



# MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL: VIOLENCIA CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Ma. Carmen Macías Vázquez  
María de Montserrat Pérez Contreras  
Nuria González Martín  
Sonia Rodríguez Jiménez  
Coordinadoras



**MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL:  
VIOLENCIA CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**

Publicación Electrónica,  
núm. 8, 2013  
*Instituto de Investigaciones  
Jurídicas, UNAM*

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS  
Serie: MEMORIAS Núm. 8

Coordinadora editorial: Elvia Lucía Flores Ávalos  
Cuidado de la edición y formación en computadora:  
Héctor Yeraldo Arias Alamilla y Ricardo Hernández Montes de Oca

# MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL: VIOLENCIA CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Ma.Carmen MACÍAS VÁZQUEZ  
María de Montserrat PÉREZ CONTRERAS  
Nuria GONZÁLEZ MARTÍN  
Sonia RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

*Coordinadoras*



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
México, 2013

Publicación Electrónica,  
núm. 8, 2013  
*Instituto de Investigaciones  
Jurídicas, UNAM*

Primera edición en español: 15 de febrero de 2013

DR © 2013, Universidad Nacional Autónoma de México  
Ciudad Universitaria, 04510 México D. F.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n  
Ciudad de la Investigación en Humanidades  
Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN 978-607-02-4417-9

## ÍNDICE

Presentación . . . . .	IX
Violencia y maltrato infantil en la familia: una reflexión actual y prospectiva . María de Montserrat PÉREZ CONTRERAS	1
Maltrato infantil y violencia familiar . . . . .	17
Rosa María ÁLVAREZ	
La protección de la infancia frente al delito de trata de personas . . . . .	21
Nuria Gabriela HERNÁNDEZ ABARCA	
Marco teórico conceptual: tráfico internacional de menores, trata de personas y sustracción internacional de menores . . . . .	37
Nuria GONZÁLEZ MARTÍN Sonia RODRÍGUEZ JIMÉNEZ	
Empacadores de tiendas de autoservicio . . . . .	51
José Alfonso BOUZAS ORTIZ	
Reporte y metodología de la investigación sobre trabajo infantil en 14 escue- las de educación básica en 4 delegaciones del Distrito Federal ¿trabajas o estudias? Miradas sobre el trabajo infantil. . . . .	57
Ma. Dolores MUÑOZCANO SKIDMORE	
Trabajo infantil en sector minero del carbón . . . . .	67
Érik ARCHUNDIA	
La condición de menor en el derecho del trabajo y su protección contra la explotación laboral . . . . .	71
Ma. Carmen MACÍAS VÁZQUEZ	

## PRESENTACIÓN

En el marco de la Semana de las Líneas Institucionales de Investigación se celebró la segunda sesión pública del seminario permanente de la Línea sobre Promoción y Protección de los Derechos de la Infancia: su Reconocimiento, Goce y Ejercicio frente a la Violencia, el Abuso, la Explotación y la Trata de Personas, organizada el 22 de septiembre de 2011.

Como resultado de los trabajos realizados al interior del grupo de la línea de investigación y del seminario permanente se organizó el evento académico denominado Marco Teórico Conceptual: Violencia contra niños, niñas y adolescentes, que se integró por tres mesas redondas en las que se abordaron unas de las formas más frecuentes de violencia contra niños, niñas y adolescentes. La primera mesa se tituló Maltrato Infantil, la segunda mesa se llamó Tráfico y Sustracción Internacional de Menores y la tercera mesa trató sobre la Explotación Laboral de Menores.

La razón para abordar en este primer momento estos tipos de violencia contra niños, niñas y adolescentes es establecer los parámetros para continuar con la definición del marco teórico conceptual de los trabajos de la línea de investigación.

Es por ello que resulta fundamental abordar la gravedad de las formas que toma la violencia que se ejerce contra la infancia.

La violencia contra niños, niñas y adolescentes lleva implícita la violación a los derechos humanos, y se considera por el Comité de Derechos del Niño y por la Organización Mundial de la Salud como un problema de salud pública, como igual sucede en el caso de las mujeres, ya que implica un menoscabo en la calidad de vida, en la salud y económicamente, tanto para las familias como para los Estados y entidades federativas y municipales, como se afirma en el Informe de América Latina sobre Violencia contra Niños, Niñas y Adolescentes.<sup>1</sup>

La violencia contra los niños, niñas y adolescentes se manifiesta de diversas formas, entre ellas podemos mencionar el abuso y maltrato físico y mental, el abandono o el tratamiento negligente, la explotación, el tráfico, el abuso y el comercio sexual.

Los niños, niñas y adolescentes pueden ser víctimas de esta violencia en cualquier espacio de convivencia y desarrollo, por ejemplo en el hogar, en la escuela, en instituciones de asistencia social, en el lugar de trabajo, en las calles, por mencionar algunos de los más importantes.

Los niños, niñas y adolescentes deben tener garantizados el goce y disfrute de sus derechos fundamentales y deben ser protegidos, en el mismo sentido, de cualquier acto que anule, restrinja o limite a los mismos.

Así las cosas, podemos definir entre las formas de violencia tratadas en esta ocasión:

- 1) El maltrato infantil.
- 2) La trata de niños, niñas y adolescentes.
- 3) La sustracción de niños, niñas y adolescentes.
- 4) La explotación laboral infantil.

<sup>1</sup> Naciones Unidas, *La Violencia contra Niños, Niñas y Adolescentes*, Informe de América Latina en el Marco del Estudio Mundial de las Naciones Unidas, 2006, p. 21.

1) El maltrato infantil: es violencia física, violencia verbal y violencia sexual; son las formas más comunes de violencia que viven en la familia.

2) La trata de niños, niñas y adolescentes: implica el alquiler o la compra y venta de niñas, niños y adolescentes. En este caso la víctima es sustraída de su entorno, y lo privan de su libertad mediante el engaño o la violencia física o moral con el fin u objeto de obligarlos a realizar actividades relacionadas con el comercio sexual.

3) La sustracción de niños, niñas y adolescentes: es el acto de trasladar sin el consentimiento del padre o la madre al que se haya otorgado la guarda y custodia del niño, niña o adolescente por el juez, civil o familiar, a un menor de edad de su lugar de residencia, nacional o internacional. Igualmente podrá constituir un acto de sustracción el hecho de que alguno de los padres retenga u oculte, fuera del domicilio en el que se ejerce la guarda y custodia, a un menor de edad existiendo una resolución judicial que la determine o que ordene la entrega del niño, niña o adolescente a quien corresponda.

4) La explotación laboral infantil: la Ley Federal del Trabajo establece las reglas y condiciones mínimas para que un menor de edad pueda realizar actividades laborales, cuando no se cumplen con ellas, ya que están dirigidas a garantizar los derechos y los medios necesarios para el desarrollo del niño, la niña y los adolescentes, nos encontramos frente a la explotación laboral infantil, que impide su acceso a la educación, al sano esparcimiento, que pone en peligro su integridad física y psicoemocional, etcétera. Se caracteriza por el trabajo a una edad temprana, jornadas laborales extensas, o en trabajos de alto riesgo, y/o privados de su libertad y sus derechos fundamentales.

La presente obra se integra por estudios y ponencias que abordan los diferentes tipos de violencia abordados en las mesas redondas. Los participantes tienen la virtud de hacer planteamientos desde diversas perspectivas, lo que permite tener un conocimiento más acabado sobre la problemática de la violencia en sí y de la violencia infantil. Estamos convencidas que el trabajo académico que estamos realizando redundará en la construcción metodológica y conceptual sobre uno de los temas que más indignan a la sociedad. Por otra parte, sistematizar y analizar el tema de la violencia infantil es una condicionante que puede orientarse a crear y consolidar instituciones y procedimientos con el objeto de alcanzar la plena protección de los menores. Es así, que mientras no se logre lo anterior, no se podrá garantizar el ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

El asomo obligado a la Convención sobre los Derechos del Niño y a la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, entre otros ordenamientos, por parte de los autores y ponentes desde diversas realidades le da a esta obra un realce, en el entendido de marcar un tratamiento específico de la violencia de que se trate. Asimismo, este trabajo tiene la virtud de contribuir al diseño teórico de la violencia contra menores, para lo cual ha sido muy importante el estudio y análisis de casos.

Aspectos relevantes son abordados por los trabajos de la primera mesa sobre Maltrato Infantil, en la que destacan el estudio denominado "Violencia y maltrato infantil en la familia: una reflexión actual y prospectiva," de María de Montserrat Pérez Contreras; así como la ponencia de Rosa María Álvarez sobre "Maltrato infantil y violencia familiar: marco conceptual".

En la segunda mesa sobre Tráfico y Sustracción Internacional de Menores contamos con los trabajos presentados por Nuria Gabriela Hernández "La Protección de la Infancia Frente al Delito de Trata de Personas"; también el estudio presentado por Sonia Rodríguez Jiménez y Nuria González Martín sobre la "Sustracción internacional de menores."

En la tercera mesa redonda denominada Explotación Laboral de Menores se incluyen las ponencias de José Alfonso Bouzas Ortiz abordando el tema de "Los cerillos: principal mercado visible de trabajo de los menores, ¿regulación? y futuro"; la de María Dolores Muñoz Cano Skidmore que aborda un "Reporte y metodología de la investigación sobre el trabajo infantil: el caso de 14 escuelas de educación básica en cuatro delegaciones del D.F."; asimismo se cuenta con la participación de Érik Archundia titulada "El trabajo infan-

til en la minería del Carbón”. Finalmente se suma a esta mesa el estudio de Ma. Carmen Macías Vázquez sobre “La condición de menor en el derecho del trabajo y su protección contra la explotación laboral”.

Agradecemos nuevamente a los especialistas por atender a la convocatoria y por su participación en la que abordaron el tema de manera puntual, tomando postura para generar respuestas y conclusiones de vanguardia, en los estudios sobre la infancia.

Extendemos el agradecimiento al director del Instituto de Investigaciones Jurídicas, doctor Héctor Fix-Fierro y a la secretaria académica, doctora Mónica González Contró, por el apoyo y las facilidades para la organización de la Semana de las Líneas de Investigación.



## **VIOLENCIA Y MALTRATO INFANTIL EN LA FAMILIA: UNA REFLEXIÓN ACTUAL Y PROSPECTIVA**

María de Montserrat PÉREZ CONTRERAS

Sumario: I. *Aproximación al tema.* II. *Derechos humanos reconocidos para niños, niñas y adolescentes.* III. *Violencia contra niños, niñas y adolescentes.* IV. *Maltrato infantil y su clasificación.* V. *Cómo atender el problema.* VI. *El maltrato en la familia.* VII. *Políticas públicas y maltrato infantil en el ámbito de la familia.* VIII. *Reflexiones finales.*

### I. APROXIMACIÓN AL TEMA

La Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1989, aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño, la que fue ratificada por más de 160 países de la comunidad internacional.

El artículo 19 de la Convención establece que los países parte:

Tomarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas adecuadas para proteger al niño de toda forma de violencia física o mental, de traumatismos o de maltratos, de descuidos o tratamiento negligente, de maltrato o explotación, en especial del abuso sexual, mientras se encuentre al cuidado de sus padres, del guardián legal o de cualquier otra persona que esté al cuidado del niño.

Durante la primera reunión denominada Cumbre Mundial en favor de la Infancia, celebrada en septiembre de 1990, más de 70 países acordaron tomar todas las medidas y acciones necesarias para combatir los mayores problemas que aquejan a la infancia y entre los que podemos mencionar: la explotación, el descuido, el maltrato, el hambre, la pobreza y el analfabetismo.

Se puede observar que tales medidas se han enfocado a prevenir, sancionar y erradicar aquellas condiciones y factores que afectan la estabilidad y funcionalidad de las familias y que propician o facilitan la existencia del maltrato infantil.

En este sentido, es fundamental el cumplimiento de los compromisos del Estado mexicano ante la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño; entre ellos la creación e implementación de políticas públicas en materia de protección, promoción, difusión de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

El maltrato infantil es un problema que se presenta y existe en todos los países del mundo. Y frente a este fenómeno que preocupa a la comunidad internacional se crea el Día Mundial para la Prevención del Abuso del Niño, que se conmemora el 19 de noviembre, cuya razón y fin es fomentar una cultura de prevención del maltrato y abuso infantil.

En la actualidad existe el compromiso en la agenda nacional e internacional de proteger a los niños, las niñas y los adolescentes de cualquier forma de violencia y/o maltrato.

II. DERECHOS HUMANOS RECONOCIDOS PARA NIÑOS,  
NIÑAS Y ADOLESCENTES

Los derechos humanos se definen como: "... aquellos derechos morales e inherentes que, por el mero hecho de ser hombres, poseen todos los seres humanos".<sup>1</sup>

Podemos entender entonces a los derechos humanos como las facultades y prerrogativas que tiene la persona humana, en nuestro caso, que tienen los niños, niñas y adolescentes, que le corresponden por su propia naturaleza, indispensables para asegurar su pleno desarrollo dentro de la sociedad, mismos que deben ser reconocidos y respetados por el Estado y sus órganos de gobierno, así como hacerlos respetar por los particulares, al ser garantizados por el orden jurídico nacional e internacional de derechos humanos.

Han sido clasificados en rubros que también son llamados generaciones de derechos humanos, de las cuales mencionaremos las tres primeras por ser las más importantes en cuanto al tema que nos encontramos tratando:

La primera generación es la que abarca los derechos civiles y políticos, entre los que se encuentran principalmente considerados: el derecho a la vida y a una vida libre de violencia, a la libertad y a la seguridad de su persona, el derecho a la protección de su integridad, la prohibición de la esclavitud y la tortura, la igualdad en y ante la ley, las garantías del procesado, el derecho a un proceso justo, los derechos de expresión e información entre los más importantes.

La segunda generación está constituida por los derechos conocidos como sociales, económicos y culturales; entre estos derechos encontramos los relativos al derecho a la protección para y en el trabajo en los casos que aplique, el derecho de igual remuneración por igual trabajo, el derecho a la educación, a la vivienda, a la salud, el acceso a la cultura, al sano esparcimiento, etcétera.

Los derechos de tercera y cuarta generación, los que pertenecen al primer grupo son aquellos que involucran la protección de derechos para el bienestar y el desarrollo de los pueblos, como los indígenas, o bien aquellos derechos protegidos en bien de la humanidad, como la paz y el medio ambiente, en los que para su atención y protección se deberá tomar en cuenta el interés superior del niño en los asuntos que así aplique. En el segundo grupo se consideran algunos grupos, como niños, niñas y adolescentes, mujeres, transgénero, homosexuales, discapacitados y ancianos, que manifiestan la dificultad para que el goce y ejercicio de sus derechos les sea reconocido y protegido.

En el sistema de derechos humanos podemos hablar de una clasificación de los sujetos de derechos humanos, unos, los titulares de los derechos, y los segundos, los que deben respetarlos. En este último caso se encuentran tanto los particulares como el Estado.

En este mismo sentido, encontramos que existen dos tipos de obligaciones, la primera, que implica el deber de respetar los derechos de otros y abstenerse de realizar conductas violatorias de derechos humanos y, la segunda, que consiste en dar o hacer conductas tendientes a reconocer, respetar y proteger tales derechos.

Por ejemplo, en el caso de nuestro trabajo, los padres deberán ejercer la patria potestad sin que haya abuso en el derecho a corregir, lo que implica que deberán abstenerse de ejecutar actos de violencia en el ejercicio de la misma, y los niños, las niñas y los adolescentes deberán gozar y ejercer de sus derechos a la protección de su integridad y a una vida libre de violencia, es decir, el goce de ellos. Para lograr esto, en este caso, el Estado, como sujeto pasivo, deberá proveer a través de diversas instancias competentes las medidas y mecanismos para garantizar el cumplimiento, goce, ejercicio y protección de los deberes y derechos correspondientes.

<sup>1</sup> Véase Levin Leah, *Derechos humanos*, México, Correo de la UNESCO, 1999. p. 15, y para más información véase Bidart Campos, German J., *Teoría general de los derechos humanos*, México, UNAM, 1993.

El marco de protección de los niños, las niñas y los adolescentes frente a la violencia encuentra a:

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 3o. establece la igualdad, el respeto a la vida, a la libertad y a la seguridad de los individuos, independientemente de su edad, sexo, raza o cualquier otra característica.

También podemos señalar los artículos 25 y 26 del mismo documento, que si bien no establecen preceptos concretos respecto a la condena y prevención de la violencia, en sus contenidos integra la obligación de los Estados de tomar todas las medidas para proveer y garantizar a los niños, las niñas y los adolescentes un nivel de vida adecuado en el que puedan crecer y desarrollarse satisfactoriamente.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece principios generales de protección para el menor, cabe resaltar el artículo 24, parte 1, que a la letra dice:<sup>2</sup>

Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

La Convención sobre los Derechos del niño,<sup>3</sup> reconoce que para el adecuado desarrollo social de los niños, niñas y adolescentes es necesario que crezcan y se desarrollen en un ambiente de amor, felicidad y comprensión.

En su preámbulo se establece que ellos deben ser objeto de cuidado y asistencia especiales por su estado de inmadurez física, mental y emocional, subrayando la responsabilidad del Estado y la familia por cuanto a la protección y asistencia que se les debe.

Para el logro de estos objetivos la Convención plantea necesaria la obligación de los Estados de crear y aplicar todo tipo de medidas, especialmente las legislativas y administrativas, para protegerlos y garantizar el goce y ejercicio, así como la debida aplicación de los derechos humanos y libertades fundamentales de la infancia.

En sus artículos 3o. y 19 establece disposiciones relativas a la prevención y erradicación de la violencia contra niños, niñas y adolescentes, como veremos más adelante, que es el maltrato.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>4</sup> en su artículo 19 establece que: "Todo niño tiene derecho a medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado".

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,<sup>5</sup> que en su artículo 16 establece los derechos que deben ser protegidos por los Estados parte:

Todo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre...

<sup>2</sup> Adoptado el 16 de diciembre de 1966, ratificado por México el 23 de marzo de 1981 y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 20 de mayo de 1981.

<sup>3</sup> Ratificada por México el 21 de septiembre de 1990 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 25 de enero de 1991.

<sup>4</sup> Pacto de San José de Costa Rica adoptado el 17 de noviembre de 1988, ratificado el 24 de marzo de 1981 y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981.

<sup>5</sup> Protocolo de San Salvador, México no lo ha ratificado.

### III. VIOLENCIA CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Para comprender la problemática que estamos estudiando se hace necesario delimitar algunos conceptos.

Violencia es y será un tema fundamental de abordar con el fin de alcanzar metas en la prevención y erradicación de este tipo de conductas, entre las que se encuentra el maltrato, más aún cuando se encuentren niños, niñas y adolescentes involucrados.

La violencia contiene significados que nos permiten definir y delimitar sus contenidos, los actos o condiciones que la identifican, como queda explícito en las siguientes definiciones:

Jurídicamente ha sido definida como: "La acción física o moral lo suficientemente eficaz para anular la capacidad de reacción de la persona sobre quien se ejerce".<sup>6</sup>

El Diccionario de la Lengua Española:

Violencia: Calidad de violento.- Acción y efecto de violentar o violentarse.- Acción violenta o contra el natural modo de proceder.

Violentar: Aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia.- Dar interpretación o sentido violento a lo dicho o escrito.- Entrar en una casa u otra parte contra la voluntad de su dueño.- Poner a alguien en una situación violenta o hacer que se moleste o enoje.- Vencer uno su repugnancia a hacer alguna cosa.

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

Entre los conceptos abordados en las últimas décadas por especialistas podemos señalar el que sigue:

Hay violencia cuando, en una situación de interacción, uno o varios actores actúan de manera directa o indirecta, de una sola vez o progresivamente, afectando a otra persona o a varias en grados variables ya sea en su integridad física o en su integridad moral, ya sea en sus posesiones o en sus participaciones simbólicas y culturales.<sup>7</sup>

La violencia lleva implícita en su naturaleza un desequilibrio de poder, o de otra forma, el establecimiento de relaciones abusivas de poder, que suponen la aplicación de medios extremos, en las que los actos están direccionados, es decir, que existe la voluntad, la intención de provocar un daño, de vencer la resistencia de una persona o grupo para lograr un fin, cualquiera que sea este.

Así las cosas, entre los elementos comunes de las definiciones encontramos: el uso de la fuerza, la coerción, la voluntad de someter, dominar o destruir, el poder y la jerarquía; es decir, que la violencia es una forma de ejercer poder sobre otra persona o grupo que se encuentra en una situación de inferioridad o subordinación.

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

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

<sup>6</sup> Pina, Rafael de y Pina Vara, Rafael de, *Diccionario de Derecho*, México, Porrúa, 1988.

<sup>7</sup> Perrone, Reynaldo y Nannini, Martine, *Violencia y abusos sexuales en la familia: una visión sistémica de las conductas sociales violentas*, México, Paidós, 2007, p. 31.

Con relación a la interacción integral de los niños, niñas y adolescentes en la sociedad y el mundo, el sistema de diferenciación y asignación tanto de roles como de actividades, en los que pueden presentarse prácticas violentas y discriminatorias en su contra, se establecen en razón de la edad y el sexo, fundamentalmente, aunque también pueden confluir con estas otras características individuales o de grupo, todos los que son factores que pueden dar origen a relaciones abusivas de poder y subordinación, en este caso concreto.

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

La ausencia de tal equilibrio se ve reflejado en actos de violencia y discriminación que tienen como consecuencia la pérdida en la calidad de vida, una limitación e incluso pérdida en cuanto al desarrollo físico, psicoemocional, sexual, intelectual, social, escolar, familiar, cultural, etcétera, es decir, en la integridad y el desarrollo de los niños, las niñas y los adolescentes que han sido específicamente protegidos por la Convención sobre los Derechos del Niño y por instancias y programas importantes y específicos tanto universales como regionales, por mencionar un ejemplo se cuenta con las actividades permanentes de la UNICEF en todo el mundo.

Así las cosas, la violencia contra niños, niñas y adolescentes se presenta en diversos rubros de su vida y que jerárquicamente son reconocidas como problemas graves por la comunidad internacional, estas formas de violencia, según nuestro criterio, son, atendiendo a las conductas y los lugares donde se ejecuta:

- 1) Violencia social.
- 2) Violencia política.
- 3) Violencia institucional.
- 4) Violencia escolar.
- 5) Violencia laboral.
- 6) Violencia sexual.
- 7) Violencia familiar.

Ahora bien, sí es correcto desde un criterio deductivo, es decir con una abordaje de lo general a lo particular, comenzar por explicar qué es la violencia y su fenomenología frente a las problemáticas de los niños, las niñas y los adolescentes, también vale la pena señalar que, desde nuestro punto de vista, el tema de la violencia en la doctrina y en su abordamiento en el derecho internacional de los derechos humanos ha quedado reservada como tal a las problemáticas y a los rubros de acción y protección de los adultos, por ejemplo la mujer. Para su conocimiento y estudio en el caso de la infancia, es decir, niños, niñas y adolescentes se le ha denominado maltrato infantil.

#### IV. MALTRATO INFANTIL Y SU CLASIFICACIÓN

El ciclo de maltrato en este caso tiene, como en las relaciones de pareja, un efecto negativo en la relación padre-hijo. Esto crea una dinámica viciosa y sistemática de estrés, irritación y crisis que ocasiona agresiones físicas, psico-emocionales y/o sexuales reite-

radas, que se gestan y se agravan cuando no hay atención y prevención adecuadas por parte de las instituciones competentes.

El maltrato contra este grupo, como concepto, realidad y problema de la convivencia humana en el día a día, nos ha permitido identificar en la esfera macro social y jurídica las formas en las que aparece y se ejerce contra los integrantes del mismo. Para nuestro estudio, en un sistema de nomenclatura técnica, el maltrato contra niños, niñas y adolescentes se puede clasificar de la siguiente forma, de conformidad con la definición proporcionada por la Organización Mundial de la Salud:

- 1) Género: maltrato infantil
- 2) Especie:
  - a) abuso sexual.
  - b) La explotación:
    - i) Sexual.
    - ii) Laboral.
    - iii) Comercial: trata y tráfico de menores.
  - c) El maltrato en estricto sentido:
    - i) Familia.
    - ii) Equiparado.
    - iii) Escolar.

En nuestro trabajo abordaremos, concretamente, el tema del maltrato en la familia, pero antes, haremos unas breves consideraciones generales.

El maltrato infantil es un problema actual y vigente que es estudiado por diversas áreas del saber que pueden explicar su origen, sus causas, sus efectos y consecuencias, así como sus posibles soluciones ya que se trata de un asunto multifactorial.

La Organización Mundial de la Salud lo ha definido de la siguiente manera:

El maltrato infantil se define como los abusos y la desatención de que son objeto los menores de 18 años, e incluye todos los tipos de maltrato físico o psicológico, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otro tipo que causen o puedan causar un daño a la salud, desarrollo o dignidad del niño, o poner en peligro su supervivencia, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder. La exposición a la violencia de pareja también se incluye a veces entre las formas de maltrato infantil.<sup>8</sup>

En el Extracto del Informe Nacional sobre Violencia y Salud se explica al maltrato infantil como:

El maltrato o la vejación de menores abarca todas las formas de malos tratos físicos y emocionales, abuso sexual, descuido o negligencia o explotación comercial o de otro tipo, que originen un daño real o potencial para la salud del niño, su supervivencia, desarrollo o dignidad en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder.<sup>9</sup>

El Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) define al maltrato infantil como:

Los menores de edad que enfrentan y sufren ocasional o habitualmente, violencia física, emocional o ambas, ejecutadas por actos de acción u omisión, pero siempre en forma intencional, no accidental, por padres, tutores, custodios o personas responsables de ellos.<sup>10</sup>

<sup>8</sup> Organización Mundial de la Salud, Maltrato Infantil, Nota descriptiva, núm.150, agosto de 2010, en <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs150/es/index.html> (17 marzo de 2012).

<sup>9</sup> Secretaría de Salud, Extracto del Informe Nacional sobre Violencia y Salud, México, Organización Panamericana de la Salud, 2006.

<sup>10</sup> Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Violencia y maltrato contra menores en México, México, Cámara de Diputados, 2005, véase en [http://www.diputados.gob.mx/cesop/doctos/VIOLENCIA\\_MENORES.pdf](http://www.diputados.gob.mx/cesop/doctos/VIOLENCIA_MENORES.pdf) (24 marzo de 2012).

Existe maltrato infantil cuando un menor de 18 años, niño, niña o adolescente es agredido o abusado poniendo en riesgo su salud física, mental, sexual o su seguridad, cuando dichas conductas son ejecutadas por parientes u otras personas responsables del cuidado de ellos, produciéndose estos actos por acción, omisión o negligencia.

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

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

### *1. Factores desencadenantes de actos de maltrato*

No existe un solo factor que pueda explicar la presencia y el ejercicio del maltrato infantil. Se trata de un problema multifactorial. Entre los factores de riesgo más comunes para que se desencadene la conducta de maltrato, encontramos los denominados personales: estos se encuentran arraigados en roles sociales que establecen relaciones de supra y subordinación que tienen como resultado relaciones abusivas de poder.

Otro factor desencadenante del maltrato infantil que se puede mencionar es el aspecto biológico, como lo pueden ser las características de las víctimas o del agresor con capacidades especiales o diferentes, al igual que los psicológicos y de comportamiento.

Un factor más es la imitación o el aprendizaje de las conductas o formas de relacionarse, lo que puede afectar el comportamiento futuro de cada persona. Tanto la violencia social como la violencia familiar y el maltrato infantil parecen tener repercusión en la probabilidad que una persona pueda reproducir los actos de maltrato y violencia.

También podemos señalar los factores familiares, ya que el hogar es el primer núcleo social de convivencia y organización, y en el que desde tiempo atrás se ha manifestado el problema de la violencia. Los que en este ámbito se pueden identificar como factores de maltrato son: la situación económica y los ingresos familiares, el desempleo, el número de integrantes, el número de personas que viven en un hogar o espacio familiar, el número que se ocupa entre los descendientes, los hijos no deseados, la preferencia afectiva por alguno de los hijos, la historia de vida de los integrantes cuando han sufrido maltrato y violencia, las diferencias conyugales, la separación o el divorcio, la enfermedad entre sus integrantes, las discapacidades, los problemas de aprendizaje de los hijos, los usos y costumbres familiares aprendidas, entre los más importantes.

También influye la cultura como factor de riesgo ya que determina ciertos usos y costumbres que, en este caso, se aceptan, por ejemplo, el derecho a corregir, que inclusive estaba legislado y permitido en nuestros códigos civiles y penales y al que hasta la década de los noventa se comenzó a poner límites con motivo de las reformas en materia de violencia familiar.

### *2. Formas de maltrato*

El maltrato infantil se presenta de diferentes formas ya sea por acción: físico, psico-emocional, sexual; o por omisión: abandono físico, privación emocional y negligencia.

#### *A. Tipología de maltrato por acción*

##### *a. Maltrato físico*

Es cualquier agresión ejecutada en el cuerpo del niño, niña o adolescente con alguna parte del cuerpo, objeto contundente o punzante que cause dolor, moretones, lesiones

de las consideradas en el Código Penal, o incapacidad para el uso de alguna parte de su cuerpo.

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

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

### *b. Maltrato psicoemocional*

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

La ley para la Prevención y la Atención de la Violencia Familiar define, en el artículo 3, fracción III, inciso (B), a este tipo de maltrato como:

Maltrato Psíco-emocional.- Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuyas formas de expresión pueden ser: prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad.

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

Son actos que causan perturbaciones que afectan su desarrollo integral, social, así como su dignidad, que incluso también pueden tener consecuencias en su salud física.

### *c. Abuso sexual*

La Ley para la Prevención y la Atención de la Violencia Familiar señala que el maltrato sexual se presenta cuando se realizan conductas u omisiones que están dirigidas a inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, manipulación o dominio y que generan un daño. Incluyendo los delitos aplicables del código penal en el apartado de delitos sexuales.

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

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

## *B. Tipología de maltrato por omisión*

### *a. Abandono*

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

### b. Negligencia

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

### c. Deprivación emocional

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

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

## 3. Consecuencias

Se presentan con consecuencias psicoemocionales, tienen baja autoestima durante su vida. Presentan problemas de comunicación, de depresión y ansiedad que pueden, no siempre, tener como consecuencia alguna adicción o conductas asociales o antisociales; lo que significa que tienen dificultades durante su vida para establecer relaciones funcionales tanto personales como sociales. Por ello es importante la intervención, la prevención y la asistencia.

## V. CÓMO ATENDER EL PROBLEMA

Es una realidad que los esfuerzos hechos hasta el momento no han sido suficientes para garantizar a este grupo sus derechos y libertades fundamentales, en particular el que tienen a una vida libre de violencia y explotación; es por ello que se hace necesario continuar, de forma más asertiva, implementando todas las medidas necesarias para lograr este fin universal.

Establecer protocolos para la detección e intervención en los casos de maltrato, es una de las medidas primordiales. Sensibilizar a la población sobre el problema grave que es el maltrato y sus consecuencias. Crear campañas de difusión y divulgación para conocer, identificar e intervenir en los casos de maltrato. Hacer del conocimiento de las autoridades competentes los casos de maltrato. Capacitar a cualquier adulto que esté a cargo de los niños, las niñas y los adolescentes sobre el maltrato y sus características. Incluir en los programas y planes de estudio contenidos que permitan a la infancia reconocer sus derechos, sus deberes y su confianza en ellos mismos. Establecer escuelas para padres en las que se impartan pláticas y/o talleres sobre solución pacífica de conflictos.

Para los niños, niñas y adolescentes es muy difícil romper el ciclo del maltrato; sin embargo, existe una actitud, una habilidad llamada resiliencia,<sup>11</sup> es decir, los niños res-

<sup>11</sup> La resiliencia la podemos explicar como la convicción que, en este caso tiene un niño, niña o adolescente, tiene de superar el maltrato, ya sea físico, emocional, la deprivación afectiva o el abuso sexual,

ilientes son capaces de manejar y superar las consecuencias del maltrato, debido a que poseen características de personalidad y habilidades que los hacen notables, visibles y sobresalientes, por lo que es más probable detectar cuándo son maltratados y lograr que exterioricen sus sentimientos, situaciones y problemas y así poder auxiliarlos para que reciban la asistencia debida.

El Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, de conformidad con el Estudio de Naciones Unidas sobre Violencia contra los Niños, estableció como compromisos del gobierno mexicano en cuanto a este rubro que: es fundamental el reconocimiento, goce y protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; el principio del interés superior del niño debe ser el fundamento y guía de todas las políticas, medidas y acciones para lograr el fin anterior; condena cualquier forma de violencia contra niños, niñas y adolescentes; se compromete a prevenir este tipo de violencia y a responder a las necesidades de las víctimas de la misma tomando todas las medidas y acciones pertinentes.<sup>12</sup>

## VI. EL MALTRATO EN LA FAMILIA

Podemos afirmar que entre los derechos reconocidos a los niños, se encuentra el derecho a una vida libre de violencia; el incumplimiento en el reconocimiento del goce y ejercicio de este derecho, deber que tienen tanto los ascendientes como aquellos que tengan menores a su cargo e, inclusive, el mismo Estado mediante la protección que debe a la familia en términos del artículo cuarto constitucional, implicará la realización de actos violatorios de derechos humanos, de delitos y de actos contra la familia, como se desprende de las disposiciones de los códigos civil y penal para el Distrito Federal, tales como los malos tratos, el incumplimiento de obligaciones alimentarias, el abuso sexual y el trato negligente entre otros.

El ejercer tales conductas de maltrato infantil en el ámbito de las relaciones familiares se identifica como violencia familiar y con las descripciones legales que equiparan la participación, en tales actos, de los sujetos que se encuentran a cargo de los niños con arreglo a la ley, distintos de los parientes.

Otras situaciones que pueden configurar actos de maltrato en la familia, que además en uno de los casos también puede ser constitutivo de delito, son la violación al derecho de convivencia, guarda y custodia, regulados por el Código Civil para el Distrito Federal y, segundo, la sustracción de menores, tipificado en el Código Penal para el Distrito Federal.

El niño no debe ser separado de sus progenitores contra la voluntad de ellos, excepto en caso de que así lo determine una resolución judicial, sostenida en el interés superior del niño, que esté fundada en actos que pongan en peligro la integridad, la sobrevivencia y el desarrollo de los niños, las niñas y los adolescentes, como es el caso del maltrato o descuido por parte de sus padres.

La forma adecuada de garantizar la relación con sus padres frente a cualquier situación es la determinación por parte del juez de la guarda y la custodia así como de la convivencia, con el que no las tenga, siempre que no exista alguna de las razones anteriormente expresadas que ameriten la suspensión, limitación o pérdida de la patria potestad.

Los niños, las niñas y los adolescentes deben ser protegidos contra cualquiera de los tipos de maltrato que se ejercen en el ámbito de la familia mientras se encuentre bajo la custodia de sus padres o de cualquier otra persona que los tenga a su cargo. Hay que recordar que se regula la figura de la violencia familiar equiparada en la que se considera la participación de personas distintas de los padres, como veremos enseguida.

exitosamente aún cuando lo circunstancias parezcan contrarias; es decir, es la habilidad de sobrellevar y superar una situación desfavorable o negativa.

<sup>12</sup> Mas información en DIF, Acta de Compromiso, en [http://www.unicef.org/mexico/spanish/acta1\(1\).jpg](http://www.unicef.org/mexico/spanish/acta1(1).jpg) (10 abril de 2012).

Con relación a la violencia familiar y los malos tratos, es de gran importancia la atención a las víctimas, lo que a su vez generará un efecto de prevención y no sólo de atención, acciones fundamentales en la lucha contra el maltrato infantil en la familia. En este mismo orden de ideas es prioritario establecer, regular, aplicar y evaluar todas las medidas necesarias para lograr la recuperación física y psicoemocional de todo niño, niña o adolescente víctima de malos tratos, abandono o abuso en el ámbito de la familia.

El Código Civil para el Distrito Federal establece la existencia de la figura del maltrato infantil sólo entre miembros de la familia nuclear o la extendida.

Artículo 323 quater. La violencia familiar es aquel acto u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional, o sexualmente a cualquier integrante de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño, y que puede ser cualquiera de las siguientes clases:

I. Violencia física: a todo acto intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro;

II. Violencia psicoemocional: a todo acto u omisión consistente en prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, insultos amenazas, celotipia, desden, abandono o actitudes devaluatorias, que provoquen en quien las recibe alteración auto cognitiva y auto valorativa que integran su autoestima o alteraciones en alguna esfera o área de la estructura psíquica de esa persona;

III. Violencia económica: a los actos que implican control de los ingresos, el apoderamiento de los bienes propiedad de la otra parte, la retención, menoscabo, destrucción o desaparición de objetos, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos de la pareja o de un integrante de la familia. Así como, el incumplimiento de las obligaciones alimentarias por parte de la persona que de conformidad con lo dispuesto en este código tiene obligación de cubrirlas, y

IV. Violencia sexual: a los actos u omisiones y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño.

No se justifica en ningún caso como forma de educación o formación el ejercicio de la violencia hacia las niñas y niños.

Para efectos de este artículo, se entiende por integrante de la familia a la persona que se encuentre unida a otra por una relación de matrimonio, concubinato, o por un lazo de parentesco consanguíneo, en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, colateral o afín hasta el cuarto grado, así como de parentesco civil.

Los malos tratos en la familia se explican como: la violencia familiar de la que es víctima un niño, niña o adolescente cuando se ejecuta en su persona, por un miembro de la familia y de forma intencional, un acto de poder u omisión recurrente que lesiona su integridad física, psicológica, emocional o sexual; esto independientemente de que la relación entre el menor y el agresor nazca del matrimonio, del concubinato o de la adopción:

Artículo 200 bis. El delito a que se refiere el artículo anterior se perseguirá por querrela, excepto cuando:

I. La víctima sea menor de edad, incapaz o no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho...

Es importante señalar que el maltrato infantil en la familia, de conformidad con el Código Penal vigente para el Distrito Federal, sólo existirá entre miembros de la familia nuclear o la extendida exclusivamente:

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

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

Se le impondrá de uno a seis años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad, tutela y alimentos, y se decretaran las medidas de protección conforme a lo establecido por este código y el código de procedimientos penales, ambos para el distrito federal; además se sujetara al agente a tratamiento especializado que para personas agresoras de violencia familiar refiere la ley de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia, el que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión, independientemente de las sanciones que correspondan por cualquier otro delito.

No se justifica en ningún caso como forma de educación o formación el ejercicio de la violencia hacia los menores de edad.

Además, de conformidad con el Código Penal se podrá equiparar a la violencia intrafamiliar, en los casos de uniones de hecho que no cumplan con las características del concubinato, el maltrato que se haga a un menor por parte de la pareja de su padre o de su madre siempre que vivan en la misma casa:

Artículo 201 bis.- se equipara a la violencia familiar y se sancionara con las mismas penas y medidas de seguridad, al que realice cualquiera de los actos señalados en el artículo anterior en contra de la persona que este sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado o con quien tenga una relación de hecho o la haya tenido en un periodo hasta de dos años antes de la comisión del acto u omisión.

Se entenderá por relación de hecho, la que exista entre quienes:

- I.- Haga la vida en común, en forma constante y permanente, por un periodo mínimo de seis meses;
- II.- Mantengan una relación de pareja, aunque no vivan en el mismo domicilio;
- III.- Se encuentren unidos por vínculos de padrino o madrina;
- IV.- Se incorporen a un núcleo familiar aunque no tengan parentesco con ninguno de sus integrantes;
- V.- Tengan relación con los hijos de su pareja, siempre que no los hayan procreado en común, y
- VI.- Tengan relación con la pareja de alguno de sus progenitores...

Para esta última situación y en el caso de un familiar, cuando no habiten en el mismo domicilio que la víctima habrá que recurrir a otras figuras como son los delitos de lesiones, los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual o el lenocinio y la inducción a la comisión de otros delitos, por ejemplo.

Una de las acciones que se han tomado acertadamente, en este campo del derecho, es que en toda la República se ha legislado y unificado este tipo de normas y sus disposiciones.

## VII. POLÍTICAS PÚBLICAS Y MALTRATO INFANTIL EN EL ÁMBITO DE LA FAMILIA

Las políticas públicas destinadas a niños, niñas y adolescentes siempre están enfocadas en el interés superior de la infancia y en la protección de sus derechos, tienen como fin primordial disminuir daños, tales como el maltrato infantil, el comercio y la explotación sexual, el abandono, etcétera. Igualmente se desarrollan programas especiales de preven-

ción y atención, ya sea para prevenir la violencia intrafamiliar, la prostitución infantil, la delincuencia, etcétera.

Como podemos observar este tema es muy amplio, por eso para cada problemática se desarrolla un programa distinto, atendiendo a la gravedad, las características y consecuencias del mismo.

Deben contener, con relación a los planes de acción y a las medidas de atención para la protección de la infancia y la adolescencia en el marco de la prevención, atención y sanción del maltrato infantil en el ámbito de la familia como aspectos prioritarios, propuestas alternativas para el logro de los objetivos de desarrollo humano propuestos en los planes nacionales que integran en sus contenidos y objetivos, en el ámbito de su competencia, a la infancia y adolescencia.

Existe convergencia de organismos gubernamentales y de la sociedad civil en la creación e implementación de medidas conducentes a mantener el bienestar de la infancia y la familia.

Cuando hablamos de políticas públicas para niños, niñas y adolescentes hablamos de cuatro categorías:<sup>13</sup>

1- Políticas Públicas Básicas. Estas están caracterizadas por una perspectiva universal. En otras palabras, el cumplimiento de estas políticas es un deber del Estado y un derecho de la población. En muchos casos, estas políticas tienen un estatuto constitucional y usualmente refieren a servicios básicos de salud y educación. Las mismas son de carácter Universal.

2- Políticas Asistenciales. Ellas tienen una menor dimensión que las Básicas, en cuanto alcanzan a una más limitada población. También son un deber del Estado pero son solamente un derecho de la población en los casos de necesidades específicas, por ejemplo, programas de emergencia para combatir la pobreza, servicios especiales para personas con discapacidades, etc. En general, estas políticas no tienen estatus constitucional e implican niveles de focalización hacia ciertos grupos poblacionales.

3- Políticas de Protección Especial. Estas políticas alcanzan en su cobertura a un número aún más pequeño y específico de personas que las políticas asistenciales. Ellas apuntan a resolver situaciones de riesgo que comprometen a niños y adolescentes (por ejemplo, explotación sexual, abandono, abusadores de drogas, maltrato infantil, trabajo infantil, violencia política y social, guerras, etc.). Estas se presentarían mayores niveles de focalización y especificidad.

4- Políticas de Garantía. Estas políticas refieren a niños y adolescentes en conflicto con la ley y apuntan a la administración de justicia en situaciones de delincuencia. Algunas veces esta categoría tiene estatuto constitucional.

A efectos operativos se considera que una Política Pública es un “conjunto articulado de acciones desarrollado por organizaciones del Estado y de la Sociedad Civil para trabajar mancomunadamente por un objetivo común”. Esto es, articular acciones por el bienestar social, los derechos humanos o la promoción, la defensa y la atención a los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Este enfoque incluye responsabilidades de nivel central gubernamental, de nivel provincial, departamental y municipal.

Se deben reforzar las acciones de sensibilización, educación y capacitación que integren el conocimiento de los elementos fundamentales para entender e identificar el maltrato infantil, en particular del que se presenta en el ámbito de la familia, medidas en las que deben participar las secretarías de Educación, Salud, la CNDH, las unidades de atención y prevención de la violencia familiar, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, la Secretaría de Comunicaciones, etcétera.

Se debe incrementar el conocimiento de los padres, los niños, niñas y adolescentes, de la comunidad educativa y de la sociedad sobre las características y las consecuencias del

<sup>13</sup> Forselledo Ariel Gustavo, *Políticas públicas para la prevención de la violencia juvenil*, Primera parte, en [http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/UT3\\_Lectura%205.pdf](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/UT3_Lectura%205.pdf) (2 abril de 2012).

maltrato infantil en general y en la familia; promover políticas educativas que contribuyan a hacer efectivos los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes, en particular el derecho a una vida libre de violencia; promover acciones que incentiven y fortalezcan la cultura de la no violencia y la solución pacífica de conflictos, especialmente en casa y en la escuela; diseñar actividades y establecer comisiones de colaboración entre instituciones para trabajar y conseguir metas en la prevención, atención y erradicación del maltrato infantil en la familia y fuera de ella.

Debe existir un programa general en toda la República en el área de la salud para niños, niñas y adolescentes que sufren de violencia en el hogar y de violencia sexual así como a sus familias, existen programas aislados como el de la Clínica del Niño Maltratado del Instituto Nacional de Pediatría, hay que homologar este tipo de acciones.

Identificar, sistematizar y evaluar todas las acciones que el gobierno mexicano, los gobiernos estatales y los municipales implementan en materia de promoción, difusión, prevención, erradicación del maltrato infantil, que en particular se presenta en el ámbito de la familia.

Entre otras de las medidas que se deben considerar se encuentran las siguientes:<sup>14</sup>

- 1) Desarrollar estrategias educacionales y mediáticas que promuevan formas de disciplinar sin violencia, eliminando el castigo físico y humillante en todos los ámbitos de la vida de las niñas, niños y adolescentes.
- 2) Promover procesos educativos para que las niñas, niños y adolescentes desarrollen y potencien sus recursos internos y externos de protección ante la violencia.
- 3) Promover entre amplios sectores, y entre la niñez y la adolescencia en particular, el respeto y la valoración de la diversidad de razas, etnias, capacidades humanas, creencias y origen socioeconómico.
- 4) Establecer estrategias educacionales y mediáticas para que la violencia se identifique como responsabilidad exclusiva de quien la ejerce.
- 5) La educación debe estar exenta de prejuicios de género.
- 6) Incidir en el sistema educativo formal para que se incorporen propuestas pedagógicas exclusivas capaces de elevar la retención escolar de niñas, niños y adolescentes.
- 7) Incidir en las instituciones estatales para que se responsabilicen de la protección y restitución de los derechos de niñas, niños y adolescentes.
- 8) Desarrollar procesos educativos con los cuerpos policíacos para que en el cumplimiento de su rol de protección y seguridad ciudadana, aseguren a las niñas, niños y adolescentes un tratamiento basado en sus derechos humanos.
- 9) Fortalecer los sistemas de defensorías que permitan a niñas, niños y adolescentes que sufren algún tipo de maltrato, el acceso a la protección, la atención y el acompañamiento necesario para acceder a la justicia.

Entre las muchas tareas que tienen las instituciones públicas para frenar este problema están: crear un marco normativo eficaz que permita acabar con la impunidad del maltrato infantil, y que asegure las medidas de protección a las víctimas con el fin de fomentar la denuncia.

Las políticas públicas de los niños, las niñas y los adolescentes está dirigida fundamentalmente a proporcionar protección integral y a identificar a los niños, niñas y adolescentes como grupos vulnerables y de alto riesgo, así como sujetos de derechos.

<sup>14</sup> Instituto Nacional de las Mujeres, Maltrato de niños, niñas y adolescentes en el seno familiar, en [http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos\\_download/100892.pdf](http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos_download/100892.pdf). 02 abril de 2012

Aun cuando se han realizado acciones para implementar los objetivos de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como las acciones necesarias para dar cumplimiento a las observaciones del Comité de Derechos del Niño, todavía falta mucho para alcanzar los estándares de protección esperados por la comunidad internacional y los que se ha propuesto el gobierno mexicano en cuanto al tema de la violencia o maltrato infantil en cualquiera de sus modalidades. Este es un tema vigente y prioritario en la agenda nacional e internacional.

El maltrato infantil en el ámbito de la familia es un problema que define la dificultad o no en la forma de establecer las relaciones interpersonales y su funcionalidad o disfuncionalidad en la familia y en la sociedad; de ahí la importancia de tomar medidas que permitan prevenir y erradicar este problema dirigidas tanto a los integrantes de la familia, como en la escuela y en el marco macro social.

Es una obligación para con los habitantes de territorio mexicano proveer el marco sociojurídico que permita desarrollar integralmente a los niños, niñas y adolescentes y proporcionarles una digna calidad de vida, libre de violencia, a través de lo cual se encuentren en posibilidad de gozar y ejercer efectivamente sus derechos humanos y libertades fundamentales, que se encuentran consignados y protegidos tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en la Convención sobre Derechos del Niño ratificada por el gobierno mexicano, y regulados en diversas leyes secundarias y códigos, entre las que se encuentran, por ejemplo, las leyes federal y estatales sobre protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes; así como los códigos civiles y penales de la República.

Consideramos que debe unificarse la actividad en este ramo, existen diversos organismos gubernamentales, no gubernamentales e internacionales que manejan indicadores, estadísticas, investigación, programas de atención, etcétera, y que además, lo hacen desde la interdisciplina o la multidisciplina. Toda la información está dispersa y las acciones y las medidas en el campo se ven duplicadas, entorpecidas o abandonadas; es por ello que para poder contar con cifras y planes y programas efectivos sería pertinente recoger toda la información en una sola fuente, que la estudie, la analice, la evalúe, la clasifique y se pueda contar con indicadores, necesidades, programas y demás políticas públicas que den respuesta real y eficiente al problema del maltrato infantil en la familia y en todas sus modalidades.



## **MALTRATO INFANTIL Y VIOLENCIA FAMILIAR**

Rosa María ÁLVAREZ DE LARA

Sumario: I. *Concepto*. II. *Maltrato físico*. III. *Maltrato psicológico o emocional*. IV. *Abuso sexual*. V. *Abandono o negligencia*. VI. *Violencia familiar*.

### I. CONCEPTO

Existen numerosas definiciones de lo que es el maltrato infantil. La Organización Mundial de la Salud señala que:

El maltrato o la vejación de menores abarca todas las formas de malos tratos físicos y emocionales, abuso sexual, descuido o negligencia o explotación comercial o de otro tipo, que originen un daño real o potencial para la salud del niño, su supervivencia, desarrollo o dignidad en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder.<sup>1</sup>

En ese sentido, aun cuando el maltrato físico hacia niñas y niños fue el primer tipo de maltrato en ser identificado y por consiguiente, en ser estudiado principalmente por los médicos pediatras, en la actualidad la mayor parte de los especialistas reconocen cuatro tipos de maltrato infantil: *a)* maltrato físico; *b)* maltrato psicológico o emocional; *c)* abuso sexual, y *d)* negligencia. Las definiciones de cada tipo varían dependiendo de si han sido elaboradas desde el campo jurídico, en el cual lo que se intenta es identificar y castigar al agresor, o desde el campo de la salud, en cuyo caso se privilegia brindar atención a las víctimas. Estos cuatro tipos de violencia contra niños se pueden dar en los ambientes sociales en los que los niños interactúan, en la familia, en la escuela, en el trabajo.

### II. MALTRATO FÍSICO

El castigo corporal a los niños es una práctica legalmente sancionada y culturalmente aceptada en la gran mayoría de los países, ello se debe a que siempre se ha legitimado socialmente el castigo físico y ha sido una forma generalmente aceptada de crianza infantil. Esta forma de castigo físico de los niños, es la única forma de violencia interpersonal consentida por la ley bajo la suposición de que el castigo corporal está sustentado, según prácticas culturales ancestrales, en el ejercicio del derecho de corrección o de educación.

Como un resabio de estas prácticas, en nuestro país todavía algunos códigos penales estatales hasta fechas muy recientes consideraron que las conductas de este tipo no eran punibles cuando en ejercicio del derecho de corrección se infringieran a la víctima lesiones que tardaran en sanar menos de quince días.

<sup>1</sup> OPS/OMS 2003.

La preocupación moderna por el abuso y la negligencia hacia los niños se inició en 1962, cuando el doctor Kempe y sus colegas publicaron su trabajo acerca del síndrome del niño golpeado,<sup>2</sup> es a partir de entonces, que en las últimas cinco décadas se ha intentado enfrentar esa problemática tan generalizada y difundida entre todos los países del orbe, permeando poco a poco la cultura de respeto a los derechos de niñas y niños, lo que alejaría estas prácticas.

Según investigaciones sobre el tema, el maltrato físico produce en quien lo sufre, tanto daños físicos como emocionales y sociales. La consecuencia inmediata es el dolor, pero los daños psicológicos pueden permanecer mucho más allá que las cicatrices.

En cuanto a las consecuencias psicológicas del maltrato físico, diversos estudios han mostrado que los niños que lo sufren tienen mayores dificultades en su desempeño escolar, en el autocontrol, en la valoración de su propia imagen y en el establecimiento de relaciones sociales, en comparación con aquellos que no lo han sufrido. Son numerosos los estudios que demuestran que los niños maltratados experimentan muchos más problemas en casa, en la escuela, entre pares y en la comunidad, en comparación con los que no lo son.

### III. MALTRATO PSICOLÓGICO O EMOCIONAL

El maltrato psicológico no requiere la presencia de daños físicos; con sólo presenciar la violencia en la familia o experimentar abandono, rechazo o explotación, se considera que el niño ha estado expuesto a comportamientos que constituyen abuso o maltrato psicológico.<sup>3</sup> La mayoría de los expertos coinciden en que el maltrato psicológico debe involucrar un patrón de comportamiento destructivo por parte de un adulto y no ser meramente un incidente aislado.

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

Este tipo de abuso puede resultar muy difícil de reconocer, aun para los especialistas, y a menudo puede llegar a confundirse con perturbaciones emocionales o psicológicas que tienen otro origen y que de no ser tratadas adecuadamente pueden originar serios trastornos a las víctimas.

### IV. ABUSO SEXUAL

Según el Informe Experto de la ONU de 2006, cada vez se reconoce más la existencia de la violencia sexual en el hogar, y de acuerdo con varios estudios realizados en 21 países, entre el 7 y el 36% de las mujeres y entre el 3 y el 29% de los hombres dijo haber sido víctima de agresiones sexuales durante su infancia.

Según la mayoría de estos estudios la tasa de abusos sufridos por las niñas es de 1.5 a 3 veces la de los varones. La mayoría de los abusos suceden dentro del círculo familiar.

De modo similar, un estudio de varios países realizado por la OMS, en el que se recogieron datos tanto de países desarrollados como de países en vías de desarrollo, mostró que entre el 1 y el 21% de las mujeres manifestaba haber sufrido abusos sexuales antes

<sup>2</sup> Gelles, R. J, 2001, "Child abuse-An overview", en Clark, R. E. *et al.*, *The encyclopedia of child abuse*, 2a ed., Nueva York, Facts On File, 2001, pp. XI-XXIV.

<sup>3</sup> Barbarino, James *et al.*, *The Psychologically Battered Child*, Jossey Bass Social and Behavioral Science Series, 1986.

de los 15 años, en la mayoría de los casos por parte de varones miembros de la familia que no eran ni su padre ni su padrastro.

En este rubro también se puede integrar la práctica muy generalizada de los matrimonios forzados. En el mencionado informe de la ONU, se calcula que 82 millones de jóvenes mujeres contraen matrimonio antes de cumplir 18 años y un número considerable contrae matrimonio a edades mucho más tempranas, a menudo de manera forzosa, y corren riesgo de sufrir violencia.

## V. ABANDONO O NEGLIGENCIA

Se define como aquella situación donde las necesidades físicas (alimentación, vestido, higiene, protección y vigilancia en las situaciones potencialmente peligrosas, educación y/o cuidados médicos) y cognitivas básicas del menor no son atendidas temporal o permanentemente por ningún miembro del grupo de los que están obligados a prestarle cuidado

La negligencia puede ser:

- Física, cuando no proporcionan los cuidados necesarios al infante o no se le supervisa adecuadamente, lo que puede llevar a ocasionarle daños físicos.
- Médica, la falta de atención médica tanto para la prevención de enfermedades como para la atención de las mismas.
- Educativa, la falta de atención para que el niño o la niña asista regularmente a la escuela y la falta de vigilancia para que éste no realice conductas que le lleven a un daño, por ejemplo permitiendo que el niño use alcohol o drogas.

## VI. VIOLENCIA FAMILIAR

La familia, que debería ser el lugar donde todos sus miembros estuvieran más protegidos, en ocasiones resulta ser el espacio que presenta más riesgos para la seguridad de los más vulnerables, especialmente de los menores de edad.

Cuando la familia falla en otorgar a sus miembros la protección adecuada y cuando la seguridad de niñas y niños está en juego, entonces la intervención de las instituciones de protección y bienestar de la niñez deberían participar necesariamente.

Gran parte de la violencia ejercida contra los niños permanece oculta por muchas razones. Una de ellas es el miedo: muchos niños tienen miedo de denunciar los episodios de violencia que sufren y más aún si quienes la ejercen son el padre o la madre.

En numerosos casos el padre o la madre, que deberían proteger a sus hijos, permanecen en silencio cuando la violencia la ejerce su cónyuge u otro miembro de la familia, un miembro relevante del grupo o de la sociedad.

El miedo está estrechamente relacionado al estigma que generalmente va unido a las denuncias de violencia, sobre todo en los lugares en que el "honor" de la familia se sitúa por encima de la seguridad y el bienestar de los niños. En particular, la violación y otras formas de violencia sexual pueden acarrear el recrudecimiento del silencio, más violencia o la muerte.

El movimiento de las mujeres fue el primer denunciante de la violencia familiar y de género, empeñada en visibilizar la magnitud y la crueldad del abuso silenciado por el simple hecho de que ocurre en el ámbito "privado" pero que en realidad esconde la discriminación hacia las mujeres y el maltrato de los niños sometidos en un mundo patriarcal al abuso de los hombres y los adultos.

En este contexto, los médicos fueron los que lograron que este problema, que todavía afecta profundamente la vida de millones de niñas y niños en el mundo entero y que limita seriamente las posibilidades de desarrollo humano de buena parte de la humanidad, se reconociera como un asunto prioritario en la agenda de los Estados y en las políticas públicas gubernamentales.

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

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

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

En España, en 2003, la Red de Organizaciones de Mujeres contra la Violencia de Género denunció que el cien por ciento de los maltratadores solicita la guardia y custodia de sus hijos en los procesos de separación, mientras que en otros procesos sólo la piden 15% de los padres, esa situación motivó que esta Red fuera particularmente crítica acerca de la insensibilidad de los jueces de familia en relación con la violencia a la concesión en todos los casos el régimen de visitas, incluso en ocasiones en las que los padres se encontraban en la cárcel, asimismo, llamaron la atención sobre el hecho de que desde 1997 hubieran muerto 51 menores asesinados por sus padres.

En este mismo sentido se ha dicho que a pesar del relato de las víctimas y de informes médicos, en numerosos casos y sin una investigación profunda, prevalece la falta de pruebas y la presunción de inocencia del progenitor sospechoso y se archivan las causas, lo que, en su opinión, condena a los menores "a un más que posible y perverso régimen de visitas con el presunto agresor".

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

En México no es posible estudiar a fondo este problema dado que ni las encuestas, ni las estadísticas de casos de maltrato infantil son representativas del problema real pues las primeras se realizan desde la perspectiva de las instituciones que las llevan a cabo y las segundas no son confiables por la diversidad de metodologías que les dan origen y que en el mejor de los casos las recoge el INEGI el cual no incluye los casos de violencia que no se reportan.

## **LA PROTECCIÓN DE LA INFANCIA FRENTE AL DELITO DE TRATA DE PERSONAS<sup>1</sup>**

Nuria Gabriela HERNÁNDEZ ABARCA

La trata de personas es, sin lugar a dudas uno de los delitos que mayormente lastiman la integridad y dignidad de los seres humanos a lo largo de todo el planeta. Su reconocimiento como acto delictivo en la normatividad es relativamente reciente, no así su comisión.

Desde la época colonial miles de niñas y mujeres, particularmente indígenas, eran desarraigadas de sus comunidades y lugares de origen para ser explotadas como mano de obra barata, servidumbre u objeto sexual, el nombre que se otorgaba a tan infame acto era el de “trata de blancas”, concepto que aludía al desplazamiento y posterior explotación y comercio de mujeres de tez blanca de nacionalidad europea o americana.

Posteriormente este término evolucionó atendiendo a causas como la constante migración femenina observada en todo el mundo, así como a las diversas modalidades en dichos desplazamientos y al reconocimiento de la comunidad internacional de la existencia de esta violación a los derechos humanos de las personas.

El fenómeno de la trata de personas, además de ser un delito, representa una violación a los derechos humanos y una manifestación de las inequidades de género, pues la mayoría de las personas sometidas a la trata con fines de explotación sexual son mujeres y niñas de baja condición económica. Además, el hecho de que las principales corrientes de la trata de mujeres y niñas fluyen desde los países en vías de desarrollo hacia los países desarrollados, denota la existencia de una demanda de mujeres y niñas para realizar ocupaciones o empleos en condiciones de esclavitud, alimentada por una oferta de ellas, a quienes se les niegan sus derechos, tanto en sus lugares de origen como en los lugares donde son explotadas.

El círculo anterior es complementado por la impunidad, la corrupción y la ceguera social, creándose así las condiciones elementales para el aumento de la trata de personas, especialmente mujeres y niñas.

Este delito, que avergüenza a la condición humana, comenzó a difundirse como un asunto de urgente atención por todos los países, y es así que a nivel internacional se iniciaron grandes esfuerzos para lograr consensar los primeros acuerdos de carácter vinculante para los Estados miembros que atendieran, de manera específica, este fenómeno tan cruel.

El Departamento de Estado de Estados Unidos en su informe anual sobre trata de personas 2010, estima que hay 12.3 millones de personas víctimas de esclavitud, trabajo forzado y explotación sexual en el mundo, incluidas 2.4 millones que fueron “vendidas”, 56% de ellas mujeres y señala que se calcula que este delito deja ganancias a los tratantes de hasta 32,000 millones de dólares por año.

En septiembre de 1995, en Beijing China, se celebró la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, el resultado de esta Conferencia fue una Declaración y una Plataforma de Acción (Plataforma de Acción de Beijing), que contiene 12 esferas de especial preocu-

<sup>1</sup> El resumen de esta ponencia se encuentra publicado en la revista *Cámara*, núm. 6, octubre de 2011.

pación centradas en los temas de: pobreza, educación, salud, violencia, economía, toma de decisiones, mecanismos para el adelanto de las mujeres, medios de difusión, medio ambiente y la niña.

Así mismo, demanda a los países asignar recursos para la formulación de programas amplios encaminados a sanar y rehabilitar en la sociedad a las víctimas de la trata, y a elaborar programas y políticas de educación y capacitación, y examinar la posibilidad de promulgar legislación encaminada a impedir el turismo y el tráfico sexuales, haciendo particular hincapié en la protección de las jóvenes, niñas y niños.

En 1979 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>2</sup> (CEDAW por sus siglas en inglés). Este instrumento internacional, firmado por México en 1980 y ratificado el 23 de marzo de 1981, compromete a los Estados a adoptar políticas públicas y medidas legislativas que se enfocan a las distintas realidades de la vida de las mujeres, con el objeto de eliminar la discriminación en todas sus formas y manifestaciones, recurriendo, cuando así sea necesario, a la acción afirmativa.

Esta Convención, en su artículo 6o. insta a los Estados parte a tomar medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata, explotación y prostitución de la mujer.

Atendiendo a tal postulado, en 2002, dentro de las recomendaciones<sup>3</sup> del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (COCEDAW), se exhortó a México a tomar medidas para combatir el fenómeno del tráfico y trata de mujeres y niñas, tanto hacia el extranjero como del exterior hacia el país, la explotación de la prostitución, así como a recopilar y sistematizar datos desagregados por sexo, con vistas a la formulación de una estrategia amplia para poner fin a estas prácticas degradantes y sancionar a los perpetradores de dicha problemática.

En este mismo tenor en 2006 el COCEDAW instó a nuestro país a estudiar el fenómeno de la trata, incluidos su alcance, causas, consecuencias y fines, y a recopilar información sistemática con miras a formular una estrategia amplia que incluya medidas de prevención, enjuiciamiento y penalización, así como a emprender acciones para la rehabilitación de las víctimas y su reintegración en la sociedad, además de recomendar campañas nacionales de concientización para prevenir a las mujeres y niñas sobre los riesgos y consecuencias de la trata, y demanda de los Estados parte la capacitación de funcionarias y funcionarios de migración, policías y guardias de vías terrestres, fronteras y costas sobre las causas e incidencia de la trata de mujeres y niñas, y las distintas formas de explotación.

En diciembre de 2000, se suscribió en Palermo (Italia) la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, la cual sienta las bases para el posterior abordaje del tipo penal de trata de personas, con esta acción se visibiliza el com-

<sup>2</sup> Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada en la Ciudad de Nueva York por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979, entrando en vigor el 3 de septiembre de 1981. El Senado mexicano la aprobó el 18 de diciembre de 1980, México la ratificó el 17 de julio de 1980. Fue publicada en el DOF el 9 de enero de 1981.

<sup>3</sup> Las recomendaciones de los organismos internacionales de derechos humanos son sugerencias o exhortos concretos a los gobiernos, en relación con las medidas o acciones que éstos deben implementar, con el fin de mejorar o propiciar la tutela o garantía de algún o algunos derechos humanos o con la intención de revertir o prevenir situaciones que tengan como resultado la violación de los mismos. A pesar de que el nombre de "recomendación" pueda sugerir que no existe una obligación para el Estado, lo cierto es que, al ser éste miembro de un organismo internacional o haber suscrito y ratificado un instrumento internacional de derechos humanos, se obliga a acatar las disposiciones que de él emanen o que éste señale, dentro de las cuales se ubican las recomendaciones.

Los instrumentos de derechos humanos generalmente cuentan con un Comité encargado, tanto de dar seguimiento a las disposiciones contenidas en él, como de emitir las recomendaciones que estime necesarias para lograr el cumplimiento cabal de las mismas. Estas recomendaciones pueden ser generales —dirigidas a todos los Estados Partes de un instrumento internacional—, o específicas, es decir destinadas a un Estado en particular, derivadas del análisis de la situación de los derechos humanos en él.

promiso de la comunidad internacional por hacerle frente con el imperio de la norma a este delito, entendiendo que el mismo toma dimensiones internacionales y que la legislación local queda rebasada al ser la movilidad de las víctimas a través de las fronteras, una de las especificidades del mismo.

La Convención tiene, a decir de su artículo 1o. el propósito de promover la cooperación para prevenir y combatir eficazmente la delincuencia organizada transnacional. Establece las definiciones de conceptos claves para el entendimiento de lo que se conoce como delincuencia organizada y las especificaciones en la penalización de la participación de los grupos delictivos en la comisión de una conducta ilegal.

Resalta en el texto el artículo 8o. que señala la obligación de los Estados parte de adoptar medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar el delito de corrupción, pieza clave en la comisión del delito de trata de personas.

A nivel regional, en 1994, la Asamblea General de la OEA adoptó la Convención interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida también como "Convención de Belém do Pará"<sup>4</sup> por la ciudad en la que se suscribe, la cual es el único tratado internacional específico sobre la violencia contra las mujeres en el mundo.

En su artículo 1o. señala que debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como en el privado y amplía este postulado en el artículo 2o. al señalar que la violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica, o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual, así como la que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.

Posteriormente a la aprobación de los instrumentos en comento, los Estados parte reconocen que, con el fin de prevenir y combatir eficazmente la trata de personas, sufrida especialmente por mujeres e infantes; es necesario abordar este delito desde un enfoque amplio e internacional tanto en los países origen, como en los de tránsito y destino, teniendo en todo momento en mente la protección de los derechos humanos de las víctimas de trata.

En este sentido, y al observar que a nivel internacional no se contaba con un instrumento jurídico que abordara todos los aspectos a observarse en el delito de trata de personas, la Asamblea General de la ONU decidió establecer un comité especial intergubernamental que desarrollara entre otras cosas, un instrumento internacional relativo al delito de trata de personas.

Es así que se aprueba el Protocolo<sup>5</sup> para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, mismo que se deberá interpretar conjuntamente con la Convención.

<sup>4</sup> Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, adoptada en la ciudad brasileña Belem do Pará por la Organización de Estados Americanos, el 9 de junio de 1994, entrando en vigor el 5 de marzo de 1995. El Senado mexicano la aprobó el 26 de noviembre de 1996, México la ratificó el 12 de noviembre de 1998. Fue publicada en el DOF el 19 de enero de 1999.

<sup>5</sup> Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolos de Palermo), Adoptado en la Ciudad de Nueva York por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2002, entrando en vigor internacionalmente el 25 de diciembre del 2003. El Senado mexicano lo aprobó el 22 de octubre de 2002, entrada en vigor para México el 25 de diciembre del 2003. Fue publicado en el DOF el 10 de abril de 2003.

Como se señalaba, la aprobación de este Protocolo sienta las bases a nivel internacional de la tipificación del delito de trata de personas, al establecer que se entenderá como tal a la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación.

El protocolo señala que esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos. De manera importante, especialmente para las víctimas infantiles, señala que el consentimiento otorgado por la víctima de trata de personas a toda forma de explotación intencional no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en la definición del artículo.

Específicamente establece que la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un "niño" con fines de explotación se considerará "trata de personas", incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en la definición señalada, y amplía en este tema al definir el término "niño" como toda persona menor de 18 años.

Este instrumento internacional, a decir de su texto, tiene como fin el prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los "niños", así como proteger y ayudar a las víctimas de dicho delito, respetando plenamente sus derechos humanos, y promoviendo la cooperación entre los Estados parte para lograr esos fines.

Atendiendo a este mandato internacional, algunos Estados parte comenzaron con el trabajo de armonización legislativa en el tema al interior de su marco jurídico nacional. El resumen ejecutivo mundial sobre trata de personas, de febrero de 2009, elaborado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito señala que en noviembre de 2008 el 63% de los 155 países y territorios que proporcionaron información para dicho informe habían aprobado leyes contra la trata de personas respecto de las principales formas de comisión de este delito, mientras que un 16% había aprobado leyes para combatir la trata respecto de únicamente determinados elementos de la definición contenida en el Protocolo. En 2003, señala dicho informe, sólo una tercera parte de los países que abarca el informe había promulgado legislación contra la trata de personas; a fines de 2008, en cuatro quintas partes ya lo habían hecho. Es decir que el número de países que han promulgado legislación para combatir la trata de personas se duplicó considerablemente entre 2003 y 2008 en respuesta a la entrada en vigor del Protocolo.

A nivel federal, la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas establece la definición de lo que se entenderá como trata de personas, y especifica que cometerá el delito quien promueva, solicite, ofrezca, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba, para sí o para un tercero, a una persona, por medio de la violencia física o moral, engaño o el abuso de poder para someterla a explotación sexual, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre, o a la extirpación de un órgano, tejido o sus componentes. Así mismo, señala que cuando este delito sea cometido en contra de personas menores de dieciocho años de edad, o en contra de quien no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o capacidad para resistirlo, no se requerirá acreditación de los medios comisivos.

Atendiendo a lo anterior podemos decir que el delito de trata de personas implica: la acción de reclutar, transportar, trasladar, acoger o recibir personas.

Por medio de amenazas o el uso de la fuerza u otras formas de coerción como el rapto, el fraude, el engaño o el abuso de poder o de una posición de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios, para lograr el consentimiento de una persona que tiene el control sobre otra.

Y las formas de explotación en este delito incluyen, pero no se limitan; a la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la misma y la extracción de órganos, pero incluirán como mínimo, según el artículo 3o.<sup>6</sup> del Protocolo enunciado, la explotación de la prostitución de terceros u otras formas de explotación sexual, trabajos forzados o servicios, esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, servidumbre o la extirpación de órganos.

A continuación se presenta un cuadro que especifica los mecanismos, acciones y fines que se observan en la comisión del delito de trata de personas:

Acción	Mediante	Con fines de explotación
Captar	Amenaza o uso de la fuerza	La explotación de la prostitución ajena
Transportar	Coacción	Explotación sexual
Trasladar	Rapto	Trabajos forzados
Acoger	Fraude	Esclavitud o prácticas análogas
Recibir personas	Engaño	Extracción de órganos
	Abuso de poder o situación de vulnerabilidad	Otros tipos de explotación
	Concesión de pagos o beneficios	

Fuente: elaboración propia a partir del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Debido al sistema patriarcal que rige nuestra sociedad, en general, las mujeres y las niñas son más afectadas por la violencia y la discriminación, lo que acarrea como consecuencia un mayor grado de vulnerabilidad que se aúna a la desigualdad económica.

La combinación de diversos factores como los anteriormente mencionados las hace propensas a emigrar —generalmente en forma irregular— a pesar de los riesgos e implicaciones que esto conlleva, o a ser engañadas y enganchadas por las redes de trata de personas. El Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA) estima, en su informe de septiembre de 2000, que cuatro millones de mujeres son vendidas anualmente para cualquiera de estos tres fines: prostitución, esclavitud o matrimonio, y que dos millones de niñas son introducidas en el comercio sexual.

Según el Informe del Departamento de Estado Norteamericano sobre Trata de Personas de 2007, un número importante de mujeres, niñas y niños mexicanos son objeto de tráfico interno para ser explotados sexualmente, siendo extraídos con engaños de regiones urbanas pobres hacia zonas urbanas fronterizas y turísticas mediante ofertas falsas de empleo. El turismo sexual —una de las modalidades de la trata—, incluyendo el que involucra a menores de edad, parece estar creciendo, en especial en áreas turísticas como Acapulco y Cancún, y en ciudades fronterizas como Tijuana. Otra de las caras de la moneda de la trata en México, de acuerdo con el mismo documento, son las redes de crimen organizado que llevan a mujeres y niñas mexicanas a los Estados Unidos para ser explotadas sexualmente. Por otro lado, en una nueva tendencia, el año pasado se reportó el tráfico de niños residentes en Estados Unidos hacia México para la explotación sexual comercial.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Protocolo para Prevenir, Reprimir y Castigar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres y Niños, firmado por México el 13 de diciembre de 2000, y publicado en el *DOF* el 27 de noviembre de 2002, entrada en vigor para México el 4 de marzo de 2003.

<sup>7</sup> Embajada de los Estados Unidos en México, 2008.

Los efectos de haber sido explotadas son graves, diversos y, en la mayoría de los casos, se dejan sentir de manera permanente en la vida de las víctimas, impidiendo su recuperación completa. El efecto más evidente es la total violación de prácticamente todos sus derechos humanos, desde el derecho a elegir libremente el empleo, a la libertad, a no ser sometidas a la esclavitud, a no ser objeto de tratos crueles o degradantes a la salud y hasta el derecho mismo a la vida. Los abusos físicos, sexuales, psicológicos, y la violencia ejercida en todos los ámbitos y sentidos, generan daños —muchas veces irreversibles como los daños a la salud o las adicciones inducidas a las drogas— que dificultan enormemente su reintegración social, su recuperación física y emocional.<sup>8</sup> Esto al amparo de las legislaciones nacionales que no contemplan esquemas efectivos para la rehabilitación de las víctimas de la trata, contribuyendo por omisión a la expansión de este delito y los que de él derivan.

Es importante mencionar que los términos de trata de personas y tráfico ilícito de personas suelen utilizarse de manera indistinta. Sin embargo, no hacen alusión a un mismo fenómeno, por lo que resulta sustancial conocer la diferencia entre ambos.

La definición de trata de personas<sup>9</sup> hace referencia a la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas recurriendo al uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra para propósitos de explotación. Esa explotación incluirá como mínimo, las diversas formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

Mientras que el tráfico ilícito de personas<sup>10</sup> se define como: “La facilitación de un cruce de fronteras sin cumplir los requisitos legales o administrativos, con el fin de obtener directa o indirectamente un beneficio financiero u otro de orden material”.

Por lo que es importante tener claras las definiciones y las diferencias, ya que no todo acto de tráfico de migrantes implica necesariamente la trata de estas personas, ni todos los casos de trata de personas significan tráfico de migrantes. La conexión más visible entre ambas consiste en la incidencia de casos que se inician con tráfico de migrantes y terminan en trata de personas.

Las diferencias que hay que tener presentes para aproximarse de manera adecuada a ambas problemáticas son:

- El tráfico ilícito de personas implica necesariamente el cruce de una o varias fronteras, mientras que la trata puede darse dentro o fuera de un país, sin implicar un cruce de fronteras.
- El tráfico ilegal de personas es fundamentalmente un delito contra el Estado. La trata atenta contra los derechos humanos.
- En el tráfico los migrantes son generalmente personas indocumentadas o que viajan con documentos falsos. En la mayoría de los casos de trata, tanto la salida como el ingreso son legales —en término de documentación migratoria—, aunque tan pronto llegan al destino, las víctimas son despojadas de sus documentos de identidad.

A diferencia de la migración voluntaria, las personas víctimas de la trata son engañadas, vendidas, coaccionadas o sometidas a condiciones semejantes a la esclavitud bajo distintas formas y en diversos sectores: construcción, maquila, agricultura, servicio doméstico,

<sup>8</sup> Phimmey, *Esclavitud moderna: tráfico de mujeres y niños para fines de explotación sexual en las Américas*, Washington, OEA, 2003.

<sup>9</sup> Del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

<sup>10</sup> De acuerdo con el Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes.

cuidado de infantes y personas mayores, prostitución, pornografía, turismo sexual, niños soldados, tráfico de órganos, venta de niñas y niños, entre otros, siendo las mujeres, niñas y niños el sector más vulnerable.

EL DELITO DE TRÁFICO	EL DELITO DE TRATA DE PERSONAS
<ul style="list-style-type: none"> <li>• La persona migrante entabla de manera voluntaria contacto con su traficante, sin que medie de por medio coacción.</li> <li>• El delito de tráfico involucra cruce de fronteras internacional.</li> <li>• Siempre existe un lucro de por medio en este delito que es cobrado al migrante por parte del traficante.</li> <li>• Una vez que el traficante consigue que la persona migrante cruce la frontera, termina su relación.</li> <li>• El tráfico y la migración irregular son delitos que atentan contra el Estado al vulnerar sus fronteras.</li> <li>• Los daños físicos y mentales son sufridos mayormente durante el tiempo en que se hace el cruce de fronteras.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La relación entre el tratante y la víctima siempre se entabla bajo amenazas, engaño, coerción, abuso o sumisión y aprovechamiento de la vulnerabilidad de esta última.</li> <li>• Este delito puede llevarse a cabo al interior del país o fuera de este, se denomina trata interna y transnacional respectivamente.</li> <li>• El dinero que se utiliza en el traslado de las víctimas de trata de personas es proporcionado por los tratantes, y representa una deuda que se acumula y acrecienta para las víctimas.</li> <li>• La relación entre el tratante y la víctima no termina con el cruce de fronteras sino que se prolonga por todo el tiempo que dure la explotación de la persona.</li> <li>• Los daños físicos, y mentales de las víctimas de trata de personas se ven acrecentados durante el tiempo que dure la comisión del delito y en algunos casos son perdurables el resto de su vida.</li> <li>• Este delito atenta de manera específica contra la dignidad de las personas víctimas de trata, es entonces un delito cometido contra las personas.</li> </ul>

Fuente: elaboración propia. Cuadro de diferencias entre los delitos de tráfico y trata de personas.

La trata de personas generalmente ocurre a partir de las siguientes fases:

- El enganche, que consiste en reclutar a la víctima a través de diversos medios, como contactos por Internet, supuestas oportunidades de empleo, ofrecimientos de cursos, agencias de viajes, escuelas, cantinas, manipulación sentimental (como noviazgo o promesas de matrimonio). Existen también secuestros y sometimientos por la fuerza.<sup>11</sup>
- El traslado. Una vez que se ha reclutado a la víctima se le conduce al lugar donde será explotada, pudiendo ser esto dentro del mismo país o fuera de él.
- La explotación en sí misma. Ésta puede ser laboral, sexual, venta de niños, servidumbre, tráfico de órganos, utilización en conflictos armados e incluso prácticas claramente esclavistas.

<sup>11</sup> INMUJERES, *La trata de personas. Aspectos básicos*, México, Comisión Interamericana de Mujeres 2006.

Estas fases son llevadas a cabo por redes de tratantes, es decir, la delincuencia organizada, definida por la Convención de Naciones Unidas contra el Crimen Organizado como “un grupo estructurado de tres o más personas que existe durante cierto tiempo y que actúa concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”. Con la definición anterior puede entenderse que estos grupos pueden ir desde dos o tres conocidos que se especializan en una fase del proceso, hasta las grandes mafias internacionales.

Respecto a las víctimas de la trata, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM),<sup>12</sup> señala que prácticamente cualquier persona puede ser víctima de trata. Sin embargo, mujeres, niñas y niños son más vulnerables, en especial en lo que respecta a la explotación sexual y la servidumbre, como se revisará a continuación.

México es un país donde la trata de personas, particularmente a través de su frontera sur —que se ha convertido en una especie de trampolín para la migración del sur del continente hacia Norteamérica— se ha acentuado en las últimas décadas. Este aumento es sin duda multicausal y tiene que ver principalmente con la pobreza, la falta de empleos suficientes, la ubicación geoestratégica de nuestro país, las inequidades entre los géneros, la falta de oportunidades, la violencia fuera y al interior de las familias y la falta de educación.

Todas estas causas impactan de manera más relevante a las niñas y niños quienes son víctimas fáciles de este delito.

El Estado tiene todavía una deuda extrema con la infancia mexicana al no poderle garantizar la observancia de sus derechos humanos, entre los que se encuentra el derecho a la integridad, a no ser sometido a explotación o violencia a un nivel de vida adecuado y alejado de la violencia entre otros. Si bien es cierto existe legislación, tanto a nivel internacional como nacional, en materia de trata, ésta no atiende aún la especificidad que se requiere ante la finalidad de prevenir la comisión de este delito contra las niñas y niños.

Nuestro país, al ratificar la Convención de los Derechos del Niño, adquirió el compromiso internacional de proteger a las niñas y niños contra toda forma de explotación y abuso, así mismo se comprometió a respetar los derechos enunciados en dicha Convención, entre los que se encuentran: el derecho intrínseco a la vida, la supervivencia y al desarrollo, de igual manera este instrumento internacional señala la obligación de los Estados parte de respetar el derecho de las niñas y niños a preservar su identidad, su nacionalidad, su nombre y sus relaciones familiares.

En la materia que nos ocupa, este instrumento internacional señala que los Estados parte deberán adoptar medidas a fin de luchar contra los traslados y su retención ilícita de niños y niñas en el extranjero, así como por adoptar las medidas apropiadas a fin de garantizarles protección contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido, trato negligente, malos tratos, explotación, incluido el abuso sexual, y deberán tomar todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

Como podemos observar, todos los señalamientos establecidos en la Convención de los Derechos del Niño tienen como fin la garantía y protección de los derechos fundamentales de la infancia, mismos que evidentemente son violentados de manera flagrante con la comisión del delito de trata en contra de la infancia.

Aun cuando recientemente se aprobaron reformas a nivel constitucional en la Cámara de Diputados para incorporar el principio fundamental del interés superior del niño como postulado a observarse en todos los actos que le conciernen, este avance debe ir forzosamente acompañado de una serie de acciones, también legislativas, pero complementadas

<sup>12</sup> OIM, 2008, *La OIM provee ayuda a las víctimas de la trata de personas en México*. Recopilado el 18 de Mayo de 2008 de <http://www.iom.int/jahia/Jahia/pbnAM/cache/offonce/lang/es?entryId=16571>.

de otras políticas públicas y presupuestos que garanticen su cumplimiento. La Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas<sup>13</sup> vigente, no desarrolla a profundidad los supuestos normativos contenidos en el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la trata de Personas, especialmente mujeres y niños.

Es prioritario homologar conceptos y lograr acuerdos en el tema del combate al delito de trata y más cuando las víctimas de tal conducta ilícita es la infancia mexicana.

Con el fin de establecer con claridad cuáles son los medios y canales que se utilizan para la comisión del delito de trata de infantes, a continuación señalaremos algunos conceptos que nos ayudaran a su comprensión.

El delito de trata de personas, ya sean adultas o infantes se desarrolla en tres fases:

- 1) **Enganche:** en esta fase el tratante “recluta” a la víctima del delito de trata, ya sea de forma directa o indirecta, mediante la utilización de los medios electrónicos, las redes sociales (muy utilizadas en el caso de la comisión del delito contra menores de edad), a través de familiares o conocidos cercanos, a través de falsas oportunidades de empleo, agencias de reclutamiento para modelos, agencias de viajes, escuelas, manipulación sentimental a través de noviazgos violentos, matrimonios virtuales o adopciones falsas, entre otros métodos de enganche. Es importante señalar que en este primer paso o fase del delito de trata el o los delincuentes invierten el tiempo necesario a fin de que su víctima esté totalmente convencida de las propuestas que se le hacen.
- 2) **Traslado:** una vez que el tratante logra el primer objetivo, que es la captación por cualquier medio de la víctima, él u otra persona realiza su traslado ya sea al destino final a donde será explotada o a un lugar donde se resguardará mientras llega a dicho destino, este traslado puede ser al interior del país de donde fue captada la víctima o puede ser llevada afuera de dichas fronteras, a la primera modalidad de trata se le denomina trata interna, y a la segunda transnacional, dichos traslados pueden llevarse a cabo de las formas más inimaginables posibles, y por vías terrestre, marítima o aérea haciendo uso de documentación oficial válida o de robo de identidades a partir de la utilización de documentación falsa.
- 3) **Explotación:** una vez que la víctima es captada, y trasladada a su lugar de destino, es explotada, amenazada o coaccionada y se le somete a un sinnúmero de atrocidades y vejaciones a fin de explotarla sexualmente, laboralmente, o con el propósito de despojarla de alguno de sus órganos, todo lo anterior mediante el uso y abuso de la fuerza física y de la violencia en todos sus tipos y modalidades.

## LA TRATA DE INFANTES

Como señalábamos, las principales víctimas de este delito son mujeres, niñas y niños que ven violentados sus derechos humanos, el porcentaje específico de cuántas de las víctimas son infantes es difícil de aseverar, debido principalmente a la propia naturaleza del delito, a su movilidad, y a su interrelación con otros delitos. Los datos que se tienen sobre el delito son los derivados de las pocas víctimas que son rescatadas, ya que ni las averiguaciones previas que se inician por este delito u otros conexos forman parte de las estadísticas judiciales.

El Informe Anual sobre Trata de Personas del Departamento de Justicia de Estado Unidos<sup>14</sup> señala que respecto a la venta de niños, no existe un sistema eficaz de protección y

<sup>13</sup> Ley publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 de noviembre de 2007.

<sup>14</sup> Informe que puede ser consultado en la siguiente página electrónica: <http://spanish.guatemala.usembassy.gov/tipguate2010.html>.

asistencia para las víctimas tanto infantes como adolescentes, afirma que son casi inexistentes los programas de rehabilitación o reintegración social para las víctimas, situación que las y los coloca en una situación de revictimización.

Respecto a la de identificación del tipo penal de trata, la definición planteada por el Protocolo de Palermo sobre Trata Infantil incluye la captación, transporte, traslado, acogida o recepción de un “niño” con fines de explotación.

En este sentido entendemos que la trata infantil es el delito sufrido por toda persona menor de 18 años de edad, que mediante engaños, uso de la fuerza, coacción en cualquier forma, raptó, fraude, engaño, abuso de poder o vulnerabilidad es trasladada de un lugar a otro, al interior de un país, o de una frontera a otra, para ser sometida con fines de explotación ya sea de carácter laboral, sexual, servidumbre, esclavitud, trabajo forzoso, incorporación a fuerzas armadas de manera obligatoria, entre otras.

A mayor comprensión de todas las variantes que se observan en la comisión de este delito hacia la infancia y de los derechos que el mismo vulnera, se presenta el siguiente cuadro que en su última columna señala cuáles derechos de la infancia se ven conculcados con la comisión del delito de trata:

Acción	Métodos utilizados	Fines de la explotación	Actividades en las que se desarrolla la explotación	Formas y métodos de enganche	Derecho vulnerado a la víctima de trata
<p>Captar Transportar Trasladar Acoger Recibir personas</p>	<p>Amenaza o uso de la fuerza  Coacción  Rapto  Fraude  Engaño  Abuso de poder o situación de vulnerabilidad  Concesión de pagos o beneficios</p>	<p>Sexual  Laboral  Esclavitud  Prácticas análogas a la esclavitud  Extracción de órganos  Falsas adopciones  Utilización forzosa en la milicia</p>	<p>Prostitución Forzada Pornografía (películas, fotos, internet) Pedofilia Turismo sexual Agencias matrimoniales Embarazos forzado Fábricas, maquiladoras Trabajo agrícola, plantaciones Minas, construcción, pesca Mendicidad Trabajo doméstico Vientres de alquiler Venta de niños Matrimonios serviles Incorporación arbitraria a la milicia Sustracción ilícita de órganos, tejidos o componentes (pulmón, riñón, córnea, hígado, corazón, etcétera) para ser vendidos en el mercado negro</p>	<p>Vía internet  A través de anuncios de promoción turística en paquetes exóticos todo incluido  Ofrecimientos falsos de empleo  Agencias falsas de modelaje  Noviazgos falsos  Matrimonios por internet</p>	<p>Derecho a la dignidad de la persona (Carta de las Naciones Unidas) Cuidados y asistencias especiales (Declaración Universal de Derechos Humanos) Derecho Intrínseco a la vida (Convención de los Derechos del Niño (CDN)). Preservar su identidad, el nombre y las relaciones familiares (CDN, art. 8.)  Derecho a la protección y asistencia especiales del Estado (CDN, art 20.)  Disfrute del más alto nivel posible de salud y servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados parte se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios (CDN, art. 24.), a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social (CDN, art. 27), derecho del niño a la educación (CDN, art. 28), al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad (CDN, art. 31 ), estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social (CDN, art. 32)  Derecho a no ser víctima de secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma (CDN, art. 35).</p>

Es importante mencionar que la infancia está expuesta a todas estas formas y modalidades de la trata de personas, desde la explotación laboral, sexual y la extracción de órganos, y que como podemos observar sus derechos humanos son violentados en cada una de las fases de la comisión del delito de trata de personas.

A continuación se especificarán las fases de la comisión del delito de trata en la infancia.

Fase 1 Reclutamiento o enganche	
<p>Las personas reclutadoras o enganchadoras del delito de trata de personas, pueden ser hombres o mujeres cercanos, en un vínculo familiar o desconocidos, e incluso menores de edad, que son contratados para tal fin, que se aprovechan de situaciones de necesidad económica, inocencia, desconocimiento, vulnerabilidad, abandono, desesperación, violencia sufrida, entre otras en las que viven las víctimas de trata para lograr su fin. En el caso de trata de infantes, a menudo estas personas se aprovechan de una relación de confianza con la víctima, haciéndoles creer que están preocupados por su situación e interesados en ayudarlos, logrando con esto la familiaridad de la víctima con el reclutador.</p>	
Situaciones que fomentan la comisión del delito de trata de personas	Formas de explotación de la situación.
Búsqueda de nuevas oportunidades de subsistencia	<p>Como en muchos casos registrados a nivel nacional e internacional, las y los niños aportan ingresos económicos para el sustento de sus familias. En condiciones legales e ilegales, se ven inmersos en una búsqueda incasable de nuevas oportunidades, la cual es aprovechada por los tratantes, para el ofrecimiento de oportunidades laborales “excepcionales” y ganancias altísimas, evidentemente falsas, que hacen que las y los niños las acepten sin que tengan la menor idea de que en realidad se trata del enganche para la comisión del delito de trata. En ocasiones la propia familia orilla a los infantes a buscar formas de sustento, imponiéndoles cuotas económicas que deben de cumplir sin importar los medios.</p>
Escape de una situación de violencia o discriminación	<p>La violencia sufrida por las y los niños, tanto a nivel institucional como en ámbito personal, los orilla a encontrar nuevas formas de escapar de ella, entre las que se encuentran los ofrecimientos de nuevos trabajos, nuevos lugares y destinos para vivir, que como en la situación anterior resultan falsos y tienen como origen una promesa basada en el engaño.</p>
Falsas promesas de amor	<p>Esta forma de enganche es mayormente utilizada en las niñas y adolescentes, quienes son cortejadas y enamoradas por sus tratantes o personas contratadas de la misma edad para tal fin que sirven como medio a los reclutadores para conseguir que voluntariamente estas niñas abandonen sus hogares, e incluso sus países, en muchas ocasiones con el consentimiento de los padres quienes dan su autorización para dicha relación, sin tener conocimiento que es una forma de enganche del delito.</p>

<p>Falsas promesas de amor</p>	<p>En muchas otras ocasiones las falsas promesas de matrimonio que se les hacen a las víctimas, son el medio idóneo para la comisión del delito. Es importante recalcar que las redes sociales han jugado un papel importante en la comisión de este delito, pues son en este siglo una forma idónea de conocer personas (quienes tienen identidades falsas en muchas ocasiones) y entablar estos tipos de relaciones personales. Así mismo es preciso decir que en esta modalidad de enganche, los tratantes no escatiman en tiempo para el cortejo, ni en todo lo que tienen que invertir económicamente en la relación falsa, pues de conseguirse su fin, les redundará en un beneficio económico infinitamente mayor al que erogaron. Se ha registrado que una niña víctima del delito de trata puede ser explotada sexualmente hasta 30 veces al día.</p>
<p>Secuestro</p>	<p>Otra de las formas —que no la más utilizada— por los tratantes es el delito de secuestro, aunque en este se coacciona a la víctima desde el primer momento y no implica ningún método de engaño o aceptación viciada de la misma, sí es una forma inicial de la comisión del delito de trata. Esta forma de enganche es comúnmente utilizada en contra de personas migrantes, quienes transitan de manera nocturna por lugares que los hace fácilmente presas de los tratantes. Esta situación se acrecienta cuando la víctima del delito de trata son menores de edad migrantes e indígenas.</p>
<p>Compra y venta de la víctima</p>	<p>Aún en este siglo, desgraciadamente es común observar que en ciertas comunidades del país, y de manera más específica en comunidades indígenas, es una práctica común la venta de niñas y niños, de manera particular y mayoritariamente niñas, para matrimonio, falsas adopciones, esclavitud disfrazada de trabajo doméstico, explotación sexual, pornografía infantil y mano de obra barata en fábricas y agricultura.</p> <p>En muchas ocasiones estas prácticas se ven cobijadas por “usos y costumbres” de las comunidades de origen de las víctimas, que son aprovechadas por los tratantes.</p> <p>En el caso de recién nacidos, en la mayoría de las ocasiones son entregados a los tratantes por sus padres, mediante compra venta o con fines de falsa adopción.</p>

<p>Fase 2 Traslado</p>	
<p>Las personas que trasladan a las víctimas de trata de personas, no son en la mayoría de los casos las mismas que efectúan el traslado, ya sea a nivel interno o transnacional.</p>	
<p>Tipo de traslado</p>	<p>Especificidad</p>
<p>Traslado a nivel interno</p>	<p>La fase de traslado en el delito de trata de personas a nivel interno es cometida en la mayoría de los casos apoyada con la corrupción e impunidad de autoridades y ante la ceguera de la sociedad.</p> <p>En la fase del traslado intervienen muchos sectores y servicios, taxistas, camioneros, hoteleros, personal policiaco, etcétera, coadyuvan en el desarrollo de esta fase ya sea con o sin conocimiento del delito de trata.</p> <p>En muchas ocasiones las niñas y mujeres son trasladadas desde comunidades remotas en su mayoría pobres e indígenas vía terrestre y ante la luz de toda la población.</p> <p>Incluso vía aérea de un estado a otro, con identificaciones falsas donde se altera su edad.</p>

Traslado transnacional	Esta forma de traslado es mucho más sofisticada que la anterior, ya que implica la comisión de otros delitos como falsificación de documentación oficial, violación a las leyes de migración, entre otras. Los medios pueden ser terrestres, marítimos o aéreos.
------------------------	--

Fase 3 Explotación	
Las y los niños son presa fácil de todas las formas de explotación que se observan en el delito de trata de personas, atendiendo a su vulnerabilidad y edad. En muchas ocasiones estas víctimas de trata se ven afectadas por síndromes como el de indefensión aprendida, <sup>15</sup> que les impide observarse como tal. Los explotadores aprovechan estas condiciones de la infancia para ganarse su confianza y empatía y obligarlos bajo una coerción psicológica o física a obedecer sus mandatos y a no denunciar el delito. La fase de la explotación en la infancia atiende a muchas variables como la edad, el sexo, la condición física y de salud y la vulnerabilidad de la víctima.	
Formas de explotación en la infancia	Especificidad
Prostitución y/o explotación sexual comercial y pornografía infantil	<p>La mayoría de las víctimas del delito de trata con fines de explotación sexual o pornografía infantil son niñas, aunque en el caso de los niños, cada día crece la demanda.</p> <p>Los lugares donde se comete este tipo de explotación pueden ser de tres tipos, aquellos que son ubicados como centros nocturnos, bares o centros de entretenimiento, que en muchas ocasiones alteran las identificaciones de las víctimas menores de edad con el fin de evadir la responsabilidad ante la justicia por la comisión de la explotación sexual comercial infantil.</p> <p>Otro tipo, son aquellos lugares que a simple vista no pueden ser identificados como lugares en donde se comercia con el sexo, como salones de belleza, agencias de viaje o de modelaje, que son pantallas falsas para los tratantes. Y el tercer tipo son lugares de conexión virtual es decir, a través de la web son conectadas las víctimas con sus "clientes", quienes designan un lugar para llevar a cabo el encuentro, el cual evidentemente es supervisado, y organizado por el tratante.</p>
Trabajos agrícolas, trabajos en fábricas	Las y los niños representan un sector social de gran interés para los tratantes con fines de explotación laboral, pues a diferencias de los adultos representan mano de obra mucho más barata y de fácil movilización. Esta explotación se da simulada de oportunidad laboral, y en condiciones infrahumanas y de esclavitud. Se puede llevar a cabo en minas, plantaciones, fincas y fábricas entre otros lugares. Otra forma de explotación laboral es la mendicidad, en la cual se recluta a menores de edad con el fin de que pidan limosna y ayuda a la población, dinero que recibe directamente el tratante.

<sup>15</sup> Término propuesto por el psicólogo y escritor norteamericano Martin E.P. Seligman que sostiene que el término de indefensión aprendida, o adquirida, es una condición psicológica en la que una persona aprende a creer que está indefenso, que no tiene ningún control sobre la situación en la que se encuentra y que cualquier cosa que haga es inútil para salir de ella. Derivado de lo anterior la persona permanece pasivo e indiferente frente a esta situación de violencia o dañina, aún cuando tuviera en sus manos la posibilidad de modificarla.

Conflictos armados	No es desconocida la situación en la que se encuentran miles de niñas y niños que orillados por la pobreza, la violencia o la orfandad son captados por células paramilitares con el fin de integrarse a sus ejércitos y coaccionados o convencidos incorporarse en conflictos armados.
Trabajo doméstico, falsas adopciones y matrimonios arreglados	Las niñas en situación de pobreza o provenientes de comunidades indígenas, son en la mayoría de las ocasiones víctimas del delito de trata con estos fines. Son incluso vendidas u ofrecidas por sus propias madres o familiares para irse a trabajar como empleadas domésticas lejos de su comunidad de origen, vendidas para adopciones falsas o comprometidas en matrimonios arreglados, sin que la familia sepa cuál será su destino final. Son explotadas laboralmente y sin retribución económica son obligadas a trabajar jornadas de más de 12 horas y en algunos casos también son víctimas de abuso sexual.
Venta de órganos	El comercio negro de venta de órganos encuentra en el delito de trata de personas una ventana de oportunidad para la localización y obtención de víctimas, y en la infancia observa víctimas potenciales.

### Algunas propuestas

- Legislación que observe y especifique con claridad todos los supuestos que pueden observarse en la comisión del delito de trata de personas, y en materia de infancia, garantice la observancia de los derechos de niñas y niños desde el principio del interés superior de la infancia.
- Capacitación a impartidores y operadores de justicia sobre las características del delito y las condiciones en las que se encuentran las víctimas del mismo, a fin de evitar la revictimización o el juzgar desde una visión ciega de los antecedentes de violencia en las víctimas.
- Institucionalizar y transversalizar la perspectiva de género, y la incorporación y total comprensión de lo que el interés superior de la infancia representa en las políticas públicas y acciones legislativas que se impulsen en el tema de prevención, sanción y sensibilización en el tema de trata de la infancia.
- Presupuestos que garanticen la operatividad de las acciones que han de emprenderse en la lucha contra la trata de personas.
- Creación de estadísticas judiciales que permitan observar el comportamiento de las redes de tratantes.
- Mecanismos de coordinación eficaces entre autoridades involucradas en el tema.

### REFERENCIAS

- Ezeta, F., *Mujeres migrantes y trata de personas*, en Organización Mundial para las Migraciones, México, recopilado el 21 de mayo de 2008 de [http://www.inmujeres.gob.mx/dgpe/migracion/res/Anexo\\_30\\_4.pdf](http://www.inmujeres.gob.mx/dgpe/migracion/res/Anexo_30_4.pdf).
- INMUJERES *La Trata de Personas. Aspectos Básicos*, México, Comisión Interamericana de Mujeres de la OEA-OIM-INM-INMUJERES, 2006.
- Méndez, A., "La trata de personas, entre los delitos más rentables, documentan expertos", *La Jornada*, 18 de mayo de 2008 de <http://www.jornada.unam.mx/2007/06/08/>

*index.php?section=politica&article=016n1pol.*

Naciones Unidas, Oficina contra la Droga y el Delito, *Manual para la Lucha contra la Trata de Personas*, Nueva York, 2007.

OIM, *La OIM provee ayuda a las víctimas de la trata de personas en México*, 18 de mayo de 2008 de <http://www.iom.int/jahia/Jahia/pbnAM/cache/offonce/lang/es?entryId=16571>.

Organización Internacional para las Migraciones, *Trata de personas: aspectos básicos*. México, 2006.

Phimmey, A., *Esclavitud moderna: tráfico de mujeres y niños para fines de explotación sexual en las Américas*, Washington, OEA, 2003.

#### *Legislación nacional*

Código Penal Federal, *Diario Oficial de la Federación*, última reforma 27 de noviembre de 2007.

Código Federal de Procedimientos Penales, *Diario Oficial de la Federación*, última reforma 17 de diciembre de 2007.

Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas, *Diario Oficial de la Federación*, 27 de noviembre de 2007.

Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, *Diario Oficial de la Federación*, última reforma 27 de noviembre de 2007.

#### *Instrumentos internacionales*

OEA, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Belém do Pará, 1994.

OEA, Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, 1994.

OIT, Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.

ONU, Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Violencia contra la Mujer, 1979.

ONU, Convención sobre los Derechos de la Niñez, 1989.

ONU, Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, 1995.

ONU, Convención de las Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional, 2000.

ONU, Protocolo contra la Trata de Personas, en especial Mujeres y Niños, 2000.

ONU, Recomendaciones específicas del COCEDAW a México, 36o. periodo de sesiones, agosto de 2006.

## **MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL: TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES, TRATA DE PERSONAS Y SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES**

Nuria GONZÁLEZ MARTÍN<sup>1</sup>

Sonia RODRÍGUEZ JIMÉNEZ<sup>2</sup>

Sumario: I. *Introducción*. II. *Tráfico internacional de menores desde el Derecho Internacional Privado y desde el Derecho Humanitario*. III. *Tráfico internacional de menores y trata de personas*. IV. *Tráfico internacional de menores y sustracción internacional de menores*. V. *El principio del interés superior del menor en las figuras de tráfico y sustracción*. VI. *Conclusiones*.

### I. INTRODUCCIÓN

Las presentes líneas pretenden arrojar una luz, tanto sobre el aspecto semántico como de fondo sobre aquellas figuras que, por tradición, comodidad o inercia, se han venido usando de manera indistinta en materia de tráfico internacional de menores, trata de personas y sustracción internacional de menores.

Dando seguimiento a nuestra postura, marcada en otras contribuciones,<sup>3</sup> el uso del término “menor” o “menor de edad” se usa de forma indistinta a la nueva corriente que aboga por el término “niño, niña, adolescente”. Una vez más, reiteramos que, sin un tinte peyorativo, utilizaremos en estas líneas los tres conceptos de forma indistinta, al referirnos a este sector poblacional: “menor”, “menor de edad” y “niño, niña y adolescente”.

Tres aclaraciones servirán para poner punto final a esta “nueva discusión”:

Si bien la sinonimia no cabe entre conceptos que no se refieren a lo mismo, aseveramos que no es este el caso.

Cuando nos referimos a “menor” o “menor de edad” no englobamos de forma conjunta e indiferenciada a todas las edades sino que, al contrario, reconocemos las realidades y necesidades de cada etapa de crecimiento.

Si la justificación es el abandono de la “doctrina de la situación irregular” y el abrigo de la “doctrina de la protección integral” dicho paso no transita necesariamente por el destierro de un concepto jurídico. Si bien para la “doctrina de la situación irregular” “menor” representaba aquel sector de la población menor de 18 años que no tenía sus necesidades

<sup>1</sup> Doctora en Derecho por la Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, España; investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; directora del *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*; miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

<sup>2</sup> Doctora en Derecho por la Universidad de Salamanca, España; investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

<sup>3</sup> González Martín, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia, “Concepto de menor vs niños, niñas y adolescentes”, en Macías Vázquez, Ma. Carmen y Pérez Contreras, Montserrat (coords.), *Marco teórico conceptual sobre menores versus niñas, niños y adolescentes*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 55-65.

básicas cubiertas, y “niño”, *a contrario sensu*, quien sí las tenía, esto no necesariamente se mantiene y refleja en la actualidad, donde “niños”, “menores” y “adolescentes” son términos jurídicos que se marcan por la edad civil de 18 años.

Por último, cabe destacar que el lector encontrará las diferentes concepciones jurídicas que cada rama del derecho utiliza para poner distancia entre las figuras de trata y tráfico. Por ello, sin miedo a equivocarnos, mencionamos que no es lo mismo la concepción jurídica del derecho humanitario a la del derecho internacional privado.

Igualmente, no podríamos dejar de mencionar las diferencias y semejanzas existentes entre el tráfico internacional de menores y la sustracción internacional de menores.

## II. TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y EL DERECHO HUMANITARIO

Desde el inicio de estas líneas creemos oportuno delimitar el marco conceptual de dos figuras jurídicas que en la actualidad confluyen en una confusión terminológica y de fondo. No es posible introducir sinonimias entre dos conceptos que si bien comparten rasgos comunes presentan coberturas ciertamente distintas, por razón de las personas y de su alcance. Nos estamos refiriendo a los supuestos jurídicos de tráfico internacional de menores y trata de personas. En parecidos términos delimitadores nos encontramos con Rodríguez Martínez al expresar que “normalmente se habla indistintamente de tráfico de personas y trata de personas como sinónimos, sin embargo, son dos conceptos que es necesario diferenciar”.<sup>4</sup>

No es la primera vez, ni será la última, en la que destinemos las primeras líneas a la confusión terminológica, del *nomen iuris*, que representan algunas figuras jurídicas.<sup>5</sup> Una confusión que puede venir por una inercia social, coyuntura política, jurídica o una postura de comodidad por parte de la doctrina.

Tras esta cuestión semántica advertimos que se encuentra una cuestión de fondo que justifica que abordemos dichas diferencias.

En este momento las ópticas jurídicas desde las que abordaremos ambas figuras son el derecho internacional privado (DIPr) y el derecho humanitario.

El punto común entre estas figuras se encuentra en la configuración de las conductas que ambas figuras presentan, es decir, la explotación sexual, laboral y la remoción de órganos. Ambas conductas se encuadran necesariamente en la categoría de los denominados “delitos sexuales”.

En atención a la óptica *iusinternacionalprivatista* se puede afirmar que la existencia de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores impone la necesidad de delimitar las figuras que comentamos. Para esta rama del derecho la figura de trata de personas puede ser nacional o internacional, mientras que el tráfico de menores siempre es internacional al requerir un forzoso y necesario cruce de fronteras. Se afirma que “promueve el que por propia iniciativa organiza o toma a su cargo la tarea de hacer entrar o salir del país al sujeto pasivo; facilita el que presta una ayuda o colaboración en la obra de un tercero emprendida con esa finalidad”.<sup>6</sup> Sumado a lo anterior la trata de personas

<sup>4</sup> Rodríguez Martínez, Eli, “Tráfico de migrantes y trata de personas: Crimen organizado transnacional y el derecho a pedir refugio”, *Jurídica, Revista de la Universidad Iberoamericana* (en prensa).

<sup>5</sup> González Martín, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia, “Concepto de menor vs niños, niñas y adolescentes”, en Macías, M. C. y Pérez Contreras, M. M. (coords.), *Marco teórico conceptual sobre menores versus niñas, niños y adolescentes*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, Publicación electrónica, núm. 5, 2011, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, pp. 55-65.

<sup>6</sup> Creus C., *Derecho Penal, Parte especial...*, p. 237. En este sentido señala el autor que “lo que se promueve o facilita es la entrada al territorio del país o la salida de él. El concepto de territorio es el político-geográfico, o sea el comprendido dentro de los límites geográficos, excluyendo los lugares no comprendidos

incluye a personas mayores y menores de edad mientras que el tráfico internacional se comete teniendo como sujetos pasivos a los menores de edad como categorías subjetivas únicas. Mientras la trata de persona es el género por la amplitud de su configuración, el tráfico internacional de menores viene a ser la especie.

En atención a la óptica del derecho humanitario, siguiendo de nuevo a Rodríguez Martínez, tenemos que el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional,<sup>7</sup> establece las diferencias entre la trata (de personas) y el tráfico (de migrantes) en los siguientes seis aspectos:

- a) Consentimiento: “En la trata de personas las víctimas son engañadas, coaccionadas o aún obligadas; en el tráfico de personas, las víctimas siempre consienten en ser traficadas”.<sup>8</sup>
- b) Transnacionalidad: “La trata de personas no conlleva necesariamente al traslado físico de las víctimas de un Estado a otro, a veces ni siquiera de una localidad a otra en el mismo país; en cambio, el tráfico de migrantes es por naturaleza propia de carácter transnacional”.<sup>9</sup>
- c) Explotación: “En la trata de personas, los tratantes tienen y mantienen un control sobre las víctimas con la finalidad de explotarlos laboral, comercial o sexualmente para la obtención de beneficios ilícitos; en tanto que en el tráfico de migrantes no existe ningún control de los traficantes sobre las personas una vez que se llega al país de destino, y es indiferente para el traficante la actividad que vayan a desempeñar las personas traficadas”.<sup>10</sup>
- d) Transportación: “En el tráfico, la transportación de las personas siempre es de forma ilícita pues se realiza de forma clandestina; en tanto, que en la trata la transportación de las víctimas no necesariamente ha de ser clandestina o ilícita”.<sup>11</sup>
- e) Género: “El tráfico de migrantes implica mayoritariamente a hombres; en tanto que, en la trata de personas sus víctimas fundamentales son mujeres, niñas y niños y en menor grado víctimas masculinas, pues abusan de su grado de vulnerabilidad”.<sup>12</sup>
- f) Beneficio: “En el tráfico de migrantes el dinero es un factor intrínseco en el traslado; en tanto que en la trata de personas el dinero para el traslado no es un factor importante sino someter a la persona a una deuda económica que la fuerce a ser explotada”.<sup>13</sup>

Por lo que se refiere al elemento subjetivo, el término “personas tratadas” se refiere a quienes son mantenidas en trabajo forzado, esclavitud o servidumbre en, entre otros, fábricas, fincas, burdeles y casas o lugares destinadas a estos efectos.

En resumidas cuentas, a efectos de esta rama jurídica, el tráfico de personas es el traslado lucrativo de personas con el fin de lograr la salida/entrada ilegal de migrantes (cruce

en esos límites, aunque eventualmente rija sobre ellos la jurisdicción de la ley y tribunales argentinos”.

<sup>7</sup> La entrada en vigor internacional se produce el 28 de enero de 2004. Se firma por México el 13 de diciembre de 2000; se aprueba por el Senado el 22 de octubre de 2002; se publica en el *DOF* para su aprobación el 27 de noviembre de 2002; la vinculación de México se produce por ratificación el 4 de marzo de 2003; la entrada en vigor para México se produce el 20 de enero de 2004 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 10 de abril de 2003.

<sup>8</sup> Rodríguez Martínez, Eli, “Tráfico de migrantes y trata de personas: crimen organizado transnacional y el derecho a pedir refugio”..., *cit.*

<sup>9</sup> *Idem.*

<sup>10</sup> *Idem.*

<sup>11</sup> *Idem.*

<sup>12</sup> *Idem.*

<sup>13</sup> *Idem.*

de fronteras), mientras que la trata de personas es la compra y venta de seres humanos con fines de explotación.

Por lo anterior, la trata implica reducir a las personas a “objetos” (al caer en las redes de tratantes nacionales e internacionales) y atenta contra la dignidad de las personas, el derecho a no sufrir tratos crueles, inhumanos o degradantes, la libertad de circulación, a no ser sometido a esclavitud, a la seguridad, la vida, la integridad física y psicológica. Por lo tanto concluimos que es un delito complejo y una práctica que en todo punto viola los derechos humanos.

En lo que se refiere a la trata, su configuración se realiza en función de los siguientes cuerpos normativos: *a)* Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional; *b)* Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional; *c)* Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, y *d)* Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía. Por su parte, la figura del tráfico internacional de menores se configura por la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores.

El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas especialmente Mujeres y Niños,<sup>14</sup> concretamente de su artículo 3o.<sup>15</sup> nos ofrece las siguientes características que pueden coadyuvar en la delimitación y diseño de la figura de trata de personas:

- a) Por lo que hace a la actividad, engloba: “La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas”.
- b) Por lo que se refiere al “medio” para mover a alguien a una situación de trata no es importante, pero el proceso de movilizar gente de un lugar a otro para retenerlos, someterlos a trabajo forzados o a la esclavitud son elementos constitutivos esenciales en la configuración de este crimen.<sup>16</sup>
- c) Derivado de la cláusula “incluira, como mínimo”, se cubren todas las formas de trata (desde la mendicidad forzada, el trabajo doméstico o agrícola forzado hasta la prostitución). Así, la finalidad que persigue esta figura consiste en la explotación de las personas, “la cual puede ser sexual (prostitución, pornografía, u otras formas de explotación sexual) o laboral (trabajos o servicios forzados, esclavitud, servidumbre o extracción de órganos)”.<sup>17</sup>
- d) Las personas pueden ser víctimas a través de alguien cercano (padre, esposo, etcétera).

<sup>14</sup> La entrada en vigor internacional es el 25 de diciembre de 2003. México lo firma el 13 de diciembre de 2000; se aprueba por el Senado el 22 de octubre de 2002; se publica en el *DOF* para su aprobación el 27 de noviembre de 2002; México se vincula por ratificación el 4 de marzo de 2003; entra en vigor para México el 25 de diciembre de 2003 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 10 de abril de 2003.

<sup>15</sup> “Definiciones”, “Para los fines del presente Protocolo: *a)* Por trata de personas se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos; *b)* El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación que se tenga la intención de realizar descrita en el apartado *a)* del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado; *c)* La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado *a)* del presente artículo”.

<sup>16</sup> <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3556.pdf>.

<sup>17</sup> Rodríguez Martínez, E, “Tráfico de migrantes y trata de personas: Crimen organizado transnacional y el derecho a pedir refugio”..., *cit.*

- e) Los términos “explotación de la prostitución ajena” y “explotación sexual” configuran la larga lista de conceptos jurídicos indeterminados en el contexto del convenio.

Por lo que se refiere al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, concretamente de su artículo 3o.<sup>18</sup> y en clave de continuidad con el instrumento anterior, determina las siguientes notas:

- a) Actividad: la facilitación de la entrada de las personas de su país de origen al país de destino, aun cuando para llegar al país de destino deban pasar por otros países (países de tránsito).
- b) Medios: el medio empleado es irrelevante para efectos del Protocolo, lo importante es la acción y la finalidad de la misma. Los medios empleados pueden variar y consistir, por ejemplo, en la falsificación de documentos migratorios, corrupción de agentes migratorios, esconder a las personas objeto de tráfico en los vehículos en los que habrán de cruzar las fronteras.
- c) Finalidad: existe una finalidad de lucro, pues los traficantes buscan “obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material”.<sup>19</sup>

Así, si para el derecho humanitario la diferencia terminológica radica en la trata de personas y el tráfico de migrantes para el DIPr. se habla de trata de personas y de tráfico internacional de menores; en este sentido puntualiza la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, artículo 2.b) que “Tráfico internacional de menores” significa la sustracción, el traslado o la retención, o la tentativa de sustracción, traslado o retención, de un menor con propósitos o medios ilícitos”.<sup>20</sup>

Para terminar queremos ofrecer unas cifras que sin duda marcan y manifiestan la problemática que se encierra tras esta figura jurídica:

- La Organización de los Estados Americanos (OEA) cifra en más de 1,2 millones de niños y niñas víctimas de la trata en todo el mundo cada año.
- La Oficina de Naciones Unidas contra los Delitos y las Drogas (ONUDD) cifra en 700 mil las personas que son transportadas anualmente entre las fronteras para ser objeto de trabajos forzados y explotación sexual, en su mayoría mujeres y niños/as.
- El 79% del total de la trata de personas tiene el propósito de explotación sexual.

<sup>18</sup> “Definiciones”, “Para los fines del presente Protocolo: “a) Por tráfico ilícito de migrantes se entenderá la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material; b) Por entrada ilegal se entenderá el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente en el Estado receptor; c) Por documento de identidad o de viaje falso se entenderá cualquier documento de viaje o de identidad: i) Elaborado o expedido de forma espuria o alterado materialmente por cualquiera que no sea la persona o entidad legalmente autorizada para producir o expedir el documento de viaje o de identidad en nombre de un Estado; o ii) Expedido u obtenido indebidamente mediante declaración falsa, corrupción o coacción o de cualquier otra forma ilegal; o iii) Utilizado por una persona que no sea su titular legítimo; d) Por buque se entenderá cualquier tipo de embarcación, con inclusión de las embarcaciones sin desplazamiento y los hidroaviones, que se utilice o pueda utilizarse como medio de transporte sobre el agua, excluidos los buques de guerra, los buques auxiliares de la armada u otros buques que sean propiedad de un Estado o explotados por éste y que en ese momento se empleen únicamente en servicios oficiales no comerciales”.

<sup>19</sup> Rodríguez Martínez, E., “Tráfico de migrantes y trata de personas: Crimen organizado transnacional y el derecho a pedir refugio...”, *cit.*

<sup>20</sup> c) “Propósitos ilícitos” incluyen, entre otros, prostitución, explotación sexual, servidumbre o cualquier otro propósito ilícito, ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se halle localizado. d) “Medios ilícitos” incluyen, entre otros, secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de pagos o beneficios ilícitos con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se halla el menor, o cualquier otro medio ilícito ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se encuentre”.

- La Organización Internacional del Trabajo (OIT) el 98% de las personas objeto de trata con fines de explotación sexual son mujeres y niñas.

### III. TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES Y TRATA DE PERSONAS

Tanto el tráfico internacional de menores como la trata de personas tienen como elementos constitutivos de la conducta la explotación sexual, la explotación laboral y la remoción de órganos. Ahora bien, esta figura se complementa con las aristas de prostitución infantil, venta de niños y pornografía infantil.

De conformidad con el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía,<sup>21</sup> concretamente su artículo 2o.:

a) Por venta de niños se entiende todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución; b) Por prostitución infantil se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución; c) Por pornografía infantil se entiende toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales.

En todas estas aristas de flagelo a la minoridad debemos señalar que el bien jurídico tutelado se determina en función de la categoría jurídica concreta que se plantea; así, cuando nos referimos a la explotación sexual lo que se trata de proteger es la salud de la persona, la libertad sexual, su libre desarrollo, incluyendo su libre elección así como, una vez más, la indemnidad sexual o intangibilidad de un menor de edad. En este rubro encontramos a quien considera que existe igualmente “un atentado a la moralidad sexual en lo que hace al normal desarrollo de la sexualidad”.<sup>22</sup>

Cuando nos referimos a la explotación laboral el bien jurídico tutelado se configuraría en la protección al desarrollo integral del menor, su formación e integración al mundo laboral con la edad y herramientas necesarias para un correcto desarrollo. A lo anterior cabe añadir el derecho a la salud y al sano esparcimiento, aspectos que acaban de constitucionalizarse a través de la reforma del artículo 4o. en sus párrafos sexto y séptimo, publicado en el DOF del 12 de octubre de 2011. Una reforma que queda de la siguiente manera:

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

Por último, en la remoción de órganos el bien jurídico tutelado podría cifrarse en la integridad corporal de la persona, en la salud.

Estas figuras admiten todas las formas de autoría y participación; por su grado de ejecución se configura con la tentativa. Según la cualidad del autor estamos ante un autor

<sup>21</sup> La entrada en vigor internacional se da el 18 de enero de 2002; la firma por México es del 7 de septiembre de 2000; la aprobación por el Senado es del 10 de diciembre de 2001; se publica en el *DOF* para su aprobación el 16 de enero de 2002; México se vincula por ratificación el 15 de marzo de 2002; entra en vigor para México el 15 de abril de 2002 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 22 de abril de 2002.

<sup>22</sup> Creus, C., *Derecho Penal, Parte especial...*, cit., p. 236.

común puesto que cualquiera puede llevar a cabo las actividades de explotación (laboral o sexual) o bien removerle los órganos. Por lo que se refiere al número de sujetos que intervienen puede ser unipersonal o pluripersonal. Por la cualidad del sujeto pasivo, a efectos de las presentes líneas, podemos afirmar que éste es cualificado al ser un menor de edad.

Finalmente cabe hacer mención especial al concepto utilizado antaño de “trata de blancas”, el cual es comúnmente utilizado por las distintas convenciones que estudian esta conducta. Como señala Rodríguez Martínez este concepto:

Se utilizaba para hacer referencia a la movilidad y comercio de mujeres blancas, europeas y americanas, para servir como prostitutas o concubinas generalmente en países árabes, africanos o asiáticos. En ese momento surgieron las primeras hipótesis en torno a que dichos movimientos eran producto de secuestros, engaños y coacciones sobre mujeres inocentes y vulnerables con el objeto de explotarlas sexualmente.<sup>23</sup>

Si bien pudiéramos hacer una compleja labor de comprensión en la utilización del término “trata de blancas”, la labor se facilita al contextualizarlo a la época en la que se redactaron estos instrumentos convencionales. Un concepto que sin duda debe ser abandonado.

Esta conducta se persigue de oficio, y según la gravedad del tipo es un delito grave.<sup>24</sup>

Los instrumentos convencionales que se destinan a regular este fenómeno en México se pueden enumerar en los siguientes:<sup>25</sup>

- 1) Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.<sup>26</sup> En este instrumento encontramos el siguiente listado de artículos: 19, 32, 33, 34, 35 y 36.<sup>27</sup>
- 2) Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la

<sup>23</sup> Rodríguez Martínez, E., “Tráfico de migrantes y trata de personas: Crimen organizado transnacional y el derecho a pedir refugio”..., *cit.*

<sup>24</sup> Zamora Jiménez, A., *Manual de Derecho Penal, parte especial, análisis de los delitos en México...*, *cit.*, pp. 247 y 248.

<sup>25</sup> Como bien señala Rodríguez Martínez: “Se estima que entre 1815 y 1957 se aprobaron cerca de 300 acuerdos internacionales con el fin de suprimir la esclavitud en todas sus formas, entre los cuales se incluye la Convención Internacional para la Supresión de la Trata de Blancas de 1910, la Declaración relativa a la Abolición Universal del Comercio de Esclavos de 1915, la Convención sobre la Esclavitud de 1926, la Convención para la Supresión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena de 1949, y la Convención Adicional sobre la abolición de la esclavitud, el Comercio de esclavos y de instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956”. De esa fecha a la actualidad no han parado de redactarse convenios con la misma temática y fin. Véase Rodríguez Martínez, E., “Tráfico de migrantes y trata de personas: Crimen organizado transnacional y el derecho a pedir refugio”..., *cit.*

<sup>26</sup> Su entrada en vigor internacional se produce el 2 de septiembre de 1990. Para México se firma el 26 de enero de 1990, se aprueba por el Senado el 19 de junio de 1990, se publica en el *DOF* para su aprobación el 31 de julio de 1990, México se vincula por ratificación el 21 de septiembre de 1990, entra en vigor el 21 de octubre de 1990 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 25 de enero de 1991.

<sup>27</sup> 19: “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. 2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial”.

32: “1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. 2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular: a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar; b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo; c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo”.

Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía.<sup>28</sup>

- 3) Acuerdo Internacional para la Supresión del Tráfico de Trata de Blancas, firmado en París, el 18 de mayo de 1904, enmendado por el Protocolo firmado en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949.<sup>29</sup>
- 4) Convenio Internacional para la Supresión del Tráfico de Trata de Blancas, firmado en París el 4 de mayo de 1910, enmendado por el Protocolo firmado en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949.<sup>30</sup>
- 5) Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores.<sup>31</sup>
- 6) Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena y Protocolo Final.<sup>32</sup>

33: "Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias".

34: "Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir: a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos".

35: "Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma".

36: "Los Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar".

<sup>28</sup> Este Protocolo se firma en Nueva York el 25 de mayo de 2000. Su entrada en vigor internacional se produce el 18 de enero de 2002. Para México se firma el 7 de septiembre de 2000, se aprueba por el Senado el 10 de diciembre de 2001; se publica en el *DOF* para su aprobación el 16 de enero de 2002; México se vincula por ratificación el 15 de marzo de 2002; la entrada en vigor para México se da el 15 de abril de 2002 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 22 de abril de 2002.

<sup>29</sup> Se firmó en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949, con entrada en vigor internacional del 21 de junio de 1951. México lo aprueba en el Senado el 29 de diciembre de 1954, se publica en el *DOF* para su aprobación el 28 de febrero de 1955, la vinculación de México es por adhesión el 21 de febrero de 1956, entra en vigor el 21 de agosto de 1956 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 20 de junio de 1956.

<sup>30</sup> De conformidad con el artículo 1o. se establece que debe ser castigado cualquiera que, para satisfacer las pasiones de otro, haya contratado, secuestrado o seducido, aun con su consentimiento, a una mujer o a una joven menor de edad, con propósitos licenciosos, aún cuando los diversos actos constitutivos de la infracción se hayan cometido en países diferentes. Este artículo debe ser puesto en relación con el artículo 2, que a la letra dice: "debe ser castigado cualquiera que, para satisfacer las pasiones de otro, mediante fraude o con ayuda de violencias, abuso de autoridad o cualquier otro medio de coacción, haya contratado, secuestrado o seducido una mujer o una joven mayor de edad, con propósitos licenciosos, aún cuando los diversos actos constitutivos de la infracción hayan sido cometidos en países diferentes". Se firma en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949, con entrada en vigor internacional el 14 de agosto de 1951. México lo aprueba por el Senado el 29 de diciembre de 1954, lo publica en el *DOF* para su aprobación el 28 de febrero de 1955, se vincula por adhesión el 21 de febrero de 1956, entra en vigor para México el 21 de agosto de 1956 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 20 de junio de 1956.

<sup>31</sup> Se firma en Ginebra, Suiza, el 30 de septiembre de 1921, la entrada en vigor internacional se rige por la Convención del 21 de marzo de 1950. México realiza la aprobación por el Senado el 13 de septiembre de 1933, se publica en el *DOF* para su aprobación el 17 de octubre de 1933, la vinculación de México se produce por adhesión el 10 de mayo de 1932, la entrada en vigor para México es del 21 de mayo de 1956 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 25 de enero de 1936.

<sup>32</sup> Este Convenio en su artículo 1 expresa que las partes se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra: "1. Concertase la prostitución de otra persona, la indujere a la prostitución o la corrompiere con objeto de prostituirla, aún con el consentimiento de tal persona; y 2. Explotare la prostitución de otra persona, aún con el consentimiento de tal persona. Las partes del Convenio se comprometen a castigar a toda persona que: 1. Mantuviere una casa de prostitución, la administrare o a sabiendas la sostuviere o participare en su financiamiento y 2. Diere o tomare a sabiendas en arriendo, un edificio u otro local, o cualquier, parte de los mismos, para explotar la prostitución ajena". El artículo 3 establece que "en la medida en que lo permitan las leyes nacionales, serán también castigados toda tentativa de cometer las infracciones mencionadas en los artículos 1 y 2 mencionados arriba. En la medida en que lo permitan las leyes nacionales, los actos de participación serán considerados como infracciones distintas en todos los

- 7) Convención Internacional Relativa a la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad.<sup>33</sup>
- 8) Protocolo que enmienda la Convención para la Supresión del Tráfico de Mujeres y Niños, concluida en Ginebra el 30 de septiembre de 1921, y la Convención para la Supresión del Tráfico de Mujeres Mayores de Edad, concluida en Ginebra el 11 de octubre de 1933.<sup>34</sup>
- 9) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”.<sup>35</sup>
- 10) Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.<sup>36</sup>

A este abanico de convenios internacionales puede agregársele el Acuerdo A/024/08 por el que se crea la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y

casos en que ello sea necesario para evitar la impunidad”. Para complementar las disposiciones 1 y 2, el artículo 8o. establece que “serán consideradas como casos de extradición, las cuales serán concedidas con arreglo a las leyes del Estado al que se formule la petición de extradición”. La excepción la representa el artículo 9 al disponer que los Estados cuya legislación no admita la extradición a nacionales, los nacionales que hubieren regresado a su propio Estado después de hacer cometido en el extranjero cualquier de las infracciones mencionadas en los artículos 1 y 2 y serán enjuiciados y castigados por los tribunales de su propio Estado. Asimismo, el artículo 10 exceptúa la disposición novena señalando que no se aplicará cuando el inculpado hubiere sido enjuiciado en un Estado extranjero y habiendo sido condenado, hubiera cumplido su condena. Se firma en Lake Success, Nueva York, el 21 de marzo de 1950, con entrada en vigor internacional el 25 de julio de 1951, de conformidad con el artículo 24, el Convenio entrará en vigor 90 días después de la fecha de depósito del segundo instrumento, ratificación o adhesión. México lo aprueba por el Senado el 29 de diciembre de 1954, se publica en el *DOF* para su aprobación el 28 de febrero de 1955, México se vincula por adhesión el 21 de febrero de 1956, entra en vigor el 21 de mayo de 1956 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 19 de junio de 1956.

<sup>33</sup> Fue firmado en Ginebra, Suiza, el 11 de octubre de 1933, con entrada en vigor internacional de 24 de agosto de 1934, de conformidad con el artículo 8, la Convención entrará en vigor sesenta días después de que el secretario general de la Sociedad de Naciones haya recibido dos ratificaciones o adhesiones. México lo aprueba por el Senado el 28 de diciembre de 1937, se publica en el *DOF* para su aprobación el 9 de marzo de 1938, la vinculación de México se da por adhesión el 3 de mayo de 1938, entra en vigor para México el 2 de julio de 1938 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 21 de junio de 1938.

<sup>34</sup> Se firma en Lake Success, Nueva York, el 12 de noviembre de 1947, con entrada en vigor internacional de 12 de noviembre de 1947, es decir, entrará en vigor en la fecha en que sean parte en él dos o más Estados. Se firma por México el 12 de noviembre de 1947, se aprueba por el Senado el 30 de diciembre de 1948, se publica en el *DOF* para su aprobación el 7 de marzo de 1949, se vincula México mediante ratificación el 17 de agosto de 1949, entra en vigor para México el 12 de noviembre de 1947 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 19 de octubre de 1949.

<sup>35</sup> Debe entenderse por violencia contra la mujer, cualquier acción o conducta basada en su género que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado; de conformidad con el artículo 2 la violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: 1. Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer y que comprende violación, maltrato y abuso sexual; 2. Que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende violación, abuso sexual, tortura, trata, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar y 3. Que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes. Se firma en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994 y entra en vigor internacionalmente el 5 de marzo de 1995; la firma por México es el 4 de junio de 1995, la Aprobación por el Senado se produce el 26 de noviembre de 1996, se publica en el *DOF* para su aprobación el 12 de diciembre de 1996, México se vincula por ratificación el 12 de noviembre de 1998, entrada en vigor para México el 12 de diciembre de 1998 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 19 de enero de 1999.

<sup>36</sup> Este Protocolo se firma en Nueva York el 15 de noviembre de 2000 y entra en vigor internacionalmente el 25 de diciembre de 2003; respecto a México se firma el 13 de diciembre de 2000, se aprueba por el Senado el 22 de octubre de 2002; se publica en el *DOF* para su aprobación el 27 de noviembre de 2002; México se vincula por ratificación el 4 de marzo de 2003; entra en vigor el 25 de diciembre de 2003 y se publica en el *DOF* para su promulgación el 10 de abril de 2003.

Trata de Personas.<sup>37</sup> De este Acuerdo queremos destacar los artículos 4o.<sup>38</sup> y 6o. *in fine*<sup>39</sup> en los que se establecen las competencias que tendrá esta Fiscalía Especial. Las competencias señaladas de manera dispersa en los tres artículos mencionados reflejan el carácter exclusivamente penal de la competencia en la trata de personas, en clara ausencia de la competencia civil que también es una óptica que debe ser contemplada. Este Acuerdo se da en el marco de la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas, publicada en el DOF el 27 de noviembre de 2007.

Por lo que hace al Decreto por el que se aprueba el Programa Nacional para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas (2010-2012), publicado en el DOF el jueves 6 de enero de 2011, se afirma que los objetivos generales perseguidos por este Programa son:

Objetivo 1: conocer el contexto actual en materia de trata de personas así como sus causas y consecuencias en el país; objetivo 2: prevenir el delito de trata de personas y transformar el contexto de los patrones culturales de tolerancia hacia la explotación sexual, laboral y demás conductas vinculadas al mismo; objetivo 3: coadyuvar en el mejoramiento de la procuración de justicia en materia de trata de personas; objetivo 4: proporcionar una atención integral y de calidad a las personas en situación de trata, así como a familiares y testigos.

La regulación de la figura de tráfico en los códigos penales la encontramos en los siguientes artículos: 34 de Aguascalientes; 238 a 238 Bis de Baja California; 233 a 234 de Baja California Sur; 166 a 167 de Chihuahua; 365 a 366 para tráfico de menores y 367 a 371 para tráfico de órganos del Código Penal de Durango; 220 de Guanajuato; 191 de Guerrero; 234 a 238 de Hidalgo; 219 y 220 de México; 229 Bis a 232 de Michoacán; 204 de Morelos; 265 de Nayarit; 348 Bis de Oaxaca; 283 y 284 de Puebla; 213 de Querétaro; 172 de Quintana Roo; 140 y 141 de San Luis Potosí; 243 de Sinaloa; 301 B al de Sonora; 211 a 214 de Tabasco; 318 Bis de Tamaulipas; 243 y 244 de Veracruz, y corrupción, trata de menores y pornografía infantil, 208 a 213 y 224 de Yucatán.

<sup>37</sup> Publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, Primera Sección, 31 de enero de 2008. Disponible en [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5014568](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5014568).

<sup>38</sup> Art. 4: "Para el ejercicio de sus funciones, la persona que ocupe el cargo de Fiscal Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y Trata de Personas, tendrá en el ámbito de su competencia, las facultades siguientes que podrá ejercer por sí o por conducto de los servidores públicos que le estén adscritos: I. Ejercer las atribuciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las leyes y demás disposiciones jurídicas confieren al Ministerio Público de la Federación; II. Ejercer la facultad de atracción de los delitos del orden común en términos de las disposiciones jurídicas aplicables; III. Atender el despacho de los asuntos competencia de la Fiscalía; IV. Participar en la Comisión Intersecretarial prevista en el artículo 10 de la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas; en el Sistema Nacional creado en el artículo 36 de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, y en el Sistema Nacional para la igualdad entre mujeres y Hombres establecido en el artículo 23 de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres; V. Participar, en coordinación con las áreas de la Procuraduría que correspondan, en el cumplimiento a la Ley General de Acceso a una Vida Libre de Violencia; VI. Coordinar el desarrollo y cumplimiento de las funciones de las unidades que integren la Fiscalía, vigilando que se observen los ordenamientos legales y demás disposiciones aplicables; VII. Establecer mecanismos de coordinación y de interrelación con otras áreas de la Procuraduría, para el óptimo cumplimiento de las funciones que le corresponden; VIII. Emitir o suscribir los instrumentos jurídicos que faciliten el funcionamiento y la operación de la Fiscalía, de conformidad con el artículo 7 de la Ley Orgánica. IX. Fortalecer los mecanismos de cooperación y colaboración con autoridades federales, del Distrito Federal, estatales y municipales, en el ámbito de su competencia, atendiendo a las normas y políticas institucionales; X. Proponer al Procurador los manuales de organización, de procedimientos y de servicios al público en el ámbito de su competencia; XI. Recibir en acuerdo ordinario a los responsables de las unidades administrativas que integren la Fiscalía y en acuerdo extraordinario a cualquier otro servidor público, así como para conceder audiencia al público. XII. Informar al Procurador sobre los asuntos encomendados a la Fiscalía; y XIII. Las demás facultades que a los titulares de las unidades administrativas les otorga el artículo 12 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República".

<sup>39</sup> Artículo 6 *in fine*: "así como en el seguimiento y cumplimiento de las recomendaciones que los organismos internacionales realice al Estado mexicano en materia de prevención de la violencia contra las mujeres y la trata de personas".

Como un punto coincidente entre las figuras de tráfico y trata de personas debemos manifestar que ambas figuras manifiestan una problemática de género, generacional y de clase socio-económica y cuyos factores de potencialización podemos señalar que se cifran en factores multicausales como la pobreza, la falta de oportunidades laborales y de una vida mejor, discriminación por género, la globalización de la economía, la flexibilización fronteriza, la tolerancia social y la falta de reconocimiento social como un problema, la falta de capacitación y profesionalismo del personal fronterizo, la corrupción, etcétera. Factores que pueden presentarse de forma aislada o conjunta.

#### IV. TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES Y SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES

Por lo que se refiere a la delimitación entre sustracción y tráfico internacional de menores de edad podemos mencionar que las semejanzas se encuentran, por un lado, en el elemento subjetivo de la relación jurídica, esto es, en quien concreta la conducta; por otro lado, en la presencia del principio del “interés superior del menor”.

Por otro lado, los puntos divergentes<sup>40</sup> radican, en primer término, en la configuración<sup>41</sup> y objetivos inherentes en ambas figuras; si la sustracción radica en la vulneración los derechos tuitivos de guarda/custodia y visita/contacto/convivencia, asignados judicialmente (provisional o definitivamente) o acordados por las partes, el tráfico se configura con la explotación sexual, laboral, la remoción de órganos. Lo anterior trae como consecuencia que mientras el tráfico es un “delito sexual”, la sustracción es, o debe ser, un “delito contra el orden familiar”. En segundo término, la distancia se marca por el ánimo de lucro existente (tráfico) o no (sustracción) en el diseño de estas conductas. En tercer término, sostenemos que la figura de tráfico se caracteriza por la evidente puesta en peligro del menor, siendo éste un elemento no contemplado en la sustracción.<sup>42</sup> En cuarto término, algo más discutible, sostenemos que la sustracción debería pertenecer exclusivamente a la esfera del derecho civil, quedando en el plano del derecho penal las implicaciones y consecuencias derivadas de dicha conducta, que a su vez son constitutivas de delitos (desacato y/o de ejercicio indebido de un derecho, maltrato psicológico infantil, por ejemplo); ahora bien, es indiscutible que el tráfico internacional pertenece tanto a la esfera del derecho civil (localización y restitución del menor a su última residencia habitual) como a la esfera

<sup>40</sup> Zamora Jiménez, A., *Manual de Derecho Penal, parte especial, análisis de los delitos en México...*, cit., p. 278.

<sup>41</sup> Es por ello que afirmamos que la diferencia no está en el elemento subjetivo, esto es, en quién comete la conducta, sino en el objetivo que se persigue alcanzar con dicha conducta; es por ello que ponemos en cuarentena las afirmaciones vertidas por Benavides y Ramírez cuando afirman que “cuando la sustracción ocurre entre estos familiares se habla de sustracción y/o retención ilegal pero si involucra a terceras personas con fines comerciales, se trata de tráfico internacional de personas menores de edad”; Benavides Santos, D. y Ramírez Solano, A. “La ilicitud en el traslado del menor de edad”,..., cit., p. 95.

<sup>42</sup> En este punto Cobo del Rosal señala que “Desde la perspectiva técnica, en modo alguno se requiere la existencia de un peligro concreto aunque la sustracción lo implique —que pudiera no ocurrir así—, y el legislador en su día lo haya presumido. El peligro, que en este caso sería *abstracto*, funcionó tan solo como motivo del legislador; pero, desde luego, no es obligada su afirmación y *concreción* para la existencia del delito...en nuestro caso, pues, no es posible configurar la “sustracción de menores” como un delito de “peligro concreto, y el abstracto —a pesar de carecer de valor funcional, en referencia con el juego del bien jurídico— queda embebido, por así decir, en la verdadera y propia lesión de los derechos y deberes que componen la patria potestad, tutela y guarda...en referencia con la estimación de que supone un ataque o puesta en peligro de la “seguridad individual” de la vida o integridad física del menor, si bien de facto pudiera suceder con frecuencia, no es exigible para que subsistan como delictivas dichas conductas y sean inscribibles en los citados artículos”. Cobo del Rosal, M, “Consideraciones técnico-jurídicas sobre la “sustracción de menores”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, t. XIV, Fascículo II, mayo- agosto, 1961, p. 228.

del derecho penal (la sanción de la/s persona/s que cometieron o ayudaron a cometer o intentaron cometer dicho ilícito penal). Una afirmación que viene sustentada por el contenido de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores de Edad. Un quinto criterio divergente radica en el traslado y retención del menor; así, mientras que la sustracción puede configurarse con un traslado lícito o ilícito y con una retención siempre ilícita, el tráfico presenta siempre un traslado y una retención siempre ilícita.<sup>43</sup>

## V. EL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR EN LAS FIGURAS DE TRÁFICO Y SUSTRACCIÓN

El principio del interés superior del menor está adquiriendo actual impacto y novedad en el contexto normativo mexicano; ya no es suficiente con afirmar que este principio representa la columna vertebral de actual "siglo del puerocentrismo",<sup>44</sup> que es un concepto jurídico indeterminado que deriva en una innegable subjetividad y por ende en la relatividad de soluciones, *ad intra* y *ad extra*, derivado todo ello de la volatilidad (personal, territorial, temporal y jurídica).

La actualidad de este principio se debe a las dos recientes reformas constitucionales, publicadas en el *DOF* del 12 de octubre de 2011, en concreto nos referimos a la adición de la fracción XXIX-P del artículo 73,<sup>45</sup> y a las reformas del artículo 4o. en sus fracciones sexta y séptima.

Por lo que hace al primero de estos artículos adicionados, podemos entender que facultada directa y expresamente al Congreso de la Unión para legislar en esta materia, señalando las bases generales de coordinación entre los cuatro órdenes de gobierno (federación, entidades, Distrito Federal y municipios). Una distribución de competencias que debe encuadrarse en el modelo de federalismo "cooperativo"<sup>46</sup> sobre el que se debe asentar la República Mexicana.<sup>47</sup>

Por lo que se refiere al artículo 4o. fracciones sexta y séptima<sup>48</sup> marca el paso necesario para el reconocimiento de la minoridad como sujetos de derecho, titulares de los mismos y protagonistas de su futuro.

<sup>43</sup> Esta diferencia es importante de cara a fijar el criterio competencial del *forum loci delicti commissi* (el foro de la comisión del hecho ilícito), mientras que en la sustracción será vital determinar si el traslado del menor a otro Estado fue lícito o ilícito a fin de materializar este criterio competencial (no siendo necesariamente el lugar de su traslado el mismo de la comisión del hecho ilícito), en el tráfico el *forum loci delicti commissi* siempre será el del lugar del traslado del menor desde que en este caso el acto del traslado siempre se considerará ilícito.

<sup>44</sup> "Esta afirmación significa que, hoy día, las normas de DIPr. relativas a los menores están construidas sobre el principio del "interés del menor" y que se interpretan también con arreglo a dicho principio del "interés del menor". Véase Calvo Caravaca, A. L. *et al.*, *Derecho de familia internacional*, 4. ed., España, Colex, 2008, p. 326.

<sup>45</sup> "Expedir leyes que establezcan la *conurrencia de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios*, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el *interés superior de los mismos* y cumpliendo con los tratados internacionales de la materia, de los que México sea parte".

<sup>46</sup> Carbonell, M., "La reforma constitucional al artículo 73 en materia de turismo", *loc. cit.*, p. 250.

<sup>47</sup> Una adición que no está exenta de críticas, véase Carbonell, M., "La reforma constitucional al artículo 73 en materia de turismo", *Cuestiones Constitucionales*, núm. 11, julio-diciembre de 2004, p. 247.

<sup>48</sup> "En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el *principio del interés superior de la niñez*, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de *alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral*. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez. Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios".

Una actualidad en la que también contribuye el sistema interamericano, concretamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su fase consultiva a la hora de emitir, principal que no exclusivamente,<sup>49</sup> la Opinión Consultiva OC-17/2002 sobre Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, así como en la fase contenciosa en la resolución de los dieciséis casos resueltos a la fecha.<sup>50</sup>

Resta señalar que el principio de interés superior del menor debe ser configurado en atención a las distintas características, exigencias e implicaciones de las figuras de sustracción y tráfico.

Por lo que hace a la figura de sustracción, este principio debe dibujarse en atención al derecho del menor a convivir con sus padres (no a la inversa). Un derecho que debe venir acompañado de un proceso restitutorio, que, *a priori*, debe ser concedido a favor del padre sustraído. Lo anterior, como regla excepcional, debe impedirse si se cae en una de las causales recogidas en los artículos 12 y 13 de La Haya sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores de 1980, y artículos 11 y 12 del Convenio Interamericano sobre Restitución Internacional de Menores.

Por lo que hace a la figura de tráfico, el principio del interés superior del menor, presenta distintas vertientes: cuando se refiere a la explotación sexual se contextualiza en la indemnidad o intangibilidad sexual del menor de edad; si nos referimos a la arista de la explotación laboral, el principio se concreta en el derecho a la educación y el derecho a un futuro digno; por último, si nos referimos a la remoción de órganos, este principio se diseña teniendo presente el derecho a la salud y a la integridad física.

## VI. CONCLUSIONES

Primera. Definitivamente existe una barrera tenue que motiva el equívoco semántico y de fondo entre conceptos que en apariencia son sinónimos y que sin duda se refieren a realidades muy distantes y diversas.

Segunda. Debemos ser precisas al concluir que la figura de tráfico internacional de menores presenta rasgos que si bien la hacen asemejarse a otras figuras, como la trata de personas o la sustracción internacional de menores, es necesario diferenciarlas.

Tercera. Si bien ambas figuras presentan como “principio del interés superior” del menor la necesaria protección, íntegra y global, de este sector poblacional, la diferencia se marca en el diseño y concretización del mismo. Concretamente en la figura de tráfico este principio se enmarca en la indemnidad sexual, el derecho a la salud, el derecho a un futuro digno y a la integridad física del menor. Por su parte, en la figura de sustracción se concreta en el derecho del menor a convivir, en armonía y plenitud, con sus progenitores, con absoluta independencia de la orientación sexual que éstos tengan.<sup>51</sup>

Cuarta. La lucha contra las redes de delincuencia organizada resulta más eficaz si se enfrenta y se pelea desde los distintos procesos de integración. Entendemos que estos procesos de integración no deben estar basados exclusivamente en criterios economicis-

<sup>49</sup> De igual importancia destacamos los comentarios emitidos acerca del “castigo corporal como método de disciplina contra los menores de edad”.

<sup>50</sup> 1. Caso de los Niños de la Calle –Villagrán Morales *et al.*— vs. Guatemala; 2. Caso Bullacio vs Argentina; 3. Caso Molina Theissen vs. Guatemala; 4. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs Perú; 5. Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay; 6. Caso Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala; 7. Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana; 8. Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia; 9. Caso de la Masacre de Ituango vs. Colombia; 10. Caso Servellón García y otros vs. Honduras; 11. Tiu Tojín vs Guatemala; 12. Caso González y otras —“Campo Algodonero”— vs. México; 13. Caso masacre de las Dos Erres; 14. Chitay Nech vs. Guatemala; 15. Comunidad indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay y 16. Rosendo Cantú vs. México.

<sup>51</sup> La anterior aseveración se realiza en el marco del caso Karen Atala e hijas vs. Chile.

tas; lo anterior nos condenaría a olvidarnos de que el ser humano está en la base y en la cúspide de todo proceso de integración y de que amerita en todo punto la protección de los derechos personales fundamentales. Es por ello que sólo considerando estos procesos de integración como un medio para alcanzar distintos fines es cuando lograremos elevar la calidad de vida, proteger la dignidad humana y respetar los derechos fundamentales. Lo anterior sin descuidar que los procesos de integración se enfrentan a la difícil tarea de constituirse en un medio para construir realidades sociopolíticas de distinto calado y de problemáticas completamente dispares.<sup>52</sup>

Quinta. Aprovechamos las presentes líneas para reafirmar la necesidad de que México se adhiera a la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores y en este caso, se sume a la lista de quince países que ya forman parte de la misma. El último país en incorporarse en fechas recientes es República Dominicana, ejemplo a seguir por México. Si bien existen varios convenios y protocolos ratificados sobre esta materia encontramos algunas diferencias respecto a la Convención Interamericana:<sup>53</sup>

- 1) Obligación de colaboración con Estados no parte (artículo 4o.);
- 2) Autoridades centrales (artículo. 5o.);
- 3) Legitimados para solicitar localización y restitución del niño (artículo 12).
- 4) Jurisdicción para entender la solicitud de localización y restitución (artículo 13).
- 5) Eximición del requisito de legalización de documentos (artículo 15).
- 6) Establecimiento de medidas inmediatas de protección (artículo 16).
- 7) Situación respecto a adopciones, guardas o custodias vinculadas con el tráfico (artículos 18 a 20).
- 8) Beneficio de gratuidad (artículo 22).
- 9) Ejecución de sentencias penales en relación con resarcimiento de daños y perjuicios (artículo 23).
- 10) Posibilidad de establecer procedimientos y prácticas más expeditos y/o favorables (artículo 24).
- 11) Imposibilidad de oponer excepciones en el juicio civil si hay sentencia condenatoria en otro Estado (artículo 26).

Dichas diferencias justifican la necesidad de ratificar la mencionada Convención Interamericana.

<sup>52</sup> Dreyzin de Klor, Adriana, *El Mercosur. Generador de una nueva fuente de derecho internacional privado*, Buenos Aires, Zavalia, 1997, p. 58.

<sup>53</sup> Nahid Cuomo, María de los Ángeles, "Protección internacional de la infancia contra el tráfico, la explotación sexual y a pornografía: la integración, clave para la eficacia de las reglas protectoras", Fernández Arroyo, Diego P. y Obando Peralta, Juan José (coords.), *El derecho internacional privado en los procesos de integración regional*, Paraguay, CEDEP, 2011, pp. 301-320.

## **EMPACADORES DE TIENDAS DE AUTOSERVICIO**

José Alfonso BOUZAS ORTIZ<sup>1</sup>

Los derechos a la salud, a la educación, al normal desarrollo y en general todos los derechos de los infantes y de los adolescentes no deberían ser afectados por la temprana incorporación al trabajo. La protección a estos derechos debiera ser piedra angular del desarrollo del Estado moderno, no sometidos a negociación alguna y plenamente garantizados incluso en contra de la voluntad de los progenitores.

El trabajo infantil ha sido visto al paso del sistema de producción capitalista con ojos críticos, reprobado y cuestionado en su existencia, lo que de ninguna manera ha querido decir que se logre su supresión.

Tiempo atrás en la minería y en la agricultura fue aceptado y tolerado en países del viejo mundo y en los de América y África como un mal necesario del sistema.

En la segunda mitad del siglo XX se desarrollan, a nivel mundial y particularmente en nuestro país, nuevas expresiones de comercio que rompen con las tradicionales del mismo e imponen esquemas que poco a poco van desarrollándose y terminan por liquidar todo lo precedente. Son las tiendas de autoservicio que después de surgir con ciertas expresiones de conservadurismo en su presentación, despegan aceleradamente y barren con todas las expresiones del comercio que se habían desarrollado, en muchos casos, desde el México precolombino.

Con características semejantes a las del origen del desarrollo industrial, se establecen grandes almacenes con una plena diversificación de productos a la venta y con la peculiaridad del autoservicio a cargo del consumidor. Este esquema implica que el consumidor transite por las naves, manipule la mercancía, la transporte al lugar en donde la pagará, todas estas conductas sometidos a rígidos controles de seguridad que garantizan que no se den pérdidas ya sea por robos o maltratos, será un esquema que de manera constante se irá mejorando en función de los intereses de la empresa; incremento de las utilidades.

Organizacionalmente este tipo de comercio, desde su surgimiento en países desarrollados, implicó reducción al mínimo de personal para atender al consumidor, compras masivas a los proveedores lo que les obligaba a otorgar mejores precios que los que daban al comerciante tradicional y esquemas de crédito a favor del centro comercial que, con el tiempo, fueron fuente de transformación del sector comercial en sector financiero. Manejar dinero ajeno es la mejor condición para crear un banco.

Las firmas y personas que operaban con anterioridad en algunos renglones del comercio en México, se vieron obligadas a modernizarse y en algunos casos se insertaron, mientras les fue posible, en este moderno esquema de comercialización hasta que, el predominio de unos cuantos monopolios internacionales los integró en ellos o los suprimió. Es el caso de la familia Arango que, en 1958 fundó la cadena de autoservicio Aurrera y establecieron la primer tienda en el Distrito Federal, en 1991 se asoció con la cadena estadounidense Wal-

<sup>1</sup> Investigador en el IIEc, UNAM; miembro del Sistema Nacional de Investigadores; Premio Universidad Nacional en Ciencias Sociales 2011.

Con la colaboración de Germán Reyes Gaytán, ayudante de investigación y profesor.

Mart naciendo de la unión, Cifra Wal-Mart o Walmex, que además adquirió a el Portón y Suburbia y en 1997, después de 6 años de negociación, la familia Arango vendió el 51% de las acciones de CIFRA, en cerca de 2.115 millones dólares a Wal-Mart, quien adquirió el control de la compañía.

En la lógica de reducción al mínimo el personal empleado, este esquema de comercialización enfrentó un problema en la venta de productos, el que tiene que ver con empaque y entrega al consumidor de maneras también modernas:

Estableció grandes espacios de estacionamiento con la finalidad de que el consumidor se acerque hasta la puerta de la tienda sirviéndose de su vehículo y de manera inevitable tuvo que depender del auxilio de personal que empacara y auxiliara al consumidor en la fase final de la compra. En esta actividad, muy pronto se percataron las grandes firmas comercializadoras que se podía servir de menores de edad quienes por sus propias características físicas; habilidad, fuerza e incluso destreza, resultaban de un perfil adecuado. Con todo y desde el principio en la lógica empresarial pesó en contra las particularidades del trabajo infantil, las limitaciones y responsabilidades del mismo y el costo que representaba realizarlo sirviéndose de estos infantes trabajadores.<sup>2</sup>

Como una expresión más de la carencia de ética en el comercio, se optó por recurrir a una simulación que ha creado una carta de legitimidad en nuestro país y que se practica en otros países tercermundistas no así en los desarrollados:

- Afirmar que el almacén comercial termina en el lugar en donde se cobra la mercancía.
- Afirmar que a partir de ese momento los productos comercializados son de la responsabilidad del comprador.
- Afirmar que la transacción para que se realice el trabajo de empaque y transporte del producto hasta el transporte del consumidor la realiza el consumidor directamente, no obstante que es una actividad que se lleva a efecto en los estacionamientos del comerciante, con materiales del comerciante y bajo el control y organización de éste e ignorando que, finalmente, esta actividad beneficia al mismo comerciante quien de no ofrecer este servicio, se vería impedido o limitado para vender.
- Controlar, subordinar y en su caso despedir al personal que realiza estas actividades, reservándose el derecho de determinar quiénes hacen esta tarea, el establecerles jornada y condiciones de trabajo pero no salario ya que las percepciones que se obtengan, vendrán del propio consumidor y de su generosidad.
- Por parte del prestador del servicio, el pleno convencimiento de que le resulta redituable el realizarlo en las condiciones en que lo realiza, que la generosidad del consumidor es razón suficiente para renunciar a percibir todos los derechos que la vinculación laboral debiera otorgarle e incluso, asumir el que cualquier accidente de trabajo deberá ser de su propia responsabilidad. No es el caso ignorar que en ocasiones lo que percibe el "cerillito", en las condiciones de desempleo en que el país se encuentra, es el principal o único ingreso familiar.

En estas condiciones y en un país en donde la pobreza ha acompañado a la mayoría de las familias surge el trabajo infantil que realizan los empacadores de las tiendas comerciales, mejor conocidos como "cerillitos".

El consumidor se habitúa a que, como parte del precio que deberá cubrir por los bienes que adquiere, habrá de considerar la propina al empacador y el costo del estacionamiento.

Lo más grave, el aparato de gobierno tolera y protege la existencia de estas formas de relación social entre un poderoso almacén comercial y unos menores de edad carentes del derecho de organizarse en un colectivo laboral en tanto son menores de edad.

<sup>2</sup> El infante que se percata de que puede realizar ciertas actividades, incluso mejor que un adulto, pronto se capacita y demuestra su posibilidad de realizarla.

## I. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL DEL TRABAJO INFANTIL

La OIT habla de que 215 millones de niños trabajan en el mundo y tradicionalmente se ha opuesto y negado la existencia del trabajo infantil, reprobándolo en todas sus expresiones incluyendo la que nos ocupa.

Al respecto véase: Desarrollo de estrategias nacionales e internacionales para combatir el trabajo infantil, Proyecto INT/96/MO6/NOR de la Oficina de Actividades para los Trabajadores, Oficina Internacional del Trabajo.<sup>3</sup>

El 2 de septiembre de 1990 en la Convención sobre los Derechos del Niño, se definió como trabajo infantil: toda actividad libre o forzosa de menores de edad para producir bienes o servicios, de manera subordinada o no, en industria familiar o de terceros, remunerado o no. Independientemente del tipo de remuneración en dinero o en especie que reciba para sí o para terceros, aun cuando a la relación laboral se le denomine distinto, se le asigne otra naturaleza o se disfrace con alguna otra figura jurídica.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) define el trabajo infantil de la siguiente manera: “El término trabajo infantil suele definirse como todo trabajo que priva a los niños de su niñez, su potencial y su dignidad, y que es perjudicial para su desarrollo físico y psicológico”.

En la materia se han celebrado los siguientes convenios internacionales y realizado las siguientes recomendaciones:

- Convenio 29 de la OIT celebrado el 28 de junio de 1930, ratificado por México el 12 de mayo de 1934 y que prohíbe el trabajo forzoso de menores de 18 años.
- C138. Convenio sobre la Edad Mínima, celebrado el 6 de junio de 1973, que establece: a los países signantes la obligación de definir la edad mínima de admisión al empleo, el derecho de aumentarla, límites a este respecto vinculados a una edad mínima superior a 14 años.
- R035. Recomendación sobre la imposición indirecta del trabajo del 1o. junio de 1930 que lo prohíbe para los menores.
- R036. Recomendación sobre la reglamentación del trabajo forzado del 1o. junio de 2004 que lo prohíbe para menores de edad.
- R146. Recomendación sobre la edad mínima, del 1o. de junio de 1973, en términos de la cual se establecen los 16 años.
- R190. Recomendación sobre las peores formas de trabajo infantil que complementan el Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil del 1o. de junio de 1999.

## II. MARCO NORMATIVO NACIONAL DEL TRABAJO INFANTIL

Originariamente la Constitución de 1917 prohibió el trabajo de menores de 12 años, prohibición categórica que no se correspondía con la realidad y a la fecha se ha aumentado la edad y la prohibición es a los 14 años.

Aparece como plenamente tutelar la disposición y se corresponde con una pretensión de velar por la salud y educación de los menores. Sin embargo, desde 1917 y hasta la fecha ha sido letra muerta la prohibición, incluso en sectores de alto riesgo y desgaste superior como lo es el de la agricultura.

<sup>3</sup> Material elaborado como parte del proyecto ILO/ACTRAV, “Desarrollo de estrategias nacionales e internacionales para combatir el trabajo infantil” (INT/96/MO6/NOR), financiado por el gobierno de Noruega, 2000.

La ley reglamentaria del apartado A del artículo 123 constitucional, la LFT, sin cambios significativos entre la de 1931 y la vigente contiene una serie de disposiciones que a riesgo de hacer una evaluación equivocada diremos que poco protege al infante trabajador y en mucho le limita para que en la hipótesis de que labore, cuando menos esté en condiciones de ejercer sus derechos como cualquier trabajador.

Así encontramos que el artículo 5o. de la LFT, anula el contrato laboral que se celebre con un menor de 14 años y la disposición de tiempo extraordinario o trabajo nocturno para un menor de 16 años. Menores de edad y adolescentes se encuentran atrapados por estas "disposiciones tutelares" que nada tienen que ver con la realidad laboral. Esta disposición en vez de tutelar al menor que se ve en la necesidad de trabajar, incluso antes de los 14 años, los arroja a la inexistencia en perjuicio de ellos mismos.

El artículo 22 de la LFT, prohíbe contratar a personas menores de 14 años y prohíbe la contratación de menores de 16 años, que no tengan su educación básica. Lamentablemente deja abierta la puerta de que sea la autoridad del trabajo la que disculpe esta limitación cuando, a su juicio, sea compatible educación y trabajo. Esta limitante justificada en un importante valor; la educación básica, finalmente afecta a los que mayores necesidades económicas y sociales tienen y los arroja al mercado que les ofrece el sector informal de la economía.

El artículo 23 de la LFT establece que los menores de 16 años para laborar deberán contar con permiso de sus padres, del sindicato al que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje o de la Inspección del Trabajo para hacerlo. Es decir, quienes no tienen las condiciones para garantizarles los derechos humanos que derivados de su edad debieran serles garantizados, están facultados para imponerles condiciones semi esclavistas: Con independencia de tu voluntad; Yo te autorizo para que labores.

El artículo 29 de la LFT prohíbe la contratación de los menores de 18 para trabajar fuera de la República Mexicana, haciendo en consecuencia más difíciles las condiciones laborales de los trabajadores migratorios y fomentando que, por razón de edad, busquen las alternativas que les ofrece la ilegalidad.

El artículo 173 de la LFT somete a vigilancia especial el trabajo de adolescentes de entre 14 y 16 años, disposición que en lugar de protegerlos, los coloca en condiciones de desventaja en el mercado laboral.

El artículo 174 de la LFT indica que los menores que laboren, deben someterse a inspección de salud que los declare aptos para trabajar. Es decir, el propio Estado se asocia en esta conducta perversa que impone condiciones antinaturales a un menor de edad y reitera su desventaja para trabajar olvidando que lo que debiera es garantizar sus condiciones de subsistencia y garantía de sus derechos humanos derivados de su edad.

Los artículos 175 y 176 de la mencionada ley, con normas entre moralistas y filantrópicas pretenden estar protegiendo a la infancia y adolescencia de peligros mundanos y trabajos riesgosos.

Los artículos 177, 178 y 179 reducen la jornada máxima de los menores a seis horas, establecen descansos adicionales a los menores y vacaciones más amplias, disposiciones tutelares con viso de caridad.

Finalmente el numeral 180, con un tono de amenaza, establece obligaciones a los empleadores de menores de edad que, en el mejor de los casos los llevará a prescindir de estos servicios.

Adicionalmente, el capítulo de trabajo en los buques (artículo 191), prohíbe este tipo de trabajo a los menores de quince años y realizar ciertas actividades a los menores de dieciocho años. Se prohíbe en los mismos términos a los menores en el trabajo de maniobras en zonas federales (artículo 267).

Con un profundo desprecio, discriminación y ofensivo menosprecio, el artículo 372 de la dicha ley prohíbe que los menores de dieciséis años formen parte de las directivas sindicales. Te otorgué el permiso de trabajar, pero ello de ninguna manera quiere decir que te considere igual.

Complementariamente, otras disposiciones de la mencionada ley establecen disposiciones congruentes con las anteriores en materia de Reglamento Interior de Trabajo, por cuanto a capacidad para comparecer a procedimiento laboral, en materia de higiene y seguridad en el trabajo y penalizando al patrón que viole este marco normativo del trabajo infantil y de los adolescentes.

En resumen, los parámetros establecidos en la normatividad laboral de los infantes son como en esencia es la ley laboral; la vida no se salvaguarda, se paga. La infancia y la adolescencia no se protegen ni se le garantizan sus derechos humanos, se paga por omitirlos.

## II. ELEMENTOS DE LA REALIDAD DEL TRABAJO INFANTIL EN TIENDAS DE AUTOSERVICIO

En trabajo de campo realizado por menores que colaboraron en la realización de esta investigación obtuvimos información respecto de que, para permitir laborar como “propineros” a menores de edad, en algunos casos incluso menores de 14 años, los almacenes comerciales solicitan en el propio almacén:<sup>4</sup>

- 1) Constancia de estudios teniendo un promedio mínimo de ocho.
- 2) Identificación que debemos suponer sea escolar.
- 3) Autorización de los padres para laborar.
- 4) CURP.
- 5) Acta de nacimiento.
- 6) Fotografías.

En la selección de los propineros establecen las políticas las gerencias de relaciones laborales de los grandes almacenes.

Según información proporcionada por la Secretaría del Trabajo del Gobierno del Distrito Federal existían nueve mil cerillitos de los cuales dos tercios se encuentran “laborando” para Wal-Mart.

Respecto de la jornada, se establece que prestarán servicio de tres a cinco horas pero no es raro que por necesidades de la empresa y “conformidad del menor” laboren incluso por sobre la jornada máxima de 6 horas.

La empresa cuida su imagen y por supuesto que establece el uniforme obligatorio, adquirido por el menor e integrado por un pantalón azul, camisa blanca y cuartelera. De la investigación realizada obtuvimos información importante, la Comercial Mexicana les otorga chaleco y corbata.

Las razones por las cuales los menores ven con interés estas “ofertas” tienen que ver con que en las reducidas jornadas en que laboran, promedian dos salarios mínimos.

No todo es felicidad, tienen la obligación de pagar la mercancía que rompen y por supuesto acatar las órdenes del gerente de almacén y por ningún motivo maltratar a la clientela. En algunos casos como el de la Comercial Mexicana, deben acomodar carritos, checar precios y acomodar mercancía, actividades que son en beneficio del almacén y no de la clientela.

## IV. EXPERIENCIA DE REGULACIÓN DEL TRABAJO INFANTIL

El gobierno del Distrito federal en una de sus experiencias de mayor voluntad de cambio, entre otros de los problemas que enfrentó (o quiso enfrentar) fue el del trabajo de los

<sup>4</sup> Es importante destacar que los almacenes comerciales contratan personal y celebran contratos colectivos por almacén.

cerillos y para ello el primero de junio de 1999, celebró con la Asociación Nacional de Tiendas de Autoservicio y Departamentales (ANTAD); representada por Ángel Losada Moreno, presidente del Consejo; Luis Santana Castillo, presidente ejecutivo; David Martínez Rojas, director general; Rogelio Rodríguez Morales, subdirector de desarrollo; Javier Ruiz Larrea, director general de Auchan, S.A. de C.V.; Juan Martí Bartola, director general de Gigante, S.A. de C.V.; Bernard Dunand, director general de Grandes Superficies de México, S.A. de C.V.; Roberto Salvo Horvilleur, presidente de Tiendas Aurrera, S.A. de C.V.; Jesús del Cerro Portillo, director general de Unidad Comercial de Todos, S.A. de C.V., un convenio partiendo de que las actividades que desempeñan los menores de edad que se vinculan a las tiendas de autoservicio como empacadores, se ha desarrollado a lo largo de varias décadas. La relación o servicio del menor empacador se efectúa en apoyo al dueño de la mercancía o consumidor, después de que éste ha adquirido y pagado sus productos en la caja de la tienda y en consecuencia el compromiso de los grandes almacenes se redujo a levantar y tener un censo de los menores que laboran, proporcionarles uniforme en el caso de que el almacén lo requiera, abstenerse de cobrarle cuotas, prestar el servicio únicamente en el área del estacionamiento, prestar el servicio dentro de sus fuerzas físicas, vigilar el desarrollo de los estudios de los menores, estudiar la forma en que en el futuro se les otorgará seguridad social y servicio médico, una jornada no mayor a seis horas, límites a sus labores a las diez de la noche y compromiso de una dádiva anual que no rebasa los 500 pesos.

Como se apreciará, es complejo el problema y son diversos los motivos que hacen del trabajo infantil en la actualidad en este escenario una realidad que no se puede remontar mientras no se den cambios radicales en la política social y en la política económica.

Los propios menores se opondrían a medidas tendientes a suprimirles este espacio visto que es un mercado de ocupación que ha generado intereses propios en la población infantil que busca alternativas para percibir ingresos.

Los grandes almacenes, con "la mejor buena voluntad", se niegan a asumir responsabilidades laborales con este sector y el gobierno de alternativa social y democrática, fue incapaz de resolver esta realidad. Al paso del tiempo este convenio perdió vigencia, se dieron por parte de los gobiernos federales y locales becas de estudio, esquema de caridad sin pretensión de borrar o suprimir esta realidad lacerante para la sociedad y que se vincula con la gran desatención social que el sistema económico deja de prestar a la sociedad.

La vigencia de los derechos humanos de naturaleza laboral, recientemente reconocidos a nivel constitucional y particularmente el reconocimiento de los de la infancia, espere-mos que en un futuro inmediato enfrente, atienda y resuelva esta realidad partiendo de la evidencia de que existen esquemas de esclavitud moderna, que no requiere de cadenas.

Esta realidad no tiene solución en la reforma laboral, es saldo de la pobreza y la pobreza extrema en la que la población ha sido colocada. Es una de las asignaturas pendientes que tiene el gobierno y estamos convencidos que no existe norma que parta del presupuesto de discriminar a parte de la infancia, aquella que se ve obligada a tomar estos senderos que atentan en contra de su salud, educación y normal desarrollo en beneficio de uno de los sectores más voraces, el sector comercial.

## **REPORTE Y METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN SOBRE TRABAJO INFANTIL EN 14 ESCUELAS DE EDUCACIÓN BÁSICA EN 4 DELEGACIONES DEL DISTRITO FEDERAL ¿TRABAJAS Y ESTUDIAS? MIRADAS SOBRE EL TRABAJO INFANTIL<sup>1</sup>**

Ma. Dolores MUÑOZCANO SKIDMORE<sup>2</sup>

**E**l trabajo infantil no es una problemática nueva, desde tiempos remotos a las niñas y niños se les ha exigido su participación en una gran cantidad de trabajos, desde los más sencillos hasta los más extenuantes en donde incluso perdían la vida por las fatigosas tareas a las que eran sometidos.

Actualmente sigue el mismo fenómeno en mayor proporción y diversidad de actividades también de alto riesgo y explotación. Ahora se habla mucho de la eliminación del trabajo infantil y se tienen datos de instituciones oficiales y de algunas organizaciones de la sociedad civil que se encargan de la protección de los derechos de esta población marginada, excluida y explotada.

Esta investigación da cuenta del trabajo infantil que no ha sido considerado en las cifras oficiales, ni en los discursos tanto del gobierno como de la sociedad civil organizada. Los aspectos que se abordan están enmarcados en el contexto socioeconómico, social, político y jurídico que explica la incorporación de niñas y niños en el trabajo.

### I. MARCO METODOLÓGICO

Las cifras del trabajo infantil son diversas, dependen del organismo que las publica y están subordinadas, la mayor de las veces, a intereses políticos. Lo cierto es que hay una gran laguna en cuanto a los datos reales de este fenómeno. A pesar de los intentos tanto del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), como del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), por determinar el número de población infantil en situación de trabajo en México, se sigue desconociendo el fenómeno en sus reales dimensiones.

Interesados por conocer de manera más cercana las dimensiones del trabajo infantil, se creó el proyecto de investigación en 2005 con la intervención y apoyo de la Secretaría de Trabajo y Previsión Social del gobierno del Distrito Federal en un principio, posteriormente

<sup>1</sup> La información que aquí se expone, son extractos del libro *¿Trabajas y estudias? Miradas sobre el trabajo infantil*, UNAM-FCPyS, México, 2011. Texto producto de la investigación "Trabajo de niñas, niños y adolescentes en el Distrito Federal" que se desarrolló en dicha institución y coordinada por la Doctora. Muñozcano.

<sup>2</sup> Profesora investigadora de tiempo completo adscrita al Centro de Estudios Sociológicos de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM. Miembro y consejera de la Red por los Derechos de la Infancia en México, de la Federación Mexicana de Universitarias y de la Asociación de Arquitectas y Urbanistas de México.

el proyecto fue aprobado por el Programa de Apoyo para Proyectos de Investigación en Innovación Tecnológica de esta casa de estudios y llevado a cabo por el Área de Estudios de Sociología de la Infancia del Centro de Estudios Sociológicos de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales.

En México como en otras latitudes del mundo, el trabajo infantil constituye una realidad que adquiere múltiples dimensiones, siendo la explotación su manifestación más real y lacerante pues ataca directamente el desarrollo físico, emocional y moral de niñas y niños. A pesar de contar con disposiciones legales mundiales y locales, parece que este fenómeno va en aumento diversificándose las actividades en las que niñas y niños están involucrados.

Nuestro país presenta todas las formas de explotación y de trabajo infantil debido a múltiples factores entre los que sobresalen la pobreza, factores sociales y culturales y la falta de un programa de desarrollo y de políticas públicas y sociales en donde niñas y niños estén debidamente protegidos y con las opciones de una vida digna y plena acorde con su edad y condición de niños.

A partir del conocimiento de trabajos previos, declaraciones y cifras oficiales en torno al tema que hemos considerado parciales, es que surge la inquietud de realizar una investigación que nos ayude a comprender mejor las dimensiones del fenómeno del trabajo infantil en la Ciudad de México.

Para poder acercarnos a este fenómeno se trabajó con niñas y niños de 6 a 14 años de edad, en 14 escuelas localizadas en zonas de alta marginación de cuatro delegaciones del Distrito Federal:

- Cuauhtémoc: una primaria.
- Magdalena Contreras: seis secundarias.
- Tlalpan: dos secundarias y tres primarias.
- Venustiano Carranza: una secundaria y una primaria.

El levantamiento de la información se llevó a cabo entre 2007 y 2008. En el proceso de identificar a las niñas y niños que trabajan, se aplicó un cuestionario de hábitos de estudio el cual constó de diez preguntas, a partir de las tres últimas pudimos saber quiénes realizaban alguna actividad. Se aplicaron un total de tres mil cuestionarios filtro y después de analizar cada uno, se seleccionaron a las niñas y niños que habían señalado que sí trabajaban.

Encontramos que 699 de ellos, además de asistir a la escuela, participan de actividades dentro o fuera de la casa donde habitan.<sup>3</sup> El segundo momento de esta investigación estuvo constituido, propiamente, por la aplicación de las entrevistas. Este cuestionario se construyó con 38 preguntas, algunas de ellas abiertas, lo cual significó una gran diversidad de variables que fueron codificadas para su análisis. Los rubros generales fueron: datos personales, situación escolar, datos familiares (cédula de censo familiar), datos de actividades (dentro de casa, fuera de casa y en ambos espacios) y sobre calidad de vida (atención a la salud, tiempo libre, alimentación, etcétera).

A continuación se presentan los resultados del trabajo con niñas y niños que asisten a escuelas en zonas de alta marginación; niñas y niños que trabajan en diversos espacios pero que no se perciben, como son el hogar y las actividades realizadas por sus familiares.

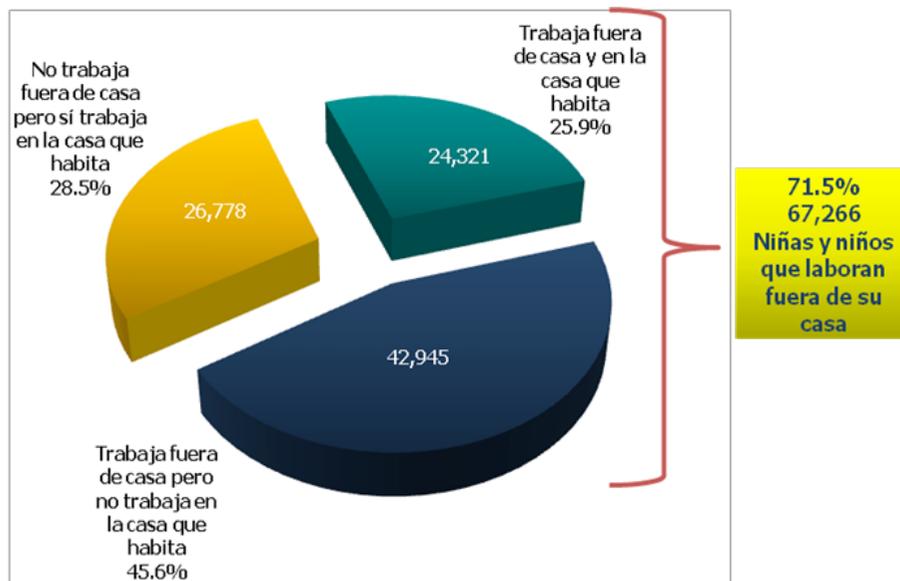
<sup>3</sup> A partir de sus respuestas se hizo la categorización: trabaja dentro de casa (actividad que realizan niñas y niños dentro de su casa y que puede ser desarrollado en actividades domésticas o aquellas relacionadas a negocios familiares; el trabajo fuera de casa u ocupaciones fuera del espacio habitado por ellos y sus familias y que les implica un desplazamiento físico y el trabajo en ambos espacios (dentro y fuera de su casa).

Una de las afirmaciones más recurrentes, entre quienes tienen a su cargo el presentar la situación de niñas y niños (instituciones públicas y privadas) es que las niñas y los niños que trabajan, no van a la escuela, o que aquellos que estudian, no trabajan. Este estudio muestra lo contrario, al encontrar en las escuelas un número importante de niñas y niños que realizan algún tipo de trabajo. Las niñas y niños además de asistir a la escuela, tienen que realizar alguna actividad laboral, en ocasiones por gusto y otras por necesidad, esto de acuerdo al nivel económico en el cual se encuentran. Para muchas de las niñas y niños el trabajo que realizan y el dinero que aportan en sus hogares, es de suma importancia y son vitales para la sobrevivencia de sus familias. Del otro lado se encuentran las niñas y niños, que a pesar de poseer un nivel económico que no les requiere su participación en la economía familiar, salen a trabajar para cumplir otras necesidades adquiridas, pero que no son determinantes para su existencia. Este segmento responde a un patrón de reproducción de actividades que se realizan en sus contextos de vida y el mantenimiento de un nivel económico y social que les resulta cómodo.

En la gráfica 1 encontramos el resultado de los 699 casos estudiados; el número indica la proyección calculada por medio del porcentaje trasladado a la matrícula escolar reportada por cada delegación política del Distrito Federal.<sup>4</sup> Esta proyección da por resultado un total de 67,266 niñas y niños en situación de trabajo.

Gráfica 1<sup>5</sup>

**SITUACIÓN LABORAL REPORTADA POR NIÑAS Y NIÑOS**



**Tamaño de Muestra Base 699 Casos**

Así, de la muestra de 699 niñas y niños trabajadores en las escuelas ubicadas en las delegaciones Cuauhtémoc, Magdalena Contreras, Tlalpan y Venustiano Carranza, se en-

<sup>4</sup> Secretaría de Educación, gobierno del Distrito Federal.

<sup>5</sup> Todas las gráficas son resultado de los datos que arrojó la investigación de campo. Su graficación estuvo a cargo del estadístico Leonardo Mecina.

contró que de las niñas y niños entrevistados el 45.6% trabaja exclusivamente fuera de casa, el 28.5% trabaja sólo dentro de su casa, es decir, realizan trabajo doméstico como actividad cotidiana o realizan algún trabajo dentro de su hogar, ya sea negocio familiar o trabajo a un tercero. Y por último, el 25.9% realiza trabajos tanto dentro como fuera de su casa, es decir en ambos espacios.

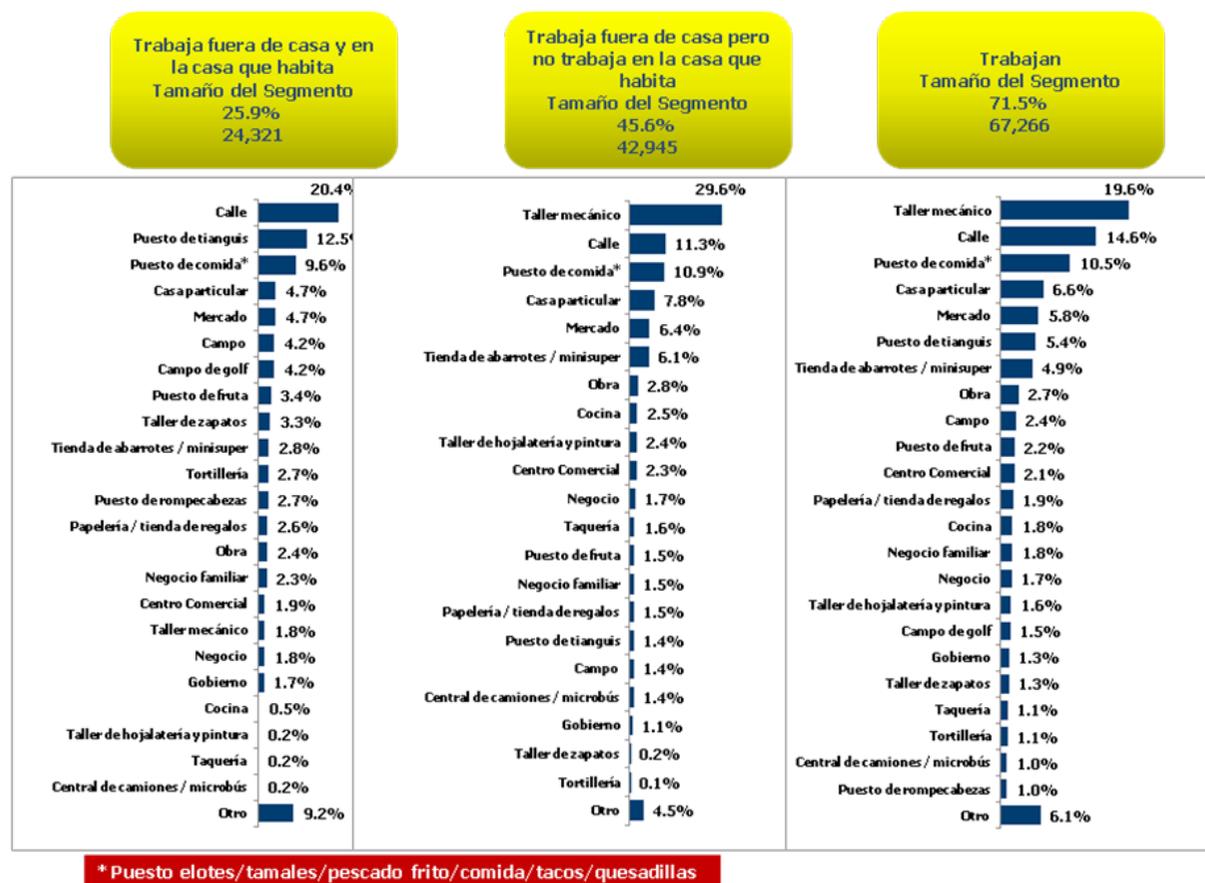
Debe resaltarse que si bien la mayoría de las y los entrevistados reportaron la actividad fuera de su casa, ésta representa un alto porcentaje si agregamos los que trabajan en ambos espacios, resultando un número considerable (71.5%), es decir estas niñas y niños están cumpliendo dobles jornadas, que no son tomadas en cuenta para su desempeño escolar ni el desarrollo de su niñez.

A lo largo de los estudios realizados en México sobre niñas y niños en situación de trabajo, la calle se ha presentado como el principal espacio, donde niñas y niños desempeñaban alguna actividad laboral.

Si bien es cierto que en esta investigación, la calle se sigue posicionando como el lugar de trabajo con un alto nivel de presencia infantil, esto responde a que el ambulante es la actividad más socorrida e idónea, que no reclama ninguna capacitación especial, siendo la más frecuente para la población más afectada por la crisis económica y el creciente desempleo; ante esto, las personas, incluyendo a niñas y niños, buscan opciones de trabajo, para procurarse el sustento propio y el de los suyos.

Así los datos presentados en la siguiente gráfica ratifican la presencia de niñas y niños trabajando en espacios públicos y visibles, situación que contribuye a visualizar y profundizar en la gran cantidad de espacios de trabajo así como de actividades que realizan, desmitificando y desencasillando su presencia sólo en las calles.

## LUGAR DONDE LABORAN NIÑAS Y NIÑOS ENTREVISTADOS



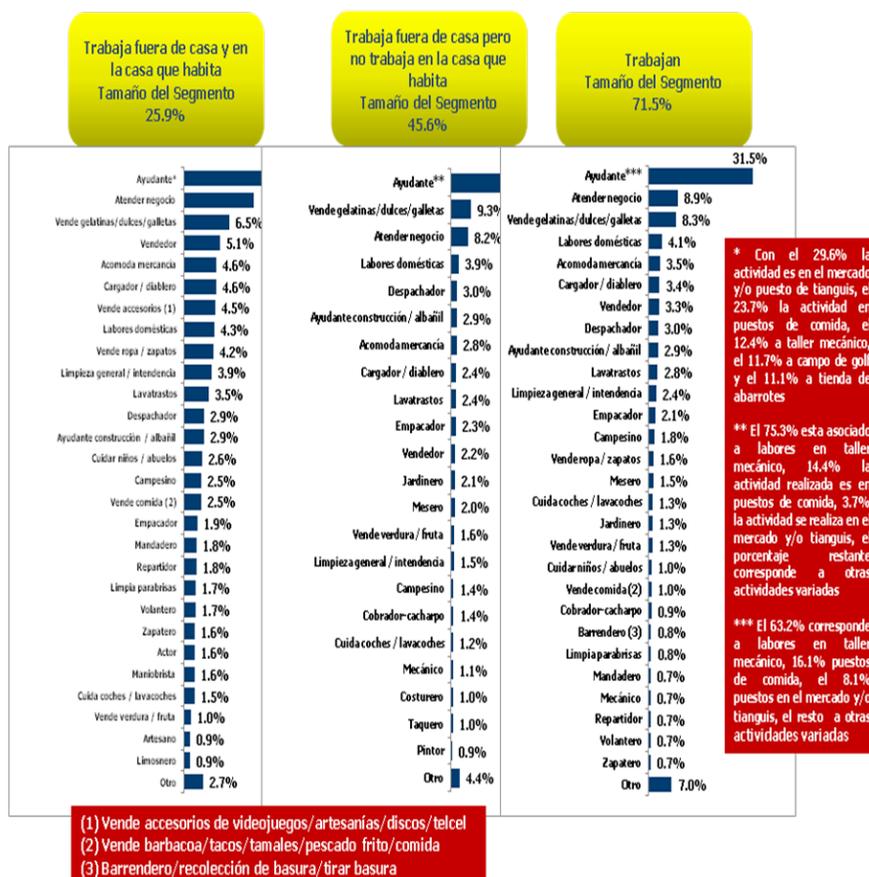
Tal es el caso de niñas y niños que trabajan tanto fuera como dentro de su casa, la mayoría tiene como espacio de trabajo la calle (20.4%), seguido por el puesto de tianguis en la venta de varios artículos (12.5%), después el puesto de comida (9.6%), en la casa particular (4.7%) y en el mercado (4.7%), éstos como los lugares más recurrentes donde se encuentran laborando niñas y niños, que tienen jornadas de trabajo tanto dentro como fuera de su casa, aunque también debemos resaltar el campo, como un lugar en donde se encuentra un gran porcentaje de niñas y niños, esto evidenciado en la aplicación de los cuestionarios en las delegaciones del estudio, que aún realizan actividades rurales (4.2%).

Otro aspecto es que del total de las y los entrevistados, el trabajo en talleres mecánicos con un 19.6% se presenta como el mayor espacio, después el de la calle con un porcentaje de 14.6%, seguidos de los puestos de comida con un 10.5%, casa particular 6.6% (como espacios de trabajo dentro del hogar, que tiene que ver con negocios familiares y actividades domésticas).

Las circunstancias y las condiciones, bajo las que niñas y niños se encuentran trabajando deberían ser conocidas, no se trata de calificar o descalificar al trabajo infantil, es importante conocer las características de éste y a partir de su conocimiento poder actuar, opinar y finalmente partir de éste, para llegar a una legislación y una regulación, en pro de los trabajos y el respeto a los derechos de la niñez.

La presencia de la niñez en trabajos relacionados con el campo es significativo en los resultados presentados, como se lee en las siguientes gráficas, puesto que el levantamiento de los cuestionarios también fue realizado en escuelas ubicadas en delegaciones donde aún realizan actividades rurales, por lo tanto estas niñas y niños, siguen involucrándose y ocupándose en las actividades realizadas por su propia familia: siembra, cuidado de la tierra, los animales, o el uso de los recursos extraídos de la tierras, para su posterior comercialización (como es el caso del nopal).

### ACTIVIDAD LABORAL DE NIÑAS Y NIÑOS ENTREVISTADOS



\* Con el 29.6% la actividad es en el mercado y/o puesto de tianguis, el 23.7% la actividad en puestos de comida, el 12.4% a taller mecánico, el 11.7% a campo de golf y el 11.1% a tienda de abarrotes

\*\* El 75.3% esta asociado a labores en taller mecánico, 14.4% la actividad realizada es en puestos de comida, 3.7% la actividad se realiza en el mercado y/o tianguis, el porcentaje restante corresponde a otras actividades variadas

\*\*\* El 63.2% corresponde a labores en taller mecánico, 16.1% puestos de comida, el 8.1% puestos en el mercado y/o tianguis, el resto a otras actividades variadas

Las siguientes gráficas presentan un panorama general, respecto a la variedad del monto del ingreso o percepciones que niñas y niños obtienen por su trabajo, debemos analizar con detenimiento estas gráficas en donde están consignados los ingresos, las actividades, las horas y los días trabajados, ya que nos muestran que no necesariamente las y los niños que trabajan más tiempo, son los que obtienen más ganancias. Resalta el caso de niñas y niños vendedores que trabajan en promedio 4.14 horas al día, cuatro días por semana y obtienen en promedio, una ganancia mensual de 284 pesos con 14 centavos. Por el contrario, puede verse que niñas y niños que venden ropa y zapatos, trabajan alrededor de 7 horas al día, 3 días a la semana obteniendo en promedio, un monto mensual de un mil veintiún pesos (\$1,021). Las jornadas laborales son variadas, no equiparables a los ingresos, las jornadas y las percepciones económicas diversas, los esfuerzos desequilibrados y los peligros también. Niñas y niños trabajadores se encuentran sujetos a los mandatos de sus empleadores, a sus disposiciones y condiciones, al pago no justo de sus actividades y a la sobreexplotación, así como a jornadas extensas y extenuantes. En estas gráficas también leemos que el porcentaje de niñas y niños que no perciben ingreso alguno por sus actividades es de 14.1%.

## MONTO DE INGRESO MENSUAL POR LA ACTIVIDAD LABORAL DE NIÑAS Y NIÑOS ENTREVISTADOS

Trabajan  
Tamaño del Segmento  
71.5%  
62,266

Actividad laboral del niño	Peso %	Monto de pago mensual		Días de la semana que trabaja		Horas y minutos que trabaja al día	
		Promedio	Moda	Promedio	Moda	Promedio	Moda
Ayudante ***	31.5%	\$ 1,125.50	\$ 1,600.00	3.6	4	04:07	03:00
Atender negocio	8.9%	\$ 440.10	nd	3.0	2	04:17	05:00
Vende gelatina / dulces / galletas	8.3%	\$ 284.10	\$ 192.00	3.7	4	04:14	05:00
Labores domésticas	4.1%	\$ 557.90	\$ 160.00	2.2	2	03:53	02:00
Acomoda mercancía	3.5%	\$ 164.40	nd	2.8	1	07:17	08:00
Vendedor	3.3%	\$ 516.10	nd	3.6	2	04:39	05:00
Csrgador / diablero	3.2%	\$ 547.50	\$ 400.00	2.0	2	04:37	01:00
Despachador	3.0%	\$ 365.20	\$ 280.00	2.9	2	08:13	02:00
Ayudante de construcción / albañil	2.8%	\$ 822.90	\$ 200.00	4.2	2	06:02	09:00
Lavatrastos	2.8%	\$ 1,080.30	\$ 800.00	3.2	2	04:17	02:00
Limpieza general / intendencia	2.4%	\$ 832.90	\$ 600.00	3.2	1	06:47	08:00
Venta de accesorios (1)	2.2%	\$ 559.40	\$ 800.00	3.7	2	07:19	09:00
Empacador	2.1%	\$ 3,750.30	\$ 2,400.00	4.9	2	04:41	05:00
Campesino	1.8%	\$ 900.00	nd	1.5	1	02:45	02:00
Vende ropa / zapatos	1.6%	\$ 1,021.40	\$ 960.00	3.4	3	06:54	08:00
Mesero	1.5%	\$ 1,239.70	\$ 800.00	6.0	6	04:26	04:00
Cuida coches / lavacoches	1.3%	\$ 693.50	\$ 400.00	3.3	2	04:35	04:00
Jardinero	1.3%	\$ 721.30	\$ 400.00	1.0	1	06:22	05:00
Cuidar a niños / abuelos	1.0%	\$ 89.20	nd	1.3	1	07:43	08:00
Acomoda fruta	0.9%	\$ 360.00	\$ 360.00	3.0	3	02:30	03:00
Cobrador-cacharpo	0.9%	\$ 165.30	\$ 160.00	4.0	4	14:46	15:00
Vende comida (2)	0.9%	\$ 769.20	nd	4.0	5	04:29	04:00
Barrendero (3)	0.8%	\$ 2,291.70	\$ 2,800.00	2.0	2	11:56	13:00
Limpia parabrisas	0.8%	\$ 816.00	\$ 400.00	4.8	6	05:24	01:00

\* Con el 29.6% la actividad es en el mercado y/o puesto de tianguis, el 23.7% la actividad en puestos de comida, el 12.4% a taller mecánico, el 11.7% a campo de golf y el 11.1% a tienda de abarrotes

\*\* El 75.3% esta asociado a labores en taller mecánico, 14.4% la actividad realizada es en puestos de comida, 3.7% la actividad se realiza en el mercado y/o tianguis, el porcentaje restante corresponde a otras actividades variadas

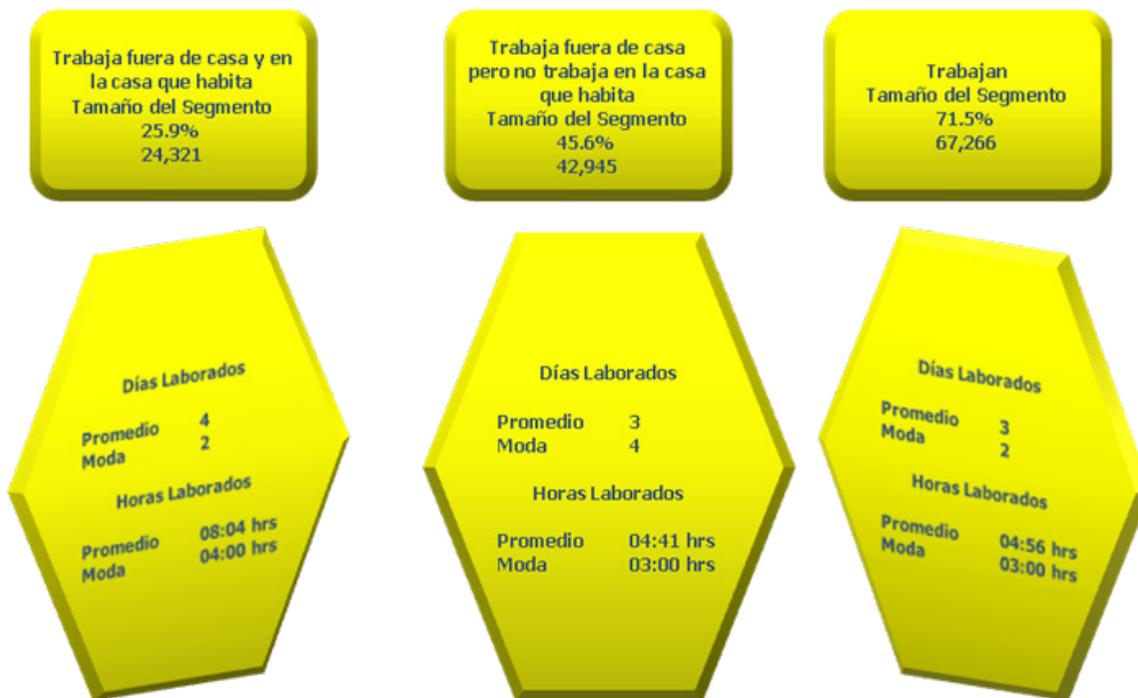
\*\*\* El 63.2% corresponde a labores en taller mecánico, 16.1% puestos de comida, el 8.1% puestos en el mercado y/o tianguis, el resto a otras actividades variadas

(1) Vende accesorios de videojuegos / artesanías / discos / telcel

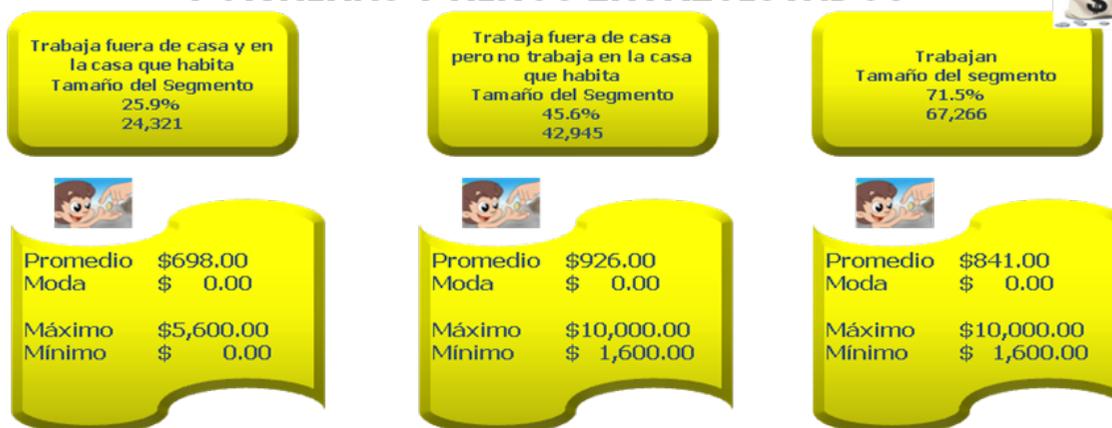
(2) Vende barbacoa / tacos / tamales / pescado frito / comida

(3) Barrendero en / por superficie (no la persona) / área (suelo)

## PROMEDIO DE DÍAS Y HORAS DE TRABAJO DE NIÑAS Y NIÑOS ENTREVISTADOS



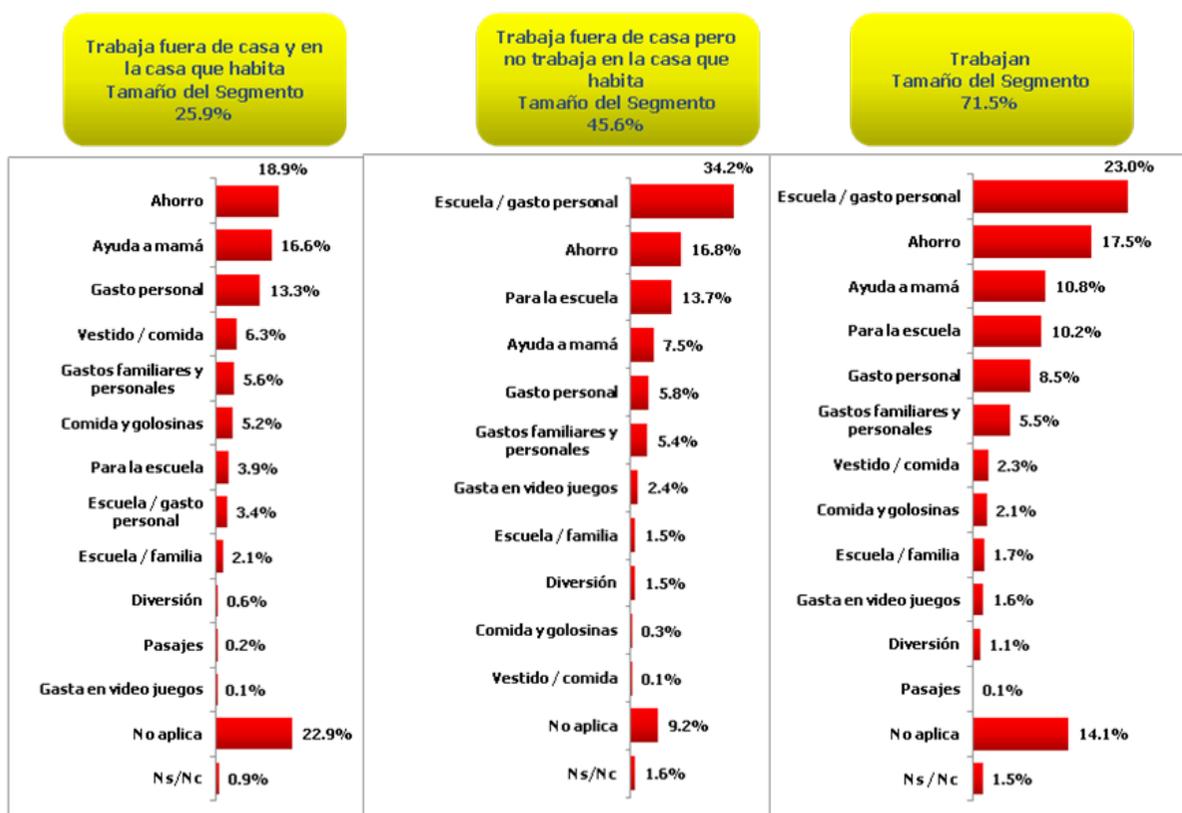
## REMUNERACIÓN MENSUAL PERCIBIDO POR NIÑAS Y NIÑOS ENTREVISTADOS





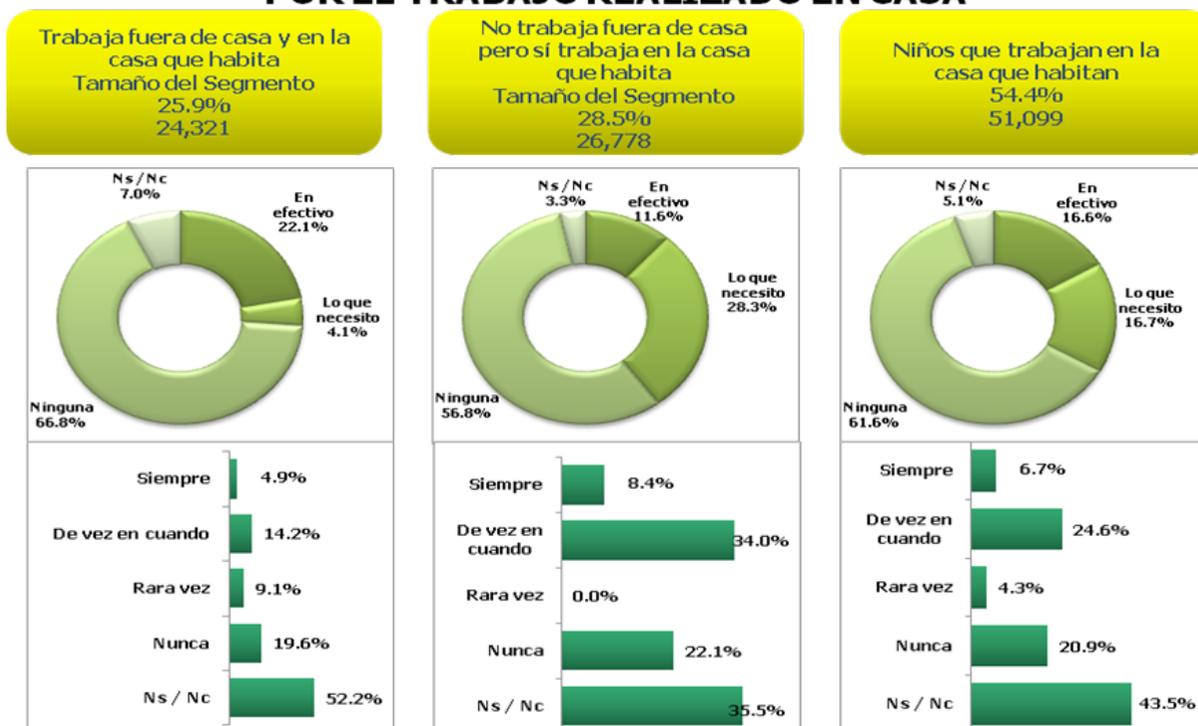
Niñas y niños destinan sus ingresos mayoritariamente para la escuela y gastos personales, 23%; seguidos del ahorro, 17.5%, y en tercer lugar la ayuda a su mamá, 10.8%; como cuarto lugar encontramos que sus recursos son dirigidos exclusivamente para los gastos escolares, 10.2%. Respecto a esta respuesta es importante resaltar que si bien las niñas y los niños no declaran sus gastos escolares como ayuda a la economía familiar, debemos decir que tal vez este aporte a su sustento para los gastos escolares, podría representar la diferencia entre el mantenerse en la escuela o no.

## DISTRIBUCIÓN DEL INGRESO DE NIÑAS Y NIÑOS ENTREVISTADO



Dentro del rubro “niñas y niños que trabajan en casa”, las labores domésticas no son consideradas un trabajo, en tal sentido, es una actividad invisible y por eso, la mayoría de las veces no obtienen ninguna paga. Debido a las jornadas laborales de sus padres, niñas y niños asumen las responsabilidades del hogar, aunque son mayoritariamente las niñas las que se encargan de éstas, sumadas a su responsabilidad escolar. En algunas ocasiones son las madres las que proporcionan a niñas y niños como pago cierta cantidad de dinero o reciben algunas concesiones (ver la televisión o algún permiso para salir de su casa para alguna actividad de diversión) o la compra de alguna prenda o material para la escuela.

## TIPO DE PAGA Y FRECUENCIA CON LA QUE RECIBE EL PAGO POR EL TRABAJO REALIZADO EN CASA



Respecto a las respuestas que se encuentran consignadas en la gráfica 35, que obedece a la pregunta de “¿conoces a otras niñas o niños que trabajan?”, la expansión nos podría llevar a la cifra de 115,208 más de niñas y niños que trabajan solamente en las cuatro delegaciones de la Ciudad de México en donde se desarrolló esta investigación.

## CONOCIMIENTO DE OTRAS NIÑAS Y NIÑOS QUE TRABAJAN REPORTADO POR NIÑAS Y NIÑOS ENTREVISTADOS



## **TRABAJO INFANTIL EN SECTOR MINERO DEL CARBÓN**

Érik ARCHUNDIA<sup>1</sup>

El trabajo del Cereal Centro de Reflexión y Acción Laboral se enfoca básicamente en cuatro gremios, en cuatro actores laborales que son los trabajadores mineros y metalúrgicos, los trabajadores electricistas, los trabajadores maestros y los trabajadores petroleros. En lo particular, se nos convocó a hablar sobre la minería del carbón en México. En 2006, derivado de la explosión en la mina Pasta de Conchos el 19 de febrero, se organizó un trabajo que culminó en la conformación de lo que hoy es la Organización Familia Pasta de Conchos, una organización que es reconocida como válida, como un interlocutor válido por varias instancias tanto nacionales como internacionales como son la UNICEF, la Organización Internacional del Trabajo, la Organización de los Estados Americanos, entre otras. Voy a permitirme leer un poema de Miguel Hernández que da marco al 5o. Informe de este año, de la Familia Pasta de Conchos y que es el primero que toca el asunto del trabajo infantil en las minas de carbón, dice: "Dime desde allá abajo la palabra te quiero, hablas bajo la tierra, hablo con el silencio, quieres bajo la tierra, bajo la tierra te quiero porque hacia donde corras quiere correr mi cuerpo, ardo desde allá abajo y alumbro tus recuerdos" (Miguel Hernández, poeta español).

Mucho se ha hablado, los maestros María Dolores, Alfonso Bouzas, sobre que es innegable que el trabajo infantil como tal no debería existir, para una sociedad como la nuestra el hecho de que exista escapa a los límites incluso del escándalo, cuando la obligación de los Estados es respetar y proteger y garantizar los derechos humanos de sus integrantes incluidos los niños. Si nos remitimos a una lectura rápida de la Declaración de los Derechos de los Niños, nos daremos cuenta que el trabajo infantil no solamente dificulta, imposibilita el pleno goce de tales derechos sino que además es letra muerta en la realidad, sin embargo, como también ya se dijo y para nosotros la lectura es similar, la realidad social, la realidad económica de nuestro país impone a miles de menores la necesidad de incorporarse a temprana edad al mundo laboral ya sea para fortalecer la economía familiar o incluso para su propia manutención. Si bien, es ideal pensar en eliminar el trabajo infantil, esta alternativa se desvanece dadas las condiciones mencionadas, nos toca por hacer solamente reconocer que la específica condición de los menores en los trabajos también nos obliga a observar, modificar y garantizar el pleno goce de sus derechos además de los infantiles, modificar como decía el maestro Bouzas, incluir características específicas de trato como trabajadores a los niños ya que se considera ineludible la posibilidad de desechar el trabajo como tal y que a su vez esto permita que se desarrollen con plena integridad como personas y como seres humanos dignos. En este particular, la vulnerabilidad en la que se encuentran los menores, dada la escasa vigilancia, tutela y protección del Estado a través de las instancias correspondientes, nos lleva a una exigencia ética ineludible que tiene que salir desde las organizaciones sociales, las academias y cada uno de los individuos que somos parte de la sociedad. Esta exigencia por parte de las organizaciones sociales, como lo es el Cereal, no ha encontrado una respuesta adecuada por parte de las autoridades, lo demuestra la existencia de menores trabajando en ambientes insalubres y peligrosos a pesar

<sup>1</sup> Coordinador de Difusión y Medios del Centro de Reflexión y Acción Laboral (Cereal).

de su prohibición legal, tal es el caso de la minería infantil, el trabajo infantil en las minas de carbón, particularmente en el estado de Coahuila, y nos hacemos algunas preguntas, quienes conocen la región carbonífera de Coahuila sabrán que solamente hay carbón, no existe posibilidad laboral alguna, incluso para las personas adultas. Desde temprana edad las condiciones precarias obligan a los mismos padres en ocasiones o a los chicos, a los niños, a tomar la decisión de irse a trabajar a las minas puesto que no lo pueden hacer en las minas legalizadas, en las minas perfectamente establecidas como lo señala la ley, lo hacen en un tipo de minería que está prohibida. En Europa hace más de 40 años, inclusive durante el régimen nazi, el trabajo en los pozos de carbón era considerado un castigo. No hay un recuento real, oficial, certero y claro de los pozos pero es una explotación que es común y nos hacemos varias preguntas, ¿cuál es el futuro de los niños que hacen y viven en la región carbonífera de Coahuila? Si apenas terminada su infancia e iniciada su adolescencia tienen los varones el rostro tiznado de carbón, ¿puede haber otra opción para los niños en Sabinas, Múzquiz o en Palaú? En estos pueblos la vida como carbonero, como se les llama a los hombres que trabajan en la extracción del carbón, se inicia a temprana edad y se les reconoce de inmediato y ellos no lo ocultan.

El trabajo infantil es una violación de derechos fundamentales, se ha comprobado que entorpece el desarrollo de los niños y niñas y potencialmente les produce daños físicos y psicológicos permanentes.

En la investigación que se realizó para el 5o. Informe para Pasta de Conchos, "Dime desde allá abajo", presentado el 19 de febrero de 2011, hicimos público el análisis de las actas de inspección de las minas de carbón Pocitos, Tajo y las minas subterráneas, de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social en un periodo de 2008 a 2010, dichas actas son la Memoria de 3 años de inspección de seguridad e higiene por parte de dicha Secretaría. En la investigación analizamos 32 minas inspeccionadas y en lo que se refiere al trabajo infantil sólo en un centro de trabajo se identificó a un menor de edad trabajando, esta empresa, es la empresa Minera y Constructora Loreto S.A. de C.V. Al tratarse de una inspección extraordinaria, es decir, que la Secretaría del Trabajo no debía notificar a la empresa de que realizaría esta inspección, sorprendieron a la empresa trabajando con un menor de edad, la empresa aseguró que el menor no hacía trabajos dentro de la mina sino que trabajaba afuera y que estaba registrado en el IMSS, proporcionó a los inspectores el registro de afiliación; cuando nuestra organización, la Organización Familiar Pasta de Conchos, verificó el registro de afiliación de ese menor, descubrió que nunca había estado registrado en el Seguro Social, también descubrió que las condiciones deplorables en que operaba la mina hacía sospechar que no era cierto que el menor no hacía labor de extracción y que tuviera 17 años, porque no se solicitó el día de la inspección un documento que acreditara su edad. El día que los inspectores de la Secretaría del Trabajo regresaron a inspeccionar la mina se encontraron con que ese centro minero ya no existía y esto fue a menos de 1 mes de haber realizado la inspección.

La primera denuncia que hizo la Organización Familia Pasta de Conchos sobre el trabajo infantil en las minas de carbón fue a propósito del siniestro ocurrido el 11 de septiembre de 2009, en el pocito Ferber, donde al momento del siniestro estaban laborando varios menores de edad y jóvenes que recién habían cumplido 19 años de edad y 3 años de antigüedad laborando para la empresa Constructora Ferber S.A. de C.V. y Minera Zeba, quienes no fueron registrados en el Seguro Social hasta que cumplieron la mayoría de edad. Hemos identificado que en 6 centros inspeccionados por la Secretaría del Trabajo durante 2010, trabajaron, cuando menos, 15 menores de edad entre 14 y 17 años, esto significa la presencia de menores en el 18.75% de las minas inspeccionadas por dicha Secretaría, esta cifra es alarmante porque demuestra, entre otras cosas, que son contratados por pequeños productores, por la forma en que están ubicados los pocitos son fáciles de esconder cuando los inspectores se presentan o se les da el pitazo de que han sido vistos en la zona.

El trabajo de los menores existe porque baja los costos de producción en las minas, que permite que los niños y jóvenes que no han alcanzado una estatura de adultos se desplacen fácilmente en los pocitos que suelen tener 1.50m de altura, por lo barato de su mano de obra, en promedio pagan 70% menos que a un adulto, son una buena opción para los poceros y esto lo denunciarnos en este año, agosto, en la Convención de Ginebra de la OIT, lo anterior no exime a la Secretaría del Trabajo de que después de haber identificado a un menor de edad en un centro de trabajo no emprendiera ninguna acción en contra de la empresa por la violación a la Constitución, a la Ley Federal del Trabajo y al Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, sin embargo, quiero hacer un apartado aquí y decir que hay varias condicionantes, una, se conocen aproximadamente 700 pozos no oficialmente registrados en la región carbonífera, en promedio trabajan tres niños en cada uno de esos pozos, lo que aportaría 2100 niños trabajando en la minería del carbón pero el cálculo aproximado que los mismos mineros hacen es de 3500 pozos de la región carbonífera, lo que supone que 10,500 niños están trabajando en esas condiciones, son condiciones de humedad hasta del 80%, altas temperaturas al interior de la mina hasta 45 grados y al exterior hasta 52 grados.

Ahora bien, la Secretaría del Trabajo informó este año a la Cámara de Diputados un análisis sobre el trabajo infantil y en el caso de la minería del carbón lo único que concluyó la Secretaría del Trabajo es que reconoce que el trabajo existe pero que no sabe ni en cuántas minas, ni cuántos niños son quienes trabajan ahí, ni cuánto ganan, ni dónde están ubicadas esas minas.

El 3 de mayo de este año, Jesús Fernando Lara, de 15 años, que iniciaba su vida como carbonero, fue víctima de la explosión del Pozo 3 en el ejido de Sabinas, en la empresa Binza, perdió su brazo y nosotros decimos ¡perdió la vida! Con apenas unas semanas de trabajo Jesús laboraba de gancharo, el encargado de recibir el tambo con el carbón que saca también a los mineros del pocito, este tipo de trabajo se lo dan a los menos capacitados, bueno no tienen capacitación, de hecho aprenden en la práctica. A los más jóvenes, a los más inexpertos, no son pocos los niños y adolescentes que trabajan en los pozos, esta forma rudimentaria y peligrosa de sacar carbón, ya decía yo, está prohibida; hay muchos chiquillos trabajando, en cada pocito hay 2, 3 o hasta más, a los más pequeños los usan de gancharos o de malacateros, jalan las cuerdas para subir los tambos que en promedio cargan 150 kilos de carbón, están como hueseros que son los encargados de limpiar carbón y en este caso, el huesero de ese pozo, compañero de trabajo de José de Jesús, acababa de cumplir los 18 años y se quedó llorando ahí porque su papá fue victimado en el siniestro.

El 20 de mayo de 2010, hace más de una año, se siniestró el Pocito Vertical 4 donde falleció Jesús García Ayala, mientras que Francisco Castillo Zamora fue rescatado con vida, luego de abandonar sus días de campesino en San Luis Potosí. Paco, llegó a trabajar a los pozos de carbón en Coahuila a los 16 años de edad, hoy su cuerpo ya no le permite hacerlo debido a los daños recibidos tiene incapacidad permanente, los estudios demuestran que Paco, a sus 25 años, con una esposa y tres hijos que todavía hoy no reciben la indemnización correspondiente ni los beneficios de la seguridad social, tiene un daño de 80 años de edad biológica en su cuerpo. Paco que sobrevivió y Jesús que falleció habían regresado a completar una tonelada de carbón para que se les pagara el día, porque hay una condicionante en el trabajo de los pozos de carbón y aplica para los niños también, el carbón tiene que ir limpio de piedra, si lleva piedra no se detienen a limpiarlo tienen que entrar a sacar una tonelada más limpia si no no les pagan, pero además, si el carbón está mojado tampoco les pagan la tonelada extraída, hay que aclarar, que el carbón no se moja, el carbón no absorbe humedad, el carbón es una piedra.

En el Vertical 4, trabajaban menores de edad, los trabajadores no estaban sindicalizados, ni el sindicato se hizo presente después del siniestro, ante las múltiples llegadas de inspectores de la Secretaría del Trabajo, los menores eran escondidos, como suelen

hacerlo, y se removía la fortificación de la mina para que la estructura respondiera a las normas, una vez que los inspectores se retiran vuelven a darles estructura. Las minas de carbón, los tiros, tienen unos soportes que se llaman “ademes” y estos tienen que estar a determinada distancia, a menos de 80cm en promedio a 50 cm en los pozos de carbón, además que no son de metal, y de que no hay un emparrillado que sostenga la caída de material, los ponen a cada metro y medio o dos metros, los van recuperando conforme van avanzando en la extracción del carbón.

Encontramos una gran desprotección laboral, la siniestralidad de las minas es resultado de las malas condiciones, de la negligencia y la corrupción y eso añade violación a sus derechos humanos laborales, los mineros no cuentan con contratos de trabajo salvo de palabra, no están registrados en el Seguro Social, si se les registra se hace con un salario menor y se tercian las inscripciones, es decir, los reportan como trabajadores una semana sí, dos no, etcétera. En la región la mayoría de las minas no cumplen con las normas de seguridad, los pozos no cuentan con salida de emergencia como lo marca la Norma 032 de la Secretaría del Trabajo, porque la entrada del pozo es la misma salida, no hay comedores, sanitarios, enfermería, no hay Comisión de Seguridad e Higiene, se les descuentan cuotas por impuestos pero no hay contrato, por lo cual no deberían tener descuentos, no se les liquida y si se les hace en promedio es entre \$600.00 a \$1700.00 por año trabajado o por 4, 6 o más años que hayan trabajado. La asignación es aproximada y va de la mano de cómo le caen a los dueños de las minas. No tienen capacitación para el trabajo, el equipo de seguridad lo tienen que proveer ellos así como botas, cascos, lámparas; no cuentan con autorrescatadores; el minado de los pozos es deficiente; el salario promedio es de \$50.00, en el caso de los niños de \$30.00 u \$80.00 por tonelada extraída limpia y el costo comercial promedio de la tonelada es de \$800.00. El 80% de la producción de las minas de carbón lo consume la Comisión Federal de Electricidad, lo cual la hace responsable de la siniestralidad y del abuso de los menores y a los demás trabajadores. Aunque la Ley Federal del Trabajo prohíbe el trabajo de menores, Raúl Villasana Cantú, hijo de Raúl Villasana y María Trinidad Dolores Cantú, empezó a trabajar en las minas de carbón a los 17 años, murió a los 37 años con 64 compañeros más en Pasta de Conchos, no hay otros medios de trabajo en la región por eso todos van a trabajar allí desde chicos, dice doña Trini.

Ahora bien, solamente para concluir, queremos decir desde el Cereal que la situación del trabajo infantil que prevalece en las minas de carbón es derivada de la corrupción, la negligencia y la falta de oportunidades, es conveniente volver al Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, el 182 de la OIT, que define al niño como “toda persona menor de 18 años y requiere de los estados que lo ratifiquen la erradicación de las peores formas de trabajo infantil, incluidas todas las formas de esclavitud y prácticas análogas ya que el trabajo puede dañar la salud, la seguridad y la moralidad de los niños”. Es necesario revisar y modificar la Ley Federal del Trabajo, la Ley del Seguro Social, la Ley General de Salud, la Constitución, aplicar la Ley de Protección hacia los Menores. Ciertamente en la defensa de los derechos humanos laborales y de los menores de edad trabajadores, hemos dejado de hacer muchas cosas. Simplemente, agradecerles y marcar, que parte de la problemática también procede de la asignación de presupuestos, en 2011 la Secretaría del Trabajo y Previsión Social destinó 6 millones de pesos para los servicios de cafetería de sus oficinas en Periférico Sur y para la operación de la Oficina Regional de Coahuila, destinó solamente 15 millones de pesos, lo cual incluye los salarios y los costos de operación total para la región carbonífera.

Pues es desalentador, es triste, pero es una realidad, en la que hay cerca de 10,500 niños, sobre los cuales no hay un registro, una institución que se encargue de saber qué está pasando, cómo están viviendo esas condiciones.

## **LA CONDICIÓN DEL MENOR EN EL DERECHO DEL TRABAJO Y SU PROTECCIÓN CONTRA LA EXPLOTACIÓN LABORAL**

Ma. Carmen MACÍAS VÁZQUEZ<sup>1</sup>

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Marco jurídico del trabajo de menores*. III. *Condiciones generales de trabajo*. IV. *Los menores y su protección contra la explotación laboral. ¿Qué se debe entender por explotación laboral?* V. *La inspección laboral y el trabajo de los menores*. VI. *Políticas públicas sobre el trabajo de menores*. VII. *La condición de menor de edad en el trabajo, tema a discutir conforme al Decreto de elevar la educación básica a nivel media superior*. VIII. *Conclusiones*. IX. *Bibliografía*.

### I. INTRODUCCIÓN

Las presentes líneas tienen por objeto analizar el tema de menores trabajadores y la problemática sobre la explotación laboral a la que pueden exponerse al iniciarse a edad temprana, sin experiencia y desconociendo sus derechos, en un mercado de trabajo reprimido y con escasas vacantes. Si bien, desde siempre se ha entendido que las necesidades de supervivencia han llevado al hombre a emplearse en diversas y múltiples actividades, lo es también, que la edad no ha sido una limitante para el ser humano en la búsqueda de ese objetivo fundamental. En ese sentido, la historia es el mejor testigo de lo que ha vivido la humanidad por su supervivencia.

La necesidad de emplearse de los menores es una constante en los tiempos actuales, lo es también, que existen países que han abolido este tipo de contratación, otros como el nuestro, en cambio, sumido en crisis económicas, con muchos problemas de diversa índole y sin una consolidación de los derechos humanos, no han permitido atender a cabalidad ese anhelo universal. Se agrega a lo anterior, el poco aprecio de quienes son tomadores de decisiones, el desinterés a los no pocos estudios que se han avocado al análisis del trabajo de los menores y su problemática, tanto en lo humano como en los órdenes social, económico y jurídico.

El sector que conforma a los menores trabajadores, que a pesar de formar parte de la población económicamente activa paradójicamente es un sector casi invisible, porque no se sabe cuántos son, ni en qué condiciones trabajan, sobre todo, no se conoce si están contratados formalmente y qué derechos gozan. Ello porque si atendemos que no se puede ignorar que hay menores trabajadores, se ignora cuántos laborarán de manera informal, y como acotación tenemos el trabajo agrícola, donde los reportes de la Organización Internacional del Trabajo, informan que existe aproximadamente en nuestro país tres millones de menores que laboran desde los 7 años de edad, rompiendo con las reglas mínimas de empleabilidad y atentando contra los derechos humanos laborales y los derechos de la niñez, situación que no se reporta en las estadísticas de los organismos públicos encargados de esa tarea, simplemente porque es un trabajo informal.

<sup>1</sup> Doctora en Derecho por la UNAM. Investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM ([maricarmenmacias@yahoo.com](mailto:maricarmenmacias@yahoo.com)).

La propia edad, menores de dieciocho años, de este grupo social, es un tema de preocupación porque la inmadurez de los menores trabajadores puede situarlos en condiciones de desventaja laboral, amén de otras circunstancias que pueden repercutir en su seguridad, salud y vida.

Siendo el tema de los menores trabajadores un asunto que ha sido atendido por el derecho mediante un marco jurídico que lo regula, nos parece que dada su importancia debe ser reestudiado bajo la óptica de su propia condición, es decir, de su minoridad, porque esa circunstancia puede estar abriendo puertas para que sean tratados de manera desigual. Como decíamos, existen estudios nacionales que abordan el mundo laboral de los menores, sin embargo, hay una carencia de análisis y estadísticas, así como de una institución que trate especialmente a este sector a pesar de estar en los datos oficiales sobre la población económicamente activa (PEA). De ahí, que la propuesta de este trabajo vaya con la intención de presentar de manera sistemática los derechos laborales (nacionales e internacionales) y las instituciones laborales encargadas de su protección, así como la propuesta de creación de una inspección especializada del trabajo de menores.

## II. MARCO JURÍDICO DEL TRABAJO DE MENORES

Son varios los ordenamientos jurídicos que se avocan a la regulación del trabajo de menores, tanto a nivel nacional como internacional, en ese sentido, trataremos primero los instrumentos jurídicos nacionales y posteriormente los internacionales.

La vigente Constitución mexicana de 1917,<sup>2</sup> de gran significado para el mundo laboral, regula en primer plano el trabajo de los menores,<sup>3</sup> protegiéndoles de la explotación para lo cual establece limitaciones tanto de edad, catorce años, como de las actividades en las

<sup>2</sup> En la Constitución de 1917, en su versión original, el Constituyente estableció que la edad de trabajar era para los mayores de 12 años y menores de 16, posteriormente se modifica aumentando la edad a mayores de 14, véase Cámara de Diputados, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, H. Cámara de Diputados. LV Legislatura-Miguel Ángel Porrúa, 1994, t. XIII, p. 935. La misma Constitución también prevenía que los menores de 12 años no podrían ser "objeto de contrato" (artículo 123, fracciones II y III). Cfr. Remolina Roqueñi, Felipe, *El artículo 123*, México, Ediciones del V Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 1974, p. 182.

<sup>3</sup> Si bien, la regulación del trabajo de los menores encuentra su máxima expresión en la Constitución del 17, encontramos que existen manifiestos e instrumentos jurídicos locales que tratan el tema con bastante solidez, incluso forman parte de los antecedentes de la carta magna mexicana. En ese tenor, mencionamos entre otros, el Programa del Partido Liberal, punto 24 del capítulo referente al capital y al trabajo, la prohibición absoluta de emplear a los menores de 14 años, poniendo en evidencia la ligereza con que Porfirio Díaz trató el tema al prohibir el trabajo de los menores de 7 años en el caso del laudo de Río Blanco; Ramón Rabasa, Gobernador Constitucional del estado de Chiapas, estableció en la Ley sobre Contrato de Peones, publicado en el *Periódico Oficial del estado de Chiapas*, del 23 de noviembre de 1907, la prohibición de celebrar contratos de peonaje a las personas que no estuvieran en pleno ejercicio de sus derechos y facultades, por lo tanto no se podía contratar a menores; el Proyecto de Ley sobre el Descanso Dominical presentado por la Diputación del Estado de Jalisco a la Cámara de Diputados el 5 de abril de 1913, en el artículo primero prohibía el trabajo a los menores de 18 años; el Código sanitario del Estado de Jalisco, prohibió el empleo de los menores de 10 años y de 18 para trabajos peligrosos; los decretos 1830, 1809 y 28, del 21 de junio, y de julio y del 12 de octubre de 1914 respectivamente prohibieron el trabajo de los menores el día domingo; En el Estado de México, de acuerdo con el decreto número 2 del 2 de octubre de 1914, se prohibió la admisión de los menores de edad que no demostraran, con el certificado correspondiente, haber cursado la educación elemental; en el Proyecto de Ley Obrera de Prestación de Servicios, redactada por la sección de Legislación Social, se prohibía la celebración del contrato de trabajo a los menores de 12 años, a los mayores de 12 pero menores de 15 se les permitía laborar seis horas diarias. El artículo 12 prohibía a los menores el trabajo nocturno fijando una jornada de 8 horas diarias (considerado como el antecedente directo de la fracción III del artículo 123 constitucional). En el Proyecto de la Ley Reguladora del Contrato de Trabajo de Zubarán Capmany, también antecedente de la fracción III del artículo 123 constitucional, que contempla en el artículo 29, que la jornada legal de trabajo para los menores de edad, entre los 12 y los 18 años, seis horas diarias, prohibiendo contratos para trabajos extraordinarios. *Ibidem*. pp. IX-144.

que no podrán ser contratados. Así, el artículo 123 constitucional, apartado “A”, fracciones II y III, prevé que: “Quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo otro trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años”; asimismo, “Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas”.<sup>4</sup>

La normatividad laboral constitucional de los menores refiere también que no se les podrá emplear en la industria bajo jornadas nocturnas, como en ningún tipo de trabajo que se desarrolle después de las diez de la noche. Ante lo señalado, queda claro que dicha regulación procuró establecer normas mínimas para proteger a los menores trabajadores.

Por lo que hace al Apartado “B”<sup>5</sup> de la Constitución, o lo que es lo mismo, el trabajo de los servidores del Estado, no se regula esta situación, no obstante es la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado<sup>6</sup> (LFTSE), es decir, lo que conocemos como trabajo burocrático, la que reconoce el trabajo de menores al establecerse en el artículo 13 que los menores de edad que tengan más de 16 años tendrán capacidad legal para prestar servicios, percibir el sueldo correspondiente y ejercer las acciones derivadas de la Ley.

La Ley Federal del Trabajo (LFT) por su parte, regula las disposiciones constitucionales primigenias sobre el trabajo de menores, mediante un capítulo especial, en el que el legislador ordinario se dio a la tarea de detallar el pensamiento del Constituyente, en los artículos 173 a 180. En estos preceptos se regulan diferentes conceptos de forma importante, así tenemos: por principio, la situación o condición de la edad mínima para trabajar, se especifica, que los mayores de 14 años<sup>7</sup> y menores de 16 podrán ser contratados para desempeñar algún trabajo, pero siempre y cuando cumplan con el requisito de presentar un certificado médico que “acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que periódicamente ordene la Inspección del trabajo...” (artículo 124). El requisito sobre el “certificado médico” impuesto por el legislador significa la imposición de una norma protectora que limita el trabajo de los menores, esto es, dentro de esta edad, solamente podrán laborar quienes presenten un documento médico. Ahora bien, la salud del menor ha sido una situación bien cuidada por el legislador al establecer el requisito sobre el certificado médico, el cual, según lo preceptuado, debe acreditar “la aptitud para el trabajo”, y en esa virtud se entiende, que el menor se encuentra en buenas condiciones de salud para laborar.

En segundo lugar, que al no señalarse de forma expresa limitantes respecto de los mayores de 16 años y menores de 18, se infiere que la “mayoría de edad para trabajar” es precisamente la edad de 16 años al encontrar diversos artículos en la propia ley laboral que hacen referencia de ello, sobre todo, que a esa edad no se les exige cumplir con el requisito del certificado médico.

En tercer lugar, la prohibición a los menores de 16 años de laborar en: expendios de bebidas embriagantes; labores que afecten su moralidad o sus buenas costumbres; trabajos ambulantes salvo los autorizados por la Inspección del Trabajo; trabajos subterráneos o submarinos; en labores peligrosas e insalubres; trabajos superiores a sus fuerzas y los que impidan su desarrollo físico normal, en establecimientos no industriales después de las diez de la noche. Tratándose de los menores de 18 años, no se podrá laborar en tra-

<sup>4</sup> “Artículo 123”, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, p. 1263.

<sup>5</sup> El texto de la Constitución original no preveía este apartado, no es sino hasta 1960 que el Congreso de la Unión aprueba la reforma constitucional correspondiente. Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 5 diciembre de 1960.

<sup>6</sup> Ley publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 28 de diciembre de 1963.

<sup>7</sup> Como ya se señaló, la edad para laborar fue elevada de 12 a 14 años mediante las reformas a la Constitución y a la LFT, con el objeto de adecuar esta normatividad al derecho internacional del trabajo. Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 21 de noviembre de 1962.

bajos nocturnos industriales. También se debe tener presente que el trabajo a realizar por el menor debe ser compatible con sus fuerzas, lo que equivale a que su seguridad, salud y vida es prioridad a proteger.

En cuarto lugar, dentro de las condiciones generales de trabajo: la jornada de trabajo de los menores de 16 años será de seis horas diarias, dividida en periodos de tres horas entre las cuales se disfrutará de un reposo de una hora, por lo menos. Igualmente los menores de 16 años tienen prohibido laborar horas extraordinarias, los días domingo y los de descanso obligatorio, so pena, en caso de no observar esta prohibición, de que se le pague con un doscientos por ciento más del salario que le corresponda a las horas de la jornada, el salario del día domingo y de descansos obligatorios. Respecto de las vacaciones, los menores de 16 años tienen derecho a disfrutar de un periodo anual de dieciocho días laborales de vacaciones, cuando menos.

En quinto lugar, la ley le impone al empleador que contrata a menores de 16 años obligaciones como: exigir que le exhiban los certificados médicos que acrediten que se encuentran aptos para desarrollar un trabajo; llevar un registro especial con los datos personales del menor, la clase de trabajo que desempeña, horario, salario así como las demás condiciones generales de trabajo; distribuir el trabajo con el objeto de que puedan cumplir con las obligaciones escolares; proporcionarles capacitación y adiestramiento; proporcionar a las autoridades del trabajo los informes que le requieran.

Finalmente complementa a esta regulación especial de tutela de los menores trabajadores, la institución de la Inspección del Trabajo, a la cual se le encomienda vigilar y proteger a los menores trabajadores, para lo cual el empleador deberá llevar un registro especial de estos trabajadores, la determinación de que se realicen los exámenes médicos periódicos, entre otros.

A nivel internacional<sup>8</sup> la preocupación por proteger a los menores trabajadores tiene en la Organización Internacional del Trabajo a uno de los mejores ejemplos. De hecho, la preocupación de los trabajadores organizados de Europa en el siglo XIX, ante la explotación de los trabajadores con motivo de la creciente Revolución Industrial, se centraba de manera especial, además de crear normas internacionales sobre el trabajo, en proteger de manera especial a los menores y mujeres trabajadoras. Incluso, los primeros convenios que se acuerdan durante la vigencia de la Asociación Internacional para la Protección Legal de los Trabajadores,<sup>9</sup> en Berna, Suiza, en 1910, se avocaron a la protección de los menores y las mujeres, en la regulación de la jornada de trabajo y prohibición del trabajo nocturno de los menores, posteriormente, en otros convenios se prohibió su contratación en actividades que implicaran la utilización del fósforo blanco, de alta peligrosidad para la salud y la vida. Dentro de las tareas asumidas por la OIT, funcionando como tal, se toma la decisión de abordar el tema de los menores trabajadores a través de establecer límites para la contratación en determinadas actividades. En este orden de ideas destacan tres apartados: el primero, se avoca a tratar los convenios que establecen la edad mínima para admisión en el empleo y las diversas actividades inherentes; el segundo segmento, se refiere al trabajo nocturno y las prevenciones de contratar a los menores en esos horarios y, el tercer apartado, se refiere al tema del examen médico que deben realizarse los menores para ser admitidos en el trabajo.

<sup>8</sup> Cabe aclarar que en el plano internacional existen diversos instrumentos jurídicos que de manera general se avocan al reconocimiento y protección de los derechos humanos en sus múltiples enfoques, en el que se incluyen a los hombres y mujeres trabajadoras, pero que a propósito del tema tratado nos dedicamos en este aspecto a los menores trabajadores. En ese sentido, han tenido un papel fundamental entre otros, el Tratado de Versalles, en 1919; la Declaración de Filadelfia, de 1944; la Carta de las Naciones Unidas, en 1945; la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de 1948; la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en 1948; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en 1976; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en 1976.

<sup>9</sup> Organización Internacional del Trabajo, "La OIT en la historia, Antes de Versalles: Génesis de la OIT", *Revista Trabajo*, núm. 21, septiembre-octubre de 1977, pp. 1 y ss.

A. *En relación con la edad mínima, tenemos:*

- 1) El Convenio Núm. 58<sup>10</sup> (1936), sobre la edad mínima de admisión de los niños al trabajo marítimo, que establece que los menores de 15 años no podrán prestar servicios a bordo de ningún buque. No obstante la regla, se admiten excepciones: cuando en el buque estén empleados únicamente miembros de una misma familia; - cuando una autoridad escolar u otra competente permita el empleo de un menor de 14 años, si el empleo es conveniente para el menor y el trabajo de los buques escuela bajo supervisión.
- 2) El Convenio Núm. 112<sup>11</sup> (1959), relativo a la edad mínima de admisión al trabajo de los pescadores. Como prevención se establece que los menores de 15 años no podrán prestar servicios a bordo de barcos de pesca. Se admite la participación de actividades a bordo de barcos de pesca solamente de manera ocasional y durante las vacaciones escolares. Los menores de 18 años no podrán ser empleados ni trabajar en calidad de paleros, fogoneros o pañoleros de máquina en barcos de pesca que utilicen carbón.
- 3) Convenio Núm. 123<sup>12</sup> (1965), referente a la edad mínima de admisión al trabajo subterráneo en las minas, prohíbe la contratación de menores de 16 años en actividades subterráneas de las minas o en las canteras.

En el rubro de los convenios internacionales relativos a la edad mínima, México no ha ratificado otros convenios muy importantes que integran el marco jurídico internacional, en ese tenor, quedan pendientes por aprobar los convenios: Núm. 5 (1919), sobre trabajo en la industria; Núm. 7 (1921), relativo a la agricultura; Núm. 15 (1921), que comprende el trabajo de pañoleros y fogoneros; Núm. 33 (1932), sobre trabajos no industriales; Núm. 59 (revisado en 1937), sobre el trabajo en la industria; Núm. 138 (1973), sobre la edad mínima para la admisión en el trabajo.

B. *En cuanto al trabajo nocturno del trabajo de los menores, México solamente ha ratificado el Convenio 90<sup>13</sup> (1948), sobre el trabajo nocturno de los menores en la industria, donde se prohíbe contratar para realizar labores durante la noche a los menores de 18 años en empresas industriales, públicas o privadas.*

Sobre el punto en particular, quedan sin ratificar por México los convenios: Núm. 6 (1919), vinculado al trabajo en la industria, y el Núm. 79 (1946), para trabajos no industriales.

<sup>10</sup> Ratificado el 18 julio de 1952 (<http://www.ilo.org/dyn/normallex>), publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 3 de diciembre de 1948 (<http://www.dof.gob.mx>).

<sup>11</sup> Ratificado el 9 de agosto de 1961 (<http://www.ilo.org/dyn/normallex>), publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de octubre de 1961 (<http://www.dof.gob.mx>).

<sup>12</sup> Ratificado el 29 de agosto de 1968 (<http://www.ilo.org/dyn/normallex>), publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de enero de 1968 (<http://www.dof.gob.mx>).

<sup>13</sup> Ratificado el 20 de junio de 1956 (<http://www.ilo.org/dyn/normallex>), publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 19 de julio de 1956 (<http://www.dof.gob.mx>), fe de erratas *Diario Oficial de la Federación* del 11 de septiembre de 1956.

C. Por lo que hace a los Convenios que refieren al examen médico, México ha ratificado los siguientes:

- 1) Convenio Núm. 16<sup>14</sup> (1921), en el que se prescribe el examen médico obligatorio de los menores empleados a bordo de los buques. Los menores de 18 años podrán ser contratados para laborar a bordo de buques, siempre y cuando presenten previamente un certificado médico, firmado por un médico autorizado para ello, en el que se pruebe aptitud en salud para realizar el trabajo. El empleo de los menores en este tipo de trabajos será continuo en la medida en que se renueven los exámenes médicos cada año y se emita el correspondiente certificado médico en el que se avale la aptitud del menor para su desempeño.
- 2) Convenio Núm. 124<sup>15</sup> (1965), se trata del examen médico de los menores para el empleo de los trabajos subterráneos en las minas. Este instrumento jurídico internacional exige para el trabajo subterráneo en minas, el examen médico a personas menores de 21 años en el que se establezca que se encuentran aptos para desarrollar los trabajos, exámenes que se deberán realizar de forma periódica, cada año.

En relación con el tema de los exámenes médicos existen otros convenios que desafortunadamente México no ha ratificado, por lo que queda a deber en perjuicio de los menores. Entre estos convenios tenemos: el Núm. 77 (1946), para el trabajo en la industria; el Núm. 78 (1946), para trabajos no industriales.

Como se ha podido observar, el gobierno mexicano ha firmado varios Convenios de la OIT que permiten proteger a los menores trabajadores, a pesar de que ha dejado pendiente la firma de más de 10 convenios. No obstante, la realidad del trabajo infantil en México supera cualquier esfuerzo cuando tratamos los temas sobre el trabajo del campo y mucho más cuando se habla del trabajo informal, en donde las actividades de las autoridades laborales facultadas para su cuidado y protección son rebasadas por esta creciente población laborante.

### III. CONDICIONES GENERALES DE TRABAJO DE LOS MENORES QUE LABORAN

La regulación del trabajo de los menores en la LFT, de acuerdo con la exposición de motivos de la Ley de 1931, fue diseñada en función de proteger a los menores de la explotación ante la clara evidencia de la necesidad de emplearse para subsistir y/o de ayudar a la economía familiar. Así, ante la situación de necesidad de trabajar en la que se encuentran los menores, característica de la época industrial (y ahora postindustrial), el legislador optó por regular esa circunstancia para evitar su explotación. En ese tenor, como ya habíamos apuntado anteriormente, de manera especial se regula en la ley laboral un capítulo especial en que se prevé la jornada laboral y las vacaciones. Permaneciendo sin modificación ni atención especial los demás derechos, seguridad social, participación de utilidades, salario, entre otros.

La jornada laboral a que está sujeto un menor trabajador es especial, es decir, de seis horas diarias, divididas en dos periodos máximos de tres horas, entre las cuales se les deberá conceder un tiempo de reposo de una hora, por lo menos, de acuerdo con el artículo

<sup>14</sup> Ratificado el 09 de marzo de 1938 (<http://www.ilo.org/dyn/normalex>), publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 23 de abril de 1938 (<http://www.dof.gob.mx>).

<sup>15</sup> Ratificado el 29 de agosto de 1968 (<http://www.ilo.org/dyn/normalex>), publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 20-I-1968 (<http://www.dof.gob.mx>).

177 de la ley de la materia.<sup>16</sup> Para este sector de trabajadores se tiene prohibido laborar horas extraordinarias, así como laborar los días domingo y los de descanso obligatorio. En el caso de que el patrón contravenga lo establecido respecto de las horas extras, se le señala que deberá pagar por las mismas hasta en un 300% (artículo 178), independientemente de las sanciones<sup>17</sup> que la propia ley laboral prevé. De idéntica forma se pagará en los supuestos de que el menor tenga que laborar en los días de descanso semanal o los relativos al descanso obligatorio.

Cabe aclarar, que si bien se regula el trabajo de menores en nuestro sistema jurídico laboral mexicano para evitar la explotación, reconociendo desde luego la necesidad de laborar que tienen los menores ya sea para su supervivencia o como obligación personal o de ayuda a la familia, lo es también, que en el fondo se pretende que dichos sujetos, los menores de 14 años, no dejen de asistir a la escuela y puedan cursar la educación básica obligatoria, que comprende para el caso, estar finalizando o haber terminado los estudios de primaria, o bien, estar cursando la secundaria.

En cuanto a las vacaciones también se establecen variables a la regla general, correspondiendo para los menores trabajadores de 16 años un periodo anual de 18 días laborales de vacaciones pagadas (artículo 179), además de abonar una prima de 25% sobre los salarios durante las vacaciones. Se entiende que por la propia condición de fatiga y agotamiento a la que están expuestos los menores trabajadores es preciso que se les brinde un periodo vacacional largo en el que puedan recuperar las fuerzas aplicadas en el desarrollo del trabajo.

De acuerdo con lo expuesto, la reglamentación especial para proteger a los menores trabajadores se extiende solamente a los menores de 16 años y mayores de 14, de lo cual se infiere que la mayoría de edad para trabajar es la de 16 años, a quienes se les absuelve de presentar exámenes médicos y permisos de sus padres o tutores, además la propia ley le concede entre otros derechos el afiliarse a sindicatos, aunque le limita en cuanto a formar parte de la directiva.

Es importante señalar que por lo que respecta al trabajo burocrático<sup>18</sup> el de menores también se encuentra regulado por la ley respectiva, empero, presenta diferencias en relación con lo previsto en la LFT ya tratada. Por principio, no se prevén normas especiales para estos trabajadores; por otra parte, la edad mínima que se establece para este sector es que sean mayores de 16 años, tal y como se señala en el artículo 13, "Los menores de edad que tengan más de dieciséis años tendrán capacidad legal para prestar servicios, percibir el sueldo correspondiente y ejercitar las acciones derivadas de la presente ley". De lo anterior, cabe comentar que cuando la normatividad burocrática prescribe que "... tengan más de dieciséis años tendrán capacidad legal...", implica que solamente se podrá contratar bajo este régimen a los menores que cuentan con una edad de 16 años cumplidos, quizás esto no nos diga mucho pero con ello se descarta la posibilidad de contratar a menores de esa edad a diferencia de cómo se hace en atención a lo previsto en el apartado "A", del artículo 123 constitucional, pero entonces, ¿por qué el artículo 14, fracción II, nos dice que la ley burocrática considera nulas las condiciones de labores peligrosas o insalubres o nocturnas para menores de dieciséis años? La pregunta va desde luego en el sentido de que si nos ceñimos al artículo 13 de la ley burocrática sale sobrando el precepto 14, fracción II, o bien, al parecer sí se pueden contratar a menores de 16 años pero siempre y cuando no sea en labores peligrosas. Por otra parte, también nos cuestionamos ¿por qué no se regula a los menores trabajadores de forma semejante al apartado "A", del artículo

<sup>16</sup> Climént Beltrán, Juan B., *Ley Federal del Trabajo, Comentarios y Jurisprudencia*, vigésima tercera edición, México, Esfinge, 2002, pp. 231 y ss.

<sup>17</sup> En caso de que el empleador viole las normas que regulan el trabajo de los menores (y las mujeres), se le impondrá multa equivalente de 3 a 155 veces el salario mínimo general, atendiendo los términos de los artículos 992 y 995, *Ibidem*, pp. 650 y 651.

<sup>18</sup> [http://info4.juridicas.unammx/ijure/tcfed/132.htm?s=.](http://info4.juridicas.unammx/ijure/tcfed/132.htm?s=)

123?, es decir, que se incluya un apartado especial y sobre todo que la inspección del trabajo o alguna otra dependencia tenga facultades para verificar sobre el tipo de trabajo, las condiciones laborales y sobre la seguridad social. La respuesta no es tan simple, en realidad, no sabemos en qué se basó el legislador para hacer tal diferencia pero lo que sí se puede deducir es que se da un tratamiento desigual a los iguales con afectación a los sujetos que se encuentran en estas hipótesis y en perjuicio de principios fundamentales como lo es en lo que respecta a la igualdad.

Por otra parte, el reconocimiento que se le otorga a los menores trabajadores de que “tendrán capacidad legal”, ello nos indica que en este aspecto ambos regímenes jurídicos prevén de manera común que en cuanto a las cuestiones laborales la mayoría de edad laboral es a los dieciséis años. Un claro ejemplo de esto, es lo prescrito en el artículo 691 de la ley laboral, en el que se establece que los menores trabajadores “tienen capacidad jurídica para comparecer en juicio, sin necesidad de autorización alguna”, en otras palabras, el menor trabajador que se vea afectado en sus derechos puede demandar al patrón, pero para el caso, se debe tener en cuenta que si es mayor de 16 años, la Junta de Conciliación y Arbitraje solicitará a la Procuraduría de la Defensa del Trabajo Local que le asigne un asesor, pero en cambio, si es menor de 16 años y mayor de 14, se le tendrá que asignar un representante, por lo tanto, nos parece que los menores de 16 años que trabajan constituyen un sector laboral de excepción y que requieren de mayor protección. No obstante lo señalado, dicha mayoría de edad laboral tiene sus restricciones, en otras palabras, se reconoce que los mayores de esta edad, formando parte de un sindicato como un derecho, no pueden ser parte de la directiva sindical, lo cual implica que dentro de lo que puede ser un reconocimiento general de todos sus derechos se le acota en este aspecto, por tanto, a pesar de reconocerles derechos a los menores trabajadores existen circunstancias relativas a la edad que les impide ser auténticos sujetos con plenos derechos laborales.

#### IV. LOS MENORES Y SU PROTECCIÓN CONTRA LA EXPLOTACIÓN LABORAL ¿QUÉ DEBE ENTENDERSE POR EXPLOTACIÓN LABORAL?

Como ya se ha señalado, el que los menores trabajen ya sea por necesidad o por convicción es una realidad, por lo que la mayoría de los países en el mundo han optado por regular esa situación con el objeto de evitar su explotación. En ese sentido, dado que los menores trabajadores requieren de una mayor protección que la que existente en lo general, reiteramos, el trabajo de menores se refiere a un conjunto de normas de carácter especial, que los proteja de la explotación, malos tratos o cualquier otro acto que pongan en peligro su integridad, seguridad y vida y consecuentemente violen sus derechos fundamentales.

Si bien, es discutible que los individuos, mujeres y hombres, tengan que laborar a temprana edad y no habiendo por lo pronto la posibilidad de erradicar el trabajo infantil, al menos en nuestro país, se mantiene, con sus excepciones, como una actividad permitida por la ley. Pero entonces, ¿cuándo se habla de explotación laboral? Para responder esta cuestión, nos parece importante hacer precisiones sobre el término explotación. De acuerdo con el *Diccionario de la Lengua Española*:

*Explotación.*- Acción y efecto de explotar.

Explotar 1. (Del latín *exploiter*, sacar provecho [de algo] tr. Extraer de las minas la riqueza que contienen. // 2. Sacar utilidad de un negocio o industria en provecho propio. //3. Utilizar en provecho propio, por lo general de un modo abusivo, las cualidades o sentimientos de una persona, de un suceso o de una circunstancia cualquiera.

Explotar 2. Intr. Explosionar (o hacer explosión). // 2. Dicho de una persona: Manifestar violentamente un sentimiento, hasta ese momento reprimido...<sup>19</sup>

De acuerdo con lo anterior, se puede entender como explotación laboral los casos en que un empleador en su beneficio se aprovecha de manera abusiva de las condiciones generales de trabajo con motivo de las relaciones laborales subordinadas, poniendo en peligro la vida e integridad física y psicológica, así como la dignidad de los trabajadores. Lo cual se traduce tratándose de los menores trabajadores, tema del presente análisis, además, "cuando las condiciones de trabajo dificultan la escolarización, y cuando son abusivas, peligrosas o nocivas para su bienestar y, en definitiva, afectan a su desarrollo físico, mental, social o espiritual".<sup>20</sup>

El trabajo de los menores en situación de explotación.<sup>21</sup> ha referido el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), es aquél que presenta características como las siguientes:

- Trabajo a tiempo completo a edad demasiado temprana.
- Horario laboral prolongado.
- Trabajo que producen inadecuadas tensiones físicas, sociales o psicológicas.
- Trabajo y vida en la calle en malas condiciones.
- Remuneración insuficiente.
- Excesiva responsabilidad.
- Trabajo que obstaculiza la escolarización.
- Trabajo que socava la dignidad y autoestima, como la esclavitud, el trabajo servil o la explotación sexual.
- Trabajo que perjudica el pleno desarrollo social y psicológico.

Asimismo, la explotación laboral infantil<sup>22</sup> cuenta con modalidades, las cuales pueden reunirse en siete tipos principales de trabajo:

- Doméstico.
- Servil o forzoso.
- De explotación sexual con fines comerciales.
- Industrial y en plantaciones agrícolas.
- En la calle.
- Para la familia.
- De las niñas.

La OIT por su parte, comparte la idea de que la pobreza orilla a los menores a emplearse y en muchos casos deviene en la explotación de los mismos, al reconocer "...que el trabajo infantil se debe en gran parte a la pobreza, y que la solución a largo plazo radica en un crecimiento económico sostenido conducente al progreso social, en particular a la mitigación de la pobreza y a la educación universal",<sup>23</sup> y que mientras se logran estos objetivos, se pronuncia, a través de la adopción de un nuevo instrumento jurídico, el Convenio 182, que establece la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil.

<sup>19</sup> Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22a. ed., Madrid, 2001, p. 1022.

<sup>20</sup> Eizagirre, Marlen, "Trabajo infantil", *Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo*, <http://dicc.hegoa.efaber.net> (consultado el 09 de diciembre de 2011).

<sup>21</sup> UNICEF, 1997. [http://www.unicef.org/spanish/about/who/index\\_mission.html](http://www.unicef.org/spanish/about/who/index_mission.html) (consultado el 09 de diciembre de 2011).

<sup>22</sup> <http://www.dicc.hegoa.ehu.es/es/lister/mostrar/218> (consultado 09 de diciembre de 2011).

<sup>23</sup> Organización Internacional del Trabajo, Convenio 182, sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, adoptado el 17 de junio de 1999, entrado en vigor el 19 de noviembre de 2000, ratificado por México el 30 de junio del mismo año y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 07 de marzo del 2001.

En este Convenio la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo tiene la virtud de reunir los diversos criterios a favor de la niñez trabajadora, entre otros, la determinación de la minoría de edad para trabajar y en general la abolición del trabajo de menores recomendando a cada Estado miembro de la Organización privilegiar la educación básica obligatoria y la adopción de políticas públicas, económicas, sociales y laborales que permitan lograr este objetivo universal. Complementa asimismo, a la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, en cuanto a la protección irrestricta de los menores.

En ese tenor, el 17 de junio de 1999 en la 87ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo se adopta el Convenio 182 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, el cual establece que "Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia". Por su parte, el artículo 3o. del propio Convenio señala lo que abarca el término de peores formas de trabajo infantil, de la siguiente manera:

- a) Todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados.
- b) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas
- c) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes..., y
- d) El trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

Un aspecto muy importante que debe tomarse en cuenta, es la adopción del término de "niño", que para efectos de este Convenio es fundamental, en otras palabras, "...el término de «niño» designa a toda persona menor de 18 años" (artículo 2o.), lo que implica que dicho Convenio Marco amplía sin reserva la protección de los menores trabajadores hasta los 18 años.

La explotación laboral infantil, como se ha podido apreciar, constituye uno de los tipos de maltrato infantil<sup>24</sup> y por consiguiente una forma de violencia contra los niños y niñas. En ese sentido, se ha señalado:

La violencia contra los niños y niñas incluye el abuso y el maltrato físico y mental, el abandono o el tratamiento negligente, la explotación y el abuso sexual. La violencia puede ocurrir en el hogar, las escuelas, los orfanatos, los centros residenciales de atención, en las calles, en el lugar de trabajo, en prisiones y establecimientos penitenciarios...<sup>25</sup>

Por su parte, la Organización Mundial de la Salud, ha expresado que :

El maltrato infantil se define como los abusos y la desatención de que son objeto los menores de 18 años, e incluye todos los tipos de maltrato físico o psicológico, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otro tipo que causen o puedan causar un daño a la salud, desarrollo o dignidad del niño, o poner en peligro su supervivencia, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder...<sup>26</sup>

<sup>24</sup> Se entiende como "toda acción u omisión que dañe o ponga en peligro la vida, la salud, la integridad física, moral psíquica o intelectual de una persona menor de dieciocho años de edad", *Diccionario Jurídico Mexicano* I-O, 14a, México, Porrúa-UNAM, 2000, p. 2067.

<sup>25</sup> [http://www.unicef.org/spanish/protection/files/La\\_violencia\\_contra.pdf](http://www.unicef.org/spanish/protection/files/La_violencia_contra.pdf).

<sup>26</sup> Organización Mundial de la Salud, Maltrato Infantil, nota descriptiva, núm.150, agosto de 2010, en <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs150/es/index.html> (consultado el 24 de septiembre de 2011).

De acuerdo con lo anterior, la violencia ejercida contra los menores tiene efectos de gran alcance ya que “puede afectar la salud física y mental de los niños, perjudican su habilidad para aprender y socializar, y, más adelante, socavar su desarrollo como adultos funcionales y buenos progenitores. En casos más graves, la violencia contra los niños conduce a la muerte”.<sup>27</sup>

La violencia en el lugar de trabajo.

Se ha reconocido que la violencia como acto de poder y de desequilibrio se presenta en todas las formas de relaciones sociales, esto es, la familia, en la comunidad, en la escuela, etcétera, y para efectos de este estudio es de importancia la violencia contra los menores trabajadores. En ese entendido, la violencia física, sexual y psicológica afecta, en todo el mundo, a millones de niños y niñas que trabajan legal o ilegalmente.

Se emplea con el objeto de coaccionar a los niños y niñas para que trabajen, o para castigarlos o controlarlos en el lugar de trabajo. La mayor parte de violencia en el lugar de trabajo se debe a los patronos, aunque quienes la ejercen pueden ser compañeros de trabajo, capataces, policías, bandas de delincuentes, e intermediarios. Muchos niños están empleados en el trabajo doméstico, que a menudo no está reglamentado. Estos niños denuncian malos tratos como castigos físicos, humillaciones y acoso sexual...<sup>28</sup>

Dentro del marco jurídico internacional de los derechos humanos, se ha logrado a partir de la Convención sobre los Derechos del Niño,<sup>29</sup> conjuntar todos los esfuerzos legislativos regionales y universales para el reconocimiento de los derechos de la niñez, los cuales a su vez establecen la base jurídica de los derechos humanos de estos grupos sociales. Pero, cabe preguntarnos, si a través del mencionado conjunto de normas se garantiza la protección de los menores trabajadores; la respuesta no es difícil, como ya se había señalado, en materia laboral se ha contado con normas procesales, así como con instituciones tanto jurisdiccionales como administrativas que están facultadas para proteger a los menores trabajadores, a diferencia de otros ámbitos, en los que existen derechos pero no se instrumenta su protección, de lo cual se deduce que se trata, dentro del lenguaje jurídico, de dos cosas diferentes. Así, se ha señalado:

Hablar de derechos de los niños no es sinónimo de hablar sobre la protección de los menores de edad. Al intentar abordar el tema del fundamento del lenguaje jurídico en el caso de los niños, es indispensable tener en mente esta diferencia fundamental respecto de los adultos, en especial de otros colectivos que reciben o han recibido un trato distinto. Las discrepancias en las posturas respecto de los derechos de los niños y los adolescentes parecen centrarse más bien en la manera de instrumentar esa protección...<sup>30</sup>

<sup>27</sup> *Idem.*

<sup>28</sup> Naciones Unidas, *La violencia contra la niñez*. estudio del secretario general de las Naciones Unidas. <http://www.unicef.org/violenciestudy/spanish/inwork.html> (consultado el 24 de septiembre de 2011).

<sup>29</sup> Adoptada el 20 de noviembre de 1989, entrada en vigor el 2 de septiembre de 1990. Ratificada por México el 21 de septiembre de 1990 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 25-I-1991. Previo a este instrumento internacional se encuentran otras Declaraciones y Convenciones en donde se expresa la preocupación por encontrar los medios de protección de los menores, en ese sentido, se lograron expedir, entre otros documentos: la Declaración de los Derechos del Niño, aprobada por la Sociedad de las Naciones en 1924 (primer documento jurídico de carácter internacional que establece los derechos del niño, impone a los adultos obligaciones asistenciales sin que a los niños se les considere como sujetos de derechos); la Declaración sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1959 (considera al niño, que por su inmadurez física y mental, es un ser humano necesitado de protección y cuidados especiales, por lo que se le debe dar una protección legal adecuada y plena...); la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita del 7-12 de noviembre de 1969, en San José de Costa Rica (artículo 19, sobre los Derechos del Niño, se establece que “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, la sociedad y el Estado”), en vigor el 18 de julio de 1978, ratificado por México el 2 de marzo de 1981, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981.

<sup>30</sup> González Contró, Mónica, *Derechos humanos de los niños: una propuesta de fundamentación*, Méxi-

Volviendo a la respuesta de la pregunta, si como ya se ha dicho, se trata de que los menores ejerzan sus derechos, es precisamente en materia laboral donde se puede apreciar un conjunto de derechos y la instrumentación para ejercerlos, pero, entonces, ¿por qué se habla de explotación? En la contestación, coincidimos con muchos estudiosos en que, a pesar de las normas y las instituciones creadas el gran problema a resolver es la no aplicación de la ley laboral por parte de quienes están obligados, creando un submundo alejado de las normas jurídicas del que los mayormente perjudicados son los trabajadores.

Pero, retomando a la Convención de los Derechos de la Niñez, es de destacar la importancia de este instrumento jurídico que al igual que la Ley para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes<sup>31</sup> vendrán, poco a poco, a influir y conformar en la construcción de un modelo de marco jurídico integral basado en los derechos humanos<sup>32</sup> en el que se incluya la materia laboral, y se amplíe el manto protector a los menores trabajadores, mientras tanto se sigue abogando por erradicar el trabajo infantil, la explotación y violencia laboral así como de las peores formas de trabajo infantil. De acuerdo con lo anterior, destacan el artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño, al establecer:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluso el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

Dentro de lo prescrito por la Convención destacan, sin duda, los principios<sup>33</sup> que sustentan el conjunto de derechos de los niños, niñas y adolescentes. De estos principios tan importantes, resultan relevantes para el tema que se viene trabajando tanto el interés superior de la infancia y el de la supervivencia y el desarrollo.

- a) El interés superior de la infancia. Este principio refiere en sus objetivos la plena satisfacción de los derechos de los niños, es decir, "es un principio garantista que obliga a la autoridad, y su utilización se debe armonizar con una concepción de derechos humanos como facultades que se pueden oponer a ésta contra los abusos de poder".<sup>34</sup>
- b) El principio de supervivencia y el desarrollo, establece en general, que los niños y niñas tienen derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo, en otras palabras, "... tienen derecho a que se les provea de todos los bienes y servicios necesarios para su desarrollo integral".<sup>35</sup>

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la opinión sobre Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Consultiva 17/2002, establece que el "inte-

co, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas 2008, p. 15.

<sup>31</sup> Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 29 de mayo de 2000, en vigor a partir del 30 de mayo de 2000.

<sup>32</sup> Es importante mencionar que a nivel internacional es de particular relevancia la Convención sobre los Derechos del Niño, dado que mediante este instrumento jurídico la comunidad internacional ha tomado conciencia de la situación tan especial que viven los sujetos, menores de 18 años que integran, pronunciándose en el sentido de que gozan de derechos inherentes al ser humano, para lo cual la minoría de edad no constituye una limitante.

<sup>33</sup> Los principios que establece la Convención son: 1. El de no discriminación; 2. El interés superior de la infancia; 3. El de la supervivencia y el desarrollo, y 4. El de la participación.

<sup>34</sup> Álvarez de Lara, Rosa María, "El concepto de niñez en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la legislación mexicana", en Pérez Contreras, María de Montserrat y Macías Vázquez, Ma. Carmen, (coords.), *Marco teórico conceptual sobre menores versus niñas, niños y adolescentes*, México, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 5.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 6.

rés del niño, entendido como la premisa bajo la cual se debe interpretar, integrar y aplicar la normativa de la niñez y la adolescencia, y que constituye por ello, un límite a la discrecionalidad de las autoridades en la adopción de decisiones relacionadas con los niños”.<sup>36</sup>

En suma, la actual postura adoptada tendiente a proteger de manera especial a los menores incluye aquellos que por voluntad o necesidad trabajan. En tal virtud, partiendo del reconocimiento jurídico de los menores como sujetos de derecho a quienes se les atribuyen las prerrogativas inherentes a los derechos humanos, las cuales se extienden a los menores que se desenvuelven en otras actividades como el trabajo. De tal suerte, que los menores trabajadores al desempeñarse en alguna actividad productiva o de servicios, deberán ser protegidos de manera especial por las normas jurídicas correspondientes. Cobra por tanto relevancia, que el empleador o patrón que emplee a un menor, se convierte en el primer sujeto responsable de la seguridad, integridad y vida del menor. Asimismo, el contrato y las condiciones de trabajo deberán ceñirse a la reglamentación especial, que en nuestro caso, establece la LFT. Independientemente de que la jornada de trabajo sea menor a la máxima establecida por la ley, deberá pagarse el salario mínimo,<sup>37</sup> pudiendo ser mayor a éste. Las actividades a desarrollar deberán ser compatibles con las fuerzas del menor y que no impliquen situaciones de peligro por sí mismas, por lo tanto, no deben estar expuestos a elementos físicos, químicos y de cualquier otra índole que puedan dañar su vida e integridad y salud psico-emocional. Los descansos y vacaciones son imprescindibles para la recuperación de las fuerzas. En general, el menor deberá gozar de todos los derechos laborales que la ley de la materia contempla para los trabajadores. Es importante dejar en claro, que el hecho de que se reconozca y regule el trabajo de los menores va en correlación a la condición de que los menores deberán continuar con su educación, por lo que los horarios deberán ser compatibles con sus obligaciones educativas.

En atención a lo señalado, la observancia irrestricta de la ley laboral excluye la explotación laboral (abusos cometidos por el empleador en su beneficio, por ejemplo, que el menor trabaje 12 horas, pagar salarios inferiores al mínimo o no percibir ninguno, no permitir el disfrute de los descansos en las jornadas ni las vacaciones, laborar en trabajos extenuantes y no compatibles con sus fuerzas, que trabajen en la calle, el doméstico), pero no hay que olvidar que el ambiente laboral incluye también las actitudes y procederes de los patrones y compañeros de trabajo, que pueden incurrir en actos de humillaciones, acoso, vejaciones y en general en malos tratos, por lo que la violencia en el trabajo puede presentarse en diversos niveles. Por lo tanto, insistimos en que es el empleador el principal responsable de que se cumplan las disposiciones de las normas de trabajo<sup>38</sup> y de todo lo que suceda en el centro o establecimiento de trabajo y para lo cual la ley laboral prevé las situaciones de violencia y malos tratos<sup>39</sup> y las consecuencias que acarrea.

<sup>36</sup> Carbonell, Miguel (comp.), *Instrumentos jurídicos internacionales en materia de no discriminación*, v. 2, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2006, p. 17; véase González Martín, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia, *El interés superior del menor en el marco de la adopción y tráfico internacional. Contexto mexicano*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 29.

<sup>37</sup> Se establece en el artículo 56 de la LFT que “las condiciones generales de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley, y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta ley”, véase Climent Beltrán, Juan B., *Ley federal del trabajo*. Comentarios y jurisprudencia, *cít.*, pp. 152 y 153.

<sup>38</sup> Artículo 132 de la LFT, *Ibidem*, p. 198.

<sup>39</sup> Artículo 47, fracciones II, III, IV y artículo 51, fracciones II y III, *Ibidem*, pp. 125 y 144.

A pesar de que el trabajo de los menores se encuentra reglamentado por la ya citada ley de la materia prescribiendo reglas para protegerlos, resulta insuficiente cuando se trata del empleo de menores en actividades de servicios, el comercio ambulante, el campo y la minería, entre otros, en donde se pone de manifiesto un sistema jurídico laboral excluyente en la medida en que las normas laborales solamente se aplican a los menores que son contratados formalmente. Resulta obvio que la clave en la que gira la protección laboral estriba en que los empleadores contraten a los menores de acuerdo a la ley laboral, por lo tanto, los menores que se empleen sin que se observen las disposiciones laborales quedan "supuestamente"<sup>40</sup> fuera del amparo laboral, situación que se ve favorecida por varias razones: la inobservancia de la ley laboral por parte de los empleadores (intencional o no); la ignorancia sobre los derechos laborales que priva en los menores trabajadores así como la pobreza y estado de necesidad que los orilla a trabajar; los escasos programas sociales y política públicas que aborden esta problemática y la escasa eficacia del sistema jurídico institucional de la inspección del trabajo, que en mucho abonan al estado actual sobre el problema.

En suma, el trabajo infantil, sobre todo el informal, viene a complicar más la situación que por sí misma ya vive este sector de la población. Y como planteamos anteriormente, a través de la aplicación de la LFT se trata de atemperar el problema, empero, dentro del mundo de la informalidad se encuentran muchos menores de los que no se sabe a cuántos asciende su población y de los cuales la explotación laboral de que son objeto, entre otros, no queda lugar a dudas.

## V. LA INSPECCIÓN LABORAL Y EL TRABAJO DE LOS MENORES

Como anteriormente se expresó, se reconocen de manera especial los derechos laborales a menores trabajadores gracias al derecho laboral mexicano surgido en 1917, que expresamente nace para proteger a los trabajadores en general y para lo cual se conformó todo un sistema de normas e instituciones, en ese sentido, la Inspección del Trabajo, conocida también como la "policía del trabajo", fue ideada para asegurar el cumplimiento de las normas jurídicas laborales, empero a pesar de contar con esta institución desafortunadamente es ineficiente por diversas causas, lo que ha acarreado que sea una realidad muy común que se transgredan las normas laborales. A pesar de lo dicho, es fundamental contar con esta institución, a la que desde luego tendrá que replantearse jurídica y financieramente para darle la importancia que por naturaleza tiene para apoyar la aplicación de las normas laborales y con ello el funcionamiento del derecho del trabajo.

Partiendo de la base de que si es imperioso proteger a los trabajadores en general, lo es más, cuando se trate de menores porque como sabemos la radiografía del trabajador mexicano es el de emplearse por cuestiones de necesidad, por un lado, y el ignorar sus derechos laborales, por el otro lado; lo que en conjunto los predispone a ser violentados sus derechos, en ese tenor no queda de otra más que aplicarse en reforzar instituciones como la relativa a la inspección del trabajo para lograr un mejor sistema jurídico laboral.

Lo relevante en este punto es el hacer hincapié que la Inspección del Trabajo, como institución garante del cumplimiento de las normas laborales, es importante e indispensable en el ordenamiento administrativo laboral en razón de que mientras no se concrete una cultura de la legalidad y se haga común el cumplimiento con la ley laboral, se hace

<sup>40</sup> En materia laboral como sabemos, existe la presunción, esto es, "se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe" (artículo 21), en semejante sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

necesario acudir a un sistema que lo garantice, por lo tanto, no podemos prescindir de la inspección del trabajo simplemente por cuestiones de lógica, es decir, el de hacer funcional el sistema jurídico laboral. Amén de otros argumentos de gran peso como lo son el que no se vulneren los derechos humanos laborales. Incluso, sería importante meditar sobre la posibilidad de que se creara una Oficina dentro de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, a nivel federal, y Oficinas del trabajo, en los departamentos del trabajo, a nivel local, que se ocupen de manera específica de la Inspección del Trabajo Infantil, con el objeto de proteger a los menores trabajadores de la explotación laboral y de cualquier acto que viole sus derechos humanos laborales. En contraste, en otros regímenes como en Brasil, han creado todo un sistema de inspección laboral especializado en trabajo de menores, lo que nos indica que reconocen el problema y tratan de darle solución. No debemos olvidar, que el asunto de fondo, es que en el instante en que los menores incursionan en el mundo del trabajo se exponen a un sinnúmero de situaciones que pueden afectar su integridad física, emocional y formativa, porque un trabajador menor de 18 años, es una persona carente de preparación en todos los sentidos, vulnerable y susceptible a ser engañado.

Cabe señalar que la institución de la Inspección del Trabajo es un tema de gran importancia a nivel internacional, lo cual se refleja en el trabajo continuo de la OIT en la elaboración de las normas laborales internacionales, que al caso, han adoptado los convenios 81 y 129, con sus respectivas recomendaciones (81 y 133).

Estos convenios son imprescindibles y de gran utilidad para asegurar el trabajo digno, tanto en la industria y el comercio, como en las actividades agrícolas, por lo que el gobierno de México debería de evaluar la conveniencia de firmar dichos documentos jurídicos que ha postergado de manera injustificada. Y, por qué no, ir más allá, en favor de los menores trabajadores en su protección.

Complementa a este punto el Protocolo de 1995, relativo al Convenio sobre la Inspección del Trabajo de 1947,<sup>41</sup> que básicamente trata sobre actividades que no se ubican dentro de las industriales y comerciales que se prevén en el Convenio 81 que ya tratamos.

## VI. POLÍTICAS PÚBLICAS SOBRE LOS MENORES TRABAJADORES

Las políticas públicas laborales, por otra parte, son imprescindibles en el acompañamiento de la aplicación de las normas laborales, incluso pueden llegar a influir en el diseño y concreción material de normas jurídicas, pero desafortunadamente en estos tiempos, la materia laboral no constituye un asunto de importancia para el todavía gobierno federal<sup>42</sup> en turno (mucho menos en los locales), por lo que si en lo general el derecho del trabajo no es un tema a mejorar para bien de los involucrados, trabajadores, empleadores, economía nacional y la nación, pues resulta que tampoco se considera de importancia la situación laboral de los menores, que en estricto sentido, desde nuestra perspectiva, no debería existir el trabajo de menores, sino solamente en épocas de vacaciones y para efectos de aprendizaje, pero desafortunadamente en el caso de México, los menores de edad y sus

<sup>41</sup> Adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, en la octogésima segunda reunión, en Ginebra, Suiza, el 6 de junio de 1995.

<sup>42</sup> En el Plan Nacional de Desarrollo de 2007-2012 a pesar de que se contiene varios rubros sobre los menores desafortunadamente no se trata de manera específica el trabajo de los menores, no obstante, se ha planteado, de manera declarativa, en el título sobre Igualdad de Oportunidades, en la parte sobre grupos vulnerables, estrategia 17.5, el identificar oportunamente a los niños y adolescentes en riesgo de calle, que "... los niños y adolescentes que trabajan en la calle sin haber dejado sus hogares, con frecuencia son también blanco de violencia y, cuando éste no es el caso, lo más probable es que hayan abandonado su educación escolar. Los esfuerzos se dirigirán a identificar a quienes se encuentran en riesgo de calle para reincorporarlos al sistema escolar con una beca; previamente se les dará el apoyo necesario para actualizarlos, de modo que no vuelva a sufrir un rechazo que los aleje otra vez de las aulas", véase <http://pnd.calderon.presidencia.gob.mx/igualdad-de-oportunidades/grupos> (consultado el 20 de diciembre de 2011).

necesidades socio-económicas, crisis de todo tipo y ante la falta de una visión integral de nuestros gobernantes se sigue permitiendo que se vulnere a un sector laboral que debería estar ocupado en su formación educativa y humana.

La formación educativa, en el caso de los menores trabajadores, es la que en el fondo será la más perjudicada en el momento en que cumpliendo los 16 años ya no será una limitante jurídica para ser contratado libremente. Truncar la posibilidad de que los niños y adolescentes se preparen o continúen con su preparación educativa trae aparejado múltiples efectos en su perjuicio.

Si bien, ha habido una falta de políticas públicas que se avoquen a proteger y a disuadir el trabajo de los menores, también tenemos que señalar como positiva la creación de programas<sup>43</sup> de acción para eliminar, como medida prioritaria, las peores formas de trabajo infantil, que se reconoce la importancia de la educación para la eliminación del trabajo infantil para lo cual se establece la adopción de medidas efectivas en plazos determinados para:

- a) Impedir la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil.
- b) Prestar la asistencia directa necesaria y adecuada para librar a los niños de las peores formas de trabajo infantil y asegurar su rehabilitación e inserción social.
- c) Asegurar a todos los niños que hayan sido librados de las peores formas de trabajo infantil el acceso a la enseñanza básica gratuita y, cuando sea posible y adecuado, a la formación profesional.
- d) Identificar a los niños que están particularmente expuestos a riesgos y entrar en contacto directo con ellos.
- e) Tener en cuenta la situación particular de las niñas (artículos 6o. y 7o.).

También vale comentar, respecto de los programas como el descrito, que carecen de mecanismos para hacerlos efectivos, en otras palabras, no se señala: ¿quién o quiénes impedirán la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil?, ¿qué mecanismos emplearán?, ¿quién o quiénes prestarán la asistencia para liberar y llevar a cabo su rehabilitación de los niños que son ocupados en las peores formas de trabajo infantil?, ¿cómo y quiénes se encargarán de llevar a cabo la inserción en la enseñanza básica de los menores rescatados de la ocupación en las peores formas de trabajo infantil?, ¿quiénes y cómo se hará la identificación de los niños expuestos a riesgos? Programas como el descrito, si bien son meramente declarativos, también permiten visualizar la gran problemática del trabajo de los menores cuando se ubica en la ilegalidad y en la falta de articulación con autoridades e instituciones que hagan posible la protección de los menores en situación de trabajo. Por eso mismo, es importante que en el trabajo de los menores, en las contrataciones legales, se actualice y asigne de manera especial facultades a la Inspección del Trabajo para que vigile y proteja a este sector de trabajadores.

## VIII. LA CONDICIÓN DE MENOR DE EDAD EN EL TRABAJO ES UN TEMA A DISCUTIR CONFORME AL DERECHO DE ELEVAR LA EDUCACIÓN BÁSICA A NIVEL MEDIO SUPERIOR

El trabajo de los menores hasta antes del 9 de febrero de 2012 seguiría su regulación sin mayor problema, empero en el instante en que se decreta que la educación básica y obligatoria será hasta el nivel bachillerato, sin duda, modifica el estado de cosas en mayor perjuicio para los menores trabajadores. Así, tenemos que las reformas aludidas señalan, en el artículo 3o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que:

<sup>43</sup> Organización Internacional del Trabajo, Convenio 182, *cit.*

Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado —Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios—, impartirá educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias”<sup>44</sup>.

En el mismo decreto, se reforma el artículo 31 fracción I, mediante el cual se establece la obligación de los padres respecto de la educación, en los siguientes términos:

Artículo 31 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fracción I, Hacer que sus hijos o pupilos concurren a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación preescolar, primaria, secundaria, media superior y reciban la militar, en los términos que establezca la ley.<sup>45</sup>

De las dos reformas constitucionales sobre la educación, señalamos lo siguiente: desde nuestra perspectiva, ha venido a modificar el estado de cosas sobre el tema de los menores trabajadores, en razón de que la admisión en el trabajo se hace de forma excepcional cuando se es menor de 16 y mayor de 14 años, siempre teniendo en mente que el menor debe atender a su educación básica, que consiste en cursar o terminar la secundaria. Ahora bien, con la reforma, la educación media superior se considera como obligatoria, pero además fundamental, por lo tanto, debemos preguntarnos si esta situación es motivo suficiente para cambiar la edad mínima para trabajar. Por otra parte, cabe analizar si de acuerdo con la reforma constitucional, al establecerse la obligatoriedad de la enseñanza media superior, es motivo para que los empleadores abaraten o precaricen más el trabajo de los menores.

La propia reforma citada, conlleva de manera lógica, el considerar elevar la edad para trabajar, sobre todo, porque se entiende que la prioridad de los menores es la educación. No obstante, la situación de crisis en la que está sumido el país hace muy probable que muchos menores, de zonas marginadas, de provincia, del campo y pertenecientes a grupos indígenas, se empleen para ayudar a su familia a resolver las necesidades básicas. Lo anterior, nos lleva a cuestionar no sólo a los temas relacionados con los menores trabajadores como son las crisis económicas, sino también, cuestiones de derechos fundamentales como lo es la falta de oportunidades en circunstancias de igualdad respecto de otros menores, para continuar con su preparación educativa.

Cabe hacer mención, que en el Distrito Federal existen diversos programas sociales, entre los cuales se encuentra el de Becas escolares para niñas y niños que se encuentran en condiciones de pobreza y vulnerabilidad, iniciado desde 1997, a través del cual se otorga un subsidio o ayuda económica por parte del gobierno del Distrito Federal a los estudiantes, con la finalidad de

Contribuir con el desarrollo de la educación de las niñas y niños en riesgo, promover y fortalecer su permanencia, incorporación o reincorporación al sistema escolarizado, revirtiendo el círculo vicioso de la exclusión; así como prevenir la salida o la calle de las niñas y los niños de la Ciudad de México”.<sup>46</sup>

El programa<sup>47</sup> va dirigido a menores de 6 a 15 años. Dicho subsidio que asume el gobierno del Distrito Federal es loable pero en el fondo puede interpretarse como excluyente en virtud de que solamente se beneficiarán los menores que estudien.

<sup>44</sup> *Diario Oficial de la Federación* del 09 de febrero de 2012.

<sup>45</sup> *Idem*.

<sup>46</sup> *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, Décima séptima época, núm.. 25-Bis, del 31 de enero de 2007.

<sup>47</sup> Coexisten con este sistema otros programa que van dirigidos a los estudiantes de nivel medio superior, tanto en las preparatorias del sistema educativo del gobierno del Distrito Federal como de las demás instituciones de educación pública, en los que se persiguen los mismos objetivos y alcances, de apoyo económico y la no deserción educativa.

Por otra parte, dentro de las políticas públicas que el Estado debe establecer en relación con el trabajo de menores es conjuntar los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes y los derechos laborales de los mismos con el objeto de protegerlos en las labores en que se desempeñen, que se inhiba el abandono escolar, que el interés superior del niño sea la base de cualquier política y normatividad y que se implementen programas tendientes a abolir el trabajo infantil, en ese sentido, tenemos como ejemplo al Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, que de conformidad con el estudio de Naciones Unidas sobre Violencia contra los Niños, estableció como compromisos del gobierno mexicano en cuanto al tema que se trata, que: es fundamental el reconocimiento, goce y protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; el principio del interés superior del niño debe ser el fundamento y guía de todas las políticas, medidas y acciones para lograr el fin anterior; condena cualquier forma de violencia contra niños, niñas y adolescentes; se compromete a prevenir este tipo de violencia y a responder a las necesidades de la víctimas de la misma tomando todas las medidas y acciones pertinentes.<sup>48</sup>

## VIII. CONCLUSIONES

La necesidad de emplearse por parte de los menores es un asunto de supervivencia casi en la totalidad de los casos, es decir, muchos menores tienen que trabajar por motivos de necesidad porque se encuentran solos, abandonados o porque tienen que ayudar a la economía familiar. Situación que se ha acentuado por los estados permanentes de crisis en la que se vive.

Si bien, como se ha señalado existe un orden jurídico laboral que reconoce y regula la situación del trabajo de los menores, resulta que a pesar de establecer límites de edad en aras de proteger a los menores que se encuentran en situación de trabajo, es evidente que la realidad supera a lo jurídico dado que existe el empleo de personas menores de 14 años, a pesar de estar prohibido por la ley de la materia.

Nos queda claro que el derecho del trabajo cumple una función muy importante en la regulación de las relaciones laborales y por consiguiente en el mantenimiento del Estado de derecho, sin embargo, su estrecha relación con la economía y sus vaivenes conducen a poner en entredicho la firmeza y el carácter imperativo del derecho del trabajo. Aunado a ello, encontramos también una serie de situaciones fraudulentas, a través de las cuales muchos empleadores aprovechan la deficiente vigilancia de las autoridades competentes para evadir las normas laborales y contratar al margen de la ley sobre todo a menores.

Cabe hacer mención que mientras se cumple uno de los anhelos de la Organización Internacional del Trabajo, el abolir el trabajo infantil en todas las naciones, la atención a esta problemática por parte de nuestro gobierno, ha sido limitada a regular jurídicamente la edad mínima y sobre ciertos tipos de trabajo para evitar su explotación, postergando la toma de decisiones de protegerlos de manera absoluta.

Queda la observación de qué tanto el gobierno mexicano deberá hacer respecto de los compromisos internacionales que ha adoptado como lo es la Convención de los Derechos del Niño y la recepción del mismo a través de la Ley Federal de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes con el tema del trabajo de los menores. En otras palabras, es importante reexaminar el trabajo de los menores a la luz de los Derechos del Niño y de la Ley Federal de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes con el objeto de dar cabal cumplimiento de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes bajo el principio del interés superior del menor.

<sup>48</sup> Véase DIF, Acta de Compromiso, en [http://www.unicef.org/mexico/spanish/acta1\(1\).jpg](http://www.unicef.org/mexico/spanish/acta1(1).jpg) (consultado el 20 de diciembre de 2011).

Finalmente, la adopción de las políticas públicas sobre el sector laboral de los menores debe ir encaminada en atención de cubrir todas las necesidades de los infantes y de hacer una llamada de atención de que los menores son responsabilidad de todos, es decir, los padres, los tutores, las autoridades públicas locales y federales por lo que deberán tomarse decisiones contundentes que lleven a una normatividad que se acerque lo más posible a la abolición del trabajo infantil, su protección y a considerarlos como sujetos con derechos. Creemos que en la medida que esto se logre se estará construyendo una sociedad con valores, armónica, más justa y con porvenir.

## IX. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ DE LARA, Rosa María, *“El concepto de niñez en la Convención sobre los derechos del niño y en la legislación mexicana*, en PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat, y MACÍAS VÁZQUEZ, Ma. Carmen (coords.), *Marco teórico conceptual sobre menores versus niñas, niños y adolescentes*, México, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 5.
- CARBONELL, MIGUEL (comp.), *“Instrumentos jurídicos internacionales en materia de no discriminación”*, México, vol. 2, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2006.
- CLIMÉNT BELTRÁN, Juan B., *Ley Federal del Trabajo, Comentarios y Jurisprudencia*, 23a. ed. México, Editorial Esfinge, 2002.
- CÁMARA DE DIPUTADOS, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, t. XIII, México, H. Cámara de Diputados-LV Legislatura-Miguel Ángel Porrúa, 1994.
- DIF, Acta de Compromiso, en [http://www.unicef.org/mexico/spanish/acta1\(1\).jpg](http://www.unicef.org/mexico/spanish/acta1(1).jpg) (consultado el 20 de diciembre de 2011).
- ELZAGIRRE, Marlen, “Trabajo infantil”, *Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo*, <http://dicc.hegoa.efaber.net> (consultado el 09 de diciembre de 2011).
- GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, *Derechos humanos de los niños: una propuesta de fundamentación*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas 2008.
- GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria y RODRÍGUEZ JIMÉNEZ, Sonia, *El interés superior del menor en el marco de la adopción y tráfico internacional. Contexto mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
- Naciones Unidas, “La violencia contra la niñez”. estudio del secretario general de las Naciones Unidas, <http://www.unicef.org/violenciastudy/spanish/inwork.html> (consultado el 24 de septiembre de 2011).
- Organización Internacional del Trabajo, “La OIT en la historia, Antes de Versalles: Génesis de la OIT”, *Revista Trabajo*, Ginebra Suiza, septiembre-octubre, núm. 21, 1997.
- Organización Mundial de la Salud, “Maltrato Infantil, Nota descriptiva”, núm.150, agosto de 2010, en <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs150/es/index.html>.
- REMOLINA ROQUEÑI, Felipe, El artículo 123, México, Ediciones del V Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 1974.
- UNICEF, 1997. [http://www.unicef.org/spanish/about/who/index\\_mission.html](http://www.unicef.org/spanish/about/who/index_mission.html).
- OTROS DOCUMENTOS
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, “Artículo 123”*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1997.
- Diario Oficial de la Federación* del 23 de abril de 1938.
- Diario Oficial de la Federación* del 22 de junio de 1953.
- Diario Oficial de la Federación* del 19 de julio de 1956.
- Diario Oficial de la Federación* del 5 de diciembre de 1960.
- Diario Oficial de la Federación* del 25 de octubre de 1961.

*Diario Oficial de la Federación* del 21 de noviembre de 1962.  
*Diario Oficial de la Federación* del 28 de diciembre de 1963.  
*Diario Oficial de la Federación* del 18 de enero de 1968.  
*Diario Oficial de la Federación* del 20 de enero de 1968.  
*Diario Oficial de la Federación* del 7 de mayo de 1981  
*Diario Oficial de la Federación* del 25 de enero de 1991.  
*Diario Oficial de la Federación* del 25 de enero de 1991.  
*Diario Oficial de la Federación* del 29 de mayo del 2000.  
*Diario Oficial de la Federación* del 7 de marzo del 2001.  
*Diario Oficial de la Federación* del 9 de febrero del 2012.  
*Diccionario Jurídico Mexicano I-O*, 14a. ed. México, Porrúa-UNAM, 2000.  
*Gaceta Oficial del Distrito Federal*, 17a. Época, núm. 25-Bis, del 31 de enero de 2007  
Real Academia Española, "Diccionario de la Lengua Española", 22a. ed., Madrid, 2001.  
Plan Nacional de Desarrollo, 2007-2012 <http://pnd.calderon.presidencia.gob.mx/igualdad-de-oportunidades/grupos>.  
<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/es/lister/mostrar/218>.  
[http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/132.htm?s = .](http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/132.htm?s=)  
[http://www.stps.gob.mx/bp/secciones/conoce/marco\\_juridico/convenios.html](http://www.stps.gob.mx/bp/secciones/conoce/marco_juridico/convenios.html).  
[http://www.unicef.org/spanish/protection/files/La\\_violencia\\_contra.pdf](http://www.unicef.org/spanish/protection/files/La_violencia_contra.pdf).

*Marco teórico conceptual: violencia contra niños, niñas y adolescentes*, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 15 de febrero de 2013 en Desarrollo Gráfico Editorial S. A. de C. V., Municipio Libre 175-A, colonia Portales, delegación Benito Juárez, 03300, México, D. F. Se utilizó tipo *Univers* en 9, 9.6, 10, 11 y 12 puntos. En esta edición se empleó papel cultural 70 x 95 de 50 kilos para los interiores y cartulina couché de 154 kilos para los forros; consta de 100 ejemplares (impresión digital)