

# AEQUITAS SEQUITUR LEGEM

ÉPOCA UNO | NÚMERO CUATRO | JULIO-SEPTIEMBRE 2022



## MAGISTRADO CARLOS IVÁN ARENAS ÁNGELES

UN PROFESIONISTA AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LA  
ACADEMIA

Órgano digital de difusión cultural, jurídica y forense de la Escuela de Derecho, Posgrados y Práctica Jurídica, su Centro de Investigaciones Jurídicas y Forenses (CIJUF), así como de la Asociación Iberoamericana de Especialistas Forenses (AIEF)

Publicación gratuita

# COMITÉ ACADÉMICO Y EDITORIAL

**Mtro. Fernando Vázquez Muñoz**  
Director Editorial

**Lic. Liliana Claret Chávez Salinas**  
Editora de Proyecto

**Dr. Miguel Ángel Falcón Vega**  
Editor Ejecutivo

**César Leonardo Falcón Hernández**  
Editor Digital, Fotografía y Traducción

# CONTENIDO

## **EDITORIAL**

**4**

## **NUESTRA PORTADA**

Carlos Iván Arenas Ángeles. Un profesionalista al servicio de la administración de justicia y la academia

*Aequitas Sequitur Legem*

**6**

## **EN LA OPINIÓN DEL MAESTRO**

*Notificación de la sentencia definitiva por edictos*

*Dra. Elda Flores León*

**11**

## **REFLEXIONES**

Los alcances de la obligación de juzgar con perspectiva de género y los alcances del interés superior de niñas, niños y adolescentes

Dr. Miguel Ángel Falcón Vega

**15**

El interés superior del menor dentro de la solicitud de restitución internacional

Dra. Verónica Isabel García Higuera

**33**

# EDITORIAL

En el presente número, rompiendo el contenido y estructura de ejemplares anteriores, quisiéramos iniciar este espacio con una serie de agradecimientos y un par de reflexiones.

Así, agradecemos primeramente a Dios. Agradecemos a todos aquellos profesionistas comprometidos con las ciencias jurídica y forense, ya sea desde el libre ejercicio de la profesión, la judicatura, la cátedra, la consultoría, la investigación, el notariado o la función pública. Agradecemos a todos aquellos que han compartido su inmensa sabiduría en nuestra revista. En fin... agradecemos a todos aquellos que, de alguna manera, han colaborado para hacer de Morelos la entidad federativa con mejor cultura jurídica y forense en México.

Asimismo, nos permitimos poner a su consideración lo siguiente:

## *Primera reflexión*

El ser humano necesita ciclos. Es nuestra naturaleza, tenemos que crear puntos de referencia, tener un momento donde las cosas inician y otro donde terminan, un lugar donde empezar a contar y otro donde cerrar, hacer un recuento y empezar un nuevo ciclo. Somos así, es una característica de nuestra especie.

Por eso, contamos meses y años; por eso, contamos décadas, lustros, siglos; por eso, usamos reloj y tenemos agendas; por eso, cada vez que termina un año, una década o un siglo, hacemos un recuento de lo que pasó y enumeramos lo más trascendente.

El 2020 y 2021 hay que recordarlo como los años de la crisis más inesperada de los últimos tiempos. El naciente 2022, hay que verlo como el nacimiento de una nueva época, como el primer año de un nuevo orden económico y mundial. Debemos tomarlo como una oportunidad para evolucionar... dicen que las crisis son el más grande detonador de progreso, de avances tecnológicos y de nuevas ideologías; que así sea.<sup>1</sup>

## *Segunda reflexión*

Qué es más importante: ¿el fondo o la forma? ¿Lo que una persona piensa en el fondo o la forma en que lo manifiesta?<sup>2</sup>

---

1 Palabras pronunciadas por el periodista Walter González.

2 Cornejo, Miguel Angel. Secretos para triunfar. [http://serexcelente.org/secretos\\_para\\_triunfar.htm](http://serexcelente.org/secretos_para_triunfar.htm)

“Lo importante del fondo es la forma”, imagine por un momento una persona que tiene un gran fondo de sentimientos y valores pero nunca los manifiesta, no los materializa en acciones concretas. Es común en los funerales escuchar en relación con el difunto: “Yo en el fondo lo quería mucho, pero nunca se lo demostré”. En vida, hermano, en vida, como dice Ana María Rabatté, no creo que el muertito huelga las únicas flores que le regaló y que fue precisamente el día en que lo están enterrando.

Mucha gente ha dicho: “Yo soy una persona muy capaz pero nadie lo sabe”, a lo que se les podría contestar: “Lo que pasa es que eres un as no conocido”. La única forma de demostrar de lo que es capaz es haciéndolo, la calidad de nuestros actos revela nuestra auténtica capacidad, la calidad de nuestras acciones ponen de manifiesto nuestra calidad.

Lo que necesita el mundo no son seres que tengan apariencia de capaces sino personas con realizaciones, que con hechos reales aporten positivismo en acción a través de la edificación de una sociedad superior.

A la inversa, hay personas que solamente son formas sin fondo, por ejemplo, puede existir la mujer más bella con un hardware extraordinario, pero sin pizca de software, es decir, vacía por dentro. Si usted en el fondo ama a su pareja ¿Cómo se lo demuestra? Si ama a su nación, ¿cómo lo evidencia en la práctica?

Seguramente, usted en el fondo desea tener éxito, lograr un nivel económico superior, amar a su familia, desea tener mejores amigos, sobresalir en su medio social, pero la pregunta es ¿en qué forma se va a manifestar para lograrlo? Hay que darle forma a todo aquello que en el fondo del corazón deseamos lograr.

Sin duda, el presente no es más que un suceso lógico del pasado y el futuro es el resultado de lo que hoy hagamos, nada cambia a menos que nosotros personalmente cambiemos.

Si usted desea en el fondo un mañana mejor para usted y los suyos, por favor de forma a sus deseos y realice a partir del día de hoy las acciones que lo llevarán a lograr lo que en el fondo desea. De forma a su amor manifestándolo en forma clara y franca a los que ama; si desea crecer en su trabajo, por favor que sus formas, sus cortesías, su

dinamismo hacia la acción, su actitud positiva diariamente se manifieste y le aseguro que será candidato al ascenso.

Demuestre a todo el mundo su auténtico valor a través de la calidad de sus actos y le aseguro que para nadie pasará desapercibido, cada vez que realice una acción pregúntese si ésta revela su auténtica capacidad.

En alguna ocasión, en una exposición de pintura impresionista, era intrigante que algunos cuadros que aun cuando no estaban firmados por su autor se le atribuían, sin lugar a dudas, a algún artista. Preguntando a uno de los expertos del museo cómo era posible asignar una obra a un autor determinado, contestó: “Esta pintura solamente pudo ser realizada por este artista, sus formas solamente a él corresponden, no hay duda, ningún otro la pudo haber realizado”. Así debemos pensar de cada una de nuestras acciones, que sean de tal calidad que solamente a nosotros se nos debe atribuir, identifíquese por la calidad de sus acciones, póngale su sello personal a cada acción que realice.

En otro orden de ideas, en el presente número nos permitimos poner a su amable consideración el talento de consumados profesionistas conocidos y reconocidos, interesados, todos ellos, en aportar sus conocimientos al desarrollo de las ciencias jurídicas y forenses en Morelos.

Aprovechamos el espacio, para reiterar la invitación a todos y cada uno de los juristas, criminalistas y criminólogos morelenses para que juntos, como un gran equipo, como un gremio siempre atento a la evolución jurídica y forense de nuestro Estado, aporten un granito de arena a las próximas publicaciones de *Aequitas*, *Sequitur Legem*, a fin de que, hacemos hincapié, juntos, alcancemos su teleología: la difusión, la reflexión y análisis sobre tópicos inherentes a la cultura jurídica y forense.

Esperamos que el presente ejemplar sea de su agrado.

Nos leemos en el próximo número.

Mtro. Fernando Vázquez Muñoz  
Rector

# *EN LA PORTADA*

# CARLOS IVÁN ARENAS ÁNGELES

## ***Un profesionalista al servicio de la administración de justicia y la academia***

Por: Aequitas Sequitur Legem

*Como es costumbre, Aequitas Sequitur Legem en cada número reconoce a un profesionalista de la Ciencia Jurídica, Criminalística o Criminología, personas destacadas y comprometidas con su comunidad, que se distinguen por sus acciones en el ámbito de la academia, la judicatura o el servicio público. En esta ocasión, corresponde al Doctor Carlos Iván Arenas Ángeles, Magistrado del Tribunal Superior de Justicia, sirviendo a la sociedad con entrega y pasión y contribuyendo a la edificación de un país mejor desde diversas trincheras del servicio público y como académico. Para la Escuela de Derecho, Posgrados y Práctica Jurídica es un honor y orgullo contar con docentes como el Magistrado y Doctor Carlos Iván Arenas Ángeles.*

El Magistrado Carlos Iván Arenas Ángeles, es orgullosamente Morelense, nacido en Cuernavaca, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma del Estado de Morelos, en donde se graduó como Licenciado en Derecho; cuenta con grado de Maestría en Derecho Constitucional por la Universidad Anáhuac y Doctor Honoris Causa por la Facultad Interamericana de Litigación; tiene poco más de 29 años de ejercicio profesional y continúa a la fecha en la preparación y participación de diversos cursos, foros, diplomados, congresos nacionales e internacionales, entre otros, tanto como asistente y ponente, inclusive, en la labor docente. Especialista en derecho laboral, derecho

burocrático, derecho administrativo, derecho parlamentario y derecho constitucional.

Ha sido actuario, auxiliar y Presidente de Juntas Especiales, de Conciliación y Arbitraje, fue Presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, Director de apoyo parlamentario del Congreso del Estado y Director de Asuntos legislativo entre otros cargos del servicio público. Fue Magistrado Presidente del Tribunal Contencioso administrativo y actualmente es Magistrado Presidente de la Segunda Sala y Director de la Escuela Judicial del Poder Judicial del Estado de Morelos.



Dentro de su trayectoria, ha ocupado los siguientes cargos honoríficos: Integrante del Comité de Ética del H. Tribunal Superior de Justicia del Poder Judicial del Estado de Morelos; Integrante del Consejo y Órgano en el “Premio Estatal de Abogados Antonio Díaz Soto y Gama”; Representante del Tribunal Superior de Justicia del Estado en las Mesas de Trabajo para el Análisis de la Legislación en Materia de Seguridad Pública del Estado de Morelos, y, Representante del Tribunal Superior de Justicia ante la Comisión Ejecutiva de Atención y Reparación a Víctimas del Estado de Morelos y la elaboración del Reglamento de la Ley de Atención y Reparación Integral a Víctimas del Delito y Violación a Derechos Humanos. Recientemente, como Director de la Escuela Judicial del Tribunal Superior de Justicia y Presidente del Comité Editorial de la Revista Jurídica “Justicia y Libertad”.

Es catedrático, conferencista, asesor de tesis, coordinador de diplomados, catedrático de posgrado en diversas instituciones de nivel superior incluida la Universidad Autónoma del Estado de Morelos y el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey.

Por lo anterior, para la Escuela de Derecho, Posgrados y Práctica Jurídica, es un privilegio contar en nuestro claustro docente con profesionistas de la calidad del Magistrado Carlos Iván Arenas Ángeles.

# *EN LA OPINIÓN DEL MAESTRO*

# NOTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA DEFINITIVA POR EDICTOS

**DRA. ELDA FLORES LEÓN**

Magistrada del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos. Profesora de la Escuela de Derecho, Posgrados y Práctica Jurídica.

## PROLEGÓMENO

Sobre el tema empezaremos diciendo que exige ocuparse de él, en principio, diremos que se trata de un tema estrictamente “procedimental”; sin embargo, se trata de un aspecto crucial de la legislación y de la realidad procesal.

A lo largo de este tema hablaremos sobre el régimen de las notificaciones en el proceso civil, y en especial la notificación de las sentencias definitivas cuando se emplaza al demandado por medio de edictos.

En nuestro Derecho, la normativa que regula los actos de comunicación que dirige el tribunal a las partes y demás sujetos que han de intervenir en el proceso civil, se encuentra contemplado en el capítulo VI, del Título Segundo del Código Procesal Civil para el Estado Libre y Soberano del Estado de Morelos.

El artículo 126 del Ordenamiento Legal citado<sup>1</sup>, establece que las notificaciones se harán personalmente por estrados, por cédula, por boletín judicial, por **edictos**, por correo con acuse de recibo, por telégrafo, o por medios de comunicación efectivos que autoricen las leyes. En nuestro tema

<sup>1</sup> ARTICULO 126.- Formas de notificación. Las notificaciones se harán: personalmente; por estrados; por cédula; por el Boletín Judicial; por edictos; por correo con acuse de recibo; por telégrafo, o por los medios de comunicación efectivos que autoricen las leyes, de acuerdo con lo que se dispone en este Ordenamiento.

nos enfocaremos a las notificaciones por edictos.

Ahora bien, el artículo 134 de la Ley Adjetiva Civil en vigor<sup>2</sup>, establece las hipótesis en los que casos que deberá de notificarse por edictos; tales como cuando se trate de personas inciertas, en el caso de personas cuyo domicilio se ignore y en los casos que establezca la ley.

En efecto, cuando se desconoce el paradero del demandado los edictos se publicarán por tres veces de tres en tres días, en el boletín Judicial y en un periódico de los de mayor circulación, advirtiendo al citado, que deberá presentarse ante el órgano jurisdiccional en un plazo no menor de quince y no excederá de treinta días, contados a partir de la fecha de la última publicación.

En el caso particular, cuando el demandado no comparece a juicio, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 592 del Código Procesal Civil vigente en nuestra entidad federativa<sup>3</sup>, establece claramente que no se

<sup>2</sup> ARTICULO 134.- Notificación por edictos. Procede la notificación por edictos en los siguientes casos: I.- Cuando se trate de personas inciertas; II.- En caso de persona cuyo domicilio se desconoce; III.- En todos los demás casos previstos por la Ley. En los casos de las fracciones I y II, los edictos se publicarán por tres veces, de tres en tres días, en el Boletín Judicial y en un periódico de los de mayor circulación, advirtiendo al citado que deberá presentarse ante el Tribunal dentro de un plazo que no bajará de quince ni excederá de treinta días a partir de la fecha de la última publicación.

<sup>3</sup> ARTICULO 592.- No se intentará la búsqueda del contumaz.

intentara la búsqueda del contumaz, cuando se constituya en rebeldía después de haber sido notificado o emplazado en forma y el Juez haya decretado la rebeldía con estricto apego a lo dispuesto por el artículo 368 del ordenamiento legal en cita<sup>4</sup>, a partir del auto que declara la rebeldía, todas las resoluciones que se dicten y cuantas citaciones deban hacerse al contumaz, aún **las personales**, se harán por medio de boletín judicial, -entendiéndose por personales, las que cita el artículo 129 de la ley en cita<sup>5</sup>, en las cuales establece entre otras en la fracción **IV, las sentencias**

---

En toda clase de juicios, cuando se constituya en rebeldía un litigante, no compareciendo en el juicio después de notificado y emplazado en forma, y el Juez hubiere declarado la contumacia con apego estricto a lo ordenado por el artículo 368 de este Código, no se volverá a practicar diligencia alguna en su busca. Todas las resoluciones que de allí en adelante recaigan en el pleito y cuantas citaciones deban hacerse, aún las personales, se harán por medio de Boletín Judicial. Las diligencias en contra del rebelde podrán ejecutarse en los estrados del Juzgado, fijándose, en ellos la cédula conteniendo copia de la resolución de que se trata.

4 ARTICULO 368.- Declaración de rebeldía y presunciones sobre la no contestación de la demanda. Transcurrido el plazo fijado en el emplazamiento, sin haber sido contestada la demanda, previa certificación de preclusión del plazo, se hará declaración de rebeldía, sin que medie petición de parte y se procederá de acuerdo con lo prescrito por los artículos 371 a 376, observándose las prescripciones de los Capítulos I y II, del Título Primero del Libro Quinto de este Ordenamiento. Para hacer la declaración en rebeldía, el Juez examinará escrupulosamente y bajo su más estricta responsabilidad si las citaciones y notificaciones precedentes fueron hechas al demandado en la forma legal. Si el demandante no señaló casa en el lugar del juicio y si el demandado quebrantó el arraigo. Cuando el Juez encontrare que el emplazamiento no se hizo correctamente, mandará reponerlo e impondrá una corrección disciplinaria al Actuario, cuando aparezca responsable. Se presumirán confesados los hechos de la demanda que se deje de contestar. Sin embargo, se tendrá por contestada en sentido negativo cuando se trate de asuntos que afecten las relaciones familiares, el estado civil de las personas y en los casos en que el emplazamiento se hubiere hecho por edictos.

5 ARTICULO 129.- Casos de notificación personal. Será notificado personalmente en el domicilio de los litigantes: I.- El emplazamiento del demandado, y siempre que se trate de la primera notificación en el juicio aunque sean diligencias preparatorias; II.- El auto que ordena la absolución de posiciones, la declaración de las partes o el reconocimiento de documentos; III.- La primera resolución que se dicte cuando se dejare de actuar más de tres meses por cualquier motivo; IV.- Las sentencias interlocutorias y definitiva; V.- Cuando se estime que se trata de un caso urgente y así se ordene por el Tribunal o por la Ley; VI.- El requerimiento de un acto a la parte que deba cumplirlo; y VII.- En los demás casos en que la Ley lo disponga.

## interlocutorias y definitivas-.

Atendiendo a lo antes citado, la realidad procesal es otra, podría decirse que por costumbre o una interpretación incorrecta de la ley, en los juicios en los cuales se declaró la rebeldía, se ordena notificar la sentencia definitiva por medio de una publicación de edictos en el boletín judicial que emite el Tribunal Superior de Justicia y en un periódico de mayor circulación, siendo esto incorrecto, dado que nuestra ley adjetiva civil, no prevé disposición expresa que ordene la publicación de edictos para notificarle la sentencia definitiva al contumaz; si bien es cierto que el artículo 534 de la ley tantas veces citada<sup>6</sup>, establece los plazos para interponer el recurso de apelación, estableciendo entre otros dentro de los sesenta días siguientes aquel en que legalmente haya quedado notificada la sentencia, cuando el emplazamiento se haya realizado por medio de edictos y el juicio se hubiere seguido en rebeldía; o en cualquier otro caso en que la sentencia se notifique por edictos; sin embargo, de dicha disposición no se advierte que la sentencia definitiva tenga que notificarse al contumaz por edictos; no establece claramente en qué casos la sentencia se tendría que notificar por edictos.

Dicho precepto legal en cita en la fracción III establece dos hipótesis para apelar la sentencia dentro del plazo de los sesenta días:

---

6 ARTICULO 534.- Plazo para interponer la apelación. El plazo improrrogable para interponer el recurso de apelación será de: I.- Cinco días si se trata de sentencia definitiva; II.- Tres días para sentencias interlocutorias y autos. III.- Dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que legalmente haya quedado notificada la sentencia, cuando el emplazamiento se hubiere hecho por medio de edictos y el juicio se hubiere seguido en rebeldía; o en cualquier otro caso en que la sentencia se notifique por edictos.

- A. Cuando el emplazamiento se hubiere hecho por medio de edictos y el juicio se hubiere seguido en rebeldía; ó,
- B. En cualquier otro caso en que la sentencia se notifique por edictos.

Atendiendo a la intelección de dicho precepto, no prevé de manera expresa que la sentencia definitiva tenga que hacerse del conocimiento al contumaz por medio de edictos. y si por el contrario, el artículo 592 de la citada ley, prevé claramente que no se intentara la búsqueda del contumaz una vez que se haya emplazado por edictos y se haya declarado la rebeldía, siendo claro y preciso en establecer que las subsecuentes notificaciones aun las de carácter personal se harán por medio de boletín judicial.

En ese tenor, el ordenar la notificación de la sentencia definitiva por medio de edictos, en modo alguno contraviene el principio de justicia pronta y expedita, sin que se viole el derecho de audiencia del contumaz, antes bien, la determinación de privilegiar el conocimiento que debe tener el demandado sobre la pretensión y la causa del proceso para el efectivo ejercicio de sus derechos, logra una operatividad eficiente de los derechos fundamentales de acceso a la jurisdicción pronta y expedita, de audiencia y de debido proceso ya que el emplazamiento, constituye la principal de las formalidades esenciales del procedimiento, pues es a partir de ella que se logra el conocimiento de la demanda y el ejercicio del derecho de defensa que comprende el ofrecimiento de pruebas y la posibilidad de alegar, es de ahí que a los jueces les asiste una obligación de tomar las medidas necesarias para asegurarse de que el demandado conozca que se ha

iniciado un juicio en su contra.

La Suprema Corte Justicia de la Nación, ha resuelto, a la luz del derecho de audiencia prevista en el artículo 14 de la Constitución Federal, que el emplazamiento constituye una formalidad esencial del procedimiento, por ser necesario para una adecuada defensa, pues a través de dicho acto el demandado tendrá noticia cierta del inicio de un juicio instado en su contra, del contenido de la demanda y de las consecuencias si no comparece a contestarla.

Si bien la notificación por edictos constituye una forma legal prevista por nuestra legislación civil para la realización de notificaciones, dicha forma de notificación se entiende reservada para aquellos casos en que tras un esfuerzo de búsqueda del domicilio correcto en que pueda ser notificado personalmente un individuo, no sea posible ubicar al mismo, es decir la notificación por edictos podría decirse que es una vía de notificación excepcional o de último recurso para informar respecto **del inicio de un juicio**, mas no es una vía para comunicar el final del juicio como lo es la sentencia definitiva; que como se ha resaltado, la legislación adjetiva civil vigente no prevé que la sentencia definitiva tenga que hacerse del conocimiento al demandado por medio de la publicación de edictos, debiéndose aplicar lo dispuesto por el artículo 592 del Código Procesal Civil en vigor, y notificar la sentencia definitiva al contumaz por medio de boletín judicial; sin que esto signifique una violación a su derecho de audiencia.

# *REFLEXIONES*

# LOS ALCANCES DE LA OBLIGACIÓN DE JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO Y LOS ALCANCES DEL

**Miguel Ángel Falcón Vega**

Doctor en Derecho por la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla (BUAP); Magistrado en Retiro del Poder Judicial del Estado de Morelos; Profesor de asignatura de la Escuela de Derecho, Posgrados y Práctica Jurídica.

## SUMARIO

Introducción. I. Una aproximación al Interés Superior de niñas, niños y adolescentes. II. Juzgar con perspectiva de género. III. Los alcances de la obligación de juzgar con perspectiva de género y los alcances del interés superior del menor: Un caso práctico. Conclusiones. Bibliografía.

## INTRODUCCIÓN

Sin duda alguna, la reforma constitucional en materia de derechos humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 10 de junio de 2011, cambió de manera profunda la forma de concebir, interpretar y aplicar tales derechos en México, lo que conllevó, por consecuencia, a un cambio radical en el paradigma de impartición de justicia, en donde el juzgador mexicano deja de ser legalista, para convertirse en juez constitucionalista.

Ahora bien, uno de los problemas que aquejan al México del siglo XXI es la desigualdad, discriminación y violencia que sufren grupos vulnerables, como es el caso de niñas, niños y adolescentes, en todos los ámbitos de su vida: personal, físico, familiar, laboral, social, institucional, político, entre otros.

Precisamente, para erradicar lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido diversos protocolos y criterios en los que recalca la necesidad de juzgar con respeto irrestricto al principio del interés superior de niñas, niños y adolescentes, así como con perspectiva de género, es decir, atendiendo a

los estereotipos que atienden la vulnerabilidad de las personas.

Así, los órganos jurisdiccionales deben reconocer la particular situación de desventaja en la cual históricamente se han encontrado las niñas, niños y adolescentes, como consecuencia de la construcción en la que socioculturalmente se han desarrollado en torno a la posición y al rol que debieran asumir, buscando que sus determinaciones corrijan tales cuestiones.

Por lo anterior, en este ensayo, de manera escueta, se aborda el marco teórico sobre el principio del interés superior de niñas, niños y adolescentes, así como de la impartición de justicia con perspectiva de género, concluyendo con un caso práctico en donde nuestro Máximo Tribunal aborda ambas instituciones.

## I. UNA APROXIMACIÓN AL INTERÉS SUPERIOR DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

El principio del interés superior de niñas, niños y adolescentes, se puede entender como un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible. 1

Así, podemos colegir que la noción “interés superior de niñas, niños y adolescentes”, es un derecho humano consistente en que antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen.2

Por lo anterior, para Miguel Cillero, se debe entender que la categoría de “interés superior de niñas, niños y adolescentes” tiene, al menos, los siguientes cometidos:

1. Ayudar a que las interpretaciones jurídicas reconozcan el carácter integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes;
2. Obligar a que las políticas públicas den prioridad a los derechos de niñas, niños y adolescentes;
3. Permitir que los derechos de niñas, niños y adolescentes, prevalezcan sobre otros intereses, sobre todo si entran en conflicto con aquellos;
4. Orientar a que tanto los padres como el Estado en general, en el ejercicio de sus funciones, tengan como finalidad la protección y desarrollo de la autonomía de niñas, niños y adolescentes en el ejercicio de sus derechos y que sus facultades se encuentran limitadas, precisamente, por este objetivo.

1 Sauri, Gerardo. Los ámbitos de contempla la propuesta de ley de niñas, niños y adolescentes. Derechos Infancia. México. Citado en: El principio del interés superior de la niñez. Derechos Humanos de la infancia. Página electrónica. [http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv\\_3.htm](http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv_3.htm)

2 Idea tomada de Cillero, Miguel. Ídem.

“Así, el interés superior de niñas, niños y adolescentes indica que las sociedades y gobiernos deben de realizar el máximo esfuerzo posible para construir condiciones favorables a fin de que éstos puedan vivir y desplegar sus potencialidades. Esto lleva implícita la obligación de que, independientemente a las coyunturas políticas, sociales y económicas, deben asignarse todos los recursos posibles para garantizar este desarrollo.

Igualmente, la noción del interés superior de niñas, niños y adolescentes, significa, por otro lado, que el crecimiento de las sociedades depende en gran medida de la capacidad de desarrollar a quienes actualmente se encuentran en esta etapa de la vida de la humanidad. Desde esta perspectiva, dicha prioridad no es producto de la bondad de la sociedad adulta o de los sistemas de gobierno, sino que constituye un elemento básico para la preservación.”3

Preocupado y ocupado por mantener incólumes los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, nuestro país ha suscrito múltiples convenios, tratados y acuerdos internacionales, siendo los más importantes, entre otros, los siguientes:

- Convención internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores, de 30 de septiembre de 1921.
- Protocolo que Modifica el Convenio para la Represión para la Trata de Mujeres y Niños, de 30 de septiembre de 1921, firmado el 12 de noviembre de 1947.
- Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena y Protocolo Final, del 21 de marzo de 1950.

3 Ídem.



- Declaración de los Derechos del Niño. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.
  - Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing). Adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 40/33 de 1985.
  - Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos Relativos a la Protección y el Bienestar de los niños, con particular Referencia a la Adopción y l Colocación en Hogares de guarda, en los Planos Nacional e Internacional.
  - Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.
  - Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Venta de niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, de 25 de mayo de 2000.
- niños y adolescentes y han aceptado su responsabilidad ante la comunidad mundial por el cumplimiento de este compromiso.
- En dicha convención, de manera enunciativa, se consagran los siguientes derechos humanos a favor de niñas, niños y adolescentes:
1. Se definió el término niño, entendiéndose como tal 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;
  2. Se obligó a los Estados partes a aplicar los derechos humanos y garantías del convenio, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición de niño, de sus padres o de sus representantes legales;
  3. Se obligó a los Estados a tomar todas las medidas apropiadas para garantizar que niñas, niños y adolescentes se vean protegidos contra toda 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 y se estableció que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá, será el interés superior de niñas, niños y adolescentes;
  4. Se reconoció que toda niña, niño y adolescente, tiene el derecho intrínseco a la vida; por lo que los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño;

Es importante precisar, que los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, así como las normas a las que deben aspirar todos los gobiernos para impulsar el cumplimiento de estos derechos, se encuentran articulados de forma precisa y completa en un tratado internacional de derechos humanos, ya antes mencionado: “La Convención sobre los Derechos del Niño”, de 20 de noviembre de 1989. Dicha convención es el instrumento de derechos humanos que más ratificaciones ha recibido en la historia, fortaleciendo así el protagonismo de niñas, niños y adolescentes en los intentos por alcanzar la aplicación universal de los derechos humanos.

Al ratificar el instrumento, los gobiernos nacionales se comprometen a proteger y asegurar los derechos humanos de niñas,

5. Derecho del niño a ser inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos;
6. Derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad;
7. Los Estados partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño;
8. Se reconoció por primera vez que en cualquier procedimiento entablado en el que esté involucrado un niño o niña, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones; especialmente los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afectan, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez; con tal fin, se le debe dar en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional. Es decir que el niño tiene, por virtud de este convenio, derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluye la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño;
9. Los Estados partes deben respetar el derecho de la niña, niño y adolescente a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;
10. Se reconocen los derechos de niñas, niños y adolescentes a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas sin ninguna restricción;
11. Por virtud de este convenio, los Estados deben poner el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que los padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño;
12. Los Estados deben adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo;
13. Se regula que los Estados que reconocen o permiten el sistema de adopción, como el nuestro, cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

velarán porque la adopción del niño solo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario;

14. Se reconoció el derecho de los niños al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados deben esforzarse por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios;
15. Se reconoce el derecho de todas las niñas, niños y adolescentes a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social;
16. Se reconoce el derecho de toda niña, niño y adolescente a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social;
17. Se reconoce el derecho de la niña, niño y adolescente a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho;
18. Se reconoce el derecho de niñas, niños y adolescentes al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes;
19. Se reconoce el derecho de niñas, niños y adolescentes a estar protegidos contra la explotación económica y contra el

desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social; y,

20. Se establece un compromiso de los Estados a proteger a niñas, niños y adolescentes contra todas las formas de explotación y abusos sexuales.

Finalmente, es importante precisar que nuestro Máximo Tribunal ha sustentado que el interés superior de niñas, niños y adolescentes implica que el desarrollo de éstos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a su vida.

Así, todas las autoridades deben asegurar y garantizar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se les involucre, todos los niños, niñas y adolescentes tengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos, especialmente de aquellos que permiten su óptimo desarrollo, esto es, los que aseguran la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional, el vivir en familia con lazos afectivos, la educación y el sano esparcimiento, elementos -todos- esenciales para su desarrollo integral.

En ese sentido, el principio del interés superior del menor de edad implica que la protección de sus derechos debe realizarse por parte de las autoridades a través de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos que estén relacionados directa o indirectamente con los niños, niñas y adolescentes, ya que sus intereses deben protegerse siempre con una mayor intensidad.

En esa lógica, cuando los juzgadores tienen que analizar la constitucionalidad de normas, o bien, aplicarlas y éstas inciden sobre los

derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario realizar un escrutinio más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida de modo que se permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de los menores y la forma en que deben armonizarse para que dicha medida sea una herramienta útil para garantizar el bienestar integral del menor en todo momento.<sup>4</sup>

## II. JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

Sin duda alguna, existen dos herramientas básicas para lograr una sociedad igualitaria: la **Educación**, como factor de crecimiento clave de una sociedad; y, la **Justicia**, como factor de protección. Dos caminos complementarios y necesarios para una única meta: la defensa de los Derechos Humanos, especialmente los de las mujeres, así como de niñas, niños y adolescentes, frente a lo que se ha denominado como “machismo”.

Así, de conformidad con la doctrina de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la perspectiva de género constituye una categoría analítica —concepto— que acoge las metodologías y mecanismos destinados al estudio de las construcciones culturales y sociales entendidas como propias para hombres y mujeres, es decir, lo que histórica, social y culturalmente se ha entendido como “lo femenino” y “lo masculino”. En estos términos, la obligación de las y los operadores de justicia de juzgar con perspectiva de género puede resumirse en su deber de impartir justicia sobre la base del reconocimiento de la particular situación de desventaja en la cual históricamente se han encontrado las mujeres —pero que no necesariamente está presente en cada caso—, como consecuencia de la construcción que socioculturalmente se ha

desarrollado en torno a la posición y al rol que debieran asumir, como un corolario inevitable de su sexo.

La importancia de este reconocimiento estriba en que de él surgirá la posibilidad de que quienes tengan encomendada la función de impartir justicia, puedan identificar las discriminaciones que de derecho o de hecho pueden sufrir hombres y mujeres, ya sea directa o indirectamente, con motivo de la aplicación del marco normativo e institucional mexicano.

Dicho de otra manera, la obligación de juzgar con perspectiva de género exige a quienes imparten justicia que actúen remediando los potenciales efectos discriminatorios que el ordenamiento jurídico y las prácticas institucionales pueden tener en detrimento de las personas, principalmente de las mujeres. En estos términos, el contenido de la obligación en comento, puede resumirse de la siguiente forma:

**1) Aplicabilidad:** es intrínseca a la labor jurisdiccional, de modo que no debe mediar petición de parte, la cual comprende obligaciones específicas en casos graves de violencia contra las mujeres, y se refuerza aún más en el marco de contextos de violencia contra éstas; y,

**2) Metodología:** exige cumplir los seis pasos mencionados en la tesis de jurisprudencia 1a./J. 22/2016 (10a.), de rubro: “ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. ELEMENTOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.”, en donde la Primera Sala de nuestro Máximo Tribunal sostuvo que del reconocimiento de los derechos humanos a la igualdad y a la no discriminación por razones de género, deriva que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género, para lo cual, debe implementarse un método en toda controversia judicial, aun cuando las partes no lo soliciten,

<sup>4</sup> Décima Época. Registro: 2012592. Tesis: P./J. 7/2016 (10a.) Pleno. Libro 3, Septiembre de 2016. Tomo I. Jurisprudencia (Constitucional) Pág. 10. Bajo el rubro: **INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ERICTO CUANDO SE AFECTEN SUS INTERESES.**

a fin de verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria. Para ello, el juzgador debe tomar en cuenta lo siguiente: i) identificar primeramente si existen situaciones de poder que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes de la controversia; ii) cuestionar los hechos y valorar las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género; iii) en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones; iv) de detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, así como evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria de acuerdo al contexto de desigualdad por condiciones de género; v) para ello debe aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y niñas; y, vi) considerar que el método exige que, en todo momento, se evite el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, por lo que debe procurarse un lenguaje incluyente con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género.

Lo anterior, puede resumirse en la necesidad de detectar posibles —mas no necesariamente presentes— situaciones de desequilibrio de poder entre las partes como consecuencia de su género, seguida de un deber de cuestionar la neutralidad de las pruebas y el marco normativo aplicable, así como de recopilar las pruebas necesarias para visualizar el contexto de violencia o discriminación, y finalmente resolver los casos prescindiendo de cualesquiera cargas estereotipadas que resulten en detrimento de

mujeres u hombres.<sup>5</sup>

De lo vertido con antelación, podemos colegir que, juzgar con perspectiva de género, consiste en impartir justicia reconociendo la existencia de prejuicios, estereotipos, el impacto diferenciado que puede generar una norma y determinar **la solución que mejor garantice el derecho a la igualdad y a la no discriminación**. Es reconocer a la persona sus derechos y tutelarlos de manera adecuada, sea un asunto laboral, familiar, administrativo, penal o de cualquier otra índole.

Al respecto, de una interpretación a contrario del criterio establecido por nuestros Tribunales Federales<sup>6</sup>, una norma puede calificarse de discriminatoria, cuando regula directamente la conducta de un grupo en situación de desventaja histórica, así como cuando la norma contribuye a construir un significado social de exclusión o degradación para dicho grupo.

Asimismo, el principio de no discriminación puede formularse de la siguiente forma: “a menos que exista una razón reconocida como relevante y suficiente, según algún criterio identificable y aceptado, ninguna persona puede ser preferida a otra”.<sup>7</sup>

Así, el principio de no discriminación implica proscribir cualquier distinción motivada, entre otras, por razones de género y edad, condición social, religión o cualquiera otra análoga que atente contra la dignidad y tenga por objeto

<sup>5</sup> Véase: Registro: 13866. 1a. XXVII/2017 (10a.). Primera Sala. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 40, Marzo de 2017, Pág. 443. Bajo el rubro: JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. CONCEPTO, APLICABILIDAD Y METODOLOGÍA PARA CUMPLIR DICHA OBLIGACIÓN.

<sup>6</sup> Registro: 2012598, bajo el rubro: NORMAS DISCRIMINATORIAS. PARA DEFINIR SI LO SON, ES IRRELEVANTE DETERMINAR SI HUBO O NO INTENCIÓN DEL LEGISLADOR DE DISCRIMINAR

<sup>7</sup> Rabossi, Eduardo. Derechos Humanos: El principio de igualdad y la discriminación. Revista Centro de Estudios Constitucionales, N° 7, Madrid, España, 1990. p.179



anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Así, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, en su artículo 4, textualmente, señala: "... se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas. También se entenderá como discriminación la xenofobia y el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones..."

De tal suerte, para calificar como discriminatoria una conducta o acto determinado resulta necesario observar la concurrencia de 3 tres elementos, a saber: **1.** Un trato diferenciado o desigual; **2.** Un motivo o razón prohibida por las normas (raza, origen, sexo, identidad étnica o cultural, religión, opinión, filiación política, preferencias sexuales, indumentaria o de cualquier otra índole); y, **3.** Un objetivo o un resultado que anule o menoscabe el reconocimiento, ejercicio y goce de un derecho.

Asimismo, habrá que recordar que existe normatividad internacional que consagra la defensa de las personas frente a actos de discriminación, es decir, en el ámbito internacional la prohibición de la discriminación se encuentra prevista en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 2.1, 7 y 23), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (2.1, 3, 4.1, 20.2, 23.4, 24.1 y 26) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1.1, 13.5, 17.2, 24 y 27.1).

Al lado de estos instrumentos generales existen otros tratados específicos que prohíben la discriminación, tales como: la Convención

Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. En este rubro, en su 37° periodo de sesiones (1989), el Comité de Derechos Humanos en su Observación General número 18°, en su apartado 3 tres, señaló: "... Debido a su carácter básico y general, el principio de no discriminación así como el de igualdad ante la ley y de igual protección de la ley a veces se establecen en artículos expresamente relacionados con determinadas categorías de derechos humanos". Del mismo modo, la Conferencia Mundial Contra el Racismo, la Discriminación Racial, Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia (Declaración de Durban, Sudáfrica), en su cuestión general 6 seis refiere: "Afirmamos asimismo que todos los pueblos e individuos constituyen una única familia humana rica en su diversidad, Han contribuido al progreso de las Civilizaciones y las culturas que constituyen el patrimonio común de la humanidad. La preservación y el fomento de la tolerancia, el pluralismo y el respeto de la diversidad pueden producir sociedades más abiertas".

Es importante precisar, que la impartición de justicia con perspectiva de género es una asignatura que se atiende en el ámbito internacional; ejemplo de ello, es el de la asociación Women's Link organiza<sup>8</sup>, que organiza cada año el concurso Género y Justicia al Descubierto, en la que se reconoce cuáles son las mejores sentencias para proteger los derechos de las mujeres, otorgándoles

<sup>8</sup> Organización internacional con oficinas regionales en Colombia y España, una sólida presencia en América Latina y Europa y alianzas en construcción en África Oriental. Fundada en el año 2001, han implementando con éxito acciones de promoción, defensa y litigio para establecer estándares que impulsen los derechos humanos de las mujeres y las niñas.

el premio Mallette<sup>9</sup>. También destaca cuáles son los peores fallos en materia de género, a quienes otorga el distintivo Garrote.

Ejemplo de lo anterior, en ambas categorías, es lo siguiente:

**Premios Mallette (las mejores sentencias):**

*Oro.* La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Canarias, España, ordenó otorgar una pensión de viudez a una mujer divorciada que durante años fue víctima de violencia de género por parte de su ex-esposo. En el fallo se reconoce que los estereotipos de género son la base de la discriminación en contra de las mujeres.

*Plata.* La sentencia de una jueza colombiana que sentenció a 50 años de prisión a un hombre de 50 años que secuestró, violó y asesinó a una niña de 7 años, indígena y en situación de pobreza. La juzgadora determinó que los roles que impone la sociedad a las mujeres son el origen de la violencia ejercida en contra de ellas.

*Bronce.* El Tribunal Superior de Tanzania declaró inconstitucional la Ley de Matrimonio que permite a las niñas casarse a la edad de 15 años. Ordenó al legislador modificar la ley para que la edad se fije en 18 años, que es la requerida para los hombres.

**Mallette Público (premio obtenido por votación popular):**

El Tribunal Superior de Uganda reconoció la responsabilidad de un hospital, con motivo de los siguientes hechos: una pareja tuvo gemelos, los cuales nacieron vivos. Sin embargo, el hospital les informó que uno de ellos nació muerto, al pedir verlo, el nosocomio les entregó el cadáver de un recién nacido que no era su hijo, según se apreció por pruebas de ADN.

<sup>9</sup> Nombre que recibe el “mazo” o “martillo” utilizado por jueces y juezas en sus audiencias.

**Distinciones Garrote (las peores resoluciones):**

*Oro.* El Tribunal Superior de Kenia absolvió del delito de corrupción de menores a un hombre de 23 años que tuvo relaciones sexuales con una niña de 14 años, argumentando que la menor actuó como si fuera mayor de edad, con un comportamiento engañoso. Además, señaló que de condenar al inculcado se permitiría que las niñas tengan relaciones con sus parejas y luego las denuncien si se pelean con ellas.

*Plata.* Un tribunal italiano absolvió a un hombre que violó a una compañera de trabajo, pues la mujer no gritó, lloró ni pidió ayuda a nadie. Tampoco le pidió a su violador que la dejara en paz.

*Bronce.* La Corte Suprema de Filipinas, a petición de grupos conservadores de la sociedad, restringió el uso de ciertos métodos de control de la natalidad, al considerarlos inseguros o porque constituían una forma de aborto.

**Garrote público (otorgado por votación popular):**

El Tribunal Superior de Andalucía, España, rebajó la pena de prisión de 25 a 17 años por el delito de asesinato, pues consideró que el hecho que un hombre haya apuñalado 30 veces a su esposa no implicaba necesariamente ensañamiento ni intención de aumentar el dolor o sufrimiento de la víctima.

De lo anterior, se puede colegir la importancia que tiene la sociedad para hacer visibles las actuaciones correctas e incorrectas de sus jueces. Ha pasado el tiempo en que las resoluciones de los tribunales solo eran conocidas por un selecto grupo de iniciados en la materia. La democratización del conocimiento de lo público ha alcanzado al poder judicial.

Por lo vertido con antelación, se puede concluir que es obligación de juzgadoras y juzgadores

hacer realidad los principios de igualdad y no discriminación, de manera que la balanza de la justicia no se incline, indebidamente, por el peso que tienen los prejuicios y estereotipos de nuestra sociedad.

### III. LOS ALCANCES DE LA OBLIGACIÓN DE JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO Y LOS ALCANCES DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR: UN CASO PRÁCTICO 10

En el Estado de Veracruz, la madre de un menor de edad, quien vivía con su progenitor, acudió a la escuela en donde estudiaba su hijo; ello, en virtud de que le habían comentado que éste se encontraba descuidado, delgado y en evidente estado de desatención. Al corroborar lo anterior, la mujer decidió llevarse al niño con ella a su domicilio, motivo por el cual fue acusada del delito de sustracción de menores.

Seguida la causa penal en su contra, el Juez de Primera Instancia en Veracruz dictó sentencia absolutoria, al estimar que no se acreditó el cuerpo del delito de sustracción de menores previsto en el Código Penal de la referida entidad.<sup>11</sup>

Inconforme, el Ministerio Público interpuso recurso de apelación, al cual se adhirió el padre del menor de edad como tercero interesado; así las cosas, el Ad quem resolvió revocar la sentencia de primera instancia, dictando otra en la que se condenó a la mujer por el delito antes referido, imponiéndole una pena de dos años

<sup>10</sup> Tomado de la obra *Reseñas Argumentativas. Reseña del amparo directo en revisión 5999/2016*. Ministro Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretaria: Nínive Ileana Penagos López. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación "Obligación de Juzgar con Perspectiva de Género". Redacción: Maestra Nicole Illand Murga (Funcionaria adscrita a la Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación).

<sup>11</sup> Artículo 241.- A quien le una parentesco con persona menor de dieciocho años de edad o incapaz, o al que por instrucciones de aquél, sin causa justificada o sin orden de autoridad competente, la sustraiga de la custodia o guarda de quien la tenga de hecho o por derecho, o bien la retenga sin la voluntad de ésta, se le impondrán de dos a seis años de prisión y multa de hasta cien días de salario."

de prisión y una multa, además se le condenó a la devolución del menor al progenitor.

Contra tal resolución, la madre promovió demanda de amparo directo, en donde hizo valer diversos conceptos de violación que, en esencia, son del tenor siguiente:

- A. Que la Sala responsable violó en su perjuicio los artículos 1°, 4°, 14, 16 y 17 Constitucionales, puesto que no se dan los elementos del delito de sustracción de menores, ya que nunca ha dejado de tener la patria potestad sobre su hijo, ni ésta le ha sido limitada, suspendida o declarada perdida, sino que ha mantenido todos los deberes que dicha institución le impone, como es tomar decisiones en beneficio de los derechos e intereses del niño, pues tiene el deber de realizar todo lo que esté a su alcance para proteger y satisfacer el sano desarrollo integral del menor.
- B. Que acudió por su hijo por el estado que éste presentaba y el ambiente hostil en el que se encontraba, lo cual no valoró la responsable.
- C. Que la valoración de las pruebas se realizó de manera desigual, ya que no se analizó que ella fue víctima de violencia por su condición de mujer y sus condiciones personales, esto es, no se valoró con perspectiva de género.
- D. Que se violan diversos artículos de la Constitución y de la Convención de los Derechos del Niño, ya que la condena a la reparación del daño a efecto de que entregue al menor a su padre, no está debidamente fundada y motivada, pues no se pondera el interés superior de su hijo y no se considera que de las propias constancias de autos, éste rindió su testimonio en el que señaló que se quería quedar con ella y que además su padre lo golpeaba, aunado a que existen periciales en psicología donde se advierte el daño que sufrió el niño al lado



de su progenitor.

Al dictar sentencia, el Tribunal Colegiado de Circuito niega el amparo y protección de la justicia federal a la quejosa, bajo los siguientes argumentos:

- A. Que la reparación del daño es consecuencia del delito y encontraba su apoyo en los artículos 51, 53, 54, 56, fracción I, 57 y 58 del Código Penal del Estado de Veracruz, sin que bastara la sola afirmación de la quejosa para justificar la conducta que realizó, pues en todo caso tuvo a su alcance las instancias legales procedentes a fin de obtener la custodia del niño, la cual, por una situación de hecho, había quedado en ejercicio del padre.
- B. Que la Suprema Corte ha establecido que el interés superior del menor constituye una directriz para decidir los casos que involucren a menores de edad, para lo cual el juzgador debe procurar su protección ante cualquier riesgo en su integridad física o emocional y que tales riesgos deben ser objetivos y probables, sin que baste la sola afirmación de alguno de los padres o bien contar con elementos aislados; de ahí que si la quejosa consideraba una situación de riesgo sobre el menor debió instar a la autoridad competente y no actuar de propia autoridad.

Inconforme con lo anterior, la quejosa interpuso recurso de revisión en el que indicó que el Tribunal Colegiado fue omiso respecto de la interpretación constitucional y convencional que hizo valer, ya que la decisión de restituir a su hijo con su padre pasa por alto el interés superior del menor, pues se expone al niño a la misma estructura de violencia y discriminación que venía sufriendo, además de que existían pruebas objetivas en materia psicológica y el testimonio del propio menor donde se advierte el daño que en su esfera emocional se le ha ocasionado en el seno paterno.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió a trámite el recurso, turnándolo al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo para la elaboración del proyecto de resolución correspondiente, **el cual se estimó de importancia y trascendencia, ya que permitiría a la Primera Sala precisar su doctrina sobre los alcances de la obligación de juzgar con perspectiva de género y los alcances del interés superior del menor.**

El asunto en comento fue resuelto en sesión de 21 de junio de 2017, por la Primera Sala del Máximo Tribunal del país, quien se enfocó en el análisis del argumento omitido en su estudio por el Tribunal Colegiado, en el que la quejosa, ahora recurrente, sostuvo que la valoración de las pruebas fue incorrecta dado que no se analizó que ella fue víctima de violencia por su condición de mujer y sus condiciones personales y, por ende, que no se valoró con perspectiva de género ni se tomó en cuenta lo relativo al interés superior del niño.

### **Doctrina de la Primera Sala respecto a la obligación de juzgar con perspectiva de género.**

En la resolución, se hizo notar que la Primera Sala ha resuelto diversos asuntos en los que ha ido desarrollando una doctrina en torno a esta obligación,<sup>12</sup> además de que existe un Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el que se sistematizan los estándares aplicables sobre el tema con la finalidad de guiar a las y los impartidores de justicia en la implementación de esta metodología.

<sup>12</sup> La cual comprende principalmente los siguientes asuntos: amparo directo en revisión 4811/2015, amparo directo 12/2012, amparo directo en revisión 2655/2013, amparo directo en revisión 1464/2013, amparo en revisión 615/2013, amparo directo en revisión 2293/2013, amparo directo en revisión 912/2014, amparo en revisión 704/2014, amparo en revisión 554/2013 y amparo directo en revisión 1125/2014.

Así, se destacó que la Primera Sala inició con el reconocimiento de los posibles efectos diferenciados de una norma cuando se aplica a hombres y mujeres en la tesis de rubro: “PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. SU SIGNIFICADO Y ALCANCES”,<sup>13</sup> en la que sostuvo que dicha perspectiva obliga a leer e interpretar una norma tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afectan de manera diferenciada, a quienes acuden a demandar justicia, pues sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principios de igualdad y equidad, ya que a partir de la explicación de las diferencias específicas entre hombres y mujeres, se reconoce la forma en que unos y otras se enfrentan a una problemática concreta, y los efectos diferenciados que producen las disposiciones legales y las prácticas institucionales.

Se indicó que en la tesis de rubro: “ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. TODOS LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DEL PAÍS DEBEN IMPARTIR JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO”,<sup>14</sup> se reconoció la importancia de la perspectiva de género en el acceso de las mujeres a la justicia, partiendo para ello de la interpretación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”. En este criterio, se precisó que las autoridades jurisdiccionales están obligadas a analizar el marco normativo e institucional a fin de detectar la posible utilización de estereotipos sobre las funciones de uno u otro género, pues sólo así podrá visualizarse un caso de discriminación o vulnerabilidad por razones de género, dando

<sup>13</sup> Tesis aislada 1a. XXIII/2014 (10a.), Registro de IUS 2005458, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 3, febrero de 2014, Tomo I, página 677.

<sup>14</sup> Tesis aislada 1a. XCIX/2014 (10a.), Registro de IUS 2005794, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, página 524.

paso a un acceso a la justicia efectivo e igualitario.

También se destacó que en la tesis de rubro: “IMPARTICIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. DEBE APLICARSE ESTE MÉTODO ANALÍTICO EN TODOS LOS CASOS QUE INVOLUCREN RELACIONES ASIMÉTRICAS, PREJUICIOS Y PATRONES ESTEREOTÍPICOS, INDEPENDIENTEMENTE DEL GÉNERO DE LAS PERSONAS INVOLUCRADAS”,<sup>15</sup> la Sala sostuvo que los estereotipos de género que producen situaciones de desventaja al juzgar, afectan tanto a mujeres como a hombres; de ahí que la perspectiva de género deba aplicarse en todos los casos que involucren relaciones asimétricas, prejuicios y patrones estereotípicos, independientemente del género de los involucrados, con el fin de detectar y eliminar las barreras y los obstáculos que discriminan a las personas por su pertenencia al grupo de “mujeres” u “hombres”.

Igualmente, se precisó que en la jurisprudencia de rubro: “ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. ELEMENTOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO”,<sup>16</sup> se establecieron los pasos que las y los operadores de justicia deben seguir para cumplir con su obligación de juzgar con perspectiva de género, los cuales son:

1. Identificar si existen situaciones de poder que, por cuestiones de género, expliquen un desequilibrio entre las partes de la controversia.
2. Cuestionar los hechos y valorar las

<sup>15</sup> Tesis aislada 1a. LXXIX/2015 (10a.), Registro de IUS 2008545, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, febrero de 2015, Tomo II, página 1397.

<sup>16</sup> Jurisprudencia 1a./J. 2/2016 (10a.), Registro de IUS 2011430, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 29, abril de 2016, Tomo II, página 836.

pruebas desechando estereotipos o prejuicios de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género.

3. Ordenar las pruebas necesarias para visibilizar situaciones de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclararlas.
4. De detectarse una situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable y evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria de acuerdo al contexto de desigualdad por condiciones de género.
5. Aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente los niños y niñas.
6. Evitar el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, el cual deberá remplazarse por un lenguaje incluyente. Adicionalmente, se señaló que en otro criterio, la Primera Sala aclaró que la obligación de juzgar con perspectiva de género se actualiza de oficio, de tal manera que su cumplimiento no puede quedar sujeto a petición de parte.<sup>17</sup>

Con sustento en lo anterior, se puntualizó que para el Alto Tribunal el contenido y alcance de la obligación de juzgar con perspectiva de género, puede resumirse de la siguiente forma:

- A. Aplicabilidad: es una obligación intrínseca a la labor jurisdiccional, de modo que no debe mediar petición de parte, la cual comprende obligaciones específicas en casos

graves de violencia contra las mujeres, la cual se refuerza aún más en el marco de contextos de violencia contra éstas.

- B. Metodología: esta obligación exige cumplir los seis pasos antes mencionados, que pueden resumirse en la necesidad de detectar posibles situaciones de desequilibrio de poder entre las partes como consecuencia de su género, seguida de un deber de cuestionar la neutralidad de las pruebas y el marco normativo aplicable, así como de recopilar las pruebas necesarias para visualizar el contexto de violencia o discriminación, y finalmente resolver los casos prescindiendo de cualesquiera cargas estereotipadas que resulten en detrimento de mujeres u hombres.

En tal contexto, se señaló que la obligación de las y los operadores de justicia de juzgar con perspectiva de género puede resumirse en su deber de impartir justicia sobre la base del reconocimiento de la particular situación de desventaja en la cual históricamente se han encontrado las mujeres como consecuencia de la construcción que socioculturalmente se ha desarrollado en torno a la posición y al rol que debieran asumir, por lo que con este reconocimiento, quienes realicen la función de juzgar, podrán identificar las discriminaciones que pueden sufrir las mujeres, ya sea directa o indirectamente, con motivo de la aplicación del marco normativo e institucional mexicano.

### **Omisión del Tribunal Colegiado de Circuito de pronunciarse sobre la solicitud de ser juzgada con perspectiva de género.**

La Primera Sala sostuvo que, ante tal omisión, debía revocarse la sentencia impugnada para que el juzgador de amparo, partiendo de la obligación de las y los operadores de justicia de juzgar con perspectiva de género y, sobre la base del reconocimiento de la particular situación de desventaja en la cual históricamente se

<sup>17</sup> Criterio contenido en la tesis aislada 1a. XCI/2015 (10a.), Registro de IUS 2008544, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 15, febrero de 2015, Tomo II, página 1383 de rubro: "ALIMENTOS. SU OTORGAMIENTO DEBE REALIZARSE CON BASE EN UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO".

han encontrado las mujeres, determine si hay elementos objetivos que permitan identificar, si en el caso hubo una situación de violencia y discriminación; y, si ello, impacta en la existencia del delito de sustracción de menores, por el que fue condenada la quejosa, así como la plena responsabilidad.

Lo anterior, considerando que en diversas actuaciones que obran en la causa penal,<sup>18</sup> se advirtió que la quejosa señala haber sido objeto de violencia verbal y física por parte de su cónyuge, obligándola, incluso, a abandonar el domicilio conyugal y a su menor hijo, aunado a que también refirió que la conducta que se le imputa la hizo para proteger al niño.

### **Interés superior del niño, niña o adolescente.**

En suplencia de la queja deficiente,<sup>19</sup> la Primera Sala procedió a analizar el interés superior del infante y las obligaciones del juzgador cuando se enfrenta a un asunto en el que intervienen o se pueden afectar los derechos de los niños.

Para ello, se destacó que de acuerdo a lo señalado por la madre del menor, el hecho de que se llevara a su hijo con ella, se debió a que pretendía protegerlo de una situación de desatención; por ende, la Primera Sala consideró que para determinar la existencia del delito y la plena responsabilidad de la sentenciada, el Tribunal Colegiado debió considerar si es que existía causa justificada o no para la realización de la conducta típica y, para ello, era menester atender al interés superior del menor.

Lo anterior, ya que para que exista la conducta típica del delito de sustracción de menores previsto en el artículo 241 del Código Penal

<sup>18</sup> Demanda de alimentos, declaración ministerial por escrito, declaración preparatoria por escrito.

<sup>19</sup> En términos del artículo 79, fracción III, inciso b), de la Ley de Amparo.

para el Estado de Veracruz, es necesario que no haya justificación u orden de autoridad competente para la sustracción de un menor de edad de la custodia o guarda de quien la tenga; es decir, si existe alguna justificación para la conducta, entonces no existirá delito.

Por ende, se estimó necesario precisar el contenido constitucional y convencional del interés superior del menor, para que a partir de éste pueda determinarse si existe o no la citada excluyente del delito.

En ese orden, se sostuvo que la Primera Sala en diversos precedentes ha puntualizado el contenido del interés superior del menor que se prevé en el artículo 4° constitucional,<sup>20</sup> el cual es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de los derechos del niño, ya que no sólo está mencionado en varios instrumentos, sino que es constantemente invocado por los órganos internacionales encargados de aplicar esas normas.<sup>21</sup>

Dicho lo anterior, se precisó que la Primera Sala ha enfatizado que el interés superior del menor ordena a todos los órganos jurisdiccionales la realización de una interpretación que tome en cuenta los deberes de protección de los menores y sus derechos especiales previstos en la Constitución, tratados internacionales y en las leyes de protección de la niñez, por lo que, frente a medidas legislativas o administrativas

<sup>20</sup> “Artículo 4°... En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez. Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.”

<sup>21</sup> El artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece que en cualquier medida que tomen las autoridades estatales deben tener en cuenta de forma primordial el interés superior del niño. Los artículos 9, 18, 20, 21, 37 y 40, también mencionan expresamente este principio.

que afecten sus derechos, dicho interés demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un análisis mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión.<sup>22</sup>

Además, se señaló que la Primera Sala ha emitido criterios relevantes para la determinación del interés superior del menor, en los casos en que esté de por medio su situación familiar, ya que se debe proveer, por el medio más idóneo, a las necesidades materiales básicas o vitales del menor, y a las de tipo espiritual, afectivas y educacionales, así como atender sus deseos, sentimientos y opiniones.

Se indicó que para valorar el interés superior del menor, muchas veces debe hacerse un estudio comparativo entre varios intereses en conflicto, por lo que el juez tendrá que examinar, minuciosamente, las circunstancias específicas de cada caso para poder llegar a una solución justa y equitativa para el menor, cuyos intereses deben primar frente a los demás que estén en juego.

En definitiva, se sostuvo que el interés superior del menor es un principio vinculante en la actividad jurisdiccional, en todos los casos en que intervengan menores o que puedan afectarse sus intereses, a fin de garantizar su pleno desarrollo y la efectiva protección de sus derechos.

Finalmente, se destacó que la Primera Sala ha reconocido que se trata de un derecho procedimental de carácter “especial”, que pretende otorgar a los menores una protección adicional para permitir que su actuación dentro de los procedimientos jurisdiccionales en los que se debatan sus intereses y derechos, transcurra sin las desventajas inherentes a su

<sup>22</sup> Tales consideraciones dieron origen a la tesis jurisprudencial 18/2014 de la Primera Sala, de rubro: “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL”, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, página 406.

condición especial de desarrollo e inmadurez que caracteriza esta etapa de su vida,<sup>23</sup> de tal manera que se les debe brindar la oportunidad de que sus sentimientos y opiniones sean escuchados y tomados en cuenta por el juzgador, en función de su madurez, edad y capacidad de discernimiento.

### Probanzas a destacar

Se indicó que además de las manifestaciones de la quejosa en el sentido de que se llevó a su hijo con el objeto de proteger su integridad física y mental, existían pruebas de las que se advertía que dicho menor ha sufrido violencia por parte de su progenitor, tales como:

- a. El dictamen psicológico de 15 de mayo de 2015 realizado al menor, en el que la perito expuso que la preferencia de éste hacia sus padres se inclina hacia su madre y que el niño no presentaba daño o lesión emocional, ni en momento alguno se vio afectado en su libertad, integridad física, moral o emocional al permanecer al lado de su progenitora, destacando tal perito, al ratificar su dictamen, que el menor sí presentaba alteraciones emocionales por el ambiente hostil al que fue sometido en el seno familiar paterno.
- b. El diverso dictamen en psicología de 29 de mayo de 2015, realizado al niño por otra perito, en donde señaló que la estructura psicoemocional del menor está afectada por lo vivido en el ambiente con el padre y con la familia de éste, lo cual ha impactado en su personalidad volviéndolo inseguro, introvertido y temeroso; que la convivencia previa con el padre le generó momentos desagradables, no sólo por ser apartado de su madre de forma súbita, sino por la

<sup>23</sup> Dichas consideraciones se contienen en la tesis aislada LXXVIII/2013 de la Primera Sala, de rubro “DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. REGULACIÓN, CONTENIDO Y NATURALEZA JURÍDICA”, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVIII, Tomo 1, marzo de 2013, página 886.



violencia física y psicológica a la que fue sometido, además de que ese ambiente hostil afecta su desarrollo educativo, ya que presenta un atraso en su aprendizaje y que dicho por el mismo el menor, éste se encuentra mejor al lado de su madre, en quien sí nota preocupación e interés hacia él, le demuestra cariño y amor en todo momento y le presta la atención debida que todo niño necesita para su sano crecimiento y desarrollo.

Así, la Sala sostuvo que ante tales probanzas, el Tribunal Colegiado de Circuito debía abocarse nuevamente al estudio del asunto a fin de dilucidar, si se acreditó la existencia del delito y la plena responsabilidad de la sentenciada, determinando si existió causa justificada o no para la realización de la conducta típica.

### **Decisión en el asunto**

Con base en lo anterior, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia revocó la sentencia recurrida y ordenó devolver el expediente al Tribunal Colegiado correspondiente para que procediera en los términos indicados, atendiendo a la perspectiva de género y al interés superior del menor. El asunto se resolvió por unanimidad de cinco votos.

## **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** El interés superior de niñas, niños y adolescentes previsto en el artículo 4° constitucional, es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de los derechos del niño, ya que no sólo está mencionado en varios instrumentos, sino que es constantemente invocado por los órganos internacionales encargados de aplicar esas normas.

**SEGUNDA.-** El interés superior de niñas, niños y adolescentes, ordena a todos los órganos jurisdiccionales la realización de una interpretación que tome en cuenta los deberes

de protección de los menores y sus derechos especiales previstos en la Constitución, tratados internacionales y en las leyes de protección de la niñez, por lo que, frente a medidas legislativas o administrativas que afecten sus derechos, dicho interés demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un análisis mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión.

**TERCERA.-** Para la determinación del interés superior de niñas, niños y adolescentes, en los casos en que esté de por medio su situación familiar, se debe proveer, por el medio más idóneo, a las necesidades materiales básicas o vitales del menor, así como a las de tipo espiritual, afectivas y educacionales, debiendo atender, igualmente, sus deseos, sentimientos y opiniones.

**CUARTA.-** Para valorar el interés superior de niñas, niños y adolescentes, debe hacerse un estudio comparativo entre varios intereses en conflicto, por lo que el juzgador deberá examinar, minuciosamente, las circunstancias específicas de cada caso para poder llegar a una solución justa y equitativa para el menor, cuyos intereses deben primar frente a los demás que estén en juego.

**QUINTA.-** El interés superior de niñas, niños y adolescentes es un principio vinculante en la actividad jurisdiccional, en todos los casos en que intervengan menores o que puedan afectarse sus intereses, a fin de garantizar su pleno desarrollo y la efectiva protección de sus derechos.

**SEXTA.-** El interés superior de niñas, niños y adolescentes, es un derecho procedimental de carácter "especial", que pretende otorgar a los menores una protección adicional para permitir que su actuación dentro de los procedimientos jurisdiccionales en los que se debatan sus intereses y derechos, transcurra sin las

desventajas inherentes a su condición especial de desarrollo e inmadurez que caracteriza esta etapa de su vida, de tal manera que se les debe brindar la oportunidad de que sus sentimientos y opiniones sean escuchados y tomados en cuenta por el juzgador, en función de su madurez, edad y capacidad de discernimiento.

**SÉPTIMA.-** La perspectiva de género, consiste en impartir justicia reconociendo la existencia de perjuicios, estereotipos, el impacto diferenciado que puede generar una norma o conducta y determinar la solución que mejor garantice el derecho a la igualdad y a la no discriminación. Es reconocer a la persona sus derechos y tutelarlos de manera adecuada, sea un asunto laboral, familiar, administrativo, penal o de cualquier otra índole.

**OCTAVA.-** Asimismo, el principio de no discriminación puede formularse de la siguiente forma: “a menos que exista una razón reconocida como relevante y suficiente, según algún criterio identificable y aceptado, ninguna persona puede ser preferida a otra”.

**NOVENA.-** La perspectiva de género, obliga a leer e interpretar una norma tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afectan de manera diferenciada, a quienes acuden a demandar justicia, pues sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principios de igualdad y equidad, ya que a partir de la explicación de las diferencias específicas entre hombres y mujeres, se reconoce la forma en que unos y otras se enfrentan a una problemática concreta, y los efectos diferenciados que producen las disposiciones legales y las prácticas institucionales.

**DÉCIMA.-** En tal contexto, la obligación de las y los operadores de justicia de juzgar con perspectiva de género puede resumirse en su deber de impartir justicia sobre la base del reconocimiento de la particular situación de

desventaja en la cual históricamente se han encontrado las mujeres como consecuencia de la construcción que socioculturalmente se ha desarrollado en torno a la posición y al rol que debieran asumir, por lo que con este reconocimiento, quienes realicen la función de juzgar, podrán identificar las discriminaciones que pueden sufrir las mujeres, ya sea directa o indirectamente, con motivo de la aplicación del marco normativo e institucional mexicano.

## BIBLIOGRAFÍA

Belloff, Mary. *Los derechos del niño en el sistema interamericano*. Editores del Puerto. Buenos Aires. 2004.

García Méndez, Emilio. *Infancia-adolescencia. De los derechos y de la justicia*. 3ª edición. Fontamara. México. 2007.

———, *Los menores de edad en conflicto con la ley y el problema de los criterios de eficacia de la defensa jurídica: un nudo gordiano*. Isonomía 31. México, 2009.

García Ramírez, Sergio. “Comentario al artículo 18”, en varios autores. *Los derechos del pueblo mexicano, México a través de sus Constituciones*. 7ª edición. Miguel Ángel Porrúa-Congreso de la Unión. México. 2006.

González Contró, Mónica, *Derechos humanos del niño: una propuesta de fundamentación*. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2008.

Hierro, Liborio L., “Los derechos humanos del niño”, en Marzal, Antonio (ed.), *Derechos humanos del niño, de los trabajadores, de las minorías y complejidades del sujeto*. Bosch-ESADE. Barcelona. 1999.

Madrazo, Jorge, “Comentario al artículo 4o. de la Constitución mexicana”, en varios autores. *Derechos del pueblo mexicano*. Tomo. XVII.

Porrúa. México. 2006.

O'Donnell, Daniel, *“La doctrina de la protección integral y las normas jurídicas vigentes en relación con la familia”*, en varios autores. Derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes. Secretaría de Relaciones Exteriores, Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea. México. 2006.

Sauri, Gerardo. *Los ámbitos de contempla la propuesta de ley de niñas, niños y adolescentes. Derechos Infancia México*, [http://conv\\_3.htm](http://conv_3.htm) (23 de junio de 2005).

Solorzano León, Justo. *Los derechos humanos de la niñez y su aplicación judicial*. Guatemala: Proyecto “Justicia penal de adolescentes y niñez víctima”, Organismo Judicial y UNICEF, 2003.

-----, *Una nueva concepción de los derechos del niño, la niña y el adolescente*. Guatemala: Proyecto “Justicia penal de adolescentes y niñez víctima”, Organismo Judicial y UNICEF, 2003.

Vázquez, Rodolfo. *Educación liberal: un enfoque igualitario y democrático*. 2ª edición. Fontamara. México. 2010.

UNICEF. *Manual de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*. Ginebra, Suiza. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2001.

### **NORMATIVIDAD:**

Convención internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores, de 30 de septiembre de 1921.

Protocolo que Modifica el Convenio para la Represión para la Trata de Mujeres y Niños, de 30 de septiembre de 1921, firmado el 12 de

noviembre de 1947.

Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena y Protocolo Final, del 21 de marzo de 1950.

Declaración de los Derechos del Niño. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing). Adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 40/33 de 1985.

Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos Relativos a la Protección y el Bienestar de los niños, con particular Referencia a la Adopción y l Colocación en Hogares de guarda, en los Planos Nacional e Internacional.

Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.

Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Venta de niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, de 25 de mayo de 2000.

Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de los niños en los conflictos armados. Organización de las Naciones Unidas, 2000.

Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes, emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.



# EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DENTRO DE LA SOLICITUD DE RESTITUCIÓN INTERNACIONAL

Dra. Verónica Isabel García Higuera  
Secretaria de Estudio y Cuenta del Tribunal  
Superior de Justicia del Estado de Morelos

No concibo una sola relación social, sin la existencia del Derecho Familiar. Todos los humanos, de cualquier nacionalidad, somos hijos, hermanos, padres o madres, primos, sobrinos, tíos, de alguien. Existe un lazo de parentesco entre todos, en menor o mayor grado, y derivadas de esa condición, existen relaciones jurídicas que tienen por objeto un derecho, o una obligación, por tanto, pues, el derecho de familia está integrado por el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas familiares.<sup>1</sup>

Así, podemos entender entonces, que, para el Derecho, familia es una agrupación natural de dos o más personas, a través de la filiación o el parentesco civil, que pueden o no habitar un mismo hogar, donde los integrantes desarrollan los primeros síntomas de la vida en sociedad, y cuyas relaciones contienen consecuencias de derecho, reguladas en este Estado en forma separada del derecho civil.

Sin embargo, el objeto del Derecho Familiar, como se ha mencionado, es la regulación de las relaciones jurídicas entre la familia, y, resolver las controversias que en ejercicio de sus derechos surjan entre parientes, siendo una de éstas, el derecho de Guarda y Custodia de los hijos procreados entre una pareja.

Y partiendo de esta controversia, una de las figuras menos conocidas y, por tanto, que

causan confusión tanto en abogados, como servidores públicos y sociedad, entre el mar de conflictos que pueden suscitarse entre los padres por la custodia de sus hijos, es precisamente la solicitud para restituir a un menor a su lugar de residencia.

Tomemos en cuenta, para ilustrar lo anterior, el siguiente ejemplo: Un padre de familia, decide abandonar el domicilio conyugal y vivir en el extranjero, digamos, por cercanía, Estados Unidos. Acuerdan ambos padres, que los dos hijos que procrearon, menores de seis años ambos, estarán bajo el cuidado de su madre, y, que él convivirá con ellos cada fin de año cuando regrese de vacaciones al país. La situación parece simple.

Pero, ¿qué sucede cuando quien únicamente tiene la convivencia con los menores, y que reside en otro país, decide llevarlos consigo sin aviso a la madre ni bajo el amparo de algún procedimiento judicial?

Para este tipo de Controversias, como es sabido, se puede solicitar la restitución de los hijos por haber sido sustraídos sin consentimiento de quien los tiene bajo su custodia de su lugar de residencia, bajo el fundamento que otorga la Convención Interamericana sobre Restitución de Menores<sup>2</sup> y el Convenio sobre los Aspectos Civiles sobre

<sup>1</sup> Bossert, Gustavo, Manual de Derecho de familia. Buenos Aires, 3ª Edición, Editorial Desalma, 1993, p. 9.

<sup>2</sup> La Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, fue celebrada en Montevideo, Uruguay el quince de Julio de 1989.

la Restitución Internacional de Menores<sup>3</sup>, de los cuales México es país firmante, y que por tanto, obligan a sus miembros a realizar un procedimiento específico con el único fin de que, - de acuerdo al ejemplo plasmado anteriormente- los menores regresen a su país de residencia.

En Morelos, la aplicación de las normas jurídicas en materia de familia, implica casi en todos los casos, la sensibilización del Juzgador para dirimir las controversias de una forma tal, que los menores que pudieran encontrarse involucrados tengan el mínimo de afectación que normalmente los lesiona de manera psicológica y en muchos casos física, y que les impide un sano desarrollo después de haber pasado por un procedimiento judicial ante el Juzgado. Esto en síntesis, es lo que comúnmente denominamos “interés Superior del Menor” y que se encuentra plasmado en el Código Familiar como una obligación del Juzgador al prever su intervención oficiosa en los asuntos que afecten a la familia, especialmente, tratándose de menores e incapaces<sup>4</sup>.

Sin embargo, cuando un Juzgador recibe una solicitud de Restitución proveniente de la Autoridad Central<sup>5</sup>, queda sujeto no sólo a las leyes familiares del Estado, sino también a lo que disponen tanto la legislación federal como los Tratados Internacionales.

---

<sup>3</sup> Se utiliza el término “convenio como sinónimo” de “Convención”. El Convenio sobre los Aspectos Civiles sobre la Restitución Internacional de Menores fue celebrado en la Haya el veinticinco de Octubre de 1980 dentro del marco de la Décimo Cuarta Sesión de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado.

<sup>4</sup> Artículo 168 del Código Procesal Familiar vigente en el Estado de Morelos.

<sup>5</sup> Fundada en el artículo 7° de la Convención Interamericana sobre la Restitución Internacional de Menores, cada estado firmante de la misma, designa a una Autoridad que funge como Central para la regulación y cumplimiento de las obligaciones del país firmante que la Convención le impone, debiendo comunicar dicho nombramiento a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

La sustracción es pues, un procedimiento especial cuya regulación no se encuentra establecida en ningún Código y que resulta difícil de comprender para quienes estamos acostumbrados a hacer uso de leyes estatales y nacionales.

Una vez radicada la solicitud, el Juez tiene la obligación de tomar las medidas que considere necesarias para la devolución voluntaria del menor, pero si no es así, los Tratados Internacionales antes citados lo facultan para tomar conocimiento personal del menor, asegurando su custodia o guarda provisional y si en ese momento es procedente, disponer sin demora la restitución, pero siempre impidiendo la salida del menor dentro de su jurisdicción. Para lograrlo, la Autoridad Central que remite la solicitud, señala también la dirección o domicilio donde se presume que se encuentra habitando el menor, las personas que lo tienen bajo su cuidado, ordenando requerir su entrega, depositarlo ante una Autoridad encargada de tutelar sus Derechos y, dar al padre que lo sustrajo la oportunidad de oponerse a la Restitución, por lo que, dentro de un proceso de Solicitud, las partes no son únicamente la madre y el padre del menor, sino también, la Autoridad Central, que en México es la Dirección de Familia de la Secretaría de Relaciones Exteriores, a través de los Delegados Estatales, la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia en el Estado y la Representación Social.

Resumidamente, lo común para todos estos procesos es requerir la entrega del menor o menores, dejarlo bajo el cuidado provisional de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, escuchar al que lo sustrajo para su oposición y, remitirlo, en caso de ser procedente la solicitud de restitución, al niño a su antiguo lugar de residencia.

En términos generales, lo que busca la

Convención al dar oportunidad al progenitor contrario al que pide la restitución, es que éste acredite que la sustracción no fue de forma ilegal, o que fue del conocimiento y acuerdo de ambos padres, que quien ejercía la guarda y custodia no lo hacía adecuadamente o, que la restitución pudiera ser un peligro para el niño, lo cual, en la mayoría de los casos, provoca confusión y resulta difícil de demostrar. Una última hipótesis es que el Juzgador rechace la restitución si se comprueba que éste se opone a regrese y a juicio del resolutor, la edad y madurez del niño justifica tomar en cuenta su opinión.

Así pues, surge la duda, si un menor es separado de su padre o madre, escuchado por la Autoridad Judicial, y, depositado provisionalmente en un albergue designado por la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, para ser, en caso de no acreditarse alguna hipótesis de oposición, remitido de forma inmediata con el otro progenitor al país de donde emana la Solicitud de Restitución, ¿Realmente es una lesión para el menor, una falta a sus derechos como niño, o una contradicción con los principios del Derecho Familiar?.

Pareciera que sí. Para el padre afectado a quien le es requerido el hijo para regresarlo con el otro ascendiente, sí. Pero el objeto de este ensayo es precisamente eso, explicar porqué a juicio de quien escribe, la Restitución inmediata no es una violación a sus garantías, y, en el caso específico, señalar dónde se plasma el Interés Superior del menor.

Decíamos pues, que la solicitud de Restitución tiene como único fin, que el menor regrese a su lugar de residencia. Esa es la primer nota: El niño vive con quien ejerce su guarda y custodia, y es éste quien, al cuidar del incapaz, decide su lugar de residencia. Ni a la Convención Interamericana y ni al Convenio

sobre los Aspectos Civiles de la Restitución les interesa la calidad migratoria del menor y el padre que lo cuida, si es ciudadano o no del país donde vivía o si fue ingresado de forma legal o ilegal para vivir en dicho Estado. Su objeto es simple: que el menor regrese a vivir al lugar donde residía habitualmente. Por ello, considera ilegal la sustracción del menor, cuando es realizada sin el consentimiento de quien lo tiene bajo su custodia por acuerdo voluntario o decisión dictada por alguna autoridad. Es quizá también para evitar desestabilizar al menor involucrado, que si ha transcurrido un año después de su sustracción, y se demuestra que se ha integrado a su nuevo entorno, se pueda negar la procedencia de la solicitud.

La segunda nota se encuentra en el proceso formal que ordena la Convención Interamericana, donde tratando de proteger al menor, se requiere que se apersona al proceso de solicitud la institución encargada de la protección de la Familia – en este caso la Procuraduría de la Defensa del Menor- para evitar complicaciones que hagan demorar una pronta resolución, tal como una nueva sustracción del menor ahora de la competencia del Juzgador, por tanto, dicha autoridad tiene la guarda y custodia provisional del menor, y designa así, el lugar donde vivirá mientras se termina el proceso.

¿Constituye esto una violación a la integridad del menor? En este paso específico, donde el niño no sólo es arrebatado de su progenitor y del país donde vivía, sino que, también es arrebatado de los cuidados del otro padre, del que lo sustrajo, y de un momento a otro, se ve privado de su familia, toda, y, de sus costumbres diarias, como el horario escolar, las actividades recreativas etcétera, podría decirse que si, existe una violación a las garantías del menor, pero, siendo parte del proceso decretar provisionalmente su cuidado

a una Institución cuya existencia se debe a la protección de la familia, corresponde, en todo caso, a la autoridad tutora tratar de causar el mínimo de molestias y desequilibrio al niño, a través de una adecuada y eficiente forma de trabajo, que realmente permita proteger a los más pequeños, pues debemos recordar que ambas Convenciones reguladoras del proceso de restitución, son aplicadas de manera homogénea para todos los países firmantes aún cuando cada uno tiene distintas figuras o autoridades dedicadas a la protección de los infantes, razón por la cual, la violación a la integridad surge de las nuestras y no del Tratado en sí.

La tercer nota y la más importante, es la forma en que el Juzgador aborda la solicitud de Restitución, de donde surge la interrogante que pone título a este tema ¿Dónde se encuentra el interés Superior del Menor cuando se trata de su restitución?

Para contestar, debemos primero tener una adecuada interpretación del significado de la frase “Interés Superior del Niño”. Al efecto, dicha noción parte de la Convención Internacional de los Derechos del Niño<sup>6</sup>, fruto de la evolución paralela a los derechos humanos, donde todas las personas, incluidos los niños, deben gozar de los derechos de la humanidad, pero es un deber del Estado, la promoción y garantía de su certera protección equitativa.

Normalmente, otorgamos al “Interés Superior del Niño” indeterminadas interpretaciones, tanto jurídicas como sociales, por ello, dicho concepto implica la plena satisfacción de los derechos de la infancia, pues con base al principio de equidad, todo derecho implica obviamente, su primacía ante todo, el interés

<sup>6</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de fecha veinte de noviembre de 1989, y aprobada por la Cámara de Senadores el día diecinueve de junio de mil novecientos noventa.

superior de su protección por encima de cualquier otro derecho.

La Convención de los Derechos del Niño, identifica el Interés Superior del Niño con la satisfacción de sus derechos primordiales, que también están contenidos dentro de la Convención, como un límite hacia la Autoridad Judicial quien debe sujetarse estrictamente a los derechos del infante al momento de dictar una resolución<sup>7</sup>.

Bajo esa tesitura, el principio del Interés Superior del Niño implica un límite a la Autoridad y orienta hacia soluciones no autoritarias ni rígidas en conflictos donde intervengan menores, pues siempre los derechos del menor deben ponderarse prioritariamente en comparación con los derechos colectivos o con el interés social, incluso si se trata de sus padres, pues el derecho y responsabilidad de éstos en relación a la educación y orientación de sus hijos debe ser con el único fin de proteger la autonomía del menor en el ejercicio de sus derechos, limitando así las facultades de los padres<sup>8</sup>.

En resumen, conforme a lo dispuesto por la Convención de los Derechos del Niño, el “Interés Superior del Niño” es una garantía, ya que cualquier decisión judicial o no donde se involucren niños, obliga al legislador, a las autoridades y a las instituciones encargadas de su protección e incluso a los padres a respetar los derechos infantiles.

En el ámbito Federal, respecto a este punto,

<sup>7</sup> El artículo 1° de la Convención Internacional de los Derechos del Niño establece que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

<sup>8</sup> Cillero, Miguel. Evolución Histórica de la Consideración Jurídica de la Infancia y Adolescencia en Chile. Citado por Pilloti, Francisco en Infancia en riesgo social y Políticas Sociales en Chile, del Instituto Interamericano del Niño, Montevideo, 1994. pp. 75-78.

la Ley para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes<sup>9</sup>, establece que las normas aplicables a las niñas, niños y adolescentes, deben tender a procurarles los cuidados y asistencia para su desarrollo pleno dentro de un ambiente de bienestar familiar, ello de acuerdo al principio del interés superior del niño, por lo que, el ejercicio de los derechos de los adultos no puede bajo ningún modo, condicionar el ejercicio de los derechos de los menores<sup>10</sup>.

Dicha norma, obliga también al Estado a que los menores sólo sean separados de sus padres y madres mediante sentencia u orden preventiva judicial que declare legalmente, con causas previamente dispuestas en las leyes, y procedimientos en los que se haya garantizado el derecho de audiencia de las partes involucradas incluyendo a los menores<sup>11</sup>.

Mientras que en la Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, destaca como de suma importancia, que su finalidad es garantizar la restitución inmediata de los menores trasladados de manera ilícita, velando porque los derechos de custodia y de visita se respeten en todos los Estados aplicándose de manera general a todo menor que tenga su residencia en uno de los Estados contratantes, dejando de aplicarse cuando el infante alcance los dieciséis años de edad, por lo que se puede concluir que debido a la constante situación actual respecto a la sustracción y retención ilegal de los menores de edad, los estados contratantes del citado convenio

entre ellos, el Estado Mexicano, acordó tomar medidas para salvaguardar los derechos de los menores, con el fin de evitar perjuicios a los niños sustraídos o retenidos ilegalmente, al cambiarlos de su lugar de residencia habitual y las consecuentes relaciones familiares en torno a aquellos; sin embargo, este fin no es aislado o el único que debe ponderar cuando se resuelve la solicitud de restitución, sino que debe considerarse el interés superior del menor objeto de la misma, traducido en este caso donde la Restitución tiene por objeto que el menor regrese a la brevedad a su lugar de residencia, para lograr la satisfacción integral de sus derechos, la más apropiada forma de proteger dicho principio se traduce en decretar, cuando así proceda, la restitución inmediata, debiendo observar en su caso los supuestos de excepción y previa audiencia del infante ante la autoridad que resuelve, y una vez declaradas infundadas las causas de oposición, pues lo contrario constituiría una decisión arbitraria, al dar prioridad al derecho del padre que lo sustrajo de retenerlo aquí, pues el retorno inmediato del menor es fundamental para la Convención Internacional de los Derechos del Niño, ya que tiene como propósito evitar que el tiempo consolide una situación artificial de hecho provocada por el traslado del menor, pues el traslado o retención ilícitos de menores por parte de uno de sus padres, violenta la situación preestablecida en el Estado de residencia habitual de éste, debiendo el Juzgador ponderar, cuando como aquí sucede, un derecho del menor sobre el otro, en caso específico, la separación injustificada del padre que ejerce la custodia y de su lugar de residencia, frente al derecho de convivir con ambos padres, por lo que debe ser confrontada mediante mecanismos internacionales de acción inmediata, pues la Convención referida pretende en realidad, más que decidir sobre la aplicabilidad de leyes o resoluciones de tribunales o instancias extranjeras en su territorio, garantizar un

9 La Ley para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación en fecha veintinueve de mayo del 2000, y es reglamentaria del párrafo Sexto del artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

10 Artículo 4º de la Ley para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes.

11 Idem. Art. 23.



retorno al status quo y decidir de esa forma cualquier desavenencia entre las partes en el Estado de residencia habitual del menor de edad, ello de manera frontal y en forma responsable, lo que es fundamental para favorecer mejor armonía entre los padres, al no sentir que alguno pretende actuar en forma ventajosa, lo que además proporcionará un mejor ambiente de desarrollo del menor, pues no se da lugar a que alguno de los progenitores se sintiera violentado por el actuar del otro, creando resentimientos innecesarios difíciles de superar tanto en los adultos como en el menor.

En resumen, para la aplicación efectiva de la Convención Interamericana para la Restitución Internacional y el Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Restitución Internacional, el interés superior del menor implica **la celeridad en el proceso de la solicitud de Restitución**, permitiendo una pronta resolución que decida sobre la situación del infante sin exponerlo a la separación de sus padres por más tiempo del necesario para decretar la procedencia, tomando en cuenta que dichas Convenciones limitan al Juez para no decidir sobre el mejor derecho de los padres para obtener la custodia de los padres, evitando en lo posible el arraigo del menor en el país donde se encuentra traslado o retenido.

Con ello, queda resuelta la duda sobre si el proceso que se realiza en los Juzgados para la solicitud de Restitución de menor, garantiza ante todo el interés superior del menor, otorgándole una supremacía sobre los derechos de los padres, en particular del que lo sustrajo de manera ilegal, quien tiene la obligación de demostrar una oposición fundada que implique para el Juzgador que existe otro derecho infantil más importante, como el riesgo grave o peligro para su integridad, con la única limitante de evitar resolver sobre custodia, pues dicha cuestión es propia del

Estado donde emana la solicitud.

### BIBLIOGRAFÍA

Bossert, Gustavo, *Manual de Derecho de familia*. Buenos Aires, 3ª Edición, Editorial Desalma, 1993.

Cillero, Miguel. *Evolución Histórica de la Consideración Jurídica de la Infancia y Adolescencia en Chile*. Citado por Pilloti, Francisco en *Infancia en riesgo social y Políticas Sociales en Chile*, del Instituto Interamericano del Niño, Montevideo, 1994.

### LEGISLACIÓN.

Código Procesal Familiar vigente en el Estado de Morelos.

Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores.

Convención Internacional de los Derechos del Niño.

Convenio sobre los Aspectos Civiles para la Restitución de Menores.

Ley Federal para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes.

# DIRECTORIO

## Rector

Mtro. Fernando Vázquez Muñoz

## Director de Finanzas

Mtro. Miguel Ángel de los Cobos González

## Directora de Servicios Escolares

Mtra. Sandra Uriostegui Mancilla

## Directora Académica

Lic. Liliana Claret Chávez Salinas

## Coordinador de Posgrados y del Centro de Investigaciones Jurídicas y Forenses

Dr. Miguel Ángel Falcón Vega

Órgano digital de difusión cultural, jurídica y forense de la Escuela de Derecho, Posgrados y Práctica Jurídica, su Centro de Investigaciones Jurídicas y Forenses (CEJUF), así como de la Asociación Iberoamericana de Especialistas Forenses (AIEF)

Las opiniones sustentadas en los trabajos responden exclusivamente a los autores, por lo que no necesariamente reflejan la postura del editor de la Publicación.

Publicación gratuita

**AEQUITAS SEQUITUR LEGEM**, año 1, No. 4, julio-septiembre 2022, es una publicación trimestral editada por la Escuela de Derecho, Posgrados y Práctica Jurídica, calle Segunda Cerrada de Chapultepec número 3, Colonia Chapultepec, Cuernavaca, Morelos, C.P. 62540, teléfono 777 322 28 52, <https://derechoyposgrados.edu.mx/>, correo electrónico [rectoria@derechoyposgrados.edu.mx](mailto:rectoria@derechoyposgrados.edu.mx). Editor responsable Dr. Miguel Ángel Falcón Vega, [mfalcon@derechoyposgrados.edu.mx](mailto:mfalcon@derechoyposgrados.edu.mx) Reserva de Derechos al Uso Exclusivo número 04-2021-041919121300-203, otorgado por el Instituto Nacional de Derechos de Autor de la Secretaría de Cultura. Responsable de la Última Actualización de este número, Centro de Investigaciones Jurídicas y Forenses (CEJUF), Dr. Miguel Ángel Falcón Vega, calle Segunda Cerrada de Chapultepec número 3, Colonia Chapultepec, Cuernavaca, Morelos, C.P. 62540, fecha de última modificación, junio 2022