



Diversitas: Perspectivas en Psicología
ISSN: 1794-9998
revistadiversitas@correo.usta.edu.co
Universidad Santo Tomás
Colombia

Hernández M., Gerardo A.; Tapias S., Ángela C.
Maltrato infantil: normatividad y psicología forense
Diversitas: Perspectivas en Psicología, vol. 6, núm. 2, julio-diciembre, 2010, pp. 389-413
Universidad Santo Tomás
Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=67915140013>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

Maltrato infantil: normatividad y psicología forense*

Abused children: legal framework and forensic psychology

Gerardo A. Hernández M.**

Ángela C. Tapias S.

Universidad Santo Tomás, Colombia

Recibido: 12 de febrero de 2010

Revisado: 8 de marzo de 2010

Aceptado: 2 de mayo de 2010

Resumen

El presente trabajo documental, de carácter pedagógico, está dirigido a profesionales que trabajen con casos de maltrato infantil. Introduce al lector sobre la normatividad y las instituciones que se encargan de la protección y atención al menor maltratado, además de los instrumentos de evaluación psicológica forense utilizados. Se presenta el aporte de la psicología jurídica para probar el daño psicológico. Finalmente, se propone como plan de acción recurrir a mecanismos alternativos, menos punitivos, concretamente a los mecanismos de la justicia restaurativa.

Palabras clave: maltrato infantil, protección infantil, daño psicológico infantil.

Abstract

The following documentary, pedagogical paper, is addressed to professionals who work with abused

* Artículo de revisión.

** Correspondencia: Gerardo Hernández, Facultad de Psicología, Universidad Santo Tomás. Correo electrónico: gerardofernandez@usantotomas.edu.co. Dirección postal: Cra. 9 No. 51 - 11, Bogotá Colombia. Ángela Tapias. Facultad de Psicología, Universidad Santo Tomás.z

children. It introduces the reader to the current legal framework and presents the institutions in charge of protecting and attending abused children, besides the psychological forensic assessment instruments. The contribution of the Legal Psychology to proof psychological damage is presented. Finally, it is proposed to appeal to less punitive alternative mechanisms, specifically to the mechanisms of the restorative justice.

Key words: Child abuse, Child protection, Child psychological damage

Introducción

La problemática del maltrato infantil exige una calificada intervención de distintos sectores de la vida nacional, incluyendo a la academia, situación que motiva este artículo, en el que se plantea una perspectiva psicojurídica, forense y científica, para favorecer la demostración judicial del maltrato. El documento presenta una compilación normativa que sustenta la intervención jurídica en los casos de tratos inadecuados, así como los aportes de la psicología forense en la demostración daño, enumera instrumentos específicos que permiten evidenciarlo aunque son poco conocidos, esto con el fin de favorecer la protección y re establecimiento de los derechos de los infantes y así prevenir que desencadenen posteriormente conductas maltratadoras o antisociales.

El maltrato infantil es una problemática frecuente en Colombia y se asocia como causa o consecuencia de la descomposición social, lo cual indica una circularidad conflictiva y progresiva. De acuerdo con Rodríguez (2005) no hay duda que los niños abandonados tienden a ser más fácilmente etiquetados como infractores; hay casos en los que menores de edad han sido enviados a los tribunales para menores como víctimas y cuando dejan la institución son definidos como infractores. Asimismo, los niños maltratados que son también delincuentes o infractores, se quedan en las instituciones correccionales el doble de tiempo que los no maltratados.

Así, se acuña el término “Maltrato infantil” por ser una palabra clave en contextos judiciales y científicos, aunque se coincide con la posición de Vargas (1999) quien prefiere hablar de trato inadecuado y no de maltrato, ya que esta última

denominación implica que se está realizando un juicio de valor en la orientación frente al maltrato.

El niño maltratado para Osorio & Nieto (1992) citados por Rodríguez (2005):

...es la persona humana que se encuentra en el periodo de la vida comprendido entre el nacimiento y el inicio de la pubertad, objeto de acciones u omisiones intencionales que producen lesiones físicas o mentales, muerte o cualquier otro daño personal, proveniente de sujetos que por cualquier motivo tengan relación con ella (p. 199).

No obstante, en este artículo se utiliza la definición sencilla y global aportada por la Defensoría del Pueblo, según la cual, por maltrato se entiende toda acción u omisión que entorpece el desarrollo integral del niño, por parte de los padres u otro adulto responsable (Ramírez, 1994).

Para el operador judicial o cualquier otro funcionario gubernamental que tenga que ver con la protección de la infancia y la adolescencia, es imprescindible el conocimiento de las normas nacionales, internacionales, el procedimiento judicial y las estrategias periciales para probarlo. Ello es predictable para el psicólogo, el abogado, el trabajador social, el médico o el policía, cuya función principal es la de evidenciar el daño y restablecer los derechos de los menores de edad.

Por ello, la aplicación de pruebas psicológicas en el ámbito judicial tiene como fin determinar el daño psicológico en niños maltratados con miras a su protección y al resarcimiento de sus derechos. Esto implica, por un lado, el conocimiento de las normas tanto nacionales como internacionales

que obligan a los Estados partes en la protección de la infancia y la adolescencia; por otro lado, el conocimiento de las características psicológicas del niño maltratado, su entorno familiar, social y cultural, así como el cúmulo de pruebas que le permitan al psicólogo forense la aproximación objetiva del daño causado y sus consecuencias.

Normas legales relacionadas con la protección del menor

Las leyes en general, y por supuesto, las referidas a los niños y niñas, tienen diferentes caracteres y según Rocha (2006) pueden ser: a) Imperativas, que se imponen a los ciudadanos de manera absoluta, y no pueden derogarse o modificarse por acuerdo entre los particulares. Estas leyes reglamentan el orden público, la moral y las buenas costumbres, por ejemplo, la misma Constitución, b) Prohibitivas, que son las leyes que ordenan no hacer algo o impiden determinada conducta, como es el caso de las normas penales c) Declarativas o supletorias cuando entran a llenar el vacío de voluntad de las partes que ejercen un derecho (v. gr., el mismo código civil cuando regula los contratos).

Normas internacionales

El primer registro histórico en procura de una legislación internacional que expuso los derechos de los niños fue la “Declaración de Ginebra de 1924”; sin embargo, históricamente, por su importancia, la primera gran declaración cuyo fin es el de salvaguardar los derechos de la infancia y la adolescencia a nivel internacional se origina en 1959, emitida por la Organización de las Naciones Unidas (ONU). Tal declaración se fundamenta en la premisa según la cual el niño física o mentalmente impedido debe recibir el tratamiento, la educación y el cuidado especial que requiera en su caso particular, que recoge, precisamente, los postulados de la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño. Los fundamentos de la declaración de lo ONU de 1959 están consagrados en su preámbulo, en el cual se considera que por falta de madurez física y psicológica de

los niños, éstos necesitan de cuidados especiales que incluye la asistencia legal incluso antes de su nacimiento. En el mismo preámbulo se hace una remisión a la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los derechos de los niños, los cuales ya habían sido reconocidos por la declaración universal de los derechos humanos. Este preámbulo hace notar que la humanidad debe al niño lo mejor que pueda darle. Posteriormente, y como complemento a la declaración de 1959, se expide la resolución 29/35 de la XXIX Asamblea Mundial de la Salud, en mayo 1976, que aprueba la “Clasificación Internacional de la Organización Mundial de la Salud (OMS)” y establece las definiciones de deficiencia, discapacidad y minusvalía. En su parte pertinente, esta resolución afirma:

Dentro de la experiencia de la salud, una deficiencia es toda pérdida o anomalía de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica.

Dentro de la experiencia de la salud, una discapacidad es toda restricción o ausencia (debida a una deficiencia) de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano.

Dentro de la experiencia de la salud, minusvalía es una situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o de una discapacidad, que limita o impide el desempeño de un rol que es normal en su caso (en función de su edad, sexo y factores sociales y culturales) (§ 3).

Décadas después, en el año de 1982 se expide la resolución 37/52 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 3 de diciembre de 1982, con la que se aprueba el “Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidades”, y en la que se establecen medidas sobre prevención, rehabilitación e igualdad de oportunidades y se definen dichos conceptos. Como en el caso anterior, los conceptos definidos en esta resolución le son aplicables a la infancia y la adolescencia. En lo pertinente, la resolución señala:

Prevención significa la adopción de medidas encaminadas a impedir que se produzcan deficiencias físicas, mentales y sensoriales (prevención primaria) o a impedir que las deficiencias, cuando se han producido, tengan consecuencias físicas, psicológicas y sociales negativas.

La rehabilitación es un proceso de duración limitada y con un objetivo definido, encaminado a permitir que una persona con deficiencias alcance un nivel físico, mental y/o social funcional óptimo, proporcionándole así los medios de modificar su propia vida. Puede comprender medidas encaminadas a compensar la pérdida de una función o una limitación funcional (por ejemplo, ayudas técnicas) y otras medidas encaminadas a facilitar ajustes o reajustes sociales.

La igualdad de oportunidades significa el proceso mediante el cual el sistema general de la sociedad -tal como el medio físico y cultural, la vivienda y el transporte, los servicios sociales y sanitarios, las oportunidades de educación y trabajo, la vida cultural y social, incluidas las instalaciones deportivas y de recreo- se hace accesible para todos (§ 10, 11 y 12).

Con el mismo propósito, en el año de 1989 las Naciones Unidas, en asamblea general del día 29 de noviembre, aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño, norma internacional marco que prescribe los lineamientos para la protección de los niños y niñas.

En esta declaración, los Estados partes de la convención, consideran, entre otras, que la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana (ONU, 1989). Asimismo, más adelante señala que en la Declaración Universal de Derechos Humanos, las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales (ONU, 1989). Por otro lado, prescriben que los Estados Partes están convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natu-

ral para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros (en particular de los niños), debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad (ONU, 1989).

En la misma materia, las Naciones Unidas reconocen que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, preparándolo para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad (ONU, 1989).

Esta misma declaración define como niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

En cuanto a la protección de los y las menores de edad, la ONU señala que los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra cualquier forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Como complemento a la Convención, se han venido expediendo normas relativas a la protección y salvaguarda de los niños y las niñas, entre los cuales se destaca 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”, que fue adoptado en Nueva York el 25 de mayo de 2000.

Normas nacionales

Respecto a las normas nacionales se debe considerar la Carta Magna, en su carácter imperativo, en tanto que la estructura legal colombiana está constituida a partir de lo que Kelsen (1982) llamó, pirámide normativa. La pirámide representa una estructura jerárquica de las normas, en cuya cúspide superior se encuentra la Constitución Po-

lítica (1991) y en su base los contratos entre las personas. En este sentido, la Constitución es la norma que mayor jerarquía presenta y a cuyo imperio se someten las demás normas.

La misma Constitución Política de Colombia se auto erige como la más importante y fundamental de las normas, sobre todo en lo referido al artículo 4º, que sentencia que la Constitución es norma de normas, y que en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

En un Estado jurídicamente jerarquizado como el colombiano, es en la Constitución donde se encuentran las disposiciones generales sobre las distintas materias que regulan la vida en sociedad de los ciudadanos. En relación con la infancia y la adolescencia la Constitución Nacional de Colombia (CN), señala en su artículo 5º: que el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad. En ese sentido, es jurídicamente correcto afirmar que el pilar de la sociedad, desde la misma CN, es la familia, sus miembros, y dentro de ellos, los niños y las niñas.

Igualmente, el artículo 42 de la CN prescribe que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. Y más adelante, en lo pertinente señala que “el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia”. En ese mismo sentido, el artículo enfatiza que la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables, de ahí la medida que se le exige a los diferentes funcionarios para proteger la intimidad de los niños, niñas y adolescentes, lo mismo que sus familias, sobre todo cuando se ven expuestos a situaciones judiciales, lo anterior sin perjuicio a la protección frente a condiciones de violencia. El artículo de la norma suprema señala que cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad y será sancionada conforme a la ley.

En relación con la protección de los niños, niñas y adolescentes, el artículo 43 superior, en su parte pertinente señala que durante el embarazo y después del parto, la mujer, y por ende su hijo menor de edad, gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

Dentro de su afán de proteger a la familia y a sus miembros, la CN señala el derecho que tienen todos los asociados, entre ellos los menores de edad, para ejercer libremente sus virtudes y atributos, y desarrollarlos, sin otra limitación que las que imponen la misma CN, la ley y las buenas costumbres. En efecto: el artículo 16 de la norma suprema es enfático en señalar que todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico. De acuerdo con esto, la CN, al ser norma de normas y refiriéndose específicamente a los niños, señala, en su artículo 44, los derechos fundamentales de los niños:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Al mismo tiempo, en cuanto a la adolescencia, la norma superior en su artículo 45 señala que el adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral. El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud.

Como consecuencia de los aspectos normativos constitucionales anteriormente señalados, el Estado colombiano cuenta con las herramientas necesarias para preservar y hacer valer los derechos de los niños, las niñas y adolescentes, máxime si se tiene en consideración que a la CN se le adhieren, por propia prescripción constitucional, las disposiciones internacionales antes reseñadas, expresadas en el artículo 93, que se conoce como Bloque de Constitucionalidad, el cual hace referencia a que al tratarse de derechos humanos, los tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano, hacen un solo bloque con la Constitución Nacional.

Teniendo como marco de referencia lo anteriormente expuesto, la pirámide kelseniana supone diversos niveles de coerción y control social previstos por la norma. Por ejemplo: las acciones policivas y administrativas son menos severas que las civiles, y sobre todas las anteriores, las acciones penales son las sanciones más graves que pueden ser impuestas. En esta lógica, ante un caso de maltrato infantil, se puede acudir inicialmente al sistema administrativo de bienestar familiar y de comisarías de familia, antes que a un juzgado civil o uno penal. Sólo ante los casos más graves, con reincidencia e incumplimiento o ineficacia de las sanciones policivas, se inicia una acción penal.

Normas policivas y administrativas

De las distintas normas que protegen a la familia frente al maltrato y la violencia intrafamiliar, está la ley 294 de 1996, mediante la cual se desarrolla

el artículo 42, inciso 5 de la Constitución Nacional y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar, mediante un tratamiento integral de las diferentes modalidades de violencia en la familia.

Dentro de los elementos a destacar de esta ley se encuentra que en todos los casos de violencia el Juez ordenará al agresor el pago, con sus propios recursos, de los daños ocasionados con su conducta, en los cuales se incluirán los gastos médicos, psicológicos y psiquiátricos, los que demande la reparación o reposición de los muebles o inmuebles averiados y los ocasionados por el desplazamiento y alojamiento de la víctima, si hubiere tenido que abandonar el hogar para protegerse de la violencia. Igualmente, continua la norma, cuando la violencia o el maltrato revista gravedad y se sospeche su repetición, el juez ordenará una protección especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo si lo tuviere. Y por otro lado, concluye en su parte pertinente, que cuando el hecho objeto de la queja constituyere delito o contravención, el juez remitirá las diligencias adelantadas a la autoridad competente, sin perjuicio de la aplicación de las medidas de protección consagradas en la ley, que se traduce en cárcel para el agresor.

Esta norma fue modificada por la ley 575 de 2000, destacándose que toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico o psíquico, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al Comisario de Familia del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de éste al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que ésta se realice cuando fuere inminente.

También, vale la pena destacar con esta reforma a la Ley 294 de 1996, es que no obstante la competencia de los comisarios de familia o de los jueces municipales, el agredido podrá acudir al Juez de Paz y al Conciliador en Equidad, con el fin de

obtener, con su mediación, que cese la violencia, maltrato o agresión o la evite si fuere inminente. En este caso se citará inmediatamente al agresor a una audiencia de conciliación, la cual deberá celebrarse en el menor tiempo posible.

Otra de las leyes que tienen que ver con la defensa de la institución familiar, es la 882 de 2004, conocida como “la Ley de los ojos morados”, que reformó el artículo 229 de la Ley 575, y sanciona con penas de cárcel de doce a sesenta y tres meses a quien maltrate física o psicológicamente a un familiar y se endurece cuando las víctimas de los malos tratos son menores de edad, mujeres, ancianos o disminuidos físicos o psíquicos.

Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006

La Ley 1098 de 2006, mejor conocida como la Ley de Infancia y Adolescencia, se constituye en el articulado más importante y específico cuando de salvaguardar los derechos de niñas, niños y adolescentes se trata. En cuanto a las medidas de restablecimiento de derechos, señala el artículo 50 que se entiende por restablecimiento de los derechos, la restauración de su dignidad e integridad como sujetos y de la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que le han sido vulnerados.

Más adelante señala, en su artículo 51, que este restablecimiento de los derechos es responsabilidad del Estado en su conjunto, a través de las autoridades públicas, quienes tienen la obligación de informar, oficiar o conducir ante la policía, las defensorías de familia, las comisarías de familia o en su defecto, los inspectores de policía o las personerías municipales o distritales, a todos los niños, las niñas o los adolescentes que se encuentren en condiciones de riesgo o vulnerabilidad. Cuando esto ocurra, la autoridad competente deberá asegurarse de que el Sistema Nacional de Bienestar Familiar garantice su vinculación a los servicios sociales.

Esta misma ley señala que en todos los casos, la autoridad competente deberá, de manera inmediata, verificar el estado de cumplimiento de

cada uno de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, dentro de los cuales se deberá verificar, el estado de salud física y psicológica, estado de nutrición y vacunación, la inscripción en el registro civil de nacimiento, la ubicación de la familia de origen, el entorno familiar y la identificación, tanto de elementos protectores como de riesgo para la vigencia de los derechos, la vinculación al sistema de salud y seguridad social y la vinculación al sistema educativo. En la verificación de tales elementos juega un papel preponderante la psicología y el trabajo social.

De lo anterior, en cuanto al listado de las medidas de restablecimiento de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, la ley citada señala:

1. Amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico. Consiste en la conminación a los padres o personas responsables sobre el cumplimiento de las obligaciones que les corresponden. Comprende la orden perentoria de que cesen las conductas violatorias de derechos, so pena de multa convertible en arresto.
2. Retiro inmediato del niño, niña o adolescente de la actividad que amenace o vulnere sus derechos o de las actividades ilícitas en que se pueda encontrar y ubicación en un programa de atención especializada para el restablecimiento del derecho vulnerado.
3. Ubicación inmediata en medio familiar, del infante o adolescente con sus padres sus parientes o el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, para garantizar sus derechos.
4. Ubicación en centros de emergencia para los casos en que no procede la ubicación en los hogares de paso, cuando no aparezcan los padres, parientes o las personas responsables. Es una medida transitoria, cuya duración no podrá exceder de ocho días hábiles, término en el cual la autoridad competente debe decretar otra medida de protección. Por otro lado, también se contempla la ubicación en hogar sustituto, que consiste en la ubicación del niño, niña o adolescente en una familia que se compromete a brindarle el cuidado y atención necesarios en sustitución de la familia de origen. Esta medida se decretará por

el menor tiempo posible de acuerdo con las circunstancias y los objetivos que se persiguen sin que pueda exceder de seis meses. El Defensor de Familia podrá prorrogarla, por causa justificada, hasta por un término igual al inicial, previo concepto favorable del Jefe Jurídico de la Dirección Regional del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. En ningún caso podrá otorgarse a personas residentes en el exterior ni podrá salir del país el niño, niña o adolescente sujeto a esta medida de protección, sin autorización expresa de la autoridad competente.

5. La adopción, se establece de manera irrevocable, la relación paterno-filial entre personas que no la tienen por naturaleza.

La ley 1098 de 2006 reemplazó al Código del Menor anterior, Ley 2737 de 1989, la cual se fundamentaba en la protección al menor en situación irregular. Esa norma listaba las condiciones de vulnerabilidad del menor así:

1. Se encuentre en situación de abandono o de peligro.
2. Careza de la atención suficiente para la satisfacción de sus necesidades básicas.
3. Su patrimonio se encuentre amenazado por quienes lo administren.
4. Haya sido autor o partícipe de una infracción penal.
5. Carezca de representante legal.
6. Presente deficiencia física, sensorial o mental.
7. Sea adicto a sustancias que produzcan dependencia o se encuentre expuesto a caer en la adicción.
8. Sea trabajador en condiciones no autorizadas por la Ley.
9. Se encuentre en una situación especial que atente contra sus derechos o su integridad.

Por otro lado, el artículo 31 de dicha norma, señalaba que un menor se encuentra en situación de abandono o de peligro cuando:

1. Fuere expósito [recién nacido].
2. Faltaren en forma absoluta o temporal las personas que, conforme a la Ley, han de tener el

cuidado personal de su crianza y educación; o existiendo, incumplieren las obligaciones o deberes correspondientes o carecieren de las calidades morales o mentales necesarias para asegurar la correcta formación del menor.

3. No fuere reclamado en un plazo razonable del establecimiento hospitalario, de asistencia social o del hogar sustituto en que hubiere ingresado, por las personas a quienes corresponde legalmente el cuidado personal de su crianza y educación.
4. Fuere objeto de abuso sexual o se le hubiere sometido a maltrato físico o mental por parte de sus padres o de las personas de quienes el menor dependa; o cuando unos u otros lo toleren.
5. Fuere explotado en cualquier forma, o utilizado en actividades contrarias a la Ley, a la moral o a las buenas costumbres, o cuando tales actividades se ejecutaren en su presencia.
6. Presentare graves problemas de comportamiento o desadaptación social.
7. Cuando su salud física o mental se vea amenazada gravemente por las desavenencias entre la pareja, originadas en la separación de hecho o de derecho, en el divorcio, en la nulidad del matrimonio o en cualesquiera otros motivos.

Estos elementos siguen siendo relevantes y de aplicación actual y complementan los vacíos que sobre la materia pueda presentar la nueva ley. Asimismo, las medidas de protección mencionadas son de carácter transitorio y pueden resultar eficientes para controlar la victimización, empero si no se logra este efecto se puede recurrir a la jurisdicción civil que puede tomar decisiones más drásticas y permanentes como se observará a continuación.

Código Civil

El Código Civil Colombiano (CC), Ley 57 de 1887, es la norma que regula las relaciones entre los particulares, incluyendo a los menores de edad, y prescribe las disposiciones generales para la protección de los derechos patrimoniales y extra patrimoniales de las personas.

El CC prescribe dos artículos de particular importancia en la jurisdicción de familia y menores de edad: el 310 y el 315. El primero de ellos prescribe la suspensión de la patria potestad por demencia o ausencia de los padres o de uno de ellos. En efecto: el artículo 310, modificado por el artículo 7º del Decreto 772 de 1975, ordena, en su parte pertinente que la patria potestad se suspende, con respecto a cualquiera de los padres, por su demencia, por estar en entredicho de administrar sus propios bienes y por su larga ausencia.

Más adelante señala que cuando la patria potestad se suspenda respecto de ambos cónyuges, se dará guardador al hijo no habilitado de edad y concluye diciendo que la suspensión o privación de la patria potestad no exonera a los padres de los deberes con sus hijos.

En ese sentido, una labor importante del perito forense está en determinar hasta qué punto hay incapacidad de los progenitores o de uno de ellos debido a alteraciones psicológicas. En cuanto a la labor del trabajador social como perito, está en reunir el elemento probatorio suficiente para demostrar el abandono del menor por parte de los padres o de alguno de ellos.

Por otro lado, se entiende la figura jurídica de emancipación según la cual los hijos adquieren libertad con respecto de sus padres, pero éstos siguen teniendo las mismas obligaciones con respecto a sus hijos. El artículo 315 de la norma en análisis fue modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974, el cual hace referencia a la emancipación judicial, reza:

La emancipación judicial se efectúa, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en alguna de las siguientes causales:

1. Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.
2. Por haber abandonado al hijo.
3. Por depravación que los incapacite de ejercer la patria potestad.

4. Por haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año.

Las causales antes señaladas son aplicables para la pérdida de la patria potestad. También, sin perjuicio de la acción civil se puede acudir a la jurisdicción penal si se incurre en grave peligro en contra del infante o adolescente. En resumen, las anteriores son las normas más relevantes, sin embargo no son todas. Para una mirada más juciosa y profunda se invita al lector a consultar cualquiera de los tratadistas en derecho civil y de la infancia.

Código Penal

El Código Penal, (CP) Ley 599 de 2000, es el estatuto normativo en el cual se prescriben todas las posibles conductas que pueden ser punibles, es decir, castigables por la ley penal. El castigo a quien incurra en maltrato infantil, se puede dar incluso antes del nacimiento del menor. En ese sentido, el CP señala que el aborto es un delito al prescribir, en su artículo 122, que la mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de 16 a 54 meses de prisión. Y más adelante señala que a la misma sanción estará sujeto a quien, con el consentimiento de la mujer, realice el aborto.

De igual manera, el artículo 123 del mismo ordenamiento jurídico reza que quien causare el aborto sin consentimiento de la mujer o en mujer menor de catorce años, incurrirá en pena de prisión.

Como puede apreciarse, la protección a niños y a niñas, desde el punto de vista del CP, se da antes del nacimiento. Esta protección va, incluso, a las conductas preterintencionales al señalar, en su artículo 118 que si a causa de la lesión inferida a una mujer, sobreviniere parto prematuro que tenga consecuencias nocivas para la salud de la agredida o de la criatura, o sobreviniere el aborto, el agente activo de dichas lesiones será objeto de sanción penal.

En ese mismo sentido y en procura de salvaguardar la integridad del nonato, el estatuto penal

prescribe que, el que por cualquier medio, causare a un feto daño en el cuerpo o en la salud que perjudique su normal desarrollo, incurrirá en pena de prisión. Enfatiza diciendo que si la conducta fuere realizada por un profesional de la salud, se le impondrá también la inhabilitación para el ejercicio de la profesión por el mismo término.

Este mismo Código, en su artículo 126, dice que si el daño al feto se realizare por culpa, la pena será de prisión de 1 a 2 años. Adicionalmente, si la lesión fuere realizada por un profesional de la salud, se le impondrá también la inhabilitación para el ejercicio de la profesión por el mismo término.

Otro elemento de capital importancia en la defensa de los niños y niñas, recordando que sin perjuicio de lo que señale el artículo 34 del CC, el artículo 3 de la nueva ley de infancia, señala que son niños y niñas los que no han alcanzado los doce años de edad y se castigará hasta con pena de prisión a quien abandone a un menor de doce años o a persona que se encuentre en incapacidad de valerse por sí misma, teniendo deber legal de velar por ellos, y concluye diciendo que si el abandono se cometiere en lugar despoblado o solitario, la pena imponible se aumentará hasta en una tercera parte.

Al mismo tiempo, el Estatuto Penal Colombiano prescribe, en su artículo 128 que la madre que, dentro de los ocho días siguientes al nacimiento abandone a su hijo fruto de acceso o acto sexual sin consentimiento, abusivo, o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, incurrirá en sanción penal. Con los anteriores preceptos, el articulado penal busca la defensa y protección de los más desvalidos en función de su edad.

La protección a los niños, niñas y adolescentes, desde el punto de vista del derecho penal colombiano, abarca situaciones relacionadas con su integridad y pudor sexual al señalar que quien acceda carnalmente a persona menor de catorce años, le será impuesta pena de prisión. Esta disposición supone que el menor de catorce años no ha completado su desarrollo cognitivo y por tan-

to es un incapaz, jurídicamente hablando, con lo cual está viciado su consentimiento. Esta misma consideración es aplicable a lo que señala el artículo 209 del Estatuto en análisis, cuando señala que quien realice actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá también en prisión, igualmente en casos de incesto.

En esta misma línea de análisis, el legislador colombiano tipificó como delito la inducción a la prostitución, el constreñimiento para la misma, el uso de bien inmueble, la trata de personas con fines sexuales y el turismo sexual. Estas conductas penales se agravarán cuando sean cometidos en menores de 14 años o que el sujeto activo de la conducta criminal sea integrante de la familia de la víctima.

Otra forma de protección a las y a los menores, es la tipificación relacionada con la pornografía infantil; según el artículo 218 de la norma penal quien fotografíe, filme, venda, compre, exhiba o de cualquier manera comercialice material pornográfico en el que participen menores de edad, incurrirá en pena privativa de la libertad y multa. De igual manera, como en los casos anteriores, la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando el responsable sea integrante de la familia de la víctima. Igualmente, el artículo 217A, adicionado al CP por el artículo 3 de la Ley 1329 de 2009, señala que quien directamente o a través de tercera persona, solicite o demande realizar acceso carnal o actos sexuales con persona menor de 18 años, mediante pago o promesa de pago en dinero, especie o retribución de cualquier naturaleza, incurrirá por este solo hecho, en pena de prisión de catorce a veinticinco años.

La protección a favor de los niños, niñas y adolescentes se circunscribe también a la familia, esto de acuerdo con el artículo 229, el cual señala que quien maltrate física, psíquica o sexualmente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá en prisión. La norma señala un aumento de la pena de la mitad a las tres cuartas partes cuando el maltrato recaiga sobre un menor.

Otra conducta que está tipificada y que en el medio colombiano es frecuente, es la relacionada con la restricción a la libertad física. El artículo 230 de la norma en estudio señala que quien mediante fuerza restrinja la libertad de locomoción a otra persona mayor de edad perteneciente a su grupo familiar o en menor de edad sobre el cual no se ejerza patria potestad, incurirá en prisión y en multa.

El Código Penal también sanciona la mendicidad y tráfico de menores, y señala el aumento de la pena cuando se trate de menores de seis años, o que el menor esté afectado por deficiencias físicas o mentales que tiendan a producir sentimientos de commiseración, repulsión u otros semejantes. Y en ese mismo sentido se pronuncia el artículo 232, al tipificar la adopción irregular como delito.

Dentro de las distintas formas de maltrato infantil en el que pueden incurrir los padres está negar a sus hijos el alimento. En efecto, la ley penal colombiana tipifica como delito la inasistencia alimentaria al tenor del artículo 233 del Estatuto, al sentenciar que quien se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante o adoptivo o cónyuge, incurirá en prisión y multa. Las anteriores sanciones se agravan hasta en una tercera parte si el obligado, con el propósito de sustraerse a la prestación alimentaria, fraudulentamente oculta, disminuye o grava su renta o patrimonio. Igualmente, si se presentare reiteración, es decir, si una persona fuera condenada por el delito de la inasistencia, reincidiera en la misma, y en la misma persona, se le podría iniciar un nuevo proceso y condenar, si hubiere motivos para ello, a nueva pena, sin que ello implique violación del principio universal del *non bis in idem*, prohibición de doble incriminación, el cual está tipificado en el artículo 8 de la Norma penal colombiana, que señala que a nadie se le podrá imputar más de una vez la misma conducta punible, cualquiera sea la denominación jurídica que se le dé o haya dado, salvo lo establecido en los instrumentos internacionales.

El dinero y demás bienes de la familia gozan de especial protección en el CP, según se desprende de la lectura del artículo 236 que prescribe una pena de prisión de uno a dos años y multa de uno a diez salarios mínimos legales mensuales vigentes, al que malverse o dilapide los bienes que administre en ejercicio de la patria potestad, tutela o curatela en ascendiente, adoptante, cónyuge o compañero permanente.

Otras conductas tipificadas relacionadas con el maltrato infantil

Otra serie de conductas típicas señaladas en el CP y que guardan relación directa con el maltrato infantil tienen que ver con lo que coloquialmente se conoce como parricidio, filicidio, uxoricidio e infanticidio. El parricidio es el asesinato que comete una persona en contra de su padre, madre o de cualquier otro ascendiente consanguíneo en línea directa, sean legítimos o habido en relaciones extramatrimoniales, teniendo plena conciencia de ese parentesco; por filicidio se entiende el asesinato de un hijo menor cometido por un genitor, padre o madre, o ambos. Por otro lado, el uxoricidio, del latín *uxor*, esposa, es el asesinato cometido en la persona de la esposa por parte de su marido. Por último, el infanticidio es la práctica de asesinar de manera intencional a menores de edad.

Sin embargo, el CP Colombiano no distingue esas formas de homicidio. Lo que señala el artículo 103 del Estatuto Punitivo es: quien matare a otro incurrirá en prisión, agravadas las penas dependiendo de las calidades de los sujetos tanto activo como pasivo de la conducta criminal. Así lo señala el artículo 104 del Estatuto Penal, al rezar que las penas se aumentarán si el homicidio se cometiere en la persona del ascendiente o descendiente, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad.

El carácter diferencial de todas las normas enumeradas indica un camino a seguir a la hora de establecer el actuar, puesto que las acciones de

restablecimiento de derechos deben ir en aumento progresivo, de manera que a lo último que se recurra sea a las normas penales prohibitivas.

Instituciones competentes para conocer del maltrato infantil y de la violencia intrafamiliar

Las distintas instituciones jurídicas competentes para conocer de los procesos en los que se involucre un componente de maltrato infantil o de violencia intrafamiliar son, sin perjuicio de acudir a la justicia penal, los Juzgados de Familia, las Comisarías de Familia y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF). Los Juzgados de Familia conocen de los procesos de separación y el divorcio, de la custodia, de la patria potestad, de la protección legal de los menores, cancelación del patrimonio familiar, permisos para menores que salen del país, investigación de la paternidad y maternidad ilegítimas, de la adopción, de la sucesión y otros. Son una jurisdicción con carácter decisivo no transitorio, por lo cual los tiempos procesales son amplios en promedio un año o menos si hay mutuo acuerdo.

Las Comisarías de Familia son definidas como entidades distritales o municipales o intermunicipales de carácter administrativo e interdisciplinario, que forman parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, y cuya misión es prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar y las demás establecidas por la ley. Las comisarías conocen de casos de violencia familiar, los cuales deben ser denunciados ante las Comisarías de Familia en primera instancia; y de continuar presentándose la situación de violencia se deberá dar traslado al Centro de Atención Integral contra la Violencia Intrafamiliar (CAVIF) de la Fiscalía General de la Nación. Instituciones de carácter políctico, administrativo, con carácter inmediato y cercanía espacial comunitaria para favorecer el acceso a la justicia.

Por su parte el objeto del ICBF, creado mediante la Ley 75 de 1968 y reformado por el Decreto 1137 de 1999, el cual organiza el Sistema Administrativo de Bienestar Familiar y se reestructura el Instituto Colombiano de Bienestar, es propender y

fortalecer la integración y el desarrollo armónico de la familia, proteger al menor de edad y garantizar sus derechos; adicionalmente, debe promover, asesorar, evaluar programas y servicios de atención, orientados a satisfacer las demandas de niños, niñas, jóvenes y familias. Dicha atención es de carácter principalmente asistencial, sin funciones policivas.

La naturaleza de las organizaciones mencionadas y la misión que las inspira son el derrotero que debe identificar el usuario y sobre todo los profesionales que orientan y hacen las remisiones, pues acorde con las necesidades del caso en particular debe recurrirse a cada una de ellas.

La actividad procesal

Para que las instituciones y las normas anteriormente mencionadas sean efectivas, se requiere de medios probatorios que justifiquen las acciones que se pretendan hacer valer, según el artículo 382 del Código Penal. Dadme las pruebas que yo os daré el derecho, reza un apotema popular entre los abogados.

Para el resarcimiento de los derechos y la reparación a los y las menores de edad víctimas de algún tipo de maltrato, es necesario que se ponga en conocimiento de la autoridad competente la situación, y de ahí en adelante se dé inicio a un procedimiento dentro del cual está la actividad probatoria. Se tiene que probar el daño, así como al causante de éste a través de la actividad probatoria, la cual consiste en allegar los medios de conocimiento al juez que le permitan llegar a una decisión judicial más allá de cualquier duda con respecto a si los hechos sí ocurrieron, quién o quiénes son las víctimas y quién o quiénes los victimarios.

Los medios de conocimiento son las evidencias tomadas ya sea por el ente acusador o por la defensa, que se pretenden hacer valer como prueba ante el juez que tiene que tomar la decisión. Son medios de conocimiento los siguientes: el testimonial, la pericial, los documentos de todo tipo, la inspección, los elementos materiales probatorios, evidencia física, o cualquier otro medio téc-

nico o científico. Los medios de conocimiento se convierten en pruebas al ser presentadas ante el juez y controvertidas por las partes. Tratándose de niños, los dos primeros medios mencionados, el testimonio y la pericia, la psicología jurídica y forense cuenta privilegiadamente con innumerables conocimientos para coadyuvar la administración de la justicia en estos temas.

Aportes de la Psicología Jurídica y Forense

La psicología jurídica resulta pertinente al momento de abordar la problemática del maltrato infantil, pues es la especialidad de la ciencia psicológica que comprende el comportamiento humano que alcanza implicaciones jurídicas y propende por la justicia, los derechos humanos y la salud mental (Tapias, Gutiérrez de Piñeres, Hernández & Sicard, 2009). La actuación de psicólogo jurídico se rige por unas directrices generales, las cuales se sintetizan, según Fariña & Arce (2006), así:

1. El psicólogo es un profesional experto, imparcial y objetivo.
2. El psicólogo evita relaciones múltiples e incompatibles; en otras palabras, no deberá ser al mismo tiempo perito y terapeuta.
3. Debe estar especializado en sus áreas de su actuación (conocimientos, experiencia, entrenamiento y supervisión), además de poseer conocimientos actualizados en estándares científicos (Standard for Educational and Psychological Testing APA).
4. En evaluaciones de custodia pueden emergir otras acusaciones como abuso, negligencia, violencia familiar, pero estos han de ser objeto de otra pericia.
5. El profesional ha de reconocer prejuicios personales y sociales y esforzarse en superarlos.
6. El psicólogo debe conocer las leyes relativas a todos los procesos judiciales civiles o penales en los que participa.

Si se considera la situación colombiana, la preparación académica y de la experiencia deben ser características del psicólogo jurídico o forense, pues no basta con que la ley 1098 de 2006, artículo 79, le haya atribuido fines forenses a los informes de profesionales generales para convertirlos

en expertos, pues esto puede generar dramáticas consecuencias judiciales. Si esto se trasladara a otra ciencia como la medicina, sería como convertir, a partir de un simple acto administrativo, a médicos generales en cardiólogos, que requieren conocimientos especializados, instrumentos particulares y revisten consecuencias de mayor complejidad.

El otro elemento que se desea relevar de la cita de Fariña & Arce es la incompatibilidad de funciones periciales y clínicas, que si se atribuyen a un mismo profesional y terminan por confundirlo a él y a su usuario. Se ve la necesidad imperiosa de excluir de las instituciones con funciones judiciales los roles de psicología clínica y de la salud, ya que éstas son incompatibles con lo forense, entre otras cosas, porque implican el secreto profesional y una alianza terapéutica que dificulta el hallazgo de verdades jurídicas. Por otro lado, en Colombia las instituciones judiciales no cuentan con condiciones operativas y locativas para realizar terapia por la inadecuación de los espacios, la falta de privacidad, la escasez de tiempos, la sobrecarga laboral y, por último, porque las necesidades terapéuticas son los objetivos misionales de las instituciones de la rama del poder ejecutivo, no son competencia del poder judicial. Por lo anterior, uno de los subcampos de aplicación de la psicología jurídica es la psicología forense, la cual es:

una subárea de especialización de la psicología jurídica, que comprende la realización de evaluaciones psicológicas por solicitud de autoridades competentes (administrativas, policivas, judiciales, otras) para aportar información especializada, específica y veraz, a través de un dictamen que se convertirá en un medio probatorio para orientar la toma de decisiones judiciales (Tapias, 2008, p. 96).

Dentro de los tópicos que ofrece la psicología forense con referencia a los y a las menores de edad y que se tratan en este documento, se encuentran la valoración del daño psicológico, la entrevista psicológica forense especializada en niños, los instrumentos de evaluación psicológica propios para el ámbito forense, la comprensión de la con-

ducta transgresora y abusiva de los cuidadores y la prevención de futura conducta antisocial de los niños maltratados, así como la investigación relacionada con el abuso infantil y sus consecuencias.

Rodríguez (2005) indica que en cuestión de menores infractores se han hecho patentes los antecedentes de maltrato físico y psíquico, que sugirieron la relación entre abuso y abandono de menores y su posterior antisocialidad. Un estudio de cien menores antisociales en Filadelfia reportó historias de maltrato en el 82% de ellos; otro estudio en Denver ha reportado que el 84% de los juveniles delincuentes fueron maltratados en la edad escolar, mientras el 92% reportó haber sido víctima un año o año y medio antes de su aprehensión. Una investigación de seguimiento durante cuatro años, sobre 34 casos de abuso en el hospital para niños de Washington indicó que el 20% de los niños maltratados han sido presentados ante las cortes juveniles por actitudes antisociales. La investigación de Rodríguez (2005) ha conducido al descubrimiento de que una gran cantidad de delincuentes, antes de su conducta antisocial fueron víctimas, como el toxicómano, el defraudador y la prostituta. Esta postura es coincidente con Barry (1986); Ramírez (2002); Jaffee, Caspi, Moffitt & Taylor (2004).

En consecuencia, se puede predecir con algún grado de probabilidad que las víctimas infantiles de maltrato se convertirán en adultos maltratadores. Existe evidencia de repetición generacional del maltrato (Helfer, Kempe & Krugman, 1999). Con frecuencia quienes infligen tratos inadecuados los aprendieron por modelamiento social.

Otras formas de maltrato menos conocidas y de las cuales se ha escrito sobre su aprendizaje en familia son, el Síndrome de Munchausen por poderes y la Alienación parental.

Casado (1997) define el Síndrome de Münchhausen por poderes como una forma de maltrato infantil que consiste en que la madre induce enfermedad al menor de 5 años. El tiempo entre la aparición de síntomas y el diagnóstico es de un año aproximadamente. Presenta una Tasa de mortalidad del 22%. Se caracteriza por que el niño manifiesta

síntomas físicos sin sentido clínico, persistentes, no explicables, complejos, en discrepancia con la historia clínica, con la realización de numerosas pruebas diagnósticas y hospitalizaciones. Madre de 27-32 años, que no se separa del niño, cuasi-profesional de la salud, no preocupada, dice desconocer la causa, tiene una buena relación con personal médico, padeció SMP. Pareja ausente, no ayudador, conflictos de pareja.

La manifestación de estos síntomas puede ser digestiva, hemorrágica, neurológica, cutánea, fiebre, apnea, hipoglicemia, causados por agentes como barbitúricos, tranquilizantes, insulina, mayor ingesta de agua o sal, ipecacuana, contaminación intravenosa y subcutánea, ahogo y envenenamiento (Casado, 1997). De acuerdo con la caracterización de estos síntomas, la alienación parental es, para Gardner (1989), citado por Tejedor (2006):

...una alteración que surge casi exclusivamente durante las disputas por la custodia de un hijo. Su primera manifestación es una campaña de denigración contra un progenitor por parte de los hijos, campaña que no tiene justificación. Este fenómeno es el resultado de la combinación de una programación (lavado de cerebro) de un progenitor y en la que el niño contribuye con sus propias aportaciones, dirigidas al progenitor objetivo de la alienación (p. 21).

Además, algunas de las características de la problemática son: obstrucción a todo contacto, denuncias falsas de abuso, deterioro de la relación desde la separación y reacción de miedo por parte de los hijos. Y reacciones de los infantes alienados: imagen completamente negativa y denigrante del progenitor, sin justificaciones concretas, con pretextos absurdos para justificar su actitud negativa, radical, sin culpa y sin ningún tipo de afecto positivo. El infante no es consciente de manipulación o influencia alguna, de hecho, defiende acérrimamente al progenitor alienador.

El aprendizaje social de éstas y otras formas de maltrato, permiten la instauración de valores y distorsiones cognoscitivas que desencadenan o

mantienen los malos tratos. Al ser adultos, los progenitores consideran su comportamiento violento como una respuesta paternal de corrección, puesto que justifican sus acciones como necesarias para “educar” a sus hijos. La intensidad de sus actos la explican como indispensable, ya que “el hijo no aprende de otra manera”. Lo anterior se relaciona con “la percepción negativa del niño” que tiene con quienes le maltratan; con frecuencia los rotulan como “tercos”, “torpes”, “rebeldes”, y es altamente probable que sus conductas sean poco asertivas y eficaces y por ello no logran controlar el comportamiento del infante.

En este sentido, el problema no es la conducta del niño, niña o adolescente, sino las expectativas inadecuadas y conductas educativas desacertadas del adulto. Es ahí donde radica la clave del problema pues se espera, por ejemplo, que el niño esté “quieto y en silencio”, lo cual es contrario al desarrollo y conducta infantil o “que sea buen estudiante”. Si estas expectativas no se cumplen, se castiga al niño en lugar de motivársele. Así, los progenitores que despliegan conductas de maltrato tienen distorsiones cognoscitivas que subyacen y justifican su conducta; lo hacen proclive a la violencia. Con estas creencias tienden a la intolerancia ante mínimos hechos de los niños y reaccionan de manera desproporcionada.

A estas distorsiones cognoscitivas que mantienen el comportamiento excesivo, se puede aunar la de la simbolización del castigo, es decir, que la topografía conductual del maltratante aparentemente lleva un mensaje de aprendizaje al infante o adolescente. Por ejemplo, si el niño pide comida, aparentemente en exceso, se le quema con una cuchara en la boca para que aprenda a no ser comilón. Otra forma de maltrato dentro de la misma dinámica es la de ligar el pene con un hilo para que el menor aprenda a controlar esfínteres. También se encuentran maneras de maltrato tales como si el niño es inquieto, se le amarra con una cadena para que aprenda a quedarse quieto. Estas formas de maltrato llevan implícita la idea de aprendizaje de conductas aparentemente adaptativas para el niño que justifica el comportamiento maltratante del padre maltratador.

En el niño víctima se puede operar una situación de aprendizaje de la conducta de maltrato en tanto que no establece la relación entre la conducta del padre maltratante con una situación desadaptativa; al contrario, la conducta agresora, al ser aceptada socialmente, se convierte en un modelo a seguir.

Daño psicológico

Uno de los tópicos de la pericia psicológica en los malos tratos es la valoración del daño psicológico, según Arce & Fariña (2005) el daño psíquico conforma la denominada huella psíquica del delito y, como tal, puede aportarse como prueba de cargo. En el mismo sentido, Castex (1997) ofrece una definición más completa al señalar que:

puede hablarse de la existencia de daño psíquico en un determinado sujeto, cuando este presenta un deterioro, disfunción, disturbio o trastorno, o desarrollo psico-génico o psico-orgánico que, producido por una lesión psíquica a afectado sus esferas afectiva y/o intelectiva y/o volitiva, limita su capacidad de goce intelectual, familiar, laboral, social y/o recreativa (p. 20).

En esta definición se hace una valiosa diferenciación al aclarar que no coincide con el daño moral, aunque la norma colombiana lo ha subsumido en esta especie. Para identificar el daño, el psicólogo forense establece una línea de funcionamiento previo del niño examinado, acorde con su nivel de desarrollo y sus circunstancias particulares y determina los cambios que se han presentado posteriores a los hechos dañosos del maltrato. Para establecer estos niveles pre y post pueden resultar de enorme utilidad los informes escolares, los médicos-clínicos o los reportes verbales de familiares o conocidos.

Son innumerables las listas existentes respecto a las alteraciones manifestadas en los infantes, como lo corroboran Save the Children (1994); Krug, Dahlberg, Mercy, Zwi & Lozano (2002); Lutzker & Bigelow, (2001) Gaudin, (1993) y Ramírez, (2006). De manera que son múltiples los factores a tener en cuenta por el perito forense; no obstante, es-

tas se pueden aglutinar en afectación por áreas cognoscitiva, conductual y afectiva. A nivel cognoscitivo se suele presentar menor desarrollo de todas las áreas relacionadas con los procesos de aprendizaje, déficit en lenguaje expresivo, mayor distractibilidad, así como, fuerte locus de control externo.

En relación con las áreas conductual social, estos niños, niñas y adolescentes suelen evidenciar falta de placer, comunicación afectiva negativa, frivolidad y agresividad; pueden presentar conductas agresivas, así como déficit en lenguaje expresivo. Otros signos particulares de abandono en niños de corta edad, en recién nacidos son presencia de sustancias psicoactivas en su organismo, retardo psicomotriz o selectivo en el desarrollo, trastornos o retardo en el habla, hambre permanente, llanto injustificado, higiene personal inadecuada, vestidos inadecuados al tamaño y talla, inadecuada supervisión, y ausencia de cuidados médicos, entre otros (Save the Children, 1994).

De igual manera, a nivel afectivo suelen presentar depresión, y en algunos casos, desesperanza aprendida. En casos extremos, y dependiendo del tipo de maltrato, algunos niños, niñas y adolescentes pueden evidenciar estrés postraumático. Los signos y síntomas emocionales a tener en cuenta, se encuentran, entre otros, miedos o fobias específicas, depresión y aislamiento, demasiada movilidad o excesiva quietud, tartamudeo, onicofagia, tics, rechazo a recibir ayuda, frecuentes ausencias o llegadas tarde al colegio, retrasos en el desarrollo mental o emocional, uso de alcohol o drogas, agresividad y negativismo, poco contacto visual, baja autoestima, conductas de regresión, aprehensivos ante los adultos, distorsiones cognoscitivas respecto de las causas, angustia ante el llanto de otros niños (Save the Children, 1994).

Para realizar las evaluaciones forenses, los psicólogos utilizan múltiples estrategias de evaluación, tales como protocolos de entrevista especializadas y fuentes de información colateral. Respecto a esta última hay que prestar especial cuidado para identificar que la información proveniente de familiares o amigos no esté sesgada. Se pueden buscar fuentes más fiables en los vecinos, los

profesores, los asistentes sociales y profesionales judiciales. También se sugiere realizar entrevistas con padres e hijos individuales o grupales, adicionar métodos con sistemas objetivos de codificación de respuestas, controles de fiabilidad, grabar las evaluaciones, observar la interacción paterno-filial durante actividades lúdicas y ejecución de deberes.

Instrumentos psicológicos forenses especializados

Ramírez (2006) indica que dada la alta frecuencia de casos de maltrato, procesos de custodia y regulación de visitas, se deben usar y desarrollar instrumentos especializados con el fin de detectar y discriminar sujetos con mayor riesgo de perpetrar maltrato. Aunque hay que reconocer que existe un significativo número de instrumentos ya diseñados, pero éstos son prácticamente desconocidos en centro y sur América, por lo cual se enuncian acá para estimular su adaptación y uso, ya que su aplicación sería idónea y contundente dentro de los procesos judiciales. Dentro de estos instrumentos especializados se encuentra el Child Abuse Potential Inventory, CAPI, de Milner, (1980), del cual existe una versión española preliminar (Arrubarrena & De Paúl, 1992 en Ramírez, 2006), más corta que la americana -95 ítems frente a los 160 originales- que sólo incluye una de las tres escalas de validación del instrumento original.

Estos mismos autores han desarrollado indicadores de maltrato y sistematizado la forma de evaluar y recoger la información. En particular el protocolo de entrevista semiestructurada para padres en la evaluación de casos de maltrato infantil, la cual es una propuesta aplicable a las pericias, de Torres, Arrubarrena y De Paúl (citados por Ramírez, 2006). Este instrumento normativiza el proceso de evaluación y registro y aporta una guía de preguntas y sistema de codificación. Las áreas cubiertas por esta entrevista son: identificación, composición e historia familiar, contexto socio económico cultural, características y funcionamiento individual de los padres/cuidadores, características y funcionamiento individual de los niños niñas, nivel interpersonal relacional familiar, nivel interpersonal relacional social, contacto con los servicios sociales, sucesos/situaciones

estresantes para la familia, la familia ante la situación de desprotección infantil y observaciones e impresiones del profesional.

Siguiendo a Ramírez (2006), otros dos instrumentos para evaluar el estilo educativo familiar o de conducta parental son el EMBU de Perris, Jacobson, Lindstrom, Von Knorring & Perris (1980), adaptado a la población española por el equipo de la Universidad de Valencia y el Parental Acceptance Rejection Questionnaire (PARQ) de Rohner, Saavedra & Garnum (1978).

Adicionalmente, un instrumento de amplio uso es el ASPECT Ackerman- Schoendorf Scales for Parent Evaluation of Custody (Ackerman, 1999, citado en Ramírez, 2006). Se divide en subescalas de observación, social, emoción/cognitiva. Con un total de 56 ítems para obtener el índice de Custodia Parental PCI. Tiene una desviación estándar de 10, de manera que una diferencia de 10 puntos en las escalas del padre y la madre es considerada diferencia significativa; si no se alcanza esta diferencia, el PCI del ASPECT no puede sugerir que un progenitor sea más idóneo que otro. Si ambos padres alcanzaran percentil 80, ambos serían apropiados para la custodia, sólo si hay una diferencia de más de 10 puntos. Si ambos estuvieran por debajo del 65 que corresponde al percentil 12, ninguno de los dos sería apropiado para la custodia. Es considerado válido porque sus preguntas se derivan de literatura relacionada con custodia. Varios estudios han evidenciado su validez predictiva. Todas las escalas del ASPECT fueron transformadas a puntuaciones T con una media de 50 y una desviación de 10.

Entre las ventajas de este instrumento está su trascendencia de los focos de evaluación clínicos tradicionales y se concentra en el análisis funcional de las partes del litigio como competencias específicas en el cuidado de los hijos. Asimismo, Asditti (1992) en Ramírez (2006) indica que es un importante esfuerzo por cuantificar los elementos asociados con efectividad parental y provee una sofisticada interpretación de los resultados.

Es importante mencionar también el Parent Child Relationship Inventory, el cual evalúa actitudes

parentales hacia los hijos e identifica aspectos relacionales que pueden causar problemas. Es un instrumento con cuantificación pero admite información cualitativa. Fue estandarizado con más de 1100 padres y madres en Estados Unidos. Muestra correlaciones positivas con los resultados del MMPI y del ASPECT.

Por otro lado, se encuentra el CBCL, Child Behavior Checklist, formularios para madres/padres sobre el comportamiento del niño y la niña de Achenbach, (1991) (Jiménez, 2001). Este instrumento tiene dos versiones: una para niños entre 2 y 3 años CBCL2-3 y otra para niños de 4-18 años CBCL4-18. Además están los formularios para maestros sobre el comportamiento del niño: Teacher's report form of the Child Behavior Checklist TRF. Estos instrumentos recogen en un formato estandarizado información sobre las competencias y los problemas emocionales y comportamentales del niño de manera que pueda realizarse una primera aproximación diagnóstica para la detección de trastornos psicopatológicos.

De igual manera se encuentra la Escala de Bienestar infantil CWBS (Child Well-Being Scales), propuestas por Magura & Moses (1998) citados por Jiménez (2001); su objetivo es conocer el grado en que las necesidades básicas del menor están siendo satisfechas en el núcleo familiar e identifica aquellas en las que hay que incidir con el tratamiento. Se diseñó para familias atendidas por sospechas o problemas de maltrato y abandono infantil. El tiempo de aplicación es de 25 minutos y tiene una adaptación española por los ya mencionados Arrubarrena & de Paul (1996).

Igualmente, está el Inventario de potencial de maltrato infantil CAP de Milner (1986) citado por Jiménez (2001), para la investigación de las notificaciones de sospechas de maltrato físico infantil y en la detección de padres que se encuentren en riesgo para cometer este tipo de actos, el cual es traducido y adaptado por De Paul, Arrubarrena. Este instrumento tiene una administración sencilla de 160 ítems, en un total de 9 escalas y tres índices de validez; su aplicación suele tomar 20 minutos y se pueden incluir grupos para aplicaciones masivas.

En el mismo sentido está el CHTE (Cuestionario de habilidades y técnicas educativas), propuesto por V.J. Ibáñez Valverde (Jiménez, 2001). Este instrumento evalúa tres factores: a) planteamientos y conocimientos psicopedagógicos, b) nivel de adecuación de las percepciones y reacciones y c) patrones y estilo educativo de los progenitores. Ofrece baremos con puntuaciones para cada factor y puntuación global de habilidades educativas. En la actualidad en el mercado colombiano es muy poco lo que se puede encontrar en pruebas forenses estandarizadas para niños, lo que representa un reto académico y técnico, pues la adaptación o creación de instrumentos es una necesidad. Sin embargo, se puede acceder a pruebas clínicas que arrojan indicios para estos procesos.

Los psicólogos forenses por la escasez de instrumentos específicos suelen recurrir a instrumentos clínicos como una posibilidad, ya que si bien estos instrumentos no valoran los factores directamente inquiridos por las autoridades judiciales, en todo caso son indicadores de la salud y emocionalidad del infante. Frente al uso de escalas clínicas se recomienda el mayor sigilo, advirtiéndose del límite de las conclusiones extraídas de dichas pruebas.

Uno de los instrumentos a los que recurren los psicólogos forenses es al MMPI. Al respecto, Ackerman (1999) señala que el MMPI no fue construido con fines de custodia, por lo que no aporta un perfil positivo o negativo para la parentalidad. Sin embargo, un análisis en las escalas que presentan determinados picos podría indicar algunas variables para tener en cuenta en el ámbito forense. Por ejemplo, frente a la variable 3-4 (Histeria y Desviación Psicopática), podría ser el reflejo de personas que tienden a ser inmaduras y a satisfacerse a través de la agresión y la hostilidad. También podrían ser pasivo-agresivos. Las variables 4-3 (Desviación Psicopática e Histeria), podrían indicar agresión y sentimientos de hostilidad presentes. Estas puntuaciones se ven en individuos con episodios violentos.

De la misma forma, las variables 3-6 (Histeria y Paranoia) pueden ser el reflejo de personas con tendencia a la hostilidad, agresivos y suspicaces,

duros, egocéntricos y con elevados niveles de ira; la 6-3 (Paranoia e Histeria), cuando la escala 6 es superior a la 3, y la suspicacia y comportamiento abierto se elevan; en otros pares de variables 4-6/6-4 (Desviación psicopática y Paranoia), suelen ser de personas hostiles, resentidos y suspicaces, tienden a culpar de sus problemas a otros; son litigiosos y pueden verse involucrados en pequeños problemas legales, bajo control de los impulsos, suelen ser explosivos con propensión a la violencia, concurren serios conflictos de relación con el sexo opuesto y tienden a un pobre desempeño laboral.

Otros autores, recomiendan utilizar otras pruebas que valoren alteraciones emocionales y conductuales esperables en infantes víctimas (Jiménez, 2001).

Dentro de otras pruebas utilizadas por los psicólogos forenses se encuentra el Test Autoevaluativo Multifactorial de Adaptación TAMAI de Hernández (2004), el cual evalúa inadaptación personal, social, escolar y familiar así como las actitudes educadoras de los padres en niños comprendidos entre los 8 y 18 años. También es utilizado el Inventory de Expresión de Ira Estado - Rasgo en Niños y Adolescentes STAXI de Del Barrio, Spilberger & Aluja (2005) de aplicación individual y colectiva, con baremos en percentiles de niños y adolescentes españoles. Incluye escalas de control interno y externo, de expresión interna y externa, de estado y de rasgo. Es un instrumento de aplicación breve y requiere competencia lectora y es auto corregible.

Los psicólogos forenses en expectativa de encontrar indicios de depresión pueden recurrir al Inventory de Depresión Infantil CDI, original de Kovacs y adaptado por Del Barrio y Carrasco (2004), diseñado para niños de 7 a 15 años con aplicación de 25 minutos aproximadamente y formatos de respuesta auto corregibles. También se acude al Cuestionario de Ansiedad Estado - Rasgo de Niños STAIC de Spielberger (2005), prueba que permite evaluar la ansiedad en estado transitorio como en estado permanente en niños y adolescentes desde los 9 hasta los 15 años.

Algunos psicólogos forenses recurren al Test de Dibujo de la Familia, técnica proyectiva de diagnóstico de la afectividad infantil que facilita la exploración de diversas vivencias conflictivas infantiles en torno a su familia. Con esta técnica hay que tener particular cuidado, ya que al interpretarse hay que ceñirse a los contenidos ofrecidos por los niños y niñas y no incurrir en sesgos interpretativos del evaluador que al tiempo pueden inducir información errada en el niño y en el proceso. Debe considerarse que esta técnica no fue construida para valorar malos tratos sino la emocionalidad infantil y por tanto atentaría contra su validez extraer conclusiones de este tipo. Lo recomendable es que no se utilicen pruebas proyectivas en la evaluación forense y recurrir mejor a pruebas que hayan demostrado valides y confiabilidad.

Las valoraciones de malos tratos están frecuentemente asociadas a pericias por tutela parental, por lo que resulta valioso conocer las prácticas evaluativas en casos de custodia que encontraron Keilen & Bloom (1986) en Ackerman (1999). Estos autores encontraron que los evaluadores prefieren pronunciarse en torno a una capacidad imparcial, es decir, custodia compartida por ambos progenitores, por un guardián *ad litem* o la Corte. En promedio una evaluación toma 26,4 horas, 6 horas más que en el estudio previo; los psicólogos usan 3 o 4 horas adicionales consultando con los fiscales o testificando en la corte. En promedio, una evaluación puede costar 2,646 USD, el triple que en la década anterior; cada niño se le aplica un test de inteligencia y uno de personalidad como el CAT (Childrens Apercepción Test) o el TAT (Test de Apercepción Temática); en cada adulto, generalmente, se aplica pruebas de personalidad como MMPI o inventario de Millon, MCMI o Rorschach y un test de inteligencia (no por el CI sino porque los subtest aportan infamación de juicio, razonamiento, memoria y concentración relevantes para habilidad parental). El test más usado con los adultos fue el ASPECT, Ackerman- Schoendorf (Scales for Patent Evaluation of Custody) y el test más usado con los niños fue el BPS, (Briclin Perceptual Scales); 99% de los psicólogos solicitó pago anticipado, el 50% requirió el pago total y el 83% solicitó el pago total antes de testificar en

juicio. Cuando se recomendó custodia única de un progenitor influyeron factores como uso de sustancias psicoactivas, alineación parental, habilidades parentales, estabilidad psicológica y apego emocional; preferencia por la custodia compartida, y el alcoholismo fue el mayor factor negativo.

Otros factores tomados en cuenta para las evaluaciones forenses de custodia, específicamente por el Uniform Marriage and Divorce Act, UMDA, (Ackerman 1999) son: deseos de los padres de mantener la custodia, deseos del infante, interacción e interrelación con el infante, los parientes y cualquier otro que resulte significativo para la adaptación a la casa, escuela o comunidad, además que la salud mental y física de los progenitores.

Por otro lado, según el modelo de Marafioti (1985) citado por Marrero (1998), los factores que se deben tomar en cuenta para la custodia son: a) capacidades de potenciales cuidadores, b) repertorio conductual del niño, c) papel de modelo de los cuidadores, d) potenciales ambientes post-divorcio y e) la auto predicción.

Asimismo, Shutz (1989) en Marrero (1998) sugiere los siguientes criterios de valoración: a) apego: calidez vs. rechazo, b) diferenciación: diferenciación vs. fusión, c) percepción del niño: precisa o no precisa, d) expectativas: razonables vs. no razonables y e) comunicación: efectiva vs. no efectiva. Por otra parte, Ramírez (2001) propone como criterios relevantes la actitud parental, habilidades parentales, estilo educativo y adaptación de los progenitores.

En la evaluación psicológica forense, finalmente, vale la pena tomar en cuenta los criterios que permiten identificar la contraindicación de la custodia, tales como maltrato, abuso, abandono, patología, adicciones, sectas y manipulación de los infantes.

Sugerencias para la entrevista

Como en cualquier otra actuación de psicología, en la evaluación del posible maltrato infantil se debe hacer la presentación de rigor y exponer en detalle el motivo de la misma. En una primera

aproximación se deben explorar condiciones generales tales como la memoria, la orientación y el desarrollo con preguntas sencillas, dependiendo de la edad del o de la menor, tales como: ¿Cuántos años tienes? ¿Cuándo cumples años? ¿Puedes contar hasta 100? Por otro lado, se puede indagar sobre preposiciones, colores, partes de la casa, órdenes simples, etc. En todo el proceso de la evaluación se debe tener en cuenta la edad del niño, utilizando un vocabulario de acuerdo con esta variable. En relación con el tema específico, se puede indagar de la siguiente manera: ¿Cuando estás con él (la), qué hacen? ¿Quién es tu preferido? ¿Con quién vives? ¿Cómo te corrigen?

En algunas ocasiones y como ayudas únicamente didácticas para abordar el tema, se puede recurrir a láminas del cuerpo humano (partes, función, descripción), los que podrían permitir algún tipo de abordaje: ¿algo pasó con esta parte de tu cuerpo? También se puede recurrir a la casa didáctica (partes y actividades), para posteriormente preguntar: ¿qué hacen cuando están acá?

En cuanto a la forma de preguntar se debe indagar con precisión. Las preguntas deben ser claras, evitando las que induzcan a error o a malos entendidos o que introduzcan información que alteren la memoria del infante. Preguntas tales como: ¿cuando tu papá te pegó, con qué lo hizo? Serían inadmisibles porque están induciendo una respuesta desde el supuesto fáctico de que efectivamente, y sin duda, el padre sí golpeo al niño. En este caso, la pregunta debe ser más sencilla: ¿alguien te pegó?, y si la respuesta es positiva se continua con: ¿quién? ¿Con qué te pegó? etc. Es decir, la pregunta debe ser única y no involucrar varios elementos de la forma: ¿en qué lugar de la casa tu papá te pegó, con qué lo hizo y por qué? Tampoco son permitidas las preguntas de selección múltiple. También se deben evitar preguntas coercitivas, las que hacen ofrecimiento de premios por las respuestas, etc. Preguntas mal hechas suelen confundir al menor y le permitirían a la defensa tacharlas por improcedentes.

Cabe recordar que tanto los muñecos anatómicamente correctos, así como las casas didácticas y otras he-

rramientas similares, sólo son ayudas en el proceso y no se pueden constituir en protocolos de evaluación, ni pruebas psicológicas, ni pruebas judiciales.

Para llevar un adecuado proceso de entrevista se sugiere usar alguno de los protocolos forenses especializados con niños, como el generado por el Estado de Michigan, Estados Unidos, en 1996. Desde la perspectiva psicométrica es más riguroso un protocolo que una guía, ya que constituye un formato de evaluación altamente estructurado.

El procedimiento resumido según el protocolo Michigan es el siguiente:

1. *Preparar el entorno.* Generar un espacio confortable con juguetes que no distraigan al niño y en lo posible usando la Cámara de Gesell.
2. *Presentarse.* Dar a conocer su nombre y profesión, responder las preguntas espontáneas del infante y nombrar la necesidad de grabación.
3. *Explicar la competencia legal.* Con un sencillo juego explicar y pedir al niño que conteste cierta información, diciendo si es verdad o mentira. Luego solicitar sólo la verdad para la sesión que se lleva a cabo.
4. *Establecer reglas de comunicación.* En el encuadre, explicar al niño que puede contestar "no sé" o "no entiendo".
5. *Completar el rapport.* Ensayar con el infante una forma de informar detalladamente, relatando un hecho agradable reciente.
6. *Introducir el tema.* Iniciar con el tema y evitar frases negativas o peyorativas.
7. *Solicitar la narración libre.* En lo posible, iniciar pidiendo información con una frase poco sugestiva, quizás la usada con mayor frecuencia por el niño y su familia. Mientras el infante informa, se le debe animar a continuar.
8. *Interrogatorio.* Preguntar específicamente y clarificar un tema antes de pasar a otro.
9. *Cierre.* Recapitulación, agradecimiento y otras preguntas: "¿me quieres contar algo más?", "¿me quieres preguntar algo?"

Procedimiento para la aplicación del satac o ratac

Holmes & Vieth (2003) desarrollaron una guía semiestructurada, que se modificará según las circunstancias de la declaración. Su denominación corresponde a la sigla de cada uno de los pasos que hay que seguir. Este procedimiento ha sido muy difundido en Colombia por organismos estadounidenses de cooperación internacional, tal es el caso de ICITAP. Como guía de entrevista judicial, cuenta con cinco sencillas fases:

1. *Simpatía*: entablar *rappot* o comunicación *rompehielo*, acorde con el desarrollo del infante entrevistado; si éste es menor de siete años, el forense inicia dibujando al niño y a su familia, mientras le hace preguntas para valorar su nivel de desarrollo.
2. *Anatomía*: determinar nombres de partes del cuerpo, para lo cual se le presentan dibujos anatómicamente completos, relativos al mismo grupo étnico y según el desarrollo del infante; se le va preguntando acerca de cada parte.
3. *Tacto o toques*: habilidad de explicar y luego solicitar información sobre toques –caricias positivas o negativas– que el infante da o recibe y pasa a determinar quién, dónde y cuándo.
4. *Abuso*: solicitar al entrevistado que relate la experiencia usando las mismas frases que ha aprendido de su familia. En este momento se obtienen la mayor cantidad de datos relevantes y específicos del hecho delictivo.
5. *Cierre*: concluir preguntando al niño si hay algo importante que deba saber el entrevistador, se le da la oportunidad de preguntar y se culmina educando en prevención o seguridad personal.

Procedimiento para el protocolo: paso a paso

También conocido como paso sabio, traducción literal de Step Wise (Yuille, Hunter, Joffe & Zaparriuk (1993) citados por Cantón & Cortés (2000), los pasos propuestos por este protocolo son: a) Desarrollo de empatía. b) Modelaje de la manera de entrevistar. c) Definición y deber de decir la verdad. d) Presentación del tema: se le pregunta

si conoce el motivo de la reunión o se introduce el tema, incluso usando dibujos anatómicos para que indique las partes del cuerpo. e) Narrativa libre. f) Preguntas generales. g) Preguntas específicas. h) Ayudas demostrativas. i) Conclusión.

Estos protocolos y guías de entrevista pretenden optimizar la calidad del entrevistador en la obtención de información específica para el proceso y con la menor contaminación posible.

Factores de riesgo y comportamiento de progenitores

Otro factor preguntado con frecuencia por las autoridades al equipo psicosocial son los factores de riesgo y de protección con los que cuentan los progenitores o cuidadores; dentro de ellos están padres con historia de privación afectiva, percepción negativa del niño, niño indeseado, niño especial o minusválido, crisis familiares, falta de apoyo social, abuso de sustancias psicoactivas, enfermedad mental o física de alguno de los padres, progenitores adolescentes y familias grandes o mono parentales, entre otros (Save the Children, 1994).

A nivel de los comportamientos más relevantes de algunos padres maltratadores, se han evidenciado que pueden ser evasivos y contradictorios, suelen presentar resistencia a la información voluntaria, se muestran retraídos y alejados del menor y rara vez miran o tocan al menor, lo critican y manifiestan cólera frente a él o ella; pueden verse con falta de interés y preocupación por el diagnóstico, tratamiento y pronóstico de la salud del niño y en algunas ocasiones suelen dar respuestas inapropiadas frente al llanto del niño (Save the Children, 1994). Asimismo, en ocasiones el padre violento suele tener una apariencia fuerte y amenazante, pero al mismo tiempo pueden presentar un miedo profundo de ser abandonado.

En relación con la pareja del padre o de la madre maltratadores puede evidenciarse angustia crónica de separación, sus posibilidades de reflexión personal y sus capacidades éticas frente a los procesos emotivos de dependencia del cónyuge y en ocasiones, sin proyecto de vida. También suelen

presentar enfermedades psicosomáticas por parte de la pareja del maltratador o maltratadora.

Las parejas conformadas por padres y madres maltratadores, suele caracterizarse por frecuentes disputas conyugales, lo cual proyecta problemas conyugales que recaen en sus hijos.

Plan de acción frente al maltrato infantil

El plan de acción para seguir frente a un caso de maltrato infantil se debe de iniciar, si éste lo requiere, con tratamientos médicos urgentes, en caso de quemaduras, fracturas, dolor, etc., privilegiando la salud del niño sobre la judicialización del hecho, lo cual no es óbice para que se plasmen evidencias de la victimización (fotos, dictamen médico forense) y se puedan iniciar, posteriormente, los procesos correspondientes.

El conocimiento que se tenga de maltrato infantil o de violencia intrafamiliar ha de ser informado de manera inmediata a las autoridades (Save the Children, 1994). En el ámbito judicial se debe demostrar, mediante el peritaje, el maltrato a que ha sido sometida la víctima, lo que obliga a una labor especializada en psicología y trabajo social forense.

Es de especial importancia que tratándose de menores de edad, hay que hablar con los padres, explicarles el diagnóstico, tratar de evitar la confrontación y buscar la aceptación, el reconocimiento y la cooperación (Save the Children, 1994). También se debe hablar con el menor en búsqueda de su colaboración.

En esta intervención se sugiere, por parte del psicólogo forense, incluir metas para modificar el comportamiento y aquellas distorsiones cognoscitivas que puedan estar manteniendo la problemática, encargando de esta intervención a los expertos en psicología clínica.

También resulta de utilidad que en la intervención posterior se incluyan factores macrosociales, en tanto que hay la posibilidad de que el progenitor agresor acepte la desproporción de su comportamiento y argumente que actuó bajo la presión del

estrés; que puede estar alterado a raíz del divorcio, desempleo, problemas económicos, de pareja, enfermedad, pobreza, etc. Estas circunstancias evidencian la necesidad de intervenir en el contexto social y generar redes de apoyo familiar que permitan mitigar las necesidades del progenitor, logrando así, disminuir los estresores que posibiliten a su vez una disposición positiva para la crianza y protección de su prole. Es decir, abordar y controlar las variables macro socio económicas de riesgo que contribuyen a estas problemáticas.

Otro asunto muy interesante para reflexionar es que estas personas que emiten tratos inadecuados son sujetos con los que también hay un vínculo emocional. De hecho, los infantes víctimas manifiestan explícitamente su afecto hacia quien les maltrata; no obstante, puede haber ira, confusión, temor, pero el afecto no se extingue. En los niños y niñas se mantiene una ambivalencia “es decir aman y temen”; este elemento se debe tomar en cuenta a la hora de elegir las medidas de protección y restablecimiento de derechos, puesto que la privación del vínculo puede resultar iatrogénica y revictimizante. Igualmente, el progenitor puede expresar afecto y arrepentimiento y es allí donde se encuentra un punto de anclaje para la intervención psicojurídica, es decir, la modificación de conducta y la promoción de conductas de cuidado y protección, alternativas a la sanción penal.

Para los agentes estatales es importante reconocer este elemento que puede inducirlos a escoger intervenciones menos punitivas y más de jurisprudencia terapéutica y reparación. Este factor permite comprender que los progenitores que propinan tratos inadecuados a sus descendientes, generalmente no padecen trastorno mental. En la experiencia profesional, insumo de este artículo, hay evidencia que en muchos casos la problemática remite espontáneamente sin intervención profesional ni judicial y las relaciones paterno filiales pueden evolucionar de manera funcional y positiva, por lo cual pueden disminuirse acciones coercitivas y policivas.

Las políticas sociales y criminales en Colombia han tendido hacia normas punitivas en el manejo

de las problemáticas familiares. Socialmente se espera que a las personas que cometen delitos en contra de menores de edad sean judicializadas y sus conductas castigadas con todo el peso de la ley. Sin embargo, dentro de las distintas formas de justicia que han imperado y que se imparten en la actualidad, surge una alternativa de justicia que busca, más que la venganza social contra los que han roto su estabilidad, la restauración de los derechos de las víctimas: la justicia restaurativa.

Esta concepción de justicia se erige como alternativa a las diferentes formas de aplicar justicia dentro de las que se pueden destacar la justicia vindicativa, que supone que la víctima tiene el derecho de infligir el mismo daño a su agresor. Posición que dio paso a la justicia retributiva, que retribuye el daño proferido a la víctima por medio de la intervención judicial.

Posteriormente, y como consecuencias de la activa participación de la víctima en el proceso penal, surge el concepto de justicia restaurativa, la cual reconoce a la víctima como parte determinante en el proceso penal, exigiéndole al agresor, tanto como sea posible, la reparación del daño causado (Sharp, 1998, citado por Gutiérrez de Piñeres, 2009). Así, la justicia restaurativa supone la reparación de la víctima y la sociedad, una justicia que no se limita únicamente al castigo del victimario, sino que propende por la reparación de la víctima menor de edad. Por otro lado, esta forma de justicia buscar las causas de las injusticias cometidas al menor, minimizando sus orígenes para que no se vuelvan a repetir, siendo una de las formas ideales de justicia aplicable a este tipo de casos.

Con la invitación a usar mecanismos de intervención menos punitivos, enfatizando en la justicia humanizada y restauradora, se concluye este artículo que se había propuesto orientar respecto a las normas e instituciones a las que se puede recurrir, dando especial relevancia a la intervención psicojurídica y al uso de los instrumentos de evaluación psicológica forense tan valiosos para la demostración del daño psicológico.

Referencias

- Ackerman, M. (1999). *Esencials of forensic Psychological Assesment*. New York: Jhon Wiley.
- Arce, R. & Fariña, F. (2005). Peritación psicológica de la credibilidad del testimonio, la huella psíquica y la simulación: el sistema de evaluación global SEG. *En Papeles del psicólogo*, 26, 57-77.
- Arruabarrena, M.I. De Paúl, J. (1996). *Maltrato a los niños en la familia: evaluación y tratamiento*. Madrid: Pirámide.
- Barry, R. (1986). *Children and criminality. The children as victim and perpetrator*. Conneticut: Greenwood Press.
- Cantón, J. Cortés, M. (2000). *Guía para la evaluación del abuso sexual infantil*. Madrid: Pirámide.
- Casado, J. (1997). *Niños maltratados*. Madrid: Díaz de Santos.
- Castex, M. (1997). *Daño psíquico y otros temas forenses*. Argentina: Tekne.
- Constitución Política de Colombia (1991). Colombia: Legis.
- Del Barrio, V., Spielberger, C.D & Aluja, A. (2005). *El inventario de expresión de ira estado - rasgo en niños y adolescentes*. STAXI. Madrid: TEA.
- Estado de Michigan. (1996). *Protocolo de entrevisita forense*. Grupo de trabajo del Gobernador para la Justicia y el Menor.
- Fariña, F. & Arce, R. (2006). El papel del psicólogo en casos de separación y divorcio. En Sierra, J.J.; Jiménez; E. & Buela-Casal, G. (2006). *Psicología Forense: Manual de técnicas y aplicaciones*. Madrid: Biblioteca Nueva.
- Gaudin, J. (1993). *Child neglect: a guide for intervention. The user manual series*. National Center of Child Abuse and Neglect.

- Gutiérrez de Piñeres. (2009). *Justicia Restaurativa*. Tesis de grado. Bogotá: Universidad Santo Tomás.
- Kovacs, M. (2004). *Inventario de depresión infantil*. Madrid: TEA.
- Krug, E., Dahlberg, L., Mercy, J., Zwi, A., & Lozano, R. (2002). *World report on violence and health*. World Health Organization: Geneva.
- Helper, M., Kempe, R. & Krugman, R. (1999). *The Battered child*. United States of America: The University Chicago Press.
- Holmes, L. & Vieth, V. (2003). Finding Words/Half a Nation: The forensic interview training program of Corner House and APRI's National Center for Prosecution of Child Abuse, *The APSAC Advisor*, 15, 4-8.
- Jaffee, S., Caspi, A., Moffitt, T. & Taylor, A. (2004). Physical maltreatment victim to antisocial child: evidence of an environmentally mediated process. *Journal of Abnormal Psychology*, 113 (1), 44-55.
- Jiménez, F. (2001). *Evaluación psicológica forense. Vol. 2: matrimonio y procesos de protección con el menor*. Salamanca: Ediciones Amaru.
- Lutzker, J. & Bigelow, K. (2001). *Reducing child maltreatment: a guidebook for parent services*. New York: Guilford Press.
- Hernández, P. (2004). El Test autoevaluativo multifactorial de adaptación (TAMAI). Madrid: TEA Ediciones.
- ICBF. (1997). *Investigación sobre el maltrato infantil en Colombia 1985-1996 estado del arte*. Bogotá: Fundación Fes.
- Kelsen, J. (1982). *Teoría pura del derecho*. México: UNAM.
- Marrero, J. (1998). *Psicología Jurídica de la Familia*. Madrid: Fundación Universidad Empresa, UNED.
- Municipio de Medellín. (2000). *Estrategias para la prevención temprana de la violencia en niños*. Medellín: Alcaldía Municipal.
- Ramírez, C. (2002). *The relation between child physical abuse and the co-occurrence of violent and addictive behaviour in young colombian population*. Congress of Child Abuse and Neglect. Denver, july 4-10.
- Ramírez, C. (1994). El impacto del maltrato en los niños y las niñas en Colombia. En *Revista Infancia, Adolescencia y Familia*, 1-2, 287-301.
- Ramírez, M. (2006). El peritaje psicológico en el ámbito de derecho de familia. En Sierra, J.J., Jiménez, E. & Buela-Casal, G. (2006). *Psicología Forense: Manual de técnicas y aplicaciones*. Madrid: Biblioteca Nueva.
- Rocha, C. (2006). *Manual de introducción al derecho*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Rodríguez, L. (2005). *Victimología*. México: Porrúa.
- Save the Children. (1994). *Manual para la detección de casos de maltrato a la niñez*. Bogotá: Éxito Editores.
- Spielberger, C.D. (2005). *Cuestionario de ansiedad estado/ rasgo de niños STAIC*. Madrid: TEA.
- Tapias, A., Gutiérrez de Piñeres, C., Hernández, G., & Sicard, R. (2009). *Psicología jurídica, definición*. Trabajo inédito. Bogotá: Universidad Santo Tomás.
- Tapias, A. (2008). Psicología forense. En Tapias, A. & Gutiérrez de Piñeres, C. *Psicología Jurídica: Perspectiva Latinoamericana*. Bogotá.
- Tejedor, A. & Jiménez, F. (2001). Evaluación psicológica en los supuestos de guarda y custodia. En Jiménez, F. *Evaluación psicológica forense Vol. 2: matrimonio y procesos de protección con el menor*. Salamanca: Ediciones Amaru.

Tejedor. (2006). *El síndrome de alienación parental. Una forma de maltrato*. Madrid: Editorial EOS.

Vargas, E. & Ramírez, C. (1999). *Maltrato infantil. Cómo comprender y mejorar nuestra relación con los niños*. Bogotá: Planeta.

Ley 294 de 1996. Violencia Intrafamiliar Colombia.

Ley 575 de 2000. Violencia Intrafamiliar Colombia.

Ley 882 de 2004. De los ojos morados Colombia.

Ley 1098 de 2006. De infancia y adolescencia.

Ley 57 de 1887. Código Civil Colombiano.

Ley 599 de 2000. Código Penal Colombiano.

Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por la Asamblea General de la ONU en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.

Convención sobre los Derechos del Niño, del 29 de noviembre de 1989 de la ONU.

Ley 75 de 1968 y reformado por el Decreto 1137 de 1999.

Declaración de Ginebra de 1924 que recoge postulados sobre los Derechos del Niño.

Resolución 29/35 de la XXIX Asamblea Mundial de la Salud, en mayo 1976, que aprueba la “Clasificación Internacional de la Organización Mundial de la Salud (OMS)”.

ONU. (1982). Resolución 37/52 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 3 de diciembre de 1982 Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidades.

