

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
8577/2019**

**QUEJOSO Y RECURRENTE:
***** , EN REPRESENTACIÓN DE
SU MENOR HIJO DE INICIALES

**PONENTE: MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
SECRETARIO DE ESTUDIO Y CUENTA: JORGE FRANCISCO
CALDERÓN GAMBOA
COLABORÓ: RIGOBERTO VILLEGAS HÉRNANDEZ**

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la sesión virtual del día **tres de junio de dos mil veinte**.

VISTOS los autos para dictar sentencia en el amparo directo en revisión **8577/2019**.

RESULTANDO:

1. **PRIMERO. Juicio de Amparo Directo.** Por escrito presentado el ocho de agosto de dos mil diecinueve, ***** (en adelante “el actor” o “el quejoso”) en representación de su hijo menor (de iniciales *****) solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal en contra de la sentencia de veintisiete de junio de dos mil diecinueve, emitida por la Séptima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato, en el toca ***** , formado con motivo del recurso de apelación interpuesto por el referido quejoso, contra la sentencia de primer grado dictada por el Juez de Partido Especializado en Materia Familiar, con residencia en Salamanca, Guanajuato en el juicio oral ordinario ***** de su índice.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

2. El quejoso señaló como derechos fundamentales vulnerados, los contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
3. Mediante acuerdo de veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, dictado por el Presidente del Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito, se realizaron las siguientes acciones: i) se ordenó el registro de la demanda de amparo bajo el número *****; ii) se admitió a trámite, y iii) se tuvo con el carácter de terceras interesadas a ***** , (en adelante “la demandada”) y a la Procuraduría Estatal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato, y iv) se ordenó notificar a las partes dicho proveído para efecto de que estuvieren en aptitud de formular alegatos y/o promover amparo adhesivo.
4. En sesión de veintitrés de octubre de dos mil diecinueve, el Órgano Colegiado emitió sentencia en la que determinó **otorgar el amparo y protección de la Justicia Federal** al menor de edad de iniciales ***** , quien acudió a juicio representado por su padre (en adelante el actor), para el efecto de que la Magistrada de la Séptima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato: **a)** dejara insubsistente la sentencia reclamada; **b)** en su lugar emita otra en la que, siguiendo las directrices establecidas en la presente ejecutoria, resolviera que la guarda y custodia definitiva del menor, sería detentada por su madre, para lo cual, fijaría las bases con apoyo en las cuales el menor sería reintegrado de manera gradual y progresiva al domicilio de su progenitora; y **c)** se pronunciara sobre el régimen de visitas y convivencia que habría de desarrollarse entre el niño con su padre; así como por lo que hace a la pensión alimenticia que previamente otorgaba el actor.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

5. **SEGUNDO. Recurso de revisión.** Inconforme con la sentencia de amparo, el quejoso por derecho propio y en representación de su menor hijo, interpuso recurso de revisión mediante escrito presentado el once de noviembre de dos mil diecinueve, ante la Oficina de Correspondencia Común de los Tribunales Colegiados en Materia Civil del Decimosexto Circuito y, recibido al día siguiente por el Primer Tribunal Colegiado de la misma materia y circuito; por acuerdo de trece de noviembre del citado año el tribunal en cuestión tuvo por interpuesto el recurso y ordenó remitir los autos del juicio de amparo a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

6. **Trámite ante en este Alto Tribunal.** Mediante auto de veintinueve de enero de dos mil veinte, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación recibió los autos del juicio de amparo directo, así como el escrito de recurso de revisión, y con ello: i) ordenó formar y registrar el expediente respectivo bajo el número **8577/2019**; ii) admitió a trámite el amparo directo en revisión y iii) lo turnó para la elaboración del proyecto correspondiente a la Ponencia de la Ministra Norma Lucía Piña Hernández.

7. **Avocamiento.** El Presidente de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante auto de diez de marzo de dos mil veinte, ordenó el avocamiento del asunto y dispuso el envío de los autos a la Ponencia de la Ministra Norma Lucía Piña Hernández a fin de que se elaborara el proyecto de resolución correspondiente y, posteriormente, diera cuenta del mismo a la referida Sala.

CONSIDERANDO

8. **PRIMERO. Competencia.** Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso

de revisión, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II, y 96 de la vigente Ley de Amparo, 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y puntos primero, segundo y tercero del Acuerdo General 5/2013 del Pleno de este Máximo Tribunal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de mayo de dos mil trece. Lo anterior, dado que el recurso fue interpuesto en contra de una sentencia de amparo directo en materia civil, dictada por un tribunal colegiado de circuito, la cual corresponde a la especialidad de esta Sala.

9. **SEGUNDO. Oportunidad.** La sentencia de amparo se notificó por lista a las partes, el treinta de octubre de dos mil diecinueve; dicha notificación surtió efectos el día hábil siguiente; es decir, el jueves treinta y uno del mismo mes y año, en términos del artículo 31, fracción II, de la Ley de Amparo, por lo que el plazo de diez días que establece el artículo 86 de la ley de la materia para la interposición del recurso de revisión **transcurrió del lunes cuatro al viernes quince de noviembre de dos mil diecinueve**, sin contar los días uno, dos, tres, nueve y diez de noviembre de dos mil diecinueve, por haber sido inhábiles en términos de lo dispuesto en los artículos 19 de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
10. En tales condiciones, dado que el recurso de revisión se presentó el **lunes once de noviembre de dos mil diecinueve**, su interposición fue oportuna.
11. **TERCERO. Legitimación.** La parte promovente del recurso de revisión es el quejoso en el amparo *********, por propio derecho y en representación de su menor hijo, por lo que sí está legitimado para su interposición.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

12. **CUARTO. Antecedentes.** A continuación se precisan los antecedentes necesarios para conocer el asunto y resolver lo conducente en el presente recurso.¹
13. **Juicio oral ordinario.** *****, representando a su menor hijo de iniciales *****, en la vía oral ordinaria demandó de *****, **el cambio de custodia del menor** que fue decretado en diversos juicios orales familiares (*****, ***** y *****) y a fin de que se decretara: i) la pérdida del derecho de convivencia entre la demandada (madre) y el menor; ii) la declaración judicial de que hasta esa fecha él cumplía con sus obligaciones alimentarias para con su hijo por tenerlo incorporado a su hogar y por ello, cesaba lo decretado en los anteriores juicios mencionados; y iii) el pago de gastos y costas.
14. Como hechos motivo de la demanda sustentó que el niño mostraba mal comportamiento tanto en la escuela como en sus relaciones con la familia; narró que en una ocasión, cuando su abuela paterna de nombre ***** (en adelante “abuela paterna”), fue a recoger al menor a casa de su madre, el niño refirió sentir dolor en la espalda, así como en su mano derecha y al revisarlo se percató que tenía un golpe en forma de “*****” y que al cuestionar al menor éste le indicó que la demandada lo había golpeado con un cable. Ante esa situación tanto el actor como la abuela paterna levantaron una denuncia en el Ministerio Público por las lesiones antes señaladas en donde se abrió una carpeta de investigación con número *****, y por ese motivo decidió no regresarlo a la demandada quien detentaba la custodia, en virtud de los convenios celebrados en los diversos expedientes *****, ***** y *****.

¹ Cfr. foja 1 a la 9 y de la 12 a la 35 de la sentencia de amparo.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

15. La demanda fue radicada bajo el número ***** ante el Juzgado de Partido Especializado en Materia Familiar de Salamanca, Guanajuato, quien a solicitud del actor decretó una medida provisional de custodia a su favor, así como una medida de protección en contra de la demandada, a fin de que no pudiera acercarse a una distancia de 300 metros del domicilio o de cualquier otro lugar donde se encontrara su hijo de iniciales *****
16. **Contestación.** Una vez que fue emplazada a juicio la referida demandada, rindió su contestación, en la que se opuso al cambio de custodia; refutó los hechos; ofreció pruebas, y opuso las excepciones que estimó conducentes.
17. Respecto al hecho de violencia en contra del menor, la demandada señaló que la abuela paterna en compañía de otra persona (comadre) recogió a su hijo en el domicilio de la custodia y que la referida abuela le hizo mención que el menor se quejaba de un dolor en la espada, así como en la mano derecha y que al revisarlo se percató que tenía un golpe en forma de “*****”; señaló que ello derivó con motivo de que cuando fue a recoger a su hijo al Jardín de Niños “*****”, éste había presentado un comportamiento inadecuado y violento, hecho que había sido notificado por la directora del plantel tanto a ella, como al actor y a la abuela paterna, y aunado a ello pidiendo ayuda para llevar al menor a terapia psicológica.
18. La demandada señaló que al platicar con su menor hijo fuera de la escuela, éste hizo un berrinche, pues había tenido un percance con dos niñas llegando a los golpes, por lo que ella los habría separado, su hijo le lanzó una mordida y la habría tomado de la blusa hasta romperla con los dientes, asimismo la habría comenzado a insultar con palabras altisonantes, y al llegar al domicilio en el cual detentaba la custodia,

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

nuevamente la habría comenzado a insultar, por lo que ella trató de platicar con el menor para tranquilizarlo sin conseguirlo. Al reprender su conducta, entre jaloneos obtuvo el cargador del celular lanzándole un golpe en los glúteos y, en virtud de que se jaloneaba el menor, le pegó a éste del lado izquierdo de la espalda. Posteriormente, habló con él de manera tranquila y el menor le pidió una disculpa y le señaló que ya se iba a portar bien, por lo que ella no comprendía tal comportamiento pues siempre habían sido muy unidos.

19. También señaló la demandada que si separaban al menor de ella se le ocasionaría un daño irreversible, ya que el actor pasaba largas temporadas en los Estados Unidos de Norte América por cuestiones laborales; que a raíz de su divorcio provocó que el menor tuviera problemas de conducta, lo que hizo del conocimiento a la abuela paterna en diversas ocasiones; que dicha conducta se debía a que la figura materna había sido desplazada y desvalorizada por la abuela en cuestión, pues ella era quien convivía y se encargaba de todos los cuidados, ya que el padre se dedicaba a salir de fiesta los días que le correspondía convivir con su hijo.
20. **Audiencia:** Continuada la secuela del juicio se llevó a cabo el desahogo de la audiencia preliminar, el juez advirtió que derivado de la escucha del menor, la psicóloga perito propuesto por el actor refirió que no detectó ninguna situación de violencia en el infante, por lo que no se podía determinar con cuál de los padres estaría mejor, pero no existía impedimento para que conviviera con su madre. Por su parte, el psicólogo propuesto por la demandada indicó que al menor se le podía considerar como receptor de violencia, debido a que se identificaba con la abuela paterna por vivir separado de su madre, y que ello podía repercutir en su área socio afectiva, emocional y escolar por lo que estaría mejor con la madre.

21. **Decisión del Juez:** Con base a las referidas opiniones, el Juez decidió:
- i) confirmar la **medida provisional de guarda y custodia provisional** del niño en favor del actor, condicionada a que no estuviera conviviendo con la abuela paterna y requirió al actor a que señalara domicilio donde viviría con su hijo; ii) decretó la medida de restricción en contra de la abuela paterna a efecto de que no siguiera viviendo con el menor; iii) autorizó la convivencia del menor con la demandada, por lo que señaló los días y las horas en las que se llevarían a cabo éstas, mismas que serían supervisadas por la psicóloga que propuso el actor; y iv) requirió al actor para que integrara al menor a la institución de educación preescolar donde estaba inscrito, por el hecho de que el domicilio de la madre (quien detentaba la custodia) estaba cerca, ya que sin autorización alguna el actor había cambiado al menor de kínder donde solo asistía en calidad de oyente.
22. **Otras actuaciones:** Cabe señalar que durante el juicio se presentaron diversas actuaciones con motivo del régimen provisional de guarda y custodia a favor del padre y con las visitas de la madre, lo cual derivaría en diversos informes de los peritos, audiencias y recursos para impugnar su debido cumplimiento, entre otras solicitudes de las partes.²

² Posteriormente, la demandada informó al juez de origen sobre el incumplimiento del actor respecto de las medidas señaladas anteriormente. Ante ello, el juez impuso multas al actor y a la abuela paterna y requirió a la psicóloga encargada de vigilar las convivencias para que informara si éstas se habían llevado a cabo, por lo que en cumplimiento a ello, la psicóloga informó que de cuatro convivencias programadas solo una se llevó a cabo, pues de las tres restantes el actor no presentó al menor.

En desacuerdo con la imposición de las referidas multas, el actor interpuso recurso de revocación, mismo que fue resuelto en el sentido de confirmar dicha decisión. Mediante la celebración de una diversa audiencia, el actor solicitó la revisión de la medida de convivencia del menor con la demandada (madre del menor) para que ésta fuera suspendida y sobre la orden de que su hijo asistiera al kínder que señaló el juez, misma que fue desechada.

Posteriormente, el actor presentó diversos medios de impugnación en contra de las multas impuestas, mismas que fueron resueltas en el sentido de confirmarlas, también promovió juicio de amparo indirecto el cual le fue negado. Asimismo la psicóloga propuesta por el actor presentó diversos informes en los cuales señaló que

23. **Decisión del Juez:** Ante ello, el juez de instancia resolvió que conforme a los resultados de los dictámenes desahogados en el juicio

el menor había manifestado que su abuela paterna le aconsejaba que no mirara a la demandada cuando ésta fuera a la escuela; que no se realizaron diversas convivencias entre la demandada y el menor ya que el padre no lo presentaba al menor en el lugar donde se realizarían las convivencias.

Se realizó una diversa audiencia de juicio, en el expediente familiar *****, mediante la cual la demandada denunció al juez que el actor sin consentimiento del tribunal cambió de kínder al menor. Ante ello, el juez le preguntó al actor si ello era cierto a lo que su respuesta fue afirmativa, por lo que se le requirió para que restableciera al menor al kínder que previamente señaló y en caso de que no lo cumpliera sería acreedor a una multa, ante ello instruyó a un actuario para que verificara que ello se realizara. Asimismo, la demandada manifestó el incumplimiento del actor de llevar al menor a las convivencias asistidas decretadas; por lo que el juez en apoyo a los informes de la psicóloga impuso multa al actor al no existir justificación para no llevar al menor con su madre apercibiéndolo que se haría uso de la fuerza pública para lograr las convivencias. No conforme con la imposición de la multa, así como de que debía reintegrar al menor al kínder indicado el actor promovió un diverso juicio de amparo indirecto mismo que le fue negado. La psicóloga encargada de supervisar las convivencias en cita rindió en diversas fechas tres informes en los que hizo constar que las mismas se habían realizado de forma normal.

Con base a los referidos informes el juez natural estimó que en aras de tutelar y salvaguardar en interés superior del niño las convivencias se realizaran de manera libre con su madre, interviniendo la psicóloga únicamente en la entrega recepción del infante por lo que estableció los días y horarios para ello. No conforme con esa decisión el actor interpuso recurso de revocación en la cual se confirmó la referida decisión.

Posteriormente, la demandada mediante diversas promociones informó al juez que respecto de las libres convivencias que había decretado no se llevaron a cabo porque el actor no presentó al menor para que éstas se realizaran, por lo que solicitó el cambio de custodia provisional; adicionalmente que el actor nuevamente habría cambiado de kínder al infante sin autorización.

Ante esa situación, se realizó una audiencia sobre la medida de custodia en la que ambas partes acordaron que el menor acudiría al kínder donde estaba inscrito y que ahí cursaría el segundo y tercer grado y que posteriormente se pondrían de acuerdo para señalar la primaria en la que asistiría; que la entrega recepción del menor ya no fuera supervisada por el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (en adelante DIF), y que se pondrían de acuerdo en los lugares en donde sería entregado el menor.

Seguido el juicio, tanto la psicóloga designada por el actor y el psicólogo propuesto por la demandada presentaron sus respectivos estudios relativos a las evaluaciones realizadas al actor, demandada y al menor, así como las respectivas actualizaciones, señalando ambos entre otras cuestiones que a la abuela paterna no se le realizó la evaluación correspondiente.

Por su parte la Procuradora Auxiliar en Materia de Asistencia Social del Sistema Municipal para el Desarrollo Integral de la Familia, de Salamanca, Guanajuato rindió informe respecto a las convivencias programadas entre la demandada y su menor hijo, donde señaló que éste se había negado a irse con la demandada y volteaba a ver al actor para preguntarle si podía ir con la demandada, respondiéndole que como él quisiera, respetando por ambas partes la decisión del niño.

por los peritos propuestos por ambas partes, en el sentido coincidente en que el menor presentaba una alteración conductual y emocional, derivado de la dinámica del conflicto de los padres, ello ante la falta de límites, ya que presentaba una reducida tolerancia a la frustración; presentaba mayor identificación y necesidad afectiva por figuras femeninas y la figura maternal; presentaba un retraso en el desarrollo psicomotor, lenguaje y socialización; era necesario que conviviera con los padres, y a pesar de que existió una supuesta agresión como medida de corrección y que había sido la única, en caso de que se separara el menor de su madre se le causaría graves afectaciones en su formación para establecer relaciones afectivas y sociales futuras, así como ansiedad, descontrol de impulsos y sentimientos de desamparo, por lo que se recomendaba que el menor estuviera con la madre ante la existencia de un vínculo establecido entre el menor y su madre desde el vientre materno.

24. En razón de ello, el juez señaló que no advertía impedimento alguno para que el menor pudiera iniciar una dinámica familiar con su madre sin que fuera supervisada, por lo que señaló los días y horarios en los cuales el menor sería recogido en el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (en adelante DIF) y entregado en la escuela, así como los días en que lo recogería y entregaría en la escuela (todo ello por la demandada).
25. Sin embargo y a pesar de lo señalado anteriormente, la trabajadora social adscrita a la Procuraduría Auxiliar en Materia de Asistencia Social del Sistema Municipal para el Desarrollo Integral de la Familia, de Salamanca, Guanajuato, informó que la demandada acudió a dicha dependencia para comunicar que en la primer convivencia ordenada anteriormente el actor no había llevado al menor al DIF. Luego no

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

conforme con las convivencias ordenadas entre la demandada y el menor el actor promovió juicio de amparo mismo que fue negado.

26. **Sentencia de Primera Instancia.** Agotados los trámites del juicio familiar ***** el Juez de Partido Especializado en Materia Familiar, con residencia en la ciudad de Salamanca, Guanajuato dictó sentencia el trece de marzo de dos mil diecinueve, mediante la cual decretó que: i) **era procedente la acción de cambio de guarda y custodia del menor en favor del actor**, por lo que modificó la pensión alimenticia que otorgaba el actor a su hijo, en el sentido de que el padre cubriría las necesidades alimenticias por tener la capacidad económica para ello; ii) la convivencia entre la demandada y el menor sería conforme a lo señalado en una audiencia que derivó de la denuncia ante el Ministerio Público que hizo el actor por agresiones recibidas del menor por parte de su madre, por lo que solicitó al DIF o a la psicóloga asignada que informara “si ya se enc[ontraban] en tratamiento los señores” actor y demandada “y el menor”, “y en su caso, cuándo [iban] a concluir las terapias”. [L]o anterior con el objetivo de reestablecer la comunicación asertiva entre los miembros que interactuaban en la familia, para que superaran los duelos sufridos, a causa de la separación de los padres, que provocó la fragmentación (desintegración) de la estructura y dinámica familiar, y así aceptaran la nueva forma de convivencia familiar actual, y logaran convivir bajo un marco de civilidad y respeto, a fin de salvaguardar el interés del menor para lograr una vida libre de violencia en cualquiera de sus manifestaciones.
27. **Recurso de apelación.** En contra de la decisión de primera instancia el actor en representación de su menor hijo, por conducto de sus mandatarios, y la demandada, interpusieron recurso de apelación, cuyo conocimiento tocó a la Séptima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato (**Toca *******).

28. **Sentencia de Segunda Instancia:** Mediante sentencia de veintisiete de junio de dos mil diecinueve dicha Sala dictó resolución en la que decidió modificar la sentencia de primer grado en el sentido de que: i) se debían tomar medidas que limitaran la injerencia de la abuela paterna en la vida y desarrollo del menor para fortalecer la convivencia con sus progenitores para que los identificara como figuras de autoridad por lo que debía modificarse la sentencia a efecto de establecer **que el actor debía ejercer la guarda y custodia del menor de edad** en un domicilio diverso al que habita la abuela paterna, donde las reglas de conducta, educación y límites, los impusieran únicamente el actor decidiendo todo lo concerniente a su hijo en común acuerdo con la demandada, “**al ejercer ambos la patria potestad sobre su hijo**; limitándose en su caso la participación de la abuela paterna a apoyarlo en el cuidado y atención del menor”; ii) en el supuesto de que el actor tuviera que viajar a los Estados Unidos de América, la guarda y custodia del menor la tendría la demandada (madre del menor) y en cuyo caso se respetaría el derecho de convivencia del menor con la familia paterna; iii) también modificó el fallo apelado para el efecto de establecer que respecto de las convivencias deberían considerarse otras fechas como los días de la *madre, del padre, los cumpleaños del actor, demandada y del menor, día de reyes y los periodos vacacionales*, por lo que definió los días en que el niño permanecería con cada uno de sus progenitores, y iv) dejó intocada la decisión atinente al cambio **de guarda y custodia del menor en favor del padre.**
29. **Juicio de Amparo Directo.** En contra de la sentencia de segunda instancia, el menor de iniciales *********, representado por el actor (padre) solicitó el amparo y protección de la justicia Federal, la cual fue resuelta en el sentido de que la Magistrada de la Séptima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato: i) dejara

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

insubsistente la sentencia reclamada; ii) en su lugar dictara otra en la que resolviera que **la guarda y custodia definitiva del menor sería detentada por su madre**, para lo cual fijaría las bases con apoyo en las cuales el menor sería integrado de manera gradual y progresiva al domicilio de su progenitora, y iii) en consecuencia se pronunciara sobre el régimen de visitas y convivencia que habría de desarrollarse entre el niño con su padre (actor), así como por lo que hace a la pensión alimenticia que previamente otorgaba el actor.

30. Para efectos de esta resolución, interesa precisar los conceptos de violación de la demanda interpuesta por el actor, relacionados con el tema toral de la *litis*, y la respuesta que les dio el Tribunal de Amparo.

31. **Conceptos de violación.** El quejoso señaló los siguientes conceptos de violación:

- La Sala responsable no estudió lo relativo a que: i) si bien comprobó el maltrato del menor de iniciales *********, por parte de la demandada, a pesar de ello se le concedió la custodia; ii) no se estudió el informe que le fue enviado al juez de origen por parte del Departamento de Trabajo Social del Sistema DIF Municipal, donde hicieron saber que el menor no tenía los cuidados de higiene tanto físico ni en su ropa; iii) el menor ya no habría querido irse con su madre, al señalar que lo maltrataba por hacerse del baño; iv) que ello no se le dio valor probatorio pleno y se ordenó una convivencia supervisada hasta que la madre demostrara estar apta para el cuidado del menor. Tales elementos a considerar eran obligación del Tribunal de conformidad con el principio de exhaustividad y congruencia y de los artículos, 224, 227 y 358 de la Ley Adjetiva Civil y de las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en el artículo 16 constitucional.

- Dichas pruebas son eficaces para demostrar que la demandada maltrataba al menor *********, por lo que al tener la madre la custodia y guarda, el menor corría riesgo. Así, ante la falta de estudio del informe en cuestión se vulneraban los derechos humanos del niño, así como el derecho a una vida libre de violencia y el derecho de protección de su persona y sus garantías de legalidad y seguridad jurídica.
- La Sala responsable es incongruente, pues por un lado señaló el maltrato que ejercía la demandada contra el menor y por otro le dejó a salvo su derecho de convivencia sin que estableciera las medidas de protección del menor, como lo era realizar un estudio a la madre para determinar el tratamiento que requería para que dejara de ser un ente generador de violencia. Por otro lado no se estableció que la madre debía tomar terapias ni cómo debía comprobarlo, lo que dejaba al menor en un estado total de inseguridad jurídica, violándose los referidos derechos.
- A pesar de la existencia de informes de convivencia supervisadas, también lo es que existe un informe que enviaron al Juzgado de Oralidad Familiar por parte del Departamento de Trabajo Social del Sistema DIF Municipal, donde señalaron que en diversas fechas el menor fue entregado sucio con restos de heces fecales, donde tuvieron que auxiliarlo para limpiarlo, y que el menor señaló que no quería irse con su madre porque indicó “que le había pegado por haberse hecho del baño”; y a su consideración dicho informe supera aquellos que estudió la Sala responsable teniendo la obligación de velar por la seguridad del menor ordenando las medidas necesarias para garantizar la seguridad del menor; y que con datos objetivos se demostró la conducta represora de la demandada para el menor; por lo que la falta de estudio de lo antes referido deja al menor en un estado total de inseguridad jurídica y viola su derecho a una vida libre de violencia y de

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

protección de su persona, así como sus garantías de legalidad y seguridad jurídica.

- Es incongruente la sentencia recurrida, ya que se señaló que era notoria la influencia de la abuela paterna por así desprenderse de los peritajes psicológicos y que no se pudo materializar la medida de restricción debido a un juicio de amparo e incidente de suspensión, lo que denota el desconocimiento jurídico por la Sala responsable, ya que la referida medida si bien se combatió a través de un juicio de amparo indirecto en el cual se concedió la suspensión provisional y definitiva, lo cierto es que tal restricción fue superada, tan fue así que se autorizó a la abuela paterna a “entregar y a recoger a la convivencia”, lo que demuestra la falta de estudio del expediente, pues no se estudió la totalidad de los autos, por lo que con ello se vulneraron los artículos 224, 227 y 358 de la Ley Adjetiva Civil, así como las garantías de legalidad y de seguridad jurídica previstas en la Constitución Federal.
- No estudió la audiencia en donde los peritos presentados por las partes (actor y demandada), en los cuales establecieron que la abuela paterna había suplantado la figura maternal; sin embargo ello es incorrecto, ya que la psicóloga designada por el actor indicó que el menor había identificado a la abuela paterna como figura materna y que fue en su beneficio; lo que denota que no estudió tal audiencia de ahí su incongruencia, vulnerando los artículos antes señalados.³

³ Otros argumentos fueron que: Le casusa agravio el hecho de que se hayan tomado en consideración los videos que fueron aportados por la demandada de un festival, mismos que fueron tomados sin el consentimiento “de quienes intervinieron lo que la convierte en una prueba ilícita”, mismas que fueron objetadas y por ende no debieron tomarse en consideración, por violar el principio de buena fe procesal y certeza, por haberse valorado pruebas ilícitas, de ahí que la sentencia recurrida sea incongruente e incompleta.

- El hecho de que los domicilios del actor y de la abuela paterna se comuniquen por medio de una puerta, no quiere decir que se trate del mismo domicilio. Además, no existe un medio de convicción que demuestre que la abuela paterna ingrese al domicilio donde vive el menor y el actor, y que ello no puede desprenderse de la

- Le agravia la consideración de que si el actor tuviera que ir a los Estados Unidos de Norte América, la custodia del menor regresaría con la demandada, pues ello pone en riesgo al menor, pues aunque se determinó que debiera tomar terapias psicológicas, hasta el momento no se sabe qué tipo de daño tiene o por qué es un ente generador de violencia ni se cuenta con un diagnóstico ni tratamiento, ni quién realiza las terapias, por lo que la Sala responsable actúa de manera irresponsable, de ahí la incongruencia de la sentencia, dejando al menor en una total inseguridad jurídica, violentando el derecho a una vida libre de violencia y protección de su persona.
- Le causa agravio el hecho de que no se haya dado valor probatorio a una constancia expedida por un doctor en la cual señaló que el menor somatiza la ansiedad que le genera la convivencia con la madre, pues es obligación de la Sala responsable verificar y ordenar más medios probatorios, para procurar el bien del menor, además dicha prueba se concatena con los informes del DIF antes señalados.

32. **Consideraciones de la sentencia de amparo.** En relación con los puntos de análisis, el Tribunal Colegiado realizó las siguientes determinaciones:

inspección judicial, ya que solo “se observa y se capta al momento que se realiza”, por ello es que dicha prueba no se está valorando en su justa medida, por lo que la Sala responsable está violando el alcance probatorio de la prueba, sin que se base en pruebas objetivas, violando los principios de prueba de inspección judicial y de valoración de la prueba, así como las garantías referidas anteriormente. Además en nada perjudica al menor que viva en el mismo domicilio de la abuela paterna, ya que en una de las audiencias se determinó que era benéfico para el menor que tuviera una figura maternal, pues así era como éste identificaba a la abuela en cita, y al ordenar a que el actor viva en otro domicilio del que habita la abuela paterna y sin que exista prueba de que señale el perjuicio del menor a convivir con la abuela paterna viola todas las garantías procesales, además que nunca se realizó un dictamen en trabajo social para determinar si el actor tenía la capacidad económica para realizar lo antes señalado, por lo que no se está valorando dicha prueba en su justa medida, por lo que la Sala responsable está violando el alcance probatorio de la prueba sin que se base en pruebas objetivas.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

- Destacó que operaba la suplencia de la queja deficiente (artículo 79, fracción II, de la Ley de Amparo), en defensa del interés superior del menor de edad, en atención a que el caso versa sobre el derecho de guarda, custodia y convivencia de éste, en favor de uno de sus progenitores.
- Asimismo, analizó lo que ha determinado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto al contenido y sentido del “*interés superior del menor*” como principio de rango Constitucional (artículo 4º), así como de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 3.1).
- Señaló que la sentencia de primer grado para determinar el cambio de custodia a favor del padre, se basó en lo argumentado por el actor respecto al maltrato físico hacia el menor por parte de la madre, ya que lo habría golpeado con un cable en la espalda, asimismo de que el menor se quejaba de un dolor en la mano derecha y en su cara del lado izquierdo, motivo por el cual el padre acudió a levantar la denuncia correspondiente ante el Ministerio Público, donde se abrió una carpeta de investigación y se otorgaron medidas de protección a víctimas, relativas a que la demandada no podía acercarse al menor ni al domicilio del actor, mientras se realizaba la investigación. Dicha decisión (respecto del cambio de custodia) fue confirmada por la Sala en la sentencia que ahora se impugna (sentencia dictada el veintisiete de junio de dos mil diecinueve, en el Toca *****).
- Que las autoridades responsables el juez de origen y la Sala de apelación soslayaron por completo ocuparse de la controversia desde un verdadero enfoque de tutela completa en beneficio del menor, cuya custodia se discutía entre los cónyuges y basada en las actuaciones desahogadas en el procedimiento familiar de origen. Sin embargo, respecto del hecho atribuido a la

demandada, éste no bastaba para declarar el cambio de guarda y custodia a favor del actor, ante la trascendencia del asunto en el ámbito del desarrollo de un menor de edad, y ante la ausencia de la prueba para determinar que ella representara un riesgo para la integridad física del niño.

- Señaló que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 2252/2013, que a su vez se correlacionó con los diversos amparos directos en revisión 1573/2011 y 2159/2012, abordó el tema de la evolución sobre la guarda de menores y se desarrolló una doctrina en torno a la interpretación de las normas que versan dicho tema a la luz del interés superior del menor con el artículo 4º constitucional, en el que se determinó que:
 - En una primera etapa (entre la Séptima y Octava Época del Semanario Judicial de la Federación), se reiteró que los menores estuvieran “en poder” de la madre hasta la edad en que fijara el Código Civil aplicable, por tener la capacidad para atenderlos con eficacia, esmero y cuidados necesarios, por lo que al no estar en los casos de excepción que marca la ley para que debiera ser separado el menor de edad del cuidado de la madre, el menor no podría pasar a la custodia del padre que así lo solicitara. Asimismo, la Sala auxiliar señaló que en relación con los menores *“existe la imperiosa necesidad de que sean atendidos precisamente por su madre, a quien por haberles dado el ser, se le considera la más apta para prodigarles las atenciones y cuidados necesarios para su correcto desenvolvimiento físico y espiritual”*.
 - En una segunda etapa (Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta), al resolverse el amparo directo en revisión 1529/2003 por la Primera Sala

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

de este Alto Tribunal, sostuvo que con apoyo en la Convención de los Derechos del Niño y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no obstante la constitución privilegiaba que los menores permanecieran con la madre, el juzgador estaba en la posibilidad de determinar que, en aras al interés superior del menor, estos podían quedar bajo la guarda y custodia del padre.

- Señaló que la justificación de las normas civiles que otorgaban preferencia a la madre en la guarda y custodia de los menores se fundamentaba en una idea preconcebida, basada en una visión relacionada con los roles atribuidos al hombre y mujer, lo que conllevaba a un dominio social del hombre sobre la mujer, ya que a ésta se le concebía como tal y como ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos. De lo anterior se emitió la tesis aislada XCV/2012 (10a.).⁴

⁴ Época: Décima Época, Registro: 2000867, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Civil, Tesis: 1a. XCV/2012 (10a.), Página: 1112, de texto y rubro: "PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO. Tradicionalmente, la justificación de las normas civiles que otorgan preferencia a la madre en el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores de edad se fundamentaba en una idea preconcebida, bajo la cual, la mujer gozaba de una específica aptitud para cuidar a los hijos. Esta justificación era acorde con una visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer. El género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades, lo que conllevaba un claro dominio social del hombre sobre la mujer, la cual se concebía únicamente como madre y ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos. Esta idea no es compartida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y resulta inadmisibles en un ordenamiento jurídico como el nuestro, en el cual el principio de igualdad entre hombres y mujeres resulta uno de los pilares fundamentales del sistema democrático. La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al papel de ama de casa y, por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia. Esta Primera Sala también se separa de aquellas justificaciones basadas en que la presunción de ser la madre la más apta y capacitada

- Al respecto, el máximo órgano del país no compartió dicha idea por considerar que era incompatible con el ordenamiento jurídico, ya que el principio de igualdad entre hombres y mujeres es uno de los pilares fundamentales del sistema democrático. Que la tendencia clara es la familia porque sus miembros gozan de los mismos derechos quienes deben participar y cooperar en las tareas del hogar y del cuidado de los hijos. Apoyándose de la tesis aislada XCV/2012 (10a.).⁵

para el otorgamiento de la guarda y custodia, tiene sustento en la realidad social y en las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional. Es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida judicial que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos menores. En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, ahora, el reparto de las funciones familiares ha de ser objeto de discusión, de negociación, de pacto entre los cónyuges. Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes (los miembros de la pareja), cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los menores.

⁵ Época: Décima Época, Registro: 2000867, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Civil, Tesis: 1a. XCV/2012 (10a.), Página: 1112, de rubro y texto: **PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO.** Tradicionalmente, la justificación de las normas civiles que otorgan preferencia a la madre en el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores de edad se fundamentaba en una idea preconcebida, bajo la cual, la mujer gozaba de una específica aptitud para cuidar a los hijos. Esta justificación era acorde con una visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer. El género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades, lo que conllevaba un claro dominio social del hombre sobre la mujer, la cual se concebía únicamente como madre y ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos. Esta idea no es compartida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y resulta inadmisibles en un ordenamiento jurídico como el nuestro, en el cual el principio de igualdad entre hombres y mujeres resulta uno de los pilares fundamentales del sistema democrático. La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al papel de ama de casa y,

- Las decisiones relacionadas a la guarda y custodia de los menores a cargo de cualquiera de los progenitores debe girar en torno al interés superior del menor, previsto en el artículo 4º constitucional.⁶

por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia. Esta Primera Sala también se separa de aquellas justificaciones basadas en que la presunción de ser la madre la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia, tiene sustento en la realidad social y en las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional. Es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida judicial que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos menores. En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, ahora, el reparto de las funciones familiares ha de ser objeto de discusión, de negociación, de pacto entre los cónyuges. Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes (los miembros de la pareja), cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los menores.

⁶ Época: Décima Época, Registro: 2006227, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Civil, Tesis: 1a./J. 31/2014 (10a.), Página: 451, de rubro y texto: INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y ATRIBUCIÓN DE LA GUARDA Y CUSTODIA. Como criterio ordenador, el interés superior de los menores previsto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha de guiar cualquier decisión sobre guarda y custodia. Dicho de otro modo, el interés del menor constituye el límite y punto de referencia último de la institución de la guarda y custodia, así como de su propia operatividad y eficacia. En esta lógica, a la hora de decidir la forma de atribución a los progenitores de la guarda y custodia, hay que tener en cuenta que la regulación de cuantos deberes y facultades configuran la patria potestad, siempre está pensada y orientada en beneficio de los hijos, finalidad que es común para el conjunto de las relaciones paterno-filiales; y este criterio proteccionista se refleja también en las medidas judiciales que han de adoptarse en relación con el cuidado y educación de los hijos. En definitiva, todas las medidas sobre el cuidado y educación de los hijos deben ser adoptadas teniendo en cuenta el interés de éstos, que no el de los padres, pues no son las condiciones psicológicas o afectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptar, sino exclusivamente el bienestar de los hijos. El criterio antes reseñado vincula tanto a los órganos jurisdiccionales como al resto de los poderes públicos e, incluso, a los padres y ciudadanos, de manera que han de adoptarse aquellas medidas que sean más adecuadas a la edad de los menores, para ir construyendo progresivamente el control acerca de su situación personal y proyección de futuro, evitando siempre que el menor pueda ser manipulado, buscando, por el contrario, su formación integral y su integración familiar y social.

- La configuración del interés superior del menor como concepto jurídico indeterminado, dificulta su aplicación, por lo que ha sido necesario generar diversos criterios para averiguar —racionalmente—, en qué consiste el interés del menor y lograr su determinación en los casos correspondientes, lo cual es posible señalar que todo concepto indeterminado cabe estructurarlo en diversas zonas: i) certeza positiva, que contiene la efectividad del menor; ii) certeza negativa, por ejemplo la concesión de la custodia compartida o exclusiva con una persona causante de malos tratos; ello es contrario al interés superior del menor, y iii) intermedia, que es la más amplia por su ambigüedad e incertidumbre donde cabe tomar varias decisiones, por ejemplo elegir el régimen de convivencia (custodia compartida o exclusiva).
- La Primera Sala ha determinado que el derecho positivo no puede precisar con exactitud los límites del interés superior del menor para cada supuesto de hecho que se llegue a plantear ante los tribunales, por ello estos deben de determinarlo moviéndose en la zona intermedia, haciendo uso de valores o criterios racionales para la determinación del interés del menor, como lo es: a) las necesidades materiales básicas o vitales del menor y a las de tipo espiritual, efectivas y educacionales; b) atender los deseos, sentimientos y opiniones del menor, siempre que sea compatible con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento, y c) si es posible mantener el *statu quo* material y espiritual del menor y atender a la incidencia que toda alteración del mismo pueda tener en su personalidad y para su futuro.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

- Todas las medidas sobre el cuidado y educación de los hijos deben ser adoptadas teniendo en cuenta el interés de estos, no el de los padres, ya que no son las condiciones psicológicas o efectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptarse, sino exclusivamente el bien de los hijos, debiendo imperar en mayor beneficio para el menor como factor determinante para otorgar su guarda y custodia.
- El artículo 4º constitucional reconoce el derecho de los menores de edad a un sano desarrollo integral, así como otras leyes y convenios, también tiene derecho a ser protegido en su integridad personal y su dignidad humana contra toda forma de violencia, particularmente cuando provengan de quienes ejerzan la patria potestad, de sus representantes legales o de cualquier persona o institución pública o privada de los que tenga bajo su cuidado. Además que estos tienen derecho a intervenir en la educación, deberán orientar, supervisar y en su caso restringir las conductas y hábitos de los menores, siempre que atiendan al interés superior de la niñez.
- El Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, en la Observación General No. 8 y 13, la primera relativa “El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes”, definió el castigo corporal o físico como todo castigo en el que se utilice la fuerza física y que tenga por objetivo causar dolor o malestar indicando que hay otras formas de castigo que no son físicas pero crueles y denigrantes, y la segunda relativa “Toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual” se señaló que

no se estaba rechazando el concepto positivo de disciplina, ya que el desarrollo sano depende de los padres orientándolos de acuerdo a su capacidad, con la finalidad de ayudarlo en su crecimiento para llevar una vida responsable en la sociedad. La crianza y el cuidado de los niños exigen acciones e intervenciones físicas para protegerlos, sin embargo existe una diferencia en el uso deliberado de la fuerza para provocar dolor, molestia o humillación, por lo que debe hacerse uso mínimo de la fuerza.

- Ante ello, el Tribunal Colegiado de Circuito consideró que el golpe propiciado por la demandada a su menor hijo no encuadraba en los parámetros de violencia definidos por el comité mencionado, ya que no se trató de un castigo corporal que entrañara una cuestión deliberada de aquélla de causar daño o dolor al menor como efecto de control, y además conforme a las opiniones periciales tal suceso no le ocasionó ningún deterioro psicológico ni de otro tipo, pues tal atentado consistió en que el menor después de haber tenido un altercado con dos compañeras del instituto que llegó a golpes, la demandada se lo llevó del lugar notablemente alterado ya que le lanzó una mordida agarrando la blusa hasta romperla con los dientes, comenzando a insultarla con palabras altisonantes. Al llegar al domicilio de la demandada el menor continuó con los insultos, lo que motivó que la madre intentara tranquilizarlo a través del diálogo, sin embargo al no conseguirlo pues cada vez mostraba una conducta histérica que antes ya había presentado, provocó que cayera en desesperación e intentara reprenderlo con un golpe en los glúteos propinado con un cable de un cargador de teléfono celular que en ese momento traía en sus manos, pero como el menor se jaloneó le pegó en el lado izquierdo de la espalda.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

- Lo anterior se considera que fue una medida correctiva, pues a pesar de que no fue la correcta, del material probatorio del asunto de origen no se apreció que se tratara de una actitud recurrente de la demandada y mucho menos que con ello se hubiere comprometido la integridad física, pues el menor afirmó que en ninguna otra ocasión le había pegado, hecho que se advirtió en dictámenes psicológicos, y así como a que el menor no presentaba indicadores de afectación emocional originada por los hechos denunciados al no detectarse alteración en su desarrollo psicológico y emocional; por lo cual el referido hecho se consideró que fue insuficiente para sustentar la determinación de cambio de custodia como lo estimó la Sala, pues no se evidenció que el referido acto hacia el menor hubiese sido una conducta reiterada de la madre que presentara un peligro para su sano desarrollo físico, psicológico y emocional.
- Se consideró que lo más benéfico para el menor era que su guarda y custodia siguiera siendo detentada por su madre (demandada), pues el vivir a su lado no representaba peligro de ningún tipo, garantizando el ejercicio sano de la convivencia con la misma y serviría para reforzar el lazo parental que por causas ajenas a su voluntad se había visto mermado, pues conforme a las periciales psicológicas al menor se le dificultaba identificar a las figuras paternas, reconociendo sólo como figura de autoridad a la abuela paterna por ser la que se encargaba de todos sus cuidados, lo que no resultaba benéfico, por lo que era necesario reforzar los lazos efectivos del niño con ambos padres. Pues la hostilidad entre los familiares provocó el sentimiento de rechazo del menor hacia su madre, causándole confusión y sentimiento de culpa.
- El ordenarse el cambio de custodia a favor del padre, no reforzaría el lazo parental con la madre, ya que durante la secuela procesal

el padre en múltiples intentos impidió u obstaculizó la convivencia del menor con su madre, pues se advirtieron diversas promociones en las que solicitó la supresión de la convivencia del niño con su madre; peticiones que le fueron negadas, por lo que promovió diversos recursos después de un juicio de amparo con el mismo objetivo sin que tuviera resoluciones a su favor.

- A pesar de que un juez en el juicio familiar de origen otorgó la custodia provisional del niño a favor del padre (actor); posteriormente éste resolvió conforme a los resultados de los peritos, que debía ejercerla en un domicilio distinto al de la abuela paterna, dado la influencia que ésta ejercía hacia el menor siendo perjudicial, por desplazar a las figuras parentales, imponiéndole una medida de restricción para que no conviviera con el menor, decisión que no fue acatada, y además le fue negado el amparo en contra de tal decisión. No conforme con lo anterior el actor hizo público lo antes referido en las redes sociales y diversos datos personales de las partes (nombres y domicilios) cuya intimidad también constituía un derecho fundamental que debía ser tutelado, solicitando a sus familiares y amigos a compartirlo. La abuela paterna ante la medida de restricción promovió juicio de amparo indirecto (*****) en la que además reclamó que debía realizársele una prueba pericial en materia de psicología, sin embargo le fue negado el amparo. En contra de esa decisión la abuela paterna promovió recurso de revisión (*****). Al respecto, el Tribunal Colegiado que resolvió el actual amparo modificó la sentencia recurrida para el efecto de que la autoridad responsable (Juez de origen) apercibiera a la ahí recurrente de que en caso de oposición a que le fuera practicado el estudio psicológico ordenado en el juicio, se tendría por cierto que su convivencia con el menor le era perjudicial, salvo prueba en contrario. En contra de esa determinación el actor promovió

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

incidente de suspensión de restricción de la convivencia de la abuela paterna con el menor, el cual se declaró improcedente y fue confirmada por la Décima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato, con sede en Irapuato (toca *****).

- El desacato reiterado por parte del actor y de la abuela paterna, sobre aspectos que conforme a la opinión unánime de los peritos no eran adecuados para el desarrollo del niño, sumado a los intentos para obstaculizar la convivencia de la demandada con el menor, pese a la ausencia de datos que hicieran al menos la mínima sospecha que la referida interacción pudiera representar un daño, sirviera para reforzar la anotada decisión sobre que, lo más benéfico para el menor fuera que su guarda y custodia siguiera siendo detentada por su madre (demandada).
- Tampoco existen datos que demostraran que durante el lapso que la madre (demandada) detentó la custodia, con posterioridad a la separación, hubiera obstaculizado la convivencia con su padre (actor) e incluso con su abuela paterna, sino por el contrario, de diversas actuaciones del juicio, se apreciaba que era precisamente con la abuela con quien la demandada trataba los asuntos relacionados con el menor y era ella la que recogía al menor en el domicilio de la madre los días destinados a la convivencia con el progenitor.
- Que el cambio de guarda y custodia, en sí mismo, podía afectar al menor conforme a estándar de riesgo; y por ello era indispensable traer a cuenta lo determinado por la Primera Sala, al resolver el amparo en revisión 644/2016, en el que se discutió cómo debería darse la separación entre las madres reclusas y sus hijos, donde se dijo: *“la relación efectiva entre un niño pequeño y su progenitora tiene una incidencia crucial en el desarrollo del infante. Esto fortalece el interés fundamental de que el menor de edad*

temprana mantenga cercanía con su madre. Como consecuencia, aun cuando la separación resulte necesaria, tratándose de menores de corta edad es especialmente importante que madre e hijo mantengan un contacto próximo, personal y frecuente en la medida de lo posible, a menos que tal circunstancia resulte contraria a los intereses del niño.” Por eso en dicho asunto se concluyó que conforme al interés superior del menor fuera necesario separar a los niños de sus madres, dicha separación debía ser sensible y gradual, así como garantizar un contacto cercano y frecuente entre madre e hijo una vez distanciado.

- Los hechos del amparo en revisión 644/2016 y los que eran materia de la presente ejecutoria eran distintos, empero en todos ellos existió un factor denominador: *“la separación necesaria de un menor, conforme a su interés superior”*, en los que se busca que la modificación o cambio sea lo menos violenta posible.
- La Primera Sala del Alto Tribunal en el amparo directo en revisión (2710/2010) estimó que eran aplicables al presente caso las mismas razones para que el cambio de guarda y custodia fuera gradual en lugar de inmediato, de ahí que, al igual que en ese asunto, el Tribunal Colegiado determinó que era necesario precisar que la Sala responsable determinara cómo debiera hacerse dicho cambio, teniendo en cuenta que el mismo debería ser sensible, gradual y progresivo, atendiendo al interés superior del menor.
- Conforme a la interpretación del artículo 474-A, del Código Civil del Estado, la eficacia del derecho de visita y convivencia tiene por objeto lograr la protección, estabilidad personal y emocional del menor dándole afecto, calor humano, presencia personal, respaldo espiritual y respeto a su persona e intimidad; por ello, es una cuestión de orden público e interés social, dado que en su observancia está interesada la sociedad y el Estado, “porque de

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

su efectivo cumplimiento depende el desarrollo armónico e integral del menor que vive separado de su padre”.⁷ En esa virtud, al asumirse la decisión atinente a la guarda y custodia del infante, la Magistrada del conocimiento deberá igualmente pronunciarse sobre el régimen de visitas y convivencia que habrá que desarrollarse entre el padre y su hijo, al amparo del interés superior que asiste a este último, así como en lo concerniente a la pensión alimenticia otorgada por el actor. Es así, pues la convivencia del menor con su padre, constituye no sólo un derecho de éste, sino del propio infante, quien necesita del cariño y apoyo de su progenitor, lo que únicamente puede lograrse bajo un régimen de convivencia que le brinde seguridad y protección, y que a la postre repercutirá, sin duda, en su desarrollo sano y equilibrado. Igual circunstancia acontece con la pensión alimenticia, la cual se traduce en un adeudo a favor del niño que no puede y mucho menos debe postergarse.

- Por ello se concedió el amparo al menor para el efecto de que la Sala responsable: **a)** Dejara insubsistente la sentencia reclamada; **b)** En su lugar emitiera otra en la que, siguiendo las directrices establecidas en la presente ejecutoria, resolviera que la guarda y custodia definitiva del menor, sería detentada por su madre, para lo cual, fijaría las bases con apoyo en las cuales el menor sería reintegrado de manera gradual y progresiva al domicilio de su progenitora; y **c)** Se pronunciara sobre el régimen de visitas y convivencia que habría de desarrollarse entre el niño con su padre; así como por lo que hace a la pensión alimenticia que previamente otorgaba el actor.

⁷ Textualmente así se desprende en la foja 65 de la sentencia de amparo en el segundo párrafo.

33. **QUINTO. Agravios del recurso de revisión.** En contra de la sentencia de amparo el quejoso, por derecho propio y en representación de su menor hijo, expuso en lo pertinente que:
- Le causa agravio la totalidad de la ejecutoria de amparo en la que se concedió la guarda y custodia a la madre, por considerar que existieron violaciones de fondo. Lo anterior, siendo que el tribunal colegiado de circuito no estudió todo el expediente, ya que no tomó en consideración todos los dictámenes periciales ni la opinión del menor, violando sus garantías individuales en específico de los artículos 1º y 4º constitucionales dejándolos de aplicar, transgrediendo el principio de exhaustividad y congruencia que imperan en las sentencias civiles y los artículos 73, 74 y 75 de la Ley de Amparo, por lo cual solicitó se revoque la sentencia recurrida.
 - Reiteró que se dejó de observar los artículos 1º y 4º de la Constitución Federal y los derechos humanos del menor, y para ello transcribió textualmente el primer concepto de violación relacionado a que la Sala responsable no estudió su agravio, porque a pesar de que demostró el maltrato de la madre hacia el menor se le otorgó la custodia y no se estudió un informe por parte del Departamento de Trabajo Social (DIF) que le hizo llegar al juez familiar de origen en el cual se hacía notar que en distintas fechas al menor lo entregaban sucio físicamente, así como de su ropa interior (heces fecales) y que el menor había manifestado que ya no quería regresar con su madre porque le pegaba por el hecho de haberse hecho del baño, informe al que se le otorgó valor probatorio pleno y que se ordenó una convivencia supervisada hasta que la madre demostrara que estaba apta para su cuidado, aspecto que no fue estudiado, pues el tribunal sólo se limitó a señalar los resultados de unas pruebas psicológicas sin

especificarlos, pues en su consideración dicha prueba es importante para acreditar que la demandada maltrata al menor y al no estudiar dicho informe considera que se viola el principio de exhaustividad y congruencia, así como las garantías de legalidad y seguridad jurídica, así como la violación del derecho del menor de edad a una vida libre de violencia y de protección a su persona.

- Ante ello el tribunal colegiado debió haber estudiado lo antes señalado y al no hacerlo violó el interés superior del menor y que le agravia que se le haya otorgado el amparo; “ello porque se debe a la ilegal conclusión a la que llegó el Tribunal Colegiado”. Por lo que solicita se supla la deficiencia en los agravios y se declaren fundados y operantes sus conceptos de agravios y en consecuencia se revoque la sentencia impugnada.

34. **SEXTO. Análisis de la procedencia del recurso.** Esta Primera Sala estima que el presente medio de impugnación resulta *procedente*, pues en el caso se satisfacen los requisitos exigibles para ello.

35. Los artículos 107, fracción IX,⁸ de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 81, fracción II, de la Ley de Amparo,⁹ establecen

⁸ **Artículo. 107.-** Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

[...]

IX. En materia de amparo directo procede el recurso de revisión en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales, establezcan la interpretación directa de un precepto de esta Constitución u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de los acuerdos generales del Pleno. La materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras;”

⁹ “Artículo 81. Procede el recurso de revisión:

[...]

II. En amparo directo, en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales que establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado

que el recurso de revisión en amparo directo es procedente cuando se cumplan los requisitos siguientes:

A. Que el Tribunal Colegiado de Circuito emita una resolución en la que:

- i. Decida sobre la constitucionalidad de normas generales;
- ii. Establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución Federal o de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, o
- iii. Haya omitido el estudio de la inconstitucionalidad de una norma general o la interpretación directa de un precepto constitucional, cuando ello se haya planteado en la demanda de amparo.

36. Los anteriores requisitos son alternativos. Es decir, basta que se dé uno u otro para que, en principio, pueda resultar procedente el recurso de revisión en amparo directo.

B. Además, es necesario que el problema de constitucionalidad respectivo entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante acuerdos generales del Pleno.

Mexicano sea parte, u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de acuerdos generales del pleno.

La materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras.”

37. Al respecto, el punto primero del Acuerdo General 9/2015 emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece las bases generales para la procedencia y tramitación de los recursos de revisión en amparo directo, señala:

“PRIMERO. El recurso de revisión contra las sentencias que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito es procedente, en términos de lo previsto en los artículos 107, fracción IX, constitucional, y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, si se reúnen los supuestos siguientes:

- a) Si en ellas se decide sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma general, o se establece la interpretación directa de un precepto constitucional o de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, o bien si en dichas sentencias se omite el estudio de las cuestiones antes mencionadas, cuando se hubieren planteado en la demanda de amparo, y*
- b) Si el problema de constitucionalidad referido en el inciso anterior entraña la fijación de un criterio de importancia y trascendencia.”*

38. En términos del punto segundo del Acuerdo mencionado, se entenderá que la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando habiéndose actualizado el requisito del inciso a) previamente copiado, se advierta que el asunto:

1. Dará lugar a un pronunciamiento **novedoso** o de **relevancia** para **el orden jurídico nacional**; o bien,

2. Cuando lo decidido en la sentencia recurrida pueda implicar el **desconocimiento de un criterio** sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionado con la cuestión propiamente constitucional, por haberse resuelto en contra de dicho criterio o se hubiere omitido su aplicación.
39. Asimismo, conforme al artículo 107, fracción IX, de la Constitución, la materia del recurso de revisión se limitará a las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras.
40. Esta Primera Sala estima que el recurso de revisión **es procedente**, porque como se advierte de los antecedentes narrados, en la sentencia de amparo el Tribunal Colegiado realizó una interpretación respecto del interés superior del menor en relación con los derechos de la infancia a la protección de una vida sin violencia. En particular, respecto del alcance de lo que pueden constituir los castigos corporales o la corrección a los niños, niñas y adolescentes. Lo anterior, en interpretación del artículo 4º de la Constitución General, así como lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño y su interpretación a cargo del Comité de Derechos de los Niños de Naciones Unidas en sus Observaciones Generales No. 8 y 13.
41. Ello, en tanto el Tribunal Colegiado hizo señalamientos en el sentido de que “el golpe propiciado por la demandada a su menor hijo no encuadraba en los parámetros de violencia definidos por el comité mencionado, ya que no se trató de un castigo corporal que entrañara una cuestión deliberada de aquélla de causar daño o dolor al menor como efecto de control y además conforme a las opiniones periciales tal suceso no le ocasionó ningún deterioro psicológico ni de otro tipo”. [...] “Lo anterior se considera que fue una medida correctiva, pues a pesar de que no fue la correcta, del material probatorio del asunto de origen no

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

se apreció que se tratara de un hecho recurrente y mucho menos que con ello se hubiere comprometido la integridad física [...]”.

42. Asimismo, en sus agravios de la revisión el recurrente señaló que el Tribunal Colegiado no habría tomado en cuenta la opinión del menor de edad y que pese a haberse demostrado el maltrato, se habría otorgado la custodia a la parte demandada.
43. En virtud de lo anterior, si bien la parte quejosa argumentó diversas cuestiones de legalidad que escapan de la materia de este medio de impugnación, los agravios de la revisión contienen una causa de pedir suficiente para analizar si la interpretación efectuada por las autoridades responsables sobre el tema del maltrato, es contraria o no al parámetro de regularidad constitucional en la materia.
44. Asimismo, se advierte que en favor de menores, la suplencia de la queja que autoriza la Ley de Amparo en su artículo 79, fracción II, opera en forma total, incluso, ante la ausencia de conceptos de violación o agravios,¹⁰ y conforme a tal suplencia, es posible examinar el argumento relativo a que el menor no fue escuchado.
45. Así, a juicio de esta Primera Sala, la controversia materia del presente recurso de revisión implica discernir como genuinos temas de constitucionalidad: 1) El contenido y alcance del derecho de los menores de edad a ser protegidos en su integridad personal, particularmente frente a castigos corporales; y 2) El derecho de los menores a ser escuchados en los procedimientos jurisdiccionales en que se dirime

¹⁰ Tesis de jurisprudencia P./J. 5/2006 , de rubro: SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. SE SURTE AUN ANTE LA AUSENCIA DE CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS”, publicada a página 9, Tomo XXIII, del mes de febrero de 2006, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación.

sobre su guarda y custodia, cuando se advierta que, muy posiblemente por razón de encontrarse en etapa temprana de su primera infancia, no fueron directamente escuchados por el juzgador en la primera instancia del juicio. Lo anterior, a la luz del principio del interés superior de la niñez.

46. Dicho estudio implica la realización de una interpretación directa de las normas referidas, las cuales comprenden el parámetro de regularidad constitucional, que si bien se han desarrollado en esta Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante SCJN) algunos criterios al respecto,¹¹ aún no existe jurisprudencia específica en la materia que aborde frontalmente las cuestiones medulares referidas, con los matices destacados, lo que actualiza los criterios de **importancia y trascendencia**. En vista de lo anterior, el recurso es **procedente**.
47. **SÉPTIMO. Estudio de Fondo.** A efecto de dar respuesta a los planteamientos de inconstitucionalidad que expresa la parte quejosa, es pertinente reiterar que en la especie opera plenamente la aplicación de la institución de la suplencia de la queja, dado que en la controversia se dirimen cuestiones vinculadas con derechos de los menores de edad (*en adelante, indistintamente derechos de: menores de edad, infantes, niñez, niños, niñas y adolescentes; o las siglas NNA*); siendo aplicable la tesis jurisprudencial 191/2005 de esta Primera Sala, cuyo rubro y texto es el siguiente:

“MENORES DE EDAD O INCAPACES. PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA, EN TODA SU AMPLITUD, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL CARÁCTER DEL PROMOVENTE.”¹²

¹¹ Cfr., AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 4698/2014; AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 3799/2014.

¹² Tesis: 1a./J. 191/2005, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, Mayo de 2006, página: 167. La suplencia de la queja es una institución cuya observancia deben respetar los Jueces y Magistrados Federales; suplencia que debe ser total, es decir, no se limita

48. Los agravios expuestos por la recurrente son esencialmente ***fundados*** para revocar la sentencia recurrida.
49. De conformidad con los instrumentos e interpretaciones especializadas en materia de protección de los derechos de la niñez, al evaluar dichas situaciones se deben aplicar y respetar, de forma transversal, al menos **cuatro principios rectores**,¹³ a saber: *i) la no discriminación; ii) el interés superior de la niñez; iii) el derecho a ser oído y participar, y iv) el derecho a la vida, supervivencia y desarrollo*. En el presente caso al menos tres de estos principios serán materia de análisis: ii), iii) y iv).

a una sola instancia, ni a conceptos de violación y agravios, pues el alcance de la misma comprende desde el escrito inicial de demanda de garantías, hasta el periodo de ejecución de la sentencia en caso de concederse el amparo. Dicha suplencia opera invariablemente cuando esté de por medio, directa o indirectamente, la afectación de la esfera jurídica de un menor de edad o de un incapaz, sin que para ello sea determinante la naturaleza de los derechos familiares que estén en controversia o el carácter de quién o quiénes promuevan el juicio de amparo o, en su caso, el recurso de revisión, ello atendiendo a la circunstancia de que el interés jurídico en las controversias susceptibles de afectar a la familia y en especial a menores e incapaces, no corresponde exclusivamente a los padres, sino a la sociedad, quien tiene interés en que la situación de los hijos quede definida para asegurar la protección del interés superior del menor de edad o del incapaz. Se afirma lo anterior, considerando la teleología de las normas referidas a la suplencia de la queja, a los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como a los compromisos internacionales suscritos por el Estado mexicano, que buscan proteger en toda su amplitud los intereses de menores de edad e incapaces, aplicando siempre en su beneficio la suplencia de la deficiencia de la queja, la que debe operar desde la demanda (el escrito) hasta la ejecución de sentencia, incluyendo omisiones en la demanda, insuficiencia de conceptos de violación y de agravios, recavación oficiosa de pruebas, esto es, en todos los actos que integran el desarrollo del juicio, para con ello lograr el bienestar del menor de edad o del incapaz.”

¹³ Ver artículo 6º de la Ley General de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

Enlace: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGDNNA_171019.pdf

Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, artículos 2, 3, 6 y 12; Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 5: Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44), 27 de noviembre de 2003, Doc. ONU CRC/GC/2003/5, párr. 12, y Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14, párr. 69. Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 152.

50. A la luz de lo anterior, a fin de evaluar los aspectos destacados como temas propiamente de constitucionalidad conforme a los preceptos constitucionales y convencionales aplicables al caso concreto, el análisis se realizará en los siguientes apartados:

- A) Principio rector del interés superior de la infancia;**
- B) La protección de la niñez frente a los castigos corporales;**
- C) Convivencia del menor de edad con sus progenitores separados;**
- D) El derecho de los infantes a ser escuchados.**

A) Principio rector del interés superior de la infancia

51. Si bien el Tribunal Colegiado se pronunció sobre este principio, como punto de partida para el presente análisis, es preciso reiterar y abundar sobre el alcance de este principio, el cual ha sido materia de diversos pronunciamientos por parte de esta SCJN.
52. El *interés superior de la niñez* es un principio de rango constitucional, implícito en la regulación de los derechos de los menores de edad previstos en el artículo 4° de la ley fundamental, ya que, en el dictamen de la reforma constitucional que dio lugar al actual texto esa norma, se reconoce expresamente que uno de los objetivos del órgano reformador de la Constitución era adecuar el marco normativo interno a los compromisos internacionales contraídos por nuestro país en materia de protección de los derechos del niño.¹⁴ En efecto, dicho precepto en lo que interesa, establece lo siguiente:

¹⁴ En este sentido, en el dictamen sobre la iniciativa de reforma al artículo 4° constitucional de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de atención a Niños Jóvenes y Tercer Edad y de Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores, de 9 de diciembre de 1999, se sostuvo que “[e]l texto constitucional, no obstante coincidir con los postulados internacionales sobre los derechos del niño, no resulta suficiente en la actualidad para satisfacer las exigencias de una realidad cambiante, ya que la misma revela nuevas necesidades de los niños y de las niñas”, asimismo

“Artículo 4o.- [...]”

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.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

[...]”

53. En ese sentido, *el interés superior de la niñez* es uno de los principios rectores más importantes del marco nacional e internacional de los derechos de la niñez, pues no sólo es mencionado expresamente en varios instrumentos, sino que es constantemente invocado por los órganos internacionales encargados de aplicar esas normas. Por tanto, dicho principio debe interpretarse a la luz del *corpus juris* internacional de protección de la niñez.¹⁵

se señala que “no escapa a estas Comisiones Unidas el hecho de que resulta necesario para la citada reforma constitucional reconocer ideales consignados en la legislación internacional, así como los generados en diversos foros en la materia”. Por su parte, en el dictamen de la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados, que actuó como cámara revisora de aquella iniciativa de reforma, de quince de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, se resalta “la pertinencia de actualizar el contenido del vigente párrafo final del artículo cuarto constitucional, a la luz de los compromisos internacionales suscritos por nuestro país respecto de los derechos de niños y de niñas”.

¹⁵ “El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones.” Corte Interamericana de

54. Al respecto, el artículo 3.1 de la *Convención sobre los Derechos del Niño* (en adelante Convención del Niño), establece que en cualquier medida que tomen las autoridades estatales, deberán tener en cuenta de forma primordial el interés superior del niño.¹⁶ Los artículos 9, 18, 20, 21, 37 y 40 de ese ordenamiento internacional, también lo mencionan de forma expresa.
55. El Comité para los Derechos del Niño (en adelante también “el Comité del Niño”), en interpretación de la Convención sobre los Derechos del Niño, ha señalado que “el principio del interés superior del niño se aplica a todas las medidas que afecten a los niños y exige medidas activas, tanto para proteger sus derechos y promover su supervivencia, crecimiento y bienestar como para apoyar y asistir a los padres y a otras personas que tengan la responsabilidad cotidiana de la realización de los derechos del niño”.¹⁷

Derechos Humanos (en adelante Corte IDH). El Derecho a la Información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 115.

Dado lo anterior, el *corpus juris* internacional de protección de los niños, niñas y adolescentes debe considerar además de la Convención Americana, el Protocolo adicional a ésta en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, así como la Convención sobre los Derechos del Niño.

- En materia procesal también se deben considerar los otros instrumentos internacionales que permiten salvaguardar los derechos de los niños, niñas y adolescentes en esta materia, tales como la propia Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad.

- Dependiendo de cada caso en concreto, deberán también considerarse instrumentos internacionales como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, como se evidenció en los casos estudiados; así como las Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño. *Ibíd.* Pág. 10.

¹⁶ “Artículo 3.1. 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.”

¹⁷ *Observación General N° 7* (2005), párrafo 13. Amparo Directo en Revisión 4698/2014.

56. Al respecto, en su “*Observación general sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial*”¹⁸ (en adelante Observación General No. 14), el Comité sostuvo que el objetivo del concepto de interés superior del niño es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención sobre los Derechos del Niño y el desarrollo holístico del niño. También ha señalado que lo que a juicio de un adulto es el interés superior del niño no puede primar sobre la obligación de respetar todos los derechos del niño enunciados en dicha Convención. En la Convención sobre los Derechos del Niño no hay una jerarquía de derechos; todos los derechos previstos responden al interés superior del niño y ningún derecho debería verse perjudicado por una interpretación negativa del interés superior de los niños y las niñas.¹⁹
57. Asimismo, dicho Comité ha establecido que la plena aplicación del concepto de interés superior del niño exige adoptar un enfoque basado en los derechos, en el que colaboren todos los intervinientes, a fin de garantizar la integridad física, psicológica, moral y espiritual holística del niño y promover su dignidad humana; “por lo que el interés superior del niño es un concepto triple que supone un derecho sustantivo,²⁰ un

¹⁸ Comité de los Derechos del Niño, Observación General No.14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial artículo 3, párr. 1), CRC/C/GC/14, 29 de mayo de 2013. En: <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEFObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf> págs. 258 a 277.

¹⁹ Cfr. Violencias contra las niñas, niños y adolescentes en América Latina y el Caribe. Corte IDH y Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. 2019. Pág. 4.

²⁰ 5 “[E]l derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general.” Comité de los Derechos del Niño, Observación General No.14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial artículo 3, párr. 1), CRC/C/GC/14, 29 de mayo de 2013.

En:<https://www.unicef.org/ecuador/UNICEFObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf> pág. 260.

principio jurídico interpretativo fundamental²¹ y una norma de procedimiento.”²²²³

58. Por su parte, el artículo 19 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (en adelante “Convención Americana” o “Convención”) establece que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.
59. En interpretación de dicha disposición, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) ha sostenido que toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de una niña o un niño, debe tomar en cuenta el **interés superior del niño** y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia. Pues este principio se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.²⁴

²¹ 6 “[S]i una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño”. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No.14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial artículo 3, párr. 1), CRC/C/GC/14, 29 de mayo de 2013. En: <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEF-ObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf> pág. 260.

²² “[S]iempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho”. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No.14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial artículo 3, párr. 1), CRC/C/GC/14, 29 de mayo de 2013. En: <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEFObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf> pág. 260.

²³ Cfr. Violencias contra las niñas, niños y adolescentes en América Latina y el Caribe. Ob cit. Pág. 5.

²⁴ Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 152.

60. La Corte IDH ha señalado que la determinación del interés superior del niño, en casos de cuidado y custodia de menores de edad, se debe hacer a partir de la evaluación de los comportamientos parentales específicos y su impacto negativo en el bienestar y desarrollo de la niña o el niño según el caso, los daños o riesgos reales, probados y no especulativos o imaginarios, y en el bienestar de la niña o niño. Por tanto, no son admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre características personales de los padres o preferencias culturales respecto a ciertos conceptos tradicionales de la familia.²⁵
61. En el ámbito interno el legislador federal también ha entendido que el interés superior de la niñez es un principio que está implícito en la regulación constitucional de los derechos del niño. *La Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*²⁶ se encarga de desarrollar los derechos contemplados en el artículo 4º constitucional. De acuerdo con el artículo 3º de este ordenamiento, el interés superior del menor, es uno de los principios rectores de los derechos del niño.
62. Tomando en cuenta lo anterior, esta *Suprema Corte* ha reconocido en varios precedentes la importancia del principio del interés superior de la infancia en la interpretación y aplicación de las normas relacionadas con los derechos del niño.²⁷

²⁵ Ibíd. Párr. 153. Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 109, y Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 242, párr. 50.

²⁶ Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de diciembre de 2014. TEXTO VIGENTE Última reforma publicada DOF 17-10-2019: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGDNNA_171019.pdf

²⁷ Al respecto, véanse las siguientes tesis: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. SU CONCEPTO. En términos de los artículos 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (ratificada por México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero

63. En este sentido, se ha sostenido que “el interés superior del niño implica, entre otras cosas, tomar en cuenta aspectos relativos a garantizar y proteger su desarrollo y el ejercicio pleno de sus derechos, como criterios rectores para la elaboración de normas y aplicación en todos los órdenes relativos a la vida del niño, de conformidad con lo establecido en el texto constitucional y la Convención sobre Derechos del Niño”.²⁸

de 1991); y 3, 4, 6 y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales deben atender primordialmente al interés superior del niño, en todas las medidas que tomen concernientes a estos, concepto interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia aceptó el Estado Mexicano el 16 de diciembre de 1998 al ratificar la Convención Interamericana de Derechos Humanos) de la siguiente manera: "la expresión 'interés superior del niño' ... implica que el desarrollo de éste 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 la vida del niño".

“Época: Décima Época; Registro: 159897; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia ; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1 ; Materia(s): Constitucional; Tesis: 1a./J. 25/2012 (9a.); Página: 334.

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS. Instancia: Primera Sala. Jurisprudencia; Libro 7, Junio de 2014, Tomo I; Materia(s): Constitucional ;Tesis: 1a./J. 44/2014 (10a.); Página: 270.

INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL.

“Época: Décima Época; Registro: 2006011; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia ; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I; Materia(s): Constitucional; Tesis: 1a./J. 18/2014 (10a.); Página: 406.

MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA. De la interpretación del artículo 4o., sexto párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, reglamentaria de aquel precepto y con la Convención sobre los Derechos del Niño, se advierte que el principio del interés superior de la infancia junto con el derecho de prioridad, implican que las políticas, acciones y toma de decisiones del Estado relacionadas con los menores de 18 años deben buscar el beneficio directo del infante y del adolescente a quienes van dirigidas, y que las instituciones de bienestar social, públicas y privadas, los tribunales, las autoridades administrativas y los órganos legislativos, al actuar en sus respectivos ámbitos, otorguen prioridad a los temas relacionados con dichos menores. De ahí que para el análisis de la constitucionalidad de una regulación respecto de menores de 18 años, sea prioritario, en un ejercicio de ponderación, el reconocimiento de dichos principios. [Novena Época, Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXVII, Junio de 2008. Tesis: P. XLV/2008. Página: 712. No. Registro: 169,457, Tesis aislada, Materia(s): Constitucional].

²⁸ Tesis aislada 1ª. CXI/2008, “DERECHOS DERIVADOS DE LA PATRIA POTESTAD (CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO)” [Novena Época, Instancia: Primera

64. La idea de que el interés superior del niño es un principio normativo implícito en la regulación constitucional de los derechos de los menores, ha sido parte de las resoluciones de esta Suprema Corte. En esta línea, se ha señalado que “[e]n términos de los artículos 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño [...]; e *inter alia*, [2], 3, [...] 6, [...], 18 de la Ley [General] de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales deben atender primordialmente al interés superior del niño, en todas las medidas que tomen concernientes a estos”.²⁹
65. Asimismo, esta Suprema Corte ha sostenido que “el principio del *interés superior de la infancia* junto con el derecho de prioridad, implican que las políticas, acciones y toma de decisiones del Estado relacionadas con los menores de 18 años deben buscar el beneficio directo del infante y del adolescente a quienes van dirigidas, y que las instituciones de bienestar social, públicas y privadas, los tribunales, las autoridades administrativas y los órganos legislativos, al actuar en sus respectivos ámbitos, otorguen prioridad a los temas relacionados con dichos menores”.³⁰
66. En esa lógica, cuando los juzgadores tienen que decidir una controversia que incide sobre los derechos de un menor de edad, deben tener en cuenta que estos requieren una protección legal reforzada, y que la única manera de brindarles dicha protección, implica tener en cuenta todos sus derechos y el rol que juegan en la controversia sometida a su consideración a fin de garantizar su bienestar integral; y como

Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVIII, Diciembre de 2008, Página: 236, Tesis: 1a. CXI/2008. Tesis aislada, Materia (s): Civil].

²⁹ Tesis aislada 1a. CXLI/2007, “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. SU CONCEPTO”. Cfr. AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 4698/2014, pág. 39.

³⁰ Tesis aislada P. XLV/2008, “MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA.”

consecuencia, se le protege de manera integral logrando el desarrollo holístico del mismo.³¹

67. Para poder cumplir con esa obligación, en primer lugar es necesario tener presente cuáles son los derechos que la Constitución y los Tratados Internacionales reconocen a su favor, después es preciso que esos derechos se interpreten y apliquen en forma adecuada; es decir, de la manera que más favorezca las prioridades de los infantes, teniendo siempre en cuenta su condición personal, a efecto de salvaguardar su sano desarrollo en todos los ámbitos posibles, como son el físico, el mental, espiritual, moral, psicológico y social, pues es evidente que por su grado de madurez física y mental, los menores de edad requieren de cuidados especiales y una protección legal reforzada.³²
68. En razón de lo anterior, el interés superior del niño es un principio que tiene que interpretarse en conexión con los deberes constitucionales que el propio artículo 4º impone a los ascendientes, tutores y custodios de los menores, así como a las autoridades competentes. En esta línea, cualquier interpretación de disposiciones legales o infralegales que estén relacionadas con medidas tendientes al aseguramiento de los derechos de los menores debe constituir un eje rector del proceso y por ende de cualquier decisión al respecto, tomando en cuenta los contextos particulares y los distintos ciclos vitales de la infancia.³³

B) La protección de la infancia frente a los castigos corporales

69. Los niños, niñas y adolescentes cuentan con una protección reforzada en función de su desarrollo integral. Es por ello, que la protección a su

³¹ AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 3799/2014, pág. 48.

³² *Ibíd.* Pág. 50.

³³ *Cfr.* Amparo Directo en Revisión 4698/2014, pág. 42.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

integridad psico-física resulta ser de vital importancia no sólo para este grupo de personas y la familia sino también para la sociedad en su conjunto.

70. Esta Primera Sala se ha pronunciado sobre el marco regulador de protección de la infancia,³⁴ retomando de ello algunos aspectos, entre otros, que se exponen a continuación.
71. El *artículo 4º de la Constitución General* reconoce el derecho de la niñez a un sano desarrollo integral (*supra* párr. 52).
72. En la legislación secundaria mexicana, la *Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes*, en su numeral 13, fracciones VII y VIII, reconoce el derecho de los menores a un sano desarrollo integral, a una vida libre de violencia, y a que se proteja su integridad personal. Asimismo, obliga a todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, a tomar las medidas necesarias para prevenir, atender y sancionar los casos en que niñas, niños o adolescentes se vean afectados, entre otras conductas, por descuido, negligencia, abandono o abuso físico, psicológico o sexual (artículos 46 y 47 de la Ley).
73. La misma ley antes referida, en su artículo 103, fracciones V y VII, obliga a quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como a quienes por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado a menores, a asegurar a estos un entorno afectivo, comprensivo y sin violencia, para el pleno, armonioso y libre desarrollo de su personalidad, a protegerlos contra toda forma de violencia, maltrato, perjuicio, daño, agresión y abuso, y a *abstenerse de cualquier atentado contra su integridad física y psicológica, o de realizar actos que*

³⁴ Cfr. Amparo Directo en Revisión 4698/2014 y Amparo Directo en Revisión 3799/2014.

menoscaben su desarrollo integral, destacando que, el ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda y custodia de menores, no puede ser justificación para incumplir esta última obligación.

74. Los malos tratos en el seno familiar, evidentemente, pueden adoptar diversas formas: maltrato físico, psicológico, desatención, negligencia, maltratos verbales o una combinación de estos.³⁵
75. Asimismo, el artículo 105 fracción IV de dicha Ley, establece que las leyes federales y de las entidades federativas dispondrán lo necesario para que, en términos de lo dispuesto en la presente Ley y en el ámbito de sus respectivas competencias, “[...] quienes tengan trato con niñas, niños y adolescentes se abstengan de ejercer cualquier tipo de violencia en su contra, en particular el castigo corporal”.

- ***En relación con el corpus juris internacional sobre castigos corporales en la infancia en el ámbito privado***

76. La *Convención Sobre los Derechos del Niño*, en su artículo 19, establece el derecho del infante a ser protegido contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras éste se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo, y obliga a los Estados Parte a adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para garantizar ese derecho, tales como procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionarle la asistencia necesaria a éste y a quienes cuidan del menor de edad, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y

³⁵ Amparo Directo en Revisión 4698/2014, pág. 44.

observación ulterior de los casos de malos tratos al menor de edad y, según corresponda, la intervención judicial.

77. Asimismo, en su artículo 37 la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los Estados velarán por que ningún niño/a sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.³⁶
78. Por su parte, las *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing de 1985)*, en su artículo 17.3, establecen que los menores de edad no serán sancionados con penas corporales.³⁷
79. El *Comité de los Derechos del Niño* de la Organización de las Naciones Unidas, órgano intérprete de las disposiciones de la Convención Sobre los Derechos del Niño, ha afirmado que los *castigos corporales* y otras formas de castigos crueles o degradantes son formas de violencia, incompatibles con la Convención y los Estados deben adoptar todas las medidas para eliminarlas.³⁸

³⁶ Al respecto el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, señala que en el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, se indica que los Estados tienen la obligación de velar porque ningún niño sea sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles o degradantes, y que esa obligación se complementa con lo que se establece en el artículo 19, en el que se ordena a los estados adoptar todas las medidas 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; y respecto a lo indicado en este último numeral, señala que en la expresión “toda forma de perjuicio o abuso físico o mental”, no existe ninguna ambigüedad, pues no deja espacio para ningún tipo de violencia legalizada contra los niños, de tal manera que los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes son formas de violencia y perjuicio ante las que los Estados deben adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas que resulten apropiadas para eliminarlas.

³⁷ Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

³⁸ En este sentido también se han pronunciado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 13 sobre “El derecho a la Educación” y el Comité contra la Tortura.

80. Al respecto, en relación con los derechos protegidos en el artículo 19 de ese instrumento, en el año dos mil seis, el Comité emitió la *Observación General Número 8*, en la que se pronunció sobre los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes contra los menores de edad; y en el año dos mil once, pronunció la diversa *Observación General Número 13*, en relación con el derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia.
81. En la *Observación General Número 8*, el Comité definió al castigo corporal o físico, como “*todo castigo en el que se utilice la fuerza física y tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve*”. Precisó que en la mayoría de los casos, estos castigos consisten en pegarle a los niños (manotazos, bofetadas, palizas) con las manos o con algún objeto (azote, vara, cinturón, zapato, cuchara de madera, etcétera); pero también pueden consistir, por ejemplo, en dar a los niños puntapiés, zarandearlos, empujarlos, rasguñarlos, pellizcarlos, morderlos, jalarles el pelo, obligarlos a observar posturas incómodas, producirles quemaduras, etcétera; ello, además de cualquier otra forma no física como los castigos crueles en los que se menosprecia, se humilla, se denigra, se amenaza, asusta o ridiculiza al niño. Para el Comité, el castigo corporal es siempre degradante.³⁹
82. En su *Observación General 13*, el Comité señaló que la definición de violencia establecida en el artículo 19 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, al señalar “*toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual*”, abarca todas esas formas de daño a los niños, y que, los otros términos utilizados para describir tipos de daño como lesiones,

³⁹ Observación General N°8 (2006), el derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes, párrafo número 11.

abuso, descuido o trato negligente, malos tratos y explotación, son igualmente válidos, asimismo, que en dicha definición se encuentran incluidas las formas no físicas y/o no intencionales de daño, como el descuido y los malos tratos psicológicos.⁴⁰

83. Por otra parte, en la *Observación General 8*, se especificó que al **rechazar toda justificación de violencia y humillación como formas de castigo hacia los menores, no se está rechazando el concepto positivo de disciplina**, ya que el desarrollo sano del niño depende de los padres y de otros adultos para la orientación necesaria para su crecimiento, a fin de llevar una vida responsable en la sociedad. Además, en el caso de los lactantes y niños pequeños, su crianza y cuidado exige frecuentes intervenciones físicas para protegerlos. **Pero lo que no se justifica es el uso deliberado y punitivo de la fuerza para provocarles dolor, molestia o humillación (para castigar).**⁴¹
84. Señaló el Comité que, la expresión contenida en el artículo 19 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, relativa al derecho del niño a ser protegido “*contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental*” **no deja espacio para ningún grado de violencia legalizada contra los niños**, pues los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes son formas de violencia y perjuicio para el niño, respecto de las cuales, los Estados Parte de la Convención, están obligados a adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para eliminarlas.⁴²
85. En los puntos 26 y 28 de la citada *Observación General 8*, se enfatiza que, el interés superior del niño, como principio rector de todas las

⁴⁰ Esta Observación General 13, en sus puntos 19 a 31, hace referencia a las diversas formas de violencia que pueden sufrir los niños.

⁴¹ Observación General 8, párrafos 13 y 14.

⁴² *Ibidem*, párrafo 18.

medidas concernientes a estos, no puede servir de base para justificar prácticas como los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes, aun cuando se aduzca que estos son en grado “razonable” o “moderado”, pues toda práctica de esa índole, está reñida con la dignidad humana y el derecho a la integridad del niño; y si bien deben respetarse las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres de impartir al niño la dirección y orientación apropiadas para que ejerza sus derechos, este ejercicio de los padres debe ser coherente con el resto de la Convención, la que no permite ninguna justificación de formas de disciplina que sean violentas, crueles o degradantes.

86. Asimismo, en el punto 31 de la misma *Observación General 8*, se destaca que, el Comité ha observado que en muchos Estados Partes, hay disposiciones jurídicas explícitas en los Códigos penal y/o civil (de la familia), que ofrecen a los padres o a otros cuidadores una defensa o justificación para el uso de cierto grado de violencia a fin de “disciplinar” a los menores de edad. Sin embargo, insiste en que, la Convención *exige la eliminación de toda disposición* (en el derecho legislado o jurisprudencial) *que permita cierto grado de violencia contra los niños*, por ejemplo, el castigo o la corrección en grado “razonable” o “moderado” en sus hogares o familias o en cualquier otro entorno.
87. Asimismo, en los puntos 33 y 34 de la misma, se especifica que, en la legislación de algunos Estados, aunque no existe una excepción o justificación explícita para los castigos corporales, la actitud tradicional respecto de los niños permite esos castigos, y en ocasiones, esa actitud queda reflejada en las decisiones de los tribunales, al absolver a los padres, maestros u otros cuidadores, de agresiones o de malos tratos hacia los menores, considerando que ejercieron el derecho o la libertad de aplicar al niño una “corrección moderada”. Por ello, señaló el Comité, no basta con abolir en la norma la autorización de los castigos corporales

o las excepciones que en ellas existan, sino que, es preciso que la legislación prohíba expresamente esas conductas, pues es tan ilícito golpear, abofetear o pegar a un niño, como lo es dar ese trato a un adulto, independientemente de que en el primer caso se le denomine “disciplina” o “corrección razonable”.

88. También, en la *Observación General 8*, se establece que, la aplicación de la prohibición de todos los castigos corporales exige la creación de conciencia, la orientación y la capacitación de todos los interesados. Y para ello, se debe garantizar que la ley defienda el interés superior de los niños afectados, particularmente cuando los autores son los padres o los miembros de su familia cercana. La primera finalidad de que la ley prohíba los castigos corporales o cualquier forma de castigo cruel o degradante en la familia, es la prevención de la violencia contra los niños, promoviendo formas de crianza positivas, no violentas, y participativas, por ello, el derecho de familia también debe poner de relieve positivamente que la responsabilidad de los padres lleva aparejadas la dirección y orientación adecuadas de los hijos sin ninguna forma de violencia.
89. Por otra parte, en la *Observación General Número 13*, el Comité insistió en que la interpretación jurídica de ese precepto de la Convención debe ser en el sentido de que, toda forma de violencia contra los niños es inaceptable, por leve que sea, y la expresión “toda forma de perjuicio o abuso físico o mental” no deja espacio para ningún grado de violencia legalizada contra los niños.
90. Asimismo, se señaló que, **“la frecuencia”, “la gravedad del daño” y “la intención de causar daño”, no son requisitos previos de las definiciones de violencia**, por lo que, aunque los Estados Partes pueden referirse a estos factores en sus estrategias de intervención para

dar respuestas proporcionales que tengan en cuenta el interés superior del niño, las definiciones relativas a las formas de violencia en modo alguno pueden menoscabar el derecho absoluto del niño a la dignidad humana y la integridad física y psicológica, calificando algunos tipos de violencia de legal y/o socialmente aceptables.⁴³

91. Como se advierte de los estándares descritos, cualquier maltrato físico por leve que este sea y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, así como cualquier castigo que tenga por objeto menospreciar, humillar, denigrar, amenazar, asustar o ridiculizar al menor, es incompatible con la dignidad y el respeto que se debe a los menores.
92. Por su parte, el *Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos* también cuenta con algunos desarrollos sobre los castigos corporales como método de disciplina a la infancia, en interpretación del artículo 19 (derechos de la niñez) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 5 (integridad personal) de la misma.
93. Al respecto, en su *Resolución de 27 de enero de 2009*,⁴⁴ la Corte IDH desechó una solicitud de Opinión Consultiva propuesta por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Comisión IDH) sobre la *“utilización del castigo corporal como método de disciplina contra niños, niñas y adolescentes”*, al considerar que de la jurisprudencia del Tribunal se desprendían los criterios en relación con los puntos expuestos en dicha consulta. No obstante dicho rechazo, el Tribunal interamericano emitió algunas consideraciones relevantes

⁴³ Observación General Número 13, párrafo 17.

⁴⁴ Corte IDH. Rechazo de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de enero de 2009.

sobre su propia jurisprudencia en materia de niño/as y asentó criterios establecidos por el Comité de Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante “ONU”) respecto del tema, de los cuales se desprende que: i) se declara la incompatibilidad de estas prácticas con la Convención, ya sea que éstas se ejerciten en el hogar, la familia o cualquier otro entorno; ii) se establecen estándares de protección como medidas legislativas, educativas, de vigilancia y evaluación; iii) se reconoce que si bien el Comité no rechaza el concepto positivo de disciplina, en circunstancias excepcionales el uso de la fuerza con el fin de proteger al niño/a debe regirse bajo el principio del uso mínimo necesario de la misma por el menor tiempo posible, y iv) declara que la eliminación de castigos violentos y humillantes de los niños es una obligación inmediata e incondicional de los Estados Partes. Asimismo, la Corte IDH reiteró su jurisprudencia en materia de la protección de la infancia y afirmó que las preguntas planteadas podían extraerse del análisis e interpretación integral de su jurisprudencia sobre derechos de la infancia y las obligaciones emanadas por otros instrumentos internacionales, ratificados por los Estados de la región”.⁴⁵

94. Por su parte, *la Comisión IDH* en el 2009 emitió un *informe temático sobre el castigo corporal y los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes*,⁴⁶ mediante el cual llamó a los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (en adelante “OEA”) para que actúen en forma inmediata frente al problema del uso del castigo

⁴⁵ Resolución Corte IDH. Sobre castigo corporal a niños, niñas y adolescentes. *Corte IDH. Rechazo de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de enero de 2009*, Considerando 9 y 10, Considerando 15. Cfr. Calderón. El castigo corporal como método de disciplina contra niños, niñas y adolescentes frente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un desafío internacional. *Revista de Filosofía del Derecho, ISONOMIA, ITAM* No. 31 – Libre de Derecho. México, DF. También publicado en *Vox Juris* 21, 2011, USMP, Perú.

⁴⁶ OEA/Ser.L/V/II.135. Doc. 14, 5 agosto 2009. <http://www.cidh.org/Ninez/CastigoCorporal2009/CastigoCorporal.Indice.htm>

corporal mediante su prohibición legal explícita y absoluta en todos sus ámbitos y complementariamente a través de la adopción de medidas preventivas, educativas, y de otra índole que sean apropiadas para asegurar la erradicación de esta forma de violencia que representa un serio desafío en el ámbito de la infancia en el hemisferio.

95. Sobre dichos castigos en *la institución de la patria potestad*, la Comisión IDH sostuvo que el castigo corporal aplicado por los padres y otros miembros de la familia para corregir y disciplinar a las niñas, los niños y los adolescentes es una práctica extendida en el mundo.⁴⁷ Varios estudios realizados y las declaraciones hechas por las propias niñas, niños y adolescentes en el curso de las consultas regionales previas a la elaboración del Estudio Mundial sobre Violencia contra los Niños de las Naciones Unidas, subrayan el daño físico y psicológico que estos sufren como consecuencia del castigo corporal. En este sentido, cabe recordar que tal como se constata en el Estudio Mundial sobre Violencia, la familia puede devenir en un lugar peligroso para las niñas, los niños y los adolescentes y este es uno de los medios que plantea los más serios desafíos en la lucha contra las formas de violencia contra niñas, niños y adolescentes.⁴⁸

96. Así, la Comisión IDH precisó que en la línea de lo planteado por el Comité de Derechos del Niño en su Observación General 8, si bien la paternidad y el cuidado de niños exige frecuentes acciones físicas e intervenciones para protegerlos, ello no puede justificar en forma absoluta el ejercicio de la fuerza física para disciplinar a un niño. En

⁴⁷ Si por ejemplo, en el Estudio Mundial sobre Violencia contra los Niños, preparado por el Experto Independiente de las Naciones Unidas, en el 2006, se muestra que la disciplina ejercida mediante castigo corporal, con frecuencia se percibe como algo normal y necesario, especialmente cuando no producen daños físicos "visibles" o "duraderos"[96]

⁴⁸ *Ibíd.*, párr. 80. *Cfr.* Organización de las Naciones Unidas. Informe del Experto Independiente para el Estudio de la Violencia contra los Niños, Paulo Sérgio Pinheiro. A/61/299, página 47.

efecto, el uso de acciones físicas e intervenciones para proteger a los niños son definitivamente diferentes del uso de la fuerza en forma deliberada y punitiva para causar cierto grado de dolor, incomodidad o humillación. Tal como concluyó el Comité de Derechos del Niño “cuando se trata de nosotros, adultos, sabemos muy bien distinguir entre una acción física protectora y una agresión punitiva; nos resulta más difícil hacer esa distinción cuando se trata de los niños”.⁴⁹ Finalmente, sostuvo que las legislaciones que permiten a los padres utilizar el castigo corporal para corregir en forma “moderada” o “razonable” a sus hijos no se adecua a los estándares internacionales aplicables a la institución de la patria potestad y por tanto, no garantizan una protección adecuada de los niños contra el castigo corporal.⁵⁰

97. Otros tribunales internacionales de derechos humanos también se han pronunciado en el sentido de combatir y erradicar el castigo corporal contra niños en los diferentes ámbitos incluyendo el doméstico.⁵¹
98. Finalmente, el *Comité de Derechos del Niño* ha recomendado en forma constante a todos los Estados americanos que han presentado sus Informes periódicos, la adopción de una "ley que prohíba explícitamente la aplicación de Castigos Corporales en el hogar, en las escuelas y en otras instituciones. Así ha expresado a México su preocupación debido a que la legislación no proteja suficientemente a los niños de la violencia y los abusos, debido a lo cual el castigo corporal se utiliza de una forma

⁴⁹ Comité de Derechos del Niño, Observación General N° 8 (2006), op. cit., párrafo 14.

⁵⁰ Informe párrs. 89 – 91.

⁵¹ TEDH. Case of Stubbings and Others v. the United Kingdom P. 64. Traducción no oficial; ECHR. Case of A. v. the United Kingdom. 100/1997/884/1096. September 1998. ECHR. Case of Z and Others v. The United Kingdom. Application no. 29392/95. 10 May 2001.

El Comité Europeo de Derechos Sociales, también se ha pronunciado al respecto mediante sus sistemas de informes de países. African Commission of Human and Peoples' Rights. 236/2000 - Curtis Francis Doebbler / Sudan. P. 42.

generalizada en el seno de la familia, en las escuelas y en otras instituciones. **Por lo que ha recomendado a México** que: “a) enmiende todas las leyes federales y estatales pertinentes para asegurarse de que el castigo corporal se prohíbe explícitamente en todos los entornos, incluso en el seno de la familia, las escuelas, las instituciones penales y otros centros alternativos, y vele por la aplicación efectiva de esas leyes; b) “adopte medidas eficaces, incluso con campañas de información, para promover [medidas disciplinarias] alternativas, positivos, participativos y no violentos”.⁵²

99. Al respecto, esta Primera Sala es consciente de esta problemática sobre el castigo corporal a NNA, particularmente en México,⁵³ la cual a lo largo

⁵² Enlace: Comité de Derechos de los Niños. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 44 de la convención. 42 Periodo de Sesiones. 8 de junio de 2006. <https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/AdvanceVersions/CRC.C.MEX.CO.3.pdf>

Cabe señalar que : Si bien en México la *Ley General de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*, promulgada en 2014 legisló en materia de sus derechos humanos; sin embargo, no prohibía explícitamente el castigo corporal. El 26 de noviembre de 2019, el Senado de México aprobó un dictamen que reforma dicha ley, para prohibir el castigo corporal como método correctivo o disciplinario, el cual aún se encuentra en proceso legislativo.

En el dictamen de la Comisión de Derechos de la Niñez y de la Adolescencia; y de Estudios Legislativos, Segunda, se enuncia que en México, únicamente la Ciudad de México, Zacatecas y Chiapas prohíben específicamente el castigo corporal en sus leyes, mientras que Guanajuato y Chiapas lo prohíben en sus códigos penales. Por lo anterior, se establece que el Estado está obligado a erradicar la discriminación que enfrenta la niñez, cualquiera que sea el motivo o índole, y en función de los principios rectores que requiere la implementación de todas las prioridades indispensables para garantizarles el libre desarrollo de su personalidad. Congreso de la Unión.

⁵³ UNICEF. Panorama estadístico de la violencia contra niñas, niños y adolescentes en México. Julio 2019. Enlace: <https://www.unicef.org/mexico/media/1731/file/UNICEF%20PanoramaEstadistico.pdf>
Estadística en México: Proporción de niños entre 1 y 17 años que han sufrido algún castigo físico o agresión psicológica a manos de sus cuidadores en el último mes: Promedio nacional (Año) 63.1% (2015). En los niños entre 3 y 4 años de edad el promedio se eleva a 74.1%.

Esto ha alcanzado tal magnitud que representantes de diversos países acordaron incluir la protección de NNA como uno de los ejes transversales en la Agenda para el Desarrollo Sostenible 2030.

En 2016, México se sumó como uno de los países pioneros a la Alianza Global para Poner Fin a la Violencia contra Niñas, Niños y Adolescentes, comprometiéndose a implementar, como una prioridad nacional, acciones concretas que contribuyan a

de los tiempos muchas veces había sido normalizada y aceptada tanto en los ámbitos familiares como de educación y readaptación de la infancia, lo cual ha tenido consecuencias directas en la forma de asimilar la violencia que se vive en este país.

100. Por lo que, esta SCJN se suma a la necesidad imperante en la erradicación del castigo corporal como método de disciplina para la niñez, lo cual implica, además de su prohibición, el no justificar como métodos razonables, leves o moderados, ciertos tipos de conductas o medidas correctivas que puedan constituir formas de agresión físicas o psicológicas impuestas a niños, niñas y adolescentes, incluyendo en el ámbito público, privado y familiar.⁵⁴

- **Valoración al caso en concreto**

101. A la luz de los hechos del **presente caso**, esta Primera Sala considera que las denominadas medidas correctivas propiciadas por la demandada contra el menor de edad, no pueden ser valoradas como medidas leves o justificadas, por lo que esta Primera Sala no comparte la valoración realizada por el Tribunal Colegiado en el sentido de que tales hechos no encuadran en la definición de castigo corporal, a la luz de los estándares internacionales.

102. Sobre el particular, para arribar a su conclusión el Tribunal Colegiado se limitó a señalar un extracto de las Observaciones Generales 8 y 13 del Comité de Derechos del Niño, correspondiente a las acciones e

prevenir y atender la violencia a corto plazo. En ese marco, el Plan de Acción de la Alianza Global para el periodo 2017-2018 incluyó una línea de acción específica para identificar, basándose en el análisis y evaluación de la situación actual de las fuentes administrativas relacionadas con violencia, las oportunidades de fortalecimiento de los registros administrativos, censos y encuestas para integrar distintas fuentes de información en torno a indicadores que permitan mejorar la atención y respuesta a la violencia contra niñas, niños y adolescentes.

⁵⁴ Lo cual incluye, entre otras, la violencia en el hogar, escuela, comunidad, instituciones, entorno digital.

intervenciones físicas para proteger a la infancia y los métodos “positivos de disciplina”, concluyendo que el hecho en análisis no se trató de un castigo corporal que entrañara una cuestión deliberada de aquella de causar daño o dolor al menor como efecto de control, además de no haber causado ningún deterioro psicológico ni de otro tipo (*supra* párr. 32). Por lo que consideró dicha **conducta como correctiva, además de que no se apreció que se tratara de un hecho recurrente ni que hubiera comprometido la integridad física del menor de edad.**

103. Sin embargo, dicho Tribunal Colegiado omitió valorar de la misma fuente, que el propio Comité en sus Observaciones Generales 8 y 13, definió al castigo corporal o físico, **como “todo castigo en el que se utilice la fuerza física y tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve”**. Precisó este Comité que en la mayoría de los casos, estos castigos consisten en pegarle a los niños (manotazos, bofetadas, palizas) con las manos o con algún objeto (azote, vara, cinturón, zapato, cuchara de madera, etcétera); pero también pueden consistir, por ejemplo, en dar a los niños puntapiés, zarandearlos, empujarlos, rasguñarlos, pellizcarlos, morderlos, jalarles el pelo, obligarlos a observar posturas incómodas, producirles quemaduras, etcétera (*supra* párr. 82).

104. Asimismo, el Comité sostuvo que no se pueden justificar estas prácticas como razonables o moderadas, pues van en contra de la dignidad humana y la integridad del niño, por lo que la Convención no permite ninguna justificación de disciplina que sean violentas, crueles o degradantes (*supra* párr. 86). Principios

105. En conclusión, esta Primera Sala considera que la conducta de la demandada sobre el menor de edad, al haberle propiciado un golpe con el cable de un celular, que inclusive le habría dejado una marca en la

espalda, sí representó una forma de violencia contra el niño correspondiente a un castigo corporal, mismo que no puede ser justificado ni aún en el contexto del caso.

106. Sin perjuicio de lo anterior, ello no implica en automático imponer consecuencias adversas a la demandada con repercusiones que puedan ser desfavorables para el niño, sino que es preciso tomar en cuenta otros elementos a ser valorados en aras de establecer una decisión basada en el interés superior del niño en cada caso en concreto.

C) Convivencia del menor de edad con sus progenitores separados

107. Esta SCJN ha reconocido que,⁵⁵ si bien los padres tienen el derecho y el deber de educar a los hijos, dicha educación debe impartirse en un marco de respeto a la dignidad y los derechos de la niñez, de tal manera que la educación de un menor no puede utilizarse como argumento para propiciar una disciplina violenta, cruel o degradante.
108. Así, el citado Comité del Niño destacó que no corresponde a la Convención sobre los Derechos del Niño, prescribir detalladamente de qué manera los padres deben relacionarse con sus hijos u orientarlos; sin embargo, sí ofrece un marco de principios que sirve de guía para las relaciones dentro de la familia, esto porque los niños aprenden lo que hacen los adultos, no sólo de lo que dicen, sino que cuando los adultos con los que están estrechamente relacionados, utilizan violencia y humillación en sus relaciones con los menores, no sólo están demostrando una falta de respeto por los derechos humanos, sino que además transmiten un mensaje poderoso y peligroso en el sentido de

⁵⁵ Amparo Directo en Revisión 3799/2014.

que esos son medios legítimos para procurar resolver conflictos o cambiar comportamientos.

109. En esa virtud, el educar o formar un hijo, no autoriza a que los padres puedan violentar o maltratar a sus hijos, pues incluso atendiendo al interés superior del menor, esa violencia podría dar origen a que el menor sea separado de sus padres. Atendiendo a lo anterior, válidamente se puede concluir que el interés superior de la infancia sí autoriza a restringir la convivencia entre un menor y su progenitor, cuando el menor es objeto de violencia por parte de dicho progenitor.⁵⁶
110. No obstante, como el interés superior del infante también dicta que los menores de edad tienen derecho a ser cuidados y educados por sus padres, así como a mantener relaciones familiares, **dicha medida sólo debe tomarse en casos que realmente ameriten esa separación.**⁵⁷
111. En efecto, en la citada *Observación General 8* del Comité de los Derechos del Niño indica que el principio de protección de los niños contra la agresión, incluida la que tiene lugar en la familia, no significa que todos los casos que salgan a la luz de castigo corporal de los niños por sus padres, tengan que traducirse en el enjuiciamiento de los padres, pues atendiendo al principio *de minimis*, el cual garantiza que las agresiones leves entre los adultos sólo lleguen a los tribunales en circunstancias muy excepcionales, también aplica para las agresiones de menor cuantía a los niños, esto porque además, la situación de dependencia de los niños y la intimidad característica de las relaciones familiares, exigen que las decisiones de enjuiciar a los padres, o de intervenir oficialmente de otra manera en la familia, deban tomarse con

⁵⁶ Cfr. Amparo Directo en Revisión 3799/2014.

⁵⁷ *Ibíd.*

extremo cuidado, pues en la mayoría de los casos no es probable que el enjuiciamiento de los padres redunde en el interés superior de los hijos.

112. Así, el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, opina que el enjuiciamiento y otras intervenciones oficiales (por ejemplo separar al niño o al autor) deberían tener lugar sólo cuando se considere necesario para proteger al niño de algún daño importante y cuando vaya en beneficio del interés del niño afectado, para lo cual debe tenerse en cuenta su opinión en función de su edad y madurez.
113. Así, esta Primera Sala en el ***Amparo Directo en Revisión 3799/2014*** analizó si ¿el interés superior de la infancia autoriza a restringir la convivencia entre un menor y su progenitor, cuando existe la posibilidad de que el menor sea objeto de violencia por parte de dicho progenitor? Al respecto, la Sala determinó que, si bien la convivencia entre los menores y el padre que no ejerce la guarda y custodia del menor, representa un derecho para el padre que no ejerce la guarda y custodia, no debe perderse de vista que también conlleva un deber, en tanto que ese régimen de visitas y convivencias más que satisfacer un derecho del padre, se establece en beneficio del menor. Atendiendo a ello, las visitas y convivencias entre el padre que no ejerce la guarda y custodia y sus hijos, sólo debe restringirse o suspenderse cuando el interés superior del menor así lo manda.
114. Asimismo, esta Primera Sala resolvió el ***Amparo Directo en Revisión 4698/2014***, mediante el cual analizó si la condición normativa establecida en el artículo 497, fracción III, del Código Civil para el Estado de Guanajuato, sobre la pérdida de la patria potestad por maltrato al menor de edad,⁵⁸ era acorde con el interés superior del menor, al

⁵⁸ “Artículo 497. La Patria potestad se pierde por resolución judicial: (...)

establecer que para que operara esa causal, los malos tratamientos debían cumplir con el requisito de que “*pudieren comprometer*”, la salud, la seguridad y la moralidad de los menores; esto es, se exigía que con las conductas referidas, *existiera por lo menos el riesgo de que esos bienes jurídicos de los menores se pudieren ver afectados*.

115. Al respecto, la Sala determinó la inconstitucionalidad de dicha porción normativa, ya que dichos supuestos estarían autorizando o justificando el uso de la violencia contra los menores, por más leve que sea, y en ese sentido, no puede sostenerse que la medida legislativa de la pérdida de patria potestad, así configurada, sea idónea para garantizar de manera reforzada, el derecho de los menores a ser protegidos en su integridad personal (física y psicológica) y en su dignidad humana, contra toda forma de violencia proveniente de quienes ejercen sobre él la patria potestad.
116. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala resaltó que es importante precisar que, en orden a su aplicación, el precepto tampoco debe ser entendido en el sentido de que, acreditada cualquier forma de maltrato hacia los menores, indefectiblemente y de manera automática, en todos los casos, resulte procedente la sanción de la pérdida de la patria potestad respecto de quien tiene a su cargo esa función.
117. Sobre este particular, esta Primera Sala ha sostenido que la patria potestad es, ante todo, una función en beneficio de los menores de edad y no meramente un derecho de los padres sobre estos; y por tanto, la sanción civil consistente en su pérdida, no debe ser vista ni aplicada como un castigo para quien incumplió alguno de los deberes inherentes

III. Cuando por las costumbres depravadas, malos tratamientos o abandono de deberes, de quien ejerce la patria potestad, pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los menores, aun cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la Ley Penal.”

a esa función, sino que, su determinación debe estar basada en que, en el caso concreto de que se trate, **dicha sanción extraordinaria sea la medida más idónea para la protección de los derechos del menor, conforme a su interés superior, es decir, que en el caso específico que se juzgue, dicha consecuencia resulte ser la más benéfica para el menor.**⁵⁹

118. En ese sentido, dicha decisión sostuvo que corresponde a los juzgadores, en los procesos jurisdiccionales respectivos, ejercer sus facultades de prudente arbitrio, para examinar las circunstancias de cada caso, y establecer si los malos tratamientos inferidos al menor, justifican la necesidad de separarlo de quien ejerce sobre él la patria potestad (uno o ambos progenitores o de cualquier otra persona que legalmente realice esa función), por ser lo más benéfico para el infante, o bien, si en el marco de los demás derechos del niño, la privación de la patria potestad no resulta la más idónea para el interés superior del niño y es factible establecer alguna otra medida a efecto de remediar el daño causado y evitar que vuelva a inferirse al niño un acto de violencia, sin intervención oficial de su familia.⁶⁰

119. Al respecto, en la *Observación General 8* se explica que, el principio de protección por igual de niños y adultos contra la agresión, incluida la que tiene lugar en la familia, no significa que en todos los casos en que salga a la luz el castigo corporal de los infantes por sus padres, ello tenga que traducirse necesariamente en el enjuiciamiento de estos, o en la intervención oficial de la familia, pues conforme al *principio de minimis*, las agresiones de menor cuantía no conducirán a esos resultados —de enjuiciamiento o intervención—, pues se reitera que, el objetivo es poner fin al empleo de la violencia, por parte de los padres hacia los hijos,

⁵⁹ Cfr. Amparo Directo en Revisión 4698/2014.

⁶⁰ *Ibíd.*

mediante intervenciones de apoyo y educativas, no punitivas, y en la mayoría de los casos, no es probable que el enjuiciamiento de los padres o la intervención oficial de la familia, redunde en el interés superior de los menores. Por ello, esas medidas deben tener lugar sólo cuando se considere necesario para proteger al niño contra algún daño importante y cuando vaya en el interés superior del menor afectado, teniendo en cuenta su opinión, en función de su edad y madurez.⁶¹

120. Por su parte, en la *Observación General 13* el Comité señaló que “**la frecuencia**”, “**la gravedad del daño**” y “**la intención de causar daño**”, no son elementos exigibles para poder considerar que se actualicen actos de violencia contra el menor, pero *pueden ser tenidos en cuenta como factores para establecer cuál debe ser la estrategia de intervención más eficaz, a fin de dar respuestas proporcionales que tengan en cuenta el interés superior del menor.*
121. Por ello, en el *amparo directo en revisión 4698/2014*, de manera relevante, esta Primera Sala se pronunció sobre la valoración del juez frente a los maltratos acreditados al menor de edad y la ponderación respecto del interés superior del menor en su cuidado:

“[...] Los juzgadores deben ejercer debidamente sus facultades discrecionales en la valoración de los hechos y circunstancias de cada caso, y en esa labor, es dable que en su ponderación atiendan a parámetros tales como: *la gravedad y la frecuencia* de las agresiones que hubiere sufrido el menor a efecto de determinar si debe aplicarse la consecuencia de la pérdida de la patria potestad, mas no como una regla rígida, pues evidentemente que, un único evento de violencia contra el menor, puede ser de tal magnitud que dé lugar a la sanción, o bien, dos o más episodios

⁶¹ *Ibidem*, párrafos 38 a 41.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

de violencia leves o moderados, podrían evidenciar un patrón de comportamiento de quien ejerce la patria potestad y también podrían justificar la medida; en ese sentido, lo importante para la decisión del juez o tribunal, debe ser constatar *el impacto que el o los actos de maltrato sufridos* (sea que se juzguen leves, moderados o graves) *han producido en la integridad personal del niño* (física y psicológica), a efecto de establecer si, en el caso de que se trate, debe actualizarse la consecuencia referida, en pro del interés superior del niño.

De manera que, la labor de los operadores jurisdiccionales, conlleva el ejercicio de su arbitrio, primero, para ordenar el desahogo de las pruebas que resulten necesarias y suficientes para conocer con certeza la situación del menor y de quienes ejercen la patria potestad, y segundo, para juzgar el caso teniendo siempre presente el interés superior del niño, a efecto de determinar si el maltrato acreditado exige como medida más eficaz, la privación de la patria potestad del demandado.

Y el hecho de que pudiere darse el caso de que la consecuencia de pérdida de patria potestad prevista en la norma, pese a la acreditación del maltrato, no se decrete en la sentencia del juicio respectivo, no significa en modo alguno que el juez o tribunal convalide el acto de violencia hacia el menor, sino únicamente que no se consideró la medida más protectora para éste, porque no operaría en su beneficio, debiéndose precisar que, en tales casos, habiéndose acreditado la existencia de los malos tratamientos, el juzgador debe ordenar la medida que resulte idónea para restaurar el daño causado al menor con la violencia sufrida y para

prevenir que ésta vuelva a suscitarse, sujetando al demandado a dicha medida.”⁶²

122. Adicionalmente, esta Primera Sala reitera la relevancia de la corresponsabilidad parental de quienes ejercen la patria potestad, a garantizar al responsable con quien no resida el niño, que cuente con una relación fluida y directa con el menor de edad,⁶³ lo cual debe ser garantizado tanto por todos los familiares, así como las autoridades relacionadas con el ejercicio de este derecho.⁶⁴ Lo anterior, siempre que se ajuste debidamente con el interés superior de la niñez.
123. En función de lo anterior, las consideraciones anteriores sobre patria potestad, cobran aplicación, desde luego, tratándose de la decisión sobre el ejercicio de la guarda y custodia.
124. Ante ello, en el presente caso, el Tribunal Colegiado realizó diversas consideraciones en términos de legalidad, basadas en las pruebas y peritajes ofrecidos, en el sentido de ponderar la pertinencia sobre la guarda y custodia en favor del menor de edad.
125. Al respecto, a la luz de los estándares antes referidos sobre convivencia del menor de edad con sus progenitores separados, frente a un incidente de maltrato corporal, esta Primera Sala reitera que no se debe arribar a la conclusión automática sobre la prevalencia o no de uno de los progenitores en la custodia del menor de edad; sino que, en ejercicio de su jurisdicción, corresponde al juzgador valorar todas las pruebas, circunstancias, contexto y elementos del caso, garantizando el ejercicio de los derechos del menor de edad, a fin de tomar una decisión apegada

⁶² Amparo Directo en Revisión 4698/2014, pág. 66 a 68.

⁶³ Cfr. Comité de Derechos del Niño; Dictamen No. 30/2017 (12 de marzo 2020) contra Paraguay (Protocolo Opcional No. 3); Amparo Directo en Revisión 3799/2014.

⁶⁴ Cfr. Revisar Amparo Directo en Revisión 2710/2017.

a su interés superior en el caso concreto. Siendo así, ello corresponde a una valoración de legalidad, que en términos del presente asunto, escapa del pronunciamiento de esta Sala.

126. En este sentido, la Primera Sala de esta SCJN advierte sobre la relevancia en estos procesos del derecho de la infancia a ser escuchada, lo cual se expone y analiza a continuación.

D) El derecho de los infantes a ser escuchados

127. En sus agravios de la revisión el recurrente señaló que el Tribunal Colegiado “no **tomó en consideración [...] la opinión del menor**, violando sus garantías individuales en específico de los artículos 1º y 4º constitucionales dejándolos de aplicar [...]”.

128. Sobre el particular, y en suplencia de la queja, esta Primera Sala nota que si bien se realizaron varios dictámenes periciales, los cuales recogieron los comportamientos y visión del menor sobre su situación familiar (*supra* párrs. 20 y pie de página 10), también se desprende que, durante las diversas instancias del juicio, no se escuchó ni recogió la opinión del niño directamente por los juzgadores de esas instancias ordinarias, particularmente frente a las determinaciones de su guardia y custodia.

129. De los autos del caso se desprende que al momento de la denuncia inicial, el menor de edad ********* tenía **tres años con nueve meses** de edad, y es posible que el juzgador de primer grado, no hubiere ordenado una diligencia para escuchar directamente al menor, considerando esa edad. En la actualidad el niño tendrá más de **siete años** de edad.

130. La jurisprudencia de esta Primera Sala destaca hasta el momento que ese derecho se encuentra reconocido en el artículo 12 de la Convención sobre los

Derechos del Niño,⁶⁵ e implícitamente en el artículo 4º de nuestra Constitución. Así, esta SCJN se ha pronunciado en diversos asuntos sobre el derecho de los y las menores de edad a participar en los procedimientos jurisdiccionales que afecten su esfera jurídica, con la finalidad de coadyuvar al mejor ejercicio del derecho de los menores de edad a opinar en tales asuntos, estableciendo su contenido y naturaleza jurídica, así como una serie de lineamientos prácticos que los juzgadores deben atender para escucharlos. Lo anterior, ha derivado las siguientes jurisprudencias:

“DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. REGULACIÓN, CONTENIDO Y NATURALEZA JURÍDICA.”⁶⁶

“DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN

⁶⁵ Artículo 12

1. 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 afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, 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.

⁶⁶ El derecho referido está regulado expresamente en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño e implícitamente en el numeral 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y comprende dos elementos: i) que los niños sean escuchados; y ii) que sus opiniones sean tomadas en cuenta, en función de su edad y madurez. Ahora bien, la naturaleza jurídica de este derecho representa un caso especial dentro de los llamados "derechos instrumentales" o "procedimentales", especialidad que deriva de su relación con el principio de igualdad y con el interés superior de la infancia, de modo que su contenido busca brindar a los menores de edad una protección adicional que permita que su actuación dentro de procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar sus intereses, transcurra sin las desventajas inherentes a su condición especial. Consecuentemente, el derecho antes descrito constituye una formalidad esencial del procedimiento a su favor, cuya tutela debe observarse siempre y en todo tipo de procedimiento que pueda afectar sus intereses, atendiendo, para ello, a los lineamientos desarrollados por este alto tribunal”.

Datos de localización: Época: Décima Época; Registro: 2013781; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 40, Marzo de 2017, Tomo I; Materia(s): Constitucional; Tesis: 1a./J. 11/2017 (10a.); Página: 345.

SU ESFERA JURÍDICA. LINEAMIENTOS PARA SU EJERCICIO.⁶⁷

⁶⁷ De texto; "Las niñas y los niños, como titulares de derechos humanos, ejercen sus derechos progresivamente, a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía, lo que se denomina "adquisición progresiva de la autonomía de los niños", lo cual conlleva que actúen durante su primera infancia por conducto de otras personas - idealmente, de sus familiares-. Así, el derecho de las niñas y los niños a participar en procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar su esfera jurídica se ejerce, también, progresivamente, sin que su ejercicio dependa de una edad que pueda determinarse en una regla fija, incluso de índole legal, ni aplicarse en forma generalizada a todos los menores de edad, sino que el grado de autonomía debe analizarse en cada caso. Ahora bien, la participación de los niños en procedimientos jurisdiccionales reviste una doble finalidad, pues, al reconocerlos como sujetos de derecho, logra el efectivo ejercicio de sus derechos y, a la vez, se permite que el juzgador se allegue de todos los elementos que necesite para forjar su convicción respecto de un determinado asunto, lo que resulta fundamental para una debida tutela del interés superior de la infancia. En este sentido, los lineamientos que deben observarse para la participación de niñas y niños dentro de cualquier procedimiento jurisdiccional que pueda afectar su esfera jurídica son: (1) para la admisión de la prueba debe considerarse que: (a) la edad biológica de los niños no es el criterio determinante para llegar a una decisión respecto a su participación dentro de un procedimiento jurisdiccional, sino su madurez, es decir, su capacidad de comprender el asunto, sus consecuencias y de formarse un juicio o criterio propio; (b) debe evitarse la práctica desconsiderada del ejercicio de este derecho; y, (c) debe evitarse entrevistar a los niños en más ocasiones de las necesarias; (2) para preparar la entrevista en la que participarán, se requiere que sean informados en un lenguaje accesible y amigable sobre el procedimiento y su derecho a participar, y que se garantice que su participación es voluntaria; (3) para el desahogo de la prueba, la declaración o testimonio del niño debe llevarse a cabo en una diligencia seguida en forma de entrevista o conversación, la cual debe cumplir con los siguientes requisitos: (a) es conveniente que previamente a la entrevista el juzgador se reúna con un especialista en temas de niñez, ya sea psiquiatra o psicólogo, para aclarar los términos de lo que se pretende conversar con el niño, para que a éste le resulte más sencillo de comprender y continuar la conversación; (b) la entrevista debe desarrollarse, en la medida de lo posible, en un lugar que no represente un ambiente hostil para los intereses del niño, esto es, donde pueda sentirse respetado y seguro para expresar libremente sus opiniones; (c) además de estar presentes el juzgador o funcionario que tome la decisión, durante la diligencia deben comparecer el especialista en temas de niñez que se haya reunido con el juzgador y, siempre que el niño lo solicite o se estime conveniente para proteger su superior interés, una persona de su confianza, siempre que ello no genere un conflicto de intereses; (d) en la medida de lo posible, debe registrarse la declaración o testimonio de las niñas y niños íntegramente, ya sea mediante la transcripción de toda la diligencia o con los medios tecnológicos al alcance del juzgado o tribunal que permitan el registro del audio; (4) los niños deben intervenir directamente en las entrevistas, sin que ello implique que no puedan tener representación durante el juicio, la cual recaerá en quienes legalmente estén llamados a ejercerla, salvo que se genere un conflicto de intereses, en cuyo caso debe analizarse la necesidad de nombrar un tutor interino; y (5) debe consultarse a los niños sobre la confidencialidad de sus declaraciones, aunque la decisión final sea del juzgador, para evitarles algún conflicto que pueda afectar su salud mental o, en general, su bienestar. Finalmente, es importante enfatizar que en cada una de estas medidas siempre debe tenerse en cuenta el interés superior de la infancia por lo que no debe adoptarse alguna determinación que implique perjuicio

131. En la *Observación General 12*, sobre el derecho a ser escuchado, del Comité de los Derechos del Niño,⁶⁸ en su punto 15, al hacer el análisis jurídico del artículo 12 de la Convención, se reitera que los Estados Parte tienen la obligación jurídica de reconocer y garantizar la observancia del derecho del niño y la niña a que sus opiniones sean escuchadas y tenidas en cuenta; y que tal obligación, supone que el sistema judicial interno debe permitir el ejercicio de ese derecho.
132. Por otra parte, la misma *Observación General 12*, en su punto 15, también destaca que los NNA tienen derecho a no ejercer ese derecho; es decir, que para el menor de edad, expresar sus opiniones debe ser una opción y no una obligación, por lo que debe asegurarse que éste reciba toda la información y asesoramiento necesarios, para tomar una decisión conforme a su interés superior.
133. En esa misma línea, en el caso *Atala Riffo Vs. Chile*, la Corte IDH⁶⁹ sostuvo que:

[...] La Corte reitera que los niños y las niñas ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía personal⁷⁰ [...]. En consecuencia, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo o en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor de edad, en

para los niños, más allá de los efectos normales inherentes a su participación dentro del procedimiento jurisdiccional". Época: Décima Época; Registro: 2013952; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 40, Marzo de 2017, Tomo I; Materia(s): Constitucional; Tesis: 1a./J. 12/2017 (10a.); Página: 288.

⁶⁸ Observación General N° 12 (2009). El derecho del niño a ser escuchado; 51º período de sesiones. Ginebra, 25 de mayo a 12 de junio de 2009.

⁶⁹ Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párrs. 199, 200 y 206.

⁷⁰ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 7, *supra* nota ¡Error! Marcador no definido., párr. 17.

la medida de lo posible, al examen de su propio caso.⁷¹ Asimismo, la Corte considera que las niñas y los niños deben ser informados de su derecho a ser escuchados directamente o por medio de un representante, si así lo desean. Al respecto, en casos en que se presenten conflictos de intereses entre la madre y el padre, es necesario que el Estado garantice, en lo posible, que los intereses del menor de edad sean representados por alguien ajeno a dicho conflicto.

En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño no sólo establece el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan, sino el artículo abarca también el subsiguiente derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de la edad y madurez del niño⁷². No basta con escuchar al niño, las opiniones del niño tienen que tomarse en consideración seriamente a partir de que el niño sea capaz de formarse un juicio propio, lo que requiere que las opiniones del niño sean evaluadas mediante un examen caso por caso⁷³. Si el niño está en condiciones de formarse un juicio propio de manera razonable e independiente, el encargado de adoptar decisiones debe tener en cuenta las opiniones del niño como factor destacado en la resolución de la cuestión.⁷⁴ Por tanto, en el contexto de decisiones judiciales sobre la custodia, toda la legislación sobre separación y divorcio debe incluir el derecho del niño a ser escuchado por los encargados de adoptar][: decisiones.⁷⁵

Sin embargo, el hecho de que una autoridad judicial no tenga que recabar nuevamente el testimonio a un niño o niña en el marco de un proceso judicial, no la libera de la obligación de tener debidamente en cuenta y valorar, en un sentido u otro, las opiniones expresadas por la niña y el niño en las instancias inferiores, en función de la edad y capacidad del niño. De ser pertinente, la autoridad judicial respectiva debe argumentar específicamente por qué no va a tomar en cuenta la opción del niño o la niña.

⁷¹ Opinión Consultiva OC-17/02, *supra* nota ¡Error! Marcador no definido., párr. 102

⁷² Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12, ¡Error! Marcador no definido., párr. 15.

⁷³ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12, ¡Error! Marcador no definido., párrs. 28 y 29.

⁷⁴ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12, ¡Error! Marcador no definido., párr. 44.

⁷⁵ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12, párrs. 28 y 29.

134. Como corolario de lo anterior, esta Primera Sala estima que debe tenerse como premisa general que los niños, niñas y adolescentes, tienen derecho a participar en los procedimientos jurisdiccionales que pudieren llegar a afectar su esfera jurídica, a partir de las siguientes etapas: 1) ser informados de su derecho a ser escuchados directamente o por medio de un representante, si así lo desean; 2) expresar su opinión libremente de forma adecuada con su edad y desarrollo, y 3) que sus opiniones sean tomadas en cuenta en función de su edad y madurez. Así, la garantía de protección a ese derecho, es una formalidad esencial del procedimiento⁷⁶ que debe ser tutelada ampliamente por el órgano jurisdiccional como eje rector, y en caso de no poderlo garantizar, ello debe ser debidamente justificado por la autoridad judicial.
135. No obstante lo anterior, como se estableció por esta Primera Sala en el **amparo en revisión 6927/2018**, si bien el ejercicio de ese derecho, es decir, la viabilidad de la participación de los menores en los procedimientos jurisdiccionales que les atañen, debe ser la regla general, es factible que haya excepciones, pues podrá haber casos en que el interés superior del menor se proteja de mejor manera evitando su intervención en la controversia respectiva, de ahí que su participación **siempre debe estar sujeta a una valoración por parte del juzgador**, que tome en cuenta la particular condición y situación del menor, para decidir, de manera fundada y motivada, que no tendrá lugar el ejercicio de ese derecho procesal. Así se sostuvo por esta Sala en la jurisprudencia 1a./J.12/2015 (10a.), de rubro: **“INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE LOS MENORES DE**

⁷⁶ Asimismo, se ha precisado que se trata de un derecho fundamental de naturaleza instrumental (procesal) que brinda a los menores una protección que permite su actuación en los procesos jurisdiccionales donde se involucren directamente sus derechos sustanciales, a efecto de que no se encuentren en desventaja por su condición especial, por lo que se erige como una formalidad esencial en esos procedimientos.

Amparo Directo en Revisión 6927/2018, párr. 58.

EDAD A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA INVOLUCRA UNA VALORACIÓN DE PARTE DEL JUEZ”.⁷⁷

136. Esta Sala también ha señalado en sus precedentes que *el condicionamiento* establecido por el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a que el ejercicio de ese derecho del menor de edad y la valoración de su opinión en los procesos jurisdiccionales que involucren una decisión que pueda afectar su esfera jurídica, deba hacerse **en función de su edad y madurez**, se sustenta en la premisa ontológica de que el niño como sujeto de derechos, dada su condición de menor edad, *se encuentra en el desarrollo de su autonomía*, la cual va adquiriendo *en forma progresiva* en la medida que atraviesa sus etapas de crecimiento físico, mental, emocional, etcétera, hasta alcanzar legalmente la mayoría de edad, momento en el que se le considera con la autonomía plena para ejercer por sí mismo todos sus

⁷⁷ De texto: “El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece el derecho de los menores de edad a participar efectivamente en los procedimientos jurisdiccionales que los afectan y a dar su opinión de tal modo que pueda tener influencia en el contexto de la toma de decisión judicial que resuelva sobre su vida y sus derechos. Sin embargo, su participación no constituye una regla irrestricta, pues asumir tal rigidez implicaría dejar de lado las condiciones específicas que rodean a los niños en casos particulares, lo que podría ir en detrimento de su interés superior. En este sentido, tanto al evaluar de oficio la participación de los menores de edad como al analizar la conveniencia de la admisión de su declaración o testimonio ofertada por las partes, el juez debe evitar la práctica desmedida o desconsiderada del derecho, lo que podría acontecer si sus derechos no forman parte de la *litis* del asunto, si el menor ha manifestado su deseo de no intervenir o hacerlo a través de sus representantes, si se pretende entrevistarlos más veces de las necesarias, o si de cualquier manera pudiera ponerse en riesgo su integridad física o psíquica. Ahora bien, esta sujeción a valoración judicial de la participación de los menores de edad en los procedimientos jurisdiccionales no debe ser jamás leída como una barrera de entrada, sino como el mecanismo que da cauce a su derecho. La premisa para el juzgador debe ser procurar el mayor acceso del niño, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso. Por ende, la excepción debe estar debidamente fundada y motivada, previendo que dicha decisión puede ser impugnada y remitida a un nuevo examen jurídico por los tribunales de alzada y los jueces de amparo.” Datos de localización: Época: Décima Época; Registro: 2009010; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I; Materia(s): Constitucional, Civil; Tesis: 1a./J. 12/2015 (10a.); Página: 383.

derechos; mientras esto último sucede, se estima que el menor de edad requiere de una protección reforzada por parte de quienes tienen a su cargo el ejercicio de la patria potestad y de las instituciones del Estado, que en lo que al caso interesa, implica ponderar sus opiniones precisamente tomando en cuenta el grado de desarrollo de esa autonomía, atento a su edad cronológica y a su madurez mental.

137. Así pues, **la opinión de los menores de edad** en los procesos jurisdiccionales que les conciernan, por una parte, entraña para ellos el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia; y por otra, es un elemento relevante para la decisión que deba adoptar el juzgador en torno a sus derechos. Pero siempre, lo anterior deberá atender *a su edad y a su grado de madurez*, pues la clave para que el menor de edad tenga intervención en el proceso y su opinión pueda ser atendida, está en que conforme a esos factores, **tenga la aptitud para formarse su propio juicio**, entendiéndose, sea capaz de formarse su propia opinión de las cosas que le rodean y de los contextos más próximos en que se encuentra, que le permita, en su caso, tomar decisiones en cuanto a su persona, o expresar sus ideas y su sentir en relación con las situaciones vinculadas a su existencia, en suma, que tenga una comprensión básica de aquello sobre lo que se manifiesta.

138. Y es por lo anterior que esta Sala también ha establecido en sus criterios que la intervención de los menores en los procesos **no puede determinarse en función de una regla fija que atienda sólo a la edad cronológica**, pues para ello también incide la madurez conforme a la cual podrá tener un juicio o criterio propio, que es específica y distinta en cada niño. Así se advierte de la jurisprudencia 1a./J. 13/2015 (10a.), de rubro: **“INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL DERECHO DE LOS MENORES A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA NO**

PUEDE ESTAR PREDETERMINADO POR UNA REGLA FIJA EN RAZÓN DE SU EDAD”.⁷⁸

139. Al respecto, siendo que no es posible establecer una correspondencia necesaria entre la edad y el grado de desarrollo madurativo del menor, ello implicará una evaluación casuística de cada NNA y de sus circunstancias, ponderando, entre otras cosas, su edad, su desarrollo físico e intelectual, sus habilidades cognitivas, su estado emocional, su experiencia de vida, su entorno, la información que posee sobre las cosas respecto de las cuales opina, etcétera; aspectos que lo determinan en el desarrollo progresivo de su autonomía, y dan pauta a la formación de sus opiniones sobre la realidad que vive.
140. En este sentido, esta Primera Sala concluye que, a fin de alcanzar una *justicia con perspectiva de la infancia* corresponde a las autoridades judiciales proveer la mejor forma de interactuar con el menor de edad y alcanzar su libre opinión, de acuerdo a su edad, madurez y forma de percibir el mundo (ciclos vitales: primera infancia, infancia y adolescencia).⁷⁹ Por lo que, no sólo se puede implementar este derecho a través de mecanismos formales de los que participan las personas adultas, como declaraciones testimoniales o escritas, sino a partir de metodologías pedagógicas y didácticas que brinden condiciones

⁷⁸ De conformidad con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los menores de edad tienen derecho de expresar libremente su opinión en todos los asuntos que los afectan. Ahora bien, su participación en un procedimiento jurisdiccional no puede estar predeterminada por una regla fija en razón de su edad, ni aun cuando esté prevista en ley. Atendiendo al principio de autonomía progresiva, la edad biológica no guarda necesaria correlación con la madurez y la posibilidad de formarse un juicio o criterio propio. De ahí que no puede partirse de parámetros cronológicos específicos para establecer una generalización de cuándo los menores de edad deben participar en procedimientos jurisdiccionales, pues es el juzgador quien deberá tomar en consideración las condiciones específicas del niño o niña, así como su interés superior, para acordar su intervención, siempre con una actitud orientada a favorecer la eficacia de su derecho de participación”. Datos de localización: Época: Décima Época; Registro: 2009009; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I; Materia(s): Constitucional, Civil; Tesis: 1a./J. 13/2015 (10a.); Página: 382.

⁷⁹ Comité de Derechos Del Niño. Observación General 7 Comité de los Derechos Niño, Realización de los derechos del niño en la primera infancia, 40º período de sesiones (2006), U.N. Doc. CRC/C/GC/7/Rev.1 (2006) y Observación General N° 20 (2016): sobre la efectividad de los derechos del niño durante la adolescencia (CRC/C/GC/20).

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

adecuadas al niño, niña o adolescente⁸⁰ y puedan alcanzar su objetivo.⁸¹ Para ello, quienes ejercen la responsabilidad parental deben también escuchar la opinión de la o el menor de edad libre de condicionamientos.⁸² Finalmente, la manera de comunicar la decisión a la o el niño, niña o adolescente debe ser transmitida de manera clara y asertiva, reflejando en ello que se tomó en cuenta su opinión.⁸³

⁸⁰ Comité de los Derechos del Niño en la Observación General No. 12 "(...) ii) "Que esté en condiciones de formarse un juicio propio":

- En primer lugar, en sus recomendaciones a raíz del día de debate general sobre la realización de los derechos del niño en la primera infancia celebrado en 2004, el Comité subrayó que el concepto del niño como portador de derechos está "firmemente asentado en la vida diaria del niño" desde las primeras etapas. Hay estudios que demuestran que el niño es capaz de formarse opiniones desde muy temprana edad, incluso cuando todavía no puede expresarlas verbalmente. Por consiguiente, la plena aplicación del artículo 12 exige el reconocimiento y respeto de las formas no verbales de comunicación, como el juego, la expresión corporal y facial y el dibujo y la pintura, mediante las cuales los niños muy pequeños demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias.

- En segundo lugar, el niño no debe tener necesariamente un conocimiento exhaustivo de todos los aspectos del asunto que lo afecta, sino una comprensión suficiente para ser capaz de formarse adecuadamente un juicio propio sobre el asunto.

- En tercer lugar, los Estados partes también tienen la obligación de garantizar la observancia de este derecho para los niños que experimenten dificultades para hacer oír su opinión. Por ejemplo, los niños con discapacidades deben tener disponibles y poder utilizar los modos de comunicación que necesiten para facilitar la expresión de sus opiniones. También debe hacerse un esfuerzo por reconocer el derecho a la expresión de opiniones para los niños pertenecientes a minorías, niños indígenas y migrantes y otros niños que no hablen el idioma mayoritario.

- Por último, los Estados partes deben ser conscientes de las posibles consecuencias negativas de una práctica desconsiderada de este derecho, especialmente en casos en que los niños sean muy pequeños o en que el niño haya sido víctima de delitos penales, abusos sexuales, violencia u otras formas de maltrato. Los Estados partes deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que se ejerza el derecho a ser escuchado asegurando la plena protección del niño.

⁸¹ 64. En el mismo tenor, El Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren Niñas, Niños y Adolescentes, editado por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, sugiere u orienta en el sentido de que, para la evaluación de la participación de los menores en procedimientos jurisdiccionales y de la opinión que estos viertan en los mismos, ha de tenerse en cuenta que el desarrollo de los niños se da a través de etapas caracterizadas por el logro de habilidades cognitivas, determinadas características emocionales y una particular concepción de la moral (la concepción de lo que está bien y lo que está mal); y dado que ese desarrollo no es igual en todos los niños, su edad cronológica no necesariamente se corresponde con la madurez del niño

⁸² Cfr. Amparo Directo en Revisión 6927/2018.

⁸³ Juicio: L.F.F. c/S.C.O.s/Filiación, Expediente No. 659/17 (Monteros, 07 de Febrero 2020, Tucuman, Argentina.)

<https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/088/511/000088511.pdf>

Ejemplo: 7) *Invitación para Juli: "Quiero volver a invitarte a charlar conmigo, ya que esta decisión es fruto de haberte escuchado, cuando me hiciste ese pedido tan importante para vos, y por eso también es una respuesta muy importante. Para eso puedes venir al juzgado aquí en Monteros cualquier día por la mañana, o si vos querés me avisas y yo voy hasta Amaicha, así te explico todo lo que aquí está escrito, y vos me cuentes que te parece, también voy a invitar a tus padres para que les explique personalmente lo que significa esta decisión. Otra opción es que puedes llamarme a mi teléfono celular, aquí te lo paso, 0381-414xxxx". Cédula adecuada para NNA.*

8) *Invitación para Roberto, Jorge y Lucía: "Soy la Dra. Mariana Rey Galindo, jueza de este juzgado, sin perjuicio de que sus abogados puedan notificarles e informarles de lo que resolví, quisiera dejar abierta una invitación para que vengán a verme si así lo desean y cuando ustedes lo decidan, y en ese momento pueda explicarles personalmente de que se trata esta sentencia (decisión por escrito), el sentido que*

141. **En el caso en concreto**, esta Sala toma en cuenta que al momento de los hechos y al momento de plantearse la demanda inicial, el menor de edad tenía poco más de tres años. Es decir, se encontraba en la denominada primera infancia (*supra* párr. 139). A lo largo del proceso en las instancias judiciales ordinarias y el juicio de amparo, el menor de edad ha alcanzado en la actualidad más de siete años. Por lo que, tales ciclos de la edad no deben ser obstáculo para garantizar el derecho del niño a participar y a que su opinión sea tomada en cuenta, conforme a los estándares antes descritos.
142. Es por ello, que para el caso concreto, esta Primera Sala considera como elemento fundamental del proceso, que se garantice al menor de edad este derecho a ser escuchado en todas sus dimensiones. Ello, no obstante que la razón por la cual probablemente no hubiere sido escuchado en su momento, por las autoridades de instancia, haya obedecido a que no se consideró apropiado por encontrarse el niño en la etapa temprana de la primera infancia, pues debe darse relevancia al hecho de que, la materialización de la decisión que se adopte sobre la guarda y custodia se verificará con la ejecución del fallo respectivo en una etapa en la que su edad no puede considerarse inadecuada para que sea escuchado directamente en el proceso.
143. De manera que si bien en el caso, el Tribunal Colegiado realizó un estudio del material probatorio desahogado en autos, a efecto de discernir cuál estima que es el escenario más benéfico para el niño involucrado respecto del ejercicio de la guarda y custodia; sin prejuzgar al respecto, porque como ya se indicó, ello atañe a sus facultades de

tiene la misma, y las razones por las que tomé esta decisión. La misma invitación le hice a Juli. La ley les concede este derecho a recibir información en forma clara y sencilla. Esta invitación es una opción de ustedes, y quedan invitados por mí". Personal.

jurisdicción para resolver los aspectos de legalidad del acto reclamado, esta Sala considera que para tomar esa decisión, **se debe sumar a los elementos de ponderación la opinión del menor de edad**, aun cuando ello implique reponer el procedimiento en el trámite de segunda instancia, a efecto de que la Sala de apelación, antes de emitir su resolución, lleve a cabo una diligencia, apegándose a los lineamientos que para ello ha emitido esta SCJN, en la que escuche al menor.

144. En vista de ello, se impone revocar la sentencia de amparo recurrida.

145. **OCTAVO. Decisión y Efectos.** Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que, en razón de las consideraciones expuestas en el Considerando Séptimo de esta Sentencia, el Tribunal Colegiado del conocimiento deberá remitir los autos a la autoridad responsable a fin de que:

- 1) Garantice el derecho del niño a ser escuchado, en los términos de los párrafos 140 a 143 de la presente Sentencia;
- 2) Dicte una nueva resolución en la que califique el hecho de violencia atribuido a la madre como castigo corporal del menor de edad, en los términos del apartado B) del Considerando Séptimo;
- 3) Con plenitud de jurisdicción decida sobre la guardia y custodia del menor de edad, tomando en cuenta el interés superior del menor, así como su opinión;
- 4) Se pronuncie sobre el régimen de convivencia regular y directa que desarrollará el niño con el responsable parental que no

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 8577/2019

ejercherà la custodia, así como, en su caso, sobre la pensión alimenticia correspondiente, y

- 5) Comunique la decisión correspondiente al niño de manera clara y asertiva, en los términos de la presente Sentencia.

146. En consecuencia, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

RESUELVE:

PRIMERO. En la materia de la revisión se **revoca** la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión ampara y protege al menor de edad de iniciales ********* y parcialmente al quejoso *********, contra el acto que reclamó como motivo del recurso contra la decisión de la Séptima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato, en el toca *********, formado con motivo del recurso de apelación interpuesto por el referido quejoso, contra la sentencia de primer grado dictada por el Juez de Partido Especializado en Materia Familiar, con residencia en Salamanca, Guanajuato en el juicio oral ordinario ********* de su índice, así como en relación con lo dispuesto por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito bajo el número DC *********, en los términos de la presente Sentencia.

TERCERO. Devuélvanse los autos relativos al Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Decimosexto Circuito, para los efectos precisados en el Considerando Octavo de esta ejecutoria.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos al Tribunal Colegiado de origen y, en su oportunidad archívese el expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de cuatro votos de los Ministros Norma Lucía Piña Hernández (Ponente), Jorge Mario Pardo Rebolledo, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Juan Luis González Alcántara Carrancá (Presidente), quien se reserva el derecho de formular voto concurrente, en contra del emitido por la Ministra Ana Margarita Ríos Farjat, quien se reserva el derecho de formular voto particular.

Firman el Ministro Presidente de la Sala y la Ministra Ponente, con la Secretaria de Acuerdos que autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA PRIMERA SALA

MINISTRO JUAN LUIS GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ

PONENTE

MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ

SECRETARIA DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA

LIC. MARÍA DE LOS ÁNGELES GUTIÉRREZ GATICA

En términos de lo previsto en los artículos 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y 110 y 113 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública; así como en el Acuerdo General 11/2017, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado el dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete en el Diario Oficial de la Federación, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.