

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN  
6428/2018  
QUEJOSA: \*\*\*\*\***

**VISTO BUENO  
SR. MINISTRO**

**PONENTE: MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA**

**COTEJÓ  
SECRETARIA: JAQUELINE SÁENZ ANDUJO**

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 **6428/2018**, promovido contra el fallo dictado el 17 de mayo de 2018, por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito, en el juicio de amparo directo **107/2018**.

**I. ANTECEDENTES DEL CASO<sup>1</sup>**

1. **Hechos.** Tras el fallecimiento en un accidente automovilístico de la madre de una menor de identidad reservada, \*\*\*\*\* –abuela de la menor– promovió juicio ordinario civil de guarda y custodia de la menor, en contra de \*\*\*\*\* –padre de la menor–. En dicho juicio, ambos suscribieron un convenio, el 23 de febrero de 2016, en el que establecieron que la guarda y custodia se otorgaba a \*\*\*\*\* , mientras que la convivencia de fines de semana, a \*\*\*\*\* .<sup>2</sup>
2. En virtud del convenio anterior, la menor se encontraba viviendo con su padre; hasta que el 20 de mayo de 2016, \*\*\*\*\* tomó a la menor hija de \*\*\*\*\* , y la llevó al domicilio ubicado en la colonia \*\*\*\*\* ; en el que

<sup>1</sup> Juicio de amparo directo 107/2018, sentencia, folios 110-129.

<sup>2</sup> Expediente \*\*\*\*\* promovido ante el Juzgado Familiar de Primera Instancia del Distrito Judicial de Galeana.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

permaneció viviendo con ella. Por estos hechos, el 26 de mayo de 2016<sup>3</sup> el padre de la menor presentó denuncia. El 10 de abril de 2017, fue dictado auto de vinculación a proceso en contra de la abuela de la menor, como probable responsable del delito de sustracción de menores.

3. **Proceso Penal.** El 10 de octubre de 2018, el Juez del Tribunal Unitario de Enjuiciamiento Penal, con jurisdicción en el Distrito Judicial de Galeana, con sede en Tecpan, Guerrero, bajo la carpeta judicial \*\*\*\*\*, condenó a \*\*\*\*\* por el delito de sustracción de menores, previsto y sancionado por el artículo 210 del Código Penal del Estado de Guerrero<sup>4</sup>, cometido en agravio de la menor víctima. Le impuso una pena de 2 años de prisión y 20 días de multa, otorgándole los beneficios sustitutivos de la pena impuesta. La absolvió del cumplimiento de la reparación del daño, consistente en la devolución de la menor con el ofendido (su padre).
4. **Apelación.** \*\*\*\*\* –padre de la menor– interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia anterior, sólo respecto del considerando relativo a la reparación del daño. El 11 de enero de 2018, la Sala Penal Unitaria del Sistema Penal Acusatorio con Jurisdicción y Competencia en los Distritos Judiciales de Azueta, Galeana y Montes de Oca, del Poder Judicial del Estado de Guerrero, con sede en Zihuatanejo; bajo el toca de apelación \*\*\*\*\*, resolvió modificar la sentencia reclamada, donde ordenó la entrega de la menor de identidad reservada a su padre.
5. **Juicio de amparo.** \*\*\*\*\* promovió juicio de amparo directo por escrito presentado el 26 de enero de 2018, en contra del fallo anterior. El Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito registró el expediente bajo el número 107/2018 y tuvo como tercero interesado al padre de la menor. En sesión de 17 de mayo de 2018, el

<sup>3</sup> Toca penal \*\*\*\*\*, folios 97-99.

<sup>4</sup> Artículo 210. Sustracción de menores

Al que sin tener relación familiar o de parentesco sustraiga a un menor de edad o a un incapaz, sin el consentimiento de quien legítimamente tenga su custodia o guarda, o lo retenga con la finalidad de violar derechos de familia, se le impondrá prisión de dos a seis años y de veinte a sesenta días multa.

Cuando el delito lo cometa un familiar del menor que no ejerza sobre él la guarda y custodia, se le impondrá igual pena.

Si el agente devuelve al menor o incapaz espontáneamente, dentro de los tres días siguientes a la consumación del delito, se le aplicará hasta una mitad de las penas arriba señaladas.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

colegiado de conocimiento resolvió negar el amparo y la protección federal solicitada por la quejosa.

6. **Recurso de revisión.** El 19 de junio de 2018<sup>5</sup>, la quejosa interpuso recurso de revisión en contra de la sentencia del tribunal colegiado. Por acuerdo de 10 de octubre de 2018<sup>6</sup>, el Presidente de esta Suprema Corte admitió el medio de impugnación en comento con registro de número **6428/2018**, y ordenó turnarlo a la ponencia del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.
7. En acuerdo de 6 de diciembre de 2018<sup>7</sup>, al encontrarse integrado el expediente, la entonces Presidenta de la Primera Sala acordó avocarse al conocimiento del asunto y enviar autos a la ponencia del Ministro designado Ponente para su estudio y elaboración del proyecto correspondiente.

### II. COMPETENCIA

8. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Federal; 81, fracción II, de la Ley de Amparo, y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como conforme al Punto Tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de mayo de 2013. El recurso se interpuso contra una sentencia dictada por un tribunal colegiado de circuito en un juicio de amparo directo en materia penal, lo cual es competencia exclusiva de esta Primera Sala y no es necesaria la intervención del Tribunal Pleno.

### III. OPORTUNIDAD

9. El recurso de revisión se interpuso dentro del plazo correspondiente. La sentencia impugnada se tuvo por notificada al autorizado de la quejosa el 4

---

<sup>5</sup> Según consta en el sello de recepción del tribunal colegiado. Juicio de amparo 107/2018, folio 147.

<sup>6</sup> Amparo directo en revisión 6428/2018, folios 12-17.

<sup>7</sup> Amparo directo en revisión 6428/2018, folios 78-79.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

de junio de 2018<sup>8</sup>, surtiendo sus efectos al día hábil siguiente, es decir, el 5 de junio de 2018. El plazo de 10 días que establece el artículo 86 de la Ley de Amparo corrió del 6 al 19 de junio de 2018.

10. En dicho cómputo, no se cuentan los días 9, 10, 16 y 17, por haber sido sábados y domingos. Ello, de conformidad con los numerales 19 de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Dado que el recurso de revisión fue presentado el 19 de junio de 2018, se promovió de manera oportuna.

### IV. LEGITIMACIÓN

11. La recurrente está legitimada para interponer el presente recurso de revisión, pues fue quejosa en el juicio de amparo.

### V. ELEMENTOS NECESARIOS PARA RESOLVER

12. **Demanda de amparo.** La quejosa planteó como conceptos de violación, esencialmente:

**A)** Refirió como derechos fundamentales violados en su perjuicio los contenidos en los artículos 19 y 20, fracción V, de la Constitución Federal, 3 y 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 7.1, 7.2 y 7.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

**B)** Al resolver devolver a la menor a quien tiene la calidad de víctima indirecta, la Sala no ponderó conforme al derecho que más beneficie a quien sufre de manera directa el agravio. No tomó en consideración el *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren a niñas, niños y adolescentes*, emitido por esta Suprema Corte, violentando el interés superior de la menor.

---

<sup>8</sup> Juicio de amparo 107/2018, folio 135.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

**C)** La menor no fue escuchada durante la secuela procesal y mucho menos asistida por psicólogos especialistas que traten el estado emocional de la menor, en específico, si se siente segura al lado de la persona con la que convive –su padre– o si tiene miedo de ser devuelta con él. Dichas interrogantes fueron desahogadas en el Centro de Convivencia Familiar Supervisada (CECOFAM) en juicio diverso<sup>9</sup>, y presentadas por la quejosa para ser incorporadas como pruebas supervinientes, a fin de ser tomadas en cuenta por la Sala Penal al dictar sentencia. Dicha documental no fue admitida ni valorada por la Sala, violando con ello el debido proceso en segunda instancia; lo que dio como resultado un fallo contrario al del juez de primera instancia, quien indicó que no ordenaría la devolución de la menor, pues eso le correspondía a la autoridad facultada para ello en materia familiar.

**D)** La Sala Penal violentó el artículo 4 constitucional en su perjuicio, al ser omisa en recabar la mayor protección que en derecho proceda a la menor. Debió ser ponderado el derecho de la menor a llevar una vida sin violencia y la protección de sus derechos humanos.

**13. Sentencia de amparo.** Las razones por las cuales el colegiado resolvió negar el amparo a la quejoso, fueron las siguientes:

**A)** Aun cuando la quejosa no se inconformó con la sentencia de primer grado, vía recurso de apelación (como sí lo hizo el padre de la menor), no se actualiza causal de improcedencia. Derivado del recurso del padre de la víctima, la Sala Penal Unitaria modificó la sentencia de primera instancia. Así, el estudio versó exclusivamente sobre dicha modificación, esto es, lo relativo a la reparación del daño. El colegiado dejó intocado el estudio sobre la acreditación del delito y la responsabilidad de la quejosa en este.

---

<sup>9</sup> La quejosa promovió incidente de modificación de convenio en el expediente \*\*\*\*\*, ante el Juzgado Familiar de Primera Instancia del Distrito Judicial de Galeana, pendiente de resolución (\*\*\*\*\*, folios 299-302).

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

**B)** Las consideraciones de la Sala Penal fueron acertadas al no admitir la probanza ofrecida por la actora en segunda instancia, pues no contiene los requisitos establecidos en el artículo 484 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Existen 3 supuestos en los cuales las partes pueden ofertar pruebas en apelación: i) Cuando el recurso se fundamente en un defecto del proceso y se discuta la forma en que fue llevado a cabo un acto; ii) Que el medio de prueba se propuesto por el imputado o en su favor, relacionada con la determinación de los hechos que se discuten, cuando sea necesario para sustentar el agravio; y iii) Para resolver el fondo del asunto, cuando tenga el carácter de superveniente.

Del citado medio probatorio se desprende que la menor vertió su manifestación respecto a la convivencia que tiene con la aquí quejosa y con su papá, circunstancia que nada tiene que ver con el delito por el que fue juzgada la quejosa. De igual forma, la probanza no tiene el carácter de superveniente, pues refiere a los hechos acaecidos en el expediente del incidente de modificación de convenio promovido por la quejosa contra el padre de la menor y no tiene vinculación con los hechos que le fueron imputados. Dicha circunstancia deberá ser analizada por el Juez en materia civil y familiar dentro del juicio en mención.

Además, si la Sala considerara datos que no se hayan desahogado en la audiencia de juicio oral, vulneraría lo dispuesto por el apartado A del artículo 20 constitucional, en lo relativo al principio de igualdad procesal y principio de contradicción.

**C)** El colegiado retoma la doctrina de este Alto Tribunal<sup>10</sup> sobre el interés superior del menor como principio orientador de la actividad

---

<sup>10</sup> Se apoya en las jurisprudencias siguientes:

“INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL.” Localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, pág. 406. Registro electrónico: 2006011.

“INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y ATRIBUCIÓN DE LA GUARDA Y CUSTODIA.” Localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, pág. 451. Registro electrónico: 2006227.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a menores, o que sus intereses puedan verse afectados. Afirma que, aun cuando el contexto más apropiado para el óptimo desarrollo de las relaciones paterno-filiales es en el que los progenitores satisfacen conjuntamente las necesidades de afecto y cariño del menor, el derecho debe contemplar situaciones donde desacuerdos personales imposibiliten la convivencia de los padres; que es donde se encuentra la figura de la guarda y custodia y el derecho de visitas.

La Sala valoró las especiales circunstancias del asunto atendiendo al interés superior de la menor afectada, asegurándole la continuación de la convivencia familiar con su padre, pues desde que la quejosa se llevó a la menor, no ha tenido contacto con ella. Además, durante el juicio oral, la quejosa y su defensor fueron omisos en aportar medio de convicción alguno donde se haya constatado que, con su padre, la menor tuviera un ambiente inadecuado para su desarrollo.

La quejosa solo tenía a su favor el régimen de convivencia de los fines de semana, mientras que el padre, la guarda y custodia de la menor. En ese sentido, es correcta la determinación de la Sala al considerar que la víctima del delito tiene derecho a la reparación del daño y a que se le restituyan sus derechos; lo que no implicaba garantizar el cumplimiento de un convenio de carácter familiar celebrado entre las partes, sino únicamente garantizar un derecho adquirido, esto es, el derecho a la guarda y custodia de la menor de identidad reservada. Por ello, acertadamente ordenó la entrega de la menor a su padre, restableciendo su vida y unidad familiar de la que había sido privada.

**D)** Los alegatos que presentó la quejosa no forman parte de la litis a dilucidar en el juicio y, por tanto, no resulta obligatorio su estudio.

14. **Recurso de revisión.** En el escrito de revisión que ahora se estudia, la recurrente expone como agravios:

**A)** Le causa agravio la mala interpretación realizada por el colegiado al no seguir al pie de la letra el contenido del artículo 1 de la Ley de Amparo. El colegiado sólo analizó si es correcta o no la valoración que de la prueba superviniente presentada por la quejosa en apelación hizo la Sala; sin embargo, no realiza un análisis de fondo, más humano.

**B)** Contrario a la anotación de la Sala que respalda el tribunal colegiado, devolver a la menor al lado de su progenitor ocasionaría un mal emocional psicológico en ella, pues nunca convivió con su padre; este último pasó su vida fuera del seno familiar. No escuchar a la menor afecta la vida emocional de la menor. La quejosa no consideró apelar la sentencia de primer grado, pues en esta se dejaba a la menor en el entorno social donde se desenvuelve (con la quejosa), sin afectar en lo más mínimo su persona.

**C)** Sobre la prueba superveniente presentada por la quejosa en apelación, si bien corresponde a juicio diverso, su contenido permanece. El tribunal colegiado debió realizar un razonamiento más puro en la órbita jurídica para saber qué pasa con la menor. El no aprobar lo que más beneficie a la menor la priva de una vida digna, dentro del entorno social donde se desenvuelve.

**D)** Se violan en su perjuicio los numerales 133, parte final, y 4 constitucionales, puesto que es de obligatoriedad extensiva realizar una ponderación más *ad hoc* a los derechos fundamentales de las personas y, en este caso, lo amerita; a pesar de las disposiciones en contrario. La Sala fue omisa en recabar la mayor protección que en derecho proceda a la menor de identidad reservada, debido a que no fue escuchada. Además, de oficio se debió ponderar su derecho a llevar una vida sin violencia y a ser tratada mediante la protección de

## **AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018**

sus derechos humanos. Se debió acudir a medios idóneos para ser protegida mediante psicólogos especializados y de ahí determinar lo que en mejor derecho proceda. El ofendido no es quien resiente los hechos de forma directa.

**E)** No fue tomada en cuenta por la Sala la entrevista en copia certificada que arrojó el área especializada del Centro de Convivencia Familiar, en la que se vigiló que fuera escuchada la menor, vulnerando con ello a la menor, quien es víctima directa de las circunstancias del caso concreto.

### **VI. PROCEDENCIA DEL RECURSO**

15. De conformidad con la Ley de Amparo, el recurso de revisión en amparo directo se distingue por ser un medio de impugnación extraordinario, el cual sólo es procedente cuando se cumplen los requisitos señalados expresamente por la Constitución Federal y la Ley de Amparo, motivo por el cual deben ser analizados previamente al estudio de fondo de toda revisión en amparo directo.
16. Los requisitos de procedencia se encuentran regulados en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Federal y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, así en el punto Primero del Acuerdo Número 9/2015 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
17. De acuerdo con las citadas normas constitucionales y legales, esta Suprema Corte puede conocer de la revisión de un amparo directo cuando, además de acreditarse la oportunidad del recurso y la legitimación del promovente, se cumplan los siguientes requisitos: a) que esté de por medio una cuestión constitucional para la resolución del caso concreto, y b) su estudio por parte de la Suprema Corte fije un criterio de importancia y trascendencia para el ordenamiento jurídico.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

18. En relación con el primer requisito, con base en lo resuelto por el Tribunal Pleno en la contradicción de tesis 21/2011-PL, fallada el 9 de septiembre de 2013, esta Primera Sala entiende que una cuestión propiamente constitucional se actualiza cuando se exige la tutela del principio de supremacía constitucional para la solución de un caso, porque justamente se presenta un conflicto interpretativo de la determinación normativa que para ese supuesto otorga la Constitución, en tanto texto normativo, lo cual implica la exigencia de desentrañar el significado de un elemento normativo o de alguna norma fundamental o de un derecho humano reconocido en un tratado internacional ratificado por México, mediante el despliegue de un método interpretativo.
19. Lo anterior es así, pues el Tribunal Pleno sostuvo que como consecuencia de la reforma al artículo 1° de la Constitución Federal de 10 de junio de 2011, el principio de supremacía constitucional se desenvuelve en dos concepciones distintas, cada una dando origen a un tipo de cuestión de constitucionalidad: una relativa a la protección consistente del sistema de fuentes y a su principio de jerarquía normativa y otra relacionada con la protección coherente de la unidad de principios objetivos del ordenamiento jurídico, a través del principio de mayor protección de los derechos humanos.
20. Por tanto, una cuestión de constitucionalidad se puede definir, en términos generales, mediante un criterio positivo y otro negativo. De manera positiva, se origina por el ejercicio interpretativo de un elemento o norma constitucional para la resolución del caso, entendiéndose con ello no sólo la interpretación de los preceptos de la Constitución Federal, sino de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte de acuerdo a lo previsto en el artículo 1°, párrafo primero, de la propia Constitución Federal.
21. Si bien el citado artículo 81, fracción II, de la Ley de Amparo no establece de manera expresa la procedencia del recurso cuando se tenga como parámetro de regularidad constitucional un derecho humano reconocido en

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

un tratado internacional, lo cierto es que dicha condicionante se desprende de la interpretación sistemática de los citados artículos 1º, párrafo primero, y 107, fracción IX, constitucionales, los cuales ya se encontraban vigentes al momento de la presentación de la demanda.

22. Por su parte, el criterio negativo radica en la identificación de su opuesto: la cuestión de legalidad. En efecto, las cuestiones jurídicas relativas exclusivamente a determinar la debida aplicación de una ley o la determinación del sentido de una norma infraconstitucional, se encuadra como una cuestión de legalidad en la que lo relevante es desentrañar el sentido normativo de tales fuentes normativas<sup>11</sup>.
  
23. Lo anteriormente expuesto no implica que una cuestión de legalidad esté desvinculada de la fuerza protectora de la norma fundamental, pues la Constitución Federal, en sus artículos 14 y 16, reconoce el derecho humano a la legalidad, lo cual conlleva evaluar la debida aplicación de la ley; sin embargo, ello se trata de una violación “indirecta” a la Constitución que no exige el ejercicio interpretativo de un elemento genuinamente constitucional, sino sólo una referencia en vía de consecuencia<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Véase, por ejemplo, la tesis de jurisprudencia 53/98, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Novena Época. tomo VIII, agosto de 1998, página 326, de rubro y texto: “REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. LOS AGRAVIOS DE LEGALIDAD SON INOPERANTES. Conforme a los artículos 107, fracción IX, constitucional y 83, fracción V, de la Ley de Amparo, que regulan el recurso de revisión en amparo directo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en esta instancia deberá examinar las cuestiones propiamente constitucionales; por consiguiente, si en el recurso se plantean, al lado de agravios sobre constitucionalidad de normas generales o de interpretación directa de un precepto de la Constitución, argumentos de mera legalidad, éstos deben desestimarse por inoperantes”.

<sup>12</sup> Véase, la tesis aislada de la extinta Tercera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, volumen 187-192, Cuarta Parte, página 179, de rubro y texto: “REVISIÓN. IMPROCEDENTE CONTRA SENTENCIAS DICTADAS EN AMPARO DIRECTO POR TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, CUANDO SE IMPUGNA UNA LEY LOCAL POR CONTRAVENIR UNA LEY FEDERAL, ASI COMO UN CONVENIO DE COORDINACION FISCAL. De acuerdo con lo dispuesto por la fracción IX, del artículo 107 de la Constitución General, las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, salvo los casos previstos por las dos hipótesis contempladas en la fracción V, del artículo 83 de la Ley de Amparo, a saber cuando decidan sobre la constitucionalidad de una ley o cuando se haga una interpretación directa de un precepto constitucional, hipótesis en la que no se encuentra un caso en el que el problema resuelto por el Tribunal Colegiado no es de inconstitucionalidad de leyes propiamente dichos, sino de contradicción entre una ley local, por un lado, y una ley federal y un convenio de coordinación fiscal, por otro, no obstante que se aduzcan violaciones a los artículos 14 y 16 constitucionales, pues éstos deben entenderse, en todo caso, como violaciones en vía de consecuencia”.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

24. Así, para que se actualice una cuestión de constitucionalidad para la procedencia de un recurso de revisión en un juicio de amparo directo es necesario que en la sentencia recurrida se haya realizado un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de normas generales o se establezca la interpretación directa de una norma constitucional o de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte o que, habiéndose planteado alguna de esas cuestiones en la demanda de amparo, se haya omitido su estudio en la respectiva sentencia.
25. Respecto del segundo requisito, aun cuando exista una cuestión de constitucionalidad, la procedencia del recurso se supedita constitucionalmente a que se fije un criterio de importancia y trascendencia para el ordenamiento jurídico, a juicio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y conforme a los acuerdos generales que emita el Tribunal Pleno.
26. En este sentido, la fracción II del punto Primero del Acuerdo General Número 9/2015 establece que por regla general, se entiende que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando exista jurisprudencia sobre la cuestión de constitucionalidad hecha valer en la demanda de amparo, así como cuando no se hayan expresado agravios o, en su caso, éstos resulten ineficaces, inoperantes, inatendibles o insuficientes (y no haya que suplir la deficiencia de la queja); o bien, en casos análogos.
27. Ahora bien, aplicando los referidos criterios al caso que nos ocupa, esta Primera Sala considera que el recurso de revisión es procedente.
28. De la demanda de amparo se advierte que la quejosa se duele esencialmente de dos cuestiones:
  - a) Las autoridades judiciales deben resolver conforme al interés superior del menor. En el caso, **la menor no fue escuchada** ni asistida de psicólogos especialistas para constatar su estado emocional y saber

cómo se siente al lado de las personas con las que convive en su entorno. Sin embargo, en un diverso juicio sí fue asistida por psicólogos, de ello derivó una documental que se presentó como pruebas supervenientes en el tribunal de alzada pero fue desestimada.

- b) Se viola en su perjuicio el **artículo 4 de la constitución pues desde el inicio del procedimiento fueron omisos observar la mayor protección para la menor, ya que no fue escuchada** y se debió ponderar el derecho a llevar una vida sin violencia; además, de oficio, se debió acudir a los medios idóneos para ser asistida por psicólogos.

29. El tribunal colegiado respondió a las inconformidades de la quejosa en los siguientes términos

- a) Por un lado estimó que la prueba consistió en una audiencia de escucha desahogada en la Unidad de Atención Jurídica Integral del Consejo de la Judicatura del Estado, en el marco de un incidente de modificación de convenio de 9 de noviembre de 2017, con la cual pretendió acreditar que la menor se encontraba viviendo mejor con la quejosa, por así haberlo hecho saber aquélla. Sin embargo, apreció correcto que la Sala no admitiera ni valorara dicha probanza ya que no contiene los requisitos establecidos en el artículo 484 del Código Nacional de Procedimientos Penales, por ende, no tiene el carácter de superveniente puesto que se refiere a hechos acaecidos dentro de un incidente de modificación en el ámbito civil, y no tiene estrecha vinculación con los hechos que le imputan, es decir la sustracción de la menor. Por el contrario, la quejosa fue omisa en acreditar los motivos del por qué sustrajo a su menor nieta de identidad reservada, cuando no tenía el derecho de hacerlo. Además, de admitir datos que no se desahogaron en la audiencia de juicio oral se vulneraría el derecho de igualdad procesal que tienen las partes y con ello el principio de contradicción y equilibrio procesal que rige el sistema acusatorio.

b) En un segundo aspecto, el tribunal colegiado estimó infundados los conceptos relativos al interés superior del menor. Para ello, el tribunal retomó la amplia doctrina de este Alto Tribunal relativa al interés superior del menor. Con base en todos esos razonamientos concluyó que la Sala responsable sí atendió al interés superior de la menor, a quien le garantizó en todo momento el derecho de mantener relaciones personales y de trato directo con su padre, dado que precisamente ostenta la guarda y custodia, por lo que le aseguró la continuación de la convivencia familiar con este, pues desde la fecha en que la quejosa se la llevó no ha tenido contacto con su menor hija.

30. Además, el tribunal colegiado estimó que durante la audiencia de juicio oral, la quejosa y su defensor, fueron omisos en aportar medio de convicción alguno con el cual se pudiera constatar que el ofendido desatendiera a la menor agraviada ni se estableció que tuviera un ambiente inadecuado. Por último, enfatizó que la determinación de la sala responsable de restituir a la menor a su padre no implicaba garantizar el cumplimiento de un convenio de carácter familiar, sino garantizar un derecho adquirido que es el derecho a la guarda y custodia de la menor.

31. En sus agravios, la quejosa expresa que el tribunal colegiado no se pronunció respecto de un análisis más preponderante sobre la prueba y más humano, ya que no se trata solo si está bien ofrecida. Insiste en el mal emocional y psicológico que se haría a la menor si se devuelve al lado de su progenitor pues siempre pasó su vida fuera del núcleo familiar. Agrega que se debió realizar un análisis más profundo, pues **la menor tiene derecho a ser escuchada en un proceso que afecta sus intereses**, por lo que se debería ordenar ser escuchada ya que de ello depende su sano desarrollo y medio donde se desenvuelve.

32. Por otro lado, la recurrente insistió en que la sala responsable fue omisa en recabar la mayor protección que en derecho proceda a la menor que no fue escuchada, y se debió ponderar el derecho a llevar una vida sin violencia,

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

ser tratada mediante la protección de sus derechos humanos y determinar su derecho.

33. Bajo ese panorama, esta Sala estima que existe una controversia fundamental en la que no ha habido pronunciamiento relativo al derecho de la menor a ser escuchada, atendiendo al interés superior del menor.
34. Ese derecho convencional dispuesto en la Convención de los Derechos del Niño debe ser materia de revisión en el presente caso. Ello implica una cuestión de relevancia para el orden jurídico nacional ya que permitirá el desarrollo de estándares relacionados con los derechos de las y los menores de edad, lo que en sí mismo entraña una cuestión de importancia y trascendencia.
35. Ahora bien, es importante precisar que en el presente caso la procedencia del recurso de revisión no deriva del debate sobre la admisión o no de la prueba llamada superveniente presentada en la instancia de apelación por la parte sentenciada. Ello ha sido objeto de debate y de un pronunciamiento por parte del tribunal colegiado en la que determinó que era inadmisibile por no cumplir con las características de superveniente, lo que constituye una decisión en un plano de legalidad que no puede ser revisada en esta instancia.
36. Así, lo relevante en el presente caso es determinar si a la menor víctima de identidad reservada se le ha respetado o no su derecho a ser escuchada en los proceso jurisdiccionales que les afecten —en este caso un juicio penal— y, en su caso, las implicaciones y consecuencias de esa determinación. Cuestión que indudablemente requiere un pronunciamiento de fondo.

### VII. ESTUDIO DE FONDO

37. En el presente asunto se impone el deber de la Sala de determinar si en el caso se observó el derecho la menor a ser escuchada.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

38. El punto de debate principal que subsiste tiene relación con la reparación del daño, ya que la sala de apelación ordenó como medida la restitución de la víctima de identidad reservada en el goce de sus derechos familiares como lo es estar bajo la guarda y custodia de su padre, como un derecho de la víctima menor de edad.<sup>13</sup>
39. Además ordenó que ese derecho se hiciera efectivo ante el Juzgado de Ejecución Penal en el que, una vez que reciba la ejecutoria, deberá dar inicio de forma inmediata con este tipo de procedimiento tutelando en todo momento los derechos de la víctima de identidad reservada para lo cual se deberá auxiliar de todos los medios y especialistas con los que dispone el Estado mexicano para hacerlo efectivo, debiendo exhortar en lo conducente al Ministerio Público que intervenga para salvaguardar el interés superior de la víctima, evitando caer en dilaciones innecesarias que puedan provocar violaciones graves a los derechos humanos de la víctima directa, creando los canales necesarios para la ejecución de esta medida.<sup>14</sup>
40. Igualmente la Sala responsable estimó que la medida de restitución no trastoca el derecho del infante de expresar su opinión respecto a este procedimiento judicial, debido a que el propio artículo 12 que tutela su derecho a ser escuchado y emitir sus propias opiniones establece que se debe tener en cuenta en función de la edad y madurez del niño, y en el caso, con base en los datos que se desprenden de la audiencia de juicio oral la víctima cuenta con seis años de edad. Por lo que deben prevalecer las resoluciones que velen por su bienestar físico, mental, espiritual, moral y social, a fin de proteger su sano desarrollo ya que en todo momento las políticas, acciones y toma de decisiones en esa etapa de la vida humana tendrán que realizarse de tal manera que en primer término se busque el beneficio directo de la niña.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Del escrito de agravios en apelación esta Primera Sala observa que el ofendido solicitó se ordenara la restitución de la menor, sin embargo dicha petición la realizó para sí y no en nombre y representación de la menor. Es decir que dicha solicitud de medida de reparación se gestionó en su beneficio y tomando en cuenta sus derechos como ofendidos. Sin que claramente figure una solicitud de la menor.

<sup>14</sup> Carpeta de apelación \*\*\*\*\*, Sala unitaria del Sistema Penal Acusatorio, con jurisdicción y competencia en los Distritos Judiciales de Azueta, Galeana y Montes de Oca. Foja 97 y 98.

<sup>15</sup> Carpeta de apelación \*\*\*\*\*, Sala unitaria del Sistema Penal Acusatorio, con jurisdicción y competencia en los Distritos Judiciales de Azueta, Galeana y Montes de Oca. Foja 109.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

41. El tribunal colegiado estimó correcto lo resuelto por la sala responsable, ya que precisamente al atender al interés superior de la menor previsto en el artículo 4 de la Constitución General, así como de todo el parámetro de control de regularidad constitucional, llegó a la conclusión de que la menor de identidad reservada cuenta con el derecho a vivir en familia y convivir con su padre, asegurando así el sano desarrollo de su personalidad.
42. Determinó que la víctima del delito tiene derecho a la reparación del daño, como protección de garantía de un derecho humano en favor de ésta, tal y como lo dispone el artículo 20, apartado A, fracción I, y apartado C, fracciones IV y VI de la Constitución así como el artículo 109, fracciones XXIII y XXIV del Código Nacional de Procedimientos penales que establece que la víctima tiene derecho a que se le restituyan sus derechos y a que se le repare el daño causado por la comisión del delito.
43. Por último, el tribunal colegiado estimó que la sala responsable atendiendo a las circunstancias del caso y garantizando en todo momento el derecho de la menor a vivir en familia y convivir con su padre, asegurando el sano desarrollo de su personalidad al ser éste quien ostenta la guarda y custodia, ordenó la entrega de la menor de identidad reservada, al padre de ésta, restableciendo así su vida y unidad familiar de la que había sido privada.
44. Esta Primera Sala estima que el derecho de la menor a ser escuchada en todo procedimiento judicial que le afecte no fue respetado por las consideraciones que a continuación se desarrollan.
45. La Convención de los Derechos del Niño dispone:

Artículo 12. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

46. El Comité de los Derechos del Niño ha interpretado ampliamente este derecho a fin de tomar en cuenta las opiniones del niño en función de su edad y madurez, ya que carece de plena autonomía --a diferencia de un adulto-- pero reconoce que es sujeto de derechos y está en condiciones de formarse un juicio propio. A la par ha establecido inclusive el derecho a no ejercer ese derecho ya que es una opción y no una obligación. Para ello debe recibir toda la información y asesoría necesaria para tomar una decisión que favorezca su interés superior. El Comité ha señalado su preocupación ya que con frecuencia se deniega a los niños el derecho a ser escuchados incluso cuando es evidente que el asunto que se examina los afecta y que son capaces de expresar sus propias opiniones respecto de ese asunto.<sup>16</sup>
47. Además, el Comité se ha referido explícitamente al derecho a ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño. Esa disposición es aplicable a todos los procedimientos judiciales sin limitaciones, con la inclusión, por ejemplo, de cuestiones de separación de los padres, custodia, cuidado, adopción, niños en conflicto con la ley, niños víctimas de violencia física o psicológica, abusos sexuales u otros delitos, atención a la salud, entre otros.
48. Esta Primera Sala ha entendido que ese derecho debe tener influencia en el contexto de la toma de decisión judicial que resuelva sobre su vida y sus derechos. Sin embargo, el juzgador al evaluar de oficio la participación de los menores de edad y al analizar, por ejemplo, la conveniencia de la admisión de su declaración o testimonio debe tomar en cuenta si sus derechos forman o no parte de la litis del asunto; si el menor ha manifestado su deseo de no intervenir o hacerlo a través de sus representantes; si se

---

<sup>16</sup> Observación General No. 12. El derecho del niño a ser escuchado. CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009.

pretende entrevistarlos más veces de las necesarias; si se pone en riesgo su integridad personal.<sup>17</sup>

49. Esta Sala ha señalado que el artículo 12 de la referida Convención regula expresamente el derecho de los menores a participar en procedimientos jurisdiccionales que afectan su esfera jurídica y su tutela debe observarse siempre y en todo tipo de procedimiento que pueda afectar sus intereses.<sup>18</sup>
50. El juzgador debe partir de las condiciones específicas del menor, así como su interés superior, para acordar su intervención sin que pueda existir una regla fija en razón de su edad pues se atiende al principio de autonomía progresiva y no a la edad biológica.<sup>19</sup>
51. Sobre ese derecho, en contextos de asuntos de restitución internacional de menores –en lo relativo a aspectos civiles–, esta Sala ha interpretado que no todos los niños y las niñas se desarrollan y adquieren madurez en el mismo grado y medida, por lo que su participación en el juicio no depende de una edad específica, ni puede determinarse por una regla fija. El derecho del menor a expresar su opinión en asuntos que le conciernen o le afecta, no necesariamente conlleva a que el juzgador acepte sus deseos o acate indefectiblemente lo expresado por él, pues aunque su opinión es de suma

---

<sup>17</sup> Época: Décima Época. Registro: 2009010. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 18, mayo de 2015, Tomo I. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a./J. 12/2015 (10a.). Página: 383.

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA INVOLUCRA UNA VALORACIÓN DE PARTE DEL JUEZ.

Contradicción de tesis 256/2014. Suscitada entre el Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Décimo Séptimo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Décima Región. 25 de febrero de 2015. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos por la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, en cuanto al fondo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Luz Helena Orozco y Villa.

<sup>18</sup> Época: Décima Época. Registro: 2013781. Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 40, Marzo de 2017, Tomo I. Materia(s): Constitucional

Tesis: 1a./J. 11/2017 (10a.). Página: 345.  
DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. REGULACIÓN, CONTENIDO Y NATURALEZA JURÍDICA.

<sup>19</sup> Época: Décima Época. Registro: 2009009. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 18, mayo de 2015, Tomo I. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a./J. 13/2015 (10a.). Página: 382. INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL DERECHO DE LOS MENORES A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA NO PUEDE ESTAR PREDETERMINADO POR UNA REGLA FIJA EN RAZÓN DE SU EDAD.

importancia no tiene fuerza vinculante en la decisión que finalmente se emita, por lo que el juzgador debe ponderar todos los aspectos tomando en consideración el interés superior del menor. Además, el juzgador al momento de valorar la opinión del menor, no sólo debe verificar que éste tiene la madurez suficiente para entender la problemática que se presenta en el juicio y emitir su opinión, sino que además debe cerciorarse de que ésta no es manipulada por el sustractor, a fin de asegurarse que la opinión que emite el menor realmente obedece a un juicio propio.<sup>20</sup>

52. El Comité de los Derechos del Niño ha señalado que el derecho a ser escuchado se encuentra íntimamente vinculado al artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño que dispone que todas las medidas concernientes a los niños que se tomen deben tener una consideración primordial a su interés superior.<sup>21</sup>
53. Sin duda, este derecho debe atenderse en todo momento a la luz del interés superior del menor. Esta Sala ha determinado que ese principio implica que el desarrollo de este y el ejercicio pleno de sus derecho deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éste; además, 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.<sup>22</sup>
54. Adicionalmente, el Comité de los del Niño ha determinado condiciones básicas para la observancia del derecho de los menores a ser escuchados

---

<sup>20</sup> Época: Décima Época. Registro: 2015142. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 46, septiembre de 2017, Tomo I. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a. CXXX/2017 (10a.), página: 245. RESTITUCIÓN INTERNACIONAL. EN EL PROCEDIMIENTO SE DEBE EVALUAR LA OPINIÓN DEL MENOR SUSTRÁIDO O RETENIDO.

Amparo directo en revisión 4102/2015. 10 de febrero de 2016. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Norma Lucía Piña Hernández y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretaria: Mercedes Verónica Sánchez Miguez.

<sup>21</sup> Observación General No. 12. El derecho del niño a ser escuchado. CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009. Párr. 70. Ver también Observación general No. 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). CRC/C/GC/14 de 29 de mayo de 2013. Párr. 43.

<sup>22</sup> Época: Décima Época. Registro: 159897. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1. Materia(s): Constitucional Tesis: 1a./J. 25/2012 (9a.). Página: 334. INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

en todos los procesos en los que participen, los cuales deben cumplir con las siguientes características:<sup>23</sup>

- a) Transparentes e informativos. Información completa, accesible y apropiada a su edad así como el alcance, propósito y posible repercusión de esa participación.
- b) Voluntarios. Nunca debe obligarse a expresar opiniones contra su voluntad. O en otro aspecto, su participación debe cesar en el momento que se decida.
- c) Respetuosos de las opiniones de los menores.
- d) Pertinentes.
- e) Adaptados a los niños partiendo de su edad y evolución de sus facultades.
- f) Incluyentes. A fin de que se evite la discriminación y su participación se de en igualdad de oportunidades.
- g) Apoyados en la formación de adultos debidamente capacitados.
- h) Seguros y atentos al riesgo. No se puede escuchar eficazmente a un niño cuando el entorno sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado para su edad.
- i) Responsables. Es decir que se le debe informar a los menores acerca de cómo se utilizaron sus opiniones y en su caso darles la posibilidad de refutar las conclusiones presentadas.

55. En el presente caso, se advierte que se trata del delito de sustracción de menores<sup>24</sup>, en el que el que la víctima es una menor de identidad reservada; el padre tiene el carácter de ofendido y representaba a su vez los intereses de aquélla; la sentenciada, aquí quejosa, es la abuela de la menor.

---

<sup>23</sup> Cfr. Observación General No. 12. El derecho del niño a ser escuchado. CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009. Párr. 135.

<sup>24</sup> Código Penal del Estado de Guerrero. Artículo 210. Sustracción de menores

Al que sin tener relación familiar o de parentesco sustraiga a un menor de edad o a un incapaz, sin el consentimiento de quien legítimamente tenga su custodia o guarda, o lo retenga con la finalidad de violar derechos de familia, se le impondrá prisión de dos a seis años y de veinte a sesenta días multa.

Cuando el delito lo cometa un familiar del menor que no ejerza sobre él la guarda y custodia, se le impondrá igual pena.

Si el agente devuelve al menor o incapaz espontáneamente, dentro de los tres días siguientes a la consumación del delito, se le aplicará hasta una mitad de las penas arriba señaladas.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

56. Esta Sala observa que los rubros relativos a la acreditación del delito de sustracción de menores y la plena responsabilidad no han sido controvertidos por lo que dicha cuestión se encuentra firme y no son objeto de la litis constitucional.
57. El debate central se ha circunscrito a la determinación de la restitución de la menor con su padre como una medida de reparación del daño. Dicha medida indudablemente impacta directamente la esfera de derechos de la menor víctima de identidad reservada.
58. Por lo tanto, es necesario disponer las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho de la menor a ser escuchada. Esta Sala insiste, a la luz de los precedentes internacionales en la materia, que ese derecho debe ser observado en todo procedimiento judicial, y aunque el mismo puede ser disponible, es decir que la persona menor de edad puede válidamente negarse a ejercer ese derecho, esa negativa debe constar de manera adecuada en el expediente. Debe existir constancia fehaciente que se le brindó la oportunidad de participar y ser escuchada, que se le informó adecuadamente sobre el contexto del caso, las implicaciones y en su caso las salvaguardias que tendría a fin de que el ejercicio de su derecho se diera libre de intimidación y en un contexto seguro.
59. En el presente caso se observa que ha sido objeto de debate la medida de reparación consistente en la restitución de la menor en sus derechos familiares, lo que implica que sea devuelta con su padre. Esa medida de reparación incide directamente en la persona de la menor sin haber sido escuchada, en consecuencia se deben permitir el ejercicio de ese derecho.
60. Por lo tanto, con el objeto de preservar ese derecho, se deberá ordenar la reposición del procedimiento a fin de repetir la audiencia de individualización de las sanciones y reparación del daño, donde deberá ser escuchada la menor.
61. El Código Nacional de Procedimientos Penales, regula la audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño donde se desahogarán

los medios de prueba que se hubieren admitido en la etapa intermedia.<sup>25</sup> Según el Código, es en la etapa intermedia donde el Ministerio Público debe señalar en su acusación el monto de la reparación del daño y los medios prueba que ofrece para probarlo.<sup>26</sup>

62. De las constancias del juicio penal se observa que la menor no tuvo intervención en ninguna etapa; tampoco fue ofrecido su testimonio como medio de prueba. En el caso, recibir la declaración de la menor en audiencia no implica suplir la deficiencia del Ministerio Público puesto que no es un objeto ni un medio de prueba que debió ser propuesto en la etapa intermedia; sino que, por el contrario, se pretende que se le permita el

---

<sup>25</sup> **Artículo 408. Medios de prueba en la individualización de sanciones y reparación del daño**  
El desahogo de los medios de prueba para la individualización de sanciones y reparación del daño procederá después de haber resuelto sobre la responsabilidad del sentenciado.

El debate comenzará con el desahogo de los medios de prueba que se hubieren admitido en la etapa intermedia. En el desahogo de los medios de prueba serán aplicables las normas relativas al juicio oral.

**Artículo 409. Audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño**  
Después de la apertura de la audiencia de individualización de los intervinientes, el Tribunal de enjuiciamiento señalará la materia de la audiencia, y dará la palabra a las partes para que expongan, en su caso, sus alegatos de apertura. Acto seguido, les solicitará a las partes que determinen el orden en que desean el desahogo de los medios de prueba y declarará abierto el debate. Éste iniciará con el desahogo de los medios de prueba y continuará con los alegatos de clausura de las partes.

Cerrado el debate, el Tribunal de enjuiciamiento deliberará brevemente y procederá a manifestarse con respecto a la sanción a imponer al sentenciado y sobre la reparación del daño causado a la víctima u ofendido. Asimismo, fijará las penas y se pronunciará sobre la eventual aplicación de alguna de las medidas alternativas a la pena de prisión o sobre su suspensión, e indicará en qué forma deberá, en su caso, repararse el daño. Dentro de los cinco días siguientes a esta audiencia, el Tribunal redactará la sentencia.

La ausencia de la víctima que haya sido debidamente notificada no será impedimento para la celebración de la audiencia.

<sup>26</sup> **Artículo 334. Objeto de la etapa intermedia**  
La etapa intermedia tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de los medios de prueba, así como la depuración de los hechos controvertidos que serán materia del juicio.

Esta etapa se compondrá de dos fases, una escrita y otra oral. La fase escrita iniciará con el escrito de acusación que formule el Ministerio Público y comprenderá todos los actos previos a la celebración de la audiencia intermedia. La segunda fase dará inicio con la celebración de la audiencia intermedia y culminará con el dictado del auto de apertura a juicio.

**Artículo 335. Contenido de la acusación**  
Una vez concluida la fase de investigación complementaria, si el Ministerio Público estima que la investigación aporta elementos para ejercer la acción penal contra el imputado, presentará la acusación.

La acusación del Ministerio Público, deberá contener en forma clara y precisa:

[...]

VIII. El monto de la reparación del daño y los medios de prueba que ofrece para probarlo;

[..]

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

ejercicio pleno de un derecho sustantivo como es el derecho a participar y ser escuchada en un juicio donde se llegará a determinaciones que de manera directa le afectan.

63. Es importante insistir en que la menor no es un objeto que pueda ser reubicado sin más en un núcleo familiar o en otro, sino que siendo ella la víctima directa y quien resiente esa medida en su persona, debe ser escuchada por quien imparte justicia.
64. La restitución es una medida de reparación que consiste en el restablecimiento de la situación anterior y de no ser posible, se determinan medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias producidas. Existen distintos escenarios que impactan la decisión de restituir o no a una menor.
65. Por ejemplo, en el orden jurídico internacional se ha señalado que la autoridad judicial o administrativa no se encuentra obligada a ordenar la restitución del menor, si quien se opone a ello demuestra que existe un grave riesgo de que con la restitución se exponga al menor a un peligro grave físico o psíquico o que de cualquier otra manera ponga al menor en una situación intolerable.<sup>27</sup> Otros motivos pueden ser que por el paso del tiempo, y a consecuencia de la pasividad de la administración de justicia, se haya invertido el interés superior del menor y resulte más benéfico no ordenar la restitución.<sup>28</sup> Inclusive se puede estar ante el supuesto que el aspecto civil de guarda y custodia fue modificado, por lo que se debería ponderar si sería adecuado ordenar esa medida.
66. Así, se insiste en que la medida de restitución como medida de reparación en un juicio penal no puede ser una medida impuesta sin mayor consideración sino que deben tomarse en cuenta diversos aspectos a fin de atender efectivamente al interés superior de la menor. Por lo que resulta primordial respetar el derecho de ésta a ser escuchada.

---

<sup>27</sup> Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores. Artículo 13, b).

<sup>28</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Saleck Bardi v. España, Sentencia de 24 de mayo de 2011, párr. 64.

67. Por último, la audiencia donde la menor de edad será escuchada deberá realizarse tomando en consideración las condiciones básicas para la observancia de ese derecho en el proceso que ya fueron referidos (supra párr. 54).

### VIII. DECISIÓN

68. Bajo esas consideraciones esta Primera Sala estima que al resultar fundado el motivo de agravio formulado por la recurrente, en materia de la revisión se revoca la sentencia recurrida para efecto de que el tribunal colegiado del conocimiento al resolver el amparo directo 107/2018 realice lo siguiente:

- a) Adopte la interpretación constitucional aquí desarrollada en relación con el derecho de las y los menores de ser escuchados en todo procedimiento jurisdiccional que les afecte tomando en consideración el interés superior del menor.
- b) Determine que, con el objeto de preservar ese derecho, se deberá ordenar la reposición del procedimiento a fin de repetir la audiencia de individualización de las sanciones y reparación del daño, donde deberá ser escuchada la menor.
- c) Hecho lo anterior determine lo que en derecho proceda.

Por lo expuesto y fundado, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

### RESUELVE:

**PRIMERO.** En la materia de la revisión, competencia de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, **se revoca** la sentencia recurrida.

**SEGUNDO.** Devuélvanse los autos relativos al Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito, para los efectos precisados en esta ejecutoria.

## AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 6428/2018

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