

301809
38
2ej



UNIVERSIDAD DEL VALLE
DE MEXICO

CAMPUS SAN RAFAEL "ALMA MATER"

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

"VISION JURIDICA DEL SINDROME DEL NIÑO MALTRATADO POR
EXCESO DEL DERECHO DE CORRECCION"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ROSAMARY RODRIGUEZ LAMAS

PRIMER REVISOR:
Lic. Jesús Mora Lardizábal

SEGUNDO REVISOR:
Lic. Eduardo Boyoll Martín del Campo

MEXICO, D.F.

1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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 MI PADRE :

LIC. JUAN HIPÓLITO RODRÍGUEZ Y PESCADOR .

Por tu enseñanza y apoyo durante toda mi vida , lograste inculcar en mí, el amor al estudio y a la honestidad. Y con tu sabiduría que siempre me has brindado para lograr la meta deseada, por medio de tu ejemplo y tus hechos que permanecen presentes en mi mente y en mi corazón.

A MI MADRE :

SRA. SILVIA LAMAS VDA. DE RODRÍGUEZ .

Quien con tu paciencia y dedicación me has guiado durante toda mi vida para lograr mis objetivos como persona y como profesionalista y ahora que culmino esta etapa, te doy gracias por estar a mi lado.

A MI HERMANA Y MIS HERMANOS:

SILVIA, JUAN HIPÓLITO, FRANCISCO Y RICARDO

Gracias por su comprensión y apoyo que me han brindado desde mi formación hasta la conclusión de este trabajo.

A MI ESPOSO :

LIC. VÍCTOR MANUEL RUEDA VICENTE .

Que siempre me has apoyado para lograr mis anhelos, por medio de tus consejos y sentimientos que guardo en mi corazón.

A MIS HIJAS :

AÍDA Y VICTORIA .

Que son el motivo de mi realización personal y profesional impulsándome a ser cada día mejor como mujer.

A MI ASESOR :

LIC. JESÚS MORA LARDIZABAL.

Por la orientación y paciencia que me brindó en la elaboración de esta tesis.

AL COORDINADOR DE LA CARRERA:

LIC. EDUARDO BOYOLI MARTÍN DEL CAMPO.

Por su valiosa colaboración.

A TODOS MIS FAMILIARES Y AMIGOS:

Que siempre están presentes en mi corazón .

A LOS MIEMBROS DEL II. JURADO.

A LA ESCUELA DE DERECHO U.V.M.

A TODOS LOS MAESTROS UNIVERSITARIOS.

"VISIÓN JURÍDICA DEL SÍNDROME DEL NIÑO MALTRATADO POR EXCESO DEL DERECHO DE CORRECCIÓN"

INTRODUCCIÓN

CAPITULO PRIMERO

1. Concepto, definición y justificación del derecho de corrección.

1.1.- Titulares Directos e Indirectos del Derecho.

1.2.- Sujetos Pasivos en la Relación.

CAPITULO SEGUNDO

2.- Antecedentes.

2.1.- Derecho Romano.

2.2.- Derecho Español.

2.3.- Legislación Mexicana.

CAPITULO TERCERO

3.- Normatividad Vigente.

3.1.- Legislación Mexicana.

3.1.A.- Derecho Civil.

3.1.B.- Derecho Penal.

3.1.C.- Disposición Sanitaria y de Salud.

3.1.D.- Menores Infractores.

CAPÍTULO CUARTO

4.- Características de la Violación del Derecho por Exceso.

4.1.- Físicas.

4.2.- Mentales y/o Psicológicas.

CAPITULO QUINTO

5.- Panorámica del Síndrome del niño maltratado.

5.1.- Concepto y definición de Síndrome.

5.2.- Relación de causa a efecto entre lesión y consecuencia.

5.3.- Intervención Directa de Titulares del derecho y características.

5.3.A.- En Lesión física.

5.3.B.- En lesión Mental.

5.3.C.- En daño mayor.

5.3.D.- En Homicidio.

5.4.- Condiciones Socioeconómicas de los titulares punibles y de los menores afectados.

5.4.A.- Relación Familiar.

5.4.B.- Situación Cultural y Económica.

5.4.C.- Porcentajes de afectación a menores.

5.4.D.- Porcentajes de Punibilidad.

CAPITULO SEXTO

6.- Consecuencias Jurídicas del Síndrome del niño maltratado.

6.1.- Materia Civil.

6.1.A.- Patria Potestad.

6.1.B.- Tutela.

6.1.C.- Custodia.

6.2.- Materia Penal.

6.2.A.- Tipificación.

6.2.B.- Punibilidad.

6.2.C.- Sanciones.

6.2.D.- Lagunas Legislativas.

CAPITULO SÉPTIMO

7.- Enfoque y tratamiento actual de la problemática.

7.1.- En el Aspecto Legislativo.

7.2. - En Instituciones Oficiales.

7.2.A. Nacionales.

7.2.B. Internacionales.

7.3. - De Asistencia Privada.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

El maltrato de menores ha sido un problema que ha existido en todas las épocas, civilizaciones o pueblos.

Es imperativo precisar e insistir que la esencia de la familia es el amor, la familia educa, promueve y pone de relieve los valores de la vida en sociedad. Es una institución que debe ser defendida para que en su seno sea el ambiente idóneo para el desarrollo físico y emocional del niño.

La situación económico social por la que atraviesan los países, ha recrudecido el fenómeno del maltrato a menores. Antiguamente, se pensaba que estas agresiones eran características de medios bajos o de sociedades marginadas, cuyas condiciones afflictivas por las carencias de los recursos indispensables para sobrevivir, desencadenaban dichos impulsos.

Las estadísticas demuestran que en las áreas de clase media alta, también se presentan casos de agresión hacia los menores. La violencia en contra de los niños ha existido en todo el orbe, en todas las culturas y en todos los niveles sociales. Nuestro país no queda al margen de este fenómeno.

No se puede señalar cifras exactas de menores maltratados; sin embargo, a pesar de que se desconocían mecanismos de denuncia, la violencia fue adquiriendo características más dramáticas, lo que hizo pensar a las autoridades, que había necesidad de profundizar en la investigación, presumiendo que todo niño que sufre un traumatismo, puede ser un menor maltratado, ya que muchos casos permanecen en el anonimato, no son denunciados oportunamente y con frecuencia, las personas tienen reservas de comunicarlo. Es difícil y poco común, que un padre que maltrata a sus hijos reconozca que necesita ayuda, y en otras ocasiones disfraza el hecho, señalándolo como accidente o encubriéndolo con atención particular.

Considerando que se ha definido el maltrato al menor como "Los menores de edad que enfrentan y sufren ocasional o habitualmente, violencia física, emocional, o ambas, ejecutada por actos de acción u omisión, pero siempre en forma intencional, no accidental, por padres, tutor, custodios o personas responsables de estos", en relación al menor maltratado, se ha dado un enfoque, en el que se considera la etiología que presenta el problema; los casos deben ser atendidos con acciones integrales adecuadas a las características aplicando terapia y rehabilitación.

Los equipos multidisciplinarios, se han dedicado a la investigación profunda, basados en sus propios métodos de estudio, para conocer todas las fases del problema y proponer las medidas pertinentes para la atención de éste, integrando equipos terapéuticos cuyas acciones se han abocado a fortalecer a la familia en sus factores de sobrevivencia, dando apoyo para asegurar el crecimiento sano del niño, con el fin de fortalecer los lazos de afecto entre sus miembros, que les permita como unidad cumplir sus metas, realizando positivamente sus funciones sociales, su desarrollo y la creatividad necesaria para alcanzar un nivel de bienestar , que sobre la base de la igualdad, la autonomía y el derecho, colaboren al futuro de la patria.

Las medidas preventivas han sido aplicadas en todos los niveles : campañas de concientización, pláticas y conferencias en programas comunitarios, canales de comunicación franca y abierta que permitan atender oportunamente los casos denunciados y evitar daños mayores.

CAPITULO PRIMERO

1. Concepto, definición y justificación del derecho de corrección.

1.1.- Titulares Directos e Indirectos del Derecho.

1.2.- Sujetos Pasivos en la Relación.

CAPITULO PRIMERO

1. Concepto, definición y justificación del derecho de corrección.

En el desarrollo de este tema, que relaciona el derecho de corrección con la patria potestad, en forma elemental debemos establecer que comprendemos por patria potestad y, posteriormente, los derechos y obligaciones que con ella se relacionan como el citado derecho de corrección.

En el origen de la patria potestad, tenemos la filiación establecida por la ley aportando ciertas finalidades como son, proteger al menor no emancipado, sea hablando de hijos nacidos de matrimonio, fuera de él, o adoptivos. Correspondiendo su ejercicio a los progenitores por una filiación que ha sido establecida por la legislación, refiriéndose a la consanguínea o a la civil.

La patria potestad se ejerce sobre la persona y bienes de los hijos menores, para cuidar de ellos y dirigir su educación, como asistencia y apoyo de acuerdo a la minoría que cada uno de ellos presente, considerándose, por ese motivo no una facultad propia de esa patria potestad sino una función ligada a la paternidad y maternidad que se ejerce sobre los menores no emancipados.

De esta manera, la ley ha querido que éste deber de proteger y cuidar a los hijos no dependa exclusivamente de la existencia del vínculo matrimonial, sino de la procreación o adopción que impone a los padres la obligación de criarlos y educarlos.

La protección y cuidado de los menores, que corresponde al padre y a la madre, de forma natural y original, atribuye una serie de facultades y derechos para dar cumplimiento a esa función ético social, fundada actualmente en la razón.

La patria potestad, tanto biológica como adoptiva constituye un conjunto de poderes otorgados a los titulares de la misma para desarrollar los deberes que se originan respecto de los hijos, (conferidos a la facultad, la obligación y la potestad para el cumplimiento de un deber).

El interés de los padres deberá coincidir con el interés general del grupo social, en cuanto a la naturaleza jurídica de la patria potestad; ya que si bien es un cargo de derecho privado, se ejerce en

beneficio del interés público, Desde el punto de vista interno, la patria potestad en cumplimiento de la función protectora de los hijos menores está constituida, primordialmente, por un conjunto de deberes que otorga a quienes la ejercen un cúmulo de facultades. Desde el punto de vista externo, se presenta como un derecho subjetivo, ya que el titular de esa patria potestad, tiene un derecho subjetivo personalísimo sin tener posibilidad de renunciar a su ejercicio, y este se refleja en la convivencia social. Así, los poderes que a ella se le atribuyen deben cumplirse en interés del hijo.

El derecho objetivo, que confiere ámbito de libertad al titular de esa patria potestad, no procede en idéntica forma al referirse a la tutela que sin embargo, coloca a los menores e incapacitados en situaciones similares de dependencia.

En la primera, el cumplimiento de la obligación se estima que descansa en lazos de afecto y, en la segunda, la relación con el tutor se establece en una relación jurídica más estricta y más compleja que, no obstante, desde el punto de vista de derechos y obligaciones, llegan a tener casi el mismo fondo jurídico.

En la relación biológica de la paternidad, la irrenunciabilidad del cargo deriva de su propia naturaleza ya que, siendo derecho privado, su ejercicio es de interés público y, lo mismo se presenta con la paternidad por adopción y aún, sin llegar a tener la naturaleza de padre, en el ejercicio de la tutela una vez que jurídicamente dicho cargo ha sido discurrido.

La primera puede perderse por causas previstas, siendo filiación natural o adoptiva, la segunda, solo puede ser excusada por causa justificada, por motivos también legislativamente previstos.

En suma, la fuente real de la patria potestad es el hecho natural de la paternidad y la maternidad, la autoridad paterna se otorga para dar cumplimiento al deber de educar y proteger a los hijos, acatando el interés del grupo social que en ello está interesado, mismo que cubre este interés con la institución de la tutela, cuando jurídicamente no existe quien cumpla con el ejercicio de esa obligación en atención del cuidado de los menores.

Tradicionalmente el derecho de corrección, es figura jurídica que se encuentra inmersa como una atribución en el ejercicio de esa patria potestad, ya sea por relación biológica o adoptiva, tutela o custodia, aún cuando estas dos últimas figuras no otorgan este derecho en forma expresa, es una determinación legal

que no está realmente considerada ni en la teoría; ni en la legislación vigente y, mucho menos, en las relaciones familiares y en la conciencia cívica del núcleo social. No obstante la trascendencia de lo que representa para la ley; para la sociedad y, por lo tanto para la teoría, que debería sentar las bases de un cambio en el exceso voluntario; inconsciente o enfermizo de ese derecho de corrección que se traduce en daños físicos irreversibles o traumas psicológicos que se reflejan en el menor y posteriores generaciones.

Sin embargo, el complejo ejercicio de la patria potestad presenta diferentes aspectos humanos y legales y, en cuanto a los efectos que genera dicha patria potestad sobre la persona del hijo, en función de lo que debe ser protección y formación, destacan en forma enunciativa y no por el orden en que se desarrollan las siguientes obligaciones y derechos:

A.-) Impone a los ascendientes que la ejercen el deber de suministrar alimentos a los descendientes (es decir a los padres respecto de los hijos), no siendo la obligación alimenticia específica de la patria potestad, ya que los hijos tendrán el deber de proporcionarlos a los padres mientras subsista la necesidad de recibirlos, y para ellos podrá subsistir dicha obligación aún con la mayoría de edad del hijo en ciertos casos y condiciones especiales.

B.-) Educarlos convenientemente, o sea, la obligación de desarrollar la compleja actividad espiritual y material que tiende a formar intelectual y moralmente la personalidad del hijo y a procurar su desarrollo físico.

C.-) La patria potestad otorga a quienes la ejercen la facultad de corregir y castigar mesuradamente, fundando la situación de subordinación en que se encuentran éstos respecto de aquellos, así como de observar una conducta que sirva de ejemplo a sus descendientes.

D.-) Quienes ejercen la autoridad paterna, son los representantes legítimos de los menores que están bajo ésta ya que el menor no emancipado, sujeto a patria potestad, no puede comparecer en juicio ni contraer obligación alguna sin su consentimiento; en cuanto a los incapacitados, sus ascendientes suplen su incapacidad celebrando a su nombre toda clase de actos y contratos.

E.-) Si nos referimos al domicilio de los menores no emancipados, estamos citando aquel en el que el menor está sujeto al ejercicio de esta potestad, siendo una natural consecuencia el deber

del hijo de convivir con quienes ejercen dicha función, no citando de esta forma la guarda o custodia que implica esencialmente la posesión, vigilancia, protección y cuidado del menor, que constituye una de las prerrogativas de la patria potestad, sin desvincularse de la posesión material del menor.

Este panorama, previsto por el legislador buscando el correcto desarrollo integral de los menores a efecto de lograr su posterior integral incorporación al núcleo social, ya que en ello está interesado, observa anormales interpretaciones, sobre todo, en el ya mencionado derecho de corrección, independientemente del incumplimiento total o parcial de las otras responsabilidades que se agravan por el estado de indefensión de los menores.

Estimando este panorama, la sociedad y los autores de la teoría, analizando el problema nos dicen, separando en términos generales lo relativo a corrección y, posteriormente a corrección paterna que son;

CORRECCIÓN: Enmienda. Mejora; perfección. Censura, reproche. Represión de la autoridad contra los que infringen sus disposiciones. Facultad represiva que tienen los jueces y tribunales con respecto a las personas sometidas a su jurisdicción. Castigo que los padres pueden imponer a sus hijos, en virtud de la patria potestad. Fin perseguido por las penas que se aplican de acuerdo con las modernas orientaciones del Derecho Penal.¹

CORRECCIÓN PATERNA. Denominada así por proceder de los padres; pero, por la finalidad, quizás estuviere mejor designada como corrección filial. El Artículo 155, No. 2o. Del Código Civil español, reconoce al padre, y a la falta de él a la madre, la facultad de corregir y castigar moderadamente a sus hijos no emancipados. Creemos que la "falta de padre" no ha de entenderse en este caso como muerte, sino supletoriamente, y que a la madre le corresponde esta potestad junto con el padre.

Además de esa corrección "de hecho", con la mano o instrumento no muy contundente, los padres pueden impetrar el auxilio de la autoridad, gubernativa, que deberá serles prestado, para refuerzo

¹ G. Cabanellas "Diccionario de Derecho Usual". Tomo I. Editorial Heliasta Buenos Aires 1988, Pag. 530.

de su autoridad, desconocida o superada dentro del hogar; y también por imponer detención o retención de los hijos en lugar apropiado, con el visto bueno del juez municipal, cabe la detención hasta de un mes en establecimiento correccional (Art. 156). Antes de aplicarle tal castigo, el menor deberá ser oído si alguno de los padres ha contraído segundas nupcias, o si el hijo desempeña cargo u oficio (Art. 159). Los padres deberán costear la estancia del hijo en el correccional, en cuyo régimen no tendrán intervención; pero pueden en cualquier momento "indultar" al detenido (Art. 158).²

En consecuencia, podemos decir que en el ejercicio de la patria potestad los progenitores, ya sea biológicos, adoptivos o aquellas personas que desempeñan el cargo de la tutela o curatela adquieren, en sus atribuciones y derechos determinadas facultades en las que, el más aceptado pero menos regulado, es el conocido como derecho de corrección. Derecho que por lo hasta este momento expuesto es rebatible y poco justificable, en atención a la última relación que se establece, sin igualdad entre las partes de quién lo ejercita y lo convive pero que, por esa convivencia, es el que más llega a presentar excesos en el núcleo social como ya queda descrito, y de ahí la importancia de analizar la personalidad y características de los sujetos que intervienen en la relación.

1.1.- Titulares Directos e Indirectos del Derecho.

En la patria potestad, obviamente como en todas las relaciones previstas en el derecho civil y, en este caso en el derecho familiar existen, por lo menos, dos partes que en cada relación tienen entre sí derechos y obligaciones, y en el tema que nos ocupa observamos la facultad de corregir y la obligación de obedecer.

En cuanto a su contenido moral, el deber de honra y respeto se podría considerar como el fundamento ético de las relaciones paterno filiales de la patria potestad y de la consolidación de la familia. En cuanto a su naturaleza moral, la norma establecida carece de fuerza correctiva.

En las relaciones que se establecen entre el sujeto activo y el sujeto pasivo, la que a este tema importa es el derecho de poder corregirlos y castigarlos, como es obvio, con la medida que la propia ley impone.

² G. Cabanellas "Diccionario de Derecho Usual". Tomo I. Editorial Heliasta Buenos Aires 1988, Pag. 530.

En relación a lo anterior, se presentan ciertos aspectos de derecho público, que envisten al titular de un conjunto de potestades correlativas, toda vez que ese cumplimiento es de orden público en beneficio de la comunidad y, su incumplimiento, también debe ser considerado en ese sentido.

De lo expuesto en este trabajo, se desprende que en el ejercicio de la patria potestad existen diversas atribuciones pero, que de ese cúmulo de facultades, la que en forma más equivocada se ejerce, probablemente por desconocimiento, es el derecho de corrección, por ello, al tocar a las partes de esa relación, debemos comprender que no existe una paridad entre derechos y obligaciones y que, de ahí, es posible que surjan los problemas que han dado origen a múltiples casos que repercuten en el lema de esta tesis porque, al hablar de titulares directos e indirectos del derecho de corrección, tenemos que dividirlos en dos grupos:

A.-) Titular Biológico.

B.-) Titular Legal.

Al mencionar a los titulares del primer grupo, obviamente nos estamos refiriendo a los progenitores de cada menor.

Al citar a los que se encuentran en el segundo grupo, estamos señalando a las personas que, por una u otra causa, asumen la responsabilidad de la custodia o la tutela, de los menores.

En ambos casos, desde un punto de vista de consecuencia jurídica, tenemos que en las dos situaciones la consecuencia debe ser el cuidado y atención del menor y, en ambos casos, se le otorga a quien ejerza dicha responsabilidad la facultad de corregir al menor en términos de ley. De ahí, la importancia de analizar como se ejecuta esa potestad legislativa.

Desde nuestro punto de vista los sujetos de esta relación, no son complejos, presentan la simplicidad del menor que no conoce que ocurre a su alrededor y el criterio de quien tiene la responsabilidad correlativa; el mal enfoque de esa dependencia y del cumplimiento de esa obligación, ocasiona el abuso de un derecho conferido.

En conclusión por lo que se refiere a los sujetos de la relación en este tema, encontramos que son:

A.-) Padre y Madre. (Biológicos o Adoptivos).

B.-) Menor y/o Menores.

C.-) Substitutos en ejercicio de la patria potestad (Tutela y Custodia).

1.2.- Sujetos Pasivos en la Relación.

En esta relación el sujeto pasivo siempre será el menor de edad por las características derivadas de su minoría que la misma ley establece al señalar:

"Son ciudadanos de la República los varones y las mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además los siguientes requisitos:

I.- Haber cumplido 18 años, y

II.- Tener un modo honesto de vivir."³

"La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos."⁴

"El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes."⁵

Interpretando estas disposiciones en sentido contrario, tenemos que no es ciudadano quién aún no cumple dieciocho años no importando, antes de esa edad, su modo de vivir, y al no haber cumplido esos dieciocho años, no es mayor de edad, ni puede disponer de su persona y bienes por lo que, ratificada su minoridad, está obligado a la convivencia, donde pueden presentarse los citados excesos en el derecho de corrección, que por su naturaleza, comprende uno o varios de los siguientes aspectos aplicados directamente al citado sujeto pasivo.

"El origen de la crueldad hacia los niños en su sentido más amplio puede ser dividido en cuatro categorías:

³ "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". Ediciones Delma. México, D.F. 1995, Artículo 34 Pag. 58.

⁴ "Código Civil" Artículo 846. Ediciones Delma México, D.F. 1995, Pag. 117.

⁵ "Código Civil" Artículo 647. Ediciones Delma México, D.F. 1995, Pag. 117.

1.- Crueldad inspirada en conceptos exagerados de disciplina y en base a funciones que resulten ser de sujetos profundamente inadecuados e irresponsables: alcohólicos, drogadictos, criminales, delincuentes, débiles mentales, psicóticos, etc.

2.- Actos de violencia y/o negligencia cometidos por padres o adultos ejerciendo rígidas interpretaciones de la autoridad y de normas y reglas de conducta.

3.- Crueldad patológica cuyos oscuros orígenes mentales o psicológicos son muy difíciles de identificar y todavía más de tratar; sujetos con cargas desusadamente intensas de hostilidad o mecanismos deficientes de inhibición de la misma, percepciones distorsionadas, etc. Como resultado de lo cual, asociados o no a otras circunstancias o factores externos, manifiestan verdaderas explosiones o paroxismos de violencia.

4.- La crueldad más intangible de todas, la crueldad oficial o la organizada, es aquella que se comete intencionalmente por ignorancia, por insensibilidad o por omisión en falta de legislación, o incumplimiento de la que proteja adecuadamente al menor; en la de instituciones y escuelas inapropiadas; en la carencia y/o insuficiencia de aquellas, de hogares sustitutos, de servicios sociales y de rehabilitación para todos aquellos que lo requieren."

De esta forma, encontramos que el maltrato a los menores es un problema estrechamente ligado con los problemas que afectan a la familia y al individuo, mismos que se reflejan en el interés y estructura armónica de la sociedad que integran.

CAPITULO SEGUNDO

2.- Antecedentes.

2.1.- Derecho Romano.

2.2.- Derecho Español.

2.3.- Legislación Mexicana.

CAPITULO SEGUNDO

2.- Antecedentes.

El maltrato del menor es un problema que ha existido desde los albores de la historia, en todas partes del mundo y en todas las clases sociales. Como antecedentes, encontramos que la agresión a los menores se ha justificado por ciertas costumbres y creencias religiosas, donde los niños eran sacrificados por sus padres ante altares para eliminar al diablo, o bien, los niños epilépticos eran arrojados contra los árboles.

En algunas culturas prehispánicas, cuando los menores se mostraban rebeldes, los padres los castigaban dándoles de comer media tortilla, alándolos de los pies y manos para posteriormente recostarlos en tierra mojada. En otras ocasiones, se les obligaba a inclinar la cabeza sobre el humo de chiles tostados, o los hincaban sobre piedras pequeñas y con los brazos en cruz abandonándolos luego en sábanas húmedas durante toda la noche, como se observa, el castigo físico fungía como medio de control sobre los hijos, patrón de conducta que lamentablemente se sigue empleando como método de disciplina.

Hoy en día, en todos los países que conforman nuestro planeta, cientos de menores son abandonados al nacer, ya sea porque la familia no cuenta con recursos para alimentar a un miembro más, porque el menor presenta algún defecto físico o porque no ha sido deseado y su presencia va a interferir con el estilo de vida de sus progenitores; así, mortificados por una variedad de razones, brutalmente apelados como dosis de disciplina o por insano capricho, y en ocasiones, suponiendo que los hijos son propiedad para ser tratados o disponer de ellos de acuerdo con la voluntad paterna. Muchos países viven este grave problema que aqueja a los menores, y México no es la excepción.

El síndrome del niño maltratado derivó su descriptivo nombre de la naturaleza de las heridas del pequeño, entre las que generalmente figuraban mordiscos, hematomas, fracturas, quemaduras, etc., causadas por otra persona. En general, como resultado de los golpes inferidos en forma reiterativa al niño.

Al paso del tiempo, se descubrió que hay más crueldad de lo que parece, difícilmente existen límites para maltratar a los menores. Se han encontrado toda clase de daños físicos y emocionales que los padres han utilizado para dañar a sus hijos.

Las razones expuestas por los padres maltratadores son, entre otras cosas: medios correctivos que usan para educar a sus hijos, o bien que las lesiones que presentan son producto de accidentes que han sufrido los menores, o los encubren con atención médica particular, que sin ética es proporcionada, convirtiéndose en complicidad esa atención al ocultar el delito de lesiones, que en pocas ocasiones se convierte en homicidio intencional.

2.1.- Derecho Romano.

En el Derecho Romano encontramos la reglamentación de las doce tablas en el que se menciona el derecho de familia donde se reglamenta que si el hijo nace deforme tiene derecho a matarlo el padre; se encuentra tipificado en la tabla IV que a la letra dice "Derecho de familia" contiene la reglamentación de la patria potestad, siguiendo tradiciones arias encontrando de igual forma la disposición que tiene el pater familias de matar al niño que nazca deforme.⁶

Dentro del status familiae en el Derecho Romano, los ciudadanos romanos libres no solo poseían esa capacidad, sino que la personalidad física requería ser sui iuris y no alieni iuris, ya que Roma estaba dividida en diversas domus, donde cada monarquía doméstica tenía su jefe; su pater familias que era el que tenía sui iuris, independientemente de alguna patria potestad, por lo que los demás miembros de la domus estaban sometidos a su poder participando en la vida jurídica romana sólo a través de él, por lo que al realizar actos jurídicos lo hacían pero como reflejo de la capacidad del pater familias en cuyo régimen se encontraban.

Lo que adquirían lo hacían sólo para él y las consecuencias jurídicas de las mismas tenían sólo relación al pater familias.

En cuanto a las facultades y actividades que realizaba el pater familias podemos decir que era el centro de la domus romana, dueño de los bienes, señor de los esclavos, patrón de los clientes y titular sobre los libertos, teniendo asimismo la patria potestad sobre los hijos y nietos; sin embargo posee un vasto poder sobre su esposa y nueras casadas cum manus, es decir entrar a la monarquía doméstica del marido. Siendo asimismo juez dentro de la domus, sacerdote del hogar de la religión que profesaban, siendo de este modo

⁶ Guillermo Floris Margadant S. "El Derecho Privado Romano". Editorial Esfinge S.A. México, D.F. 1978, Pag. 49.

una especie de "monarquía doméstica"; ya que puede inclusive imponer la pena de muerte a sus súbditos; sin embargo era vigilado por parte de la organización gentilicia y luego del censor.

Sin embargo el término pater familias no sólo era asignado a el padre ya que familia tenía el significado de "patrimonio doméstico" y pater familia significa el que tiene el poder. Por ejemplo si un hijo legítimo, recién nacido, cuyo padre muere y no tiene un abuelo paterno, es un pater familias, aunque todavía sin capacidad de ejercicio.

En cuanto al término de mater familias existió pero sólo como un título honorífico en la intimidad del hogar pero no como término jurídico; ya que cuando una mujer romana libre y sui iuris dirigiendo su propia domus por ser soltera o viuda, pero no podía tener la potestad sobre sus hijos, por lo tanto necesitaba un tutor para las decisiones importantes.

Por lo que podríamos concluir que el pater familias es la única persona que en la antigua Roma tiene una plena capacidad de goce y de ejercicio y una capacidad procesal total en los aspectos activo y pasivo; todos los demás miembros de la domus dependen de él y participan de la vida jurídica de Roma a través de él.

Al referimos a la patria potestad podemos decir que normalmente duraba hasta la muerte del pater familias pero se presentaban diversos aspectos como son:

I. El padre o el abuelo tenía el poder disciplinario, casi ilimitado, sobre el hijo, pudiendo hasta matarlo aunque, en caso de llegar a este extremo sin causa justificada, el pater familias se exponía a sanciones por parte de las autoridades gentilicias o del censor, siendo suprimido en varias etapas.

El padre durante mucho tiempo pudo matar, vender o exponer al hijo, sin embargo aunque cambió un poco dicho aspecto la venta estaba permitida por Justiniano siempre y cuando se tratara de situaciones de emergencia financiera.

II.- Ya que el pater familias era la única persona verdadera dentro de la familia. Originalmente el hijo no podía ser titular de derechos propios en cuanto a la administración y el usufructo duraban normalmente toda la vida del pater familias; en lo referente a las consecuencias patrimoniales de los delitos

cometidos por sus integrantes pudiendo recurrir al "abandono noxal" es decir entregando al culpable para que pague su culpa mediante su trabajo.

III.- Se reconocía un recíproco derecho de alimentos en relación padre - hijo.

Como fuentes de la patria potestad en el Derecho Romano podemos señalar una natural y otra general, al lado de tres artificiales y excepcionales entre las cuales la legitimación requiere un fundamento natural faltando sin embargo, el actual reconocimiento por testamento ante notario o autoridades.

El Derecho Romano admite tres formas de reconocimiento a los hijos como prueba de filiación que son:

- 1.- Comprobación mediante registros públicos de nacimiento en relación a la legislación caducaria.
- 2.- La comprobación de constante posesión como hijo legítimo.
- 3.- La prueba testimonial.

La extinción de la patria potestad no es realizada por actos jurídicos privados es decir, el convenio entre padre e hijo, se requería una serie de causas como son:

- A.- Por la muerte del padre.
- B.- Por la muerte del hijo.
- C.- Por la adopción del hijo por otro pater familias o la adrogatio del pater familias.
- D.- Por matrimonio de la hija cum manus.
- E.- Por nombramiento del hijo para ciertas funciones religiosas o burocráticas.
- F.- por emancipación.
- G.- Por disposición judicial.

Al presentarse la extinción de la patria potestad, el hijo se convertía en pater familias aún sin ser padre necesariamente, a excepción del caso de adopción, adrogación o muerte del hijo.⁷

2.2.- Derecho Español.

En cuanto a la España Medieval vemos que se encuentra una gran influencia del derecho germánico respecto a la organización de la patria potestad, es decir prevalece un carácter luitivo, no siendo un derecho vitalicio sobre los hijos, comprendiendo el derecho de cuidar únicamente, no teniendo privación de la capacidad para la adquisición de bienes. Cuando el padre faltaba por causa de muerte, quien ejercía la patria potestad era la madre.

Encontramos de igual forma las partidas españolas, las cuales acogían la patria potestad denominándola officium virile, en las cuales constituían un poder absoluto y perpetuo en favor del padre, encontrándose una gran influencia de las ideas cristianas, ya que consideraban que la patria potestad debía ser ejercida con piedad paternal, la cual era considerada únicamente en la familia legítima, dichos cambios originaron casi la desaparición del pater, sufriendo una fuerte transformación a través del derecho consuetudinario en un deber de protección hacia el hijo, ya que era considerada la patria potestad con fundamento en el derecho natural y no en el derecho positivo.

Otra gran influencia que encontramos en el derecho español como una huella perceptible es el derecho foral aragonés, considerándose no como autoridad sino como una institución protectora de los menores hijos, es decir, el poder paterno formulado como axioma en las observaciones de justicia.

2.3.- Legislación Mexicana.

Derecho prehispánico en el Valle de Anahuac la reglamentación de los mexicas en cuanto a la familia, como al manejo y corrección de sus hijos, era considerada en forma arbitraria en cuanto a los menores ya que, una o más familias de mexicas, se unían entre ellas obligándose ante un noble de posición económica rica a proporcionarles un esclavo a perpetuidad, es decir, cumplían dicha obligación poniendo a cada uno de sus hijos a su servicio, no obstante considerándose dicha situación los hijos de los esclavos nacían libres, en la mayoría de los casos. En cuanto a la patria potestad como figura se consideraba en

⁷Guillermo Floris Margadant S. "El Derecho Privado Romano". Editorial Esfinge S.A. México, D.F. 1978, Pag. 49.

igualdad de circunstancias con la mujer ante dicho derecho, ya que el padre se encargaba de educar y castigar a los hijos varones mientras que la mujer lo hacía con las hijas hembras, sin embargo el hombre era el jefe de la familia, teniendo la potestad de vender a sus hijos como esclavos, cuando por su situación económica le era imposible mantenerlos.

El hijo primogénito tenía derecho a heredar a su padre muerto, pero con la condición de ser habido con la esposa principal.

Asimismo encontramos en esta época el usufructo, el cual era transmitido de padres a hijos sin limitación ya que lo único que reglamentaban es la terminación del mismo, perdiendo este derecho si se dejaba de cultivar la tierra por dos años consecutivos o dejaran de vivir en el barrio al cual pertenecía la parcela, dichas parcelas eran consideradas tierras del calpulli, las cuales se sitúan en la pequeña propiedad de los indígenas.

Los indígenas de igual forma sufren cambios considerándose lo que conocemos como la Nueva España, que fue reglamentada por la obra jurídica de las siete partidas, las cuales contenían principalmente preceptos de Derecho Romano, derecho canónico, y algunas disposiciones tomadas de los fueros particulares de cada región.

Posteriormente durante el virreinato, la corona de España pone en vigor una legislación aplicable a todas sus colonias en América que por consecuencia rige en territorio de la Nueva España, siendo de gran consideración dos actos legislativos de gran relevancia.

i.- La recopilación de las leyes de Indias; la cual contenía las disposiciones dictadas por la Monarquía para sus dominios en América desde la conquista y.

ii.- La real ordenanza de Intendentes; mencionándose numerosas pragmáticas, cédulas y autos acordados por el Consejo de Indias, así como numerosas provisiones de diversa índole.

Consumada la Independencia, continuaba en vigor la legislación española hasta la promulgación de las legislaciones nacionales como es el caso de la Constitución como Carta Magna, desprendiéndose de la misma el Código Civil, el Código Penal, etc. las cuales encontramos una fuerte influencia de su creación.

en el Código de Napoleón, siendo una sabia coordinación del antiguo derecho consuetudinario francés, los principios del Derecho Romano y del derecho revolucionario.

Al referirnos al Código Civil, encontramos el promulgado en 1884, donde nos muestra fundamentalmente en su expresión, la autoridad casi absoluta del marido sobre la mujer y los hijos, consagrando de la misma forma la desigualdad de los hijos naturales sobre los legítimos. Sin embargo más tarde se incorporaron otras disposiciones dando con ello origen a la ley de relaciones familiares del 9 de Abril de 1917, la cual recoge en sus disposiciones los preceptos de 1914, dando con esto origen a la promulgación del Código Civil de 1928, el cual actualmente se encuentra en vigor, dicho ordenamiento fue inspirado en las ideas tomadas del Código de 1884, la ley de relaciones familiares, los Códigos Alemán, Suizo, Argentino, Chileno, así como el proyecto del Código de Obligaciones Italo - Francés, formulado por la Comisión de Estudios de la Unión Legislativa de dichos países.

Nuestro Código Civil, como el Código Civil de 1942 y el Código Portugués de 1966, confiere al padre y a la madre la autoridad necesaria para la dirección, protección, educación y crianza de los hijos, es decir la patria potestad descansa en la paternidad y maternidad respectivamente, por lo que da lugar en su ejercicio no sólo a los hijos nacidos de matrimonio, sino fuera de él, constituida como un conjunto de deberes u obligaciones al cual la ley otorga correlativos derechos, constituyéndose como un cargo de derecho privado.

En dicho ordenamiento encontramos como principales innovaciones:

1.- Establece y reglamenta la institución del patrimonio de familia.

2.- Se prescribe la distinción entre hijos legítimos e ilegítimos por lo que toca a la paternidad del ejercicio de la patria potestad, clasificando a los hijos como hijos de matrimonio e hijos fuera de él, respecto a estos últimos se trato de borrar la distinción que se encontraba infamatoria como fue hijos adúlteros e incestuosos que daba alusión expresa el Código Civil de 1884.

3.- Reglamenta la institución de la tutela, apartándola del sistema de la tutela familia del sistema germánico como anteriormente se encontraba, por lo que da origen a la creación

de una institución denominada Consejo Local de Tutelas como órgano de vigilancia e información de la misma.

4.- Instituye la obligación de proporcionar alimentos a quienes tienen derecho a exigirlos.

5.- Introduce la idea del abuso de los derechos que tenían conferidos en diversas índoles.⁶

⁶ Ignacio Galindo Garfias "Derecho Civil" Editorial Porrúa S.A. México 1979, Pag. 111.

CAPITULO TERCERO

3.- Normatividad Vigente.

3.1.- Legislación Mexicana.

3.1.A.- Derecho Civil.

3.1.B.- Derecho Penal.

3.1.C.- Disposición Sanitaria y de Salud.

3.1.D.- Menores Infractores.

CAPITULO TERCERO

3.- Normatividad Vigente.

Nuestro sistema legislativo emplea una serie de disposiciones que regulan la actuación de las autoridades, como del individuo en diversos aspectos. Desde la Revolución Francesa se denominó "Derechos Humanos" que son el conjunto de prerrogativas, que deberán ser respetados por la sociedad como por las autoridades, de tal forma que permita así el desarrollo del bien común, es decir la igualdad entre la ley y las personas sin distinción de sexo o condición social.

El derecho como norma o regla de conducta supone un fin. En su estudio requiere se considere desde diversos puntos de vista en atención a su finalidad.

3.1.- Legislación Mexicana.

El Derecho civil, es la parte del Derecho Privado constituido por un conjunto de normas que se refieren a la persona humana como tal, como titular de un patrimonio (obligaciones, contratos, sucesión hereditaria) y las relaciones como miembro de una familia (parentesco, filiación, matrimonio, patria potestad y tutela).

En el Derecho Prehispánico. Entre los mexicas, fuente principal del derecho eran la costumbre y las sentencias de los jueces y del Rey. Las personas nacían libres, pudiendo caer en esclavitud, ya sea por venta, por comisión de delito o por ser prisioneros de guerra. La nobleza era hereditaria.

La familia tenía como base el matrimonio, y aunque existía la poligamia, solo era reconocida como esposa legítima, la que había celebrado matrimonio, de acuerdo con el ritual establecido.

Se distinguían los grados de parentesco por afinidad y por consanguinidad, se prohibía el matrimonio entre parientes. el padre tenía la facultad de vender a sus Hijos, siendo además el encargado de la educación de los hijos varones, en tanto las hembras quedaban al cuidado de la madre.⁹

⁹ Ignacio Galindo Garfias "Derecho Civil" Editorial Porrúa S.A. México 1979, Pag. 99.

La primera labor de codificación civil llevada a cabo fue el Código de Napoleón (1804), constituyendo una sabia coordinación del Derecho Consuetudinario Francés, los principios del Derecho Romano y el Derecho Revolucionario.

El Código Francés de 1804, influyó en el proyecto del Código Civil en México.

Al referirnos al Derecho penal encontramos, en el pueblo Maya las leyes penales se caracterizaban por su severidad, los caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicando como penas principales la muerte y la esclavitud; la primera estaba reservada para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas, mientras que la segunda para los ladrones, las sentencias penales eran inapelables.¹⁰

El Derecho Penal entre los Aztecas era constituido por dos instituciones que protegían la sociedad y la mantenían unida, siendo la religión y la tribu.

El Derecho Civil de los Aztecas era objeto de tradición oral, el Penal era escrito ya que en los códigos cada uno de los delitos se representaba mediante escenas pintadas lo mismo que las penas, revelando una excesiva severidad.

Los delitos pueden clasificarse de la siguiente forma:

- A.- Contra la seguridad del Imperio.
- B.- Contra la moral pública.
- C.- Contra el orden de las familias.
- D.- Cometidos por funcionarios.
- E.- Cometidos en estado de guerra.
- F.- Contra la libertad y seguridad de las personas.
- G.- Usurpación de funciones y uso indebido de insignias.

¹⁰ Ignacio Galindo Garfias "Derecho Civil" Editorial Porrúa S.A. México 1979, Pag. 106.

H.- Contra la vida e integridad corporal de las personas.

I.- Sexuales y contra las personas en su patrimonio.¹¹

En la Colonia estuvo en vigor la legislación de Castilla conocida con el nombre de Leyes de Toro. Estas tuvieron vigencia por disposición de las Leyes de Indias, puede afirmarse que la Legislación Colonial tendía a mantener las diferencias de castas, en materia penal hay un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, como tributos al Rey.

Para los indios las leyes fueron más benévolas, señalándoles como penas los trabajos personales. Los mayores de trece años podían ser empleados en el transporte, donde se carecía de caminos o de bestias de carga.

3.1.A.- Derecho Civil.

La familia es un conjunto de personas (parientes) que proceden de un progenitor o tronco común, que establece vínculos entre sus componentes de diverso orden e identidad (sentimentales, morales, jurídicos, económicos, de auxilio y ayuda recíproca) a los que el derecho objetivo atribuye el carácter de deberes, obligaciones, facultades y derechos de naturaleza especial.

Así, paulatinamente se formó una rama muy importante del Derecho Civil; el derecho de familia, que regula el matrimonio, parentesco, protección de incapaces a través de la patria potestad y la tutela de la familia.

Desde el punto de vista jurídico, el concepto de familia únicamente comprende a los ascendientes y a los parientes en la línea colateral, hasta el cuarto grado (padres, abuelos, hermanos, tíos, primos y sobrinos).

La familia romana, era patriarcal y monogámica, es decir el pater familias era jefe absoluto y único dueño del patrimonio familiar. El grupo de parientes constituyen una unidad a la vez religiosa, política y económica, fundada en el parentesco consanguíneo, por la línea paterna o en la asignación (mujer, hijos, hijos adoptivos, y aún servidores domésticos).

¹¹ Rafael Rojina Villegas "Derecho Civil Mexicano" Editorial Porrúa. México 1976, Pag. 235.

Durante la época feudal el matrimonio era considerado sacramento como una influencia de la Iglesia Católica, donde se le imponía a los padres la responsabilidad del cuidado y educación de los hijos.

Más tarde en el Código Civil Francés (Código de Napoleón) el legislador no agrupa en forma coherente las normas dictadas en función del grupo familiar. Las disposiciones legislativas del Derecho de familia se hallan colocadas en los capítulos relativos a las personas.

Las disposiciones jurídicas reguladoras de la estructura familia, se caracterizan por su naturaleza imperativa e irrenunciable.

Lo que en un tiempo se consideró que eran derechos de los miembros de una familia, se han transformado en verdaderos deberes, en función de la protección a la persona o bienes de los menores de edad, es decir, el poder absoluto del pater familia romano, se ha transformado, puesto que el ejercicio de la patria potestad debe hacerse mesuradamente y los padres tienen el deber de educar convenientemente a los hijos.

El vínculo del parentesco se manifiesta en un conjunto de derechos y obligaciones (facultades y deberes) que rigen la conducta de los miembros del grupo familiar fundado en el matrimonio, sin embargo, el Derecho Civil moderno no desconoce la unión de hecho entre un hombre y una mujer que procrean hijos, y le atribuye ciertos efectos jurídicos particularmente de orden patrimonial. Igualmente el derecho de familia, se ocupa de la procreación como un hecho, no derivado del matrimonio, reglamentando la filiación extramatrimonial (llamada también filiación natural).

Las normas jurídicas sobre filiación y parentesco, establecen los grados de parentesco dentro de los cuales, subsiste el conjunto de derechos, obligaciones, poderes y deberes propios del derecho de familia, ya sea entre ascendientes y descendientes, entre cónyuges y los parientes colaterales.

La tutela es una institución que en ciertos aspectos es subsidiaria, substitutiva de la patria potestad, por lo que su estructura y sus funciones, forman un capítulo especial.

De las fuentes reales del derecho de familia (hecho biológico), nacen las instituciones básicas del derecho de familia, parentesco, filiación, patria potestad, matrimonio, concubinato y tutela.

Las fuentes formales están constituidas por el conjunto de normas jurídicas que derivan de las instituciones básicas del derecho de familia. Del conjunto de vínculos jurídicos derivados de dichas instituciones, deben distinguirse las que se refieren a las personas como miembros del grupo familiar, y los de contenido patrimonial; alimentos, administración de los bienes de los menores e incapacitados, bienes de consortes, patrimonio de la familia y sucesión legítima.¹²

3.1.B.- Derecho Penal.

El Código Penal reconoce expresamente una causa de justificación, fundada en la existencia del derecho de corregir, limitando su aplicación, es decir en cuanto a las lesiones causadas y los medios de ejecución de las mismas. Las lesiones inferidas por quienes ejercen la patria potestad o tutela el juez, podrá imponerle además de la pena correspondiente a lesión la suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos.¹³

No serán punibles las que tardaran en sanar menos de quince días sin poner en peligro la vida, además el autor no abusare de su derecho corrigiendo con crueldad o con innecesaria frecuencia, la causa de justificación se refiere únicamente a los ascendientes en ejercicio de la patria potestad del menor lesionado o sus tutores.

Pretendiendo legitimar los actos de crueldad por el ejercicio de un absurdo derecho de corrección, Las lesiones que pueden motivar la justificación son las más leves dentro de la clasificación penal. Sin embargo, el juez debe recordar que en ocasiones las lesiones pueden complicarse en sus resultados por la simultánea causa ajena al autor.

Para que se integre la justificativa, es menester la demostración plena de que las lesiones fueron inferidas con el propósito de obtener enmienda educativa en el menor. Por lo tanto, las que son inferidas en forma cruel, con frecuencia inmotivada, no pueden legitimarse.

¹² Louis Javerand "Derecho Civil" Tomo I Volumen I. Traductor Santiago Manterola. Buenos Aires 1968, Pag. 346.

¹³ "Código Penal". Ediciones Delma. México, D.F. 1995. Artículo 289, Pag. 125.

3.1.C.- Disposición Sanitaria y de Salud.

La legislación de salud tiene como fin la protección médico social cubriendo diversos aspectos, como son programas médicos que tocando el tema del menor corresponde el:

- A).- Prenatal.- Corresponde al período embrionario y fetal hasta cumplirse la gestación.
- B).- Perinatal.- Vinculado con el parto.
- C).- Recién nacido.- Corresponde a las cuatro primeras semanas de vida.
- D).- Lactante.- Menor durante el primer año de vida y lactante mayor durante el segundo año.
- E).- Preescolar.- El niño comprendido entre los dos y seis años.
- F).- Escolar.- Desde los seis a los once años.
- G).- Adolescencia y
- H).- Juvenil

De tal forma que es reglamentada la atención de la mujer durante el embarazo, parto, como la atención del niño vigilando su crecimiento y desarrollo, incluyendo la promoción de la vacuna oportuna así como la integración al bienestar social.

Se considera así mismo que "la protección de la salud física y mental de los menores es una responsabilidad que comparten los padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad sobre ellos, el estado y la sociedad en general".¹⁴

La organización de los servicios de salud, en cuanto se refieren a la atención materna infantil, desarrollan actividades de participación de la familia, en prevención y atención oportuna, orientación a la lactancia materna, así como el asesoramiento en el control de enfermedades preventivas por vacunación,

¹⁴"Ley General de Salud". Ediciones Delma. México, D.F. 1995. Artículo 63, Pag. 26.

acciones relacionadas con la educación básica, e higiene, para proteger la salud de los menores como de la sociedad en general.

Toda persona debe tener derecho a recibir protección, y ayuda para compartir los privilegios y responsabilidades de una vida plena en la sociedad, a la cual pertenece, así como reglamentar de una manera más drástica el exceso en el derecho de corrección, que en ciertos casos es ocultado y falseado ante las autoridades médicas, impidiendo de tal forma una correcta interpretación del mismo, como una ayuda a los sujetos activos de la misma.

3.1.D.- Menores Infractores.

Para poder reglamentar el tratamiento de los menores infractores fue creada la ley que tiene por objeto reglamentar la función del estado, en la protección de los derechos de los menores, así como, una adaptación a la sociedad. El menor tendrá derecho a recibir un trato justo como humano, ya que no podrá ser maltratado, e incomunicado o cualquier otra acción que atente su dignidad o integridad.

Siendo competentes en niños mayores de once años y menores de dieciocho años de edad.

Los menores de once años, serán sujetos de asistencia social por parte de instituciones del sector público, social y privado que sirven como auxiliares del Consejo.

De tal forma el menor seguirá un procedimiento, gozando de sus garantías, para la realización del mismo y de esta forma teniendo las medidas de orientación y protección en el tratamiento externo e interno previsto por la ley, que fueran necesarios para alcanzar dentro de un conjunto de normas la conducta del menor y lograr su adaptación social, evitando de tal forma el cometer conductas delictivas.

CAPITULO CUARTO

4.- Características de la Violación del Derecho por Exceso.

4.1.- Físicas.

4.2.- Mentales y/o Sicológicas.

CAPITULO CUARTO

4.- Características de la Violación del Derecho por Exceso.

Uno de los graves problemas que laceran a la población de menores, lo constituye el llamado "Síndrome del niño maltratado".

Tenemos plena conciencia que los niños deben recibir los beneficios de los derechos universales del "ser humano", y desde ningún punto de vista puede ni debe existir para ellos, forma alguna de discriminación o desigualdad que los condene a padecer por su origen o condición social, ya sea política, cultural, física, moral o económica, abuso o maltrato por quienes tienen fundamentalmente la responsabilidad jurídica y moral de su atención, cuidado y educación, que en la mayoría de los casos son los padres.

El maltrato al menor es un problema que ha existido desde las antiguas culturas, y como antecedentes encontramos que el acto de agresión está cubierto por una serie de costumbres, creencias y actitudes.

Son los menores los que enfrentan y sufren ocasional o habitualmente, actos de violencia física y emocional o ambas, ejecutadas por omisión o acción, pero siempre en forma intencional, no accidental, por padres, tutores o personas responsables de éstas, dicha propuesta no solo se refiere al niño, sino al menor de edad que jurídicamente reconoce la ley para su protección y cuidado.

Es decir que en el problema del niño maltratado se detecta:

- 1.- La habitualidad, que se manifiesta en el abuso frecuente, constante, repetido y determinado.
- 2.- La violencia, que se entiende como la agresión física o emocional, que bajo el impulso inmoderado lesionan la integridad corpórea y las funciones intelectuales y afectivas del menor.
- 3.- La intencionalidad, entendida como la conducta con dolo o la omisión, como resultado de un acto de voluntad no accidental.

4.- La relación de parentesco, consiste en la consanguinidad, afinidad y el parentesco civil, en virtud de que la ley no reconoce otras:

A.- Consanguinidad, relación de parentesco que une a dos personas procedentes por su nacimiento una de otra o ambas de un tronco común.

B.- Afinidad, parentesco que se contrae en virtud del matrimonio entre el marido y los parientes de la mujer, y entre ésta y los de su cónyuge.

C.- Parentesco Civil, vínculo jurídico existente entre el adoptante y adoptado.

Podemos asegurar que el maltrato a los menores no es un problema social singular y aislado como ocurre casi siempre con la mayoría de los problemas sino que está estrechamente relacionado con otros problemas que afectan al individuo y a su familia.

De igual forma podemos decir que el origen de la crueldad hacia los menores en su sentido más amplio puede ser dividido en cuatro categorías :

1.- Crueldad inspirada, en conceptos exagerados de disciplina y en base a sus funciones que resulten ser sujetos profundamente inadecuados e irresponsables; alcohólicos, drogadictos, criminales, delincuentes, débiles mentales, psicóticos etc.

2.- Actos de violencia y/o negligencia cometidos por padres o adultos ejerciendo rígidas interpretaciones de la autoridad y de normas y reglas de conducta.

3.- Crueldad patológica cuyos oscuros orígenes mentales o psicológicos son muy difíciles de identificar y todavía más de tratar, sujetos con cargas desusadamente intensas de hostilidad o mecanismos deficientes de inhibición de la misma, percepciones distorsionadas etc.

4.- Crueldad, más intangible de toda la crueldad oficial o la organizada; aquella que se comete sin intención por ignorancia, por insensibilidad o por omisión en la forma de falta de legislación o de cumplimiento de la misma que proteja adecuadamente al menor.¹⁵

¹⁵ Victimología.- Luis Rodríguez Manzanera. Editorial Porrúa. México 1988, Pag. 180.

4.1.- Físicas.

El castigo físico, como se puede apreciar fungía como medio de control sobre los hijos, sin embargo ha seguido siendo el patrón disciplinario y correctivo en nuestra sociedad.

Es decir el padre, custodio o tutor, ejerce acciones en forma activa por medio del castigo corporal que se manifiesta como moretones, lesiones evidentes en la condición física del menor e incluso el abuso sexual.

Dentro de las causas más frecuentes que dan origen al maltrato es que el menor pida comida, que no aporte dinero, que lllore, que desobedezca, que no controle esfínteres, así como hijos sustitutos o adoptados, con defectos físicos, etc.

La madre que frustra a su pequeño durante su primer año de vida, ya sea haciéndole esperar cuando llora por algo, o le deja pasar hambre pueden ser causa de trastornos graves.

Cuando los padres ejercen en los menores castigos físicos como son: golpes, gritos, encierros, dañan su desarrollo intelectual, emocional y social.

Dichos factores expresados en la misma impulsan y conforman el patrón de personalidad del menor, están expuestos a sufrir modificaciones causadas por elementos que pueden desviar y desadaptar el comportamiento, no solo de menores sino del núcleo familiar al que pertenecen siendo este el caso de aquellos padres que exageran medidas de disciplina, abandonan y maltratan a sus hijos, al desplazar sentimientos agresivos en contra de ellos, creados por un medio ambiente hostil.

Por lo que corresponde al tipo de agresión, que se ha definido como: "Los menores de edad que enfrentan o sufren ocasional o habitualmente violencia física o emocional ejecutadas por actos de acción y omisión por parte de padres, tutores o custodios.". Podíamos tomar en cuenta la siguiente clasificación:

A.- Maltrato físico, lesiones por quemaduras, golpes, llagas, fracturas, ataduras, etc.

Quemaduras.- F: Efecto que causa el fuego o sustancia corrosiva en un tejido orgánico.¹⁶

¹⁶ Diccionario Enciclopédico Larousse. Ediciones Larousse. México, D.F. 1987. Undécima edición. Pag. 858.

Golpes.- Choque violento de dos cuerpos, recibir un golpe. Efecto de este choque .Coscorrón. Sinónimo capirotazo , trompazo, trompada, puñetazo, moquete, torniscón, manotazo.¹⁷

Llagas.- Herida que no se cierra fácilmente, (sinónimo herida y úlcera).¹⁸

Fractura.- F. Rotura hecha con esfuerzo. Cir. Rotura de un hueso; el tratamiento de las fracturas consiste en la inmovilidad.¹⁹

Ataduras.- Acción de atar, una atadura apretada. Cosa con que se ata. Unión o enlace . Traba lo que estorba la libertad.²⁰

B.- Maltrato emocional; privación de alimentos, encierros, baños de agua fría e Injurias.

C.- Abuso sexual; En este tipo de agresión se detectó violación y tentativa de violación.

El maltrato físico es el de mayor frecuencia sin embargo, éste siempre va relacionado con el maltrato emocional, de ahí, que el total de menores maltratados es mayor al numero de menores afectados, ya que hubo menores que presentaron los tres tipos de agresión.

4.2.- Mentales y/o Sicológicas.

En base a los diversos equipos multidisciplinarios, se han dedicado a la investigación profunda, basados en sus propios métodos de estudio, para conocer todas las fases del problema y proponer las medidas pertinentes

Para la atención de éste, integrando equipos terapéuticos cuyas acciones se han abocado a fortalecer a la familia en sus factores de sobrevivencia, dando apoyo para asegurar el crecimiento sano del niño, con el fin de fortalecer los lazos de afecto entre sus miembros, que les permita como unidad cumplir sus metas, realizando positivamente sus funciones sociales, su desarrollo y la actividad necesaria para

¹⁷ Diccionario Enciclopédico Larousse. Ediciones Larousse. México, D.F. 1987. Undécima edición. Pag. 507.

¹⁸ Diccionario Enciclopédico Larousse. Op. Cit. Pag. 640.

¹⁹ Diccionario Enciclopédico Larousse. Op. Cit. Pag. 479.

²⁰ Diccionario Enciclopédico Larousse. Op. Cit. Pag. 107.

alcanzar un nivel de bienestar , que sobre la base de la igualdad, la autonomía y el derecho , colaboren a su futuro.

Es lícito entonces hablar de familias mal integradas, con relaciones poco armoniosas entre sus miembros, parejas sin amor, problemas de desorganización familiar que se han traducido a situaciones de gran tensión por estrechez económica, numerosos hijos y conflictos con la comunidad social.

El menor desde muy pequeño siente; esto es, se da cuenta electivamente de las palabras, acciones y cosas.

Y cuando rebasa los dos años, lo entiende casi todo, y si no entiende interpreta, pudiendo afectarle o traumatizar, cuando no se le explica algo de manera apropiada, o se le miente.

En el desarrollo de su inteligencia se pueden distinguir dos aspectos:

- 1.- El psico- social; Todo lo que el menor recibe del exterior, aprendido por transmisión familiar, escolar, educativa en general.
- 2.- El espontáneo, que Piaget llama el psicológico; es el desarrollo de la inteligencia misma, es lo que el menor aprende por sí mismo, lo que no se le ha enseñado sino que debe descubrir sólo, y este es esencialmente el que requiere tiempo.

El desarrollo psicosocial está subordinado al desarrollo espontáneo y psicológico, y éste último va a depender del ambiente que le rodea desde su nacimiento y de los estímulos que reciba de éste, especialmente de la vista, el oído y el contacto físico.

Se puede decir que infancia es destino, es decir que un niño es el padre, el adulto del mañana.

Toda conducta del adulto, tiene un motivo consciente o inconsciente, que en ciertas ocasiones dañan al menor a su cargo.

Los motivos generadores de conducta son fundamentalmente infantiles y se encuentran anclados en el pasado.

En el curso de la vida infantil se estructuran modelos de comportamiento y de reacción, siendo casi siempre dichos modelos negativos.

El aquí y el ahora en el menor tendrá consecuencias a largo plazo, positiva o negativamente.

CAPITULO QUINTO

5.- Panorámica del Síndrome del niño maltratado.

5.1.- Concepto y definición de Síndrome.

5.2.- Relación de causa a efecto entre lesión y consecuen

5.3.- Intervención Directa de Titulares del derecho y características.

5.3.A.- En Lesión física.

5.3.B.- En lesión Mental.

5.3.C.- En daño mayor.

5.3.D.- En Homicidio.

5.4.- Condiciones Socioeconómicas de los titulares punibles y de los menores afectados.

5.4.A.- Relación Familiar.

5.4.B.- Situación Cultural y Económica.

5.4.C.- Porcentajes de afectación a menores.

5.4.D.- Porcentajes de Punibilidad.

CAPITULO QUINTO

5.- Panorámica del Síndrome del niño maltratado.

La familia juega un papel importante en el desarrollo y formación de la personalidad del niño, refleja las transformaciones, morales, culturales y científicas del mundo moderno, y las transmite por medio de un conjunto de leyes, reglas y costumbres establecidos por el conglomerado social. El niño las vive y las acepta para pertenecer al grupo social, el cual está obligado a proporcionarle: los alimentos, vestido, vivienda, escuela, diversiones con una actitud y disposición emocionalmente satisfactoria, para favorecer las relaciones de padres e hijos y con el propósito de que éstos últimos adquieran los fundamentos del sentido de seguridad, así como modelos de comportamiento y valores de la conducta de los padres.

Los cuidados que proporcionan los progenitores y la familia van a estar determinados por actitudes y disposiciones que cada miembro proporciona y manifiesta, a través de conductas aprobadas y gratificadas, así como desaprobadas y castigadas.

Específicamente el problema de maltrato a los menores, conduce directamente a la desintegración familiar en todos los niveles sociales, por lo que al brindar protección a la niñez y a toda la familia en general, saldrá beneficiada la sociedad en general.

5.1.- Concepto y definición de Síndrome.

Al conocer el significado de nuestro tema desde un punto de vista general será más fácil poder desarrollar las particularidades del problema al precisar sus características como a continuación se desglosan.

Concepto de Síndrome. " Conjunto de síntomas de una enfermedad o que tiene una significación clínica determinada."²¹

Ya que nuestro tema en desarrollo es el síndrome de maltrato, se hace necesario analizar nuestro segundo concepto.

²¹ Diccionario de la Lengua Española. Editorial Porrúa Edic. XXVI. México 86. Pag. 704.

Malltrato "Tratar mal a alguien de obra o de palabra. Menoscabar, echar a perder. Lastimar, dañar, ofender."²²

Se puede proponer la siguiente definición : "Persona humana que se encuentra en el periodo de la vida comprendido entre el nacimiento y el principio de la pubertad, objeto de acciones u omisiones intencionales que producen lesiones físicas o mentales, muerte o cualquier otro daño personal, provenientes de sujetos que, por cualquier motivo, tengan relación con ella,"²³

Debido a que el término síndrome es eminentemente médico y significa "reunión de un grupo de síntomas que simultáneamente se repiten en cierto número de enfermedades".²⁴

Por lesiones entendemos la alteración de la salud, debido a una causa externa, y éstas pueden ser físicas, cuando afectan la integridad o el funcionamiento corporal, y mentales cuando dañan las funciones intelectuales del pensamiento.

5.2.- Relación de causa a efecto entre lesión y consecuencia.

El concepto de lesión desde un punto de vista general " El daño o detrimento corporal causado por herida , golpe o enfermedad. Cualquier daño, perjuicio o detrimento."²⁵

Si tomamos en cuenta los dos elementos que la configuran siendo a la vez de distinta índole, tenemos por una parte a un efecto, daño o detrimento corporal ocasionado a un ser vivo , y por la otra , las posibles consecuencias o causas como son , herida golpe o enfermedad.

Desde el punto de vista jurídico penal podríamos considerarla como la acción de lesionar con violación de las normas jurídicas tutelares de la integridad física de las personas, destacando el efecto producido en el cuerpo o en la salud de la persona, por la conducta antijurídica del mismo o de un tercero.

Si tomamos en cuenta sus antecedentes históricos podríamos decir que tomando en cuenta los golpes y heridas, es decir las lesiones producidas por la intervención violenta de una causa exterior donde

²² Diccionario de la Lengua Española. Editorial Porrúa Edic. XXVI. México 86. Pag. 457.

²³ Anales Nestlé Fascículo num. 114. México, Pag. 22.

²⁴ Diccionario de los términos técnicos usados en Medicina. M. Garnier, V. Delamare Editorial Bailly Billere S.A., Madrid España 1933, Pag. 816.

²⁵ Diccionario de la Lengua Española. Editorial Porrúa. Edic. XXVI. México 86. Pag. 436.

resaltan la ruptura o la pérdida de un miembro, así como equimosis en cualquier parte del cuerpo pudiendo ser consideradas como (Lesiones Traumáticas).

Las legislaciones anteriores restringían la protección de la ley a la integridad de la persona. También la clasificación ya impropia de "Lesiones corporales" se substituye por la de "lesiones personales".

En tiempos primitivos, la comunidad abandonaba al culpable a la venganza de la víctima o de su familia.

La reparación pecuniaria del daño estaba al arbitrio de las partes, y posteriormente sujeta a la autoridad del grupo o con alcance general por la ley, así como el Talión.

En Roma la ley de las doce tablas aplicó el calificativo de injuria a las lesiones corporales. Clasificando en diversos aspectos las lesiones causadas como son:

Ruptura de miembros - se previó el Talión, fractura de huesos - 300 o 150 ases dependiendo de la víctima libre o siervo. Las otras lesiones su tarifa era de 25 ases.

Más adelante se castigaron las heridas como el homicidio tomando en cuenta si se causaron con intención de dar muerte al agredido ya que en otro caso se le castigaba injuria o crimen.

Se consideró ícita la acción privada por injuria admitiéndose que en casos graves, se pueda proceder a infligir penas de carácter público como serían el maltrato a los progenitores por sus hijos, a los patrones por los libertos.

En el Derecho Justiniano el procedimiento público se encontraba admitido. Considerando las penalidades con variación al delito.

La enorme variedad se agrupa en una triple distinción, mutilación, herida o golpe. Considerándose a la primera la más grave de atentado corporal. En cuanto a los golpes son considerados como la forma más leve de lesiones la cual era castigada como una injuria.

En cuanto al antiguo Derecho Español, el Fuero Juzgo establece tablas de composición para castigar las lesiones según su índole, previendo las penas talionales.

El código de las siete partidas considera a las lesiones en sus diversas modalidades considerando la gravedad de las mismas así como el medio empleado para causarlas, sus circunstancias como consecuencias.

Tomando en cuenta el delito de lesiones en los diversos códigos podríamos mencionar que tanto el código Italiano, como el de Panamá, declara reo de lesiones personales al que sin intención de dar muerte a otro causare un daño, en el cuerpo, en la salud, o en una perturbación mental.

De la misma manera es considerado por el Código Colombiano.

El Código Venezolano acoge el Código Italiano con ciertas modificaciones leves e innecesarias manifestándolo como el que sin intención de matar, pero si de causarle daño, haya ocasionado a alguna persona un sufrimiento físico, un perjuicio a la salud o una perturbación en las facultades intelectuales, se le considera que comete el delito de lesiones personales.

Sin embargo nuestro Código Penal, establece que bajo el nombre de lesiones se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa.

El Código de Costa Rica reproduce dicha definición.

El Código de Uruguay, declara culpable de lesiones personales al que sin intención de matar causare a alguna persona cualquier trastorno fisiológico del cual se derive una enfermedad del cuerpo o de la mente.

El Código Paraguayo toma como base al Alemán y al Italiano definiéndolo como el acto del que sin intención de matar causare a alguna persona un daño en el cuerpo o en la salud. La misma tendencia es tomada por los Códigos de Perú, Brasil y el Argentino.

El delito de lesiones exige un doble elemento de existencia como lo es el subjetivo dado por la ausencia de la intención de matar en su autor y en su elemento objetivo hallándose representado por un daño causado a una persona en su cuerpo o en su salud.

Cabe destacar que daño en el cuerpo es toda alteración de la normalidad corpórea anatómica y funcional, y daño en la salud todo proceso patológico y toda perturbación del tono vital.

El daño en el cuerpo existe con independencia de que se cause o no dolor.

5.3.- Intervención Directa de Titulares del derecho y características.

Es una tendencia común ver a los padres que maltratan o abandonan a sus hijos como un grupo distinto que reacciona en formas diferentes de otros padres bajo singulares circunstancias, semejantes distinciones deben ser hechas con extrema precaución y cierto grado de escepticismo.

Muchos de los padres que se ven involucrados en maltrato a menores, son personas que han perdido el control de su agresividad e impulsos destructivos debido a un número de razones socioeconómicas y ambientales. Algunas de dichas fuerzas que rigen la conducta son endógenas y relacionadas con experiencias de su propia niñez.

Los agresores tienen entre los antecedentes más frecuentes: embarazos indeseados, madres solteras, matrimonio de adolescentes, padres con problemas económicos, padres que de niños fueron, a su vez, víctimas de maltrato.

Los agresores provienen de todas las clases sociales y están dentro de todos los niveles de inteligencia, como rasgos psicológicos esta la inmadurez emocional, su dificultad para aceptar el rol paterno o materno, teniendo una gran necesidad de dependencia.

Las familias en que se presenta el maltrato tienen un alto nivel de estrés, los padres maltratadores generalmente carecen de actitud maternal, el alcoholismo es un factor asociado muy sustancial al porcentaje de abuso y abandono. Así como los farmacodependientes y todo aquel que utiliza drogas o enervantes, ya que con esto demuestran que son personas con problemas en su persona que conllevan al delito de lesión en sus hijos o personas que dependen de ellos.²⁶

²⁶ Pereira de Gómez María Nieves "La percepción familiar del niño abandonado" Editorial Trillas, México 1981,

Fontana J. Vicente "En defensa del niño maltratado" Editorial Pax, México 1984.

Asimismo, se puede decir que presentan altas expectativas de aislamiento y soledad, gran ansiedad hacia su conducta de los menores y sus niveles de logro.

Se puede decir que en la mayoría de los casos la agresión viene por parte de la madre, que interviene dos veces más con los menores que el padre, agreden de igual forma, en orden descendente, el padrastro, la madrastra, los hermanos mayores, otros parientes y el cuidador.

El maltrato a los niños es un problema social singular y aislado, como la mayoría de los problemas sociales, que se encuentran estrechamente relacionado con otros problemas que afectan en general al individuo y a su familia.

5.3.A- En Lesión física.

Mi intención es ejemplificar sobre una forma concreta que victimiza a un menor, por quienes tienen el derecho de corregirlo, ocasionando con esto, fuertes excesos y abusos como son la lesión física no accidental. Esto hace víctima al menor en la etapa de su vida, en que se encuentra más indefenso, aprovechando la incapacidad de comunicarse, y poder de tal forma castigar al agresor.

Si hablamos de los bebés golpeados, en la forma pasiva de maltrato, la deliberada abstención de proveer las necesidades físicas y psicológicas de un niño es vista como abandono. Dentro de los casos de abandono, debe destacarse la desnutrición, desde el punto de vista pediátrico se pueden clasificar en tres grados, que se encuentran en diversos porcentajes inferiores al peso normal del menor que debería presentar de acuerdo a sus características de edad etc. La desnutrición no llega en pocos días, ya que implica en sí negligencia, sin embargo puede ser sospechado este síndrome de acuerdo a las diversas circunstancias como son:

- A.- Que presente un traumatismo en cráneo o en miembros, en tanto que la exploración física revela deformación esquelética en otras partes.
- B.- Un niño con traumatismos múltiples, en el que el mecanismo anteriormente mencionado no explique las lesiones encontradas.
- C.- Si se encuentran datos radiológicos como son: osteogénesis imperfecta, raquitismo, etc.

D.- Ante un traumatismo de abdomen en el que se encuentran despegamiento peritoneo, fracturas antiguas o anquilosis.

Sin embargo la forma de agresión más común dentro de lesiones físicas son los golpes, utilizando manos, pies y objetos contundentes como son (realas, varas palos, fuetes etc.).

Las quemaduras ya sea de cigarrillos, comales, brazas y todo tipo de fuego que presentan grandes lesiones en los menores. Las lesiones predominan en la cabeza, y la cara, presentándose de igual forma una alta incidencia de quemaduras.²⁷

5.3.B.- En lesión Mental.

Lo que se define como lesión es un , daño o detrimento corporal, causado por herida, golpe o enfermedad. Al examinar dicha noción podemos manifestarla en dos elementos. Daño o detrimento corporal y la otra en sus posibles causas.

Sin embargo como un factor de agresión a los menores podemos mencionar la crueldad, hacia los niños en su sentido más amplio puede ser dividido en cuatro categorías.

- 1.- Crueldad inspirada en conceptos exagerados de disciplina y en base a sus funciones que resulten ser sujetos profundamente inadecuados e irresponsables ; alcohólicos, drogadictos, criminales, delincuentes, débiles mentales, psicóticos etc.
- 2.- Actos de violencia y/o negligencia cometidos por padres o adultos ejerciendo rígidas interpretaciones de la autoridad y de normas y reglas de conducta.
- 3.- Crueldad patológica cuyos orígenes mentales o psicológicos son muy difíciles de identificar y todavía más de tratar; sujetos con cargas desusadamente Intensas de hostilidad o mecanismos deficientes de inhibición de la misma, percepciones distorsionadas etc.
- 4.- La crueldad más intangible de todas, la crueldad oficial o la organizada, aquella que se comete sin intención por ignorancia, por insensibilidad o por omisión en la forma de legislación o de

²⁷ MacCrining Paul K. "Niños maltratados" M.D. en español. Vol. XIV Num. 1. Enero 1978, México.

cumplimiento de la misma que proteja inadecuadamente al menor, en las instituciones y escuelas inapropiadas, en la carencia y/o insuficiencia de ellas, de hogares sustitutos, de servicios sociales, y de rehabilitación para todos aquellos que lo requieren.

El maltrato emocional siempre va relacionado con el físico ya que a pesar de presentar privación de alimentos, encierros, injurias, casi siempre van ligados a las lesiones físicas. La mayoría de los padres que maltrata tiene varios hijos. Las características que puede presentar un niño con síndrome de maltrato, serían entre otras .

- Faltar o llegar tarde a la escuela, si es que asisten a ella
- Se presentan desaseados y/o inadecuadamente vestidos en relación al clima o lugar.
- Muestran en más de una ocasión moretones, heridas o cualquier otra lesión traumática corporal,
- Presentan conducta hiperactiva, es decir actitudes agresivas, destructivas, desorganizadas, casi siempre se observan apáticos, reservados, tímidos, miedosos, pasivos, poco comunicativos,
- Presentan rendimiento escolar bajo,
- Presentan cansancio y tendencia a dormirse,
- Se observan enfermos y no están recibiendo atención médica,
- Se quejan de ser golpeados por alguna persona familiar o no, con la que conviven , presentando miedo a que se les acerque una persona mayor (adultos).

Es evidente que el maltrato puede generar múltiples resultados de lesiones físicas o mentales, o ambas simultáneamente , y que éstas pueden ser susceptibles de recuperación o bien irreversibles con secuelas definitivas.

Como consecuencia del maltrato, podemos señalar las siguientes: muestras de inafectividad o agresividad, que pueden entrañar lesiones mentales; retraso del crecimiento, denominado enanismo por carencia afectiva, retraso mental, hemiplejía, epilepsia, una especie de encefalopatía ocasionada por hematomas o por falta de afecto, invalidez motora o sensorial.²⁸

5.3.C.- En daño mayor.

En la actualidad, es frecuente que se realicen numerosos estudios sobre el crecimiento y desarrollo del niño, olvidándose por completo del desarrollo psíquico y físico que presenta alguna alteración que lo convierte en inválido, pasando por alto, aunque afectado de una deficiencia, posee potencialidades que si son debidamente estimuladas y aprovechadas, podrán conducirlo a la edad adulta como individuo productivo e independiente, sin dejar de mencionar que en algunas ocasiones el maltrato que sufre el menor por quien esté a su cargo ha ocasionado que se encuentre en este grave grado de invalidez.

Dentro de la invalidez más frecuente que se presenta por maltrato son : deficiencia mental, ceguera, parálisis ocular, hemorragia de retina , tensión del espacio no osificado del cráneo, llamado fontanela, aumento del perímetro craneano, parálisis ligeras o incompletas, sordera, etc.

Por otra parte, el hecho de tener un sistema nervioso único, mucho más plástico y educable que cualquier otro ser.

Al considerar el problema de la invalidez que afecta a un grupo significativo de nuestra población, no debe hacerse tomando en consideración únicamente algunos aspectos técnicos relativos a la salud, si no más bien apreciando su significado real dentro de la política de un país.

Sin embargo, los inválidos que disfrutan de los mismos derechos , aunque también han participado en ciertas medidas de este progreso, requieren de una política y de acciones específicas que les permitan incorporarse y participar en diversas actividades de nuestro país.

Aunque no se dispone de información precisa sobre la incidencia y prevalencia de la invalidez en los distintos grupos de edad, en estudios realizados en otras partes del mundo han puesto en evidencia que

²⁸ Casos registrados en el Departamento de Servicios Sociales Programa DIF, de 1986 a 1992.

el 50% de los casos está constituido por personas menores de 21 años de edad, o sea que en México pueden existir 2 millones 124 mil inválidos.

De estos el 14% se encuentra en edad preescolar, el 54% en edad escolar y el 32% se encuentra entre los 16 y 20 años de edad.

La invalidez adquiere un mayor significado social si se toma en consideración que un gran número lo representa la niñez, y que por diversos actos ya sea económicos, de educación, de sobrecarga emocional, derivan en el sufrimiento del ser, y en consecuencia se ligan a actitudes por parte de quién tiene el cuidado de ellos abusando en su derecho, produciendo diversas lesiones ya sean físicas, emocionales o sexuales a las que están sujetos y no con ello, evitando este abuso en su derecho de corrección que sufren los demás niños como he venido explicando anteriormente.

La rehabilitación sólo se logra mediante la acción coordinada de medidas medicas, educativas y ocupacionales.

La Organización Panamericana de la salud (O.P.S.) ha calculado la siguiente incidencia en las diversas formas de incapacidades en la población general de América Latina.

Problemas al sistema locomotor y amputaciones 3.00 %

Retraso mental (el porcentaje puede variar de uno a tres según la edad) 3.00 %

Ceguera 2.00 %

Sordera y mudez 2.00 %

Invalidez mental 1.00 %

Parálisis cerebral 0.06 %

Las principales causas de invalidez entre los niños se han identificado de la siguiente manera:

Nutrición inadecuada de la madre y el niño.

Percances antes del nacimiento o relacionados con él.

Lesiones prenatales.

Enfermedades infecciosas.

Accidentes.

De igual forma se podría concluir que como causas de invalidez podríamos considerar alteraciones psiquiátricas, alcoholismo crónico y abuso de drogas, traumas o lesiones, que ocurren como accidentes ya sea de trabajo, ocupacionales o en el hogar. Estos estudios no son comparables por las diferentes definiciones y criterios que se han utilizado y porque, más que estudios cualitativos, se han realizado estimaciones de la prevalencia. La solución al problema de la invalidez se puede resumir en dos acciones; La prevención y la rehabilitación. La prevención de la invalidez se podría considerar las siguientes actividades promoción de la salud, prevención específica de algunas enfermedades, prevención de accidentes, detección temprana de la invalidez, curación adecuada. La rehabilitación de los niños inválidos debe ser integral, es decir, mediante la acción coordinada de medidas médicas, educativas y ocupacionales.

5.3.D.- En Homicidio.

El delito de homicidio consiste en la privación de la vida humana, es forzosa la previa existencia de la misma del sujeto pasivo del daño de homicidio, a lo menos en la figura completa consumada.

En el delito se menciona que ha de ser un ser humano vivo, cualquiera que sea su edad, sus condiciones de vitalidad o sus circunstancias personales, asimismo puede cometerse homicidio en la persona del recién nacido, no obstante su precaria vitalidad.

Al no existir excepción alguna, al considerar que todos los seres humanos pueden ser víctimas del delito de homicidio, no negamos la existencia de los tipos de delitos, parricidio y de infanticidio, en las que en apariencia se modifica la regla anterior.

El parricidio es un homicidio agravado por la muerte del ascendiente.

El infanticidio , un homicidio disminuido de penalidad por ser cometido en un recién nacido por propia madre, concurriendo determinadas circunstancias

Sin embargo la muerte del producto de la concepción antes del nacimiento ni teórica, ni prácticamente constituye homicidio , sino el delito llamado aborto, porque el feto no es un hombre, es una expectativa sin individualidad propia , una esperanza de ser humano.

El elemento material del homicidio es un hecho de muerte. La privación de la vida humana, motivada por el empleo de medios físicos, de omisiones o de violencias morales, debe ser el resultado de una lesión inferida por el sujeto activo a la víctima, se da el nombre de lesión mortal, a aquella que por si sola, por sus consecuencias inmediatas o por su concurrencia con otras causas, en las que influye, produce la muerte.

La muerte que se produce como resultado del maltrato se presenta con frecuencia como resultado de gravísimas lesiones cerebromeningeas o viscerales, o cualquier otra lesión o conjunto de lesiones, que producen la pérdida de la vida. En muchos casos la muerte del menor puede tipificarse como infanticidio según reúna las características de la misma, que sea ocasionado por la misma madre.

Respecto del homicidio, éste puede presentarse como homicidio simple o como homicidio calificado, esto es, cuando concurran las agravantes que el el Código Penal señala.

En el caso de homicidio del menor maltratado , podríamos considerar que la agravante más frecuente es la premeditación.

El resultado de muerte es evidentemente la más intensa y grave consecuencia que se puede causar a una persona. La frecuencia del desenlace mortal en los caos de maltrato infantil, se debe a la debilidad y fragilidad propias del niño, así como a la extraña e inaudita crueldad con que son tratados por parte de los agresores.

5.4.- Condiciones Socioeconómicas de los titulares punibles y de los menores afectados.

El estudio del aprendizaje y en general del desarrollo del mismo, ha permitido llegar al conocimiento de que la vida entera del individuo es un proceso continuo de resolución de problemas de transacción entre el organismo y su ambiente . De esta manera desde la gestación el humano es visto como un aprendiz, como individuo que responde selectivamente a los estímulos, y como un desarrollador de patrones de respuestas que influirán sobre su conducta en épocas posteriores de su vida. Entre los factores ambientales, la ingestión de una dieta adecuada en cantidad y calidad, ha sido considerada desde los albores de la pediatría como un prerequisite para el logro de un crecimiento y desarrollo óptimos. Sin embargo cuando se considera el problema a nivel de la comunidad y no del individuo , la necesidad de maximizar los recursos insuficientes disponibles ha forzado, a las instituciones responsables de la planeación y operación de políticas nacionales a preguntarse si realmente la desnutrición debe tener una alta prioridad a otros problemas graves de salud.

En otras palabras, la desnutrición consiste en definir no solamente en términos del grado de daño en las funciones biológicas (crecimiento físico, desarrollo cognoscitivo, habilidad de comunicación, éxito escolar, resistencia a la enfermedad), asociado a diferentes grados de deficiencia nutricional , sino también la cuantificación de los efectos antagonistas de los factores de índole no nutricional, que casi siempre están presentes en los individuos desnutridos (privación de estímulos, aumento en morbilidad, pobre interacción madre niño, etc.).

5.4.A.- Relación Familiar.

La familia juega un papel importantísimo en el desarrollo y formación de la personalidad del niño.

Como organismo social, refleja las transformaciones comunes, culturales y científicas del mundo moderno. Deberá satisfacer no sólo sus necesidades materiales y físicas sino también las emotivas , de amor y afecto, en ellas se adquieren los primeros fundamentos de la vida de grupo y se consigue un sentido de seguridad por el hecho de pertenecer a un núcleo que ofrece protección, asimilan los modelos de comportamiento y reaccionales y toda una serie de valores a través de la conducta de sus miembros.

El papel de los padres es vital, ya que la agresión del niño en la familia implica la frustración, el exceso o la deformación, en las funciones que regirán su vida dentro y fuera de aquella.

El maltrato de menores se manifiesta en todas las clases sociales, sin embargo es más frecuente en las familias desorganizadas, formadas por un promedio de seis miembros, en donde los padres son casados y carecen de prestaciones sociales y sus ingresos económicos son mínimos.

El menor en estado de maltrato tiene las siguientes características: eran hombres en un 49.04 por ciento y mujeres el 50.92 por ciento, entre las primeras las edades de mayor incidencia fueron las del grupo de 0 - 9 años con 69.89 por ciento y entre los segundos el mismo grupo de edades ocupó el 65.89 por ciento, el 31.09 por ciento de los hombres y el 32.71 por ciento de las mujeres tenían edades entre los 11 y los 15 años.

Si consideramos estas edades con respecto a la escolaridad de los menores, no se observa atraso escolar pues solo el 7.27 por ciento se encontraba sin escolaridad, un 2.58 por ciento son analfabetas y el 54.46 por ciento tenían instrucción primaria.

Los menores maltratados en su mayoría son infantes casi inermes, los menores se encuentran en un medio hostil, impropio para su sano desarrollo.

El niño se enfrenta al rechazo, por estar rodeado de una familia desorganizada, se deja entrever una acentuada crisis en las relaciones familiares. Así mismo se encontraron familias que, sin ser paupérrimas no reciben un ingreso que satisfaga sus necesidades.

La educación familiar es sin duda otro instrumento para modificar la conducta de los padres, para integrar y equilibrar a la familia, evitando el maltrato a los menores. Esta acción se sugiere se realice en las escuelas con los padres de familia y de esta manera intensificar las tareas preventivas. Los factores familiares se encuentran en estrecha relación con los factores individuales y sociales.

Respecto a la situación familiar, podemos decir que se presentan circunstancias que generan malos tratos a los menores cuando éstos no han sido deseados, cuando provienen de uniones extramatrimoniales, cuando son adoptados o incorporados a la familia en alguna otra forma de manera transitoria o definitiva.

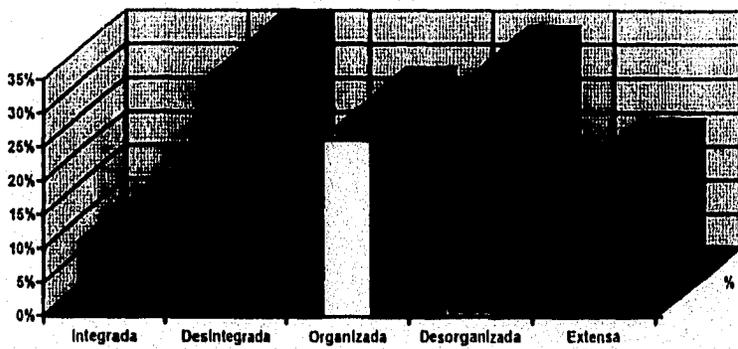
Puede ser que el maltrato se de en familias numerosas , en razón de carencias diversas, educacionales, de habitación, económicas, etc. Aunque no siempre sucede así.

En familias en que hay menores maltratados la vida es desordenada, existe inestabilidad y desorganización hogareña, desavenencia conyugal, penuria económica, enfermedades, conductas antisociales, ausencia de cuidados, ropa sucia, alimentos deficientes o mal preparados, habitaciones inmundas, mala administración del dinero, desempleo o subempleo, embarazos no deseados, expulsiones de la escuela y, por lo tanto, desintegración del núcleo familiar.

La familia es partidaria de la educación severa, la irresponsabilidad paterna es una de las causas del maltrato de los menores.

CARACTERÍSTICAS DE LA FAMILIA

CARACTERÍSTICAS	FAMILIAS	%
Integrada	25	11.01
Desintegrada	79	34.80
Organizada	6	2.64
Desorganizada	74	32.59
Extensa	43	18.94
TOTAL	227	100 %



5.4.B.- Situación Cultural y Económica.

Si nos detenemos a analizar las características de la vivienda podríamos mencionar que el mayor porcentaje de las familias con problemas de maltrato a los menores se localizan en zonas urbanas, habitan en casas proletarias en ocasiones en aceptables condiciones higiénicas y con el mobiliario necesario, sin embargo existen las casa de poca higiene y muy poco mobiliario, así mismo se puede observar que las viviendas se encuentran ubicadas tanto en zona urbana, suburbana y rural.

Si tocamos el tema del tipo de vivienda se presenta la gran mayoría en vecindad así como en departamentos, con un alto porcentaje de familias integradas por dos a cuatro miembros y los constituidos por cinco a siete personas, de la misma forma se puede apreciar que la mayoría de estas familias se encuentran casadas o en unión libre.

Se puede afirmar de la misma forma que el que se encuentra como la persona agresora con mayor índice de maltrato es la madre quién ejerce el maltrato a sus hijos mientras que el padre agrede en un menor porcentaje, ya que de esto puede deducirse que la madre es quien mayor tiempo pasa con sus hijos.

Se puede determinar que los progenitores de estos menores maltratados son jóvenes , cuya edad promedio es de 28 años , en cuanto a la educación se puede detectar que únicamente cursaron la instrucción primaria por lo que respecto a su ocupación las posibilidades de emplearse están íntimamente relacionados, con su preparación escolar, es así como se observa que en un porcentaje alto de los progenitores se dedican al hogar.

Con lo anterior reiteramos que es la madre quién más ejerce el maltrato , en sus hijos al permanecer más horas en el hogar, se puede afirmar que los agresores presentan problemas emocionales que originan el maltrato a los menores , asimismo se puede decir que las familias presentan una situación económica deficiente ya que sus ingresos son bajos.

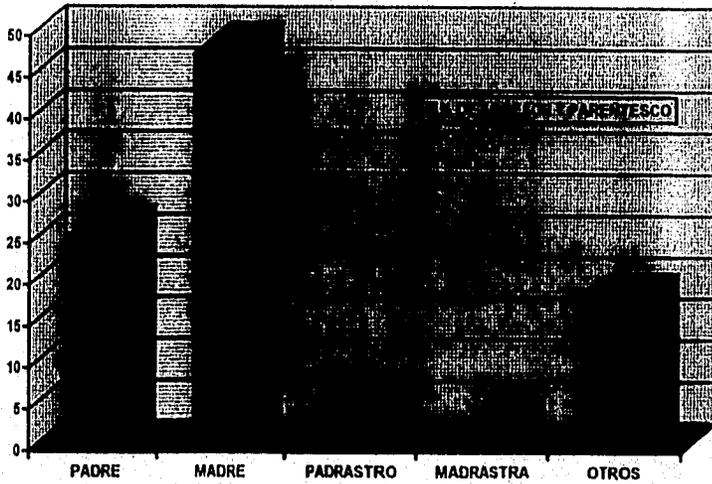
También se hace necesario decir que la madre a su vez es objeto de malos tratos por parte del varón y este trato brutal genera violencia que recae en el menor.

A veces los agresores son personas inteligentes con preparación , incluso profesional, bien adaptados y sin problemas económicos , pero se conducen agresivamente con sus hijos , tal vez debido a que sufrieron una infancia difícil, o piensan que la educación debe ser severa o debido a otras causas que quizá sufrieron en su infancia.

Para poder hacer más fácil la comprensión de la misma se anexan las siguientes gráficas y cuadros al respecto.

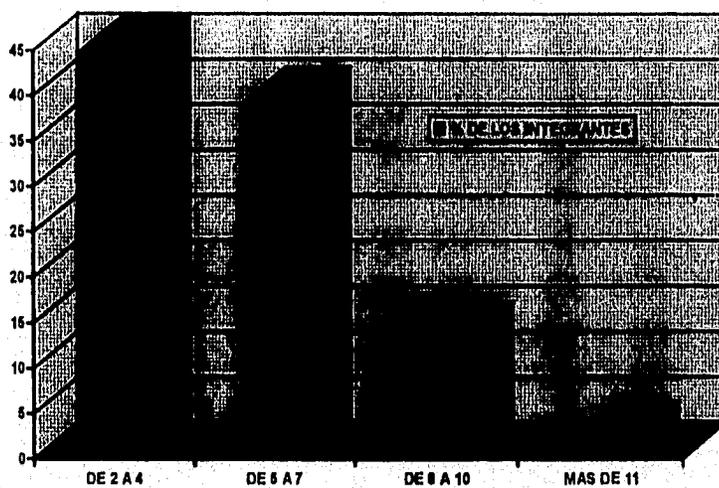
PARTICULARIDADES DEL AGRESOR Y PARENTESCO

PARENTESCO	FAMILIAS	%
PADRE	219	26
MADRE	400	48
PADRASTRO	44	5
MADRASTRA	26	3
OTROS	153	18
TOTAL	842	100



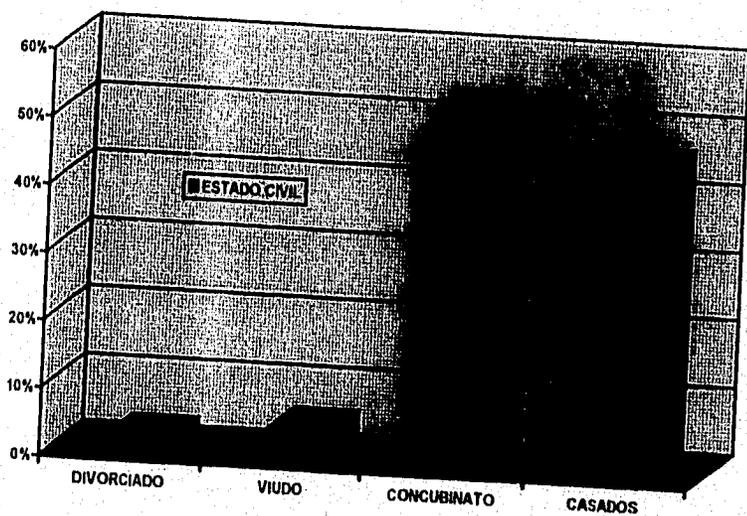
MIEMBROS INTEGRANTES EN LA FAMILIA

MIEMBROS	FAMILIAS	%
DE 2 A 4	101	45.00
DE 5 A 7	88	39.00
DE 8 A 10	30	13.21
MAS DE 11	5	2.20
TOTAL	224	100



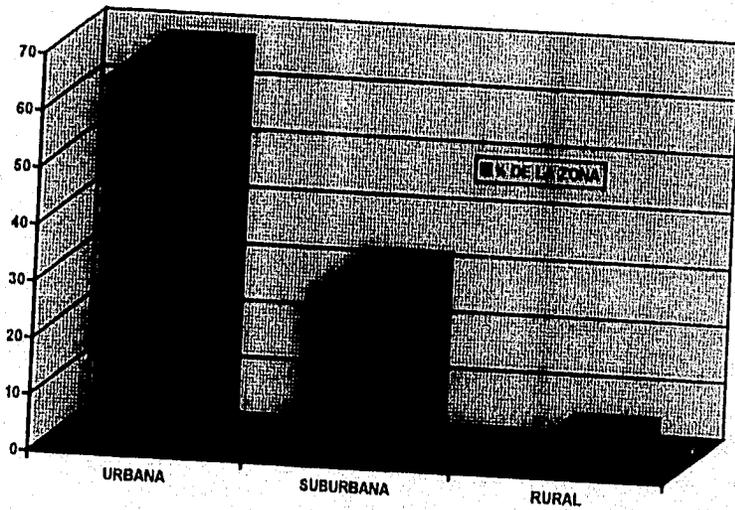
ESTADO CIVIL DE LOS PROGENITORES

ESTADO	PERSONAS	%
DIVORCIADO	3	1.38
VIUDO	8	3.68
CONCUBINATO	109	50.23
CASADOS	97	44.70
TOTAL	217	100



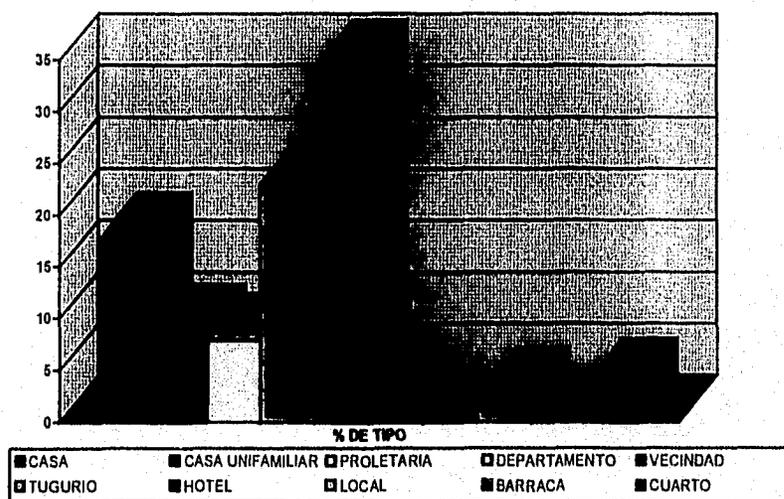
CARACTERÍSTICAS DE LA ZONA DONDE SE UBICA LA VIVIENDA

ZONA	VIVIENDAS	%
URBANA	151	66.52
SUBURBANA	69	30.37
RURAL	69	3.08
TOTAL	289	100



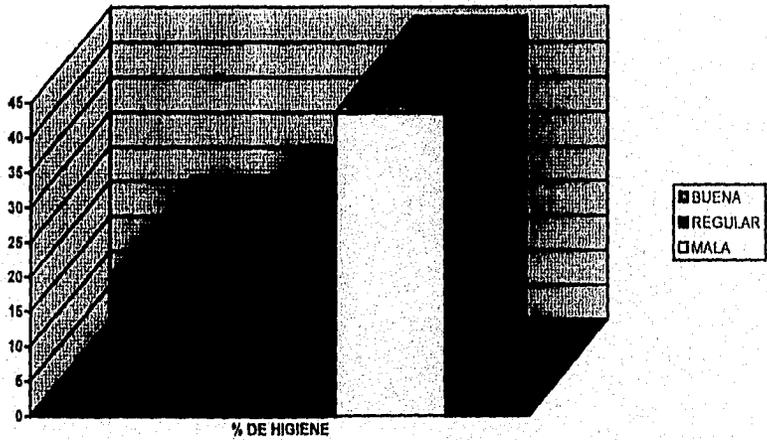
TIPO DE VIVIENDA

VIVIENDA	CASAS	%
CASA	40	17.62
CASA UNIFAMILIAR	20	8.81
PROLETARIA	18	7.93
DEPARTAMENTO	52	22.91
VECINDAD	78	34.36
TUGURIO	3	1.32
HOTEL	1	0.44
LOCAL	6	2.64
BARRACA	1	0.44
CUARTO	8	3.52
TOTAL	227	100



HIGIENE DE LA VIVIENDA

HIGIENE	CASAS	%
BUENA	47	20.70
REGULAR	57	25.11
MALA	99	43.61
TOTAL	203	100



5.4.C.- Porcentajes de afectación a menores.

Para poder tener un mejor entendimiento en esta tema vamos a manejarlo por medio de cuadros y gráficas ya que son datos obtenidos por las denuncias que se presentan en instituciones oficiales, y en muchos casos se ocultan con asistencia medica particular , así como en instituciones oficiales se presentan como accidentes ocurridos sin que supuestamente se percalen los padres de lo ocurrido, de tal forma que no se puede tener un dato estadístico exacto del problema de maltrato.

En cuanto a la edad y sexo del menor maltratado se presentó un total de 49.04 por ciento de hombres y un 50.92 por ciento de mujeres, predominando entre ellos las edades que van de 0 a 9 años , significando un 76.35 por ciento , siguiendoles las de 10 a 14 años con un 26.75 por ciento y un escaso 5.16 por ciento de 15 años a más.

Tomando como referencia la escolaridad del menor maltratado, casi siempre los menores resultan sin edad escolar en un 23.23 por ciento , analfabetas en un 2.58 por ciento, en jardin de niños 1.64 por ciento, primaria el 54.46 por ciento, con estudios de secundaria el 6.10 por ciento, preparatoria 0.46 por ciento, sin escolaridad 10.56 por ciento.

En cuanto al tipo de agresión los principales problemas que se presentaron , fueron menores atendidos por golpes en un 71.36 por ciento, Insultos 23.34 por ciento aunque estos casi siempre van ligados a maltratos físicos , quemaduras en un 5.28 por ciento.

En el análisis de esta información me permito observar que los menores agredidos de 4a 6 años tienen los porcentajes más altos seguidos por los que tenían de 1 a 3 años, y aproximadamente los de 7 a 12 años presentan un poco más alto su índice de maltrato.

Resulta evidente, que existen, dos momentos en que el riesgo de ser agredido es mayor para el menor: el primero durante su primera semana de vida , y posteriormente cuando pasa su primer año de edad , especialmente cuando tienen entre 4 y 6 años . No hubo diferencia significativa en relación al sexo, sin embargo se puede advertir que en el grupo de recién nacidos se agrede más al hombre.

En cuanto a las razones aducidas por el agresor se dijo haber agredido al menor porque pedía comida, porque el menor no traía dinero a su casa, es decir las causas aducidas tienen relación con problemas de tipo económico.

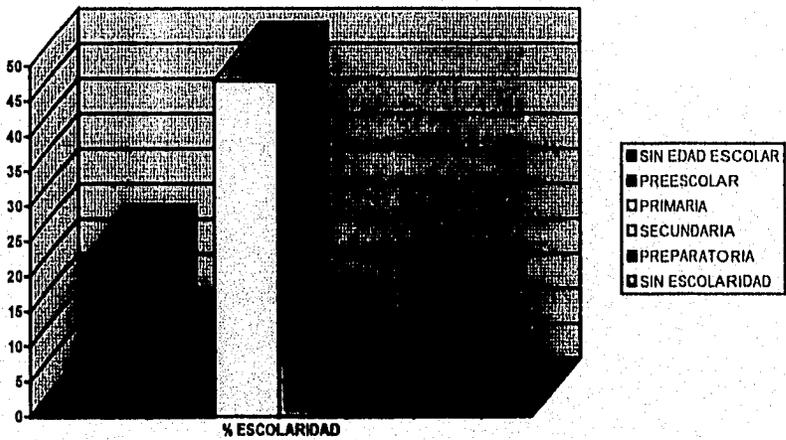
Asimismo los agresores justificaban su actitud en que el menor lloraba, por que no obedecía, por que hacía travesuras, porque no controlaba sus esfínteres (orinándose en la cama).

En cuanto a las lesiones causadas al menor son las quemaduras con cigarrillos, hierros calientes y otros objetos. Así como los azotes, que eran propinados con reatas mojadas, cuerdas y cinturones.

De la misma forma se presentaron lesiones intencionales como menores hincados sobre corcholatas, bañarlos con agua helada, encierros y amarres en cuartos o tetrinas e intoxicaciones con barbitúricos y yerbas. Es importante señalar que un castigo común de ver es la inanición o ayuno prolongado.

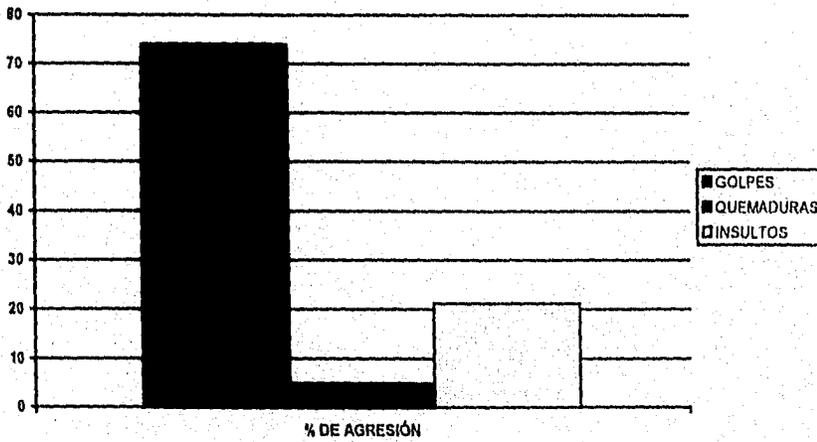
ESCOLARIDAD DEL MENOR MALTRATADO

ESCOLARIDAD	MENORES	%
SIN EDAD ESCOLAR	181	22.00
PREESCOLAR	81	10.00
PRIMARIA	399	48.00
SECUNDARIA	81	10.00
PREPARATORIA	17	2.00
SIN ESCOLARIDAD	66	8.00
TOTAL	825	100



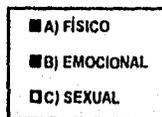
TIPO DE AGRESIÓN

AGRESIÓN	CASOS	%
GOLPES	185	74.00
QUEMADURAS	12	4.80
INSULTOS	53	21.20
TOTAL	250	100



TIPO DE AGRESIÓN

AGRESIÓN	MENORES	%
A) FÍSICO	513	57
B) EMOCIONAL	379	42
C) SEXUAL	8	1
TOTAL	900	100



A) FÍSICO:
GOLPES, QUEMADURAS, LLAGAS, FRACTURAS, HEMATOMAS

B) EMOCIONAL:
INJURIAS, ENCIERRO, ABANDONO, PRIVACIÓN DE ALIMENTOS

C) SEXUAL:
VIOLACIÓN E INTENTO DE VIOLACIÓN.

5.4.D.- Porcentajes de Punibilidad.

En cuanto a este problema se refiere tanto las instituciones públicas como algunas privadas, se tiene la obligación de dar parte al Ministerio Público, para que realice el trámite pertinente al respecto , comenzando con la inspección del mismo como con en dictamen pericial del médico legista , sin embargo se puede afirmar que con la simple observación detenida de la autoridad puede determinar que se trata de maltrato.

Sin embargo en muchas ocasiones no son denunciadas a la autoridad y llevan a cabo ciertos procedimientos que no son del todo desde mi punto de vista efectivos.

El procedimiento puede ser el siguiente;

- 1.- Recepción de la denuncia.- Consiste en conocer en que lugar se está dando el maltrato.
- 2.- Elaboración de la denuncia, consistente en la recopilación de datos sobre el menor o menores agredidos, así como el domicilio o lugar de focalización, se anota el tipo de maltrato y las características del agresor, una forma a la cual se le da un número progresivo para su manejo, recibiendo el nombre de denuncia.
- 3.- Investigación Inicial, consiste en que el trabajador social asignado verifique la denuncia a partir de detectar si efectivamente existe el maltrato al menor.
- 4.- Supervisión. Una vez aplicado el estudio socioeconómico se pasa al área de supervisión, quién tiene a su cargo orientar sistemáticamente y en conjunto con las trabajadoras sociales, el seguimiento técnico y cronológico en cada caso.
- 5.- Elaboración de estudio socio económico , consistente en la recopilación de datos generales en una cédula de estudio socio económico.
- 6.- Tratamiento en zona; una vez asignado el caso la trabajadora social realiza las acciones para tratamientos sugeridos por el equipo interdisciplinario.

7.- Informe de acciones ; Consiste en redactar por escrito las actividades que se realizan diariamente en la asistencia del caso.

8.- Cierre del caso; comprende el último resumen de actividades en relación al problema de maltrato justificando la solución del mismo.

Como se puede observar únicamente es tratado como una ayuda en tratamientos de orientación y ayuda a la familia, pero sin ser castigado penalmente de acuerdo a la lesión inferida, cabe mencionar que la propia legislación no castiga al que tarda en sanar menos de 15 días, y sin poner en peligro la vida del ofendido.

Así como que únicamente se tratan los casos que son denunciados , ya que los que no se hacen de esta forma no se llene un dato exacto del mismo. Casi siempre los agresores realizan lesiones que tardan en sanar menos de 15 días, como con la intención de no ser denunciados ante la autoridad.

CAPITULO SEXTO

6.- Consecuencias Jurídicas del Síndrome del niño maltratado.

6.1.- Materia Civil.

6.1.A.- Patria Potestad.

6.1.B.- Tutela.

6.1.C.- Custodia.

6.2.- Materia Penal.

6.2.A.- Tipificación.

6.2.B.- Punibilidad.

6.2.C.- Sanciones.

6.2.D. Lagunas Legislativas.

CAPITULO SEXTO.

6.- Consecuencias Jurídicas del Síndrome del niño maltratado.

Conforme al Derecho Vigente en México y tomando como base la legislación común para el Distrito Federal y para toda la República en materia Penal y Civil, podemos realizar dos enfoques jurídicos respecto al problema que nos ocupa, el relativo al orden civil y al aspecto Penal.

Motivo de interés en nuestro concepto, es la legislación penal en su aspecto relativo a los malos tratos a los menores, pues, proporcionar normas jurídicas de protección al menor en algunos casos y en otros, lamentablemente establece situaciones negativas para el niño.

El Código Penal establece protección al niño respecto de actos de abandono que puedan producir lesiones o muerte, así como una tutela jurídica para los hijos, tendiente a evitar situaciones de desamparo que conduzcan a estados lesivos para el niño e incluso la muerte.

Asimismo el ordenamiento prevé casos en los que no necesariamente se produce un resultado dañino para el niño, en cuanto a su salud o vida, pero consideramos que si hay una violación a los deberes de custodia, atención y cuidado del niño, lo cual puede dar como consecuencia un daño a éste, no es ineludible que tal efecto se presente. No obstante, consideramos que existe una relación, tal vez eventual, con el niño maltratado.

Las disposiciones Penales establecen situaciones o hipótesis en las cuales se crea una protección jurídico penal hacia el niño, sin embargo otras normas del Código Penal instituyen la impunidad o la acentuada atenuación de la pena respecto de los niños maltratados o muertos por sus padres u otros ascendientes.

Desde el punto de vista Civil, el Código Civil, proporciona reglas que tienen relación con el niño maltratado, ya que establece normas referentes a la obligación de los cónyuges de contribuir a la alimentación de los hijos, al derecho preferente de los hijos en materia de alimentos, a la abstención de los cónyuges a desempeñar actividades que dañen la moral de la familia, a las conductas inmorales de los cónyuges que corrompan a los hijos, al padecimiento de enfermedades crónicas, incurables o contagiosas,

padecer enajenación mental incurable, al abandono injustificado del hogar, a la negativa de cumplir con la obligación de suministrar alimentos, a los hábitos de juego, embriaguez o uso de enervantes que amenazan la integridad familiar, poner a los hijos en cuidado de persona adecuada en caso de demanda de divorcio, acordar medidas benéficas para los menores en caso de divorcio, la permanencia de obligaciones de los padres respecto de los hijos, aún cuando pierdan la patria potestad, costumbres depravadas, malos tratos, abandono de deberes de parte de los padres respecto de los hijos, como causa de pérdida de la patria potestad, exposición o abandono de los hijos, la mala conducción de la tutela, así como pérdida de la misma.

Se puede considerar que las normas antes mencionadas contribuyen a la seguridad, desarrollo del niño y sobre todo, tratan de evitar conductas nocivas a su integridad somática y psíquica, así como los estados de abandono.

6.1.- Materia Civil.

Se podría decir que este apartado contiene aspectos importantes desde el punto de vista jurídico, del niño maltratado.

El Código Civil, establece diversas disposiciones en cuanto a los menores.

Las disposiciones jurídicas reguladoras de la estructura de la familia, se caracterizan por su naturaleza imperativa e irrenunciable, lo que en un tiempo se consideró que eran derechos de los miembros de una familia, se transformó en verdaderos deberes, en función de la protección a la persona o bienes de los menores de edad, es decir el poder absoluto del Pater Familias Romano, se ha transformado, ya que actualmente el ejercicio de la patria potestad debe hacerse mesuradamente, teniendo los padres el deber de educar convenientemente a los hijos, el vínculo de parentesco se manifiesta en un conjunto de derechos y obligaciones que rigen la conducta de los miembros del grupo familiar fundado por el matrimonio.

Igualmente el Derecho de Familia, se ocupa de la procreación como un hecho no derivado del matrimonio, reglamentando la filiación natural.

Las normas jurídicas sobre filiación y parentesco, establecen los grados de parentesco dentro de los cuales, subsiste el conjunto de derechos y obligaciones.

La Tutela es una institución que en ciertos aspectos es subsidiaria, substitutiva de la patria potestad.

Las instituciones básicas del Derecho de Familia se pueden considerar como Parentesco, Filiación, Patria Potestad, Matrimonio, Concubinato y Tutela.

Las fuentes constitutivas del parentesco son: el Matrimonio, la Filiación y la Adopción o Parentesco Civil.

El concepto jurídico del parentesco comprende:

- A).- Las personas unidas entre sí por lazos de sangre conocida como parentesco consanguíneo.
- B).- A las personas que por ser parientes de uno de los cónyuges se les considera jurídicamente como parientes del otro cónyuge conocido como parentesco por afinidad.
- C).- También son parientes entre sí el adoptante y el adoptado (parentesco civil). El adoptado no adquiere vínculo alguno de parentesco con los parientes del adoptado, el parentesco por consanguinidad, nace del hecho natural de la paternidad y maternidad.

El parentesco consanguíneo otorga derechos, crea obligaciones y entraña incapacidades.

El parentesco por afinidad une jurídicamente a los consortes con la familia de su cónyuge, la afinidad no origina la obligación de dar alimentos, ni el derecho de heredar. Sin embargo el concubinato, no produce en derecho civil, el parentesco por afinidad.

El parentesco por adopción es crear entre adoptante y adoptado un vínculo de filiación, produce exclusivamente una relación paterno filial, entre quien adopta y es adoptado, cumpliendo una doble finalidad, atribuir una descendencia ficticia a quienes no han tenido hijos y establecer la posibilidad que los menores o incapacitados, encuentren protección.

El parentesco se determina por líneas y grados . El grado de parentesco está constituido por una generación, así el padre o la madre son parientes en primer grado de sus hijos y en segundo grado de sus nietos. La serie de grados constituye la línea de parentesco.

La palabra alimentos significa lo que el hombre necesita para su nutrición. En Derecho el concepto alimentos es más amplio; comprende no sólo la comida, sino todo aquello que una persona requiere para vivir, (La habitación, comida, vestido, la asistencia en casos de enfermedad y tratándose de menores, lo necesario para su educación).

Los cónyuges están obligados al sostenimiento económico del hogar y a proveer, en la alimentación de sus hijos, así como en su educación distribuyéndose la carga en forma y proporción que acuerden según sus posibilidades.

El Código Civil en su artículo 169 manifiesta: " Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate y el juez de lo familiar resolverá sobre la oposición".²⁹

Es decir, el precepto legal fundamenta y prevé las actividades que dañen la moral de la familia, y que con ello, originen una desintegración de la misma.

De la misma forma prevé los hábitos de juego, la embriaguez y el uso de drogas enervantes, que como ya observamos, es una causa que propicia el maltrato a los menores como una desintegración de la familia.

"Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen continuo motivo de desavenimiento cónyugal."

Los alimentos son Irrenunciables " El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción".³⁰

La patria potestad puede perderse entre otras causas: " Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aún cuando esos derechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal."

²⁹ "Código Civil" Art. 169, O.P. Cit. pág. 36

³⁰ "Código Civil" Art. 321, O.P. Cit. pág. 62

La palabra alimentos significa lo que el hombre necesita para su nutrición. En Derecho el concepto alimentos es más amplio; comprende no sólo la comida, sino todo aquello que una persona requiere para vivir, (La habitación, comida, vestido, la asistencia en casos de enfermedad y tratándose de menores, lo necesario para su educación).

Los cónyuges están obligados al sostenimiento económico del hogar y a proveer, en la alimentación de sus hijos, así como en su educación distribuyéndose la carga en forma y proporción que acuerden según sus posibilidades.

El Código Civil en su artículo 169 manifiesta: " Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trate y el juez de lo familiar resolverá sobre la oposición".²⁹

Es decir, el precepto legal fundamenta y prevé las actividades que dañen la moral de la familia, y que con ello, originen una desintegración de la misma.

De la misma forma prevé los hábitos de juego, la embriaguez y el uso de drogas enervantes, que como ya observamos, es una causa que propicia el maltrato a los menores como una desintegración de la familia.

"Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen continuo motivo de desavenimiento conyugal."

Los alimentos son irrenunciables " El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción".³⁰

La patria potestad puede perderse entre otras causas: " Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aún cuando esos derechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal."

²⁹ "Código Civil" Art. 169, O.P. Cit. pág. 36

³⁰ "Código Civil" Art. 321, O.P. Cit. pág. 62

Si mencionamos el reconocimiento de los hijos nacidos fuera de matrimonio , podríamos mencionar dentro de dicha figura los de concubinato, mismo que el Código Civil reglamenta en su artículo 383, que a la letra dice:

* Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzó el concubinato;

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina. ³¹

El citado ordenamiento manifiesta de la misma forma, el reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio.

Artículo 360.- La filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento . Respecto del padre, sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad. ³²

Asimismo, regula el reconocimiento de los hijos en los menores de edad; " El menor de edad no puede reconocer a un hijo sin el consentimiento del que o las que ejerzan sobre él la patria potestad, o de la persona bajo cuya tutela se encuentre, o la falta de ésta, sin la autorización judicial".

* El reconocimiento hecho por un menor es anulable si prueba que sufrió error o engaño al hacerlo, pudiendo intentar la acción hasta cuatro años después de la mayor edad."

6.1.A.- Patria Potestad.

La patria potestad, es un conjunto de derechos que la ley otorga a los padres y demás ascendientes sobre los hijos no emancipados para el cumplimiento de los deberes de crianza y educación a que están obligados.

³¹ "Código Civil" Art. 383, O.P. Cit. pág73

³² "Código Civil" Art. 360, O.P. Cit. pág. 70

En el Derecho Romano, el Pater Familias tenía una autoridad casi absoluta no sólo sobre los hijos, sino también sobre la esposa y esclavos; en el Derecho Germánico, se funda en la idea de protección de los hijos.

En el antiguo Derecho Francés, el concepto de patria potestad recibió el influjo de las ideas cristianas.

En el antiguo Derecho Español, sólo tenía lugar en la familia legítima, el ejercicio de la patria potestad se otorgaba al padre y no a la madre .

En nuestro Código Civil, la patria potestad confiere al padre y a la madre la autoridad necesaria para la dirección , protección, educación y crianza de los hijos.

La patria potestad descansa en la paternidad y en la maternidad, por lo tanto tiene lugar no sólo sobre los hijos nacidos de matrimonio , también nace en los descendientes habidos fuera de matrimonio. Está constituida por un conjunto de deberes que recaen sobre los progenitores, para cuyo cumplimiento la ley otorga correlativos derechos.

Su ejercicio no puede ser renunciado por voluntad privada y la obligación de desempeñar tal cargo no desaparece por prescripción . Excepcionalmente la patria potestad puede ser transmitida en el caso de adopción.

La patria potestad se puede perder:

- A).- Por sentencia condenatoria de la pérdida de ese derecho.
- B).- Por efectos del divorcio como sanción impuesta en contra del cónyuge culpable.
- C).- Cuando la mala conducta de uno de los cónyuges pone en peligro la seguridad y la moralidad de los hijos.
- D).- Por la exposición que el padre o la madre hicieren del hijo.

La patria potestad se suspende:

A).- Por declaración judicial de incapacidad de quién la ejerce.

B).- Por ausencia declarada en forma.

C).- Por sentencia que imponga esa suspensión como pena.

La patria potestad se extingue por la muerte de quién la ejerce sin haber designado otra persona en quién recaiga o por la mayoría de edad del hijo.

La patria potestad se ejerce a la vez sobre la persona y los bienes del hijo. Por lo que se refiere a la persona, la patria potestad impone a quienes la ejercen la obligación de suministrar alimentos a los hijos y educarlos convenientemente, por ello el derecho confiere a los que ejercen la patria potestad, el derecho de corregir y castigar mesuradamente a los hijos.

De la misma forma los ascendientes que ejerzan la patria potestad son responsables de los daños que causen los menores no emancipados que se encuentren bajo su guarda y cuidado.

La propiedad, administración y el usufructo de los bienes que el menor adquiera con su trabajo corresponden íntegramente al hijo, respecto de los bienes que adquiera por cualquier otro título, quienes ejercen la patria potestad, tienen la administración de los bienes del menor y el derecho a percibir el 50% del usufructo de los bienes del hijo.

Las personas que ejerzan la patria potestad, no pueden gravar de manera alguna los bienes muebles e inmuebles sin previa autorización del juez, ante quien debe probar absoluta necesidad o evidente beneficio para otorgar dicha autorización.

Quienes ejercen la patria potestad al cesar en el desempeño de su cargo, están obligados a dar cuenta de la administración de los bienes de los hijos.

De entre las instituciones jurídicas actuales y de muchas otras que la humanidad ha ido creando, una de las más antiguas es indudablemente la adopción, que tuvo sus primeras manifestaciones en la India y más tarde en el pueblo Hebreo y Egipcio. Desde luego no podían quedar a la zaga en ello las dos culturas Griega y Romana, que también la regularon.

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

Es innegable que en el transcurso de la historia , las instituciones jurídicas adquieren mayor o menor importancia , de acuerdo con los beneficios que reportan al núcleo social para que fueron creadas.

La mística inicial de la adopción ha evolucionado con el paso de los años . Actualmente ha cambiado su proyección, siendo un medio valioso con que el Estado cuenta al brindar asistencia social y lograr la integración de todo menor a una familia.

Para tener una mejor comprensión de la institución a que he venido refiriéndome, expondré primero una definición y analizaré los elementos constitutivos de la misma .

Muchas han sido las definiciones que se han dado de adopción . Nuestro Código Civil no la define , pero de entre sus elementos podemos lograr una definición.

“Adopción es un acto jurídico que crea, entre el adoptante y el adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas.”

Es decir, la adopción es un acto jurídico por que en ella interviene la voluntad del hombre dirigida expresa y deliberadamente a producir los efectos en la norma jurídica, por otra parte, es importante indicar que, como lo señala el código de referencia , las relaciones que nacen de la adopción involucran única y exclusivamente al adoptante y al adoptado, sin que haya parentesco alguno con los familiares de la otra parte .

El vínculo que se crea entre adoptante y adoptado, es un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas, aunque no idénticas a la relación paterno filial que se deriva del parentesco por consanguinidad en línea recta, entre esas diferencias podemos citar las siguientes:

El parentesco civil creado a través de la adopción se da exclusivamente entre adoptante y adoptado, siendo que entre los parientes del padre y el hijo biológico si hay una relación de parentesco por consanguinidad;

Por otro lado, la adopción es revocable, lo que sería inconcebible dentro de una relación nacida del parentesco consanguíneo.

Las diferencias que existen entre el parentesco civil que surge de la adopción, el parentesco por consanguinidad y el parentesco por afinidad son, que la adopción es un parentesco artificial, el de consanguinidad es natural , ya que se adquiere con el sólo nacimiento y el de afinidad se origina por el matrimonio entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón.

El parentesco civil requiere de la sanción del Estado para tener validez plena, el consanguíneo por su propia naturaleza no requiere de sanción alguna.

Los requisitos para adoptar pueden ser divididos en dos grandes grupos: substanciales y formales.

De entre los primeros los más importantes son la edad de quien adopta, que el adoptado sea menor de edad o incapaz. A su vez , es importante que quien pretenda adoptar acredite contar con los medios suficientes para proveer a la subsistencia y educación del menor, así como los cuidados del incapacitado, en su caso que sea persona de buenas costumbres y que la adopción que pretende realizar sea benéfica para el adoptado.

Los requisitos formales quedan contenidos en la obligación que los adoptantes tienen de comparecer ante el Oficial del Registro Civil a fin de que la sentencia que previamente ha declarado la adopción, sea inscrita en los libros respectivos , logrando con ello que tal acto tenga validez frente a terceros.

Es también conveniente recordar los efectos que la patria potestad produce respecto de los bienes de los hijos, pues los adoptantes al ser legítimos representantes de los adoptados tienen la administración legal de los bienes que a éstos pertenecen.

El Código Civil establece que el que adopta tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de las personas y bienes de los hijos.

De manera que, el adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado y surgirá entre ambos el derecho recíproco a proporcionarse alimentos.

Cabe hacer mención que la patria potestad adquirida a través de la adopción sólo podrá ser ejercida por los adoptantes y aún en caso de fallecimiento de éstos sus ascendientes no tienen obligación de ejercerla pues no la han adquirido; caso contrario a un parentesco consanguíneo.

De manera que ninguna persona está obligada a contraer el parentesco civil, ya que éste resulta de la libre voluntad de las personas.

6.1.B.- Tutela.

La tutela es un cargo de interés público del que nadie puede eximirse, sino por causa legítima, el que se rehusare a desempeñarla será responsable de los daños y perjuicios que de esta negativa resulten al incapacitado.

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 y a las modalidades de que habla la parte final del artículo 413, atento a los dispuesto en el artículo 449 del Código Civil para el Distrito Federal.

Para Colín y Capitant, la tutela es el régimen de protección establecido por la ley en beneficio de los hijos menores después de la muerte del padre o de la madre, así como también en beneficio de los locos incapacitados.

Podríamos agregar que la tutela se da igualmente porque los padres llegaren a presentar un estado de incapacidad. Nos parece muy acertada la definición que da el tratadista Rafael de Pina, quien señala: La tutela es una institución supletoria de la patria potestad mediante la cual se provee a la representación, a la protección, a la asistencia, al complemento de las que no son suficientes para gobernar su persona y derecho por sí mismos, para regir, en fin, su actividad jurídica. Es, por lo tanto, una institución que hay que colocar dentro del ámbito del derecho de familia.

A la persona que ejerce la tutela, se le conoce con el nombre de tutor y con el nombre de pupilo se designa a la persona sobre la cual recae.

En el Derecho Romano se planteaban 2 formas de protección de los incapaces no sujetos a la patria potestad, las cuales eran la tutela y la curatela, cuyas diferencias no eran fundamentales .

El artículo 454 del Código Civil , establece que la tutela se desempeña por el tutor con intervención del curador, del juez de lo familiar y del Consejo local de Tutelas, en los términos establecidos en ese Código.

Las personas que se encuentran sujetos a tutela son:

A).- Los menores de edad;

B).- Los mayores de edad privados de inteligencia, por locura, idiotismo o imbecilidad aunque tengan intervalos lúcidos ;

C).- Los sordomudos que no saben leer ni escribir;

D).- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso de drogas enervantes.

El menor de edad sujeto a tutela que al cumplir la mayoría de edad continuare impedido, deberá sujetarse a nueva tutela, previo juicio de interdicción que se siga ante los Tribunales Familiares en el que serán oídos tanto el tutor como el curador anterior. El estado de interdicción cesará por muerte del incapacitado o por sentencia judicial.

Nuestra legislación contempla tres clases de tutela; La testamentaria, la legítima y la dativa.

La tutela testamentaria se da exclusivamente para los menores de edad , para lo cual, el ascendiente que sobreviva de los dos que en cada grado deben ejercer la patria potestad (el padre o la madre ; el abuelo y la abuela paternos; el abuelo y abuela maternos) tienen derecho, aunque fuere menor, de nombrar tutor en su testamento a aquéllos sobre quienes la ejerza, con inclusión del hijo póstumo.

Bajo esta consideración , la tutela testamentaria es un atributo de la patria potestad en su última manifestación. Cabe aclarar que este derecho no lo podrá ejercer el ascendiente que esté privado de la patria potestad.

Cuando en el testamento se designen varios tutores , la tutela será ejercida por el primero de los mencionados, a quien lo substituirá los demás señalados, en el orden en que hayan sido nombrados, cuando cesen de su encargo por caso de muerte, incapacidad, excusa o remoción.

La tutela legítima es considerada en nuestro Código Civil bajo tres puntos de vista:

Para los menores, para los dementes, idiotas, imbeciles, sordomudos, ebrios consuetudinarios y de los que habitualmente abusan de las drogas enervantes; y por último, de los menores abandonados y de los acogidos por una persona o depositados en establecimientos de beneficencia.

Esta clase de tutela , la legítima, se da cuando no haya quien ejerza la patria potestad de un menor, ni se haya designado tutor testamentario o cuando haya necesidad de nombrar tutor por causas de divorcio.

La tutela legítima será ejercida por los hermanos, prefiriéndose a los que sean por ambas líneas y a falta, o por incapacidad de éstos, se ejercerá por los demás colaterales dentro del cuarto grado inclusive. En el supuesto de que hubiere varios parientes del mismo grado, el juez familiar lo elegirá entre ellos tomando en consideración la aptitud de los mismos. Una excepción a esta regla es que si el menor hubiere cumplido 16 años, él mismo hará la selección.

La tutela legítima de los dementes, idiotas, imbeciles, sordomudos, ebrios y los que habitualmente abusan de las drogas enervantes se ejercerá:

Por el marido respecto de su mujer y viceversa;

Por los hijos mayores de edad, respecto de su padre o madre viudos. Cuando haya más de dos hijos , será preferido el que viva en compañía del padre o de la madre ; y siendo varios los que estén en el mismo caso, el juez elegirá el que le parezca más apto.

A falta de los anteriormente señalados , la tutela legítima será desempeñada por los abuelos, los hermanos del incapacitado y los demás colaterales hasta dentro del cuarto grado inclusive.

La tutela de los menores abandonados y de los acogidos por alguna persona o depositados en establecimientos de beneficencia , (expósitos, son los menores que no tienen padre o madre, o familiar conocido) se ejercerá por quienes los hayan acogido, los que tendrán las obligaciones , facultades y restricciones establecidas para los demás tutores. Los directores de las inclusas, hospicios y demás casas de beneficencia donde se reciban expósitos, desempeñarán la tutela de éstos, con arreglo a las leyes y a lo que prevengan los estatutos de estos establecimientos.

La tutela dativa conforme al artículo 495 del Código Civil, tiene lugar cuando no haya tutor testamentario, ni persona a quién, conforme con la ley, corresponda la tutela legítima , o cuando el tutor testamentario esté impedido temporalmente de ejercer su cargo y no haya ningún pariente colateral dentro del cuarto grado inclusive. La tutela para asuntos judiciales del menor de edad emancipado siempre será dativa.

El tutor dativo será designado por el menor si ha cumplido 16 años , para lo cual el Juez de lo Familiar deberá confirmar la designación si no tiene justa causa para reprobarla , de lo contrario, se oír el parecer del Consejo Local de Tutelas, quién si no aprueba el nombramiento hecho por el menor al Juez, le corresponderá nombrar el tutor, señalándolo entre las personas que figuren en la lista formada por el Consejo Local de Tutelas, oyendo también al Ministerio Público . Si el menor no ha cumplido 16 años, se seguirá igual procedimiento al mencionado anteriormente.

La tutela dativa de los menores de edad no sujetos a la patria potestad , ni a tutela testamentaria o legítima, aunque no tenga bienes, tendrá por objeto el cuidado de la persona del menor, a efecto de que reciban la educación que corresponda a su posibilidad económica y a sus aptitudes. Bajo estas condiciones el tutor será nombrado a petición del Consejo Local de Tutelas , del Ministerio Público, del propio menor, y aún de oficio por el Juez de lo Familiar .

La tutela dativa señalada en el párrafo anterior , la podrá desempeñar el Presidente Municipal de la localidad del domicilio del menor o cualquier Regidor del Ayuntamiento , o en su caso, por las personas que

desempeñen la autoridad administrativa en los lugares donde no hubiere Ayuntamiento ; por los profesores oficiales de instrucción primaria, secundaria o profesional ; por los miembros de las juntas de beneficencia pública , el que deberá ser nombrado por los Jueces de lo Familiar .

Están inhabilitados para desempeñar la tutela:

- Los menores de edad;
- Los mayores de edad que se encuentren bajo tutela ;
- Los que hayan sido removidos de otra tutela por haberse conducido mal, ya respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes de los incapacitados;
- Los que por sentencia que cause ejecutoria hayan sido condenados a la privación de este cargo o a la inhabilitación para obtenerlo, el que haya sido condenado por robo, abuso de confianza, estafa, fraude o por delitos contra la honestidad;
- Los que no tengan oficio o modo de vivir conocido o sean notoriamente de mala conducta;
- Los que al deferirse la tutela, tengan pleito pendiente con el incapacitado;
- Los deudores del incapacitado en cantidad considerable , a juicio del Juez, a no ser que el que nombre tutor testamentario lo haya hecho con conocimiento de la deuda, declarándolo así expresamente al hacer el nombramiento;
- Los Jueces, Magistrados y demás funcionarios o empleados de la administración de justicia;
- El que no esté domiciliado en el lugar en que deba ejercer la tutela;
- Los empleados públicos de Hacienda, que por razón de su destino tengan responsabilidad pecuniaria actual o la hayan tenido y no la hubieren cubierto;
- El que padezca enfermedad crónica contagiosa;
- Los demás a quienes lo prohíba la ley.

En el caso de separación de la tutela:

- Los que sin haber ocasionado su manejo conforme a la ley, ejerzan la administración de la tutela;
- Los que se conduzcan mal en el desempeño de la tutela, ya sea respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes del incapacitado;
- Los tutores que no rindan sus cuentas dentro del término fijado por el artículo 590 del Código Civil;
- El tutor que se encuentre en el caso previsto en el artículo 159 del Código Civil;
- El tutor que permanezca ausente por más de seis meses del lugar en que debe desempeñar la tutela.

Tampoco podrá ser tutor ni curador del demente , aquélla persona que haya fomentado directa o indirectamente, o haya dado causa a la demencia; ni aquélla persona que fuera procesada por cualquier delito, quedando en este caso en suspenso su ejercicio, desde que se provea el auto motivo de prisión, hasta que se pronuncie sentencia irrevocable.

Podrán excusarse para el desempeño de la tutela , los empleados y funcionarios públicos:

- Los militares en servicio activo;
- Los que tengan bajo su patria potestad tres o más descendientes;
- Los que fueren tan pobres , que no puedan atender a la tutela sin menoscabo de su subsistencia;
- Los que por el mal estado habitual de su salud, o por su rudeza e ignorancia no puedan atender debidamente a la tutela;
- Los que tengan sesenta años cumplidos;
- Los que tengan a su cargo otra tutela o curaduría;
- Los que por su inexperiencia en los negocios o por causa grave, a juicio del juez , no estén en aptitud de desempeñar convenientemente la tutela.

Si se llegare a tener excusa legítima para ser tutor y acepta el cargo, por ese hecho, se entiende renunciado el derecho de excusa concedido por la ley.

Correrán a cargo del tutor las obligaciones siguientes:

- Alimentar y educar al incapacitado;
- Destinar de preferencia los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades o a su regeneración si es un ebrio consuetudinario o abusa habitualmente de las drogas enervantes;
- Formar inventario solemne y circunstanciado de cuanto constituya el patrimonio del incapacitado, dentro del término que el Juez señale, con intervención del curador y del mismo incapacitado si goza de discernimiento y ha cumplido dieciséis años de edad. (El término para formar el inventario no podrá ser mayor de seis meses).
- Administrar el caudal de los incapacitados. El pupilo será consultado para los actos importantes de la administración cuando es capaz de discernimiento y mayor de dieciséis años;
- Representar al incapacitado en juicio y fuera de él en todos los actos civiles, con excepción del matrimonio, del reconocimiento de hijos, del testamento y de otros estrictamente personales;
- Solicitar oportunamente la autorización judicial para todo lo que legalmente no pueda hacer sin ella.

La extinción de la tutela se lleva a cabo: por la muerte del pupilo o por que desaparezca su incapacidad; o cuando el incapacitado sujeto a tutela entre a la patria potestad por reconocimiento o por adopción.

6.1.C.- Custodia.

F. Acción de custodiar o vigilar. Persona que custodia a otra.³³

Custodiar f. Guardar. Vigilar.³⁴

³³ "Diccionario Enciclopédico Larousse". O.P. Cit. pág. 299

³⁴ "Diccionario Enciclopédico Larousse". O.P. Cit. pág. 299

Guardar.- Conservar sin alteración; guardar fielmente un depósito. Tener cuidado y vigilar una cosa. Preservar una cosa de cualquier daño. Retener para sí. No abandonar. Evitar. Guardarse de hacer una cosa.³⁵

Como podemos observar aún sin encontrarse tipificado jurídicamente, es una figura que se presenta constantemente dentro de la familia, de la sociedad, como de los niños en general y si analizamos un poco la definición que se da dicho precepto, podríamos decir que dicha acción la ejercen los padres respecto de sus hijos, en su cuidado, educación, guarda no siendo siempre así ya que se presenta el maltrato a los menores, las personas que se encuentran encargadas del cuidado de los menores ya sea en las figuras antes señaladas, como son la patria potestad, la tutela, la adopción etc.

En ciertas ocasiones quienes también tienen relación con los menores ya sea por sus actividades, docencia, cuidado de niños guarderías o lugares análogos, o cualquier otra cosa que tengan relación con niños.

Dichas personas en ocasiones pueden inferir lesiones a los menores que se encuentran bajo su cuidado, por ciertas situaciones que dan origen a ello, presentándose dichos abusos, ya sea físicos, o emocionales, así como también podríamos decir que dichas personas también tienen la obligación de denunciar los casos de maltrato a los menores por causa de sus padres, de quienes ejercen sobre ellos la patria potestad, al percatarse de probables casos de malos tratos a los niños deben acudir ante las autoridades, con el fin de presentar la denuncia correspondiente, en estas circunstancias, también pueden presentarse temores o reservas para hacer la denuncia, sin embargo existen deberes morales, sociales y jurídicos que obligan a todas las personas a denunciar los malos tratos de que tengan conocimiento, ya que además de la existencia de tales deberes, la ley proporciona total protección para los sujetos que en sus denuncias se conduzcan sin dolo con buena fe y en cumplimiento de responsabilidades derivadas de la convivencia comunitaria.

Existen múltiples ideas nacidas de la costumbre, que operan como normas de conducta que originan frecuentes malos tratos a los niños, ideas como las que los padres, los hermanos mayores, los tíos,

³⁵ "Diccionario Enciclopédico Larousse". O.P. Cit. pág.523

los abuelos o cualquier otro pariente adulto, maestro o persona mayor de edad, pueden hacer a los menores objeto de malos tratos con el pretexto de educarlos o amparándose en una falsa e inexplicable autoridad.

El uso tolerado, e incluso recomendado de la fuerza como instrumento educativo para los niños, es fuente de muchos malos tratos que pueden, incluso, llegar a ser socialmente aceptados como formas adecuadas de educación y formación de los mismos.

Obviamente, es necesario cambiar la actitud individual y social que admite o aprueba la utilización de la fuerza física como medio de educación de los niños y tal cambio podrá evitar futuros malos tratos.

6.2.- Materia Penal.

Breve ha de ser la referencia histórica en este punto sobre el delito de lesiones, basta señalar que en la legislación romana no se encontró una ubicación única para el delito de lesiones.

En el Código Penal de 1871 el delito de lesiones se encontraba dentro del título llamado "Delitos contra las personas cometidas por particulares". Debe decirse, sin embargo que la denominación respondía al criterio de la época y era usado en casi todos los Códigos Europeos, el mencionado Código de 1871 contenía un acierto en cuanto a la definición de lesión ya que era considerado como toda alteración a la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano producido por causa externa.

Posteriormente el Código de 1929, plasma el delito de lesiones mismo que se encuentra dentro del título " Delitos contra la vida ".

En cuanto a las lesiones inferidas en ejercicio del derecho de corregir, cabe señalar que el artículo 531 del Código Penal de 1871, introduciéndose por primera vez en México esta causa de responsabilidad para el autor de las lesiones considerándose como causa de justificación o como excusa absolutoria.

La causa de justificación es aquella conducta que se realiza en ejercicio de un derecho, siendo objetiva, la excusa absolutoria es subjetiva y se establece en atención a una circunstancia personal.

Ambas impiden la aplicación de la pena. En el caso, si se acepta que quienes ejercen la patria potestad o la tutela y en ejercicio de este derecho infiere lesiones al menor, existe una causa de justificación.

Si se considera , por lo contrario, que el resultado de daño se ha producido sobre el cuerpo del menor, pero a pesar de ello no se impondrá una pena por haberlas cometido a quién ejerce la patria potestad, se tendrá una excusa absolutoria.

Para fines prácticos se acepta que en los casos de justificación no hay delito y en las excusas absolutorias, no hay pena . Se considera que debe evitarse la desintegración familiar, que se realizaría con la prisión del padre o de la madre.

El Código de 1929, agrega que cuando no corrijan con crueldad o con innecesaria frecuencia, en este mismo sentido se encontraba el artículo 294 del Código Penal, que a la fecha se encuentra derogado.

Actualmente el Código Penal lo tipifica como lesiones y en su artículo 288 manifiesta: " Bajo el nombre de lesiones se comprende no solamente las heridas , esoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano si esos efectos son producidos por una causa externa".³⁶

En cuanto a las lesiones inferidas en el ejercicio la patria potestad se encuentra en el artículo 295, que dice " Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el juez podrá imponerle, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos."³⁷

Se podría decir que conforme a la evidencia médica se hace difícil que en los casos presentados las lesiones se produzcan en ejercicio del derecho de corrección.

En lo que toca al marco jurídico que alude a la situación del medico frente al niño maltratado, podemos indicar que el orden normativo vigente señala ciertas obligaciones y confiere algunos derechos a los médicos en estos casos.

Puedo considerar que el médico que no denuncia los malos tratos que se aplican en la persona del niño, podría incurrir en responsabilidad penal derivada del delito de encubrimiento, como lo menciona la fracción III del artículo 400 del Código Penal.

³⁶ "Código Penal" Art. 288, O.P. Cit. pág. 125

³⁷ "Código Penal" Art. 295, O.P. Cit. pág. 126

Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe.³⁸

6.2.A.- Tipificación.

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración .

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata, lo cual significa que no existe delito sin tipicidad.

Sin embargo no debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo es la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada.

En cuanto a la clasificación al tipo hay muchas, desde diferentes puntos de vista , refiriéndonos a las más comunes podemos decir que.

Por su composición:

Normales.- Se limitan a hacer una descripción objetiva (homicidio).

Anormales.- Además de factores objetivos contienen elementos subjetivos o normativos (estupro).

Por su ordenación metodológica:

Fundamentales o básicas.- Constituyen la esencia o fundamento de otros tipos (homicidio).

Especiales.- Se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental al cual subsumen (parricidio)

Complementadas.- Se constituyen al lado de un tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta (Homicidio clasificado).

En función de su autonomía o independencia.

³⁸ "Código Penal" Art. 400, O.P.Cil. pág. 157

Autónomos o independientes.- Tienen vida por sí (robo simple).

Subordinados.- Dependen de otro tipo (homicidio en riña).

Por su formulación.

Casuísticos.- Prevén varias hipótesis a veces el tipo se integra con una de ellos (alternativos);
adulterio, otras, con la conjunción de todos (acumulativos); ejemplo vagancia y malvivencia.

Amplios.- Describen una hipótesis única (robo), que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo.

Por el daño que causan:

De daño (o de lesión).- protegen contra la disminución o destrucción del bien (homicidio , fraude).

De peligro .- Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados (omisión de auxilio).

6.2.B.- Punibilidad.

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta.

También se llega a utilizar la palabra punibilidad, como significado de la imposición de la pena a quién ha sido declarado culpable de la comisión de un delito, se puede decir que es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada .

Se puede decir en resumen que punibilidad es :

a).- Merecimiento de penas ;

b).- Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y,

c).- Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley.

La penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo.

El artículo 7 del Código Penal define al delito como el acto u omisión sancionado por las leyes penales, exige explícitamente la pena legal.

Tampoco vale negar a la penalidad el rango de carácter del delito con base en la pretendida naturaleza de las excusas absolutorias.

Se podría decir que la punibilidad no es elemento esencial del delito, si falta (las excusas absolutorias forman el factor negativo) el delito permanece inalterable.

La pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito.

El delito es punible pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte de la enfermedad, el uso de una determinada medicina, ni el delito dejaría de serlo si se cambiaran las medidas de defensa de la sociedad.

Un acto es punible, por que es delito, pero no es delito por ser punible. En cambio, si es rigurosamente cierto que el acto es delito por su antijuridicidad típica y por ejecutarse culpablemente.

Por otra parte, al hacer el estudio de nuestra definición legal del delito, de hecho sancionados con una pena sin poseer carácter delictivo, como ocurre con infracciones disciplinarias, administrativas o meras faltas.

Por ello repetimos, que la punibilidad no es elemento esencial del delito, si no su consecuencia ordinaria.

La punibilidad, es el merecimiento de una pena, no adquiere el rango de elemento esencial del delito, por que la pena se merece en virtud de la naturaleza del comportamiento. Se puede advertir que no son lo mismo punibilidad y pena, aquélla, es ingrediente de la norma en razón de la calidad de la conducta, la cual, por su naturaleza típica, antijurídica y culpable, amerita la imposición de la pena; ésta en cambio, es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para garantizar el orden jurídico.

En la ausencia de punibilidad, en función de las excusas absolutorias, no es posible la aplicación de la pena; constituyen el factor negativo de la punibilidad. Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables, sólo se excluye la posibilidad de punición.

Entre las excusas absolutorias de mayor importancia podríamos mencionar:

A) Excusa en razón de la conservación del núcleo familiar.

B).- Excusa en razón de mínima temibilidad.

C).- Excusa en razón de la maternidad consciente.

D).- Otras excusas por inexigibilidad.

Si nos referimos al maltrato el Código Penal sanciona dicha conducta como lesiones, imponiendo diversas penas, es decir, al que tarde en sanar menos de quince días como más de quince días, así como la definición del mismo , cuando las lesiones se causaren ejerciendo la patria potestad , o la tutela se le aplicará la pena correspondiente así como la suspensión o privación de dicho derecho.

6.2.C.- Sanciones.

Si analizamos esta palabra podríamos decir:

Sanción F. (lat. Sanctio). Acto solemne por el que autoriza el jefe del Estado cualquier ley o estatuto. Pena o recompensa que asegura la ejecución de una ley ; (sinon. V. Castigo) autorización, aprobación. Consecuencia moral de un acto, castigo o recompensa. Medida represiva.³⁹

Sancionar. V.t. Dar autoridad o fuerza a la ley. Autorizar o aprobar cualquier acto, uso o costumbre. (Sinon. Aprobar, confirmar, homologar, ratificar, validar.) aplicar una sanción (sinon.v. castigar).⁴⁰

³⁹ "Diccionario Enciclopédico Larousse" O.P.Cit. pág. 924

⁴⁰ "Diccionario Enciclopédico Larousse" O.P. Cit. pág. 924

Es decir, el Código Penal en su artículo 201 reglamenta la corrupción de un menor de 16 años o de quién no tenga capacidad para comprender el significado, es decir exhibicionismo corporal, lascivo o sexual, introducirlo a la mendicidad, ebriedad, al consumo de narcóticos, prostitución, homosexualismo o formar parte de una asociación delictuosa o a cometer cualquier delito.⁴¹

En su artículo 202.- Prohíbe el emplear a menores de 18 años en cantinas, tabernas y centros de vicio. La contravención a esta disposición se castigará con prisión, multa y además, con el cierre definitivo del establecimiento en caso de reincidencia. Incluirán en la misma pena los padres o tutores que acepten que sus hijos o menores, respectivamente, bajo su guarda, se empleen en los referidos establecimientos.⁴²

En su artículo 272.- Reglamenta el incesto imponiéndolo a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

El delito de Lesiones se reglamenta en su artículo 288 interpretándose como la definición de la misma.

De la misma forma reglamenta la lesión dependiendo el daño causado , es decir si tardaren en sanar menos inutilización o pérdida de cualquier órgano.

En cuanto a la reglamentación de lesión causada por quién ejerza la patria potestad o tutela , lo reglamenta el Código Penal en su artículo 295 que dice: " Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela infliera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el juez podrá imponerle, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos."⁴³

En cuanto a el Código Civil reglamenta la obligación de los cónyuges a la contribución de los alimentos de los hijos, abstención de actividades que dañen la moral de la familia así como a las conductas inmorales que corrompan a los hijos, padecimiento de enfermedades crónicas, incurables o contagiosas, enajenación mental incurable, hábitos de juego, embriaguez, o uso de enervantes que amenazan la integridad familiar, así como la permanencia de obligaciones de los padres respecto de los hijos, aún perdiendo la patria potestad , pérdida de la patria potestad y de la tutela que la misma dice:

⁴¹ "Código Penal" Art. 201, O.P. Cit. pág. 80

⁴² "Código Penal" Art. 202, O.P. Cit. pág. 81

⁴³ "Código Penal" Art. 295, O.P. Cit. pág. 126

Artículo 444.- La patria potestad se pierde:

I.- Cuando el que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves;

II.- En los casos de divorcio teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283.

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

IV.- Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos o por que los dejen abandonados por más de seis meses.⁴⁴

Artículo 504. Serán separados de la Tutela.

I.- Los que sin haber caucionado su manejo conforme a la ley, ejerzan la administración de la tutela.

II.- Los que se conduzcan mal en el desempeño de la tutela, ya sea respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes del incapacitado.;

III.- Los tutores que no rindan sus cuentas dentro del término fijado por el artículo 590.

IV.- Las comprendidas en el artículo anterior, desde que sobrevenga o se averigüe su incapacidad.

V.- El tutor que se encuentre en el caso previsto en el artículo 159.

VI.- El tutor que permanezca ausente por más de seis meses del lugar en que debe desempeñar la tutela.⁴⁵

⁴⁴ "Código Civil" Art. 444, O.P.Cit.pág.85

⁴⁵ "Código Civil" Art.504,O.P. Cit. pág 94

6.2.D. Lagunas Legislativas.

Si tomamos en cuenta al Código Civil en materia de Familia podríamos decir que el artículo 282 establece: " Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

Fracción VI.- Poner a los hijos, al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El Juez, previo el procedimiento que fije el Código respectivo, resolverá lo conducente.

Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre."

Si recordamos con motivo del Año Internacional de la Mujer que auspiciado por la Organización de las Naciones Unidas se celebró en el año de 1975, se promovieron reformas al Código Civil que tenían por objeto igualar en lo posible en derechos a la mujer con el hombre, por ello se eliminaron del Código todas las disposiciones que establecían alguna diferencia por razón de sexo, así que la disposición que hoy se agrega a la fracción VI del artículo 282, ya existía y hoy se reincorpora al Código .

No es posible igualar ante el derecho totalmente al hombre y a la mujer. Por razones naturales , los hijos hasta cierta edad, no deben ser separados de la madre, para justificar ésto podríamos decir que dentro de las diversas especies existentes en el planeta y sin excepción, los hijos pequeños permanecen al lado de la hembra, nosotros ni con el pretexto de que somos seres humanos debemos sustraernos a la naturaleza, por lo que considero justificada la reforma en el sentido de que, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre, salvo peligro grave para su normal desarrollo.

Es claro que si la madre por sus circunstancias especiales significa un peligro para sus hijos, no debe tener consigo a éstos, pero ello es la excepción, la regla es que deben quedar con la madre.

El artículo 283 establece que: " La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos , para lo cual el juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la

custodia y el cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El juez observará las normas del presente Código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente tenga derecho a ello, en su caso, o de designar tutor.⁴⁶

De la redacción del artículo anterior en relación al modificado, puede desprenderse que ahora ya no es una consecuencia legal del divorcio la pérdida o la suspensión de la patria potestad, el juez podrá resolver al respecto si también se le reclama en la demanda de manera independiente y existen elementos de juicio suficientes para ello, debiendo siempre de tomar en cuenta lo que dispone el artículo 282 del mismo Código.

La decisión de que la pérdida de la patria potestad no sea una consecuencia inmediata y directa del divorcio, me parece de lo más plausible, los divorcios no estando de por medio la patria potestad sobre los hijos, serán menos encarnizados, la patria potestad sólo se perderá por las causales establecidas en 444 del Código Civil, siempre y cuando se hagan valer de manera independiente al divorcio.

Creo que este artículo será el de más difícil interpretación por su obscuridad, pues en él dejó de especificar la situación en que quedarían los hijos después del divorcio y al no perder los cónyuges la patria potestad, y por otra parte se dan amplias facultades al juez para decidir sobre la misma, su pérdida, suspensión y limitación se me ocurre pensar que el juez sólo podrá decidir sobre esto si en la demanda se invoca de manera independiente, por que si lo hace de oficio, la sentencia podría resultar incongruente.

De acuerdo con el artículo 288 en los casos de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho consagrado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

⁴⁶ "Código Civil" Art. 283, O.P. Cit. pág. 58

Los párrafos anteriores son justos y equitativos , protegen al cónyuge inocente, sea hombre o mujer, en el caso de que al momento de divorciarse estén incapacitados , carezcan de ingresos o los que tengan, sean insuficientes.

En nuestro medio, es común y así lo permite la ley, que la mujer contribuya al sostenimiento del hogar y de los hijos con aportación en especie , es decir , la mujer aporta su trabajo para la atención de éstos ; el artículo 164 del Código Civil obliga a los cónyuges a contribuir para los gastos del hogar y el sostenimiento de los hijos , sin perjuicio de que repartan la carga en la manera y términos que convenga. Por regla general en nuestros hogares el convenio tácito consiste en que el hombre trabaje fuera del hogar y obtenga el dinero necesario para su sostenimiento y la mujer atienda el hogar y a los hijos , lo que se ha considerado como suficiente aportación de su parte. En esa labor, a la que se dedica la mujer en el matrimonio no existe seguridad social, por lo que justo es que cuando el matrimonio se disuelve , y ella es la cónyuge inocente, se condene al culpable al pago de una pensión alimenticia. Lo mismo sucede en el caso de divorcio voluntario en el que el hombre y la mujer tienen obligaciones recíprocas de darse alimentos, en el caso de que se cumplan las hipótesis previstas por la ley.

Lo que para mí puede ser objeto de crítica es el último párrafo , no por que se pueda exigir el pago de daños y perjuicios al cónyuge culpable , sino por la manifestación en el sentido de que este responderá de ellos como autor de un hecho ilícito, pues del capítulo relativo del Código Civil que regula las obligaciones que nacen de los actos ilícitos , si acaso serán aplicables el artículo 1910 que señala que el que causa un daño está obligado a repararlo y el 1915 primer párrafo que señala que la reparación del daño debe consistir a la elección del ofendido, en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello fuere posible o en el pago de daños y perjuicios al cónyuge inocente , el culpable será responsable del pago de éstos pero remitir a los hechos ilícitos me parece erróneo por las razones ya apuntadas.

El artículo 302 del Código Civil manifiesta la obligación de darse alimentos , como también los concubinos que están obligados a darse los alimentos satisfaciendo los requisitos señalados en el artículo 1635.

Si el concubinato había sido reconocido, y se había otorgado derecho a la concubina a heredar, mucho se habían tardado los legisladores en reconocer el legítimo derecho de la concubina a recibir

alimentos . Si los concubinos son el hombre y la mujer que hacen vida marital, viven bajo mismo techo y se dan trato igual que los cónyuges, si han procreado hijos y cumplido de hecho con asistirse mutuamente en las cargas de la vida, justo es que la ley les reconociera su derecho recíproco a dar y recibir alimentos.

En cuanto a la materia penal podríamos decir que:

El artículo 201 establece: " Al que facilite la corrupción de un menor de 16 años o de quien no tenga capacidad para comprender el significado del hecho, mediante actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales, o lo induzca a la práctica de la mendicidad, la ebriedad, al consumo de narcóticos, a la prostitución , al homosexualismo, a formar parte de una asociación delictuosa o a cometer cualquier delito".

Lo que se podría decir en este artículo es que la ley preve a los menores de 16 años o incapaces por su significado, pero no manifiesta nada en cuanto a los menores que sobrepasen esa edad y que no lleguen a los 18 años, tomando en cuenta que 16 años o menores de 18, se encuentran en una situación que es propicia para ser inducidos en la corrupción o engendrar en ellos la prostitución o homosexualismo, ya que los menores en esa edad tan difícil, es fácil ser presa de malas compañías o de inculcar en ellos conductas poco propicias para ellos no tomando en cuenta que quién los induce lleva todas las ganancias sobre ellos por su minoría de edad como su inexperiencia.⁴⁷

El artículo 202.- Protege a los menores a trabajar en cantinas, tabernas y centros de vicio ya sea por un salario, por la comida, por comisión de cualquier índole , así como gratuitamente preste sus servicios en tal lugar.

En dicho precepto el legislador sí menciona como menor de 18 años , y de igual forma al padre se le aumentará la penalidad siendo objeto hasta de pérdida de la patria potestad o suspensión de la misma.

En cuanto a el artículo 272, el incesto a mi juicio es una penalidad muy tenue en consideración a que el agresor tiene mayor fuerza y ejerce sobre la víctima determinada sumisión o miedo ante él ya que el menor desconoce el problema y la situación real a la que es objeto dañándolo además de físicamente, moralmente.

⁴⁷ "Código Penal" Art.201O.P.Clt.pág.80

En cuanto al delito de lesiones podríamos decir que en su artículo 295, menciona que al que ejerza la patria potestad o la tutela e infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda el legislador prevé la suspensión o privación en el ejercicio de aquéllos derechos . Sin embargo es castigado de igual forma que cualquier otra persona a excepción de la suspensión o privación de su derecho, sin embargo prevé que el ofendido, fuere ascendiente, el autor de una lesión se aumentarán dos años de prisión a la sanción que corresponda , cosa que no sucede en el precepto anterior.

En cuanto a el homicidio en su capítulo III artículo 321 Bis. manifiesta que no se procederá contra quién culposamente ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina, adoptante o adoptado, salvo que el autor se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que no auxiliare a la víctima.

Sin embargo se encuentra una discrepancia con el artículo 323 que manifiesta que al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado con conocimiento de esa relación se le impondrá prisión de diez a cuarenta años . Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenue la sanción a que se refieren los capítulos II y III.

Como observamos en un precepto se exime de pena al que causare lesión u homicidio de un ascendiente o descendiente especificando el Legislador que salvo se encuentre bajo efecto de bebidas embriagantes o cualquier enervante, no siendo justo ya que de todas formas se comete el ilícito y con mayor ventaja o alevosía tratándose de sus descendientes o adoptados ya que son menores en fuerza y no pueden defenderse de igual forma, sin embargo el precepto del capítulo IV manifiesta que si será sancionado siempre que tenga conocimiento de dicha relación , no pudiendo atenuar o agravar de acuerdo a los preceptos anteriores, por lo que pienso que el Legislador debe ser más explícito y claro en dichos preceptos , ya que puede crear una confusión.

En cuanto a los preceptos derogados encontramos el rapto que se encontraba tipificado en el artículo 267 al 271 del Código Penal, desde mi punto de vista fue una derogación que no venía al caso ya

que si sigue existiendo, pensando que permiten el rapto de un menor de 16 años sin tener ninguna pena por lo que no serán castigados ante dicho delito, el cual de acuerdo con mi punto de vista podría ser reformado, adicionado, pero no derogado por el Legislador propiciando complicaciones y lagunas al respecto.

Si nos referimos al delito de infanticidio que fué derogado en su totalidad por el Legislador, es otro delito que se presenta ocasional o repentinamente y no es castigado como tal ya que un menor de 72 horas de nacido puede ser privado de la vida por sus ascendientes o quienes asistan a la madre durante el parto, el Legislador supuestamente lo tipifica como homicidio, pero puede existir lagunas jurídicas como impunidad en el que lo comete ya que puede ser ocultado como una muerte natural consecuencia de una posible complicación posparto que presenta el menor, desde mi punto de vista dichos preceptos anteriormente señalados no deben ser derogados ya que se pueden presentar casos donde propicie el ocultamiento del delito y la impunidad, de quién los comete ya que es más difícil comprobar el delito equiparado a otro que esté previsto en nuestra legislación.

CAPITULO SÉPTIMO

7.- Enfoque y tratamiento actual de la problemática.

7.1.- En el Aspecto Legislativo.

7.2.- En Instituciones Oficiales.

7.2.A. Nacionales.

7.2.B. Internacionales.

7.3.- De Asistencia Privada.

CAPITULO SÉPTIMO.

7.- Enfoque y tratamiento actual de la problemática.

Las actividades que se realizan están orientadas específicamente a la detección de factores predisponentes del hecho de maltratar y al tratamiento que necesariamente debe recibir el menor afectado y su familia.

Para abordar esta problemática, se ha implementado una estrategia que requiere la participación tripartita de profesionistas en el área de Derecho, Medicina y Trabajo Social, correspondiendo a esta última la parte medular de las acciones, ya que a partir del desarrollo de sus actividades, se establece la necesidad de acudir a las instituciones que brindan servicios jurídicos y médicos de forma complementaria para el tratamiento integral del caso.

Los objetivos generales son dirigidos a acciones inmediatas que coadyuvan a la detención, protección, investigación y prevención de la problemática del menor sujeto a malos tratos brindándole asistencia jurídica, médica y social en caso de requerir dicha atención.

Como objetivos específicos, podríamos decir que son procurar la protección del menor sujeto a malos tratos a través de derivaciones o servicios jurídicos, médicos y de higiene mental para dar solución a su problema.

Contribuir a la protección del menor sujeto a malos tratos a través de orientación dirigida a los padres, tutores o custodios, así como a los integrantes de la familia, sobre los aspectos más relevantes, encausándolos a la solución del problema en el seno familiar.

Promover estudios sistemáticos del problema mediante el uso de técnicas de evaluación periódica que permitan conocer en forma cualitativa y cuantitativa las condiciones circunstanciales al maltrato.

Actualmente la sociedad esta consciente del problema que nos ocupa y ha demostrado su participación, denunciando los casos de los que tienen conocimiento de menores maltratados en los que han sido testigos de padres que abusan físicamente de sus hijos, con lo que coadyuvan a la investigación y rehabilitación de los mismos.

Es así como el Gobierno Federal a través de diversas instituciones, se ha preocupado por el buen desarrollo físico y mental del niño previniendo el maltrato y rehabilitándolo a los padres agresores mediante orientaciones dinámicas familiares y derivaciones a Instituciones para su tratamiento, así en un futuro los altos porcentajes de menores maltratados se verán disminuidos en beneficio de la niñez.

Para ello, es conveniente establecer una adecuada coordinación entre los organismos públicos y privados que realicen tareas de rehabilitación y de asistencia social a fin de concentrar los recursos que posibiliten la obtención de mejores resultados en la rehabilitación de los padres y con albergues temporales en los cuales los menores maltratados, puedan permanecer por algún tiempo en tanto que él y sus agresores son sometidos a tratamiento médico social.

Por otra parte, es necesario que insistentemente se concientice a la comunidad que los malos tratos no deben darse como medidas correctivas como señalan los padres o bien para demostrar que son ellos los que ejercen la autoridad en el hogar.

La educación familiar, es sin duda otro instrumento para modificar la conducta de los padres para integrar y equilibrar a la familia, evitando el maltrato a los menores. Esta acción se sugiere se realice en las escuelas con los padres de familia y de esta manera intensificar las tareas preventivas.

7.1.- En el Aspecto Legislativo.

Además de los Médicos, algunas otras personas pueden detectar malos tratos a los niños al percatarse del probable maltrato deben acudir de inmediato ante las autoridades investigadoras, con el fin de presentar la denuncia correspondiente, aunque pueden presentarse temores o reservas para hacer la denuncia.

En la actividad cotidiana del Ministerio Público se presentan con frecuencia casos de niños maltratados en los que se advierten lesiones, muerte u otros efectos dañinos constitutivos de delitos.

Es importante precisar cuál debe ser la actitud del Ministerio Público frente a estas situaciones, sobre todo en lo que se refiere a la detención de los mencionados maltratamientos.

El Ministerio Público puede definirse como el órgano del Estado, dependiente del Ejecutivo encargado de ejercer las atribuciones que la Constitución y leyes secundarias le confieren, es decir el Ministerio Público tiene como función básica promover y vigilar la exacta aplicación de la ley. En materia Penal, la función señalada en el artículo 21 Constitucional es la de perseguir los delitos, misma que se desarrolla en la averiguación previa como autoridad investigadora y en el proceso como parte de él.

El Ministerio Público debe iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente pueda considerarse delictivo, pues de no ser así sustentaría la averiguación previa en una base endeble y frágil, lo que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente establecidas.

Como ya hemos dicho, la función investigadora esta constituida por la averiguación previa, esto es, la actividad de investigación que el Ministerio Público realiza, y en el caso de malos tratos a los niños, mediante la averiguación previa se determina si efectivamente los daños que presentan los niños son resultado de conductas dolosas y si éstos son atribuibles a determinada persona, es decir mediante la averiguación previa el Ministerio Público detecta, investiga y en su caso comprueba el delito y la presunta responsabilidad, así como para optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.

El Ministerio Público debe practicar determinadas actividades especiales en la investigación de los casos de maltrato, pues si bien las consecuencias de estas conductas son generalmente lesiones u homicidio, las circunstancias propias en que se realizan tales hechos, hacen necesario que el investigador se conduzca en forma especial ante estos casos. La investigación que realiza el Ministerio Público de los malos tratos a los niños, implica una serie de cuestiones médico legales.

Bonet define a la medicina legal: " como la disciplina que utiliza la totalidad de las ciencias médicas para dar respuesta a las cuestiones jurídicas", por lo que podríamos decir que la medicina legal es la rama del conocimiento médico que se aplica a la resolución de problemas jurídicos, siendo una medicina jurídica.

En términos generales el Ministerio Público puede detectar los casos de malos tratos determinando el tipo de lesión que presente el niño, para tal efecto debe proceder a la ubicación de éstos, si el agresor es diestro, las huellas de los golpes se encontrarán en el lado izquierdo de la víctima y viceversa, a enterarse

del aspecto general y nutricional del niño, para que en caso de hospitalización, no aparezcan nuevas lesiones y deberá observar también la reacción del niño cuando el agente del Ministerio Público se acerque a él.

De singular importancia es el examen radiológico del niño, que mediante la explicación del perito puede proporcionar útil información al órgano investigador y las particularidades del adulto que probablemente hayan causado los malos tratos. Debe tenerse especial cuidado en advertir las reacciones del probable agresor y observar si sus explicaciones son confusas, imprecisas, poco creíbles o, por el contrario, si son claras, categóricas y verosímiles.

Cuando el agente del Ministerio Público reconozca alguno de estos signos, deberá profundizar en la investigación, con el objeto de determinar la probable existencia del delito y la presunta responsabilidad del agresor.

La detención puede no resultar fácil, pues los agresores raramente confesarán su conducta, por lo tanto, el Ministerio Público debe ser sumamente cuidadoso, agudo y perspicaz para que sea capaz de detectar por sí mismo o con el auxilio de peritos, situaciones de malos tratos. Como consecuencia de los malos tratos se produzcan lesiones, el Ministerio Público debe practicar determinadas diligencias para investigar el delito, atendiendo a la naturaleza externa, interna o mental de la lesión.

Cuando son externas, el Ministerio Público debe integrar la averiguación previa que contendrá el lugar, fecha, hora y el nombre del funcionario que inicia la averiguación, presentando de igual forma la síntesis de los hechos, la declaración de quien proporciona la noticia del delito o parte policiaco, la declaración del lesionado, el resultado de la inspección ministerial y la fe de lesiones, el dictamen pericial de las lesiones y su clasificación, la razón del dictamen o certificado médico y dar fe del instrumento del delito. También dará parte a la policía judicial, si procede a los peritos en criminalística, habrá de realizar la inspección ministerial y dar fe del lugar, cuando sea posible ubicar y represente interés para la averiguación previa, su inspección, realizara la inspección ministerial y dará fe de ropas y si existen testigos procederá a tomarles su declaración. Cuando se encuentre detenido el indiciado, se le remitirá con el perito médico forense para que éste dictamine su estado psicofísico y de la razón del dictamen, o certificado médico relacionado con el indiciado declaración del mismo sujeto. Cuando la averiguación previa se inicia en el

hospital de traumatología , deberá anotarse al principio de dicha averiguación, si el niño fué presentado en forma particular o por ambulancia, si este último es el caso, deberá tomarse razón del parte de ambulancia y, finalmente, se determinará la situación jurídica planteada en la averiguación .

Las anteriores diligencias son las que se deben realizar en cualquier caso de lesiones ahora bien, en el caso de niños maltratados las diligencias que se deben realizar son en términos generales las mismas, con la particularidad de que en estas se debe hacer un llamado a la Dirección General de Servicios Sociales para que se tomen las medidas tutelares y preventivas correspondientes.

En el caso que se presenten lesiones internas o mentales, la inspección ministerial tendrá por objeto la observación y descripción de las manifestaciones externas que pudiese presentar el niño, las cuales asentará en el acta y, en este caso, también es de suma importancia el auxilio pericial, pues los peritos, con sus conocimientos especializados y con los elementos de laboratorio que conocen manejan y disponen, están en condiciones de proporcionar datos muy valiosos al Ministerio Público, datos que le permitirán establecer la existencia de alteraciones de la salud, de índole interna o mental, su naturaleza, sus consecuencias , el tiempo de recuperación, etc. , todo ello indispensable para integrar debidamente la averiguación previa.

En el caso de que se produzca homicidio como consecuencia de los malos tratos, el Ministerio Público debe describir minuciosamente las características del cadáver, detallando el número , el tipo de lesiones y todos los demás vestigios , huellas o evidencias físicas se encuentren. En el supuesto de que el indiciado se encuentre detenido, se le remitirá al perito médico forense para que dictamine su estado físico , se le tomará su declaración , tanto al indiciado como a los testigos de identidad, si los hay, posteriormente, se incorporarán a la averiguación previa los dictámenes periciales correspondientes, se ordenará la autopsia y se hará la documentación necesaria para el Registro Civil, finalmente se agregará a la averiguación previa el acta de autopsia y se determinará la situación jurídica conforme a derecho.

La inspección ministerial del cadáver es fundamental y en todo caso debe ser acuciosa, detallada y elaborada con sumo cuidado y profundo sentido de observación . Es evidente la importancia del auxilio pericial en la investigación del homicidio ya que sin tal ayuda, múltiples circunstancias no podrían ser apreciadas o explicadas adecuadamente.

Especial interés reviste la práctica de la autopsia, operación eminentemente pericial, pues con base en ella el Ministerio Público podrá conocer y valorar elementos que son de gran importancia para integrar y determinar la averiguación. Se da el nombre de autopsia al "examen y apertura del cadáver realizada con el objeto de investigar y comprobar las causas de la muerte de una persona". A la autopsia también se le denomina necropsia o tanatopsia. El Código Penal y el Código de Procedimientos Penales utilizó el término autopsia, por razón de índole etimológica pensamos que los vocablos correctos son necropsia o tanatopsia, pero no obstante esta consideración, se utiliza el giro autopsia, por ser este aceptado en nuestro derecho positivo. Autopsia proviene de las voces griegas autos, uno mismo y opsis vista; Necropsia del griego nekros, cadáver, y de opsis vista, tanatopsia proviene del griego thanatos muerte, y de opsis vista. Como puede observarse, autopsia significa verse a sí mismo, necropsia ver el cadáver, y tanatopsia ver la muerte, por lo que podría decirse que los términos adecuados son necropsia o tanatopsia.

No obstante lo dispuesto en los citados preceptos, la práctica de la autopsia no es indispensable, en virtud de que es factible determinar las causas de la muerte por otros medios, según se desprende del contenido del artículo 303 del Código Penal, el cual en su fracción III párrafo segundo expresa:

"Cuando el cadáver no se encuentre o por otro motivo no se haga la autopsia bastará que los peritos, en vista de los datos que obren en la causa declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas."⁴⁸

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido la siguiente jurisprudencia definida:

Autopsia, falta de. Para la comprobación del cuerpo del delito, de homicidio no es indispensable la práctica de la autopsia del cadáver, cuando aparezca comprobada por otros medios legales de prueba la causa inmediata y directa de la muerte.⁴⁹

No obstante lo anterior, la autopsia que se ejercita siempre por ordenes del Ministerio Público es de gran utilidad en la averiguación previa, ya que asesora y orienta, tanto al Ministerio Público como al juez, acerca de las causas que motivaron la muerte. El Ministerio Público aún en el caso de que posea conocimientos básicos de medicina legal, no estará capacitado sino para llevar a cabo la descripción de los

⁴⁸ "Código Penal" Art. 303, O.P.Cit. pág. 127

⁴⁹ Jurisp. Def. 6A Época, Segunda Parte, Num. 42.

signos externos que presente el cadáver, las cuales no son, en ningún modo, suficientes para precisar la causa de la muerte, lo que si es posible mediante la práctica de la autopsia, la cual es una actividad exclusivamente pericial en todo caso.

7.2. - En Instituciones Oficiales.

El Departamento de Servicios Sociales se encarga de plantear, organizar, dirigir, controlar y coordinar la ejecución de los programas de protección y asistencia social a las familias y menores en estado de desamparo y marginación.

Está formada por las oficinas de organización familiar y orientación laboral, Rehabilitación y Readaptación social y prevención a la farmacodependencia y orientación psicológica.

La oficina de organización familiar y orientación laboral, realiza actividades específicas para proteger a los menores a través de orientaciones a la familia o terceras personas sobre los aspectos más relevantes encausados a la solución de los problemas que se captan en el seno familiar.

En el aspecto laboral localiza y canaliza las empresas que tienen vacantes a los usuarios del servicio para resolver su situación económica. Les ofrece asimismo , orientación para motivarlos a obtener el beneficio económico indispensable y vivir en una familia integrada.

La oficina de Rehabilitación y Readaptación Social contribuye a la rehabilitación y readaptación de los menores infractores que por disposición del Consejo Tutelar obtengan su libertad vigilada, proporcionándoles el tratamiento adecuado, control y vigilancia en el medio familiar y extrafamiliar.

Su sección de coordinación de internados proporciona atención a los menores que se encuentran en condiciones de desamparo , ya sea por abandono u orfandad, colocándolos en las instituciones adecuadas para su custodia y educación y también procurando su integración a la familia.

La oficina de prevención a la farmacodependencia y orientación psicológica está dividida en dos secciones; la primera proporciona servicios de prevención y orientación a grupos que se encuentran dentro del ámbito de influencia del sistema sobre los riesgos de la farmacodependencia.

La sección de orientación psicológica proporciona servicios de evaluación, diagnóstico y orientación psicológica a la población que atiende el sistema en problemas de aprendizaje, disfunción orgánica, emocionales y personalidad, así como los solicitados por la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia.

El problema que representa el maltrato a los menores con toda su significación social, jurídica y médica, es una de las principales preocupaciones del Sistema.

En las acciones del programa de asistencia jurídica y social participan también los Juzgados de lo Familiar, el Departamento del Distrito Federal, los Gobiernos de los Estados y los Sistemas Estatales para el Desarrollo Integral de la Familia.

Uno de los problemas que más se ha acentuado en nuestro país actualmente es el maltrato al menor existente en toda sociedad. Con tantos adelantos tecnológicos y científicos, y tras contar con lo más sofisticado en medios de comunicación, no podemos explicarnos por que existe o se da esta realidad.

Ha sido preocupación del Gobierno Federal emprender campañas y programas para contrarrestar este problema, considerando que los menores son el futuro de nuestra sociedad.

El Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia preocupándose siempre por el bienestar de ésta y en especial de los niños, coordina acciones encaminadas a proponer soluciones a este problema.

El maltrato a menores trae consigo serias consecuencias sociales e individuales, el objetivo primordial es rehabilitar y readaptar a aquéllos menores que han sido víctimas de la agresión. En la mayoría de los casos son los propios padres quienes intervienen agrediendo a sus hijos. El agresor también es objeto de análisis de este problema, ya que la mayoría de ellos son individuos con una problemática interna que resulta causa directa del maltrato de menores.

Los trabajadores sociales, conjuntamente con otros profesionistas forman parte del grupo multidisciplinario encargado de realizar investigaciones pertinentes para dar solución a cada caso, proponiendo y ejecutando el tratamiento adecuado.

7.2.A. Nacionales.

El procedimiento de las unidades responsables con respecto a las acciones que el Distrito Federal realiza en prevención al maltrato a menores, se inicia en el Departamento de Servicios Sociales, mediante la recepción de denuncias durante las veinticuatro horas del día incluyendo sábados y domingos, días festivos, inmediatamente la denuncia es registrada y se procede a distinguir el tipo de la misma según su procedencia en Instituciones, anónima y por confesión voluntaria, siendo todas importantes, pues la institucional nos llega derivada de Instituciones Médicas, Procuraduría del Distrito Federal, Departamento del Distrito Federal, Escuelas, Centros familiares, entre otras; la anónima llega por vía telefónica, carta, telegrama, o bien, se presenta directamente alguna persona que no desea hacer saber su nombre y la confesión voluntaria que ocurre cuando las personas activas en el maltrato se denuncian.

Como se puede observar las vías de comunicación pueden ser telefónicas, escritas o directas; inmediatamente se procede a la verificación de la denuncia por un trabajador social el cual realiza la investigación inicial en base a los parámetros que en la definición están descritos: " Son los menores de edad que enfrentan y sufren ocasional o habitualmente, actos de violencia física y emocional o ambas, ejecutadas por omisión o acción, pero siempre en forma intencional, no accidental, por padres tutores o personas responsables de estos". La definición no sólo refiere al niño, sino al menor de edad que jurídicamente reconoce la ley para su protección y cuidado. Es decir el trabajador social detecta a través de la técnica de la entrevista y la observación directa, la habitualidad, la violencia, la intencionalidad, la relación de parentesco, etc. De la búsqueda de esta información se derivan estrategias que permiten al Profesional en Trabajo Social, alcanzar el objetivo del programa, determinando esquemas básicos operativos que abarcan la investigación, el diagnóstico, la planeación, el tratamiento y la evaluación.

La investigación y el planteamiento de un diagnóstico es la parte de mayor importancia debido a que se va a precisar que es lo que se va hacer y hasta donde pretendemos llegar ubicándonos en el problema, por lo tanto, se propone la asistencia integral de la familia, donde intervienen las tres áreas: jurídica, médica y social. La forma de iniciar, es pues, el asistir al lugar de ubicación de la vivienda hecho que por sí solo nos da información sobre los beneficios urbanos que están al alcance de la familia, así como la forma, distribución y uso de la vivienda y el mobiliario. Se busca platicar con el padre, madre o responsable del menor a efecto de corroborar los datos de la denuncia.

Mediante la entrevista se destacan los antecedentes circunscritos al maltrato ubicando su origen, el estado de salud, la dinámica familiar y la existencia de signos psicológicos producidos por privación emocional, descuido y desamparo entre otros aspectos.

Cabe mencionar que la familia que se investiga, debe aceptar en forma voluntaria la intervención del trabajador social, por ello, al asistir éste al domicilio en donde todo ocurre intramuros y existe el temor de los agresores a verse implicados en procedimientos jurídicos, dificultan la intervención del trabajador social para introducirse al domicilio y verificar la denuncia, ya que habrá evidencias de que algo fuera de lo común sucede y trataran de ocultarlo. El agresor al sentirse descubierto toma una actitud de defensa evadiendo toda responsabilidad, con argumentos muy variados y en algunas ocasiones hasta ofensivos.

Lo anterior no basta para que el trabajador social no tenga éxito en su intervención, pues se coordinará con las Agencias Investigadoras del Ministerio Público y la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, a efecto de que le proporcionen la ayuda necesaria para dar la asistencia inicial a los menores maltratados.

Una vez corroborada la existencia del maltrato al menor, el trabajador social procede a elaborar la cédula de estudio socioeconómico, documento que tiene el objeto de registrar el caso en forma de expediente, el cual después de haberlo integrado y supervisado por la persona encargada, que tiene la finalidad de orientar el contenido técnico y metodológico de cada caso junto con el trabajador social responsable del mismo simultáneamente una copia del estudio socio económico es integrada al expediente a efecto de que el documento sea analizado por el grupo profesional e interdisciplinario compuesto por un psiquiatra, un trabajador social psiquiátrico, un psicólogo, una enfermera y dos trabajadores sociales a efecto de que conjuntamente analicen el expediente y sugieran el tratamiento integral que debe tener el caso. Es decir, expondrá las sugerencias de tratamiento que debe recibir la familia, llevar a cabo el tratamiento social como la vigilancia de las cosas.

Por último en ambas situaciones se elabora el acta de cierre donde participan el área de supervisión, la Procuraduría de la Defensa del Menor, la Clínica del Niño Maltratado del Instituto Nacional de Salud mental, en caso de haber intervenido, el Departamento de Servicios Sociales, cada uno en la intervención que le corresponda para que el expediente pase al archivo muerto.

En Instituciones como son centros de salud S.S.A. , I.S.S.S.T.E., I.M.S.S., los médicos tratantes o familiares, al presentar al menor con lesiones llevarán a cabo en determinado cuestionario efectuado a los padres, madres o quién esté al cuidado del menor donde preguntarán la causa de la lesión si fué involuntariamente producida por el menor o si fué causada, en que habitualidad se presenta dicho problema, la condición socio económica de la familia, si el menor se encuentra con la alimentación adecuada y la atención médica que requiere el menor de acuerdo a su edad, cuidados sobre el mismo como la presentación que tienen los mismos, en base a dicha determinación el médico si considera que fué objeto de una agresión tiene la obligación de denunciar las lesiones ante las autoridades responsables para que pueda ser castigado el delito en que se incurrió.

7.2.B. Internacionales.

La satisfacción y la solución a las necesidades de la infancia constituye hoy como ayer, la antesala de los problemas de los distintos países que conforman el orbe. La tarea y el camino que tienen por recorrer los distintos gobiernos para proporcionar a cada ente social el lugar que le corresponde, no es nada fácil. Sin embargo, la tarea de protección al menor y a la familia se ha iniciado. Los distintos cuerpos legales que integran los regímenes jurídicos de cada país, muestran la preocupación de quienes ostentando el poder, hacen suyo el compromiso y la responsabilidad de marcar el derrotero que habrá de llevar a la infancia hacia una nueva era en las generaciones futuras:

Considerando al menor y a la familia como la célula que da vida, transformación y progreso al país del que forman parte, los Gobiernos de los distintos países a través de sus legislaciones, propugnan por que se mejore la condición humana del menor, conllevando con ella, la consolidación de una sociedad en la que impere la paz, la libertad, el derecho, la justicia y la razón. La protección que al menor y a la familia se les otorga en las distintas legislaciones, en virtud de las cuales descubrimos una constante preocupación en el ámbito internacional que gira en torno a la problemática de la infancia y de los menores no emancipados.

Prueba de ello es el conjunto de resoluciones como la No. 31/I de la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la cual se determina el Año Internacional del Niño. A continuación se hará un esbozo sobre algunas legislaciones que contemplan este tópico en diversos países.

ALBANIA.

Consciente de que las normas de protección al menor y la familia deberán ser elevadas a rango Constitucional por constituir aquellas la célula de la vida, transformación y progreso de todo país del que forman parte el Gobierno de la República Socialista de Albania amparó al menor en su Constitución .

En esa virtud, el gobierno de Albania estableció que la madre y el hijo gozarán de especial cuidado y protección. La protección del gobierno de Albania no se limita a la madre, al menor o la familia, sino que la hace extensiva al matrimonio como responsable de aquélla ante la sociedad a la que finalmente, habrán de dar cuenta . " El matrimonio y la familia están bajo la protección del Estado y de la Sociedad". El matrimonio deberá contraerse ante los órganos competentes del Estado. Los padres son responsables de la crianza y educación comunista de los niños. Los niños estarán moralmente obligados a cuidar a sus padres que estén incapacitados y carezcan de los medios necesarios de subsistencia.

Los niños nacidos fuera de matrimonio tienen los mismos derechos y obligaciones que los nacidos dentro de él. Los niños sin padres y sin apoyo serán recogidos y educados por el Estado.

ARGELIA.

La historia ha mostrado que las deformaciones que vienen presentando con mayor agudeza las nuevas generaciones , son consecuencia de la desnutrición, insalubridad , crecimiento demográfico, desempleo etc. Cabe precisar, que las deformaciones a las que me he referido, deben concebirse en su sentido más genérico , es decir, que pueden ir desde una apreciación equivocada del contexto social en que se desarrolla el individuo, hasta las "taras" o alteraciones cerebrales que éstos traen consigo como consecuencia de los factores anteriormente señalados.

Para contrarrestar lo señalado anteriormente e inspirado en una filosofía de menores generaciones en las que pueda confiarse el destino y desarrollo del país, el gobierno de Argelia promulgó un Código de Salud Pública, con el propósito de proporcionar el tratamiento, rehabilitación, educación y la reintegración del niño al núcleo social, se crearán mediante decretos expedidos por el ministerio de salud pública, centros de educación médica y de entrenamiento.⁵⁰

⁵⁰ "Revista del Menor y la Familia", Editada por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, México D.F. 1986, pág.127.

AUSTRALIA.

El Gobierno Austríaco amplió la protección de aquél por lo que toca a las relaciones familiares que se dan durante su desarrollo .

Se equipara al hombre y a la mujer en cuanto a los derechos y deberes que como padres tienen para con los hijos respecto de la protección y otorgamiento de bienestar durante su desarrollo . Asimismo, se establece la obligación de éstos de respetar a sus padres y de apoyarlos en la medida de sus posibilidades.

La obligación de los padres de proporcionar alimentos al menor, subsiste aún cuando cualquiera de ellos abandone el hogar conyugal , hasta que el menor tenga su propio ingreso o pueda sostenerse por sí mismo de acuerdo con su tipo de vida.

BRASIL.

En la legislación que sobre materia familiar encontramos en Brasil, existe un conjunto de medidas a adoptarse en los supuestos que la misma legislación establece en favor de la persona de los menores.

La legislación protege al menor nacido tanto de una unión libre, como al de un matrimonio declarado nulo, aunque, en este segundo caso , ninguno de los esposos hubiera contraído matrimonio de buena fe , sus efectos legales recaerán sobre los hijos de ese matrimonio.

El amparo que la ley da a el menor, no se limita a determinar a quién corresponderá la guarda o custodia de aquél, sino que se extiende hasta determinar el porcentaje que por disposición judicial le corresponderá por concepto de pensión alimenticia.

En la legislación brasileña se contempla una excepción en la minoría de edad, como causal para el otorgamiento de alimentos, ésta la constituyen los niños inválidos que habiendo alcanzado la mayoría de edad, siguen siendo objeto de este beneficio que la ley consagra y que es de loarse por todos los valores humanos que el mismo encierra y a la letra dice: "las disposiciones sobre la custodia y pago de alimentos a los niños menores también se aplicarán a los niños inválidos que hubieren alcanzado la mayoría de edad".⁵¹

⁵¹ "Revista del Menor y la Familia", O.P. Cit. pág. 131.

CANADÁ.

Entre los países privilegiados que cuentan con una basta y avanzada legislación referente a la protección de los menores se encuentra a Canadá. Por la razón antes señalada y por considerar que sería inagotable el enumerar o comentar los artículos o disposiciones de mayor relevancia contenidos en los distintos ordenamientos legales de protección al menor y a la familia, sólo me permitiré enumerar algunos de los ordenamientos en cuestión:

- 1.- Referida a la protección y reintegración a la sociedad de niños cuya seguridad o desarrollo peligra por haber cometido actos delictivos, la ley de Protección a la Juventud "Youth Protection Act", de la provincia de Quebec.
- 2.- The Familia Benefits Act.
- 3.- The Children's Mental Health Centers Act.
- 4.- The Children's Mental Hospitals Act.
- 5.- The Children's Institutions Act.
- 6.- The Children's Boarding Homes Act.
- 7.- The Child Welfare Act.

FRANCIA.

Francia no ha quedado al margen respecto de los países que han legislado en materia de protección al menor, prueba de ello es la Ley de Adopción reformada por la Ley.

Entre las reformas más sobresalientes introducidas en esta nueva ley, encontramos la que señala un término de 5 años de matrimonio legítimo para poder solicitar la adopción.

La adopción puede ser solicitada por cualquier persona mayor de 30 años. Si el adoptante es casado y no está judicialmente separado, el consentimiento del cónyuge es necesario a menos que tal cónyuge sea incapaz.

UNICEF.

La Junta Ejecutiva de UNICEF , es el órgano máximo encargado de definir las políticas y los lineamientos de la gran diversidad de programas que este organismo desarrolla en beneficio de la niñez de todo el mundo. Se encuentra formada por Representantes de treinta de los países miembros de las Naciones Unidas que ocupan su cargo durante tres años , para luego permitir la protección de otros países con el objeto de alcanzar la mayor representatividad en su integración.

La Junta Ejecutiva se reúne una vez al año en su período ordinario de sesiones en el que el Director Ejecutivo, el Comité de Administración y Finanzas y el Comité de programas, presentan su informe del año que concluye y su programa de actividades para el que se inicia. También en dichas reuniones , son tratados aquellos puntos que requieren la decisión de la junta.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los Derechos Fundamentales del Hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana y su determinación de promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de su concepto más amplio de la libertad, considerando que las Naciones Unidas han proclamado en la Declaración Universal de Derechos Humanos que toda persona tiene los derechos y libertades enunciadas en ella, sin distinción alguna de raza, de color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, considerando que el niño, por su falta de madurez física o mental, necesita de protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento. Asimismo, se consideró la necesidad de esa protección especial que ha sido enunciada en la declaración de Ginebra sobre los Derechos Humanos y en los Convenios Constitutivos de los Organismos Especializados y de las Organizaciones Internacionales que se interesan en el bienestar del niño. Llegando a la conclusión que la humanidad debe al niño lo mejor que puede darle.

7.3. - De Asistencia Privada.

En el desarrollo cotidiano de su profesión , el Médico sobre todo el Médico General y el Pediatra , pueden encontrar casos de niños en que se observan lesiones que razonablemente hagan pensar en el empleo de malos tratos. Tales situaciones pueden presentar problemas para el médico en cuanto a la

posibilidad de informar a la autoridad investigadora de tales hechos, respecto de la obligación ética de conservar el secreto profesional y en el aspecto moral, social y jurídico, respecto de la conducta que debe asumir el médico al encontrarse ante un caso de probables malos tratos a un niño. Estos problemas pueden surgir también por el temor del médico de verse envuelto en dificultades, involucrado en procesos judiciales u otras situaciones consideradas molestas.

En cuanto a la actitud del médico, hemos podido observar que muchos de ellos son renuentes a aceptar que un adulto, principalmente el padre o la madre, pueda maltratar a un niño; otras se abstienen de informar a las autoridades en consideración a los efectos que pudiesen tener las denuncias en su clientela, algunos piensan que es de mayor utilidad tratar a los agresores que denunciarlos.

También he observado que existen médicos que están convencidos que castigar es un derecho de los padres y no tienen una clara visión de los límites entre castigo "aceptable" y los malos tratos, y puede resultar difícil establecer el límite entre ambas situaciones.

También se observa que el médico puede tener reticencia a atribuir una conducta de malos tratos a alguna persona determinada al hacer la denuncia.

Entendemos el secreto profesional como el deber moral de guardar discreción absoluta con respecto a situaciones de las cuales se tenga conocimiento con motivo del ejercicio de una profesión, en tanto no haya interés de orden público que se vulnere.

Podríamos considerar que, respecto de la actitud del médico frente al niño maltratado, deben observarse principios de orden ético, social y jurídico. Desde el punto de vista ético es un deber hacer del conocimiento del órgano investigador los casos en que probablemente existan situaciones de malos tratos a los niños, pues estimamos que el primer deber del médico es cuidar de la salud y la vida de los seres humanos. En este orden de ideas, el deber primordial del médico es proteger al niño; por otra parte, el médico no necesita juicios de reprochabilidad, ni necesita hacerlos, su único deber consiste en formular un diagnóstico y hacer la denuncia respectiva, no le corresponde probar los malos tratos ni la responsabilidad, esto compete a los órganos investigador y jurisdiccional.

Entendemos que el secreto profesional alude a la protección del enfermo, no al que causó la enfermedad. En caso de no ser denunciados los malos tratos, es el agresor, probable delincuente, a quien se encuentre, por lo tanto, creemos que por razones morales y sociales el secreto médico debe desaparecer para bien del niño, ya que tal secreto puede entenderse también como el derecho del paciente a mantener el secreto de su enfermedad, no el derecho de un delincuente que quede oculto su ilícito. El deber moral del médico, pensamos, consiste en guardar en secreto lo que conozca en el ejercicio de su profesión, a menos que exista causa justificada para comunicar una situación determinada, como puede ser el evitar males futuros o cumplir con obligaciones impuestas por la ley.

En general, los problemas éticos y sociales que se le presentan al médico para comunicar a la autoridad pertinente la probable comisión de malos tratos en los niños, los cuales constituyen ilícitos penales, derivan de situaciones subjetivas o desconocimiento de la ley y de las obligaciones y derechos que ésta señala.

En lo que teca al marco jurídico que alude a la situación del médico frente al niño maltratado, podemos indicar que el orden normativo vigente señala ciertas obligaciones y confiere algunos derechos a los médicos en estos casos.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Es de suma importancia informar y capacitar a las personas relacionadas con niños como médicos, personal de enfermería, de guarderías, de jardines de niños, de casas de cuna , de escuelas, policías, Agentes del Ministerio Público, en fin, a todas las personas que en alguna forma se relacionan con niños acerca de los signos que pueden hacer sospechar razonablemente de la existencia de malos tratos. Tal capacitación se puede realizar mediante la impartición de cursos, conferencias, simposiums, etc. , que permitan al personal que se ocupa de menores detectar los indicios característicos del maltrato, ya sea a través de la observación de los niños o de los padres, y hacer la denuncia correspondiente de manera que pueda advertirse oportunamente , con el objeto de tomar medidas preventivas de inmediato, pues la reincidencia en los malos tratos puede ocasionar graves daños físicos y mentales y aun la muerte. Es pues la información y capacitación adecuada un instrumento capaz de facilitar la labor preventiva.

SEGUNDA.- Existen múltiples ideas, nacidas de la costumbre, que operan como normas de conducta que originan frecuentes malos tratos a los niños, ideas como las de que los padres, los hermanos mayores, los tíos, los abuelos o cualquier otro pariente adulto, maestro o persona mayor de edad, pueden hacer a los menores objeto de malos tratos con el pretexto de educarlos o amparándose en una falsa e inexplicable autoridad.

El uso tolerado e incluso recomendado, de la fuerza como instrumento educativo de los niños es fuente de muchos malos tratos que pueden, incluso, llegar a ser socialmente aceptados como formas adecuadas de educación y formación de los niños. Obviamente, es necesario cambiar la actitud individual y social que admite o aprueba la utilización de la fuerza física como medio de educación de los niños, y tal cambio podrá evitar futuros malos tratos.

TERCERA.- Por otra parte habrá que enmendar la actitud social que consiste en considerar a los niños como un estorbo para la tranquilidad y felicidad de los padres, por ser molestos, ruidosos, sucios, y tratar de mantenerlos lo más alejados posible.

Sólo un cambio de actitudes mentales, individuales y sociales puede evitar la comisión de malos tratos, de manera que la modificación de estas conductas es una medida preventiva idónea respecto de los malos tratos a los niños.

Como medida preventiva, útil y operante podemos señalar la sensibilización de la comunidad respecto de los niños maltratados. En efecto es necesario crear una conciencia social alrededor de esta problemática, la aceptación de la existencia de estas conductas violentas está lejos aún de verificarse, muchas personas no conocen o no creen que puedan realizarse tales acciones de malos tratos o bien, cuando conocen de un caso de crueldades para con los niños, se abstienen de intervenir.

Resulta indispensable sensibilizar a la comunidad para que acepte la existencia de los malos tratos como un hecho social triste, difícilmente comprensible y altamente dañoso, pero en todo caso cierto y real.

CUARTA.- Como hemos dicho anteriormente, la paternidad, en sentido general ya sea referida al varón o a la mujer, es una vocación y es necesario investigar si los sujetos que van a procrear un niño tienen la disposición necesaria, es decir, la vocación de la paternidad. Existen determinados signos que pueden considerarse como información confiable para prever, desde antes del matrimonio o del nacimiento, qué padres tendrán problemas respecto del cuidado y atención de los niños. Estos signos pueden referirse al nivel socioeconómico, a los antecedentes familiares o individuales, a los estudios de personalidad, a la actitud frente al niño que se espera, a los apoyos morales con que se cuenta, a los conceptos acerca de la educación de los niños y a muchos otros que son materia de la ayuda experimentada, observación y manejo de los profesionales mencionados.

QUINTA.- Como ya he dicho, la orientación familiar debe conjuntar especialistas de diversas disciplinas, y su finalidad debe ser formar criterios e inducir conductas positivas para el niño.

Sin duda, la orientación familiar representa un instrumento valioso para prevenir las conductas que atenten contra los niños, habida cuenta de que tal orientación ayudará a integrar y a equilibrar debidamente a la familia y esto, a su vez, evitará que se produzcan las mencionadas conductas, pues se tendrá una idea clara de los deberes de cuidado, atención y respeto hacia el niño.

En razón de su actividad, muchos profesionales pueden tener relación o conocimiento de casos de niños maltratados, por ejemplo maestros, pediatras, psiquiatras, médicos generales, trabajadores sociales, licenciados en derecho, personal de lugares de atención y guarda de niños, y algunas otras personas que de alguna manera tratan con menores.

Pienso que es deseable y benéfico que se establezca una adecuada comunicación entre estos profesionales, tanto a nivel personal como institucional, a efecto de intercambiar experiencias, información, ideas, proyectos y, en fin, todo aquello que pueda ser utilizable para prevenir de alguna forma los maltratos. La prevención requiere acciones conjuntas de especialistas en múltiples disciplinas, y un apoyo sólido de la prevención puede ser la actividad de estas personas, actividad que, entre otros aspectos, puede ser un instrumento útil para ampliar los conocimientos individuales al rededor de este tema.

SEXTA.- Es probable que la idea que aparece de inmediato en la mente de una persona que conoce el caso de un niño maltratado sea separar al niño del medio de peligro y sancionar, en forma enérgica, a los agresores, generalmente los padres, sin embargo muchas veces no lo es. En cuanto a la represión de los delitos contra los niños, el castigo es totalmente ineficaz, que tales sanciones únicamente conducen a confirmar la idea, propia del delincuente, de que está en un medio hostil. Desde un punto de vista estrictamente personal, pienso que es necesario tomar medidas de tipo jurídico para prevenir conductas de maltrato y, en su caso, utilizar sanciones legales en contra de estos abusos que atentan contra ellos.

Por otra parte, debe señalarse que no existe una clara concepción jurídica del maltrato de menores, y considero imprescindible que se defina jurídicamente y con precisión el concepto de malos tratos a los niños, así como también que se señalen sanciones penales correspondientes a las conductas que los produzcan. Una vez que se haya estructurado un adecuado sistema jurídico en torno a los malos tratos, es imperativo que se instruya y eduque a la gente, para obligarla a cumplir con la ley y así evitar estos hechos indignos y lesivos.

SEPTIMA.- Podrían establecerse, en las deferentes Procuradurías Generales de Justicia de cada entidad federativa, unidades administrativas expresamente dedicadas a la investigación de estos casos, y sería recomendable que se dieran a estas oficinas los apoyos necesarios para cumplir sus objetivos de la mejor manera.

Definitivamente considero positivo el establecimiento de severas sanciones para los sujetos agresores, sin embargo, hay quien argumenta que sancionar a los agresores, generalmente los padres, con enérgicas penas privativas de libertad, plantea problemas familiares y sociales graves e incluso pueden ser perjudicial para el propio niño, además de que en múltiples ocasiones los agresores son el sustento económico del hogar o la persona que, con todas las deficiencias y errores que se pudiesen encontrar en su situación atiende al niño, y tal vez a otros niños, por esto dicen algunos el privar de su libertad a los sujetos agresores implicaría dejar sin medios económicos a la familia o privar de cuidados, aunque sean insuficientes y menoscabados, a sujetos que requieren atención.

OCTAVA.- Considero que las medidas que se tomen en torno a un problema no deben ser aisladas, sino unitarias y coherentes, de modo que constituyan un sistema. En el caso de los niños maltratados sería necesario que, junto con el establecimiento de sanciones penales enérgicas, se destinaran mayores recursos en favor de los niños maltratados y se intensificaran las actividades de rehabilitación y prevención, de manera que cuando los agresores fueran privados de su libertad, los niños o la familia no quedaran en estado de desamparo. Sabemos que estas proposiciones son de difícil realización práctica debido a ciertos obstáculos, sobre todo de tipo presupuestario, pero en todo caso es una posibilidad para prevenir los malos tratos, y si bien es difícil establecer un sistema como el señalado, esto no parece de modo alguno imposible.

Por otra parte, debe pensarse que es más nocivo y peligroso que un agresor se encuentre cerca de un niño, a que en un momento dado éste carezca de determinados apoyos pecuniarios o de atención, situación que de algún modo podría resolverse con los elementos que actualmente existen. Así pues, creo que es conveniente, como medida preventiva, sancionar con rigor las conductas de malos tratos a los niños.

NOVENA.- De igual forma se considera necesario promover actividades de desarrollo y protección al niño, tanto en el sector público como en el privado, coordinar óptimamente tales actividades, incrementar los recursos destinados a las mismas e intensificar las tareas preventivas mediante la mencionada aplicación de recursos, teniendo presente en todo momento que la prevención de los malos tratos es tarea que a todos nos incumbe y de la cual debemos tener una clara idea de responsabilidad.

DECIMA.- En síntesis, se puede decir que la aplicación de las sanciones en los casos de maltrato se considera ineficaz, según algunas opiniones, por lo que puede definirse claramente un concepto jurídico

que sancione la comisión de los malos tratos a los niños, y que deben establecer sanciones penales enérgicas que eviten dichas conductas. Los instrumentos jurídicos de prevención no deben manejarse aisladamente, sino en relación con otra medidas, de manera que las tareas que se realicen al respecto produzcan resultados óptimos. Por lo que se podría decir que se realice una rigurosa revisión al Código Penal , en sus artículos referentes al capítulo de lesiones causadas con motivo del llamado derecho de corrección , al aborto , al infanticidio que en la actualidad se encuentra derogado , y en su caso elaborar una reforma legislativa de dicho ordenamiento que proteja de manera eficaz a los menores en los abusos cometidos en su persona por quienes se encuentran a su cargo, reforma que descansará sobre sólida base moral que incluya la definición de maltrato, y que establezca la penalidad para el sujeto agresor de una manera más enérgica a la que actualmente contamos.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

- Burgoa O. Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano". Ed. Porrúa, 5a. de. México, 1984.
- Cabanellas, G. "Diccionario de Derecho Usual" Ed. Heliasta, Tomo I. Buenos Aires, 1988.
- Cardenas Raúl F. "El Derecho Penal en México de la Independencia hasta la República Restaurada". Ed. por la Procuraduría General de la República México. 1985.
- Carpizo Jorge. "La Constitución Mexicana de 1917". Ed. Porrúa, 6a. ed. México 1983.
- Castellanos Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa, México 1978.
- "Diccionario de la Lengua Española", Ed. Porrúa, Ed. XXVI, México 1986.
- "Diccionario Enciclopédico Larousse, Ed. Larousse, México D.F. 1987, Undécima edición.
- Fontana J. Vicente "En Defensa del Niño Maltratado" Ed. Pax. México 1984.
- Floris Margadant S. Guillermo. "El Derecho Privado Romano" Ed. Esfinge, S.A. México 1978.
- Galindo Garfías Ignacio "Derecho Civil" Ed. Porrúa. México D.F. 1979.
- García Maynes Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho" Ed. Porrúa, S.A. México 1980.
- González de la Vega Francisco. "Derecho Penal Mexicano" Ed. Porrúa, México D.F. 1979.
- González de la Vega Francisco. "El Código Penal Comentado" Ed. Porrúa, S.A. México 1989.
- Marcovich Jaime. "El Maltrato a los Niños" Ed. Edicol, México 1978.
- Mendieta y Nuñez Lucio. "El Derecho Precolonial" Ed. U.N.A.M. México, 1961.
- M. Gamier, V. Delamare. "Diccionario de los Términos Técnicos usados en Medicina". Ed. Bailly Billere S.A. Madrid España, 1933.
- Osorio y Nieto César Augusto. "El Niño Maltratado". Ed. Edicol, S.A. México 1995
- Pardiñas Felipe. "Metodología y Técnicas de Investigación en Ciencias Sociales". Ed. Siglo XXI, Editores S.A. México 1989.
- Pereira de Gómez Ma. Nieves. "La Aperccepción Familiar del Niño Abandonado". Ed. Trillas. México D.F. 1981.
- Rivera Silva Manuel. "El Procedimiento Penal". Ed. Porrúa, México D.F. 1980.
- Rodríguez Manzanera Luis. "Victimología". Ed. Trillas. México, 1987.
- Rojina Villegas Rafael. "Derecho Civil Mexicano" Ed. Porrúa México 1976.

Revista del Menor y la Familia Ed. por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, México D.F. 1986.

Seix Francisco.

"Nueva Enciclopedia Jurídica" Tomos I y II Ed.Gongora, Barcelona, España. 1988.

Villavicencio Ayala Miguel Angel.

"Procedimientos de Investigación Criminal". Ed.Limusa,S.A. México 1981.

LEGISLACIONES CONSULTADAS.

"Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" Ed.Delma, México. 1995.

"Código Civil" Ed.Delma, México .1995.

"Código Penal" Ed.Porrúa,México .1980.

"Código Penal" Ed.Delma, México.1995.

"Legislación Sanitaria" Ed.Delma,México. 1995.

"Ley para el Tratamiento de Menores Infractores" Ed.Delma, México 1995.