



Vigencia y eficacia de los derechos de los niños y niñas en México y los impactos de la globalización

Rebeca F. Pujol Rosas¹
Eduardo J. Torres Maldonado²

◆ INTRODUCCIÓN

Históricamente, la familia representa la célula social básica de cualquier sociedad en prácticamente cualquier país, con independencia de su sistema político o económico, bajo estructuras matriarcales, patriarcales, comunitarias o estatales. Aún en las experiencias del llamado socialismo real en el mundo, en las que el Estado desempeñó un papel muy activo en el cuidado de los menores de edad, la familia continuó constituyendo un grupo humano de cohesión social fundamental, con las relatividades necesarias.

Las células familiares pueden ser reforzadas por la influencia de factores de tipo étnico, político, cultural, social, psicológico y económico. Sin embargo, en sociedades tradicionales con estructuras patriarcales es más frecuente que la familia ocupe el lugar principal entre los organismos de cohesión social. El derecho de familia, y consecuentemente los derechos de los niños y de las niñas, tienen una importancia trascendental en cualquier sociedad, y particularmente en las sociedades tradicionales, en donde la familia adquiere especial preponderancia.

A pesar de diversos cambios producto de la globalización, la sociedad mexicana continúa caracterizándose como una sociedad tradicional, con

¹ Profesora investigadora de derecho procesal, civil y amparo en el Departamento de Derecho de la UAM-Azcapotzalco. Consultora Jurídica en Asuntos Municipales.

² Profesor Investigador del Departamento de Derecho y Coordinador del Eje "México, Economía, Política y Sociedad" de la UAM-Azcapotzalco.



estructuras fundamentalmente patriarcales, en donde las mujeres juegan papeles de organización y cohesión social singulares. Puede considerarse que las familias mexicanas tienen a su cargo la responsabilidad fundamental de la procreación, reproducción, alimentación, educación, cuidado y socialización de los niños y de las niñas de las nuevas generaciones mexicanas, **funciones que descansan fundamentalmente en la mujer**. El Estado mexicano, particularmente el Estado de Bienestar emanado de la Revolución Mexicana, coadyuvaba, supletoria y complementariamente, en las funciones familiares encargadas de algunas funciones básicas de salud, educación, y algunas veces vivienda y alimentación.

Sin embargo, el modelo neoliberal ha ido reduciendo a su mínima expresión las funciones sociales del Estado, por lo que la participación estatal en la promoción, tutela y garantía de los derechos fundamentales de niños y niñas se ha visto grave y considerablemente reducido. Coincidimos en que del Estado de Bienestar se ha pasado a una especie de Estado de Malestar. Así, al reducirse la acción estatal en la protección de estos derechos, la responsabilidad familiar se ha incrementado. Paradójica y desgraciadamente, el poder económico de la enorme mayoría de las familias mexicanas se ha visto profundamente vulnerado por la crisis económica acaecida con la globalización, al disminuir drásticamente su capacidad de organización y respuesta como núcleo de reproducción y educación de los futuros ciudadanos mexicanos, y como núcleo garante de la paz, integración y cohesión social.

El empleo y subempleo infantil se han manifestado como una respuesta general a la crisis, siendo ya socialmente aceptado que los niños abandonen los hogares y las escuelas, y sustituyan sus juegos infantiles por prácticas laborales, en el mejor de los casos. Las familias mexicanas sacudidas por la pobreza han revelado ya evidencias graves de su incapacidad para seguir cumpliendo sus funciones sociales básicas. Problemas de desnutrición, educación, vivienda, salud, convivencia social y otros, a cuál más grave, se han manifestado con violencia y crudeza inusitada en los antaño amorosos y acogedores hogares mexicanos de trabajadores de nivel medio bajo y bajo. Un efecto punzante, como una llaga social dolorosa, se manifiesta en el caso de la notoria proliferación de los niños de la calle en cualquier esquina del Distrito Federal y otros lugares (que se autoemplean o son utilizados como boleros, cantantes, merolicos, cuidacoches, payasitos, tragafuegos, mimos, prestidigitadores, declamadores, malabaristas, cómicos, limpiadores de



parabrisas, vendedores de chicles, plumas y otras mercancías ambulantes, y que en el peor y desgraciadamente frecuente caso, son empleados en la prostitución, la pornografía y la distribución de droga) que no son sino una expresión de las consecuencias sociales del desangelado materialismo mercantil del neoliberalismo.

◆ EL MALESTAR DE LA FAMILIA MEXICANA

Contrario al lema de campaña BIENESTAR PARA TU FAMILIA que esgrimió el Dr. Ernesto Zedillo cuando fue precandidato a la Presidencia de la República, las estadísticas disponibles en México nos demuestran que las familias se enfrentan a un incontenible y progresivo deterioro de sus condiciones socio-económicas y culturales, derivadas de la imposición del modelo neoliberal en las últimas tres décadas. Baste considerar que México está considerado uno de los países que ofertan, como "ventajas competitivas", una serie de condiciones laborales y de seguridad social que ubican a los trabajadores mexicanos en el sector de trabajadores más baratos del mundo. Asimismo, la inadecuación y reforma privatizadora de los servicios del sistema de seguridad social, el creciente desempleo y subempleo, la carestía y la mala calidad de los bienes y servicios, la inseguridad creciente, la pobreza y la extrema pobreza han provocado la existencia del fenómeno contrario al principal lema de campaña del Dr. Ernesto Zedillo: en vez de bienestar para las familias, la política económica neoliberal ha provocado **el malestar para las familias mexicanas**.

Obviamente, al constituir la familia la célula social básica de la sociedad mexicana, y al enfrentarse a un fenómeno de malestar generalizado, los derechos básicos de los niños y las niñas se encuentran ante una imposibilidad material (del mundo del ser) para hacerse vigentes. Es decir, los derechos que establece la legislación internacional y nacional para niños y niñas (el mundo del deber ser) encuentran obstáculos muy difíciles de superar ante la crisis económica, la pobreza y la miseria que enfrentan millones de familias mexicanas. Ante problemas de vivienda, trabajo, salud, subsistencia y seguridad de las familias, los derechos de los niños y de las niñas de la gran mayoría de las familias mexicanas se ven seriamente vulnerados.

El fenómeno de la pobreza es particularmente grave para el acceso y la vigencia de los derechos de las niñas y de los niños mexicanos. Coincidimos



con Edmar Salinas en que, tanto en México como en otras regiones de América Latina y del mundo, nos enfrentamos a los problemas de "pobreza del desarrollo" y "desarrollo de la pobreza" (Salinas, 1995).

Los niveles de pobreza y de extrema pobreza (y miseria) han crecido de manera alarmante en México en los últimos tres sexenios, de 1982 a la fecha. Baste decir que, actualmente en México, dos tercios de la población (más de 60 millones) viven en situación de pobreza y que cerca de un cuarto de la población (más de 20 millones) viven ya en condiciones de extrema pobreza. De hecho, solamente 20 millones de mexicanos tienen un nivel de vida medio, y únicamente 10 millones de mexicanos sostienen niveles de vida alto y muy alto (Salinas, 1999, p. 1).

México continúa siendo un país de agudos y peligrosos contrastes socioeconómicos, pues nos encontramos con la paradoja de que más de 60 millones de mexicanos viven en pobreza y, sin embargo, México ha producido en los últimos tres sexenios decenas de nuevos millonarios, que se ubican entre las personas con mayor poder económico del mundo. Al parecer, la acumulación de la riqueza depende, efectivamente, de la acumulación de la pobreza. Y no hay que olvidar que la historia de México nos enseña que las altas polarizaciones sociales pueden provocar graves problemas, guerrillas, rebeliones, y con cada devenir de los siglos pasados, incluso hemos tenido las Revoluciones de 1810 y 1910, con independencia de diversos escenarios de guerra civil.

Lo anterior no sería particularmente grave si México hubiera expandido sus estructuras productivas, su comercio y su industria, y hubiera hecho crecer en cantidad y calidad sus bienes y servicios; en particular por medio del crecimiento de la pequeña y mediana industria, generando más empleos bien pagados y revitalizando el mercado interno. Sin embargo, en México ha sucedido exactamente lo contrario, pues más del 80% de la pequeña y mediana empresa ha entrado en crisis, y el mercado interno se ha contraído a la par que el desempleo ha aumentado y los salarios han bajado. Es decir, con la globalización impuesta en los últimos tres sexenios, al país y a los mexicanos les ha llovido sobre mojado.

Curiosamente, en el último mensaje presidencial del Presidente Zedillo se manejan otras cifras y argumentos que lo conducen a conclusiones contrarias a las que nosotros presentamos en este artículo. Por ejemplo, el Dr. Ernesto Zedillo manifiesta lo siguiente, respecto a los aspectos de gasto social, apoyos básicos a los más pobres, y salud:



- a) **Gasto social.** *El gasto social más alto de nuestra historia: El 60 por ciento del presupuesto programable se dedica al gasto social. Esta es la proporción más alta en la historia de México. Hace 10 años, esa proporción era de 36 por ciento y hace 15 años era de 28 por ciento.*
- b) **PROGRESA. Apoyos básicos a los más pobres.** *Proporciona a las familias más pobres una beca para que cada hijo asista a la escuela y reciba atención médica; PROGRESA entrega complementos nutritivos para los niños más pequeños y las madres en lactancia; con PROGRESA, muchos niños que nunca habían recibido atención médica ya la tienen. Muchos niños que habían abandonado la escuela, han regresado a ella; muchos niños tendrán las oportunidades que sus padres y hermanos mayores no han tenido.*
- c) **Salud.** *El presupuesto de salud ha tenido el mayor crecimiento, 70 por ciento en términos reales; el próximo año prácticamente todos los mexicanos tendrán acceso al paquete básico de salud en hospitales, clínicas, centros de salud o unidades móviles. (Zedillo, Ernesto. Extractos del Quinto Informe de Gobierno. Periódico Reforma, jueves 2 de septiembre de 1999, pp. 16A y 17A).*

Toda vez que del estudio realizado en este artículo se desprenden diferentes conclusiones respecto a los temas comentados, y respetando el derecho del Presidente Zedillo a presentar un panorama optimista de los resultados de su administración en los rubros que analizamos, nos permitimos disentir del exagerado tono optimista y sugerimos, con todo respeto, un análisis más objetivo de la realidad socioeconómica mexicana.

En concreto, podemos decir que la política social instrumentada en los últimos tres sexenios, de 1982 a la fecha, en los que la globalización ha sido impulsada como parte principal de la estrategia económica de desarrollo, tampoco ha tenido los resultados programados. Programas como COPLAMAR, PRONASOL y PROGRESA y sus soluciones programadas y vaticinadas para "resolver" el problema de la pobreza en México no han resultado. Antes bien, al parecer han revelado una incapacidad estructural para combatir a la pobreza y a la extrema pobreza.

En suma, como es reconocido por diversos autores de distintos espectros ideológicos (Salinas, 1995 y 1999; Bazdresch, 1993; Campos, 1995,



Zimmerman, 1971), la pobreza, en términos generales, es un problema estructural que no se soluciona con medidas coyunturales. Como señala Edmar Salinas: La política social tiene el formidable reto de atenuar la pobreza media, la pobreza extrema y el incremento de una y de otra en el mejor de los casos, no se puede proponer resolverla. Para intentar resolver el problema de la pobreza se tiene que tener primero la capacidad política de modificar la correlación de fuerzas que la globalización ha impuesto desde su comando general del capital financiero internacionalizado, después la capacidad de diseñar y negociar una estrategia alternativa que de inicio permita contrarrestar los efectos perniciosos del desempleo masivo y del empobrecimiento absoluto. (Salinas, 1999: 29)

Como se observa, hemos realizado en la introducción de este trabajo, una reflexión crítica sobre la importancia histórica de la familia como célula social básica en todo sistema social y normativo y, consecuentemente, la importancia de los derechos de los niños y de las niñas en cualquier sistema económico del mundo. Hemos destacado a la sociedad mexicana como una sociedad tradicional, con estructuras fundamentalmente patriarcales, que permite ciertos espacios para la mujer, todavía muy pocos espacios sociales para los niños y las niñas, así como otros sectores vulnerables. Realizamos también un análisis de algunas de las consecuencias del neoliberalismo y/o la globalización, y su repercusión en la generación de pobreza y de extrema pobreza en México, así como su posible impacto en los derechos de los niños y de las niñas.

Contrastamos algunos de nuestros argumentos y conclusiones con las que son presentadas por el Dr. Ernesto Zedillo en su reciente Quinto Informe de Gobierno, resaltando que existen notorias diferencias entre nuestros hallazgos y los señalamientos excesivamente optimistas del Presidente de México, por lo que sugerimos cortés y respetuosamente una revisión científica, crítica y objetiva, de la información a este respecto. Concluimos esta primera parte con la invitación a reevaluar la política social de los últimos tres sexenios, toda vez que más de 60 millones de mexicanos se encuentran actualmente en pobreza, y más de 20 millones en extrema pobreza.

A continuación, en el cuerpo de este artículo, analizamos diversos problemas relativos al panorama normativo internacional y nacional de los derechos de los niños y de las niñas, la legislación civil y el contexto socioeconómico y la globalización, y continuamos con el estudio específico de los derechos básicos de la niñez. En este último punto nos detenemos en



desentrañar el contraste del mundo formal de la legislación nacional con algunas reflexiones sobre la aplicación de las normas. Es decir, confrontamos la teoría con la práctica del derecho en México. En concreto, nos ocupa el estudio de tres campos de derechos básicos de los niños y de las niñas: primero, el derecho a ser protegido, a vivir con los padres y a convivir con ellos; segundo, el derecho a la educación; y tercero, el derecho a no ser abusado ni física, ni mental, ni sexualmente. Finalmente, concluimos el artículo con una serie de reflexiones generales sobre los problemas abordados.

◆ PANORAMA NORMATIVO INTERNACIONAL Y NACIONAL

De acuerdo con la legislación internacional y nacional se encuentran garantizados los derechos de las niñas y de los niños. En efecto, en el plano internacional encontramos un ordenamiento jurídico denominado *Convención sobre los Derechos de la Niñez*, el cual fue aprobado el día 20 de noviembre de 1989, por la Asamblea General de las Naciones Unidas. En el plano nacional nos encontramos con una gran cantidad de legislación dispersa, sin sistematización jurídica alguna, que encontramos desde la Constitución hasta la legislación secundaria y reglamentos, pero que de alguna manera comprende, de forma general, algunos de los derechos contenidos en esta convención.

Dentro de la *Convención sobre los Derechos de la Niñez* se define al niño o niña como **todo ser humano menor de 18 años**, y se establecen una serie de derechos que citamos de manera enunciativa, más no limitativa:

Derecho a la vida, a ser protegido, a la igualdad, a vivir con sus padres y convivir con ellos, a la salud, educación, recreación, a la seguridad social, a la información, al descanso, a la libertad de expresión en los asuntos que les afecten y a tomar su opinión en cuenta, libertad de asociación, libertad de religión, derecho a la cultura; en caso de pertenecer a algún grupo étnico, el derecho a tener su propia vida cultural, a utilizar su propio idioma, y a practicar su propia religión, derecho a la no discriminación, aplicación de derechos a su favor, inclusive sí en las legislaciones nacionales existen otros derechos no contemplados en la Convención, también éstos deben ser aplicados; derecho a su desarrollo integral como seres humanos, derecho a no ser abusado ni física, ni mental, ni sexualmente y otros más.



En nuestra legislación existen aproximadamente 65 leyes y reglamentos en diversas materias, como son civil, penal, de amparo, laboral, administrativas, mercantiles, agraria, etc., que contienen de manera general y sin sistematización alguna, normas relacionadas con los niños y las niñas, o los menores de edad. Es importante destacar que nuestro sistema jurídico no contempla al derecho de familia como una rama autónoma, sino por el contrario, su contenido se encuentra y ubica dentro de los parámetros del derecho civil. Es por esa razón que adolecemos de un Código de Familia que regule y establezca un régimen de relaciones familiares, donde se encuentren comprendidos, entre otros, los derechos de las niñas y de los niños. De tal suerte, que las relaciones familiares se rigen por un Código Civil que fue expedido en el año de 1928, es decir, hace ya 71 años, en un contexto socioeconómico y político totalmente distinto al contexto globalizante de fin del siglo XX.

Nuestro septuagenario Código Civil de influencia napoleónica, no ha permanecido estático; sin embargo, cabe señalar también que en el transcurso de esos 71 años, el ordenamiento jurídico referido ha sido adicionado, reformado con normas de contenido familiar, e inclusive ha sido necesario derogar algunas de estas normas de carácter familiar que, si bien son válidas, carecen de eficacia alguna por haber sido rebasadas por la complejidad social. Este último rasgo distintivo del Código Civil obedece, en gran medida, al carácter contradictorio del mismo, ya que el Código Civil de 1928 recoge gran parte de lo establecido en sus predecesores: los Códigos Civiles de 1870 y 1884 de los cuales emanan conceptos, prácticas e instituciones nacidos de las ideas liberales del siglo XIX; asimismo, el Código Civil acoge las propuestas emanadas de los conflictos socioeconómicos de la Revolución Mexicana y reformas posteriores: formalismo, dispersión de la legislación y falta de sistematización de la misma.

◆ **LEGISLACIÓN CIVIL, CONTEXTO SOCIOECONÓMICO Y GLOBALIZACIÓN**

Hasta este momento hemos hecho referencia a los derechos de la niñez que se contienen en la legislación nacional e internacional, abordándolos sólo desde una perspectiva jurídica. Es necesario hacer un alto y acudir al contexto actual en el que se aplica esa legislación, si efectivamente ésta



responde a la complejidad social, política y económica de nuestro país y analizar hasta qué punto el fenómeno globalizante ha venido a modificar e incidir en la aplicación de los derechos en comento.

Sin pretender hacer un estudio exhaustivo de la llamada globalización, diremos que la misma se ha convertido en la tendencia predominante de la economía mundial, cuyo liderazgo descansa en los países industrializados. Por su parte, los países no industrializados como el nuestro, se van incorporando paulatinamente a la economía mundial por medio del comercio, la inversión directa, el flujo de capital y el "intercambio" de tecnología. Ante este fenómeno globalizante, los países no industrializados se han visto obligados a instrumentar reformas fiscales, monetarias y comerciales, así como a implementar leyes sobre competencia, con objeto de alcanzar la eficiencia, la adaptabilidad y la flexibilidad necesarias para responder a los retos, no sólo regionales sino globales, que este fenómeno les ha impuesto. La política prioritaria es la económica y su fundamento es la máxima ganancia con el mínimo esfuerzo. Y, ¿las políticas sociales? Podemos decir que pasan a un segundo término y se determinan de manera dependiente de la política económica.

Debemos decir que el fenómeno de la globalización no descuida totalmente la parte social, pero la contempla desde una base de carácter económico. Además, con la globalización se introduce el concepto de desarrollo sustentable, es decir, los países "subdesarrollados" deben alcanzar el desarrollo -desde luego, siguiendo las políticas establecidas por los países "desarrollados"-, y que alcanzarán mediante ese desarrollo sustentable, el cual consiste en la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes, sin poner en peligro la satisfacción de las necesidades de las generaciones futuras. Visto de esta manera parcial, pareciera incuestionable el argumento; sin embargo, podemos decir que esta loable definición de desarrollo sustentable, en nuestro país sólo parece formar parte del discurso político. Ahora bien, veamos en este contexto algunos ejemplos de los derechos básicos de los niños y de las niñas en el actual sistema normativo mexicano.



◆ DERECHOS BÁSICOS DE LOS NIÑOS Y DE LAS NIÑAS

DERECHO A SER PROTEGIDO, A VIVIR CON SUS PADRES Y CONVIVIR CON ELLOS

La legislación nacional establece en el ámbito constitucional y legal, algunas normas que establecen derechos básicos, de los cuales nos interesa destacar los siguientes:

a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

ARTÍCULO 4o. constitucional. *Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa...*

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades...

b) Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal:

ARTÍCULO 940. *Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la integración de la sociedad.*

ARTÍCULO 941. *El juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y de cuestiones relacionadas con violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros...*

ARTÍCULO 942. *No se requieren formalidades especiales para acudir ante el Juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación, restitución o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio o de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, educación de hijos, oposición de padres y tutores y en general de todas las cuestiones familiares similares que reclamen la intervención judicial.*

Esta disposición no es aplicable a los casos de divorcio o de pérdida de la patria potestad.



c) Código Civil del Distrito Federal:

ARTÍCULO 323 BIS. *Los integrantes de la familia tienen derecho a que los demás miembros le respeten su integridad física y psíquica, con objeto de contribuir a su sano desarrollo para su plena incorporación y participación en el núcleo social. Al efecto, contará con la asistencia y protección de las instituciones públicas de acuerdo con las leyes.*

ARTÍCULO 323-TERCERO. *Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar. Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato.*

Para los casos de divorcio, se reformó el Código Civil del Distrito Federal y se introdujeron los artículos 416, 417 y 418, que establecen:

ARTÍCULO 416. *En caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar en el cumplimiento de sus deberes y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente oyendo al Ministerio Público, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.*

En este supuesto, con base en el interés superior del menor, éste quedará bajo los cuidados y atenciones de uno de ellos. El otro estará obligado a colaborar en su alimentación y conservará los derechos de vigilancia y de convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.

ARTÍCULO 417. *Los que ejercen la patria potestad, aun cuando no tengan la custodia, tienen el derecho de convivencia con sus descendientes, salvo que exista peligro para éstos.*

No podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones personales entre el menor y sus parientes. En caso de oposición, a petición de cualquiera de ellos, el juez de lo familiar resolverá lo conducente en atención al



interés superior del menor. Sólo por mandato judicial podrá limitarse, suspenderse o perderse el derecho de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, así como en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad, conforme a las modalidades que para su ejercicio se establezca en el convenio o resolución judicial.

ARTÍCULO 418. *Las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los tutores, se aplicarán al pariente que por cualquier circunstancia tenga la custodia de un menor. Quien conserva la patria potestad tendrá la obligación de contribuir con el pariente que custodia al menor en todos sus deberes, conservando sus derechos de convivencia y vigilancia.*

La anterior custodia podrá terminar por decisión del pariente que la realiza, por quien o quienes ejercen la patria potestad o por resolución judicial.

A continuación, citamos un auto dictado por un juez familiar del Distrito Federal, mediante el cual se garantiza el derecho de convivencia de dos niñas, hijas de una pareja que se encuentra en situación de divorcio, en debido cumplimiento a los artículos antes citados.

A U T O

**ÓSCAR GONZÁLEZ CONTRERAS VS.
MA. DEL CONSUELO PIERCE RIVAS
JUICIO: DIVORCIO NECESARIO ORDINARIO CIVIL.
EXPEDIENTE: 1426/98. SECRETARIA: "A".
JUZGADO DÉCIMOSEXTO (16°) DE LO FAMILIAR, EN EL D.F.**

México, D. F., a 8 de diciembre de 1998. -----
- - -A sus autos el escrito de la ocursoante María del Consuelo Pierce Rivas y en términos del ocurso de cuenta, téngasele desahogando en tiempo la vista que se le dio por auto de fecha 17 de noviembre del año en curso, para todos los efectos legales a que haya lugar. En relación con las menores hijas de las partes, tomando en consideración que la parte actora no manifiesta que desea la guarda y custodia, y tampoco se opone a que la madre la tenga, y visto que de autos no existe ningún elemento que permita inferir que la permanencia de ellas al lado de su señora madre ponga en riesgo su normal desarrollo y además para no sacarlas del ámbito en donde han estado, en consecuencia, con fundamento en la fracción VI párrafo primero del artículo 282 del Código Civil se decreta la Guarda y Custodia Provisional de las menores Adriana Daniela y Ana Isabel, ambas de apellidos González Pierce, de 10 y 12



años, respectivamente, a favor de su señora madre María del Consuelo Pierce Rivas toda vez que la convivencia entre los hijos y los padres, es un derecho inherente a la patria potestad, y de que en autos no existe sentencia ejecutoriada por la que se haya condenado al señor, González Contreras Óscar a la pérdida de su ejercicio, se fija como régimen de convivencia entre las menores mencionadas y su progenitor, también de índole provisional, los días sábados de cada semana, en un horario comprendido entre las OCHO y las DIECINUEVE HORAS, pudiendo llevarlas consigo, si es su deseo, con la taxativa que deberá de recogerlas y devolverlas, dentro del horario mencionado, en el domicilio que habitan con su madre, convivencia que empezará a regir a partir del sábado siguiente al en que se efectúe la notificación personal que mas adelante se ordena y para tal fin, mediante NOTIFICACION PERSONAL, requiérase a la mencionada señora MARIA DEL CONSUELO PIERCE RIVAS, para que permita la convivencia ordenada, apercibida que de no hacerlo, se le impondrá como primera medida de apremio, una multa equivalente a CIEN DIAS DE SALARIO MINIMO GENERAL vigente en el Distrito Federal, por desacato a un mandato judicial, con apoyo en el artículo 73 fracción I, del Código de Procedimientos Civiles, habilitándose para tal efecto, días y horas inhábiles, con el objeto de constatar por conducto del C. Secretario Actuario de este Juzgado, el cumplimiento o no de la convivencia aludida con apoyo en el numeral 64 del cuerpo normativo antes invocado. Notifíquese. Lo proveyó y firma el C. Juez T C. Secretario de Acuerdos B, que autoriza y da Fe. Doy Fe. -----

En el Boletín Judicial número 99 correspondiente al día 9 de diciembre de 1998 se hizo la publicación de ley. Conste. El día 10 del mes de diciembre del año de 1998 surtió sus efectos legales y se da por legalmente notificado. Doy Fe. -----

El auto anterior fue dictado por un juez familiar, que al aplicar la legislación familiar a su alcance, garantiza y hace efectivo el derecho de las dos menores hijas del matrimonio a convivir con el padre independientemente de la situación de separación de sus padres. La atinada decisión del juzgador familiar, permitió a las menores hijas del matrimonio disfrutar de su derecho de convivencia con su padre, sin importar el proceso de divorcio, y por lo tanto de separación de sus padres. Además, el juez previendo la situación de una posible oposición y negativa de la madre de permitir la convivencia entre padre e hijas, apercibe a ésta con una medida de apremio consistente en una sanción de carácter pecuniario, para el caso de incumplimiento. El juez familiar otorga el derecho de convivencia de las hijas menores con su padre, fijando y precisando los días y horas de convivencia a que tienen derecho el padre y las niñas. Como mencionábamos en el cuerpo de este trabajo, a pesar de que la legislación en ocasiones es limitada, existen grandes esfuerzos de juristas, o jueces, como en el caso que nos ocupa, que llevan a cabo una



adecuada administración de justicia tratando realmente de preservar el derecho y el interés superior, en este caso, de las menores hijas del matrimonio.

Sin embargo y por desgracia, estos derechos se ven contrariados por la realidad, por su aplicación socioeconómica, particularmente en ciertos sectores vulnerables. Nos enfrentamos al llamado "niño(a) de la calle", "niño en situación de calle" o el término *homeless*. Para el año de 1990, la Asamblea de Representantes del Distrito Federal informó que existían aproximadamente 50 mil niños y niñas en la calle. La Secretaría de Desarrollo Social del Distrito Federal anunció una cantidad aproximada de "más de 20 mil". Organizaciones internacionales como la CEPAL (Comisión Económica para América Latina) consideró una cantidad de 40 mil y UNICEF conjuntamente con el DIF (Desarrollo Integral de la Familia, DF, Distrito Federal) y la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal manifestaron que el número de niños en situación de calle asciende aproximadamente a tres millones en el país y 1.25 millones en el Distrito Federal.³

De un muestreo de mil 850 niños que viven en la calle en el Distrito Federal y que han roto el vínculo con sus familias se han dado a conocer algunos de los motivos que ellos mismos expresaron, para romper ese vínculo. Los motivos aducidos por los niños y las niñas que viven en la calle son: 44.09% por maltrato; el 16.3% por muerte de su padre o madre, y el 23.66% manifestó "que la calle le gusta". Cuatro de cada seis niños mencionaron haber iniciado su vida en la calle entre los cinco y los nueve años de edad; y seis de cada diez, entre los diez y los catorce.⁴

Ahora bien, si la Constitución otorga a toda familia, de la cual forman parte los niños y niñas de este país, el derecho a tener una vivienda digna y decorosa, ¿por qué crece de forma galopante la cifra de niños en situación de calle?, ¿dónde se encuentra su derecho a pertenecer a una familia y a tener esa vivienda digna y decorosa? Por otra parte, si los problemas de la familia son de orden público e interés social, ¿por qué los casos de divorcio y pérdida de la patria potestad no quedan comprendidos en el capítulo de controversias de orden familiar? Una respuesta a esta última interrogante tiene como base lo planteado al inicio de este trabajo y es el claro ejemplo de la falta de sistematización de las normas familiares, las cuales se encuadran dentro de la sistemática normativa del derecho civil, por lo que un juicio de divorcio

³ Véase Albarrán de Alba, Gerardo. Revista *Proceso*. 1996.

⁴ *Idem*.



necesario, es decir, contencioso y la pérdida de la patria potestad se tramita ante los Tribunales Familiares como un juicio ordinario civil cualquiera, como pudiera ser la rescisión de un contrato de compraventa. Asimismo, el derecho del menor en estos casos se ve alterado, ya que surge entonces la interrogante ¿por qué si el artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal faculta y autoriza al Juez Familiar a intervenir de oficio, **especialmente tratándose de menores**, el legislador hizo excepción expresa de los casos de divorcio necesario y pérdida de la patria potestad para la aplicación de las normas relativas a las controversias de orden familiar, si es precisamente en estos casos cuándo más se pone en riesgo la seguridad y protección del menor, o como lo establece la *Convención de los Derechos del Niño* "el interés superior del niño"? Podemos decir, tratando también de responder a la interrogante formulada, que nos percatamos de una falta de sensibilidad social del legislador al respecto.

Cabe señalar que, en una primera instancia, hemos hecho referencia a los niños en situación de calle o niños en la calle pero, ¿qué sucede respecto a los derechos de los niños que viven con sus familias?, ¿realmente son respetados estos derechos de ser protegidos, de vivir y convivir con sus padres? De nuevo la realidad nos contradice.

En nuestro contexto social sabemos que ambos padres deben trabajar en virtud de que las condiciones laborales han empeorado y han empobrecido aceleradamente las clases sociales de menos recursos. En tales circunstancias, la madre debe incorporar su fuerza de trabajo al sistema productivo, para poder satisfacer conjuntamente con el padre las satisfacciones de la familia. De esta forma, los hijos quedan solos en el hogar, o bien, a cargo de un familiar o amigo de la familia. Si tomamos en consideración la jornada de ocho horas diarias que establece la *Ley Federal del Trabajo*, más el tiempo necesario de traslado a sus respectivos centros de trabajo calculando una hora de trayecto de ida y vuelta a dicho centro, concluimos que los padres permanecen por lo menos 10 horas fuera de su hogar. Esta situación, aunada a un desgaste físico causado por la jornada laboral y el trayecto y transportación de los padres, los bajos salarios y la necesidad de más de un trabajo para solventar la unión económica, permite por un lado, ¿convivir con los hijos?, ¿en qué condiciones? Por el otro, el esfuerzo realizado, ¿realmente permite satisfacer las necesidades de la familia si tomamos en consideración el salario mínimo que se les paga a los padres?



EL DERECHO A LA EDUCACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

ARTÍCULO 3o. Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado -federación, estados y municipios- impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación primaria y la secundaria son obligatorias. La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad, en la independencia y en la justicia.

Como se desprende del dispositivo constitucional antes citado, el Estado garantiza el derecho de los niños a recibir educación, y la educación primaria y la secundaria resultan ser obligatorias por disposición de la Constitución. Sin embargo, la realidad nacional nos ofrece otra arista del sistema educativo. Un informe presentado por la Secretaría de Educación Pública, y publicado en *El Financiero* en el mes de octubre de 1997,⁵ revela los siguientes datos acerca de los grados de escolaridad:

- 59% de los 61 millones de mexicanos con más de 15 años de edad, no cuentan con educación básica completa, y de esta cifra el 10.1% son analfabetos;
- De la población de jóvenes menores de 14 años en el país, 23% no asisten a la escuela, lo que significa que aproximadamente ocho millones no cuentan con ningún tipo de instrucción;
- Para la población de jóvenes mayores de 15 años, 12,479.8 no tienen la primaria terminada, en tanto que 17,442.6 no tienen terminada la educación secundaria.

Se reportan los siguientes datos de los niños en situación de calle:

- El 88.1% sabe leer y escribir y un 11% es analfabeta.

⁵ Véase Carrillo Pérez, Agustín.



Como se desprende de las cifras citadas, el compromiso y cumplimiento del derecho a la educación es deficiente. Si a este escenario agregamos la situación del examen único de bachillerato y el examen de calidad para la educación superior (éste último que se pretende imponer en nuestro país), como en los países industrializados o "desarrollados", observamos que del derecho a la educación se hace un derecho sistemáticamente violado e inaccesible para amplios sectores de la población. Mientras nuestros niños y niñas (los jóvenes y ciudadanos del futuro) no tengan garantizado el acceso a la educación, y que este derecho establecido, tanto en los ordenamientos jurídicos nacionales como internacionales, se cumpla, será imposible alcanzar no sólo el desarrollo de nuestro país, sino ni siquiera un crecimiento económico.

DERECHO A NO SER ABUSADO NI FÍSICA, NI MENTAL, NI SEXUALMENTE

A pesar de la legislación aplicable para la efectividad de este derecho, como son el Código Civil, el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, el Código Penal del Distrito Federal y otras leyes, el derecho de los niños y las niñas a no ser abusado ni física, ni mental ni sexualmente, pierde eficacia día a día, y vemos de manera alarmante como las cifras en este rubro van en aumento de una forma acelerada. Así tenemos los datos que nos permitimos citar al respecto:

- a) Durante el primer trimestre de 1996, el DIF durante el primer trimestre de 1996 recibió 1,928 denuncias de maltrato infantil, de las cuales 1,127 fueron comprobadas. Un año antes, es decir, durante 1995, esta institución recibió un total de 15,931 denuncias, comprobando 11,372.
- b) Cifras reportadas por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal señalan que 27% de las agresiones sexuales contra mujeres se concentra en adolescentes de 13 a 17 años; y un 24% en menores de trece años. Durante los últimos seis años 40 mil mujeres fueron atacadas, de las cuales más de 20 mil fueron niñas menores de 17 años.⁶

⁶ *Idem.*



- Respecto a las niñas en la calle o en situación de calle, una de cada diez son madres de entre uno y tres hijos antes de los 18 años, surgiendo una nueva generación de niños y niñas en situación de calle.⁷
- c) Datos de la Secretaría de Salud correspondientes al año de 1994 muestran una cantidad de 699 menores muertos por homicidio, causados por lesiones inflingidas por terceros, otros 195 murieron por envenenamiento accidental, 199 por quemaduras, 287 por actos violentos no clasificados, 382 por caídas accidentales y 277 por lesiones que no pudo establecer la autoridad si fueron accidentales o intencionales.⁸
- d) Durante el sexenio pasado, el Consejo Nacional de Población calculó en 10 mil el número de niños muertos por violencia, negligencia y abandono.

De acuerdo con nuestra legislación civil, el artículo 646 del Código Civil del Distrito Federal establece: La mayoría de edad comienza a los dieciocho años cumplidos, esto significa, a *contrario sensu*, que la minoría de edad se ubica de los 0 a los 17 años. Recordemos la definición de niño que se contiene en la *Convención sobre los Derechos de la Niñez*: **todo ser humano menor de 18 años**. En nuestro orden jurídico, el ser menor de edad significa que el menor no puede exigir sus derechos por sí, sino a través de sus padres y/o representantes. De acuerdo con el escenario presentado, con unos cuantos ejemplos, nos damos cuenta que los derechos de los niños y las niñas de este país no son respetados y que existe legislación al respecto, la cual es totalmente ineficaz.

Ahora bien, dentro de nuestro sistema jurídico aún cuando hemos hecho una crítica al mismo, tampoco podemos dejar de reconocer esfuerzos de algunos juristas, organizaciones no gubernamentales, y del propio Estado, para efecto de cambiar esta situación. Tenemos que decir que la solución a este problema, es una corresponsabilidad de todos, Estado, sociedad, familia y grupos e instituciones sociales. No tenemos que señalar culpables, sino estudiar el problema y concientizarnos para proponer soluciones tendientes a resolver esta problemática. Debemos distinguir también a las personas, grupos e instituciones que trabajan seria, profesional y comprometidamente en la solución de estos problemas. Lo anterior es indispensable toda vez que existen personas que intentan mediar y ascender en las pirámides

⁷ *Idem*.

⁸ Cfr. Carrillo Pérez, Agustín.



burocráticas utilizando como bandera la defensa de los derechos de niños y niñas, y/o de menores.

Si bien nuestro país no puede mantenerse aislado al fenómeno globalizante, también con relación al tema de estudio debemos defender nuestras propias costumbres y valores, y educar, proteger y otorgar a nuestros niños y niñas sus derechos humanos de acuerdo con nuestra idiosincrasia, sin importar modelos estandarizados "del primer mundo" que no responden a las necesidades y derechos de nuestras niñas y niños. Pareciera que más que tener derechos los niños y las niñas de nuestro país, tienen obligaciones, no obstante que de principio existe un obstáculo legal y natural por su menor edad, sin embargo, desde que son concebidos, los niños y las niñas mexicanas ya tienen obligaciones tales como pagar una deuda externa que ellos no contrajeron, sino que los gobernantes de México han contraído y que ha servido para enriquecer a la elite en el poder. Otro ejemplo de las obligaciones de los niños y las niñas de este país, es que tienen que ver mermados sus ingresos familiares, porque por vía de sus padres quienes pagan impuestos, tienen que pagar rescates como el bancario (1998) y carretero (1997), a los que el Gobierno ha venido apoyando y financiando, reduciendo de manera drástica el gasto social.

Merece mención especial el problema de los derechos de los niños y las niñas de sectores vulnerables, con algún tipo de discapacidad, así como los derechos de los niños indígenas. Sin embargo, por no ser materia del presente trabajo, sólo diremos que la situación es equiparable e igualmente desalentadora que la de los niños sin este tipo de problemas o que no pertenecen a alguna etnia o grupo vulnerable.

◆ REFLEXIONES FINALES

1. La explicación y comprensión de las disposiciones legales aplicables a la familia en México, y en particular a los derechos de los niños, debe realizarse a partir de una serie de conceptos que unan el fenómeno jurídico con la realidad socioeconómica, ya que analizar los postulados de la legislación de la materia no puede hacerse de manera abstracta y dogmática, mostrando sólo sus características formales. Las simples exégesis decimonónicas son lastres para el cambio social.



2. La legislación representa una instancia de carácter histórico y es un instrumento para el control de la conducta social; define y establece medios para que las conductas indeseables se sancionen y repriman, y las deseables se declaren obligatorias, de tal suerte que no es una expresión solitaria y aislada, sino una instancia política expresada por los grupos que forman la elite social.

3. La problemática jurídica familiar en general, y los derechos de las niñas y los niños en particular, encuentra y contiene grandes dificultades, generadas por su extensión y falta de sistematización, carencia de análisis científico, evaluación de su aplicación y de teorización multidisciplinaria sobre las prácticas sociales y jurídicas en la materia. Existen grandes niveles de desconocimiento e inconsciencia y por ello resulta muy alentador que se realicen estudios científicos multidisciplinarios. Lo ideal sería estudios transdisciplinarios sobre esta problemática para hacer explícitos dichos análisis académicos y formulaciones teóricas, y así coadyuvar a la generación de una conciencia individual y colectiva que incida en la necesidad de transformar el objeto de conocimiento para su superación histórica. El derecho no solamente debe concebirse, ramplona y ahistóricamente, como una herramienta burda de control social, sino un mecanismo ágil y dinámico de cambio social.

4. Esta carencia y asistematización del sistema jurídico respecto a la familia, y en particular sobre los derechos de niños y niñas se hace evidente en el estado actual del tratamiento tradicional del Derecho Civil. El tradicionalismo jurídico civilista, en lo relativo al problema de la familia y los derechos de las niñas y los niños, ha conducido a que el progresivo afinamiento de sus técnicas se separen de la realidad social y se pierdan en formulismos y actos sacramentales, y prescindan de la positividad histórica, planteando estudios y prácticas carentes de objetividad. En este orden de ideas, pareciera que los niños y las niñas de este país, más que derechos tienen obligaciones, obligaciones que adquieren desde su nacimiento, tales como pagar cuotas de deudas que la elite social ha contraído para enriquecerse.

5. Las contradicciones jurídicas derivadas de esta problemática se pueden resolver a partir de una doble alternativa: primera, a través de un análisis científico que llega a las teorías y a las prácticas jurídicas que están en



contradicción, buscando resolver los conflictos con nuevos enfoques y construyendo lo nuevo; o bien, como segunda alternativa, mediante un análisis verbal mítico que busque solucionar las contradicciones por medio de un modelo lógico verbal, sin un proceso de verificación y confrontación con la realidad. Este último camino ha llevado a la formulación de conceptos jurídicos arcaicos y prácticas obsoletas a los que se les ha concedido vida permanente e inmutable, enmarcándolos en una contextualización de estructuras verbales que sólo quedan en el discurso. En este caso, el discurso jurídico, sin relación con el contexto social, produce en consecuencia el status quo a través de conceptos abstractos en términos de reivindicaciones individuales referidas a valores intrascendentes, que no resuelven las contradicciones jurídicas ni los conflictos sociales, y mucho menos garantizan el cumplimiento de los derechos de los niños y las niñas de este país.

6. La mejor alternativa es acudir al método científico y crítico para entender nuestra realidad, esa realidad problematizada, para el análisis y confrontación de la legislación en materia de familia, y respecto de los derechos de las niñas y los niños, lo que significa revisar los siguientes puntos: las prácticas o las costumbres de los actores sociales que conforman la familia y las instituciones administrativas y jurídicas que se han generado en un lapso de tiempo bastante prolongado (71 años aproximadamente): un excesivo pragmatismo legislativo ha propiciado la promulgación sucesiva, y a veces contradictoria, de ordenamientos legales en la materia, generando de tal modo el derecho socialmente imperante.

7. Resulta necesario realizar el estudio del Derecho de Familia, dentro del cual incluimos los derechos de los niños y las niñas, desde parámetros y conceptualizaciones de nuevo tipo, modernos y actualizados, de preferencia teórico-prácticos y multidisciplinarios, tanto en lo que a las ciencias sociales se refiere, como a las disciplinas jurídicas, con criterios plurimetódicos que nos permitan establecer un verdadero acercamiento a la realidad social y su expresión jurídica.

8. Los derechos de los niños y las niñas en la legislación mexicana se encuentran formalmente concedidos, pero materialmente son ineficaces y su cumplimiento es sistemáticamente ausente, como lo muestra la realidad social y los ejemplos que hemos dejado citados. Nuestra legislación es un traje de



luces, con bellas declaraciones que no garantizan el acceso a los derechos básicos comentados.

9. En las condiciones socioeconómicas actuales a los niños y las niñas les está negado el cumplimiento de sus derechos y en tal virtud, les estamos obligando a recibir un país que no les ofrece perspectivas halagüeñas de vida, de educación, de trabajo, de salud y de satisfacción a sus necesidades mínimas, en cuanto a desarrollo integral como seres humanos y calidad de vida.

◆ BIBLIOGRAFÍA

- BAZDRESCH, Carlos *et al.* (Comps.) (1993). *México: auge, crisis y ajuste*, Lecturas del Trimestre Económico Núm. 73, Vol 1,2,3. FCE.
- CARRILLO, Pérez Agustín (1997). *Los derechos de los niños y niñas, familia y gobierno*. Conferencia presentada por el autor en el Seminario La Familia: Perspectivas hacia el siglo XX, celebrado en la Universidad Autónoma Metropolitana-Azcapotzalco.
- SALINAS, Edmar (1995). *Pobreza del desarrollo y desarrollo de la pobreza*, Ponencia Congreso de ALAS, Palacio de Minería, México.
- (1999). "Pobreza del desarrollo: crecimiento de la pobreza y política social", artículo a ser publicado en la Revista *Reflexiones* Núm. 3, del Colegio de Posgraduados del CIDE, 1999, pp.1-29.
- CAMPOS, Julieta (1995). *¿Qué hacemos con los pobres?* México: Nuevo Siglo-Aguilar.
- ZIMMERMAN, Rodolfo (1971). *Países pobres, países ricos*. México: Siglo XXI.

LEGISLACIÓN

1. *Convención sobre los Derechos del Niño.*
2. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
3. *Código Civil del Distrito Federal y de aplicación en todo el territorio en materia federal.*
4. *Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.*

HEMEROGRAFÍA

Revista *Proceso*. 1996. Artículo de Gerardo Albarrán.

Pujol, Rebeca F. y Torres, Eduardo J. 2000. "Vigencia y eficacia de los derechos de los niños y niñas en México y los impactos de la globalización", en Corona Caraveo, Yolanda (coord.), *Infancia, legislación y política*, UAM, México, pp. 37-58.



ZEDILLO, Ernesto. Extractos del Quinto Informe de Gobierno. Periódico *Reforma*, Jueves 2 de Septiembre de 1999, pp. 16A y 17A.