un ambiente colmado de valores, la conducta antisocial desaparece.

De esta manera se puede notar, que muy probablemente si se pone más atención a fomentar la creación de programas que ayuden a una integración familiar adecuada, quizá se pueda prevenir la delincuencia en el aspecto en que si las familias saben y están conscientes acerca de su misma importancia, sobre la forma

en que deben ser educados tanto padres e hijos para la convivencia social y pensando en la familia como una estructura social mínima en la que se manejan status de soberanía y obediencia, así como reglas que deben seguirse, respetando los derechos de cada integrante de la familia, de esta forma la prevención social del delito, se promueve con su propio bienestar.

Los siguientes son algunos de los efectos que tiene la violencia sobre el menor, sea cual sea está, nos interesan para establecer que la violencia es un factor detonante en conductas antisociales del menor:

“Pueden volverse agresivos, atacando o intimidando a los demás. Pueden tener dificultades de aprendizaje porque gran parte de su capacidad mental está ocupada en enfrentarse al estrés de vivir en un ambiente de maltrato. Pueden correr más riesgo de convertirse en adultos cometedores de maltrato o continuar siendo víctimas de maltrato, o ambas cosas.”⁸⁹

A continuación, se enumeran algunas consecuencias más relevantes del maltrato infantil:

Físicas:

Pesadillas y problemas de sueño,
Cambio de hábitos de comida,
Pérdida de control de esfínteres.

Conductuales:

Consumo de drogas y alcohol
Fugas de casa
Conductas autolesivas o suicidas

⁸⁹ Rodríguez Núñez, Alicia, *Violencia en la Familia. Estudio multidisciplinar*, ed. Dykynson, Madrid 2010, pp. 80, 81

Baja del rendimiento académico

Emocionales:

Miedo generalizado

Agresividad

Culpa y vergüenza

Aislamiento

Ansiedad

Depresión, baja autoestima

Rechazo al propio cuerpo

Sexuales:

Masturbación compulsiva

Exhibicionismo

Sociales:

Conductas antisociales⁹⁰

Podríamos señalar que es en parte la causa de la problemática social inherente al rubro de seguridad pública, y que debemos destinar esfuerzos para evitar sus repercusiones.

“Hay que tener en cuenta que el 30% de las víctimas de maltrato maltratan a su vez a sus propios hijos, frente al 5% de la población general. No se puede deducir de lo anterior, tal y como se dice a menudo, que las víctimas vayan a convertirse en agresores”⁹¹

⁹⁰ Sabe the children (2000), *“Manual de formación de profesionales sobre abuso sexual infantil”*

⁹¹ Margolin, G. y Gordis, E.B. (2000), *“The effects of family and community violence”*

Esta creencia supone una condena por anticipado para las víctimas de maltrato, que se une a la del maltrato en sí mismo: la condena a la repetición. Hay dos datos que deben hacernos dudar respecto a esto:

El tanto por ciento de agresores que carecen de antecedentes de violencia sigue siendo superior al de agresores que sí tienen antecedentes.

No es lo mismo entender que un agresor fue víctima que decir que por el hecho de ser víctima, se va a convertir en agresor. Haber vivido violencia en la infancia y no haberla elaborado terapéuticamente es factor de riesgo para repetir patrones de violencia en la vida adulta, bien sea como víctima o como agresor, pero haberla vivido y haberla trabajado terapéuticamente es factor de protección para no repetir estos modelos violentos.

Luego entonces considero que la vivencia de violencia en la infancia daña el desarrollo de las personas, ese daño puede ser sanado, que ese daño puede no manifestarse de acuerdo a las circunstancias vitales de cada persona y así evitar la violencia transgeneracional de patrones de violencia, lo que sí es un hecho es que se debe erradicar para evitar la sospecha de patrones violentos.

De esta manera se contribuye a generar más violencia y más con adultos contaminados de violencia, contaminados de rencor hacia sus propias familias, y los propios hijos no quedan a salvo de esta violencia, razones por las cuales personas ajenas de la familia tampoco tienen derechos ante ellos y se vuelve fácil transgredirlos.

Para la interpretación de cómo educar a los hijos o de como corregirlos ante conductas no deseables, para hacer efectiva esta idea de que el núcleo familiar es el ente socializador, el padre, madre o tutor deben saber que ningún tipo de violencia es la forma adecuada para corregir al menor de edad al momento de incumplir con

alguna norma doméstica, sino que hay opciones para la sanción doméstica que pueden ser efectivas.

2.6.4 Socialización de las niñas, niños y adolescentes

La estabilidad en la familia, es una cualidad muy compleja de lograr entre cada tipo de familia y cada nivel socioeconómico, debido a que en muchos aspectos esa estabilidad puede atender a la estabilidad económica, a la estabilidad emocional, o hasta social, debido a que en cada familia las costumbres y maneras de pensar son diferentes, además de un sinfín de factores normales o circunstanciales que permiten o no, la estabilidad familiar, lo que hace que los menores se vean más propensos y con más posibilidades de verse inmersos en la delincuencia, por la falta de atención, amor, cuidado y la posible búsqueda de amistades delictuosas etc., algunos de los factores que pueden contribuir a que el menor se vea inmerso en alguna actividad delictiva son: “bajo nivel educativo de los padres, desempleo, recibir ayuda de la asistencia social, tener una madre que tuvo su primer hijo antes de los 18 años, haberse mudado 5 o más veces antes de que el joven cumpliera 12 años, problemas con las drogas de algún miembro familiar, tener familiares que tienen problemas con la ley, un historial constatado de abusos o malos tratos, y el hecho de que el menor no fuese tutelado por su familia”⁹²

La idea acerca de que el delincuente es un “anormal” o que simplemente es delincuente porque “le gusta”, o es “pobre” no es verdad absoluta como se cree y mucho menos penas más severas serían la solución, ya que puede apreciarse que el origen viene desde que los padres, de igual manera por

⁹² Cid, José, Larrauri, Elena, (Coordinadores), *La delincuencia violenta ¿Prevenir, castigar o rehabilitar?*, ed., Tirant lo Blanch, Instituto Andaluz Universitario de Criminología, Valencia 2005, p., 58.

circunstancias muchas veces adversas, no pudieron tener un nivel educativo muchas veces superior a la primaria o secundaria, por lo cual los demás factores se van entrelazando, en sintonía al bajo nivel educativo de los padres, se conjuga el difícil acceso a trabajos que les permitan convivir y vivir más con los menores y atender sus problemas, además en muchas ocasiones no tienen un lugar propio para vivir por lo que su lugar de residencia cambia constantemente, lo que no permite que el menor consiga un sentimiento de estabilidad al ser desplazado continuamente, y así, se van entrelazando, factores que forman una cadena que no termina, que sólo deteriora la estabilidad familiar, facilitando que el menor pueda ser agente activo de la delincuencia.

El adolescente es un receptor “ultrasensible” de las conductas del núcleo familiar conviviente, los impactos recibidos pueden transformarse en sentimientos de rencor y conductas transgresoras.

La responsabilidad en relación a la delincuencia juvenil no debe recaer sobre una o varias personas, sino en toda una sociedad en donde la inestabilidad, la confusión y la desorganización afectan desproporcionadamente el funcionamiento de las familias, las que consciente o inconscientemente, exponen a sus hijos al peligro y a la delincuencia.

2.6.5 Pobreza un factor de riesgo

En México muchas veces ser pobre es un sinónimo de ser delincuente, una exclusión inmediata por ser pobre decir que esta afirmación es absolutamente verdadera es imposible, el problema radica en que si bien, no necesariamente por ser pobre te convertirás en delincuente o lo eres de facto, sí es un factor de riesgo, esta situación de precariedad económica puede convertirse en un detonante de los actos delincuenciales de un individuo al no poder obtener lo necesario y encontrarse con los delincuentes experimentados, para reclutar a nuevos miembros, ofreciendo la esperanza del cambio de vida, y

sucede que muchas veces los repartidores de droga, al entrar en contacto con este tipo de personas, pueden volverse adictos. Los problemas económicos existen en toda clase social, pero en los individuos que sufren la pobreza por falta de empleo, se generan conductas antisociales, la desesperación y la imparable inflación que nunca ha ido de la mano del poder adquisitivo de la sociedad se convierten en un empujón a ese mundo.

La pobreza no solo es un problema que afecta en cuestiones materiales, sino también en problemas de salud, tanto de desarrollo psicológico, cognitivo, como social, la falta de oportunidades, empuja a obtener trabajos que no permiten el desarrollo individual y familiar y en los menores en cuestiones académicas, muchos de los problemas se explican por falta de ingresos suficientes, ya que aun teniendo las capacidades del individuo para realizarse y superarse frente al mundo, el factor económico detiene al individuo muchas de las veces y la posibilidad de estudiar se trunca después de un nivel básico, tanto por no poder continuar con los estudios y por la carencia económica que sufre la familia aun queriendo superarse el menor, o por dejar de desear seguir estudiando por las carencias materiales, el observar que aun trabajando en empleos que quizá no permitan el crecimiento, son ayuda muy importante para la familia.

Prevenir la pobreza radica en la creación de empleos, y prevenir la pobreza si no del todo, bien abarca una gran parte de la prevención del delito a través de una posibilidad económica estable, el establecer esta circunstancia no implica llegar a la opulencia o a un nivel de vida exagerado sino a un nivel de vida digno y que permita esa vida en completa estabilidad, que inhiba la necesidad de buscar ingresos por medios ilícitos.

También la pobreza infiere en la sociedad una exclusión de facto para el que es pobre, para el que no posee, para el que no viste o consume lo mismo que los demás, creando desde esta visión el ya mencionado rencor social, la sociedad transgrede y limita con esa misma exclusión al menor o al adolescente.

El problema no radica en la pobreza, por eso no se trata solamente de la generación de empleos, sino de empleos que cumplan con las necesidades fundamentales y la necesidad de cubrir este rubro social en el que se encuentra la mayoría de los mexicanos, es necesario, debido a que la falta de empleos en la actualidad afecta a la niñez en cuestión de pobreza de dos maneras, la primera: la actual que viven las familias en la que los ingresos que llegan no son suficientes para solventar todos los gastos y que por ende afectan al menor, académica y socialmente ante la exclusión social, y la segunda: las limitantes mismas de venir de una familia pobre que en muchos casos ni siquiera contó con los recursos para otorgarles los estudios necesarios y lanzarlos al mundo laboral.

Capítulo III: Estructura jurídica

En 2009 la Organización de las Naciones Unidas (ONU), a través del UNICEF emitió las Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, en las que puso en el centro de discusión el derecho a la vida en familia y en comunidad de quienes están sin cuidados parentales, además que estableció un conjunto de orientaciones para garantizar y restituir, en el menor tiempo posible, este derecho cuando se ha perdido.

“Cerca de ocho millones de niñas niños y adolescentes en el mundo viven en instituciones residenciales pues carecen de cuidados parentales”⁹³. “En México, el dato no es menos terrible, puesto que se reportan 412 456 niños privados de cuidado parental, de los cuales 29 310 se encuentran en las 703 instituciones enfocadas a la

⁹³ Véase Human Rights watch, World Report 1999, New York, Human Rights Watch, citado en Christina J. Groark y Robert B. McCall, “Implementing changes in institutions to improve young children’s development” en *infant Mental Health Journal*, vol. 32, núm. 5, 2018 pp. 509-525

atención y cuidado de personas menores de edad.”⁹⁴ Del resto no se tiene registro, por lo que el número podría ser mucho mayor.

Es por eso que en materia de derechos humanos resulta fundamental la promoción de los derechos humanos y en particular aquellos que corresponden a la familia, lo que lleva implícito la protección del goce y ejercicio de los derechos de los integrantes de la misma en su interacción diaria.

Situaciones como la violencia, la desprotección y los problemas derivados de reglas o manejos inadecuados de los medios de comunicación, constituyen actos que vulneran los derechos y la protección de niñas, niños y adolescentes, en particular en el ámbito de la familia.

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo cuarto y setenta y tres constitucionales, reforma del año 2011

Con fecha 9 de febrero de 2010, la diputada Yolanda de la Torre Valdez (PRI) presentó una iniciativa para reformar los artículos 4º y 73 de la Constitución, vigente desde el año 2000, que “el interés superior del niño se encuentra reducido a una especie de recomendación que funciona solo como un valor efímero, sin consecuencias concretas y sin ninguna garantía de ser realizable”, además de que “el principio del interés superior de la niñez no ha quedado explícitamente plasmado en nuestra Carta Magna”. De modo que debía explicitarse la garantía del interés superior de la niñez, señalando en ello la participación de los tres

⁹⁴ Véase Red Latinoamericana de Acogimiento Familiar (Relaf)/Aldeas Infantiles SOS Internacional, Documento de divulgación latinoamericano. Niños, niñas y adolescentes sin cuidados parentales en América Latina: Contextos, causas y consecuencias de la privación del derecho a la convivencia familiar y comunitaria, Buenos Aires, Relaf/ Aldeas Infantiles SOS Internacional, 2018.

órdenes de gobierno, así como la de los ascendientes, tutores y custodios.

Dicha legisladora, respecto al artículo 4º expuso:

Esta iniciativa busca, además, fortalecer el contenido de nuestra Carta Magna en lo relativo al conjunto de derechos sociales, pues establecer de manera explícita el principio del interés superior de la niñez, obligaría a todas las autoridades del Estado a que, en toda decisión o política, se tome en consideración siempre a los niños primero.

La aprobación de esta reforma, permitirá además fortalecer las capacidades del Estado mexicano para revertir las condiciones de desigualdad, pobreza, marginación, vulnerabilidad e inseguridad que enfrentan millones de niñas, niños y adolescentes en el país.

Explico, que para fundar su iniciativa:

Sin duda alguna, el cumplimiento de los derechos de los niños recae, por un lado, en las instituciones del Estado, pero sobre todo lo hace en los progenitores, quienes son los principales responsables de velar porque el cumplimiento de los derechos de sus hijos tenga plena vigencia.

En esa lógica, y en el marco de un Estado democrático de derecho, es fundamental que nuestra Carta Magna establezca de manera explícita la necesidad de que todos los mexicanos contribuyamos a generar un régimen de gobierno plural, abierto y garante de todas las libertades.

En ese sentido, el fortalecimiento de la democracia pasa necesariamente por la educación y formación de nuestras niñas, niños y adolescentes en ambientes en los que el diálogo y el respeto mutuo sean los criterios elementales para la convivencia y el desarrollo social ampliado.

Por otra parte, y también atendiendo al objeto de garantizar el interés superior de la infancia, la diputada Augusta Díaz de Rivera Hernández (PAN), el 22 de abril de 2010, suscribió y presentó una iniciativa de adición al artículo 73 constitucional, a efecto de facultar al Congreso de la Unión para expedir leyes en materia de paternidad responsable y alimentos, que por emanar de ese órgano legislativo, fuera de aplicación en toda la república (aunque no mencionó al municipio), ya que tales temas, con diversidad de enfoques, eran tratados en la legislación civil de las entidades federativas, buscando con la reforma propuesta superar tal situación. Tampoco precisó el carácter de ley general referente a la concurrencia en los tres órdenes de gobierno.

Propuso la siguiente adición:

Artículo 73.- El congreso tiene facultad:

I. XXIX-O...

XXIX-P. Para expedir leyes en materia de paternidad responsable y alimentos, que tengan por objeto determinar las competencias y uniformar las disposiciones aplicables en el territorio nacional, que deberán ser observadas por la federación, el Distrito Federal y los estados, a fin de garantizar el interés superior de la infancia.

Ahora bien, es elemental comparar la exposición de motivos con el texto propuesto a efecto de verificar si ha existido la debida correspondencia. pero no la hubo, pues de sus considerandos fundantes se desprende claramente que planteó la necesidad de que se incluyera en el texto constitucional la novedosa y excluyente de paternidad, a efecto de obligar al padre a proveer oportunamente alimentos a los hijos, para evitar que, en ciertos casos, esa obligación recayera en la madre; y también de garantizar el interés superior de la infancia, objetivo, este último, que figura en su propuesta, sin haber hecho explicita la paternidad responsable.

Entre otras cosas expuso:

Los alimentos y la filiación forman, entre otros, derechos reconocidos a la infancia, los que se encuentran plasmados en instrumentos jurídicos nacionales e internacionales vinculantes para el Estado mexicano.

Los alimentos forman una categoría conceptual y legal que engloba las necesidades, en el caso de los niños, deben ser satisfechas para posibilitar el desarrollo de sus potencialidades. Su regulación se encuentra plasmada en los Códigos Civiles de las entidades federativas y en el federal.

Al mismo tiempo, la renuencia del padre a satisfacer las necesidades del hijo, dentro de sus posibilidades económicas, perjudica de manera directa el derecho de la madre a la igualdad de oportunidades para su desarrollo personal porque se ve obligada a hacer un esfuerzo multiplicado para criar a los hijos, con jornadas laborales extensas asumiendo la responsabilidad del padre.

La inclusión de este tema en el artículo 73 constitucional tiene gran importancia: abrirá la puerta legislativa para que puedan ser aprobadas iniciativas de ley en materia de paternidad responsable, alimentos y adopción, que tienen como único objetivo el reconocimiento y la exigibilidad de los derechos de la infancia, ratificando instrumentos jurídicos internacionales en la materia.

Dictamen

Ante la problemática social, que ha afectado el desarrollo de las niñas y los niños, con fenómenos como explotación sexual y comercial, abandono, maltrato físico, maltrato emocional, entre otros; surgió la necesidad de instaurar medidas encaminadas a tutelar y proteger los derechos de los menores.

El derecho de los niños se entiende como una rama de la ciencia jurídica que regula las relaciones del ser humano durante las fases de su dinámico desenvolvimiento personal, en las que aun su personalidad ha de protegerse, así como las realidades que, en el medio social, inciden en este proceso de desarrollo personal.

En este sentido, la función del derecho de la niñez, es constituir el instrumento por el que se pueda materializar el principio de justicia de los ámbitos que infieren en el ambiente de los menores. En otras palabras, tiene como función trascendental la de asegurar y amparar el desarrollo integral del proceso evolutivo de la personalidad del niño.

El ejercicio del derecho del menor debe de ser para todos, sin realizar distinciones, pero bajo la premisa de que deben ser destinados en atención a las necesidades de cada sector poblacional, asumiendo como parámetros de cumplimiento las características socioeconómicas y culturales.

La Comisión de Puntos Constitucionales estimo que, con el texto que propondrían en su dictamen, habría coherencia con los diversos instrumentos internacionales en la materia y, en particular, con la Cumbre Mundial de la infancia donde “México asumió un compromiso vinculante para brindar a todos los niños, mediante la incorporación de tales principios al derecho interno”. Igualmente, estimó que su propuesta obedecía al “propósito de abonar el camino de la armonización legislativa en favor de los derechos de la infancia mexicana”.

En consecuencia, se dictaminó y presentó el 6 de octubre de 2006 el proyecto de decreto para reformar los párrafos sexto y séptimo del artículo 4º y adicionar al artículo 73 fracción XXIX-P de la Constitución al tenor siguiente:

Artículo 4º

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el

interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación, y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Artículo 73

XXIX-P. Expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el interés superior de los mismos cumpliendo con los tratados internacionales de la materia, de los que México sea parte.

El nuevo texto fue aprobado en el Senado el 31 de marzo de 2011. Después fue promulgado por el presidente Felipe Calderón y se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el 12 de octubre del mismo año.

Llegamos a la conclusión que como premisa fundamental del principio de la protección integral, lleva implícito su obligatorio cumplimiento en la toma de todas las decisiones relativas a los niños, las niñas y los adolescentes, quienes tienen prioridad, preferencia, consideración y atención absolutas en la protección y la garantía de sus derechos humanos, en todas las políticas públicas, en la asignación de partidas del presupuesto público dirigidas a las acciones, programas y políticas que se vinculen a sus necesidades, así como en el acceso y la atención en los servicios públicos y en la protección en cualquier circunstancia, deseo a alcanzar,

ya que todavía falta mucho por avanzar, todavía vemos infancia maltratada como es el caso de los niños en situación de calle, migrantes o explotados en los trabajos inhumanos o explotación sexual.

3.2 Normas vigentes en la Ciudad de México

3.2.1 Constitución Política de la Ciudad de México

La Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, en sesión del treinta y uno de enero de dos mil diecisiete, aprobó la Constitución Política de la Ciudad de México, la cual en su artículo 11, de la Ciudad incluyente prescribe:

La Ciudad de México garantizará la atención prioritaria para el pleno ejercicio de los derechos de las personas que debido a desigualdad estructural enfrentan discriminación, exclusión, maltrato, abuso, violencia y mayores obstáculos para el pleno ejercicio de sus derechos y libertades fundamentales.

B. Disposiciones comunes

- I. Las autoridades de la Ciudad adoptarán las medidas necesarias para promover, respetar y garantizar sus derechos, así como para eliminar progresivamente las barreras que impiden la realización plena de los derechos de los grupos de atención prioritaria y alcanzar su inclusión efectiva en la sociedad.

En su inciso D hace referencia a los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes de la siguiente manera:

1. Las niñas, niños y adolescentes son titulares de derechos y gozan de la protección de esta Constitución. La actuación de las

autoridades atenderá los principios del interés superior de las niñas, niños y adolescentes, de la autonomía progresiva y de su desarrollo integral; también garantizarán su adecuada protección a través del Sistema de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México.

2. La convivencia familiar es un derecho humano tutelado por esta constitución.

k. Derechos de las personas en situación de calle

1. Esta Constitución protege a las personas que habitan y sobreviven en las calles. Las autoridades adoptarán medidas para garantizar todos sus derechos, impidiéndose acciones de reclusión, desplazamiento forzado, tratamiento de rehabilitación, internamiento en instituciones o cualquier otra, sin su autorización. Se implementarán medidas destinadas a superar su situación de calle.
2. Las autoridades adoptarán las medidas necesarias para salvaguardar la dignidad y el desarrollo de las niñas, niños y adolescentes en situación de calle, evitándose su participación en actividades que atenten contra su seguridad e integridad. ⁹⁵

Como podemos observar en cuanto a la protección de la niñez se basa en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, haciendo hincapié en el Interés superior del niño y en el principio pro homine, donde todas las autoridades deberán de protegerlos con la ley más favorable y esta debe ser el buscar el problema familiar para que los infantes no abandonen su núcleo familiar. Por lo que se refiere a los niños que se encuentran en situación de calle, solo se queda como un proyecto porque la realidad es que ni siquiera se cuenta con un padrón para

⁹⁵ Constitución Política de la Ciudad de México-InfoDF, 2017 <http://www.infodf.org.mx>, pp., 42, 43, 44

saber cuántas de estas categorías vulnerables andan viviendo en la calle, sufriendo inclemencias del tiempo, malas compañías, drogadicción y delincuencia infantil.

Es importante ese padrón porque de esa manera el Estado tendría un control para dictar políticas que lo llevaran a conocer las causas sociales o familiares que orillan a una persona a estar en situación de calle, conocer quiénes son expósitos o abandonados y tratar de solventarlas desde su origen familiar (trabajo, educación) para que el niño regrese con sus padres.

3.2.2 Ley de los derechos de las niñas, niños y adolescentes

El 12 de mayo de 2017, se publicó la Ley de las Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México y en su primer artículo establece que dicha normatividad es de orden público e interés social y su finalidad es reconocer y garantizar los derechos humanos de este grupo de población; obligando a todas las autoridades a garantizar el pleno goce de los derechos de la infancia; para dar cumplimiento a dichas hipótesis normativas se establecerán las políticas públicas encaminadas a la protección de niñas, niños y adolescentes.

Esta ley tiene por objeto:

- I. “Reconocer a las niñas, niños y adolescentes que habitan o transitan en la Ciudad de México como sujetos de derechos humanos, de conformidad con los principios establecidos en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...”

Para efectos de nuestro tema lo que nos interesa es lo referente a la integración del menor a la familia y este mismo ordenamiento en su artículo 21 en su capítulo cuarto Del Derecho a Vivir en Familia establece:

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en familia y en comunidad, ya que son grupos fundamentales para el desarrollo, el crecimiento y el bienestar de todos sus integrantes en un ambiente de pleno respeto a su dignidad.

“Las autoridades y los órganos político administrativos respetarán las responsabilidades, los derechos y deberes de quienes ejercen la patria potestad, tutela, guarda y custodia o acogimiento, para que en consonancia con la evolución de las facultades de niñas, niños y adolescentes les brinden dirección y orientación apropiadas para el ejercicio de sus derechos...”

Como se describe son principios que emanan de la Ley Suprema, primero que el niño sea sujeto de derecho lo cual significa que ejercerá sus derechos y deberes de acuerdo a su edad y grado de madurez. Tres principios lo concretizan: la autonomía progresiva, el interés superior del niño y el derecho del niño a ser oído y que su opinión sea tomada en cuenta; a manera de ejemplo en los juicios de guarda y custodia actualmente el Juez en compañía del Ministerio Público y de un funcionario del Sistema Nacional para el Sistema Integral de la Familia (DIF), en representación del menor lo entrevistan, lo escuchan para ver el trato y convivencia con sus progenitores haciendo verdadero su derecho a ser escuchado.

Se comprueba que, tanto en la Constitución Federal como en esta Ley de los Derechos de los niños, se prevé que los menores deben vivir con sus familias, y no revictimizarlos al institucionalizarlos, por tanto, se reitera la necesidad de hacer una definición en el Código Civil y en concreto los casos en que se considere un niño expósito y abandonado, para que los abandonados nunca salgan del núcleo familiar y los expósitos se den en acogida a una familia, ya sea en preadopción como es el caso de los programas de casas de corazón o en adopción, cumpliendo con los requisitos administrativos y el juicio ante un juez de

lo familiar.

3.2.3 Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

Se aprecia que la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes a nivel federal regula el hecho de que es prioridad que la niñez viva en familia, siguiendo los lineamientos internacionales, previendo en su artículo 1 lo siguiente:

“La presente Ley es de orden público, interés social y observancia general en el territorio nacional, y tiene por objeto:

- I. Reconocer a niñas, niños y adolescentes como titulares de derechos, con capacidad de goce de los mismos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; en los términos que establece el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- II. Garantizar el pleno ejercicio, respeto, protección y promoción de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes conforme a lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano forma parte;
- III. Crear y regular la integración, organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, a efecto de que el Estado cumpla con su responsabilidad de garantizar la protección, prevención y restitución integrales de los derechos de niñas, niños y adolescentes que hayan sido vulnerados;
- IV. Establecer los principios rectores y criterios que orientarán la política nacional en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, así como las facultades, competencias,

conurrencia y bases de coordinación entre la Federación, las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México; y la actuación de los Poderes Legislativo y Judicial, y los organismos constitucionales autónomos, y

- V. Establecer las bases generales para la participación de los sectores privado y social en las acciones tendentes a garantizar la protección y el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes, así como a prevenir su vulneración.⁹⁶

Como podemos observar, este artículo prevé los principios y obligaciones en materia de derechos humanos al igual que la Carta Federal, pero siempre reconociendo que las niñas y niños y adolescentes ya son considerados como sujetos de derecho insistiendo que de acuerdo a los lineamientos internacionales de los que México forma parte, estos deben estar siempre con la familia, es por eso que insistimos que se debe identificar el riesgo en las familias por parte del Estado y de la sociedad para que la niñez no salga de su vínculo familiar.

Asimismo, se ordena en el artículo 22:

“Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en familia. La falta de recursos no podrá considerarse motivo suficiente para separarlos de su familia de origen o de los familiares con los que convivan, ni causa para la pérdida de la patria potestad.”

Niñas, niños y adolescentes no podrán ser separados de las personas que ejerzan la patria potestad o de sus tutores y, en términos de las disposiciones aplicables, de las personas que los tengan bajo su

⁹⁶ Marco Normativo CNDH, *Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*, Fecha de publicación 4 de diciembre de 2014, última reforma incorporada 11 de enero de 2021, <https://www.cndh.org.mx>, p., 1

guarda y custodia, salvo que medie orden de autoridad competente, en la que se determine la procedencia de la separación, en cumplimiento a la preservación del interés superior de la niñez, de conformidad con las causas previstas en las leyes y mediante el debido proceso en el que se garantice el derecho de audiencia de todas las partes involucradas. En todos los casos, se tendrá en cuenta la opinión de niñas, niños y adolescentes conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.⁹⁷

Apreciamos que esta ley también regula el hecho de que se tome en cuenta su opinión, es decir que ejerzan sus derechos o que sean sujetos de derecho, pero lo primordial a que vivan en familia, excepto cuando haya orden de autoridad competente, eso sería un extremo, por ejemplo el caso de violencia física, psicológica o emocional, sexual, trato negligente o explotación, pero recordemos que de acuerdo a nuestras leyes los parientes también tienen obligaciones hacia las niñas, niños y adolescentes o en todo caso solicitar asesoría y apoyo en las Procuradurías de Protección de esta categoría protegida.

3.2.4 Ley Orgánica de la Fiscalía General de Justicia de la Ciudad de México

La Fiscalía General de la Ciudad de México, es un organismo público constitucional autónomo, de carácter especializado e imparcial, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con autonomía técnica, presupuestal, y de gestión plena. Estará encabezada por una persona designada como Fiscal General, sobre quien recae la rectoría y conducción de la Institución del Ministerio Público.

Se aprecia que esta ley también se encarga en la Ciudad de México de proteger el Interés Superior del Menor, cuando son víctimas de algún ilícito e

⁹⁷ Ídem, Marco Normativo CNDH, p., 11

incluso cuando quien ejerce la patria potestad es presunto responsable, aclarando que la Fiscalía cuenta en su agencia 59 con las instalaciones para albergar a esta clase desprotegida, representándolos hasta que el DIF toma acciones para su protección, de ser necesario asume la patria potestad o en su caso los reintegra al núcleo familiar, es así que el artículo 38 establece:

Obligaciones respecto al interés superior de las niñas o niños.

En todos los procedimientos en que intervenga, el Ministerio Público deberá atender prioritariamente el interés superior del niño. Esta atención comprenderá como mínimo las acciones siguientes:

- I. Ordenar las medidas administrativas tendientes a la protección física, psicológica y para el sano desarrollo del niño, la niña o el adolescente, y solicitarlas en el procedimiento respectivo, velando por su efectiva ejecución;
- II. Asumir y ejercer la representación legal del niño, la niña o el adolescente que carezcan de ella, o si se desconoce que la tienen, en tanto se constituye la autoridad conducente para ello;
- III. Representar legalmente al niño, la niña o el adolescente afectados o impedidos en sus derechos, por quien legalmente los represente o tenga obligación de protegerlos en tanto se constituye la autoridad conducente para ello;
- IV. Si su edad lo permite, procurar que los niños, las niñas o los adolescentes tengan oportunidad procesal para expresar su opinión por sí mismos de manera libre; y
- V. Verificar a través de los dictámenes periciales correspondientes, se acredite el sano desarrollo físico, mental y social de la persona menor relacionado con algún procedimiento, incluidos los que se encuentren bajo la patria

VI. potestad, tutela o custodia de persona inculpada.⁹⁸

Apreciamos que la fiscalía general de la Ciudad de México también se apega al texto constitucional y a la Convención interamericana de los derechos del niño, en el sentido del Interés Superior del Niño, en cuanto se aplique la ley que más le favorezca, pero hasta qué punto es conveniente que un niño de cinco o seis años comparezca ante un juzgado para que el juez le haga preguntas y se cumpla el principio de tratarlos como sujetos de derecho, en mi experiencia en esas pláticas con la niñez, siempre terminan llorando porque alguno de los padres se lo tiene que llevar y por el momento dejara al otro progenitor, no obstante como bien lo dice dicha ley, el Ministerio Público asume la representación, recalcando que existe la agencia 59 como albergue para caso necesario.

3.2.5 Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México.

En su artículo 13 establece que: todas las niñas, niños y adolescentes son iguales ante la ley y merecen un trato igual y equitativo. De manera enunciativa más no limitativa, en la Ciudad de México gozarán de los siguientes derechos:

- I. Derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo...
- IV Derecho a vivir en familia...

⁹⁸ Congreso de la Ciudad de México I Legislatura, *Ley Orgánica de la Fiscalía General de Justicia de la Ciudad de México*, Publicada en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el 24 de diciembre de 2019, <https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos>, visto el 10 de octubre de 2021

VIII Derecho a una vida libre de violencia y a la integridad personal...⁹⁹

Como podemos observar la fiscalía de la Ciudad de México y la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes también protegen a éstos en cuanto al interés superior del niño y al hecho de vivir en familia, es pertinente aclarar que en las leyes que hemos mencionado todas se refieren a la niñez como niñas, niños y adolescentes y no como menor, haciendo alusión a la Convención Internacional de Derechos del niño que pone a estos en una condición de sujetos de derecho, como lo hemos viniendo indicando en capítulos anteriores, donde el termino de menores es entendido desde el peyorativo del idioma.

Solemos ver en los textos y noticias la denominación de menores, para referirnos a todas aquellas personas que aún no cumplen los 18 años, esto porque legalmente a esta edad, en nuestro país se tiene la edad suficiente para ser considerado como adulto, actualmente indispensable para contraer nupcias, manejar, trabajar sin autorización de sus padres o representantes y votar libremente.

Sin embargo, desde que se aprobó la Convención Internacional de los Derechos del niño, niña y adolescente y se ratificó por México en 1990, se asume la figura de éstos como personas que pueden exigir sus derechos fundamentales y no como meros receptores de políticas y decisiones que otros toman por ellos.

Las diferencias se basan en que previo al año de 1989 se tenía una concepción pasiva de la infancia, primando un enfoque de necesidades, en donde el niño es mirado por compasión por el adulto. Es importante señalar que dentro de los derechos que les corresponden a la niñez, se encuentra el de expresar su

⁹⁹ Cfr. Asamblea Legislativa del Distrito Federal, VII Legislatura, *Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México*, Publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 12 de mayo de 2017, <http://www.aldf.gob.mx>

opinión en los asuntos que le afecten, para lo cual se debe tomar su parecer, lo cual deriva del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, sin embargo debe destacarse que la opinión de la niñez debe tomarse en cuenta siempre y cuando la autoridad judicial o administrativa, en cada caso tiene que ponderar circunstancias atendiendo a la edad, condiciones de madurez y si este tiene suficiente juicio¹⁰⁰

3.2.6 Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes

El comité de los Derechos del Niño de la ONU insta al Estado parte a implantar sin demora el Sistema Nacional de Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes (SIPINNA) a velar por que cuente con los recursos humanos, técnicos y financieros necesarios para su correcto funcionamiento en los ámbitos federal, estatal y municipal.

Diseñado para la implementación de la política pública con perspectiva de derechos humanos de la infancia y adolescencia en los órganos, entidades, mecanismos, instancias, leyes, normas, políticas, servicios y presupuestos a nivel nacional, local y municipal para respetar, promover, proteger, restituir y restablecer los derechos de las niñas, niños y adolescentes; y reparar el daño ante la vulnerabilidad de los mismos.

Su creación responde a los mandatos normativos de la Convención de los Derechos del niño, así como el artículo 1º Constitucional, la Ley General de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México. Este mandato se afirma en la Constitución Política de la Ciudad de México, en sus artículos 1º, 3º, 4º, 5º, 6º, 8º, 9º, 10º y 11º, donde se establece

¹⁰⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Sala, Contradicción de Tesis 60/2008-PS, 25 de febrero de 2009

que las niñas, niños y adolescentes son un grupo de atención prioritaria; así como la obligación de las autoridades para garantizar su adecuada protección a través del Sistema de Protección Integral de los Derechos de la niñez en la Ciudad de México.¹⁰¹

Como podemos observar las autoridades de la Ciudad de México han tratado de apearse a las recomendaciones de los tratados internacionales de los que México es parte o los que ha suscrito, pero no basta con seguir promulgando leyes, ya que estas no se aplican por el sólo hecho de estar en papel, lo que hace falta son acciones donde se vean reflejados los beneficios hacia la clase más vulnerable como son los niños de la calle, los cuales son olvidados o tal vez ni siquiera tengan conocimiento de los programas que realizan en el SIPINNA, una prevención para que no salgan de su núcleo familiar y que los expósitos se encuentren en programas de preadopción o en adopción para que sean restituidos a una familia y tengan un pleno desarrollo y que sean reconocidos como sujetos derecho y no como objetos de protección. De suma importancia sería que estos programas se den a nivel nacional y no en forma individual como es el caso que ahora en la Alcaldía Álvaro Obregón hay un programa contra el consumo de sustancias, la pregunta es ¿basta con pegar cartelones o tendría que presentarse personal de la Alcaldía hasta debajo de los puentes donde viven los niños sin hogar para que sepan que en verdad existen y que se están preocupando por ellos?

Capítulo IV: La importancia de proporcionar cuidados alternos a las Niñas, Niños y Adolescentes.

El ambiente en el que los niños crecen es un elemento determinante de su desarrollo. La primera infancia (microsistema), y especialmente el período de 0 a 3 años, es una fase decisiva. En estos primeros años el ser humano establece vínculos y recibe estímulos que le permiten adquirir las habilidades necesarias para

¹⁰¹ Gobierno de la Ciudad de México, SIPINNA, <http://sipinna.cdmx.gob.mx>, visto el 25/02/2022

relacionarse con su entorno y son la base de todo su desarrollo futuro.

Durante décadas (y hasta siglos) se creyó que las instituciones como asilos o internados eran la alternativa para niñas, niños y adolescentes que no encontraban cuidados adecuados en su familia de origen. Sin embargo, hoy se sabe con total evidencia que los procesos de institucionalización prolongados dañan a los niños de forma severa, con efectos especialmente alarmantes en la primera infancia. Una institucionalización precoz y prolongada tiene consecuencias perjudiciales graves sobre la salud y el desarrollo infantil. Según los estudios, más de seis meses de institucionalización pueden afectar el desarrollo cognitivo, las relaciones de apego, las relaciones con los pares, el desarrollo neuroendocrino y la salud mental. El escaso contacto físico y emocional, junto con la falta de estímulo e interacción, causan retrasos específicos.

4.1 Experiencia sobre el tema: Ciudad de México

Para evitar niños institucionalizados y con el afán de encontrar una pronta solución para que las niñas, niños y adolescentes cuyos padres tienen diversos problemas de violencia para con ellos o que se encuentran privados de su libertad, el Sistema para el Desarrollo Integral para la Familia de la Ciudad de México (DIF), con fundamento en los artículos 1, 3, 4, 33 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, emitió una convocatoria del programa Familias de Acogida Temporal sin fines de Adopción DIF de la Ciudad de México 2021 (hogares de corazón).

A través del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Ciudad de México y la Dirección Ejecutiva de la Procuraduría de Protección de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México, se ha logrado implementar el Programa de Familias de Acogida Temporal sin Fines de Adopción, cuyo objetivo es brindar acogimiento temporal con familia ajena a niñas, niños y adolescentes

sin cuidado parental, priorizando la protección de sus derechos, principalmente el derecho a vivir en familia. Con ello, sociedad y gobierno contribuyen a que las niñas, niños y adolescentes sean protegidos en sus derechos fundamentales y vivan en ambiente sano, libre de violencia y se procure su bienestar, hasta en tanto se logre la reintegración familiar ya sea en familia de origen, extensa, preadoptiva o la preparación para la vida autónoma, según la singularidad de cada caso.

Para cumplir con este objetivo, el DIF de la Ciudad de México extendió una cordial invitación a personas y/o familias mayores de 25 años de edad a participar en el programa, para brindar acogimiento a niñas, niños y adolescentes de 0 a 17 años. Que se encuentren en situación de vulnerabilidad, de manera temporal y sin fines de adopción.¹⁰²

Es de aclararse que el acogimiento sólo es por el tiempo de 4 a 6 meses, cumpliendo con determinados requisitos que serán revisados por la Procuraduría de protección de niñas, niños y adolescentes, del DIF. Como son constancia de no deudor alimentario o la carta de no antecedentes penales, etc.

Se muestra el caso de una doctora cuyo consultorio se encuentra en la colonia Prados de Coyoacán, quien a través del programa de acogimiento temporal acogió en su hogar a un niño de dos años, quien se encontraba en el hospital de Xoco por lesiones y a quien abandonaron cerca de un mes sin que nadie lo reclamara, dando parte el hospital al DIF, quien de inmediato lo puso bajo el programa de adopción temporal, posteriormente se investigó que su madre se encuentra presa en Santa Martha Acatitla por el delito de robo y el padre no se

¹⁰² Gobierno de la Ciudad de México, Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), *Convocatoria Familias de Acogida*, 23 de julio de 2021, <http://www.dif.cdmx.gob.mx>.

hizo responsable de la obligación alimentaria ni de las propias de la patria potestad, abandonándolo a su suerte y a los malos ejemplos de la madre. Al mostrarnos al niño la doctora, nos platica que no tiene nombre y que no sabe comer con cuchara que al servirle su ración de alimentos come con las manos y de forma desesperada, tal parece que cuando estaba con la madre lo castigaban quitándole la comida, este presenta huellas en las extremidades inferiores, tal parece que le apagaban cigarrillos en su cuerpo; comenta la doctora que a la fecha el niño le empieza a decirle mamá. Cuento con la fotografía del infante, solicitando al tutor si es posible exhibirla para ejemplificar.

El Sistema Integral para el Desarrollo de la Ciudad de México se ha dado a la tarea de llevar el juicio sumario para la obtención de la patria potestad del infante y así resolver su situación jurídica, así mismo ponerle un nombre con los apellidos de la madre, como un derecho fundamental a la identidad, porque en el DIF se les conoce con número y letras.¹⁰³

Se aprecia que este tipo de acogimiento no contempla que pasará con los niños de acogida temporal, una vez que pasen los seis meses, ya que en el caso que nos ocupa el niño se está encariñando hasta el grado de decirle mamá a la doctora, pero siguiendo los tratados internacionales y la legislación nacional ese niño debe estar en el núcleo familiar y volverá a ser victimizado porque no se sabe el trato que le dará la madre y la acogedora no tiene intenciones de adoptarlo. El objetivo principal es garantizar que las niñas, niños y adolescentes cuenten con su derecho a la familia y crear el primer gran banco de datos de información de familias de acogida en la Ciudad de México, para clasificarlos en abandonados o expósitos e identificar los problemas de las familias a fin de ir delimitando los cuidados alternativos de los niños y erradicar la violencia contra éstos.

La directora de la Red Latinoamericana de Acogimiento familiar, refirió que

¹⁰³ MVS noticias, <https://mvsnoticias.com>, visto el 18 de octubre 2021

mediante esta iniciativa se busca convocar a familias de la Ciudad de México a incorporarse al programa de Familias de Corazón, la meta es crear un banco de 200 familias que deseen colaborar en esta acción, en el año se ha logrado albergar a más de 60 niños que tienen una necesidad especial de ser cuidados temporalmente.

Como se aprecia falta solidaridad con la niñez por parte de la sociedad para llegar a la meta, o quizá falta de difusión o simplemente la pregunta que se espera alcanzar al final del tiempo de acogida si es temporal y no podrá lograr la adopción.

En este caso también se comprueba el microsistema de Bronfenbrenner en el cual hay un patrón de actividades, roles y relaciones interpersonales que la persona en desarrollo experimenta en un entorno determinado, con características físicas y materiales particulares. El microsistema comprende las interacciones que mantienen todos los integrantes de la familia en su vida cotidiana. El microsistema primario, y dentro del que se desarrolla desde el nacimiento el ser humano y la familia.

En el seno de la familia cada miembro influye en la conducta de todos los demás y cada dificultad o conflicto repercute en los procesos de interacción entre ellos, es decir este niño es probable que crezca con ausencia de ansiedad de separación y de temor a extraños, desorientación, comportamientos de conflictos.

4.1.1 Acogimiento

El acogimiento de menores es una medida de protección que ha servido, y sirve en la actualidad, para evitar que los niños sufran perjuicios derivados de la situación de desasistencia material y/o moral (reversible o irreversible) en la que

se encuentran.¹⁰⁴ La persona (o centro) que recibe al menor en acogimiento lo educa, lo alimenta y le proporciona el “clima” o “ambiente” familiar necesario para el adecuado libre desarrollo de su personalidad, sancionado como derecho constitucional fundamental. Al menos eso sería la aspiración, pero en la realidad nos damos cuenta que muchas veces hay violencia contra los niños en los albergues particulares como es el caso reciente en el albergue San Bernabé en el cual se ordenó una investigación por el presunto delito de violencia familiar equiparada, para la asistencia social que les corresponda.

El recurso de esta institución tuitiva no legitima al acogente para ostentar sobre la niñez titularidad alguna, que le otorgue facultades sobre sus bienes, con respecto, representación procesal, etc., Porque existen otras instituciones pensadas para cubrir tales necesidades del niño.

La figura del acogimiento exige la separación física del niño (aunque sea temporal) de su familia de origen, pues si la atención tiene lugar en el marco de la casa o del hogar familiar, no se tratará de un acogimiento sino de otro tipo de medida.¹⁰⁵ Como la asistencia a la familia.

El acogimiento como ya lo vimos es temporal, al ser un medio para que el niño acogido se integre a su familia de origen o en otra familia (como es el caso del acogimiento preadoptivo).

Se aprecia que la etapa de preadopción es una medida de protección que

¹⁰⁴ Sobre la génesis del acogimiento véase Tirey, A., *Das Pflegekind in der Rechtsgeschichte*, 1996

¹⁰⁵ El acogimiento está vinculado al concepto de desasistencia moral y/o material. Cuando el niño se encuentra en situación de “riesgo”, su protección se realiza desde y con la propia familia, sin que sea necesario acudir a la solución más drástica de “extracción” de su núcleo familiar cotidiano

tiene como finalidad atender a las circunstancias personales en las que se encuentran los niños. Tiene la finalidad de insertar al niño en una familia (la familia adoptiva) distinta de la originaria; tiene como requisito que se haya declarado el estado de abandono o de desamparo del niño para que pueda constituirse.

De allí la evaluación y de la importancia de que las autoridades de la Ciudad de México hayan establecido el Programa de Familias de Acogida Temporal sin Fines de Adopción, porque se podría equiparar a una preadopción y si ahora es sin los fines de adopción, quizá en un tiempo se les dé prioridad a estas familias para adoptar en definitiva a un niño, con la aprobación de que ya sea tuitivamente una familia.

4.1.2 Adopción

Todos los seres humanos tenemos el derecho a crecer dentro de una familia y a ser proveídos de las necesidades básicas de afecto, educación y alimentos para un sano desarrollo moral y físico, a efecto de que en la edad adulta nos incorporemos a la sociedad, a fin de lograr una convivencia en armonía en la misma en qué nos desarrollamos y vivimos.

La adopción es un caso especial de constitución de la familia, que se distingue por el hecho de que uno o ambos cónyuges no tienen participación de la gestación biológica de la persona que adquiere la condición de hijo adoptivo, es el resultado de un parentesco creado por la norma jurídica, que existe en los órdenes jurídicos que lo permiten y lo regulan, así, “es relación jurídica de filiación, creada por el derecho, entre dos personas que no son biológicamente ni por

afinidad, progenitor e hijo".¹⁰⁶

Además, toda sociedad necesita individuos con principios morales, y de solidaridad y de empatía entre sus miembros; la forma natural e ideal de lograr este objetivo es a través de la familia, la cual es el núcleo social en donde los padres y parientes son formadores y proveedores natos de los hijos y descendientes. Sin embargo, existen circunstancias en las cuales los padres biológicos no proporcionan al menor los medios necesarios para alcanzar éste objetivo, por lo que en este caso corresponde de acuerdo a la mayoría de las legislaciones vigentes, a los parientes consanguíneos en línea recta ascendente y a los parientes colaterales hasta el cuarto grado, hermanos, tíos y primos en relación al derecho de alimentos y en relación al ejercicio de la patria potestad corresponde al padre y/o madre y abuelos paternos o maternos. En el caso en que estas personas no puedan o abandonen su obligación, habrá niños desprotegidos es por esta razón que actualmente en nuestra legislación se considera a la adopción como una forma de adquirir la filiación y la pertenencia a una familia a efecto de obtener relaciones similares a las biológicas.

El artículo 390 de Código Civil para el Distrito Federal hoy Ciudad de México, estableció un concepto de adopción, previendo que es el acto jurídico por el cual el juez de lo familiar constituye de una manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre éste y los descendientes del adoptado.¹⁰⁷

Comprendemos con lo anterior que nuestro sistema sigue la adopción plena

¹⁰⁶ Cárdenas Miranda Elva Leonor, La adopción de menores, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM,

<http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789>

¹⁰⁷ Agenda Civil del Distrito Federal, Ediciones fiscales ISEF, S.A., p. 52

y no la simple, ya que la relación filial no sólo es entre adoptado y adoptante, sino que se hace extensiva hacia los familiares del adoptante como si fuera un hijo consanguíneo. Es un derecho del niño, de naturaleza restitutiva, que le garantiza vivir, crecer y desarrollarse de manera íntegra, en el seno de una familia.

El artículo 391 del Código Civil prevé que podrán adoptar:

- I. Los cónyuges en forma conjunta, que al menos tengan dos años de casados
- II. Los concubinos en forma conjunta, que demuestren una convivencia ininterrumpida de al menos dos años.
- III. Las personas físicas solteras mayores de 25 años
- IV. El tutor al pupilo una vez aprobadas las cuentas de su administración; y
- V. El cónyuge o concubino al hijo de su compañero que ejerza de manera individual la patria potestad y que demuestre una convivencia ininterrumpida al menos de dos años.

Los cónyuges o concubinos podrán adoptar cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de ellos cumpla con el requisito de edad a que se refiere este capítulo, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de 17 años cuando menos.

En todos los casos ambos cónyuges o concubinos deberán comparecer ante la presencia judicial en el procedimiento de adopción.¹⁰⁸

Se valora lo anterior previo al certificado de idoneidad que debe extender el Sistema Integral para el Desarrollo de la Ciudad de México, en el cual entre otros debe acudir a un curso de inducción, evaluaciones psicológicas socioeconómicas, así como un

¹⁰⁸ Ídem, Agenda Civil del Distrito Federal, p. 53

periodo de convivencias con el adoptado.

Atender la problemática de la institucionalización de niñas, niños y adolescentes en condiciones de desamparo familiar que podrían ser candidatos a adopción debería ser una acción prioritaria para el Estado y la sociedad, debido a que involucra a menores de edad, un sector poblacional por el que debe prevalecer el máximo interés en todo momento, lo que no sucede cuando se encuentran privados de cuidados parentales dentro de una institución y expuestos a sufrir trastornos en su desarrollo personal, que también podrían verse en el desarrollo social.

Se establece que, con la adopción también se aplica la teoría de Bronfenbrenner, cuando un niño en lugar de estar en una institución de acogimiento es adoptado por una familia, que en la actualidad ya no nada más es la nuclear, existe una variedad como la monoparental, extensa o dos papas o dos mamás, contando ya con una familia consanguínea que se extiende hasta los familiares del cuarto grado, quienes de acuerdo al microsistema es el nivel más cercano al niño. La familia tiene un papel central en el desarrollo emocional y la escuela en la socialización, importante es que el niño aprenderá con las diadas como una imitación que le dejan sus padres o familiares, por ejemplo, si el papá adoptivo es doctor o usa batas, es muy probable que el niño quiera ser doctor. En el mesosistema estaría formado por las relaciones existentes entre los miembros del primer nivel, es decir su familia con los profesores o los padres de sus amigos, de allí la importancia del comportamiento, el cual es enseñanza, respetar a los maestros, tener buena convivencia familiar, formar parte efectiva con la sociedad, en fin, son entornos que el niño ya tiene de donde aprender con una familia y no crecer en una institución con trastornos de la personalidad.

Después en el macrosistema se puede analizar si la elegibilidad fue la correcta para evitar conductas antisociales.

4.1.3 Comentarios al Código Civil para la Ciudad de México, abordando el tema-problema.

Se analiza el principal problema que se plantea en la presente investigación como ya se había mencionado en la delimitación del tema-problema. es el relacionado con las niñas, niños y adolescentes desprotegidos en la Ciudad de México, ya sea en calidad de expósitos o abandonados y que son acogidos por una persona o institución, al no diferenciar estado de desamparo y situación de riesgo, lo que hace que las autoridades de procuración de justicia utilicen esta norma sin que haya un criterio claro para su aplicación, dando el mismo tratamiento para ambos casos, denotando una falta de legalidad en cuanto a que no hay una diferenciación de estos conceptos en atención de frente a la niñez, asociándose la legalidad a un ordenamiento jurídico vigente; al no hacerse esa diferencia por parte de los operadores jurídicos hay una legitimación en el proceder, llegando a creer que la legalidad y la legitimación son sinónimos, privando de su familia a las niñas, niños y adolescentes que se encuentran en riesgo, cuando las reformas constitucionales del diez de junio del dos mil once y las de la Ley General de Protección de los Derechos de la niñez e internacionales como la Declaración de los Derechos del Niño, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prevén que es un derecho humano e interés superior del menor que éstos vivan con sus familias.

“En el sistema jurídico mexicano, la Constitución es una norma jurídica (sic). Está afirmación implica asumir que es vinculante por sí misma y que las normas inferiores que no respeten su contenido son inválidas. En este sentido, los derechos fundamentales han dejado de ser principios programáticos que únicamente podían hacerse efectivos cuando el legislador los materializaba en normas jurídicas para convertirse en normas con eficacia directa”.¹⁰⁹ “Sin

¹⁰⁹Cfr., García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, cuarta edición, Thomson Civitas, Cizur Menor, 2006.

embargo, las normas que contienen derechos fundamentales están redactadas de manera abstracta e indeterminada.”¹¹⁰ “Por ello, para que estos principios tengan verdadera fuerza vinculante es necesario que se concreten por los jueces y tribunales encargados de interpretar la Constitución”.¹¹¹

Se argumenta que puede existir una legitimidad o eficacia por parte de la Suprema Corte de la Nación, en pro del interés superior del niño en cuestiones de adopción como enseguida podemos observar en los siguientes ejemplos:

4.1.3.1 Hechos de adopción en la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 1472/1997, 8 de septiembre de 1999.

Artículo 253 del Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Morelos (actualmente derogado debido a la proliferación del Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Morelos, de acuerdo al artículo quinto transitorio que deroga del artículo 59 al 934 del Código Civil Vigente en el Estado de Morelos y todas las disposiciones del orden familiar contenidas en dicho ordenamiento que se opongan al presente Código.)

Hechos del caso:

Una pareja estadounidense inició un procedimiento para adoptar a una niña mexicana. El juez civil en México que conoció del procedimiento

¹¹⁰ Para revisar los tipos de indeterminaciones de los textos constitucionales véase Ferreres Comella, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, segunda edición, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, pp. 23-37.

¹¹¹ Guastini, Ricardo, *“La constitucionalización del ordenamiento jurídico”*, en Neoconstitucionalismo(s), Miguel Carbonell (editor), Trotta, Madrid, 2003, pp. 51-56.

negó la solicitud bajo dos argumentos: primero, que la ley civil exigía que los adoptantes no tuvieran hijos, y ellos ya tenían dos. Segundo, que la legislación civil también establecía que sólo podrán ser adoptados las niñas y niños menores de seis años y la niña que pretendían adoptar tenía diez años con cinco meses. La resolución fue confirmada en apelación. Los adoptantes promovieron juicio de amparo directo donde controvirtieron la constitucionalidad de la legislación civil y su falta de congruencia con la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) en relación con el derecho a formar una familia y la protección de los derechos de los niños.

El amparo se negó, entre otras razones, porque a consideración del tribunal no se cumplió con lo dispuesto en el artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño. El tribunal concluyó que no había prueba de que los padres de la niña hubieran otorgado su consentimiento para la adopción y tampoco constó la pérdida de la patria potestad respecto de los padres de la niña. Además, que conforme a la legislación civil las parejas que deseen adoptar no deben tener hijos.¹¹²

La resolución fue recurrida y los adoptantes alegaron que los artículos eran contrarios a los principios constitucionales del artículo 4o., al limitar la libertad, igualdad, libertad de integración familiar, libertad de determinar el número de hijos y la libertad de incorporarse a una familia. Además, reclamaron que era discriminatorio que se diera un trato diferente en temas de adopción a las personas que no tienen hijos respecto de los que sí tienen.

¹¹² Unanimidad de cuatro votos, Ponente: Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas

La Suprema Corte reasumió su competencia originaria para conocer del recurso al advertir un posible problema de constitucionalidad relacionado con la Convención sobre los Derechos del Niño y el derecho a formar una familia. Al realizar el estudio del caso, la Corte confirmó la resolución del tribunal que negó la adopción a la pareja estadounidense.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿La previsión que dispone que únicamente las personas que no tienen hijos puedan adoptar es contraria al derecho de formar una familia y a la libre determinación de las personas sobre el número de hijos que se desean tener?
2. ¿La pérdida de la patria potestad o el consentimiento por parte de los padres de una niña, niño o adolescente es un requisito necesario para otorgar la adopción?

Criterios de la Suprema Corte

1. Las restricciones al derecho de adoptar que prevé la legislación civil en ningún momento limitan la libertad de formar una familia y decidir el número de hijos que se desea tener. Las restricciones lo único que hacen es establecer requisitos que deben cumplirse para que proceda la adopción.
2. Debe cumplirse con lo establecido en el artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en la que se indica como requisito para la adopción el consentimiento de los padres o representante legal según sea el caso.

Justificación de criterios:

1. El tribunal estimó de manera general que los requisitos para adoptar que establece la legislación civil [...] "no le están limitando [a las parejas] el número y espaciamiento de los hijos que decidan procrear, sino que sólo se señalan como requisito para poder adoptar a un menor o incapaz que los adoptantes no tengan hijos nacidos de matrimonio, además de que en el artículo 4o. constitucional no se establece como garantía constitucional que toda persona puede tomar en adopción el número de hijos que tenga a bien decidir." (Pág. 55, párr. 1).

3. "[...] [E]n el caso, no se ha cumplido con lo dispuesto en el transcrito artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en la parte que establece que las personas interesadas hayan dado su consentimiento a la adopción, toda vez que como consta en autos la menor [...], se canalizó al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia Morelense, el catorce de junio de mil novecientos noventa y tres, toda vez que su madre [...] la maltrataba (fojas 5 y 6 del procedimiento no contencioso de adopción), esto es, no consta en los autos del procedimiento no contencioso de adopción que los padres de la menor en cuestión hayan otorgado su consentimiento para que se lleve a cabo la adopción y tampoco consta que los mismos hayan perdido la patria potestad, conforme a lo establecido en el artículo 282 del Código Civil del Estado de Morelos, esto es, que se haya declarado judicialmente que los padres de la mencionada menor perdieron la patria potestad de la misma [...]." ¹¹³

¹¹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Centro de Estudios Constitucionales, SCJN, Primera edición: septiembre de 2020, *Adopción*, pp. 11-13

Como argumentamos, todas las autoridades, la sociedad civil y las familias deben actuar en pro del Interés Superior del niño, en este caso la Corte determino de acuerdo a ese principio negar la adopción. Como ya lo habíamos tratado en capítulos anteriores en la Ciudad de México existe un juicio sumario para solucionar la situación jurídica de los menores de edad respecto a la perdida de la patria potestad, pero la finalidad es que esos niños no salgan del núcleo familiar, sino que se den las herramientas necesarias a esas familias para terminar con la circunstancia que hace que se de en adopción a un niño que se conoce su familia y que no es expósito, con objetividad, se puede aseverar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el caso que nos ocupa hizo valer la legalidad y la legitimidad de la ley, no permitiendo la legitimación para el caso de que se hubiere otorgado a la niña en adopción, este caso que nos expone la corte nos muestra como los operadores jurídicos en este caso el Desarrollo Integral de la Familia de Morelos , hace una legitimación de la ley, aceptación por parte del grupo, al permitir en el proceso no contencioso o administrativamente la adopción, sin que se hubiera cumplido el requisito de la autorización de los padres para la adopción, siendo que la menor de edad únicamente se canalizo al DIF morelense porque su madre la maltrataba, es por ello que después de que se cumplen los requisitos administrativos hay una jurisdicción voluntaria ante un juez de lo familiar, aún más nunca se cumplió con el requisito de la perdida de la patria potestad, lo que la Suprema Corte de Justicia cuida la legitimidad y legalidad atendiendo el Interés Superior del Niño.

Se ilustra a continuación con otro criterio de la Corte con relación del interés superior del niño en cuestión de adopción.

SCJN, Primera Sala, Amparo Directo en Revisión 3859/2014, 23 de septiembre de 2015

Razones similares en el ADR 348/2012

Hechos del caso

Un hombre sufrió un accidente automovilístico grave que le ocasionó daño cerebral irreversible, a consecuencia de esto su padre se convirtió en su tutor legal. La situación de salud del hombre no mejoró y, pasados cuatro años, la esposa se divorció del hombre, quien había sido declarado en estado de interdicción. La mujer se casó nuevamente con otro hombre. Su actual esposo decidió iniciar el procedimiento de adopción del hijo que la mujer tuvo en su matrimonio pasado. La acción de adopción se presentó y la madre, al ser quien ejercía la patria potestad del niño, otorgó su consentimiento para la procedencia. El niño también manifestó su deseo de ser adoptado por su actual padrastro. El abuelo paterno, como tutor del padre biológico del niño, se opuso y mostró su interés por mantener convivencia entre la familia y su nieto.

El juez en Morelia declaró la nulidad del procedimiento de adopción. Consideró que al padre biológico del niño únicamente se le encontraba suspendido el ejercicio de la patria potestad de su hijo, sin que ello implicara la pérdida definitiva de esa prerrogativa y que dicho derecho podría restituirse. Indicó que la madre del niño no podía suplir el consentimiento del padre biológico para que se llevara a cabo la adopción. Además, estimó que la opinión del niño no era suficiente para decretar la procedencia de la adopción y que, al contrario, debía promoverse la convivencia con su padre biológico. La sentencia fue confirmada en apelación.

En contra de la determinación, la madre del niño y su esposo promovieron juicio de amparo directo. Argumentaron que se tomó en consideración el interés del padre, como persona con discapacidad, por encima del interés del niño. Asimismo, alegaron que no se valoró la voluntad del niño, aunado a que la madre era la única que ejercía la patria potestad y sólo se debió tomar su consentimiento sobre la adopción. El tribunal negó el amparo con el argumento de que la adopción no resultaba benéfica para el interés superior del niño, que ésta debía ser observada

como un derecho para el niño y que el consentimiento de los padres biológicos no era determinante para decidir sobre ella.¹¹⁴

La madre y su actual esposo interpusieron recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado, quien a su vez remitió el asunto a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La pareja alegó que las disposiciones en materia de derechos del niño se interpretaron en sentido contrario a su interés superior; que no se consideró el beneficio para el niño aun cuando se cumplieron todos los requisitos para la adopción; y que se causó un grave daño al niño cuando no se consideró su voluntad para ser adoptado.

Al resolver, la Primera Sala reiteró la improcedencia de la adopción del niño y devolvió el caso al Tribunal Colegiado para que emitiera una nueva sentencia que fijara un régimen de convivencia entre el niño y su padre biológico. Además, ordenó terapia psicológica dirigida al niño con el propósito de ayudarlo a comprender y manejar su realidad familiar.

Problemas jurídicos planteados

1. ¿Una persona que tiene suspendida la patria potestad de su hijo o hija puede oponerse o negar su consentimiento en el procedimiento de adopción del niño?
2. ¿Debe considerarse la voluntad de un padre declarado en estado de interdicción, respecto de si otorga o no su consentimiento para dar en adopción a su hijo?

Criterios de la Suprema Corte

1. El padre o madre puede oponerse a la adopción, pues la suspensión de la patria potestad en estos casos se actualiza por causas ajenas a la relación que tenía con su hijo. La declaración judicial si bien puede

¹¹⁴ Mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea

impedir que se haga cargo de algunas de sus responsabilidades, esto no implica la pérdida de la patria potestad.

2. Tratándose de personas con discapacidad que por declaración judicial sean sujetos al estado de interdicción, es obligatorio dar participación y evaluar cuidadosamente su voluntad respecto a la adopción. Sin embargo, una vez respetada la autodeterminación de la persona y evaluado si han manifestado por sí mismas su voluntad en algún sentido respecto a la adopción, estará en manos del juez determinar si la oposición o ausencia de consentimiento puede ser superada por un bien mayor, como la protección integral del niño.

Se deberá tener presente que la voluntad de quien ejerce la patria potestad se subordina al interés de proteger a la niñez. De esta manera el consentimiento del padre o tutor no es un obstáculo infranqueable para su protección integral.

Justificación de criterios

1. La Suprema Corte ha concluido que "la suspensión de la patria potestad se verifica cuando se actualiza alguno de los siguientes supuestos: *(i)* se decrete la incapacidad declarada judicialmente; *(ii)* por ausencia declarada en forma; *(iii)* por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión; y *(iv)* por encontrarse privado de la libertad personal con motivo de la tramitación de un proceso penal o por la imposición de una pena de prisión.

En ese sentido, [e]l supuesto de suspensión por incapacidad declarada judicialmente ocurre cuando se ha probado ante un juez, con base en dictámenes periciales, que el sujeto es una persona con discapacidad. Es importante poner de relieve que aun cuando una persona es declarada en estado de interdicción por esta situación, no

pierde su derecho a manifestar su voluntad a través del modelo de asistencia en la toma de decisiones [...]

Ahora bien [...], las causales de suspensión de la patria potestad — especialmente cuando el padre es una persona en estado de interdicción— no derivan del incumplimiento grave de los deberes del progenitor. En contraste, la suspensión provisional de la patria potestad se actualiza por cuestiones ajenas a la relación paterno-filial, las cuales son consecuencia de situaciones de hecho que impiden que el progenitor se haga cargo de sus responsabilidades.

Así, puede concluirse que mientras la pérdida de la patria potestad tiene como origen la puesta en riesgo de los valores o derechos del menor; la suspensión tiene causales que no comprometen la seguridad del niño.

Ahora bien, de acuerdo con la normatividad aplicable, para que el trámite de adopción pueda tener lugar es necesario que otorgue el consentimiento quien ejerce la patria potestad del niño. Esta Primera Sala considera que este precepto normativo debe ser interpretado en el sentido de que "ejerce" la patria potestad **quién no ha sido condenado a su pérdida**. Como se ha señalado, la suspensión de la patria tiene normalmente como causa una situación que no involucra la puesta en riesgo de los bienes y derechos del menor, por lo que no debe llevar al extremo de hacer nugatorio el derecho del padre a decidir sobre una cuestión tan trascendental como la adopción de su hijo.

2. La Corte ha establecido que siempre deberá considerarse la voluntad de las personas con discapacidad en los procedimientos de adopción, sobre todo cuando se trata de manifestar el consentimiento respecto

de la procedencia o no de la adopción. En ese sentido, la propia Corte estableció un modelo de asistencia en la toma de decisiones para estos casos (pág. 30, último párrafo), el cual tiene como punto de partida la protección y garantía de la libertad de elección de la persona y el fomento del ejercicio de la libre autodeterminación conforme al grado de diversidad funcional que posea.

En ese sentido, una persona goza del derecho inalienable de expresar su voluntad, misma que debe ser respetada y acatada con independencia de si se decretó una limitación a su capacidad jurídica por sentencia de interdicción. De esta manera, esta Primera Sala señaló lo siguiente:

Así, tal voluntad de la persona con discapacidad será el núcleo esencial que se le habrá de garantizar, misma que constituirá el punto de referencia de todas las decisiones que se adopten. Por tanto, el estado de interdicción ya no puede ser interpretado como una institución en la cual el tutor sustituya la voluntad de la persona con discapacidad, sino que ahora deberá asistirle para que ésta tome sus propias decisiones y asuma las consecuencias de las mismas, ello en aras de incentivar la autonomía de la persona.

Debido a lo anterior, el juzgador debe promover y respetar la autonomía de la voluntad de las personas con discapacidad en procedimientos de adopción. En efecto, cuando quien deba consentir la adopción es una persona con discapacidad declarada judicialmente, el juez no puede soslayar la posibilidad de que manifieste su voluntad. Por el contrario, debe evaluar cuidadosamente si ha expresado sus intenciones en algún sentido, partiendo de que esta manifestación es susceptible de surtir efectos jurídicos.

Es pertinente apuntar que el modelo social implica que el tutor únicamente puede tomar decisiones por el pupilo en casos excepcionales. Al respecto, esta Primera Sala considera que existen algunas decisiones trascendentales que son inherentes a la persona a tal grado, que no son susceptibles de ser delegadas a un representante.

En efecto, el respeto por la libre autodeterminación implica reconocer que ciertas decisiones **sólo pueden ser expresadas por la persona misma**, a través de cualquier medio posible. Estas son decisiones que trascienden en los ámbitos más significativos de la persona, como lo es su núcleo familiar.

En estas decisiones un tutor jamás podrá suplir la voluntad del pupilo, pues comprenden una valoración tan personal, que va mucho más allá de las decisiones ordinarias que un tutor puede tomar por su representado. De esta forma, si bien el tutor está en aptitud de decidir sobre cuestiones como la administración de los bienes del pupilo, difícilmente podrá suplir su voluntad en una valoración tan íntima como lo es dar en adopción a un hijo biológico.

En este sentido, la adopción de un hijo es una decisión trascendental. Sus efectos se extienden significativamente tanto en el plano jurídico como en el social; por un lado, extinguen definitivamente los derechos y obligaciones de la patria potestad; por otro lado, desvinculan al menor de su padre o madre anterior, y lo sitúan bajo el cuidado de una persona distinta, quien se compromete con su desarrollo integral.

Ante tal panorama, esta Primera Sala estima que, tratándose de personas con discapacidad declarada judicialmente, el juzgador debe evaluar cuidadosamente si han manifestado **por sí mismas** su voluntad en algún sentido respecto a la adopción.

Partiendo de todo lo anterior, la Primera Sala observa que el padre biológico del niño "no sólo nunca otorgó su consentimiento para la adopción, sino que **expresó que identifica al menor como su hijo, y que le tiene afecto y desea verlo.**

Se deberá tener presente que la voluntad de quien ejerce la patria potestad se subordina al interés de proteger al menor en cuestión. De esta manera el consentimiento del padre o tutor no es un obstáculo infranqueable para la protección integral del menor.

Finalmente [a]tendiendo al interés superior del menor y al modelo social sobre los derechos de las personas con discapacidad, esta Primera Sala [...] 1) reitere la improcedencia de la adopción del menor; 2) fije un régimen de convivencias entre el menor y su progenitor, el cual deberá realizarse evaluando las especiales circunstancias del caso; 3) determine si el padre del niño tiene bienes con los cuales pueda dar cumplimiento a sus obligaciones alimenticias; y 4) ordene terapias psicológicas para que el menor pueda comprender y manejar su realidad familiar.¹¹⁵

Como argumentamos en otro capítulo, también el interés superior del niño no es absoluto como todos los derechos humanos, no basta con que el menor de edad tenga o quiera cambiar de paternidad, se puede considerar como un capricho, es por eso que como presupuesto sine qua non los juzgadores judiciales y administrativos deben analizar la situación del niño caso por caso de acuerdo a las circunstancias y no en forma general como si todos fueran iguales, a pesar de la obligación que tienen los operadores jurídicos de escuchar a los niños, no siempre

¹¹⁵ Ídem, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Centro de Estudios Constitucionales, pp. 23-27

tienen éstos la razón, sino que tienen que decidir de acuerdo al interés superior del niño, de acuerdo a lo más favorable para ellos, en este caso la Corte decide que el niño tiene su papá quien a pesar de su incapacidad, tiene el derecho a decidir si da en adopción o no a su menor hijo.

Me viene a la mente el caso de la doctora que tiene en acogida sin fines de adopción donde el menor fue abandonado en un hospital y que la madre se encuentra en un reclusorio, en esta circunstancia el DIF no puede tener al niño sin resolver su situación, por eso comenzó con un proceso de suspensión de patria potestad, pero quien tiene que dar su autorización para darlo en adopción es la madre biológica, situación muy diferente con los expósitos que no se conoce sus orígenes, por lo que se insiste que sea un tratamiento diferente en comparación de los abandonados que pueden regresar al núcleo familiar, considerando una política criminal al efecto como una acción preventiva, para que su actuar no desemboque en ilícitos, evitando acciones de represión como ultima ratio.

Para abordar el tema de la prevención, es necesario considerar diversas definiciones de política criminal, a las que en seguida nos referiremos:

- “Es el conjunto de todas las medidas estatales para la prevención y la lucha contra el delito.” Edmund Mezger
- La actividad que pretende la exposición sistemáticamente ordenada de las estrategias y tácticas sociales para conseguir un control óptimo del delito.” Günther Kaiser.

En un ejercicio académico que contribuye a la claridad conceptual, la profesora Laura Zúñiga¹¹⁶ aprovecha algunos argumentos con los que Heinz Zipf caracteriza a la Política criminal para confrontarlos con la noción dada por Mireille Delmas-Marty. Así, mientras que para Heinz Zipf la Política criminal “es un sector

¹¹⁶ Laura Zúñiga Rodríguez, *Política criminal*, Colex, Madrid, 2001, p. 154

objetivamente delimitado de la Política jurídica general: es la Política jurídica en el ámbito de la justicia criminal, para Mireille Delmas-Marty es un conjunto de métodos con los que el cuerpo social organiza las respuestas al fenómeno criminal”. Este ejercicio de comparación hace notar que mientras para Zipf la Política criminal se concreta en respuestas del Estado, para Delmas-Marty las respuestas provienen de la sociedad; aquel se refiere a la justicia criminal y esta lo contempla no solo desde la perspectiva jurídica.

Existen conceptualizaciones que relacionan a la Política criminal con aspectos referidos con la seguridad pública, diciendo que aquella “se encuentra en el sentido estricto del concepto de seguridad pública y su importancia radica en ser la guía para el diseño de las estrategias y acciones que se plasman en programas concretos para solucionar la demanda de seguridad en su vertiente estricta”.

Si atendemos el artículo 21 Constitucional, párrafo noveno:

“La seguridad pública es una función del Estado a cargo de la Federación, las entidades federativas y los Municipios, cuyos fines son salvaguardar la vida, las libertades, la integridad y el patrimonio de las personas, así como contribuir a la generación y preservación del orden público y la paz social, de conformidad con lo previsto en esta Constitución y las leyes en la materia. La seguridad pública comprende **la prevención**, investigación y persecución de los delitos, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución.

Mientras unos conceptos se ocupan de decir lo que es, otros se ocupan de señalar lo que hace y otros para qué sirve.

Emiliano Borja Jiménez¹¹⁷ aporta otra definición –y precisión terminológica–, distinguiendo entre *política criminal* (con minúscula) y *Política criminal* (con mayúscula); Borja nos explica que cuando se habla de *política criminal* (con minúscula), se refiere a la forma de gobierno del Estado relacionada con la gestión de los asuntos públicos, que se manifiesta como *política sanitaria, educativa, económica* o, por supuesto, en materia de criminalidad, que no es otra cosa que el planteamiento que desde el ámbito público se establece para tratar y hacer frente al fenómeno criminal. Con base en esto la define como: “Aquel conjunto de medidas y criterios de carácter jurídico, social, educativo, económico y de índole similar, establecidos por los poderes públicos para prevenir y reaccionar frente al fenómeno criminal, con el fin de mantener bajo límites tolerables los índices de criminalidad en una determinada sociedad.”

Y cuando este autor se ocupa de la *Política criminal* (con mayúscula) se refiere a la disciplina, a la rama del saber o sector del conocimiento. En este sentido, la *Política criminal* estudia la orientación y los valores que sigue o protege, o que debiera seguir o proteger, la legislación penal entendida en forma amplia (material y procesal). Y abunda señalando lo siguiente:

La *Política criminal* constituye un conjunto de conocimientos, de argumentos y de experiencias que se relacionan con el Derecho penal desde una doble vertiente. Por un lado, estudia las orientaciones políticas, sociológicas, éticas o de cualquier índole que se encuentran en cada institución del vigente Derecho penal. Y, por otro lado, aporta criterios teóricos, de justicia, de eficacia o de utilidad que van dirigidos al legislador para que lleve a cabo las correspondientes reformas de las leyes penales en forma racional, satisfaciendo los objetivos de hacer frente al fenómeno criminal salvaguardando al máximo las libertades y garantías de los ciudadanos.

¹¹⁷ Borja Jiménez, Emiliano, *Curso de Política criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, p. 22

“En palabras de Claux Roxin: La mejor política criminal consiste, por tanto, en conciliar de la mejor forma posible la prevención general, la prevención especial orientada a la integración social y la limitación de la pena en un Estado de Derecho.”¹¹⁸

La prevención especial, es decir, la reeducación del autor de la violación, no es, pues, la función principal, sino apenas un efecto posible y esperable, producido por la pena. Lo que importa en la valoración negativa del comportamiento delictivo y en la adscripción de responsabilidad penal a un individuo, no es tanto la producción consciente y voluntaria de un hecho lesivo de bienes o intereses de tutela, sino el grado de intolerabilidad funcional hacia la expresión simbólica de infidelidad en relación con los valores consagrados en el ordenamiento positivo.

H. J. Otto (1980) niega que la pena tenga como función primaria el restablecimiento del orden violado y considera que ella posee, ante todo, la función de “mantenimiento de la paz jurídica en su función de derecho de garantía”¹¹⁹

Como lo advierte Roxin el Estado y la sociedad deben dictar políticas criminales para prevenir para que no se generen víctimas y no prolifere el delito, prevenir que los niños en abandono o expósitos exista una víctima.

Retomando el concepto de desamparo, y, para comprender la forma en que esta figura puede impactar en la vida de las y los niños es necesario analizar su concepto.

¹¹⁸ Claux Roxin, Traducción de Gómez Rivero Carmen y García Cantizano María del Carmen, *La evolución de la Política criminal, el Derecho penal y el Proceso Penal*, ed., Tirant lo Blanch, C/Artes gráficas, Valencia, p.34

¹¹⁹ Baratta Alessandro, *Criminología y Sistema Penal*, ed. IB de F, Montevideo-Buenos Aires, 2004, p., 4

Como lo tratamos en el capítulo 1.4.1, según el Código Civil para la Ciudad de México, de la Tutela de los Menores en Situación de Desamparo, define la situación de desamparo, señalando en su artículo 492 tercer párrafo “la que se produce de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad, tutela o custodia de los menores, cuando estos quedan privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en carácter de expósitos o abandonados”.

Es decir, situación de desamparo, que el menor no tenga un entorno familiar adecuado por malos tratos físicos, psíquicos, explotación, abusos sexuales, delincuencia, prostitución, alcoholismo, mendicidad, toxicomanía, abandono, desatención grave, trato negligente, ausencia de escolarización, falta o incapacidad de las personas que ejerzan la guarda y en segundo lugar que el menor de edad pese a encontrarse bajo una supuesta protección de los padres, del representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo está desatendido moral o materialmente, es decir los padres o tutores están omitiendo o ejerciendo inadecuadamente los deberes de asistencia y protección sobre los niños.¹²⁰

Se formula la inquietud del porque no definir en el artículo 492 del Código Civil que se entiende por la desatención moral y material de los padres o tutores para las niñas, niños y adolescentes en especial abandonados y expósitos y el tratamiento por parte de los operadores jurídicos y de la sociedad en general, porque no es lo mismo un niño abandonado que se conoce quienes son sus padres y familiares, estos no deben estar en la calle, sino tuitivamente reintegrarlos al núcleo familiar de donde no deben salir, tratando de resolver por parte del Estado la problemática familiar, como el alcoholismo, toxicomanía, trato negligente o

¹²⁰ Mosqueda Manjarrez Arturo, *Instituciones Protectoras de los Menores de Edad: Tutela, Acogimiento. Guarda de Hecho y Adopción* <https://archivos.juridicas.unam.mx/bjv/libros/5/2288/27.pdf>, p. 975, Visto el 18 de noviembre de 2021

simplemente la falta de trabajo de los padres, en fin, no encontramos en la definición lo que es situación de riesgo, como una paradoja porque si el Gobierno alimenta a tantas personas privadas de su libertad, porque no censar y alimentar a esa porción vulnerable para que en lugar de ser personas en situación de calle asistan a la escuela. Situación diferente a la de los menores de edad expósitos, quienes se desconoce su origen tanto de sus padres como de familiares, he allí la importancia de la distinción para que el tratamiento sea diferente, ya que estos para reintegrarlos a una familia sólo es a través de la adopción y actualmente con las “familias de corazón” que es un acogimiento sin fines de adopción.

Atendiendo a lo que concebimos por desatención material y moral, primero diremos que la desatención material desde un concepto básico puede ser comprendida como aquella situación de ausencia de cuidados y atenciones referidos a la alimentación, vestido, vivienda, salud y seguridad del individuo.

Como primer punto, nos conduce a una concepción tradicional del abandono que describe a un individuo desprotegido y privado de cualquier reconocimiento familiar que lo lleva a hacerse de la categorización de “expósito”, como una representación más próxima a su estado de desamparo material, y que a su vez lo hace víctima de una privación a sus derechos de vivir seguro y en familia.

Como segundo punto, nos describe un escenario con niños sin ningún tipo de cuidados, víctimas de maltrato, abusos o explotación, donde la desatención de necesidades materiales u otros actos que vulneran la integridad física, corrompen toda línea de consideración a los derechos, y representan la negligencia como un contexto provocado por el padre o madre, quien esquiva o evade responsabilidades viviendo con el niño, sea por precaria condición económica o por medida y disposición propia.

Lisita realiza una descripción del abandono material como aquella negativa injustificada de proveer materialmente lo necesario para la subsistencia de un

individuo, siendo un ejemplo claro de esta el incumplimiento de una pensión alimenticia por parte de un progenitor. Asimismo, la autora considera que el abandono material es un asunto serio que puede generar consecuencias de naturaleza física y psicológica al involucrar cuestiones que van más allá de la financiera.¹²¹

El abandono moral, es aquel abandono expresado en la ausencia de toda acción de tipo educativo, y que engloba aquellas normas, valores y principios éticos que son transmitidos al niño mediante un proceso de acompañamiento continuo y de supervisión familiar; lo que implica que toda formación ética, enseñanza individual, o todo accionar a fin de ejecutar la corrección de conductas inmorales por la familia, garanticen a futuro el no desvió del individuo de todo lo que moralmente se considera bueno o correcto, por ejemplo el cometer un injusto penal.

Pereira (1981), señala que el abandono moral representa un escenario donde se exhibe la falta de acción educadora por parte de los padres, siendo esta la que involucra la formación intelectual y del carácter del individuo, además de prácticas de vigilancia y corrección ante inadecuadas conductas.¹²²

Por consiguiente, el abandono moral se describiría como una realidad contraria en la que un individuo en formación, mediante el establecimiento de sanciones correctivas por sus progenitores vistos como autoridad y educadores de hogar, aprende y recepciona valores humanamente evaluados como correctos, y principios que lo hacen digno y socialmente aceptado.

¹²¹ Lisita, K, *Abandono material y sus consecuencias*, Breves consideraciones jurídicas, Brasil

¹²² Pereira, M, *La percepción familiar del niño abandonado*, México, ed., Trillas, p. 29

La simple mención de asistencia material y moral puede variar en razón de la visión económica, social, jurídica o cultural de quien interprete dicho artículo. Lo que para algunas personas es aceptable, no necesariamente lo es para otras. En este sentido, el artículo referido es ambiguo (distintos significados o interpretaciones).

En ese sentido las niñas y los niños más perjudicados por esta falta de criterios objetivos son aquellas y aquellos que viven en condiciones de pobreza y cuyos padres no cuentan con los recursos económicos ni la preparación profesional que les permitan defender sus derechos frente a un juez o un agente del Ministerio Público, en este caso lo que nos interesa son los niños con situación de calle, como en el siguiente caso:

Se modela con un ejemplo documentado por El Caracol, A. C. y Animal Político. Las formas en que suceden estas separaciones son diversas. Mujeres que pertenecen a poblaciones en situación de calle han sido separadas de sus bebés después del parto, porque en los hospitales donde son atendidas tienen una práctica de estigmatización hacia la mujer con situación de calle, pues se piensa que no tienen capacidad ni calidad moral para cuidar de su hija o hijo, cuando el bebé nace le dan vista a agencias del Ministerio Público para que sea canalizado, asumiendo que estará mejor en una institución pública que con su madre. Rocío vivía con su pareja, Carlos, cuando se embarazó. El 2 de febrero de 2017 acudieron al hospital Balbuena, de la Secretaría de Salud de la Ciudad de México, para atender su parto, esa fue la única vez que pudo ver a su hija pues las autoridades de la Ciudad de México se la quitaron luego de que nació.

La directora del Hospital Balbuena denunció a Rocío y a su marido ante el Ministerio Público por “lesiones culposas” y “violencia familiar” contra su hija, ya que había nacido con desnutrición, y porque consideró que la bebé fue “potencialmente infectada al permitir su madre que cayera, durante el proceso de parto o nacimiento, en un inodoro”, aun cuando esto fue un accidente.

Vivir en la calle y haber sido consumidores de drogas fueron las condiciones por las que las autoridades decidieron quitarles definitivamente la custodia de la bebé, quien fue trasladada a una casa hogar en un estado al norte del país, por lo que no volvieron a verla. Durante el proceso legal emprendido para intentar recuperarla, Roció murió. Después, Carlos perdió legalmente la custodia del bebe.¹²³

Asumimos en este caso que el Ministerio Público hace una legitimación de un acto contrario a la ley, al hacer una estigmatización de las mujeres con situación de calle al prejuzgar que no tienen capacidad ni calidad moral para cuidar a sus hijos, violando a todas luces los estándares internacionales como la Convención de los Derechos del Niño, la cual señala que la tutela no debería aplicarse sobre aquellas personas menores de edad que cuentan con sus progenitores, vulnerando el derecho a la unidad familiar y a la dignidad humana, violando sus derechos humanos.

Insistiendo que los operadores jurídicos utilizan este artículo sin que haya un criterio claro para su aplicación; existen casos en donde la situación en la que viven niñas y niños, si bien representa algún riesgo, no necesariamente constituye un estado de desamparo.

No obstante que ya tratamos los temas de situación de riesgo y las de desamparo, para situarnos en lo que se pretende con el presente trabajo, diremos que el desamparo conlleva un carácter permanente que deja en un estado de completa indefensión al menor de edad, mientras que la situación de riesgo no tiene carácter de permanencia ni es definitivo, sino que puede variar e incluso extinguirse

¹²³ Animal Político, *Maternidad en las calles*: mujeres luchan para evitar que las autoridades les quiten a sus hijos, <https://animalpolitico.com/2018/06/hijos-mujeres-madres>, visto el 9 de noviembre 2021

si se modifican las condiciones que las están originando; muchas veces el estado de la niñez es calificada de desamparo, por ejemplo por parte de los padres el alcoholismo o falta de dinero para comer, cuando en realidad representa una situación de riesgo que podría ser modificada, con el apoyo del Estado o de la sociedad, para que esos menores de edad no anden en la calle cometiendo ilícitos o drogándose, o, en el último de los casos terminen en un albergue privado o en una institución como el DIF, siendo que tienen su núcleo familiar.

El desamparo requerirá de una acción de sustitución, en donde los operadores jurídicos al corroborar que la niña o el niño no cuenta con algún familiar que pueda hacerse cargo de la niñez, asumirá este rol procurar que crezca en un núcleo familiar que garantice su adecuado desarrollo. La situación de riesgo no requiere de una acción sustitutiva por parte del Estado, sino otra restitutiva que identifique los derechos que no están siendo garantizados y que genere las condiciones necesarias para los menores de edad y su familia puedan acceder a ellos y ejercerlos.

El Comité ha referido de manera clara y de acuerdo con el artículo 9º de la Convención sobre los Derechos del Niño, que la falta de un hogar o la pobreza de los padres no deben considerarse en sí mismas como causas de separación.¹²⁴

Considero que el artículo 492 del Código Civil debe incluir la definición de desamparo y de situación de riesgo para que no sea tan ambiguo y estén protegidos, la dignidad humana y el interés superior del menor de acuerdo a los artículos 1º y 4º de la Ley Fundamental.

Proponiendo dicha modificación de la siguiente manera:

¹²⁴ Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 44/25 del 20 de noviembre de 1989, disponible en <http://bit.ly/if3daU4>, página consultada el 15 de noviembre de 2021

Artículo 492. La ley coloca a los menores en situación de desamparo, entendiéndola esta como *“los niños o los adolescentes que se encuentran en una situación en la que les faltan los elementos básicos para el desarrollo integral de la personalidad, siempre que para su protección efectiva sea necesario aplicar una medida que implique la separación del núcleo familiar”*, bajo la tutela de la institución autorizada que los haya acogido quien tendrá las obligaciones, facultades y restricciones previstas para los demás tutores.

Se entiende por expósito, al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considerará abandonado.

Se concibe como situación de riesgo, *la situación en la que el desarrollo y el bienestar del niño o el adolescente se ven limitados o perjudicados por cualquier circunstancia personal, social o familiar, siempre y cuando para la protección efectiva del niño o el adolescente no sea necesaria la separación del núcleo familiar.*

El acogimiento tiene por objeto la protección inmediata del menor, si éste tiene bienes, el juez decidirá sobre la administración de los mismos.

En todos los casos, quien haya acogido a un menor, deberá dar aviso al Ministerio Público Especializado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, quien después de realizar las diligencias necesarias, en su caso, lo pondrá de inmediato bajo el cuidado y atención del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Ciudad de México.

Considero que con la distinción de desamparo y situación de riesgo se está especificando que el niño abandonado no es necesario que se separen de su núcleo familiar, ya que se conoce su origen, como pueden ser sus progenitores, abuelos,

tíos, primos, etc. Quienes pueden hacerse responsables de la custodia o de la patria potestad, recordando que hay un juicio sumario de la pérdida de esta, para el caso de que sus padres incumplan, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección de la guarda de los menores de edad, lo importante es que estén con sus familiares para que no crezcan con problemas de conducta o se conviertan en niños con situación de calle.

No por eso deja de ser importante la situación de los menores de edad expósitos, quienes requieren de un tratamiento de acogida, ya sea provisional o definitiva en adopción, siempre y cuando no se queden institucionalizados, lo que hace muchas veces que estos niños se salgan a vivir a la calle y tengan conductas antisociales como las ya analizadas, por ejemplo el chico que estuvo con el padre Alejandro García Duran, conocido como chinchachoma al cual se le enseñó el oficio de carpintería y no obstante prefirió salirse del albergue para drogarse y cometer un homicidio el cual lo llevo a estar privado de su libertad.

Es por eso que el Estado debe dictar políticas criminales de prevención, identificando los problemas familiares que estén afectando el libre desarrollo de la personalidad de la niñez y tratar de resolverlos antes de que salgan de su núcleo familiar.

En sus primeras formulaciones la política criminal tendía a la mera represión del delito. Luego de la mano del positivismo, se le asignó la tarea de prevenir la delincuencia y más tarde se consideró que su finalidad ya no sería eliminar el delito sino controlarlo.

Tradicionalmente, la principal herramienta utilizada por el Estado para el logro de los objetivos enunciados (represión, prevención o control de la criminalidad) ha sido la pena, principal consecuencia jurídica del delito. Luego, a partir de la función o finalidad asignada a la pena, es que puede identificarse el sentido u orientación de una determinada política criminal. Con todo, en la actualidad la sanción penal ya

no es la única respuesta que tiene el Estado para enfrentar el fenómeno criminal pues han surgido otros mecanismos de solución de conflictos que no se valen de la pena y menos de la pena privativa de libertad, como lo es la política social (educativa, social, laboral, económica, sanitaria, etc.)¹²⁵

De tal manera Edmund Mezger la define como:

“Es el conjunto de todas las medidas estatales para la prevención y la lucha contra el delito.”¹²⁶

Podemos señalar como ejemplos diferentes que se pueden prevenir en las familias, situaciones de riesgo: falta de atención a las necesidades físicas y psíquicas, la utilización de castigos físicos o emocionales, ausentismo escolar, etc. Entre el desamparo que les faltan los elementos básicos, se podría mencionar entre otros: el abandono, maltrato, adicciones, mendicidad, delincuencia, prostitución, etc. por parte de las personas encargadas de la guarda y custodia.

4.2 Marco preventivo

Actualmente vivimos inmersos en un ambiente lleno de violencia, situación de la que desafortunadamente no escapan los niños. El maltrato de la niñez ha llegado a ser un problema que se incrementa en forma alarmante. Aun cuando no se tienen cifras precisas de la magnitud del mismo, se infiere que su presencia es cada más evidente. Por esto es necesario difundir el conocimiento sobre este problema en todos los ámbitos con la finalidad de prevenirlo, identificarlo e iniciar

¹²⁵ Entre otros, Winfried Hassemer y Francisco Muñoz Conde, *Introducción a la Criminología y a la Política Criminal*, p. 27

¹²⁶ Vidaurri Aréchiga Manuel, *Bases Generales de Criminología y Política Criminal*, Textos Jurídicos Universitarios, Primera edición, Mayo 2016, Oxford

su abordaje terapéutico, evitando de esta forma las consecuencias y los efectos tan intensos que tiene sobre el ser humano.

“De acuerdo con la perspectiva de las etapas del desarrollo, es decir, las distintas edades y sus características particulares, el tipo de violencia, relación con el agresor, frecuencia y daños están directamente relacionados con el nivel de dependencia y esferas de socialización de cada niña, niño y adolescente.”¹²⁷

Conforme los espacios de interacción se amplían, las formas de violencia tenderán a asemejarse más a las de una persona adulta. Por ende, el sexo y la edad son variables clave para identificar la exposición a ciertos tipos de violencia.

Ejemplos de violencia según etapa de desarrollo y probabilidad de ocurrencia.

0 a 5 años	6 a 11 años	12 a 17 años	> a 18 años
Descuidos y castigos corporales			
Abandonos en acogimiento			
Hostigamientos, intimidación, acoso			
Violencia Sexual			
Daño o robo de pertenencias			
Matrimonio infantil			
Suicidio			
Homicidio			

¹²⁷ Finkelhor, D., R. K. Ormrod, H. A. Turner, Poly – Victimization: A Neglected Component in Child Abuse & Neglect, 2008, pp. 7 a 26
unicef.org/mexico/media/1731/file/unicef%20PanoramaEstadistico.pdf, visto el 01 de diciembre 2021

Existen manifestaciones de la violencia que, de acuerdo con la edad, incrementan su probabilidad de aparición en la vida de cada niña, niño o adolescente NNA. Lo anterior no significa que se trate de una regla, ni tampoco que los tipos de violencia enlistados sean los únicos o excluyentes entre sí.

Es por eso que damos la importancia de que el Estado dicte políticas criminales desde una óptica de prevención observando las estructuras del delito, en nuestro caso de las necesidades familiares, para evitar que los niños expósitos lleguen a cometer delitos o simplemente caigan en las garras de la calle en donde busquen otra familia que se identifiquen y se contaminen con drogadicción y delincuencia, evitando la represión del Estado de forma retributiva; asimismo vigilar que todas las autoridades actúen con perspectiva de niñas, niños y adolescentes, donde estos sean tomados en cuenta como sujetos de derecho y no como objetos de tutela. Importante es que la sociedad civil también participe denunciando los problemas que originen que un niño llegue a ser niño con situación de calle para regresarlo a su núcleo familiar.

En forma complementaria, recordemos que es la prevención:

Para hablar de prevención primero abordaremos unas definiciones:

Prevención del latín *praeventio*, prevención es la acción y efecto de prevenir (preparar con antelación lo necesario para un fin, anticiparse a una dificultad, prever un daño, avisar a alguien de algo).

La prevención, por lo tanto, es la disposición que se hace de forma anticipada para minimizar un riesgo. el objetivo de prevenir es lograr que un perjuicio eventual no se concrete. Esto se puede apreciar en

los dichos populares “más vale prevenir que curar” y “mejor prevenir que curar”¹²⁸

Prevenir significa, “Advertir de alguna cosa, influir en la voluntad de uno predisponiéndole contra alguien o algo...”¹²⁹

Considerando lo anterior debemos estudiar las principales causas de separación de los padres:

Maltrato. En 1 de cada 3 hogares ha habido maltrato emocional, intimidación, abuso físico o sexual lo que se traduce que en el 2003 se registraron en toda República 19 millones de incidentes de violencia en la familia. Durante los últimos casi 25 años murieron asesinados regularmente 2 niños de 14 años de edad cada día en México.¹³⁰

Causa que puede corroborarse con los siguientes resultados:

“Encuesta Nacional sobre Dinámica Familiar (DIF/2005), reporta que los niños y niñas de 13 millones de familias, que representan más del 50 por ciento del total, crecen en un entorno de gritos y violencia.”¹³¹

¹²⁸ Diccionario de la Lengua Española, ed., Tricentenario, Actualización 2020, Real Academia Española

¹²⁹ Diccionario Espasa Calpe de la Lengua Española, En su ed., correspondiente al año 2005

¹³⁰ juridicas.unam.mx/videoteca/evento/seminario-modalidades-alternativas-de-cuidado-de-las-niñas-niños-y-adolescentes, Mesa 2, *Las Niñas y Niños sin Cuidado Parental en México: diagnóstico social y jurídico*

¹³¹ ídem

Maternidad adolescente

El embarazo a temprana edad o embarazo adolescente ocurre a temprana edad en niñas menores de edad. Debido al crecimiento aumento de dicha condición, el embarazo de adolescentes es considerado un problema de salud pública, que muchas veces es causa de que las niñas se separen de los padres.

De acuerdo al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM en conferencia sobre las niñas y niños sin cuidado parental en México, observo las siguientes estadísticas:

- 20% de las adolescentes son sexualmente activas, iniciando a los 16 años
- 11% ya han sido madres
- 90% tuvieron su primera relación sexual sin protección
- 66% no tiene intención de embarazarse
- 45% viven en condiciones de pobreza”¹³²

Separación forzada

En el 2001 se contabilizan 7500 mujeres privadas de su libertad y el 86% son madres. Estas en 446 centros penitenciarios de los cuales 11 son exclusivos para mujeres y 220 cuentan con anexos para esta población. Estas 6591 mujeres tenían en promedio 3 hijos(as) menores de edad, por lo tanto, existen aproximadamente 19773 hijos e hijas de mujeres reclusas. Aproximadamente 40% eran madres solas que, antes de su ingreso a prisión, se hacían cargo de la manutención de sus hijos(as)¹³³

“Exclusión social

¹³² ídem

¹³³ ídem

- Expandir el foco del análisis y la política más allá de la pobreza, entendiendo la exclusión social como la dificultad o imposibilidad de un sector de una determinada población en acceder o participar en alguna o todas las actividades de dicha sociedad, debido a una carencia de recursos, de capacidades o de derechos, por una determinada condición, que puede ser de índole muy variada según el momento de la historia y de la sociedad.

- Identificación de las causas donde se generan y reproducen los resultados de exclusión.”¹³⁴ Exclusión social, es un factor de separación y abandono que incorpora y acumula a sus filas a esta población infantil sin cuidado parental que vive en nuestro país, por ejemplo:
 - Falta de empleo, la dificultad para encontrar un trabajo se puede alargar en el tiempo y la persona puede pasar meses e inclusive años sin recibir una retribución, con familias a cargo, con obligaciones económicas y con deudas que aumentan más y más, que a veces hacen insalvable la recuperación y reintegración.
 - Empleo inestable, otro factor que puede desencadenar la exclusión social es la inestabilidad laboral. Igual de difícil que encontrar un empleo puede resultar el mantenerlo en el tiempo. Lo más común es ofrecer contratos temporales que se van encadenando pero que difícilmente se acaban convirtiendo en un contrato indefinido, ni siquiera genera un salario suficiente.
 - Falta de red de apoyo, las madres deben contar con factores de protección. Distribuir suficientes guarderías o apoyos para dejar a sus hijos para su desarrollo y ellas puedan desempeñar sus actividades laborales.
 - Dificultades de comportamiento, en ocasiones las personas tienen serias dificultades para comportarse de una forma socialmente

¹³⁴ ídem

aceptada, ya sea por una carencia de habilidades sociales o por trastornos que pueden generar comportamientos inadecuados, como puede ser el alcoholismo y otras adicciones.¹³⁵

Como ya lo hemos comentado hay una falta de información fidedigna de las niñas, niños y adolescentes que se encuentran sin cuidados parentales, pero si podemos saber las problemáticas que pueden ser: políticas, económicas, culturales y sociales. Dentro de las políticas se encuentran los conflictos bélicos (disputa de territorios), migración; económicas condiciones que atraviesan las familias, extrema pobreza: culturales y sociales, los malos tratos, violencia de género, la discriminación, son problemas que afectan en conjunto a la sociedad y como tal debe atenderse.

Tratándose del Interés Superior del Niño, existen casos en los que no basta con demostrar que la decisión resultará la más beneficiosa para La niña, niño o adolescente (NNA), sino debe probarse que la determinación contraria le generaría una situación perjudicial, es decir se acreditaría un daño. Esto ocurre en el caso de los expósitos, que implican la terminación o el no reconocimiento de la filiación de NNA con quienes tenían un vínculo biológico, pues el rompimiento de los lazos familiares entre padres o madres y sus descendientes tienen un carácter trascendental y definitivo.¹³⁶

“Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha recordado que el principio de mantenimiento de NNA en la familia biológica está reconocido en el derecho internacional, tanto en la Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños de la Asamblea

¹³⁵ Psicología y mente <https://psicologiaymente.com/tiposexclusion-social>.

¹³⁶ Sentencias recaídas al Amparo Directo en Revisión 3859/2014, op. cit., P. 36 y Amparo Directo en Revisión 139/2017, resuelto el 25 de octubre de 2017, p. 17

General de las Naciones Unidas,”¹³⁷ “como en el artículo 9 de la Convención de los Derechos del Niño. Este principio considera el interés fundamental de velar por que NNA no sean separados de sus padres o madres biológicas. La única excepción que admite el rompimiento de la conexión entre progenitores y descendientes está supeditada al interés superior de la infancia.”¹³⁸

“Respecto de las circunstancias bajo las que ocurrió la separación, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que existen situaciones que ameritan la extinción de los derechos de paternidad o maternidad, incluyendo la filiación, y otras que no pueden tener consecuencia.”¹³⁹ “Por ello es necesario evaluar si los progenitores conocían de la existencia de sus descendientes; si les abandonaron voluntariamente o de alguna manera tuvieron la necesidad de hacerlo; si los dejaron en total desamparo o bajo cuidado de terceros, y si dicha separación se hizo con una intención definitiva o temporal. Cuando el abandono se realiza al momento mismo del nacimiento resulta evidente el desinterés de los progenitores respecto de la descendencia.”¹⁴⁰

Por ello se califica que los niños abandonados y los expósitos deben tener tratamiento diferente, mientras que los niños expósitos no se conoce su origen, deben ser protegidos con la institución de la adopción o preadopción y los abandonados nunca deben salir del ámbito de su familia, ya sea la nuclear, extensa, homoparental, biparentales, familias de acogida, familias adoptivas,

¹³⁷ ONU, Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación de hogares de guarda, en los planos nacional e internacional, 3 de diciembre de 1986, artículo 3. Como primera prioridad, el niño ha de ser cuidado por sus propios padres.

¹³⁸ Sentencia recaída al Amparo Directo en Revisión 139/2017, op. cit., p.11

¹³⁹ Op. cit., p.19

¹⁴⁰ Op. cit., p. 21

etc. cualquiera que le lo acoja como familia y le restituya esa manera de crecer en armonía y amor y no en la calle con familia que sustituyen e identifican cometiendo actos antisociales. Como ya lo hemos expresado el Estado y en si la sociedad civil debe identificar esas carencias en las familias para que se apoyen y los niños nunca dejen sus hogares.

En el tema de cuidados alternativos para la niñez en situación de desamparo, la familia ampliada, extendida o en sus diferentes modalidades, continúa siendo la mejor opción para que una niña o niño crezca, sea cuidado y desarrolle sentimientos de seguridad, estabilidad y pertenencia, que son aspectos fundamentales para su autoestima. Lo que Urie Bronfenbrenner llama microsistema, las primeras experiencias con la familia o en la escuela a través de las diadas, la diada madre-hijo es una relación especial y estrecha que debe formar parte del desarrollo de la niñez, son convivencia y aprendizaje con la familia, también constituye un espacio para la afirmación y el aprendizaje en la interacción social.

Para comprender la importancia de los lazos afectivos que forma el niño es conveniente hacer referencia al concepto de “apego”. De acuerdo con la literatura, el apego es un vínculo emocional duradero y trascendental que genera el niño a través de sus primeras interacciones sociales.¹⁴¹ Asimismo, el apego es preferencial, en el sentido de que el menor de edad establece distintos grados de cercanía e identificación en sus relaciones emocionales.

Aunque generalmente este vínculo es más intenso entre el menor y sus padres, hay que destacar que el apego se origina y fortalece principalmente a

¹⁴¹ Destaca como exponente principal de la teoría del apego John Bowlby, quien fue pionero en observar la relevancia de las relaciones materno-infantiles en el bienestar del niño.

través de la interacción del menor de edad con quienes le proporcionen cuidados en la edad temprana, importante en el desarrollo psicoemocional del niño.

La teoría del apego enfatiza el papel del cuidador para proporcionar estabilidad, seguridad y protección, lo que influye en gran medida en el bienestar emocional y en la salud de los pequeños. La ausencia de este ambiente podría tener graves consecuencias para la salud del niño, es por eso la importancia de la distinción del trato tuitivo para los niños abandonados y expósitos, insistiendo estos no deben salir de su núcleo familiar. Los niños criados en instituciones, por ejemplo, en las redes del DIF o privadas se ven privadas de esta protección y cuidados, en su lugar se crían en condiciones con alteraciones de la conducta psicológica o física

En ese sentido es importante enumerar que los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes sin cuidados familiares son vulnerados principalmente cuando:

- No existen políticas públicas que prevengan su separación de los entornos familiar
- No se cuenta con información certera sobre cuántos son, dónde están y qué tipos de cuidados reciben en las instituciones
- No existen plazos precisos para su atención, el tiempo que pasan institucionalizados en albergues y casa hogar se alarga de forma indefinida, innecesaria y en condiciones precarias. Y durante todo ese tiempo están sin certeza jurídica.
- Las instancias que prestan servicios de albergues y casas hogar no reciben supervisión, seguimiento, vigilancia y apoyo por parte de las autoridades para que puedan realizar adecuadamente su labor.

Más allá de los propios cuidados alternativos como lo es estar en familia, ser sujeto de derecho, estar en un programa de acogida o ser adoptado, el Estado debe trabajar en la prevención para reducir la violencia familiar, divulgar en escuelas,

hogares y espacios públicos los derechos de la infancia, para que los propios NNA y la sociedad en general tengan información y el conocimiento suficiente sobre cómo prevenir y responder ante esa violencia o desamparo.

Conclusiones

Primera. El interés superior del menor no debe ser establecido con carácter general, en tanto las relaciones familiares son complejas y variadas. El juez debe valorar las circunstancias que concurran en cada situación para determinar qué es lo mejor para la niña o niño. La tutela del interés preferente de los niños exige, siempre y, en cualquier caso, que se tome aquella decisión que proteja de mejor manera sus derechos e intereses. Siguiendo el Interés Superior del menor de edad, las niñas, niños y los adolescentes, tienen prioridad, preferencia, consideración y atención absolutas en la protección y la garantía de sus derechos humanos.

Segunda. Al referirse a las niñas, niños y adolescentes, no debe utilizarse la palabra “menor”, debiéndose erradicar de toda normatividad, por ser despectiva al referirse a un ser inferior en relación con una persona mayor de edad, siendo que a estos se les reconoce que son sujetos de derecho.

Tercera. Se debe considerar a la niñez como sujetos de derecho y no como objetos de protección como modelo tutelar, reconociéndose sus derechos, en condiciones de igualdad con fundamento en la dignidad de todos los seres humanos. En México se observa la adopción del modelo tutelar de derechos, considera al niño como inimputable e incapaz, negándoles el acceso al debido proceso que se observa sobre los adultos.

Cuarta. Una situación de riesgo se origina cuando no se adopte aquella medida que resultará más beneficiosa para la niña, niño o adolescente, y no sólo cuando se evite una situación perjudicial. Así pueden ponerse en situación de riesgo sus derechos a la vida, integridad física y salud, también cuando se acredita un incumplimiento de los deberes inherentes a la patria potestad, como lo es alimentos, vestido, educación, techo, asistencia médica, satisfaciendo las necesidades de desarrollo, dignidad y calidad de vida de los hijos.

Quinta. El Estado debe adoptar medidas legislativas, tiene la obligación de elaborar programas de prevención del delito, para proteger y garantizar los derechos de los niños en situación de riesgo, por ejemplo, los llamados “niños de la calle”. Entre las medidas puede figurar, igual que en el caso de los niños en estado de abandono, el internamiento en establecimientos de guarda o custodia, siempre que éstos sirvan al objetivo de garantizar el pleno desarrollo de personalidad del niño.

Sexta. Se consideran desamparados los niños o los adolescentes que se encuentran en una situación de hecho en la que les faltan los elementos básicos para el desarrollo integral de la personalidad, siempre que para su protección efectiva sea necesario aplicar una medida que implique la separación del núcleo familiar. El abandono, maltrato, perjuicios graves prenatales, adicciones, la inducción a la mendicidad, delincuencia o prostitución, etc. por parte de las personas encargadas de la guarda.

Séptima. La realidad de la Ciudad de México es que existe un número considerable de niños en situación de desamparo en virtud de que los progenitores o las personas que los tienen bajo su cuidado incumplen con el deber de proporcionarles las protecciones adecuadas.

Octava. Las niñas, niños y adolescentes pueden ser desamparados en calidad de abandonados por quienes ejercen su cuidado o tener la calidad de expósitos. La diferencia es que mientras el expósito no se conoce su origen el abandonado se sabe quién es su familia y de estos no siempre hay una situación de desamparo, por lo cual no deben salir del núcleo familiar, debiendo solventar el Estado las carencias familiares.

Novena. El Estado debe poner mayor atención a los niños en comparación con otros grupos vulnerables, por ser considerados en especial situación de vulnerabilidad, por los efectos que la violencia puede producir en su desarrollo.

Decima. Siguiendo la teoría del desarrollo de Urie Bronfenbrenner, es importante que los infantes vivan con sus padres por las diadas, es decir van a aprender casi por imitación en su etapa de microsistema lo que primariamente aprendan de los padres y de la escuela, importante para su desarrollo físico y mental, hasta llegar al macrosistema donde el Estado debe intervenir con políticas para que los menores no salgan de su núcleo familiar.

Decima primera. Las niñas, niños y adolescentes deben tener figuras de apego ya que les proporciona un soporte seguro que les reporta numerosas ventajas en áreas de su desarrollo psicoemocional, estas relaciones funcionan como una base a partir de la cual el menor puede allegarse de sustento afectivo y comenzar a explorar su entorno.

Decima segunda. Es necesario evitar la marginación de la niñez, entendida como aquella población que no tiene cubiertas sus necesidades vitales de salud, educación, estabilidad y afecto, y esto se manifiesta a través de una dificultad de acceso a recursos básicos, deficiencia afectivo-familiar y en ocasiones, conducta desviada; circunstancias que afectan el normal desarrollo del aprendizaje social ya que la personalidad del niño está motivada por el medio ambiente familiar.

Décima tercera. El Estado debe dictar políticas criminales dentro de las políticas públicas como prevención hacia la niñez, tales como el diseño e implementación de políticas sociales, seguridad social, educativas, sanitarias etc., a partir de los Derechos Humanos, antes de que cometan un delito, identificándose las necesidades familiares para evitar la salida de los menores de edad del núcleo familiar, debiéndose involucrar la sociedad civil denunciando ante las autoridades cuando tenga conocimiento de un niño en situación de riesgo e incluso proporcionando asistencia a las familias.

Decima cuarta. En cuanto a la protección de la niñez se basa en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, haciendo hincapié en el Interés superior

del niño y en el principio pro homine, donde todas las autoridades deberán de protegerlos con la ley más favorable y esta debe ser el buscar el problema familiar para que las niñas, niños y adolescentes no abandonen su núcleo familiar.

Decima quinta. El Estado mexicano debe poner más entusiasmo en La protección de los llamados niños en situación de calle, ya que las leyes sólo se quedan en proyecto con esta categoría vulnerable, debiendo contar con un padrón para saber cuántos viven en la calle, sufriendo inclemencias del tiempo, malas compañías, drogadicción y delincuencia. De esta manera tendría un control para dictar políticas que lo llevarán a conocer las causas sociales o familiares que orillan a una persona a estar en situación de calle y así solventarlas para que el niño regrese con su familia.

Decima sexta. Como cuidados alternos tenemos a la preadopción y la adopción, esta figura necesaria para los niños abandonados, para que crezcan en un sano desarrollo familiar, pero tratándose de preadopción como lo es el caso del programa hogares de corazón la cual es únicamente por seis meses, las autoridades deben evaluar que es perjudicial separar al niño de sus padres sustitutos, toda vez que han formado un sentimiento de apego e identidad, criminalizándolo nuevamente con el abandono y perjudicando su autoestima y sano desarrollo.

Decima séptima. La adopción debe ser concebida en beneficio de la niñez, a fin de identificar la familia adecuada que permita el desarrollo integral de los niños, restitución de su derecho a crecer en familia.

Decima octava. Se deben unificar los Códigos Civiles y Leyes Familiares de todos los estados respecto a los mecanismos de adopción, así como llevar estadísticas de los niños adoptados que se encuentran institucionalizados para una protección de la niñez en materia de adopción y en el derecho a crecer en familia.

Decima novena. El propósito de esta investigación fue identificar estrategias efectivas para distinguir el tratamiento que se le debe dar a un niño abandonado y a un expósito. Con base en el análisis transmitido, se puede concluir como medida preventiva que se puede modificar el artículo 492 del Código Civil definiendo lo que es situación de riesgo y situación de desamparo. Vale la pena explorar en qué medida esto podría mejorar las vidas de los menores de edad al no salir del núcleo familiar.

Proponiendo la siguiente modificación preventiva:

Artículo 492. La ley coloca a los menores en situación de desamparo, entendiendo esta como “los niños o los adolescentes que se encuentran en una situación en la que les faltan los elementos básicos para el desarrollo integral de la personalidad, siempre que para su protección efectiva sea necesario aplicar una medida que implique la separación del núcleo familiar”, bajo la tutela de la institución autorizada que los haya acogido quien tendrá las obligaciones, facultades y restricciones previstas para los demás tutores.

Se entiende por expósito, al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considerará abandonado.

Se concibe como situación de riesgo, la situación en la que el desarrollo y el bienestar del niño o el adolescente se ven limitados o perjudicados por cualquier circunstancia personal, social o familiar, siempre y cuando para la protección efectiva del niño o el adolescente no sea necesaria la separación del núcleo familiar.

Bibliografía

- AGUILAR CAVALLO, Gonzalo, *El principio del Interés Superior del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Estudios Constitucionales, Vol. 6, núm. 1, Chile, (2008), p. 230
- BARATTA, Alessandro, *Introducción a la sociología jurídico-penal, Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal*, Ed., Siglo XXI, Argentina, p. 88
- BARATTA Alessandro, *Criminología y Sistema Penal*, ed. IB de F, Montevideo-Buenos Aires, (2004), p., 4
- BARBARINO, James et al., *The Psychologically Battered Child*, Jossey Bass Social and Behavioral Science Series, (1986).
- BORJA JIMÉNEZ, Emiliano, *Curso de Política criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, (2003), p. 22
- BRONFENBRENNER, Urie, (2002), *La ecología del desarrollo humano*, España, Ed., Paidós
- CARBONELL, Miguel, *Leyes y Códigos de México*, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed., Porrúa, México, (2018).
- CÁRDENAS MIRANDA, Elva Leonor, *Instrumentos Internacionales en Relación con la Familia y sus Miembros*, Ed., Porrúa, México (2011).
- CÁRDENAS MIRANDA, Elva Leonor, *Boletín infancia*, núm. 2, Segunda época, diciembre (2016), p. 121
- CASIQUE, Irene, *Vulnerabilidad a la violencia doméstica. Una propuesta de indicadores para su medición*, Revista Internacional de Estadística y Geografía, vol. 3, núm. 2, mayo-agosto de (2012), p. 48.
- CENTRO NACIONAL DE EQUIDAD DE GÉNERO Y SALUD REPRODUCTIVA, *Modelo Integrado para la Prevención y Atención de la Violencia Familiar y Sexual: Manual Operativo*, México, Secretaría de Salud, (2009), pp. 19-24.
- CENTRO NACIONAL DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA, *Indicadores de prevención social de la violencia y la delincuencia*, México, (2012), p.19

- CID, José, LARRAURI, Elena, *La delincuencia violenta ¿Prevenir, castigas o rehabilitar?*, Ed., Tirant lo Blanch, Instituto Andaluz Universitario de Criminología, Valencia (2005), p., 58.
- CLAUX Roxin, Traducción de Gómez Rivero Carmen y García Cantizano María del Carmen, *La evolución de la Política criminal, el Derecho penal y el Proceso Penal*, Ed., Tirant lo Blanch, C/Artes gráficas, Valencia, p.34
- CORTÉS PASCUAL Alejandra, *La herencia de la teoría ecológica de Bronfenbrenner*, Innovación educativa, Universidad de Zaragoza, n. 14, p. 52
- FERRERES COMELLA, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, segunda edición, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, (2007), pp. 23-37.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, cuarta edición, Thomson Civitas, Cizur Menor, (2006).
- GÉNESIS DEL ACOGIMIENTO véase Tírey, A., *Das Pflegekind in der Rechtsgeschichte*, (1996).
- GÓMEZ M. y ZANABRIA M., *Tutela y minoridad, nociones vinculadas al desamparo infantil*. Anuario de investigación febrero, México. P.481
- GONZÁLES GALVÁN, Jorge Alberto et al., *“La pluralidad de los grupos vulnerables: un enfoque interdisciplinario”*, Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional, t. III: Derechos humanos, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, p. 227.
- GUASTINI, Ricardo, *“La constitucionalización del ordenamiento jurídico”*, en *Neoconstitucionalismo(s)*, Miguel Carbonell (editor), Trotta, Madrid, (2003), pp. 51-56.
- HARRIS M., Ross E.B: *Muerte, Sexo y Fecundidad. La regulación demográfica en las sociedades preindustriales y en desarrollo*. Madrid: Alianza Universidad. (1991), p. 246
- IBARROLA, Antonio de, *Derecho de Familia*, Ed., Porrúa, México, (1985), P.57.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS UNAM. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, ed. Porrúa. P., 12

- HARRIS M., ROSS E.B: *Muerte, Sexo y Fecundidad. La regulación demográfica en las sociedades preindustriales y en desarrollo*. Madrid: Alianza Universidad. (1991), p., 246
- HERRERO HERRERO, Cesar, *Delincuencia de menores tratamiento criminológico y jurídico*, Ed., DYKINSON. SL, 2, Madrid, 2008, pp., 216, 217
- LISITA, K, *Abandono material y sus consecuencias*, Breves consideraciones jurídicas, Brasil
- LÓPEZ MEDEL, Jesús, IRIBARNE FRAGA, Manuel, *Hacia un nuevo Derecho a la educación principios filosófico-jurídicos y comunitarios en la política educativa de la Unión Europea*, Ed., Dykinson, Madrid (1995). p., 18.
- MARGOLIN, G. y Gordis, E.B. (2000), “*The effects of family and community violence*”
- MORALES, María de Lourdes y LOVERA, Benjamín S., *La proyección del concepto de vulnerabilidad social en el derecho mexicano*, en García, Elías y Lovera, Benjamín S., *Derecho y vulnerabilidad social*, México, PACJ, (2010), p. 8
- MONIEC S.: *El universo simbólico entorno de la sociedad de la beneficencia en la política social argentina*. Revista de trabajo social Perspectivas. Año XIII, núm. 19. Santiago. (2008), p 23, citando a COWEN P.: *Nacimientos, partos y problemas de la primera infancia fines del siglo XVIII, primeras décadas del Siglo XIX*.
- ONU, *Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación de hogares de guarda, en los planos nacional e internacional*, 3 de diciembre de (1986), artículo 3. Como primera prioridad, el niño ha de ser cuidado por sus propios padres.
- PEÑALOZA, Pedro José, *La juventud mexicana una radiografía de su incertidumbre*, Ed., Porrúa, México, (2010), p., 57
- PEÑALOZA, Pedro José, *Notas Graves y Agudas de la Seguridad Pública*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México D.F, (2003), p., 195

- PÉREZ CONTRERAS, María de Monserrat, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Nostra Ediciones, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, (2010), p., 167
- PEREIRA, M, *La percepción familiar del niño abandonado*, México, Ed., Trillas, p., 29
- PINA, Rafael de y PINA VARA, Rafael de, *Diccionario de Derecho*, México, Ed., Porrúa, (1988).
- RED LATINOAMERICANA DE ACOGIMIENTO FAMILIAR (Relaf)/Aldeas Infantiles SOS Internacional, Documento de divulgación latinoamericano. *Niños, niñas y adolescentes sin cuidados parentales en América Latina: Contextos, causas y consecuencias de la privación del derecho a la convivencia familiar y comunitaria*, Buenos Aires, Relaf/ Aldeas Infantiles SOS Internacional, (2018).
- RENDÓN UGALDE, Carlos, *La tutela*, México, Ed., Porrúa, (2001), p. 3
- RODRÍGUEZ NÚÑEZ, Alicia, *Violencia en la Familia. Estudio multidisciplinar*, Ed. Dykinson, Madrid (2010), pp. 80, 81
- SABE THE CHILDREN (2000), *“Manual de formación de profesionales sobre abuso sexual infantil”*
- SARTORI, Giovanni, Homo Videns *La sociedad teledirigida*. Santillana ediciones, sexta reimpresión, México D.F, enero de (2009), p., 43
- SENTENCIAS RECAÍDAS AL AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 3859/2014, op. cit., P. 36 y Amparo Directo en Revisión 139/2017, resuelto el 25 de octubre de (2017), p., 17
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Centro de Estudios Constitucionales, SCJN, Primera edición: septiembre de (2020), *Adopción*, pp. 11-13
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA de la Nación, *Tutela*, México, SCJN, (2012), serie Temas Selectos de Derecho Familiar, p. 14.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Primera Sala, Contradicción de Tesis 60/2008-PS, 25 de febrero de (2009)

- VARGAS NÚÑEZ, Blanca Inés, POZOS GUTIÉRREZ, José Luis, LÓPEZ PAIIA, María Sughey, *Violencia domestica: ¿Victimas, victimarios/as o cómplices?*, Miguel Ángel Porrúa, México, (2008). p., 49
- VIDAURRI ARÉCHIGA Manuel, *Bases Generales de Criminología y Política Criminal*, Textos Jurídicos Universitarios, Primera edición, Mayo (2016), Oxford
- HASSEMER Winfried y MUÑOZ CONDE Francisco, *Introducción a la Criminología y a la Política Criminal*, p., 27
- ZARIÑAN MARTÍNEZ, Lourdes, *Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, Ley General de Prestación de Servicios para la Atención, Cuidado y Desarrollo integral infantil*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 4ª ed., México, (2018), p. 56
- ZAVALA PÉREZ, Diego H., *Derecho familiar*, 3ª ed., México, Ed., Porrúa, (2011), p. 357
- ZAVALA Sonia *Congreso internacional virtual de derecho penal*, mesa 26, Colegio de profesores de derecho penal de la UNAM, Política criminal, 12 de agosto (2020)
- ZÚÑIGA RODRÍGUEZ Laura, *Política criminal*, Colex, Madrid, (2001), p., 154

Diccionarios y Enciclopedias

- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 23ª edición. Editorial Espasa Calpe, Madrid, (2002), p., 345
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, ed., Tricentenario, Actualización (2020), Real Academia Española
- DICCIONARIO ESPASA CALPE DE LA LENGUA ESPAÑOLA, En su ed., correspondiente al año (2005)
- DICCIONARIO JURÍDICO mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Décima Segunda Edición, Tomo I, II, III y IV, Universidad Nacional Autónoma de México, Ed., México, (1988), p., 354
- ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA. Ed., Porrúa, México, (2002). Pág. 456.

Internet

ADOLESCENTES FINGEN SECUESTRO INSPIRADAS EN “LA ROSA DE GUADALUPE”, en chihuahua 10 de septiembre de 2021, 09:30 hrs., [http: www.proceso.com.mx/?p=342978](http://www.proceso.com.mx/?p=342978)

ÁLVAREZ DE LARA, Rosa María, Maltrato infantil y violencia familiar, Publicación electrónica, núm. 8, 2013, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3582/4.pdf>

ANIMAL POLÍTICO, Maternidad en las calles: mujeres luchan para evitar que las autoridades les quiten a sus hijos, <https://animalpolitico.com/2018/06/hijos-mujeres-madres>, visto el 9 de noviembre 2021

ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL, VII LEGISLATURA, Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México, Publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 12 de mayo de 2017, <http://www.aldf.gob.mx>

ASOCIACIÓN DE LA ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA 2018, Madrid, <http://dle.rae.es/?id=CQo91EQ> 22-02-2018

BONASSO Alejandro, Adolescentes en conflicto con la ley penal: derechos y responsabilidades (el caso, Uruguay), Consultado el 12 de septiembre de 2021 17:00 hrs, [http: www.unicef.org.com /Ley/5htm](http://www.unicef.org.com/Ley/5htm)

BRONFENBRENNER, Urie., La ecología del desarrollo humano, Experimentos en entornos naturales y diseñados, España, 1987, p. 23 [http: www.Academia.edu/40193638/consideraciones_educativas_de la_perspectiva_ecologica_de Urie_bronfenbrenner](http://www.Academia.edu/40193638/consideraciones_educativas_de_la_perspectiva_ecologica_de_Urie_bronfenbrenner)

CÁRDENAS MIRANDA Elva Leonor, La adopción de menores, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, <http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789>

CASTILLEJOS CIFUENTES, Daniel A., Análisis Constitucional sobre el uso del término menor, y los de niños, niñas y adolescentes, Instituto de investigaciones Jurídicas, UNAM, núm. 5, 2011,

- <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3011/10.pdf> p. 69. visto el 2 de febrero de 2020
- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL ESTADO DE TAMAULIPAS, “Grupos Vulnerables”, <http://codhet.org.mx/WP/wp-content/uploads/2015/08/Vulnerabilidad.pdf> y Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Informe Anual de Actividades 2015, ¿<http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=23> (15 de julio de 2020)
- CONGRESO DE LA CIUDAD DE MÉXICO I LEGISLATURA, Ley Orgánica de la Fiscalía General de Justicia de la Ciudad de México, Publicada en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el 24 de diciembre de 2019, <https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos>, visto el 10 de octubre de 2021
- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 44/25 del 20 de noviembre de 1989, disponible en <http://bit.ly/if3daU4>, página consultada el 15 de noviembre de 2021
- DOSSIER POLÍTICO, periodismo inteligente, 2021, <https://www.dossierpolitico.com/vernoticias.php?artid=23838>
- ESPAÑA, Ley 14/2010, Art. 105, Los derechos y las oportunidades en la infancia y adolescencia, <https://www.boe.es/eli/es-ct/l/2010/05/27/14/>
- FACTORES DE RIESGO PROTECTORES
http://files.sld.cu/prevemi/files/2013/07/factores_riesgo_protectores.pdf,
Visto el 17 de julio de 2020.
- FINKELHOR, D., R. K. ORMROD, H. A. Turner, Poly – Victimization: A Neglected Component in Child Abuse & Neglect, 2008, pp. 7 a 26 unicef.org/mexico/media/1731/file/unicef%20PanoramaEstadistico.pdf, visto el 01 de diciembre 2021
- GACETA OFICIAL DEL DISTRITO FEDERAL hoy Ciudad de México, Décima octava época, 10 de marzo de 2015, núm. 47 bis, p., 3 <https://programainfancia.uam.mx>

- GOBIERNO DE LA CIUDAD DE MÉXICO, Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), Convocatoria Familias de Acogida, 23 de julio de 2021, <http://www.dif.cdmx.gob.mx>, visto el 12 de octubre de 2021
- GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, Derechos de los niños y las niñas <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=4028> p. 2. Visto el 22 de febrero de 2020
- GUASCH GARCÍA Montserrat y PONCE ALIFONSE Carmen. (2002), ¿Qué significa intervenir educativamente en desadaptación social? Barcelona: Editorial Horsori, <http://redined.mecd.gob.es/xmlui>, Visto el 11 de septiembre de 2021
- INFORME MUNDIAL SOBRE LA VIOLENCIA Y LA SALUD, <http://archivos.diputados.gob.mx/Centros> Estudio/Ceameg/violencia/sivig/doctos/imsvcompleto.pdf, Consultado el 13 de septiembre del 2021. 12:00 hrs
- INSTITUTO NACIONAL DE LAS MUJERES, Maltrato infantil, Sistema de indicadores de género, 2018, <http://estadistica.inmujeres.gob.mx>
- LAS NIÑAS Y NIÑOS SIN CUIDADO PARENTAL EN MÉXICO juridicas.unam.mx/videoteca/evento/seminario-modalidades-alternativas-de-cuidado-de-las-niñas-niños-y-adolescentes, Mesa 2: diagnóstico social y jurídico
- MOSQUEDA MANJARREZ Arturo, Instituciones Protectoras de los Menores de Edad: Tutela, Acogimiento. Guarda de Hecho y Adopción <https://archivos.juridicas.unam-mx/bjv/libros/5/2288/27.pdf>, p. 975, Visto el 18 de noviembre de 2021
- MVS NOTICIAS, <https://mvsnoticias.com>, visto el 18 de octubre 2021
- ONU-MUJERES, Centro Virtual de Conocimiento para poner fin a la Violencia contra las Mujeres y Niñas, Modelo ecológico para determinar los factores de riesgo relacionados con los actos de violencia los que contribuyan a la impunidad, ed. 2011 <http://www.endvawnow.org/es/articles/1117>, Visto el 15 de julio de 2020.

PSICOLOGÍA Y MENTE [https://psicologiaymente.com/tiposexclusion social](https://psicologiaymente.com/tiposexclusion-social), visto el 21 de diciembre 2021

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, <http://dle.rae.es/?id=azNzA8J>, Consultada el 18 de febrero de 2021 a las 10:30 hrs.

REVISTA LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES, Niñez y Juventud, vol. 12, n. 1, junio 2014, p.54 <https://doi.org/10.11600/1692715x>

RUVALCABA ROMERO, Norma Alicia, Introducción al modelo ecológico del desarrollo humano, Academia educativa, 2016 <http://www.suagm.edu/umet/biblioteca>

SANÍN, A., Abandono: estadio en cuestión, Textos y sentidos, núm. 7, p., 88 [http://biblioteca.upc.edu.co/OJS/index.php/textos y sentidos](http://biblioteca.upc.edu.co/OJS/index.php/textos-y-sentidos)

TRIGUEROS, A. y SANZ, E., Un caso de neurosis de abandono, Revista de la Sociedad Española de Psiquiatría y Psicoterapia del niño y del adolescente, núm. 31/32, p. 199 <http://www.sepyrna.com/documentos/articulos/sanz-caso-neurosis-abandono>

UNICEF, Ecuador, Adolescencia una etapa fundamental, https://www.unicef.org/ecuador/pub_adolescence_sp.pdf p., 4. visto 28 de febrero de 2020

UNICEF, Niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad http://www.unicef.org/ecuador/3._vulnerabilidadFINAL.pdf 10 de julio de 2020.

URRA PORTILLO, Javier (1992). Persona, Sociedad y Ley, Madrid: Centro de Estudios Judiciales, psicologiajuridica.org/psj190.html, visto el 11/09/2021

VOZ EXPOSICIÓN, Diccionario de la lengua española, <http://dle.rae.es/?id=HKnPEfD> [22-06-2018]

Normatividad

AGENDA CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, (2018), México, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., p., 86

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed., Sista, México, (2018). p., 57.

Bibliografía

- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial, Ediciones Fiscales Isef, México, (2020), p.,69
- CÓDIGO PENAL FEDERAL, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, México, (2016), Versión PDF para vista en dispositivo móvil Android, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Codigo_Federal.pdf
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA CIUDAD DE MÉXICO-InfoDF, (2017) <http://www.infodf.org.mx>, pp., 42, 43, 44
- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 1a ed., Ed. Delma, Tlalnepan tla Edo. De México, México (2003), p.,3
- EXPOSICIÓN DE MOTIVOS, Ley Orgánica, de Protección Jurídica del Menor de España
- INSTITUTO SUPERIOR DE ESTUDIOS FISCALES, A.C., Agenda Civil del Distrito Federal, México, (2018), Ed., isef, p., 69
- INSTITUTO SUPERIOR DE ESTUDIOS FISCALES, A.C., Agenda Civil del Distrito Federal, México, (2018), Ed., isef, p., 69
- LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES, Título Primero, Disposiciones Generales, Naucalpan Edo, de México, Ed., Esfinge, México (2004), p., 1
- MARCO NORMATIVO CNDH, Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, Fecha de publicación 4 de diciembre de 2014, última reforma incorporada 11 de enero de (2021), <https://www.cndh.org.mx>, visto el 8 de octubre de 2021, p., 1

Jurisprudencia

- TESIS XI.Io.221C, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Época, t. XV-2, febrero 1995, p. 593
- TESIS 1.5o, C. J/16, (9ª), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Registro 162562, t. XXXIII, abril de 2011, p. 2188