

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
1463/2016
QUEJOSA RECURRENTE: *******

VISTO BUENO
SR. MINISTRO:

PONENTE: MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

COTEJÓ:

SECRETARIA: CECILIA ARMENGOL ALONSO

Ciudad de México. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión correspondiente al, emite la siguiente:

S E N T E N C I A

Mediante la cual se resuelve el amparo directo en revisión 1463/2016, promovido contra la sentencia de amparo dictada el veintiséis de enero de dos mil dieciséis por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Décimo Sexto Circuito.

El problema jurídico a resolver por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consiste en analizar, si se cumplen los requisitos procesales establecidos para la procedencia del amparo directo en revisión, y de ser así verificar si fue correcta la interpretación realizada respecto de los artículos 474-A, 493 y 500 fracción V, del Código Civil para el Estado de Guanajuato, a la luz del principio del interés superior del menor.

I. ANTECEDENTES

1. De las constancias que obran en autos del juicio especial de guarda y custodia ***** del índice del Juzgado Quinto Civil de Primera Instancia en el Partido de León, Guanajuato, y el toca de apelación ***** del índice de la Décima Sala del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado de Guanajuato, así como del juicio de amparo directo 752/2015 del índice del

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Décimo Sexto Circuito, se advierte lo siguiente:

2. **Procedimiento especial sobre guarda y custodia de menores.** Mediante escrito presentado el trece de junio de dos mil trece, ***** demandó de ***** , con base en el artículo 500, fracción V, del Código Civil para el Estado de Guanajuato¹, la suspensión de la patria potestad que ejerce sobre la hija de ambos de iniciales CADLP,² por impedir injustificadamente la convivencia con ella, así como el cambio de custodia a su favor así como el pago de gastos y costas³.
3. Del juicio conoció el Juez de Partido Quinto Civil de León, Guanajuato, y seguidos todos los trámites del juicio en sentencia dictada con fecha veintiocho de abril de dos mil quince, resolvió que la vía es correcta, no obstante es improcedente la pretensión ejercida por ***** en contra de ***** , relativa a la suspensión de la patria potestad, así como la diversa concerniente al ejercicio de la custodia definitiva de la menor. Por otra parte se hizo del conocimiento de las partes que la custodia de la menor citada y la convivencia de ella con su progenitor deberá seguirse desarrollando en los términos pactados por los contendientes en el juicio precedente y se compele a los progenitores para que respeten las convivencias pactadas, dejando de lado las desavenencias que como pareja hubieren tenido en el pasado y ahora observen únicamente el beneficio de su menor hija, pues en su persona repercutirá en manera positiva el cordial trato que haya entre sus padres, pero también de manera negativa las desavenencias que existieren entre ellos, dado que para la niña ambas figuras son importantes; por lo que lo más

¹ Art. 500. La patria potestad se suspende:
(...)

V. Por no permitir que se lleven a cabo las convivencias decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado judicialmente, sin causa justificada.

² Quien nació el ***** , y fue registrada el ***** por ambos progenitores quienes contrajeron matrimonio civil ***** , y disolvieron el vínculo matrimonial el ***** , mediante sentencia judicial que también estableció un régimen de convivencia.

³ Juicio especial de guarda y custodia ***** del índice del Juzgado Quinto Civil de Primera Instancia en el Partido de León, Guanajuato, fojas 1 a 23.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

benéfico para su desarrollo pleno, es vivir en un ambiente armónico que le prodiguen las principales figuras en su vida, que son su padre y su madre.

4. Y determinó que la demandada deberá abstenerse de realizar toda conducta u omisión que obstaculicen las convivencias decretadas; mientras que el actor deberá atender el régimen convenido, teniendo ambos progenitores una conducta hacia su hija que en todo momento sea ejemplar para la infante. Además se compelió a los contendientes para que acudan a las terapias psicológicas establecidas a su cargo en esa resolución; igualmente, se les instruyó para que su hija menor de edad sea sometida a la terapia mencionada, así como para que demuestren documentalmente que efectivamente se ha tomado el tratamiento psicológico respectivo, sin hacer especial condena en costas⁴.
5. **Apelación.** Inconforme con la anterior resolución *****, por conducto de su mandataria judicial *****, interpuso recurso de apelación⁵ del que tocó conocer a la Magistrada de la Décima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado, quien lo registró bajo el número de toca *****, y pronunció sentencia el veintitrés de junio de dos mil quince⁶, en la que resolvió revocar la sentencia de primera instancia para establecer que la parte actora probó su acción y la demandada no sus excepciones, entonces decretó la suspensión de la patria potestad de la madre hasta en tanto demuestre que está capacitada para convivir y tener la custodia de su hija, lo que sostuvo deberá determinarse mediante la terapia psicológica correspondiente.
6. Posteriormente, mediante resolución de dos de julio de dos mil quince, aclaró la sentencia emitida bajo el siguiente punto resolutivo:

ÚNICO. Se aclara la sentencia emitida por este órgano de alzada, para que en la sentencia quede indicado: Por lo que para tal finalidad

⁴ Ibíd. Fojas 869 a 883.

⁵ Toca de apelación ***** del índice de la Décima Sala del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado de Guanajuato, fojas 4 a 18.

⁶ Ibíd. Foja 3 a 47.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

la juez de origen deberá enviar oficio a dicha institución a fin de que se lleve a cabo la terapia ordenada. Asimismo, para que de forma mensual informe al tribunal de origen, el desarrollo y avance de esa terapia y también para que opine cuándo es conveniente iniciar la convivencia entre madre e hija.

7. **Amparo Directo.** Inconforme con la resolución anterior, mediante escrito presentado el quince de julio de dos mil quince en la Secretaría de Acuerdos de la Décima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Guanajuato, con residencia en esta ciudad, ingresado el once de septiembre de dos mil quince en la Oficina de Correspondencia Común de los Tribunales Colegiados en Materia Civil del Decimosexto Circuito, ***** promovió juicio de amparo⁷.
8. Del que conoció el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Décimo Sexto Circuito quien lo registró con el número 752/2015 y en sesión del veinte de enero de dos mil dieciséis, determinó amparar y proteger a la quejosa para el efecto que la responsable deje sin efectos la sentencia reclamada y en su lugar emita otra en la que fije los días horas y lugares en los que la menor podrá convivir con su progenitora hasta en tanto se encuentre suspendida la patria potestad de esta sobre aquella y la custodia respectiva, reiterando todo aquello que no fue materia de la concesión del amparo⁸.

II. RECURSO DE REVISIÓN

9. Inconforme con la sentencia de amparo, por escrito presentado el cinco de febrero de dos mil dieciséis, ante la Oficina de Correspondencia Común de los Tribunales Colegiados en Materia Civil del Décimo Sexto Circuito, ***** , en su carácter de quejosa, por su propio derecho y en representación de su menor hija, interpuso recurso de revisión en contra de

⁷ Amparo Directo 752/2015 del índice del Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito. Fojas 8 a 31.

⁸ *Ibíd.* Fojas 90 a 155.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

la sentencia emitida el veinte de enero de dos mil dieciséis por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Décimo Sexto Circuito.⁹

10. Mediante acuerdo de veintiocho de dos mil dieciséis, el presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación¹⁰, admitió el recurso de revisión en amparo directo, y lo turnó al ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, para que lo analice en la Sala de su adscripción.
11. En acuerdo de diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación radicó el asunto para su conocimiento y ordenó el envío de autos al ministro ponente¹¹.

III. COMPETENCIA

12. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de este recurso de revisión, en atención a que el recurso fue interpuesto contra una sentencia pronunciada en un juicio de amparo directo, derivado de un asunto de naturaleza familiar, competencia de la Primera Sala, aunado a que no se requiere la intervención del Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación¹².

IV. OPORTUNIDAD

⁹ Amparo directo en revisión 1463/2016, en el que se actúa. Páginas 3 a 28.

¹⁰ *Ibíd.*, páginas 31 a 43.

¹¹ *Ibíd.*, página 59.

¹² Lo anterior, en términos de lo dispuesto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II y 96 de la Ley de Amparo vigente; artículos 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 47, en relación con los artículos 14 a 18, todos ellos del Reglamento Interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como los puntos primero y tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de mayo de 2013 y modificado por instrumento normativo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de septiembre de 2013.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

13. El recurso de revisión que se analiza resulta oportuno, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 86 de la Ley de Amparo.
14. La sentencia constitucional se notificó al recurrente el lunes veinticinco de enero de dos mil dieciséis¹³, la cual surtió efectos el día hábil siguiente, esto es el martes veintiséis siguiente, por lo que el plazo legal para su interposición transcurrió del día miércoles veintisiete de enero al día lunes miércoles diez de octubre de dos mil dieciséis, descontando del cómputo los días treinta y treinta y uno; uno, seis y siete de febrero de esa anualidad, por haber sido inhábiles, de conformidad con el artículo 19 de la Ley de Amparo, así como el artículo 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. En consecuencia, si el medio de impugnación se presentó el cinco de febrero de dos mil dieciséis¹⁴, resulta notorio que tal interposición se realizó de manera oportuna.

V. LEGITIMACIÓN

15. Esta Primera considera que la recurrente ***** está legitimada para interponer el presente recurso de revisión, en atención a que la misma tiene reconocido el carácter de quejosa en el juicio de amparo. En consecuencia es evidente que la sentencia recurrida es contraria a sus intereses, por lo que cuenta con legitimación para promover el presente recurso de revisión.

VI. ELEMENTOS NECESARIOS PARA RESOLVER

16. **Conceptos de violación:** La quejosa hizo valer como conceptos de violación los siguientes argumentos:
- a. Primeramente, solicitó al órgano colegiado suplir la deficiencia de la queja a favor de la menor y que conforme a esa suplencia se

¹³Cuaderno del juicio de amparo directo 752/2016 y su relacionado 423/2016-III del índice del Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Foja 156.

¹⁴ Ibid. Foja 184.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

favorezca su interés a fin que no sea separada de la quejosa, con base en el numeral 500 fracción V del Código Civil para el Estado de Guanajuato, que considera contrario al numeral 9.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 16 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señalando que no quedó demostrada la necesidad de separar a la niña de la quejosa.

- b. Alega también que durante la secuela procesal no se ordenó nombrar un tutor a la menor ante el conflicto de intereses de los progenitores, por lo que aun cuando se le haya dado intervención al agente del Ministerio Público, el juicio resulta nulo por hallarse viciado el debido proceso. Para ello cita la tesis II. 3º.P.5 K (10ª) del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, de rubro "*INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y CONFLICTO DE INTERESES. PRINCIPIO-NORMA QUE DEBE OBSERVARSE AL DESIGNAR AL REPRESENTANTE DE MENORES QUE PARTICIPAN DENTRO DE CUALQUIER PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL QUE PUEDA AFECTAR SU ESFERA JURÍDICA*".
- c. Sostiene que la Sala responsable soslayó la voluntad de la menor porque en la audiencia de veinticinco de abril de dos mil catorce, la menor, manifestó su intención de conocer su realidad biológica con base a su derecho de identidad y solicitó que se le realizara la prueba pericial de ADN, por lo que se debió llevar a cabo el desahogo de la misma, para lo cual cita la tesis de rubro "*FILIACIÓN. FORMA EN QUE OPERAN LOS PRINCIPIOS RECTORES EN LA MATERIA APLICADOS A CASOS CONCRETOS*".
- d. Igualmente, considera que la responsable debió, con base en lo previsto por el artículo 4º constitucional, ordenar la ampliación o repetición de pruebas, con base en que en la audiencia de veinticinco de abril de dos mil catorce, la menor había señalado cuál era su familia nuclear y tomando en cuenta también que la fracción II del artículo

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

468, del Código Civil del Estado de Guanajuato prevé que el juez garantice que los hermanos no sean separados, atendiendo al crecimiento integral juntos, incluida la familia extensa (abuela materna).

- e. Por otra parte, la quejosa sostiene que la responsable debió tomar en consideración las convenciones internacionales que velan por los derechos de los menores, ya que no se toma en cuenta que el Estado debe asegurar que la niña no sea separada de su madre sin su voluntad, sobre todo porque no la ha maltratado ni abusado de ella.
- f. Insiste en que es violatorio de sus derechos humanos la aplicación de los artículos 500, fracción V, del Código Civil, en relación con el artículo 474-A, ya que ambos son inconvenientes respecto del artículo 9.1. de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- g. También se duele de que la Sala responsable no tomara en cuenta que el perito tercero en discordia dictaminó que el vínculo y trato entre madre e hija era seguro y que es inexistente con el padre, aunado a que en la audiencia de ofrecimiento y desahogo de pruebas, de veinticinco de abril de dos mil catorce, la niña manifestó su opinión respecto a tener miedo a regaños y dureza de trato de su padre y que la enviaba a comprar cosas a la calle sola y sin supervisión de un adulto, aunado a que ha realizado comentarios en contra de la madre que afectan su sano desarrollo integral a través de alienación, motivo por el cual estima que debió ordenarse la ampliación de la prueba pericial sobre ese punto, en suplencia de la queja deficiente de la menor.
- h. Entonces, expone que es violatorio de los derechos de la menor que no se tomara en cuenta su deseo de vivir con ella, aunado a que el

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prevé que los niños de corta edad no sean separados de sus madres, al igual que la Convención de los Derechos del Niño, mismos que son jerárquicamente superiores a la legislación civil local.

- i. Señala que tampoco está demostrado que la niña sea objeto de maltrato o descuido de parte de la madre y que para respetar el interés superior de la niña el tribunal de alzada debió aplicar armónicamente las medidas previstas en los artículos 474-A y 500 del Código Civil, antes de decretar el cambio de guarda y custodia y que por tal motivo el acto reclamado es inconvencional.
 - j. Asimismo, indica que le causa perjuicio que no se tome en cuenta la parte del peritaje del tercero en discordia, en donde se señala que ella es apta para desempeñar sus labores como madre, lo que se desprende del dicho de la menor y tomando en cuenta que el padre siempre está ocupado con su trabajo y la mayor parte del tiempo dejaría a la hija al cuidado de la actual pareja de él. Y que debió tomarse en cuenta que la madre tiene tiempo para atender a sus hijos y que el padre se encuentra ocupado por su trabajo, por lo que la mayor parte del tiempo dejará a la menor con su actual pareja.
 - k. Y también sostiene que la responsable no ordenó apoyo psicológico a la menor, y omitió proponer convivencias supervisadas con la menor violentando los derechos de la niña y contraviniendo el interés superior de la menor.
17. **Sentencia recurrida.** El Tribunal Colegiado del conocimiento concedió el amparo para decretar un régimen de convivencias entre la quejosa y la menor, esencialmente, por las siguientes razones.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

- a. El Colegiado calificó de infundados la mayoría de los argumentos formulados por la quejosa y fundado el relativo a la omisión de decretar la falta de convivencia de la quejosa con la menor. Para ello señaló suplir la deficiencia de la queja en favor de la menor, y no obstante determinó que era infundado que a la menor no se le hubiere nombrado un tutor especial durante el procedimiento, porque habida cuenta que el artículo 493 del Código Civil para el Estado de Guanajuato¹⁵, establece que sólo hay necesidad de que los menores sean representados en juicio y fuera de él por un tutor nombrado por el juez, cuando quienes ejercen la patria potestad tengan un interés opuesto al de los hijos, advirtió que en el caso concreto ello no fue necesario porque compareció uno de los progenitores a demandar al otro sobre suspensión de patria potestad y guarda y custodia motivo por el cual resultaba innecesario que durante la secuela procesal se nombrara a la niña un tutor especial, debido a que esta se encontró representada por sus dos progenitores; de lo que deriva que no existe conflicto de intereses entre ambos ascendientes con los de su menor hija, puesto que lo que se persigue en el juicio es que se establezca lo relativo a la suspensión de la patria potestad y a la guarda y custodia de la misma.
- b. Agregó, que tampoco se trasgreden instrumentos internacionales al respecto, porque la opinión del menor de edad que debe escuchar el juzgador para resolver su situación jurídica dentro de un juicio, contrario a lo que refiere la quejosa al aludir a vulneración al debido proceso, no se traduce en garantía de audiencia, dado que a la menor no le reviste el carácter de parte procesal y que, por ello, tenga que ser oída y vencida en juicio, sino que únicamente se le escucha para saber su sentir respecto a la controversia, conforme con lo previsto

¹⁵ “Artículo 493. En todos los casos en que las personas que ejercen la patria potestad tengan un interés opuesto al de los hijos, serán éstos representados en juicio y fuera de él, por un tutor nombrado por el Juez para cada caso.
...)”

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

por el artículo 408 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato¹⁶; por tanto, tampoco fue necesaria la intervención de un representante especial o tutor interino para que la menor fuera debidamente representada y oída en juicio, habida cuenta que se oyó su parecer en la audiencia de fecha veinticinco de abril de dos mil quince, en la que estuvo presente el Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado de primera instancia, quien intervino en términos de lo dispuesto por el artículo 707, fracción II, del código adjetivo civil local¹⁷.

- c. Igualmente consideró infundado el argumento que era necesario realizar la prueba de ADN para corroborar la filiación biológica de la menor, porque verificó de las constancias de autos que no advierte que exista una violación al procedimiento por no haberse ordenado el desahogo de la prueba de ADN a fin de constatar la filiación de la menor con quien aparece como su padre en su acta de nacimiento, con quien vivió por tres años sin aparente oposición de la madre y

¹⁶ Art. 408.- Para decretar la custodia de un menor que se encuentre en poder de sus progenitores o de uno de ellos, se citará a éstos a una audiencia a la que también acudirá el solicitante y el Ministerio Público. Si el solicitante no comparece, la medida no se decretará. Si el progenitor o los progenitores a cuyo cuidado se encuentre el menor, hubieren sido citados personalmente y no acudieren a la diligencia, ésta se decretará o negará tomando en cuenta únicamente lo que el solicitante exponga y acredite.

Cuando la medida sea solicitada por un ascendiente que no sea un progenitor o por el Ministerio Público, se citará para la diligencia a los demás ascendientes y en su caso, a quien tenga la custodia material o jurídica del menor y se procederá en la misma forma señalada para el caso del párrafo anterior.

En la diligencia se escucharán los motivos por los cuales los interesados solicitan o se oponen a la medida y se decidirá en la forma más conveniente para el menor. Cuando los menores tengan catorce años o más, siempre serán citados a la audiencia, para que si lo desean, manifiesten las razones y su opinión de con quien de las personas que disputan su custodia prefieren vivir. Los menores que aún no hayan cumplido catorce años también serán escuchados conforme a los medios adecuados con su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y grado de madurez, a juicio del juez; éste siempre deberá decidir la cuestión buscando lo más conveniente para los menores.

¹⁷ Art. 707.- Se oirá precisamente al Ministerio Público:

- I.- Cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos;
- II.- Cuando se refiera a la persona o bienes de menores o incapacitados;
- III.- Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente;
- IV.- Cuando lo dispusieren las leyes.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

que, además pretende su guarda y custodia debido a que desde el seis de marzo de dos mil trece se le ha impedido convivir con la misma. Aunado a que, invocando el interés superior de la menor para conocer su verdadera identidad, consideró que no es factible concluir que debió ordenarse el desahogo de la prueba en comento pues, por el contrario, ello habría sido en contra de tal interés, ya que la menor cuenta actualmente con una filiación paternal y el desahogo de la prueba no habría llevado a mejorar su situación, pues el supuesto padre al que la niña aludió, nunca compareció en juicio realizando manifestaciones tendentes a ser reconocido como el padre de la menor y ocuparse de sus necesidades de alimentos y afectivas, por lo que no era conveniente realizar la prueba con base en el interés superior del menor. Para sustentar su determinación citó la tesis 1a./J. 15/2012 (10a.), de la Primera Sala del Alto Tribunal, visible en la página 705, del Libro X, Julio de 2012, Tomo 1, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro: *PATERNIDAD. EL VARÓN DISTINTO DEL MARIDO ESTÁ LEGITIMADO PARA CUESTIONAR LA DEL HIJO NACIDO EN EL MATRIMONIO DE LA MADRE CON AQUÉL, PERO LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA DEPENDERÁ DE LA PONDERACIÓN QUE HAGA EL JUZGADOR PARA DETERMINAR QUE EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN ARMONIZA EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR CON LOS DEMÁS DERECHOS INHERENTES (LEGISLACIONES DE LOS ESTADOS DE GUANAJUATO Y DE NUEVO LEÓN).*

- d. *Igualmente consideró infundada la necesidad de realizar mayores pruebas para comprobar la existencia del hermano y la abuela, conforme con lo referido por la niña en la audiencia de veinticinco de abril de dos mil catorce, considerando que en el caso, no era necesario el desahogo de la probanza de mérito si lo que se pretendía acreditar por parte del padre era la procedencia de la suspensión de la patria potestad en detrimento de la madre y respecto de la hija, así como obtener la guarda y custodia de la misma como consecuencia*

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

de ello; con base en que la madre no le había permitido convivir con su hija en los términos pactados en el convenio de divorcio. Agregó que además, la convivencia en los términos planteados no se encuentra vedada, primeramente porque conforme con la sentencia que constituye el acto reclamado, la custodia provisional de la menor fue concedida al padre de manera provisional y hasta en tanto la madre esté capacitada para convivir y tener la custodia de su hija, lo que se determinará mediante terapia psicológica y de conformidad con las evaluaciones y opiniones de la institución especializada.

- e. También consideró infundado el argumento respecto que la responsable soslayó diversas pruebas, porque el Colegiado verificó que la confesión de la quejosa, fue valorada conforme con lo previsto por los artículos 204 y 205 del código adjetivo civil local y concatenada con las documentales referidas en los incisos a y b, son suficientes para arribar a la conclusión de que la ahora peticionaria incurrió en la causa de suspensión de la patria potestad prevista y, por tanto, de pérdida de custodia de la menor, que prevén los artículos 474-A y 500, fracción V, del Código Civil Estatal, los cuales son acordes tanto con los convenios internacionales suscritos por México en la materia, como con el precepto 4 constitucional, en tanto que se vela por el interés superior de la menor a tener convivencia con el progenitor cuando la misma ha sido impedida de manera injustificada por el otro, en este caso, por la quejosa, lo que sí va en contra de lo previsto en el artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño en relación con que este tiene derecho a convivir regularmente con el padre del que vive separado, a menos que sea en contra de sus intereses o de su bienestar, sin que esto último haya quedado demostrado en autos respecto de progenitor.
- f. Así, respecto al argumento de la quejosa por el que considera contrarios a los preceptos del Código Civil para el Estado de Guanajuato al interés superior del menor y diversos instrumentos

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

internacionales, el Colegiado estimó que tampoco se contraviene el artículo 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, pues si bien el mismo prevé que los niños de corta edad no sean separados de sus madres, también prevé que ello sí será posible cuando concurren circunstancias excepcionales reconocidas judicialmente, como es el caso en que la madre ha impedido injustificadamente la convivencia de la menor con su progenitor.

- g. Luego, el Colegiado estimó que lo resuelto en el acto reclamado no es contrario ni al precepto constitucional citado ni al convencional referido pues acorde con los mismos cuando los progenitores de un menor viven separados, el juzgador tiene obligación de decidir lo que sea mejor para sus intereses respecto a quién tendrá la custodia del mismo y, en el caso que nos ocupa, se ha demostrado que la madre causa perjuicio a la menor al no permitir la convivencia de esta con su progenitor, mientras que no quedó probado, por otra parte, que este hubiera incumplido con el convenio relativo en detrimento de la madre de la niña.
- h. En este orden de ideas, consideró igualmente que no era necesario atender a lo señalado por el perito tercero en discordia respecto de que el vínculo y el trato entre madre e hija fuera seguro o que aquella tenga la capacidad y la competencia necesaria para permitir el sano desarrollo intelectual, emocional y físico de la niña o a que esta hubiera referido en audiencia que prefería estar bajo la custodia de su madre, ya que la suspensión de la patria potestad implica también la suspensión de la guarda y custodia que se ejerce sobre la menor hasta en tanto no se levante la suspensión referida, por lo que al corroborar de autos comprobada la causa de suspensión de la patria potestad sobre la menor y, consecuentemente, de su guarda y custodia, ya que la madre no le permitió la convivencia con su progenitor, sin causa justificada; calificó de infundados los

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

argumentos propuestos por la quejosa en el sentido de que se debió tomar en cuenta una supuesta alienación parental por los comentarios del padre respecto de la madre, ya que del dictamen pericial en que se sustenta la sentencia no se aprecia de manera alguna que exista la referida alienación con el padre que pudiera afectar a la menor, y contrario a ello, dijo el Colegiado, el perito observó la alienación parental con la madre en contra del padre, lo que sostuvo sí provoca problemas emocionales a la menor, pues además, a la poca edad que tiene, le ha introducido la duda sobre la paternidad de quien legalmente es su progenitor, lo que como se ha establecido párrafos arriba, va en contra de su interés superior. Por tanto, concluyó en que si ambos padres poseen diversas características que afectan a su hija, como es que la mamá no sabe poner límites y el papá es muy restrictivo, por ese motivo se ordenó por la autoridad judicial que los tres implicados tomaran las terapias psicológicas con el objeto de lograr el mejor desarrollo de la niña.

- i. El Colegiado consideró infundado también el argumento de que debió tomarse en cuenta que la madre tiene tiempo para atender a sus hijos y que el padre se encuentra ocupado por su trabajo, por lo que la mayor parte del tiempo dejará a la menor con su actual pareja. en la actualidad, incluso la demandada, tienen que trabajar con el objeto de lograr su subsistencia y la de sus dependientes económicos y por ello es menester dejar a otras personas a cargo de sus hijos, lo cual no implica que los afecte en su desarrollo integral.
- j. Así también resultó infundada la porción de los conceptos de violación en la que la quejosa sostiene que la responsable no ordenó apoyo psicológico a la menor, ya que corroboró que en la parte final del considerando tercero foja 45 del toca de apelación y 29 de la sentencia de alzada que la responsable sí lo hizo.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

k. Por último, el Colegiado consideró fundado el argumento respecto de la omisión de la responsable de señalar convivencias de la niña con la madre por lo que concedió el amparo para el efecto que la autoridad responsable deje sin efecto la sentencia que constituye el acto reclamado y en su lugar, dicte otra en la que primeramente reitere todos los razonamientos que no son materia de concesión y, posteriormente, fije los días, horas y lugares en que la menor podrá convivir con su progenitora hasta en tanto se encuentre suspendida la patria potestad de esta sobre aquella y la custodia respectiva.

18. **Recurso de revisión.** La tercera interesada recurrente en vía de agravios argumenta lo siguiente:

a. Expone en primer término que su recurso de revisión es procedente porque el Tribunal Colegiado realiza una interpretación de los artículos 4, 14 y 17 de la Constitución Federal, así como de los numerales 3, 5 y 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, lo que permitirá un pronunciamiento de importancia y trascendencia, al analizar el caso concreto mismo que está relacionado con determinar si los artículos 500 fracción V del Código Civil del Estado de Guanajuato en relación el artículo 474-A del mismo ordenamiento son contrarios a los principios de los artículos 1 y 9 del Convenio referido así como el artículo 16 de Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

b. Con base en ello alega que la sentencia recurrida infringió lo señalado en la Constitución Federal, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconocen el principio del interés superior del menor. Por lo que la sentencia resulta inconstitucional e inconvencional, ya que no se realizó una ponderación de los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en la familia de la menor para decidir sobre la

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

procedencia de la suspensión provisional de patria potestad. Sin que obraran en autos constancias para conciliar los intereses de las partes en beneficio de la niña.

- c. Alega que si siquiera previamente a aplicar el caso de excepción previsto en el párrafo tercero del artículo 474-A del Código Civil del Estado de Guanajuato, se decretó de manera inmediata el cambio de guarda y custodia, cuando ello solo debe ocurrir ante la extraordinaria excepción de un riesgo para el menor, en tanto la norma debe proteger el interés superior del menor evitando que los menores sean separados de sus padres, ya que la Convención prevé que el caso de excepción solo es en caso de que sean objeto de maltrato o descuido por parte de sus progenitores cuando estos vivan separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño, por lo que en todo caso considera que primero debieron de aplicarse las medidas de apremio previstas en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato.

- d. Alega también que es inconveniente el artículo 500 fracción V del Código Civil del Estado de Guanajuato, que prevé como supuesto de suspensión de patria potestad y por ende el cambio de guarda y custodia la negativa injustificada de permitir que el menor conviva con el otro progenitor, lo cual estima contrario a los derechos de los niños, en concreto al numeral 9.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, pues insiste que solo en casos excepcionales previsto en la norma internacional se podrá autorizar judicialmente la separación de su padre, en este caso, de la suscrita quien tiene la guarda y custodia de la niña. Y estima que ante la obstaculización de las convivencias con el otro padre basta con que se le apliquen las medidas de apremio establecidas en la legislación ordinaria, sin que se llegue al extremo de separar a la menor de sus padres.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

- e. Por otra parte, acepta que si bien es benéfico que la menor conviva con el tercero perjudicado, estima que no se le ha permitido a la niña conocer su verdadera identidad biológica de tal suerte que conozca la información genética y parental, además que los lazos de identidad, armonía, cariño y apoyo son más fuertes con la madre. Por lo que debió proponerse una diversa solución conforme con el interés superior de la menor.

- f. Agrega, que si bien es cierto que los artículos 474-A y 500 fracción V del Código Civil del Estado de Guanajuato, tienen el alcance de velar por el interés superior del menor, también lo es que la sanción que establecen, relativa al cambio de guarda y custodia y la suspensión de la patria potestad, resultan violatorios del interés superior del menor y por ende no son benéficas para ello, ya que la separación de un niño con su madre, resulta más perjudicial para el sano desarrollo integral, lo mismo el vivir un cambio de guarda y custodia, porque el juzgador puede tener otras medidas establecidas que le permitan velar por el interés de los menores involucrados.

- g. Además que estima que el juzgador debió de ponderar los derechos e intereses de la menor, gestionar la posibilidad de conciliar los intereses de los padres para buscar el mayor beneficio y analizar las circunstancias del caso, y así en caso de no poderse ponderar los derechos del menor, solo así aplicar las medidas de apremio establecidas en la ley. Lo que no hizo el Colegiado vulnerando los principios jurisprudenciales, legales, constitucionales y convencionales.

- h. Agrega que además de afectar el interés de la menor de quien se disputa la custodia, también se afecta el interés superior de otro menor, de su hermanito al impedirle convivir como hermanos, crecer y desarrollarse juntos. Por otra parte se duele de que el Colegiado le hubiese fijado un régimen de convivencia limitado, porque el convenio

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

judicial de donde parte la acción del juicio natural el tercero interesado tiene fijada una convivencia amplia, entonces también la decisión transgrede los derechos de la menor en materia de convivencia al establecerla de forma limitativa. Y para sustentar sus argumentos cita diversas tesis jurisprudenciales emitidas por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

- i. En el segundo agravio, alega la inconstitucionalidad de la decisión del Colegiado respecto a que fue innecesario que se nombrara a un tutor especial para la menor en el juicio, al considerar que se encontró representada por sus dos progenitores. Porque contrario a ello, considera la recurrente que resulta más benéfico haberle nombrado a la menor un representante para garantizar el efectivo ejercicio de los derechos de la menor, en tanto no es suficiente solo escuchar la opinión de la menor si no que a fin de hacer efectivos sus derechos, debió ordenarse el nombramiento de un tutor, porque bastaba revisar las actuaciones del acto para advertir lo antagónico de los intereses entre los progenitores, que impacta en los derechos de la menor.

- j. Agrega que en el Protocolo de Actuación para los que imparten justicia en casos que involucren derechos de niños, niñas y adolescentes, se establece que el menor debe contar con una representación adecuada y entonces al tener los progenitores intereses antagónicos es lo que potencializa la necesidad de nombrar un tutor especial que garantice el ejercicio de los derechos de la menor. Por lo que, en aras de garantizar el interés superior de la niña y de acuerdo al interés superior como menor de edad, no solo tiene derecho a manifestar su opinión, sino también a tener una representación adecuada ajena a sus progenitores, puesto que éstos tienen un conflicto de intereses tanto personales como económicos, lo que no garantiza el pleno ejercicio de sus derechos. Y para sustentar su argumento cita nuevamente la tesis II.3o.P.% K (10a) de rubro: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y CONFLICTO DE

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

INTERESES PRINCIPIO-NORMA QUE DEBE OBSERVARSE AL DESIGNAR AL REPRESENTANTE DE MENORES QUE PARTICIPAN DENTRO DE CUALQUIER PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL QUE PUEDA AFECTAR SU ESFERA JURÍDICA.

VII. ESTUDIO DE PROCEDENCIA DEL RECURSO

19. Por corresponder a una cuestión de estudio preferente, esta Primera Sala debe verificar la procedencia del presente recurso de revisión, conforme a lo previsto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y con el Acuerdo General 9/2015,¹⁸ se deriva lo siguiente.
20. Por regla general, las sentencias que dicten los Tribunales Colegiados de Circuito en juicios de amparo directo son inatacables. Sin embargo, por excepción, tales sentencias serán susceptibles de ser impugnadas mediante recurso de revisión ante esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando el Tribunal Colegiado de Circuito se pronunció u omitió hacerlo sobre temas propiamente constitucionales es decir, sobre la constitucionalidad de una ley federal o de un tratado internacional o sobre la interpretación directa de algún precepto o principio de la Constitución Federal o instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. Y además que en la sentencia recurrida se decidan o se hubieran omitido decidir sobre una cuestión constitucional, en la que deba fijarse un criterio de importancia y trascendencia.
21. Conforme al punto Segundo del Acuerdo 9/2015 citado en párrafos precedentes, se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando la cuestión de constitucionalidad que subsiste en esta instancia da lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional; o

¹⁸ Acuerdo de ocho de junio de dos mil quince, que sustituye al diverso acuerdo de 5/1999, y que establece las bases generales para la procedencia y tramitación de los recursos de revisión en amparo directo. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el doce de junio de dos mil quince.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

bien, cuando se advierta que lo decidido en la sentencia recurrida pueda implicar el desconocimiento o una consideración contraria a un criterio jurídico sobre una cuestión propiamente constitucional sostenida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; esto es, cuando el Tribunal Colegiado resuelva en contra de dicho criterio o se hubiere omitido su aplicación¹⁹.

22. Para la verificación del segundo requisito debe tomarse en cuenta, especialmente, que a pesar que subsista una cuestión de constitucionalidad novedosa, o bien que el fallo recurrido contenga una consideración en contrario u omisa de un criterio de este Tribunal constitucional, no se surte el requisito de importancia y trascendencia cuando los agravios formulados no atacan las consideraciones emitidas por el Tribunal Colegiado a este respecto.²⁰

23. Finalmente, es importante destacar que el análisis definitivo de la procedencia del recurso es competencia, según sea el caso, del Pleno o las Salas de esta Suprema Corte. El hecho de que el Presidente, del Pleno o de la Sala respectiva, admita a trámite el mismo no implica la procedencia definitiva del recurso²¹.

¹⁹ De conformidad con el Punto Segundo del Acuerdo número 9/2015 que cita:

SEGUNDO. Se entenderá que la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando habiéndose surtido los requisitos del inciso a) del Punto inmediato anterior, se advierta que aquélla dará lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional.

También se considerará que la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, 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 alguna cuestión propiamente constitucional, por haberse resuelto en contra de dicho criterio o se hubiere omitido su aplicación.

²⁰ Esta regla solo aplica en los casos en que no opera la suplencia de la deficiencia de la queja conforme al artículo 79 de la Ley de Amparo, en la lógica que atender en la revisión cuestiones de constitucionalidad que subsisten y que califican de importantes y trascendentes pues ante la ausencia e inoperancia de agravios, el emprender el análisis constitucional de forma oficiosa, implicaría desconocer el principio de instancia de parte agraviada que rige al juicio de defensa constitucional, con la referida excepción.

²¹ Cfr. Semanario Judicial de la Federación, 3a. 14, Octava Época, Tomo II, Primera Parte, julio-diciembre de 1988, página 271, registro 207525, de rubro: REVISIÓN, IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE. NO ES OBSTÁCULO QUE EL PRESIDENTE DE LA SALA LO HUBIERE ADMITIDO.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

24. En ese sentido, tras un estudio de la demanda de amparo, la sentencia del Tribunal Colegiado y el recurso de revisión, esta Primera Sala estima que el presente asunto sí satisface los requisitos necesarios para la procedencia del amparo directo en revisión descritos en los párrafos anteriores, establecidos en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 81, fracción II, de la Ley de Amparo y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y de conformidad con el Acuerdo General 9/2015 del Pleno de este Tribunal constitucional.
25. Lo anterior en atención a que en la demanda de amparo se verifica que la quejosa alegó la inconveniencia de los artículos 474-A y 500 del Código Civil para el Estado de Guanajuato al considerarlos contrarios al principio del interés superior del menor y el numeral 9.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, básicamente porque estima que es contrario a dicho instrumento internacional separar a los menores de sus progenitores si no es por extrema necesidad, de ahí que al contemplar la legislación civil local la suspensión de la patria potestad y el cambio de guarda y custodia con motivo de que el progenitor que la ejerza impide la convivencia con el otro progenitor, se contraría el principio mencionado afectándose a los menores y su goce de derechos.
26. Así, no obstante la recurrente, en los conceptos de violación de su demanda de amparo, sintetizados en los incisos a) y f) del párrafo 16 anterior, planteó el análisis de los preceptos referidos con una perspectiva de inconveniencia, dado que en el presente caso influye sobre la esfera jurídica de una menor aunado que afecta el orden y desarrollo de las relaciones familiares, opera la suplencia de la deficiencia de la queja en términos de la fracción II del artículo 79, de la Ley de Amparo vigente, incluso ante la ausencia de argumentos por lo que ha de tomarse como un

Cfr. Semanario Judicial de la Federación, 1a./J. 101/2010, Novena Época, Tomo XXXIII, Enero de 2011, página 71, registro 163235, de rubro: AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE DEBEN SER REVISADOS POR EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O DE SUS SALAS.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

planteamiento de inconstitucionalidad conforme al artículo 1 y 4 constitucional.

27. Máxime que el Tribunal Colegiado en la sentencia recurrida así lo analiza, según se observa de las consideraciones resumidas en los incisos e) y g) del párrafo 17 de esta resolución, en cuyos razonamientos establece que los artículos 474-A y 500, fracción V, del Código Civil Estatal, son acordes tanto con los convenios internacionales suscritos por México en la materia, como con el precepto 4 constitucional, en tanto que se vela por el interés superior de la menor a tener convivencia con el progenitor cuando la misma ha sido impedida de manera injustificada por el otro, y porque especialmente si bien el mismo prevé que los niños de corta edad no sean separados de sus madres, también prevé que ello sí será posible cuando concurren circunstancias excepcionales reconocidas judicialmente, como es el caso en que la madre ha impedido injustificadamente la convivencia de la menor con su progenitor.
28. Conclusión que es combatida por los agravios formulados en el escrito de revisión en amparo directo, porque se aprecia que en los argumentos que se resumen en el párrafo 18 en los incisos c), d) y f), la recurrente alega que si bien pueden considerarse que los preceptos velan por el interés superior del menor, el legislador pudo haber designado una medida menos restrictiva a la conducta injustificada del progenitor que impide la convivencia del menor con el otro progenitor, argumento que en un análisis de suplencia en la deficiencia de la queja, es suficiente para estimar que subsiste una cuestión de constitucionalidad relacionada con el análisis de los preceptos aludidos.
29. Ahora, también se observa que desde la demanda de amparo la hoy recurrente alegó que con base en los derechos al debido proceso y el derecho de la menor de ser escuchada en todos los juicios donde se puedan ver afectados sus derechos e intereses, la responsable estaba obligada a nombrar un tutor o representante especial a la menor, y a dicho argumento el Colegiado respondió en el sentido de considerarlo infundado porque en

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

términos de la legislación aplicable se prevé la figura del tutor o representante especial pero sólo cuando los intereses de los progenitores o de quienes ejercen la patria potestad son contrarios al del menor, lo que dijo no ocurría en el caso, porque la niña estuvo representada por ambos progenitores, al respecto esta Primera Sala advierte que dicho tema no subsiste como cuestión de constitucionalidad en la materia de la revisión.

30. Porque a pesar que la recurrente en los argumentos de su segundo agravio resumidos en los incisos i) al j) del párrafo 18 de esta resolución insiste en que derivado de los derechos de la menor en el juicio natural debió nombrarse un tutor o representante especial en tanto era evidente la contrariedad entre los intereses de los progenitores, dicho agravio resulta inoperante porque no cuestiona la premisa principal por la cual el Colegiado consideró que conforme a la legislación aplicable no hubo necesidad de nombrar un tutor especial.
31. Esto es, el Colegiado lo que razonó en el considerando resumido en el inciso a) del párrafo 17 de esta resolución, fue que conforme a la normativa aplicable a los procedimientos donde se puede afectar a derechos e intereses de menores de edad, sí existe obligación de nombrar un tutor o representante especial, cuando quien ejerce la patria potestad o representación tenga interés opuesto al de los hijos, no así, que entre quienes ejerzan la patria potestad tengan intereses opuestos que es lo que comúnmente ocurre en los juicios donde se disputa la guarda y custodia.
32. Por tanto, al partir el argumento de la quejosa de esa premisa, esto es que debe nombrarse un tutor conforme los derechos del niño reconocidos en el bloque constitucional, en tanto es evidente que entre ella y el tercero interesado existen intereses opuestos, ocasiona que su argumento sea inoperante porque no combate en realidad el razonamiento del Colegiado para considerar que en el caso no fue necesario nombrar un tutor o representante especial porque no se verificó que la menor tuviera intereses opuestos a sus progenitores, máxime que el Colegiado no desestima que de

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

acuerdo al interés superior del menor ha de nombrarse un tutor o representante que abogue por los derechos e intereses del niño o niña en cuestión, pero que esa obligación ocurre cuando los intereses de los progenitores o tutores que representan sean opuestos a los del menor.

33. De ahí que el agravio referido no se atiende, ya que ni siquiera en suplencia de la deficiencia de la queja se verifica la necesidad de revisar el razonamiento del Colegiado, que incluso cabe señalar fue atendido en un plano de legalidad al simplemente referir al supuesto que prevé la normativa respecto a la representación especial en juicio de los menores que tengan intereses diversos a los de sus representantes o progenitores. Por lo que el tema referido a la debida representación de los menores en juicio, no constituye materia de la presente revisión en tanto al respecto no se advierte necesidad de suplir la deficiencia de la queja porque no se vislumbra afectación a los derechos e intereses de la menor involucrada en la controversia.

VIII. ESTUDIO DE FONDO

34. A fin de atender a la problemática que plantea la cuestión de constitucionalidad que subsiste como materia de análisis en la presente revisión, que de acuerdo a lo señalado consiste en determinar si los artículos 474-A y 500 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, son constitucionales o bien si contravienen el principio del mantenimiento de los menores con sus progenitores conforme estipula el numeral 9.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, conviene en primer término desarrollar el contenido y alcance del interés superior del menor reconocido en el parámetro de regularidad constitucional que ha de atenderse.
35. Esta Primera Sala reiteradamente ha establecido el concepto y alcance del **principio del interés superior de la infancia** reconocido en el párrafo noveno del artículo 4° constitucional, así como en el punto 1 del artículo 3 de

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

la Convención sobre los Derechos del Niño, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veinticinco de enero de mil novecientos noventa y uno, numerales que disponen:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Artículo 4°

(...)

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

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

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.

36. En el sentido que el principio del interés superior de la infancia se erige como una obligación del Estado para asegurar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se involucre a la niñez, que tomen instituciones públicas o privadas siempre se considere como principio rector el interés superior de la infancia, a fin que éste garantice y asegure que todos los niños y niñas tengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos y fundamentales, especialmente de aquellos derechos que permiten el óptimo desarrollo del niño y de la niña, esto es, aquéllos que aseguran la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional, el vivir en familia con lazos afectivos estables, la educación y sano esparcimiento, elementos esenciales para el desarrollo integral de la niñez.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

37. Al respecto esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha señalado que del principio del interés superior del menor se desprende la necesidad de considerarlo como criterio rector para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño o niña, el desarrollo del infante y el ejercicio pleno de sus derechos, lo que implica que los juzgadores deben tomar en cuenta este principio rector en todas las controversias en las que se afecten derechos de los menores²².
38. En efecto, el principio del interés superior del menor, se erige como una obligación para todas las autoridades a fin de potencializar la protección integral de los niños y niñas, en todo momento, lo que se traduce para las autoridades judiciales en la obligación de ponderar sus intereses sobre los intereses de terceros, lo que debe realizarse de forma casuística a fin de poder apreciar las circunstancias de cada caso, cuidando de no restringir aquellos derechos cuya naturaleza implica el goce esencial de los demás derechos de la infancia tales como, el derecho a la vida, a la nacionalidad y a la identidad, a la libertad de pensamiento y de conciencia, a la salud, a la educación, a un nivel de vida adecuado, así como a realizar actividades propias de la edad (recreativas, culturales, etcétera) y a las garantías del derecho penal y procesal penal, pues estos derechos difícilmente encuentran la posibilidad de ceder ante derechos de terceros²³.

²² De acuerdo a como se expresa en la tesis jurisprudencial: 1a./J. 25/2012 (9a.), de rubro y texto: INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO. En términos de los artículos 4o., párrafo octavo, 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 de 1991; y 3, 4, 6 y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales, en todas las medidas que tomen relacionadas con los menores, deben atender primordialmente al interés superior del niño; concepto que interpretó la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia contenciosa aceptó el Estado Mexicano el 16 de diciembre de 1998) 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'.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XV, diciembre de 2012, Tomo 1, página: 334, Registro: 159897.

²³ Tesis: 1a. CXXII/2012 (10a.), de rubro y texto: INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU FUNCIÓN NORMATIVA COMO PRINCIPIO JURÍDICO PROTECTOR. La función del interés superior del menor como principio jurídico protector, es constituirse en una obligación para las autoridades estatales y con ello asegurar la efectividad de los derechos subjetivos de los menores, es decir,

39. Ya que el objeto de este principio es cumplir con dos funciones normativas medulares, la primera como principio jurídico garantista y la segunda como *pauta interpretativa* para solucionar los conflictos entre los derechos de los menores. En esa lógica, los juzgadores pueden interpretar una norma procesal bajo un escrutinio más estricto, de modo que se permita vislumbrar en su aplicación los grados de afectación a los intereses de los menores y la forma en que en todo caso deben armonizarse para servir como herramienta útil a garantizar en todo momento el bienestar integral del menor al que afecten²⁴.

implica una prescripción de carácter imperativo, cuyo contenido es la satisfacción de todos los derechos del menor para potencializar el paradigma de la protección integral. Ahora bien, desde esta dimensión, el interés superior del menor, enfocado al deber estatal, se actualiza cuando en la normativa jurídica se reconocen expresamente el cúmulo de derechos y se dispone el mandato de efectivizarlos, y actualizado el supuesto jurídico para alcanzar la función de aquel principio, surge una serie de deberes que las autoridades estatales tienen que atender, entre los cuales se encuentra analizar, caso por caso, si ante situaciones conflictivas donde existan otros intereses de terceros que no tienen el rango de derechos deben privilegiarse determinados derechos de los menores o cuando en el caso se traten de contraponer éstos contra los de otras personas; el alcance del interés superior del menor deberá fijarse según las circunstancias particulares del caso y no podrá implicar la exclusión de los derechos de terceros. En este mismo sentido, dicha dimensión conlleva el reconocimiento de un núcleo duro de derechos, esto es, aquellos derechos que no admiten restricción alguna y, por tanto, constituyen un límite infranqueable que alcanza, particularmente, al legislador; dentro de éstos se ubican el derecho a la vida, a la nacionalidad y a la identidad, a la libertad de pensamiento y de conciencia, a la salud, a la educación, a un nivel de vida adecuado, a realizar actividades propias de la edad (recreativas, culturales, etcétera) y a las garantías del derecho penal y procesal penal; además, el interés superior del menor como principio garantista, también implica la obligación de priorizar las políticas públicas destinadas a garantizar el núcleo duro de los derechos. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro IX, junio de 2012, Tomo 1, página: 260, Registro: 2000988. Derivada del amparo directo en revisión 69/2012. 18 de abril de 2012. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Teresita del Niño Jesús Lúcia Segovia.

²⁴Tiene aplicación la tesis 1a./J. 18/2014, de rubro y texto: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL. En el ámbito jurisdiccional, el interés superior del niño es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un niño en un caso concreto o que pueda afectar los intereses de algún menor. Este principio ordena la realización de una interpretación sistemática que, para darle sentido a la norma en cuestión, tome en cuenta los deberes de protección de los menores y los derechos especiales de éstos previstos en la Constitución, tratados internacionales y leyes de protección de la niñez. Cuando se trata de medidas legislativas o administrativas que afecten derechos de los menores, el interés superior del niño demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo I, Libro 4, marzo 2014, Registro: 2006011, página: 406.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

40. Esa flexibilidad interpretativa que tiende a un escrutinio reforzado es por la cual se considera al principio del interés superior de la infancia, como concepto jurídico indeterminado, lo que dificulta notablemente su aplicación y razón por la cual no pueden establecerse premisas generales sobre su aplicación o ponderación sobre determinadas problemáticas, pues como se adelantó este principio regula caso por caso la mejor forma de proteger y resguardar los derechos de la infancia.

41. De modo, que considerar el interés superior del niño y de la niña en todo asunto implica la garantía de que ningún derecho de la infancia se vea perjudicado por una interpretación negativa de dicho principio, esto es, la plena aplicación del concepto del interés superior de la infancia 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 del infante y promover su dignidad humana. Así el Comité destaca que derivado de la naturaleza y alcance de las obligaciones de los Estados, en relación con el principio del interés superior del menor, el párrafo 1 del artículo 3 de la Convención, establece tres tipos de obligaciones a saber:

- a. La obligación de garantizar que el interés superior del niño y de la niña, se integre de manera adecuada y se aplique sistemáticamente en todas las medidas y actos de las instituciones públicas, especialmente en las medidas de ejecución o procedimientos judiciales o bien administrativos que afecten directa o indirectamente a los infantes.
- b. La obligación de velar porque todas las decisiones judiciales y administrativas, así como políticas públicas y legislación que incidan sobre los derechos de la infancia, quede constancia patente que se ha examinado y evaluado el interés superior de la infancia, lo que incluye el explicar detalladamente cómo se ha examinado y

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

evaluado el interés superior de la infancia y la importancia que se ha atribuido en la decisión.

- c. La obligación de garantizar que el interés del niño se ha evaluado y ha constituido una consideración en las decisiones y medidas adoptadas por el sector privado, esto es cualquier institución, entidad o persona que tomen decisiones que conciernan o afecten a infantes.

42. Por lo que explica el Comité, que el término *en todas las medidas* al que alude el párrafo 1 del artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño, incluye no solo las decisiones, sino también todos los actos, conductas, propuestas, servicios, procedimientos y demás iniciativas públicas o privadas que afecten los derechos de la infancia, lo que incluye también la pasividad o inactividad de las entidades e instituciones cuyos actos infieran en la infancia, esto es, las omisiones también están incluidas en el concepto medidas²⁵.
43. Por otra parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respecto del interés superior del menor ha reiterado que este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de las niñas y los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades²⁶.
44. Y que la prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de

²⁵ Párrafo 17 de la Observación General número 14 sobre los Derechos del niño.

²⁶ Corte IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012 Serie C No. 246, Párrafo 126; y Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, Párrafo 109.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad²⁷, de lo cual se puede concluir que no hay duda respecto a que el interés superior de la infancia consiste en un principio insoslayable para todo juzgador que analice problemáticas jurídicas que incidan directa o indirectamente en el grupo de la infancia o bien en un niño o niña determinado.

45. Ahora bien, el interés superior del menor, consiste en sí mismo en un derecho que debe ser, como se ha corroborado, respetado en toda decisión o acto que afecte a un menor o grupo de infantes, de ahí que en consonancia con la observación general número 14 del Comité a los Derechos de la Infancia a la que se ha hecho referencia, esta Primera Sala también considera²⁸ que el interés superior de la infancia es un concepto triple:

- a. Un **derecho sustantivo**, en tanto implica el derecho de niño o de la niña a que sea una consideración primordial que se evalúa y tenga en cuenta el sopesar de distintos intereses para tomar una

²⁷ Corte IDH. Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, Párrafo 408.

²⁸ Ver tesis: 1a. CCCLXXIX/2015 (10a.) de rubro y texto: INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. DIMENSIONES EN QUE SE PROYECTA LA APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO. De la jurisprudencia 1a./J. 44/2014 (10a.), de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de título y subtítulo: INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS. (1), deriva que el interés superior del menor es un principio vinculante dentro de nuestro ordenamiento jurídico, cuya aplicación se proyecta en tres dimensiones: a) como derecho sustantivo, en cuanto a que el interés referido sea consideración primordial y se tenga en cuenta al sopesar distintos intereses respecto a una cuestión debatida; b) como principio jurídico interpretativo fundamental, en el sentido de que si una norma jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la que satisfaga de forma más efectiva sus derechos y libertades, a la luz del interés superior del menor; y, c) como norma de procedimiento, conforme a la cual, siempre que se tome una decisión que afecte los intereses de uno o más menores de edad, deberá incluirse en el proceso de decisión, una estimación de las posibles repercusiones en ellos. Asimismo, la justificación de la medida adoptada deberá dejar patente que se consideró el interés superior del menor en el análisis de las diversas alternativas posibles.

Derivada del Amparo directo en revisión 1072/2014. 17 de junio de 2015. Mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien reservó su derecho para formular voto concurrente. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien formuló voto particular. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Julio César Ramírez Carreón.

Época: Décima Época, Registro: 2010602, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional Página: 256.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

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 menor o a un grupo de infantes en concreto.

- b. Un **principio jurídico interpretativo fundamental**, y por el cual en caso de admitir más de una interpretación, se debe elegir la que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del infante.
- c. Una **norma de procedimiento**, lo que conlleva a que en toda decisión o acto, la evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales, como la justificación de dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente dicho derecho, y la exposición de bajo qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones.

46. De suerte tal, que el principio del interés superior de la infancia se introduce en todos los aspectos sustantivos, interpretativos y procedimentales de las decisiones, procesos, actos y actuaciones de las instituciones públicas o privadas que afecten directa o indirectamente a grupos de infantes o algún niño o niña en particular.

47. De suerte que el interés superior del menor permea los alcances del por igual a las normas adjetivas y formalidades del procedimiento en que se ventilen asuntos que involucren derechos de la infancia. Pues considerar que el interés superior del menor solo incide en la interpretación de los derechos sustantivos y no así los adjetivos, soslayaría el verdadero alcance y potencial del principio del interés superior de la infancia de acuerdo a como ha sido interpretado por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y el Comité de la Organización de las

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

Naciones Unidas encargado de velar por el cumplimiento a las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño.

48. Por tanto, es pertinente concluir que el principio del interés superior de la infancia al ser una obligación que debe inmiscuirse en todas las medidas y los asuntos relacionados con la infancia ya sea realizados por entes públicos o privados, y al conocer que es un concepto que presenta una triple dimensión como derecho sustantivo, criterio interpretativo y norma de procedimiento, es claro que su aplicación no se limita a los derechos sustantivos de la infancia sino también incide y debe aplicarse sobre los derechos adjetivos y formalidades esenciales del procedimiento, por lo que en consecuencia éstos pueden ser válidamente modificados o ceder ante los efectos de la aplicación del principio del interés superior de la infancia.
49. Ahora, al ser el principio del interés superior de la niñez un concepto indeterminado, su aplicación no puede ser generalizada para todos los casos sino visualizada conforme al análisis de cada caso concreto, de lo que se aprecia que incluso la observación general número 14 a la que se ha aludido, establece en su párrafo 32 que:

32. El concepto de interés superior del niño es complejo, y su contenido debe determinarse caso por caso. El legislador, el juez o la autoridad administrativa, social o educativa podrán aclarar ese concepto y ponerlo en práctica de manera concreta mediante la interpretación y aplicación del artículo 3, párrafo 1, teniendo presentes las demás disposiciones de la Convención. Por consiguiente, el concepto del interés superior del niño es flexible y adaptable. Debe ajustarse y definirse de forma individual, con arreglo a la situación concreta del niño o los niños afectados teniendo en cuenta el contexto, la situación y las necesidades personales. En lo que respecta a las decisiones particulares, se debe evaluar y determinar el interés superior del niño en función de las circunstancias específicas de cada niño en concreto. En cuanto a las decisiones colectivas (como las que toma el legislador), se debe evaluar y determinar el interés superior del niño en general atendiendo a las circunstancias del grupo concreto o los niños en general. En ambos casos, la evaluación y la determinación deben llevarse a cabo respetando plenamente

los derechos que figuran en la Convención y sus Protocolos facultativos.

50. Lo anterior corrobora lo sostenido por esta Primera Sala en la tesis 1a./J. 44/2014 (10a.)²⁹, INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS. En el sentido de la necesidad de que el juzgador aprecie la aplicación del interés superior del menor de acuerdo a las circunstancias que rodean en caso concreto en que se aplica dicho concepto, poniendo especial atención a la forma en que juega el principio cuando se analizan situaciones que se ubican en la zona intermedia del concepto, donde no necesariamente la misma solución puede ser adecuada para todos los niños en general, ni siquiera para los hijos de un

²⁹ Época: Décima Época, Registro: 2006593, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 270.

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS. Resulta ya un lugar común señalar que la configuración del interés superior del menor, como concepto jurídico indeterminado, dificulta notablemente su aplicación. Así, a juicio de esta Primera Sala, es necesario encontrar criterios para averiguar, racionalmente, en qué consiste el interés del menor y paralelamente determinarlo en concreto en los casos correspondientes. Es posible señalar que todo concepto indeterminado cabe estructurarlo en varias zonas. Una primera zona de certeza positiva, que contiene el presupuesto necesario o la condición inicial mínima. Una segunda zona de certeza negativa, a partir de la cual nos hallamos fuera del concepto indeterminado. En tercer y último lugar la denominada zona intermedia, más amplia por su ambigüedad e incertidumbre, donde cabe tomar varias decisiones. En la zona intermedia, para determinar cuál es el interés del menor y obtener un juicio de valor, es necesario precisar los hechos y las circunstancias que lo envuelven. En esta zona podemos observar cómo el interés del menor no es siempre el mismo, ni siquiera con carácter general para todos los hijos, pues éste varía en función de las circunstancias personales y familiares. Además, dicha zona se amplía cuando pasamos -en la indeterminación del concepto- del plano jurídico al cultural. Por lo anterior, es claro que el derecho positivo no puede precisar con exactitud los límites del interés superior del menor para cada supuesto de hecho planteado. Son los tribunales quienes han de determinarlo moviéndose en esa "zona intermedia", haciendo uso de valores o criterios racionales. En este sentido, es posible señalar como criterios relevantes para la determinación en concreto del interés del menor en todos aquellos casos en que esté de por medio la situación familiar de un menor, los siguientes: a) se deben satisfacer, por el medio más idóneo, las necesidades materiales básicas o vitales del menor, y las de tipo espiritual, afectivas y educacionales; b) se deberá atender a los deseos, sentimientos y opiniones del menor, siempre que sean compatibles con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento; y c) se debe mantener, si es posible, 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. Asimismo, es necesario advertir que para valorar el interés del menor, muchas veces se impone un estudio comparativo y en ocasiones beligerante entre varios intereses en conflicto, por lo que el juez tendrá que examinar las circunstancias específicas de cada caso para poder llegar a una solución estable, justa y equitativa especialmente para el menor, cuyos intereses deben primar frente a los demás que puedan entrar en juego, procurando la concordancia e interpretación de las normas jurídicas en la línea de favorecer al menor, principio consagrado en el artículo 4o. constitucional.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

mismo progenitor, pues cada niño o niña vive una situación muy particular la cual debe ser considerada para evaluar debidamente su interés superior.

51. Ahora bien, como en el caso lo que debe analizarse es si los artículos 474-A y 500 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, concuerdan o no con las pretensiones, contenido y alcance del principio al interés superior del menor referido, es conveniente señalar que la normativa referida establece:

Art. 474-A. Los que ejercen la patria potestad, aun cuando no tengan la custodia, tienen el derecho de convivencia con sus descendientes, salvo que resultare inconveniente para éstos.

No podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones personales entre el menor y sus parientes. En caso de oposición, a petición de cualquiera de ellos, el juez resolverá lo conducente en atención al interés superior del menor. Sólo por mandato judicial podrá limitarse, suspenderse o perderse el derecho de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, así como en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad, conforme a las modalidades que para su ejercicio se establezca en el convenio o resolución judicial.

También será considerada como oposición la alienación parental.

El juez aplicará las medidas previstas en el Código de Procedimientos Civiles e incluso podrá decretar el cambio de custodia de los menores previo el procedimiento respectivo, cuando quien tenga decretada judicialmente la custodia provisional o definitiva sobre ellos, impida injustificadamente de manera reiterada la convivencia de los menores con la persona o personas que tengan reconocido judicialmente su derecho a la misma.

Art. 500. La patria potestad se suspende:

(...)

V. Por no permitir que se lleven a cabo las convivencias decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado judicialmente, sin causa justificada.

(...)

52. De los preceptos transcritos se lee que el legislador del Estado de Guanajuato previó conforme con el interés superior del menor que el progenitor que tiene

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

la custodia de un menor de edad, no debe impedir ni obstaculizar el derecho de convivencia que le asiste al menor con su otro progenitor, precisamente en la lógica de proteger el interés del niño o niña a convivir con sus progenitores, no así el interés o derecho del padre o madre quien no ostente la custodia.

53. Luego, resulta que de ocurrir ese acto, esa es el atribuible al progenitor que ostente la guarda y custodia y aprovechándose del beneficio, impida u obstaculice la convivencia del menor con quien no la tiene, el juzgador tiene la facultad de implementar medidas a fin de forzar al progenitor que impide reiteradamente la convivencia a permitir ésta con el progenitor a quien se le ha obstaculizado el acercamiento con el menor. Normativa que en un primer análisis no se vislumbra contraria al interés superior del menor, no obstante dado el mandato establecido en dicho principio constitucional es necesario en análisis en sentido estricto.
54. Por lo que a fin de analizar si la norma cumple con una finalidad y objetivo constitucionalmente válido, así como si esta resulta proporcional idónea para servir como una herramienta útil al principio que vela por el interés de los menores, es de señalar que esta Primera Sala ha considerado que la patria potestad es la institución derivada del vínculo paterno-materno filial que relaciona ascendientes con descendientes, en el que por medio de una ficción jurídica se considera que existe un poder concedido a los ascendientes como medio para cumplir con sus deberes respecto a la guarda, custodia, crianza y formación de sus descendientes, lo que se equipara a una función de interés público, pues los padres se encuentran sumisos a las necesidades de los hijos según se consideran adecuadas por la sociedad.
55. Esto es, la patria potestad implica la delegación de una función de interés público y social, para que sea ejercida por los ascendientes directos y de este modo cuenten con determinadas facultades o derechos conferidos por la ley con el objeto de cuidar a los menores, cuyos efectos inciden primeramente sobre la persona, en tanto los menores están sometidos al progenitor con

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

motivo de la función protectora y formativa relativa a la crianza y a la educación.

56. De igual modo, la patria potestad tiene efectos sobre el patrimonio del menor, en tanto la facultad de esta institución también otorga al ascendiente el poder para administrar los bienes del menor, potestad que igualmente es limitada pues el progenitor no puede disponer de los bienes del menor, sino solo administrarlos en búsqueda de su mantenimiento e incremento en beneficio exclusivo del interés del menor.
57. Así la patria potestad es una institución en beneficio de los menores, y no de los progenitores; además, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado que esta institución ha evolucionado pues la patria potestad ya no se configura como un derecho del progenitor, sino como una función que se les encomienda a los padres en beneficio de los hijos y que está dirigida a la protección, educación y formación integral de estos, cuyo interés es siempre prevalente en la relación paterno-filial, acentuándose asimismo la vigilancia de los poderes públicos en el ejercicio de dicha institución en consideración prioritaria del interés del menor. Lo anterior es así, porque la institución de la patria potestad parte de la premisa de que el menor de edad no puede cuidarse y necesita la educación, cuidado y protección de sus ascendientes para sobrevivir; por lo mismo, los órganos judiciales deben abandonar la vieja concepción de la patria potestad como poder omnímodo del progenitor sobre los hijos, pues la función que se le encomienda a los padres debe ser en todo momento en beneficio de los hijos, por lo que toda función debe estar dirigida a la protección, educación y formación integral de estos últimos, pues es el interés de los menores el que prevalece en la relación paterno-filial³⁰. Y como se apuntó, entre los derechos

³⁰ Lo anterior tiene aplicación Tesis: 1a./J. 42/2015 (10a.) de rubro y texto: PATRIA POTESTAD. SU CONFIGURACIÓN COMO UNA INSTITUCIÓN ESTABLECIDA EN BENEFICIO DE LOS HIJOS. La configuración actual de las relaciones paterno-filiales ha sido fruto de una importante evolución jurídica. Con la inclusión en nuestra Constitución del interés superior del menor, los órganos judiciales deben abandonar la vieja concepción de la patria potestad como poder omnímodo del padre sobre los hijos. Hoy en día, la patria potestad no se configura como un derecho del padre,

y obligaciones derivados del ejercicio de la patria potestad, destaca el deber de la protección integral del menor en sus aspectos físico, moral y social, su guarda y su custodia, la administración de los bienes y el derecho de corrección que como se señaló, encuentran sus límites precisamente en el bienestar físico y mental del menor, pues de transgredirlo el ejercicio de esta potestad resulta ilícito.

58. Por este motivo, la pérdida o suspensión de la patria potestad no es una medida que tenga por objeto castigar a los progenitores, sino que la medida pretende defender los intereses del menor en aquellos casos en los que el bienestar del menor se garantiza mejor cuando los padres están separados de sus hijos y así evitar que puedan decidir respecto a la vida de éstos, de forma que ésta es una medida extrema que debe comprobar plenamente que el progenitor no pretende buscar el bienestar del menor, sino por el contrario su perjuicio. A lo anterior resulta aplicable la jurisprudencia: 1a./J. 50/2016 (10a.)³¹, de rubro y texto:

PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD. SU FUNCIÓN COMO MEDIDA PROTECTORA DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. La privación de la patria potestad no es una medida que tenga por fin sancionar a los padres por el incumplimiento de los deberes de la patria potestad respecto del hijo. Por el contrario, ésta debe entenderse como una medida excepcional con la que se pretende defender los intereses del menor en aquellos casos en los que la separación de los padres sea necesaria para la protección adecuada de los mismos. En este sentido, el artículo 9.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece que los Estados partes velarán porque el niño no sea separado de sus

sino como una función que se le encomienda a los padres en beneficio de los hijos y que está dirigida a la protección, educación y formación integral de estos últimos, cuyo interés es siempre prevalente en la relación paterno-filial, acentuándose asimismo la vigilancia de los poderes públicos en el ejercicio de dicha institución en consideración prioritaria del interés del menor. Es por ello que abordar en nuestros días el estudio jurídico de las relaciones paterno-filiales y en particular de la patria potestad, requiere que los órganos jurisdiccionales partan de dos ideas fundamentales, como son la protección del hijo menor y su plena subjetividad jurídica. En efecto, por un lado, el menor de edad está necesitado de especial protección habida cuenta el estado de desarrollo y formación en el que se encuentra inmerso durante esta etapa vital. La protección integral del menor constituye un mandato constitucional que se impone a los padres y a los poderes públicos. Al mismo tiempo, no es posible dejar de considerar que el menor es persona y, como tal, titular de derechos, estando dotado además de una capacidad progresiva para ejercerlos en función de su nivel de madurez.

³¹ Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXXV, octubre de 2016, página: 398, Registro: 2012716.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

padres contra la voluntad de éstos, a excepción de cuando las autoridades competentes determinen que tal separación es necesaria para el interés superior del niño. Conforme a dicha norma se entiende que el derecho de los padres biológicos a estar con sus hijos no es reconocido como principio absoluto cuando se trata de adoptar medidas de protección respecto de un menor desamparado y tampoco tiene carácter de derecho o interés preponderante, pues está subordinado a que dicha convivencia procure el interés del menor. En este sentido, para poder decretar una medida tan grave como la privación de la patria potestad, los órganos jurisdiccionales deben comprobar en forma plena que ha ocurrido un efectivo y voluntario incumplimiento por parte de los padres; establecer el alcance y gravedad de los incumplimientos imputados y las circunstancias concurrentes para poder atribuir las consecuencias negativas de las acciones y omisiones denunciadas.

59. Entonces, la decisión de cualquier cuestión familiar relacionada con el ejercicio de la patria potestad debe valorar siempre el beneficio del menor como interés prevalente, de modo que el juzgador antes de condenar a su pérdida debe tomar en cuenta que el ejercicio de la patria potestad comprende un conjunto de facultades y deberes, de ámbito personal y patrimonial, enunciados legalmente en abstracto pero cuya adecuada aplicación exige su ejercicio siempre de acuerdo con el bienestar de los hijos. Por lo que los juzgadores deben corroborar de forma fehaciente que conforme el interés del infante se amerita condenar a la pérdida o suspensión de patria potestad.
60. En efecto, en diversas ocasiones, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha analizado normativa que prevé supuestos de pérdida o suspensión de la patria potestad, en las que el eje para corroborar si la determinación es acorde o no con el marco constitucional que reconoce derecho a los niños y niñas así como sus principios rectores y la obligación del Estado derivada del 4 constitucional, ha consistido en verificar si el ejercicio de la patria potestad de a quien se pretende suspender o declarar su pérdida se ha realizado sin cumplir con las obligaciones debidas de dicha institución y con ello se ocasiona perjuicio de los derechos e intereses del propio menor, por lo que de ser así y representar un daño a los derechos del

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

menor, incluso la sola puesta en situación de riesgo, amerita la pérdida o la suspensión de la patria potestad, porque el deber del Estado es proteger en todo momento el bienestar de los menores, procurando que sus derechos sean garantizados y respetados³².

³² Ver Tesis: 1a. CCXXXVIII/2016 (10a.) PÉRDIDA DE PATRIA POTESTAD POR "MALOS TRATAMIENTOS" PREVISTA EN EL ARTÍCULO 497, FRACCIÓN III, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO. PARA SU PROCEDENCIA, CORRESPONDE AL JUEZ DETERMINAR, DE ACUERDO CON LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO, SI LA SANCIÓN ES IDÓNEA CONFORME AL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. El precepto referido establece que la patria potestad se pierde, entre otros supuestos, cuando por malos tratamientos 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. Si bien es cierto que ese dispositivo no exige para la actualización de la sanción, que el daño a esos bienes jurídicos del menor efectivamente se cause, sino únicamente que exista la posibilidad de su afectación, es decir, su puesta en riesgo, también lo es que el texto de esa norma no excluye la justificación de la violencia contra los menores, sino que implícitamente la tolera, lo que no es aceptable en el marco de los deberes constitucionales y convencionales del Estado Mexicano de proteger a los menores de edad en su integridad personal y en su dignidad humana contra toda forma de violencia o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, particularmente cuando cualquiera de esas conductas provenga de quienes ejerzan la patria potestad, de sus representantes legales o de cualquier persona o institución pública o privada que los tenga bajo su cuidado; de ahí que dicha porción normativa resulte inconstitucional. Sin embargo, lo anterior no implica que el precepto deba entenderse en el sentido de que, acreditado el maltrato hacia los menores, indefectible y automáticamente proceda la sanción, pues no debe ignorarse que esta Primera Sala ha sostenido que la patria potestad es, ante todo, una función en beneficio de los hijos y no sólo un derecho de los padres; por tanto, su pérdida sólo puede tener lugar cuando resulte ser la medida necesaria, idónea y eficaz para la protección de los derechos de los menores de edad conforme a su interés superior, por lo que, en su labor jurisdiccional, el juez podrá ponderar factores como la frecuencia y la gravedad del maltrato, así como las demás circunstancias del caso, a efecto de establecer si la sanción es acorde con el interés superior de los menores involucrados.

Época: Décima Época, Registro: 2012811, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 35, Octubre de 2016, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 511.

Derivado del Amparo directo en revisión 4698/2014. 6 de abril de 2016. Mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Norma Lucía Piña Hernández y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho para formular voto particular. Ponente: Norma Lucía Piña Hernández. Secretaria: Laura Patricia Román Silva.

También ver tesis: 1a./J. 14/2007 PATRIA POTESTAD. EL CUMPLIMIENTO PARCIAL O INSUFICIENTE DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA SIN CAUSA JUSTIFICADA POR MÁS DE NOVENTA DÍAS GENERA SU PÉRDIDA (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 444, FRACCIÓN IV, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, VIGENTE A PARTIR DEL 10 DE JUNIO DE 2004). De la interpretación histórico-teleológica del citado precepto, reformado mediante Decreto publicado en la Gaceta Oficial de la entidad el 9 de junio de 2004, se concluye que el cumplimiento parcial o insuficiente de la obligación alimentaria por más de noventa días, sin causa justificada a criterio del juzgador, da lugar a que se actualice la causal de pérdida de la patria potestad establecida en la fracción IV del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, pues esa conducta del deudor alimentista es contraria a la finalidad de prevención y conservación de la integridad física y moral de los hijos inmersa en la figura de la patria potestad, ya que los alimentos tienden a la satisfacción de sus necesidades de subsistencia y éstas se actualizan día con día, por lo que no puede quedar al arbitrio del deudor proporcionarlos por las cantidades y en los tiempos que estime necesarios. Además, de acuerdo con el preámbulo y los artículos 3 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, este país se ha obligado a adoptar las medidas necesarias para proteger el interés superior del niño, en especial por lo que se refiere a la obligación de los padres de

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

61. Incluso, bajo ese mismo razonamiento el Tribunal Pleno ha señalado algunos casos en donde la suspensión o pérdida sí puede resultar excesiva, especialmente cuando la conducta desplegada por el progenitor a quien se le impone dicha determinación no evidencia que sea en detrimento del menor sobre quien se ejerce la patria potestad, por lo que de determinar su pérdida o suspensión ocasiona violación al derecho del menor, no así del progenitor en tanto como se ha señalado la institución de la patria potestad es en beneficio de los hijos³³.

proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para su desarrollo. Ahora bien, para determinar en cada caso concreto que el deudor alimentario sólo ha cumplido su obligación de manera parcial o insuficiente, es preciso que esté determinada la respectiva pensión (provisional, definitiva o convenida por las partes), de manera que basta con que el Juez verifique que efectivamente no se ha cubierto su monto total por más de noventa días y que a su prudente arbitrio no existe una causal justificada para ello.

Época: Novena Época, Registro: 172720, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, Abril de 2007, Materia(s): Civil, Página: 221.

Tesis: 1a. XCI/2005 PATRIA POTESTAD. EL ARTÍCULO 346 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ, AL SEÑALAR QUE SÓLO POR MANDATO JUDICIAL SE PODRÁ LIMITAR, SUSPENDER O MODIFICAR SU EJERCICIO, NO RESTRINGE LAS FACULTADES DEL ESTADO PARA PROTEGER LOS DERECHOS DE LOS MENORES. El citado precepto, al establecer que únicamente por mandato judicial podrá limitarse, suspenderse o declararse la pérdida de la patria potestad, no restringe las facultades del Estado para proteger los derechos de los menores, pues el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos pretende la creación de un sistema integral de protección a aquéllos, en el cual participen tanto autoridades administrativas como judiciales de manera coordinada (aquéllas aportando elementos de juicio y éstas valorándolos), a fin de que una vez que se tome una determinación en cuanto a la restricción del ejercicio de la patria potestad o del derecho de convivencia, ésta sea en favor de los intereses del menor.

Derivada del Amparo directo en revisión 61/2005. 9 de marzo de 2005. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Mariana Mureddú Gilabert.

Época: Novena Época, Registro: 177232, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, Septiembre de 2005, Materia(s): Civil, Página: 299.

³³ Tesis: P./J. 61/2008 PATRIA POTESTAD. EL SUPUESTO NORMATIVO QUE IMPONE SU PÉRDIDA POR ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL POR MÁS DE 6 MESES, ES UNA SANCIÓN CIVIL QUE TRANSGREDE EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Del indicado precepto se advierte que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos proscribe cualquier tipo de sanción excesiva (penal, civil, administrativa, etcétera), lo que incluye, entre otras, las que afecten a terceras personas vulnerables y no involucradas, así como las que no contengan las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras puedan fijar su monto o cuantía según su gravedad. A partir de esta base, la pérdida de la patria potestad como consecuencia de la declaración de divorcio por abandono injustificado del hogar conyugal por más de 6 meses es una sanción civil que transgrede el artículo 22 constitucional, pues aunque no es inusitada, sí resulta excesiva, toda vez que tiene por efecto privar absolutamente de la titularidad de derechos derivados de la patria potestad al cónyuge culpable, que presenta, además, el riesgo de afectar el interés superior del niño (ya que el abandono

62 En esa lógica, la pérdida o suspensión de la patria potestad no es una medida que tenga por objeto castigar a los progenitores, sino que pretende defender los intereses del menor en los casos en que fehacientemente su bienestar se garantiza en mayor medida con la condena a su pérdida o suspensión, precisamente porque en un procedimiento donde se respetaron todas las formalidades del debido proceso se corroboró que las conductas desplegadas por el progenitor que la ejerce se verifican nocivas para los bienes, intereses o derechos del menor³⁴.

del hogar conyugal no implica necesariamente el abandono del niño), de manera que el carácter excesivo y desproporcional de dicha medida deriva de la posibilidad de que produzca un impacto sobre terceros vulnerables e indefensos. Asimismo, es inconstitucional porque el legislador ha establecido -a priori- la sanción de pérdida de la patria potestad para todo abandono injustificado del hogar conyugal, sin dejar al juzgador la posibilidad de graduarla o de imponer una medida alternativa (por ejemplo, una simple suspensión de la patria potestad), lo que impide valorar la pertinencia de aplicar o no dicha sanción según las particularidades del caso concreto, siendo que el legislador no debe descartar, en abstracto, la posibilidad de que la pérdida de la patria potestad lejos de beneficiar, afecte los derechos del niño.

Tesis: P./J. 62/2008 PATRIA POTESTAD. EL SUPUESTO NORMATIVO QUE IMPONE SU PÉRDIDA POR ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL POR MÁS DE 6 MESES, VIOLA EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. La norma legal que autoriza la imposición de la sanción consistente en la pérdida de la patria potestad en el supuesto mencionado viola las garantías individuales contenidas en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aun cuando dicha medida legislativa pretenda -como finalidad constitucionalmente válida- la protección del derecho al desarrollo y bienestar integral del niño. Esto es así, porque dicha intervención legislativa en la titularidad de la patria potestad puede resultar inadecuada para proteger el interés superior del niño, considerando que la determinación de restar del conjunto de derechos del ascendiente respectivo, el de la custodia, la formación cultural, ética, moral y religiosa, así como el de la administración patrimonial sobre los bienes de los hijos menores, puede llegar a afectar su desarrollo integral en algún momento. En efecto, si bien es cierto que el abandono injustificado del hogar conyugal genera legalmente el divorcio, también lo es que no resulta jurídicamente adecuado que produzca automáticamente la privación de la patria potestad, tomando en cuenta que dicho abandono no necesariamente implica desatención del niño. Además, la sanción indicada es un acto desproporcionado, que afecta de modo terminante y absoluto el contenido de las garantías constitucionales derivadas de la patria potestad en perjuicio del cónyuge culpable; es decir, constituye una determinación legal que implica una carga injustificada para el individuo privado del derecho referido, ya que, en todo caso, existen medidas alternativas para afrontar una posible afectación en el interés superior del niño, como la suspensión de la patria potestad prevista en algunas legislaciones civiles.

Época: Novena Época, Registro: 169448, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, Junio de 2008, Materia(s): Constitucional, Civil Página: 8.

³⁴ Ver tesis: 1a. I/2014 (10a.) de rubro y texto: PATRIA POTESTAD. EL JUEZ, AL ANALIZAR LA DEMANDA DE SU PÉRDIDA POR ACTUALIZARSE LA HIPÓTESIS PREVISTA EN EL ARTÍCULO 373, FRACCIÓN VI, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ, DEBE ATENDER AL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. La patria potestad es una institución creada en beneficio de los menores y no de los progenitores, pues constituye una función encomendada a éstos en favor de sus hijos, dirigida a su protección, educación y formación integral. En esa lógica, la pérdida de la patria potestad no es una medida que tenga por objeto castigar a los progenitores,

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

63. Ahora, una vez establecido que para verificar si una norma de suspensión de la patria potestad es o no constitucional, en el análisis constitucional debe cuestionarse conforme a la directa del numeral 4 de la Constitución Federal si con esa medida se favorece el interés superior del menor con el objeto de poner fin a la situación por la cual el indebido ejercicio de la patria potestad pone en riesgo al menor o le ocasiona una afectación a sus derechos reconocidos, destaca que en el análisis de los preceptos aquí reclamados, se verifica que la medida de suspender la patria potestad y realizar el cambio de guarda y custodia obedece a la afectación que se ocasiona al derecho de convivencias del menor con su progenitor.
64. Derecho que se erige como uno de los derechos del núcleo esencial del bloque constitucional y convencional a los derechos de la niñez en tanto está expresamente reconocido en el número 9.3 de la Convención sobre los

sino que pretende defender los intereses del menor en casos en que su bienestar se garantiza en mayor medida con la condena a su pérdida. Ahora bien, el artículo 373, fracción VI, del Código Civil para el Estado de Veracruz, prevé el supuesto de la pérdida de la patria potestad cuando quien la ejerza sea condenado por la comisión de un delito doloso en el que la víctima sea el menor; sin embargo, no todo delito comprueba que el progenitor ha incumplido con sus obligaciones derivadas del ejercicio de aquella y causa con ello un perjuicio a los intereses y bienestar del menor. Lo anterior es así, porque sin una ponderación de la naturaleza del delito y de las circunstancias en las que se comete, la condena a la pérdida de la patria potestad bajo ese supuesto podría resultar desproporcionada y contraria a los intereses de los menores, ya que existen delitos cuya naturaleza no denota una afectación evidente y directa a sus intereses; esto es, no demuestra fehacientemente que el progenitor ha incumplido las obligaciones inherentes al ejercicio de la patria potestad y ha pretendido ocasionarle un daño al menor, como sucede en el delito de sustracción de menores, donde dependiendo de las circunstancias en que se cometa, puede o no demostrarse el perjuicio y daño a éstos. Por tanto, ante la demanda de pérdida de la patria potestad, conforme al artículo 373 citado, el juez debe atender al principio del interés superior del menor a que se refiere el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y ponderar la naturaleza del delito doloso, así como las circunstancias en las que se cometió, pues de surgir alguna duda razonable respecto a si con su comisión se comprueba que el progenitor ha faltado a su obligación de cuidado y búsqueda del bienestar del menor, entonces dicha pérdida no debe aplicarse porque no asegura la consecución de la finalidad de la norma, que es evitar un mayor perjuicio al menor.

Amparo directo en revisión 390/2013. 14 de agosto de 2013. Mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Disidente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Cecilia Armengol Alonso.

Época: Décima Época, Registro: 2005403 Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 2, Enero de 2014, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Civil, Página: 1114.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

derechos del niño³⁵, y del cual esta Primera Sala ya ha determinado que su ejercicio efectivo consiste en mantener relaciones personales y tener contacto directo con los dos progenitores no obstante uno de ellos viva en lugar distante, porque para satisfacer ese derecho es necesario que las convivencias se den de modo regular, esto es, que se realicen con alguna frecuencia o en ciertos periodos en los que el niño sepa que podrá convivir con su progenitor³⁶.

65. De lo que además se ha establecido que el derecho de visitas y convivencia ya no solo en la doctrina sino también en criterios judiciales se caracteriza como un derecho deber, en tanto a fin de satisfacer el derecho del menor a

³⁵ Artículo 9

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

³⁶ Tesis: 1a. LXVIII/2013 (10a.) DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A CONVIVIR CON SUS PADRES. CONDICIONES PARA SU EJERCICIO EFECTIVO CUANDO RESIDAN EN LUGARES DISTANTES. Del artículo 9, apartado 3, de la Convención sobre los Derechos del Niño, deriva que para el ejercicio efectivo del derecho del menor de edad que está separado de uno o ambos padres a mantener relaciones personales y tener contacto directo con ellos, es necesario que las convivencias se den de modo regular, esto es, que se realicen con alguna frecuencia o en ciertos periodos en los que el niño sepa que podrá convivir con su progenitor. Ahora bien, si padre e hijo residen en lugares distantes, tales relaciones y contacto pueden efectuarse por los medios de comunicación disponibles o a través de los que se pudiera tener fácil acceso, por ejemplo el teléfono, los mensajes electrónicos, correo u otros; sin embargo, el niño también necesita el contacto físico con su progenitor para sentirse querido y aceptado, y con esto contribuir a su sano desarrollo. De ahí que en dicho supuesto pueda combinarse la convivencia física con la comunicación por algún medio disponible, según la distancia y la dificultad de las comunicaciones, la edad y la salud del niño, así como la situación económica de las partes, entre otros.

Derivado del Amparo directo en revisión 2931/2012. 21 de noviembre de 2012. Mayoría de tres votos. Disidentes: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Mónica Cacho Maldonado.

Época: Décima Época, Registro: 2003020, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1, Materia(s) Civil, Página: 882.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

la sana convivencia con sus progenitores, éstos tienen el deber de realizar actos para que compartan tiempo con sus hijos, lo que implica correlativamente que ambos progenitores tienen el deber de procurar que la convivencia se realice³⁷. Porque ni siquiera ante la pérdida definitiva de la patria potestad los menores pierden el derecho de convivencia con el progenitor que la ha perdido, evidentemente en la medida que su continuación compagine con el interés superior del menor que tiene el derecho³⁸.

³⁷ Tesis: 1a. CCCLXIX/2014 (10a.) DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. SU CARACTERIZACIÓN COMO UN DERECHO-DEBER. La doctrina especializada caracteriza a las visitas y convivencias con los menores como un "derecho-deber". Dicha caracterización puede explicarse porque en realidad están en juego dos derechos. Por un lado, es incuestionable que los padres que no tienen o no comparten la guarda y custodia tienen el derecho de visitas y convivencias con sus hijos menores, en virtud de la patria potestad que ejercen sobre éstos. Con todo, el derecho de visitas y convivencias es primordialmente un derecho fundamental de los menores. En este sentido, el derecho de los menores impone un deber correlativo a cargo precisamente del padre no custodio. Así, desde esta perspectiva, los padres que no tienen ni comparten la guarda y custodia tienen un derecho a visitar y convivir con sus hijos pero tienen sobre todo el deber de hacerlo porque se los exige el derecho fundamental de los menores. De esta forma se explica por qué la doctrina especializada caracteriza a las visitas y convivencias con los menores como un "derecho-deber".

Época: Décima Época, Registro: 2007797, Instancia: Primera Sala, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 601. Amparo directo en revisión 3094/2012. 6 de marzo de 2013. Mayoría de tres votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Jorge Mario Pardo Rebolledo, quienes formularon voto de minoría. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

³⁸ Tesis: 1a./J. 97/2009 PATRIA POTESTAD. SU PÉRDIDA NO CONLLEVA INDEFECTIBLEMENTE IMPEDIR QUE EL MENOR EJERZA EL DERECHO DE CONVIVENCIA CON SUS PROGENITORES. Una de las consecuencias de la pérdida de la patria potestad es que el progenitor condenado no tenga derechos respecto de sus hijos, es decir, la privación de todo privilegio relativo a exigir la obediencia y el respeto de los menores, la facultad de llevar su representación legal, la administración de sus bienes y decidir, participar y opinar sobre asuntos inherentes a su educación, conservación, asistencia, formación y demás relativos a los aspectos patrimoniales de quien ejerce la patria potestad. Sin embargo, independientemente de las consecuencias apuntadas -que se relacionan directamente con los derechos que otorga al progenitor el ejercicio de la patria potestad-, de ello no se aprecia que su pérdida conlleve indefectiblemente que deba impedirse al menor ejercer el derecho de convivencia con sus progenitores en tanto que, por un lado, ese derecho no es exclusivo de los padres, sino también de los hijos y, por el otro, no todas las causales de pérdida de la patria potestad son de la misma gravedad. En ese orden de ideas resulta indispensable atender al interés superior del menor, para lo cual deben propiciarse las condiciones que le permitan un adecuado desarrollo psicológico y emocional, que en la mayoría de los casos implica la convivencia con ambos progenitores, independientemente de que ejerzan o no la patria potestad sobre aquél; de ahí que el juez de lo familiar habrá de atender a la gravedad de la causal que originó la pérdida de la patria potestad para determinar si la convivencia pudiera importar algún riesgo para la seguridad o desarrollo adecuado del menor, en el entendido de que si determina dicha pérdida pero no del derecho de convivencia, ello obedecerá a que subsiste el derecho del menor a obtener un desarrollo psico-emocional adecuado y a que las condiciones particulares así lo permiten, mas no porque el progenitor condenado pueda exigir el derecho de convivencia.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

66. Entonces, es inconcuso que la normativa que aquí se analiza encuentra una base constitucional clara y justificada en la necesidad de que el Estado debe tomar medidas para que quienes ejerzan la patria potestad cumplan con el deber que impone respetar el derecho de convivencia del menor, el cual no puede ser vedado o limitado a voluntad de uno de los progenitores, sino por mediación judicial en la que se pondere y analicen las circunstancias por las que se amerita la restricción de ese derecho en la medida que ello así resulta por ser lo más conveniente la interés superior del menor.
67. Dicho de otro modo, un progenitor no puede, en ejercicio de la patria potestad, cambiar a voluntad propia el régimen de convivencia decretado por la autoridad judicial o bien, el acordado de manera extrajudicial con el otro progenitor o con quien ejerza la patria potestad, porque de hacerlo así, esto es a su arbitrio unilateral y sin justificación alguna, contraría el interés superior del menor en tanto es menester ponderar la situación que exige un cambio al régimen de convivencia y es una determinación que en caso de disputa debe hacerse por medio de la mediación judicial a fin de demostrar que ésta no constituye un capricho infundado del progenitor que la realiza y que afecte la estabilidad del menor.
68. Es esto lo que motiva a que el Estado, por medio de sus agentes legislativos implemente acciones para evitar el cambio unilateral, caprichoso e injustificado del régimen de convivencias de un menor, de ahí que constituye un fin constitucionalmente válido que el legislador sancione la conducta de quien impida reiteradamente la convivencia de un menor con el progenitor no custodio, en tanto se justifica procurar el respeto, garantía y eficacia del

Época: Novena Época, Registro: 165495, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Civil, Página: 176.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

derecho de convivencia del menor con sus progenitores según se reconoce en el numeral 9.3 de la Convención de los Derechos del Niño.

69. Ahora, a fin de analizar la proporcionalidad de la medida impuesta por el legislador de Guanajuato consistente en el cambio de guarda y custodia, y en la suspensión de la patria potestad, debe mencionarse que de conformidad con el artículo 474-A del Código Civil para el Estado de Guanajuato, el juzgador ante el reclamo de un progenitor o de quien tenga derecho a visitas, de que se le impide la convivencia con su menor hijo, debe verificar previamente al juicio, en una audiencia a la que asistan todas las partes y la representación ministerial si en realidad se está desplegando la conducta de impedimento reiterado para realizar el régimen de convivencia, porque se verifica que el artículo referido indica que el juzgador debe aplicar las medidas previstas en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, mismas que están referidas a las relativas al Título Cuarto, Capítulo Único, de dicho ordenamiento del Estado de Guanajuato, en concreto a los artículos 401, fracción III, 407, 408, 409 y 410³⁹, que refieren precisamente a la

³⁹ TITULO CUARTO.

CAPITULO UNICO.

Medidas preparatorias, de aseguramiento y precautorias.

Art. 401.- Dentro del juicio o antes de iniciarse éste pueden decretarse, a solicitud de parte, las siguientes medidas precautorias:

I.- Embargo de bienes suficientes para garantizar el resultado del juicio;

II.- Depósito o aseguramiento de las cosas, libros, documentos o papeles sobre que verse el pleito, y

III.- Custodia de menores; y

IV.- Separación de cónyuges.

V. La suspensión o bloqueo de cuentas de usuarios en medios electrónicos, a fin de evitar la difusión de información, imágenes, sonidos o datos que puedan contravenir el interés superior de la niñez.

Art. 407.- La medida de que trata la fracción III del artículo 401, procederá en asuntos que se refieran a la situación de los menores.

Art. 408.- Para decretar la custodia de un menor que se encuentre en poder de sus progenitores o de uno de ellos, se citará a éstos a una audiencia a la que también acudirá el solicitante y el Ministerio Público. Si el solicitante no comparece, la medida no se decretará. Si el progenitor o los progenitores a cuyo cuidado se encuentre el menor, hubieren sido citados personalmente y no acudieren a la

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

custodia de los menores cuando el juicio que pretenda entablarse afecte sus derechos, a fin de establecer medidas precautorias que permitan remediar la situación de riesgo que afecta a los menores, por ejemplo, en el caso concreto que se analiza, la medida redundará en permitir el acercamiento del menor con el progenitor a quien se le ha impedido convivir.

70. Medida que esta Primera Sala estima proporcional y razonable, primordialmente porque en términos del artículo 408 de la legislación adjetiva civil referida, se advierte que se da la oportunidad al progenitor a quien se acusa de obstaculizar la convivencia de manifestar lo que a su derecho convenga a fin de que el juzgador pueda determinar el alcance o sentido de la medida precautoria, lo que de modo alguno significa una desproporción en la restricción a los derechos del progenitor afectado, máxime que son medidas provisionales a las que sigue un procedimiento en forma de juicio.

71. Y del mismo modo, se concluye que resulta proporcional la norma por lo que hace a la posible determinación de un cambio de guarda y custodia provisional y en definitiva, porque se causa convicción en el juzgador o finalmente queda demostrado que el progenitor que tenía la guarda y

diligencia, ésta se decretará o negará tomando en cuenta únicamente lo que el solicitante exponga y acredite.

Cuando la medida sea solicitada por un ascendiente que no sea un progenitor o por el Ministerio Público, se citará para la diligencia a los demás ascendientes y en su caso, a quien tenga la custodia material o jurídica del menor y se procederá en la misma forma señalada para el caso del párrafo anterior.

En la diligencia se escucharán los motivos por los cuales los interesados solicitan o se oponen a la medida y se decidirá en la forma más conveniente para el menor. Cuando los menores tengan catorce años o más, siempre serán citados a la audiencia, para que si lo desean, manifiesten las razones y su opinión de con quien de las personas que disputan su custodia prefieren vivir. Los menores que aún no hayan cumplido catorce años también serán escuchados conforme a los medios adecuados con su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y grado de madurez, a juicio del juez; éste siempre deberá decidir la cuestión buscando lo más conveniente para los menores.

Art. 409.- Los menores siempre quedarán en poder de la madre cuando necesiten indispensablemente de sus cuidados. Sólo que ésta se niegue a cuidarlos o se demuestre que no cumple con sus deberes, se otorgará la custodia a otra persona.

Art. 410.- Cuando fuere procedente, en la misma resolución que decreta la custodia se ordenará la ministración de alimentos, en los términos previstos por el párrafo segundo del artículo 402, pudiendo decretarse los de los menores a solicitud del Ministerio Público.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

custodio impidió reiteradamente y sin justificación alguna la convivencia del menor con el otro progenitor, por lo que entonces no hay duda de la afectación que se ha ocasionado al interés superior del menor al vulnerar el derecho de convivencia que le asiste, de ahí que el cambio de guarda y custodia es racional y proporcionado porque es la forma en que se garantiza que el menor podrá disfrutar del goce de sus derechos sin impedimento alguno.

72. Misma lógica sigue el análisis de la proporcionalidad, racionalidad y fin constitucional de la medida⁴⁰ que establece el artículo 500, fracción V del Código Civil para el Estado de Guanajuato, consistente en la suspensión de la patria potestad de quien impida el régimen de convivencia sin causa justificada alguna, en tanto que esa determinación debe tomarla el juez quien habiendo desahogado un procedimiento jurisdiccional en el que cada parte ofreció las pruebas que sustentaban sus pretensiones y en el que incluso de

⁴⁰ Tesis: P./J. 7/2016 (10a.)

INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ESTRICTO CUANDO SE AFECTEN SUS INTERESES. El interés superior de los niños, niñas y adolescentes implica que el desarrollo de éstos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a su vida. Así, todas las autoridades deben asegurar y garantizar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se les involucre, todos los niños, niñas y adolescentes tengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos, especialmente de aquellos que permiten su óptimo desarrollo, esto es, los que aseguran la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional, el vivir en familia con lazos afectivos, la educación y el sano esparcimiento, elementos -todos- esenciales para su desarrollo integral. En ese sentido, el principio del interés superior del menor de edad implica que la protección de sus derechos debe realizarse por parte de las autoridades a través de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos que estén relacionados directa o indirectamente con los niños, niñas y adolescentes, ya que sus intereses deben protegerse siempre con una mayor intensidad. En esa lógica, cuando los juzgadores tienen que analizar la constitucionalidad de normas, o bien, aplicarlas, y éstas inciden sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario realizar un escrutinio más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida de modo que se permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de los menores y la forma en que deben armonizarse para que dicha medida sea una herramienta útil para garantizar el bienestar integral del menor en todo momento.

Derivado de la Acción de inconstitucionalidad 8/2014. 11 de agosto de 2015. Mayoría de nueve votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, en contra de la forma en que se abordan, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, con reservas en el tratamiento, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar Morales; votó en contra Eduardo Medina Mora I. Ausente y Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Encargado del engrose: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Karla I. Quintana Osuna.

Época: Décima Época, Registro: 2012592, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 34, Septiembre de 2016, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Página: 10.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

oficio el juez tuvo que allegarse para determinar lo más conveniente para el menor involucrado, en términos del mandato del artículo 4 constitucional, lo que indica que es proporcional al operar la mecánica de que de haberse demostrado que existió un impedimento injustificado para el derecho de convivencia del menor, esto es el acto unilateral y caprichoso del progenitor que ostentaba la guarda y custodia, entonces la norma resulta proporcional e idónea al determinar la procedencia para que se suspenda el ejercicio de la patria potestad, porque esta medida persigue como fin constitucionalmente válido que el menor pueda gozar de la totalidad de sus derechos sin restricciones injustificadas por quien ejerce patria potestad sobre el mismo. Máxime que de no hacer nada para evitar esa vulneración al derecho de los menores ocasionaría que el Estado incurriera en una violación a los derechos humanos de los niñas y niñas por actos de omisión.

73. Aunado a que a juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sí constituye una herramienta útil para satisfacer el bienestar del menor sus intereses y derechos, porque el suspender el ejercicio de la patria potestad a quien por su falta de cuidado, madurez y obstinamiento afecta los derechos del menor sobre quien la ejerce, la medida propicia que el progenitor reflexione sobre su indebido ejercicio de la patria potestad y opte por remediar sus actos con el objeto de desplegarlos siempre en beneficio de su descendiente, en tanto la medida suspensiva se entiende temporal y solo por el tiempo necesario en que resulte. Por tanto, a quien le haya sido suspendida puede recuperarla de demostrar que está en condiciones de ejercer nuevamente la patria potestad en beneficio del menor y no así de sus propios intereses.

74. Esas son las razones, por las que no asiste razón a la recurrente en sus agravios, porque no demuestran que en realidad la interpretación constitucional realizada en la sentencia recurrida resulta contraria al interés superior del menor involucrado ni así al numeral 9.1 de la Convención de los Derechos del Niño en lo relativo del mantenimiento de los menores con sus progenitores, sino que tal y como se desarrolló en el estudio anterior se

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

corroborar que los artículos 474-A y 500 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, son constitucionales y acordes con el principio del interés superior del menor, máxime que es mismo numeral 9 de la Convención citada el que reconoce por igual el derecho de los menores a convivir con sus progenitores, por lo que cualquier impedimento para el disfrute de ese derecho tiene por consecuencia la necesidad de implementar acciones para evitar el daño al menor y la vulneración a los derechos.

75. Luego, no tiene razón la recurrente al afirmar que el legislador debió prever medidas menos restrictivas, porque se insiste que lo que pretende el interés superior del menor es satisfacer precisamente el interés de los menores no así de los padres, por lo que si bien para la perspectiva de la recurrente la medida de suspensión de la patria potestad le puede resultar restrictiva en realidad no lo es para los derechos e intereses del menor, sino por el contrario busca equilibrar el respeto a sus derechos de la niñez, en concreto el derecho a convivir con ambos progenitores de manera sana y armoniosa. En consecuencia, no puede partirse de considerar la medida es restrictiva para la recurrente porque evidentemente la norma protege la esfera de los derechos de la niñez, y no de los intereses o deseos de los progenitores.

IX. DECISIÓN

76. En atención a las consideraciones anteriores, se concluye primeramente que resulta procedente el recurso de revisión interpuesto de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, y una vez analizada la materia de la revisión y los agravios vertidos por la recurrente éstos resultan infundados e inoperantes por lo cual lo procedente es confirmar la sentencia recurrida y con ello la constitucionalidad de los artículos 474-A y 500 de Código Civil para el Estado de Guanajuato, así también se reitera la concesión y del amparo, para los efectos precisados en la sentencia recurrida.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1463/2016

Por todo lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. En la materia de la revisión se confirma la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión ampara y protege a *****, en contra de los actos que reclamó de la Magistrada de la Décima Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado y de la Juez Quinto Civil de León, Guanajuato, consistentes en la sentencia dictada el veintitrés de junio de dos mil quince en el toca *****, y su ejecución, para los efectos establecidos dictada en el juicio de amparo 752/2015 en la sentencia del veinte de enero de dos mil dieciséis, del índice del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Décimo Sexto Circuito.

Notifíquese; con testimonio de esta ejecutoria, devuélvase los autos relativos al lugar de su origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

En términos de lo previsto en los artículos 3º, fracción II, 13, 14 y 18, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.