



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“LICENCIAS JUDICIALES DE SALIDA
DEL PAÍS PARA MENORES EN EL
DISTRITO FEDERAL”**

T E S I S

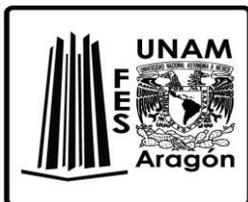
**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

JULIO CÉSAR ORTÍZ VALDEZ

ASESOR:

MTRO. ANTONIO REYES CORTÉS



Nezahualcóyotl, Estado de México, octubre de 2014



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

GRACIAS:

A DIOS

Gracias señor, por darme vida, por colocarme en este mundo, en este espacio y con esta gente; por permitirme ser feliz a cada paso de mi vida; por darme la cualidad de amar y ser amado; por protegerme en todo momento y por haberme dado la oportunidad de tratar de ser un hombre de bien.

Señor mío, a usted que es el verdadero justo Juez, gracias por guiarme cuando menos fe tenía en mi persona, así como por haberme convertido en abogado y darme los instrumentos para dar lo mejor de mí, mientras trato de cumplir tu divino mandato en lo que a mi concierne.

A MI MADRE

Mi hermosa madre, Eduarda Valdez Hernández, a ti preciosa señora, palabras me faltan para decirte todo lo que eres y significas para mí.

Gracias a ti, por traerme a este mundo, por guiarme y hacer que esta vida tuviera sentido. Eres mi mundo entero, me cuidaste cuando no podía hacerlo por mí mismo, me protegiste de todo mal en mi camino, me has orientado a lo largo de mi vida, has sacrificado tu vida, por tratado de hacer que mis hermanas y yo seamos lo que hemos querido hacer de nosotros.

Gracias madre mía por nunca doblegarte, por ser mi madre y mi padre; por enfrentar al mundo tu sola ante la adversidad y poner ante cualquier persona, inclusive ante ti, el bienestar de mis hermanas y el mío.

Eres mi modelo a seguir; me diste valores, amor, y me entregaste la fuerza para seguir adelante, así como para conseguir terminar una carrera profesional y alentarme para conseguir más de lo que tengo. Gracias por hacerme creer en mí y sobre todo, gracias por ser la mejor mamá del mundo; eres tú el mayor regalo que la vida pudo darme. Te amo y siempre te amaré.

A MI PADRE, Q.E.P.D.

Querido padre, Juan Gualberto Ortíz Guzmán, gracias por darme la vida, por elegir a la mejor mujer del mundo para ser tu compañera y darme la oportunidad de nacer y luchar por mis sueños.

La vida decidió que estuviéramos juntos por pocos años pero dicho tiempo fue suficiente para darme la oportunidad de ser lo que soy y de intentar ser lo que quiero ser. Gracias por todo lo que hiciste por mí, siempre te llevaré en mi corazón.

A MI HERMANA MAYOR.

Cecilia Ortíz Valdez, querida y adorada hermana, gracias por cuidarme cuando mamá no podía hacerlo, gracias por ser una segunda madre.

Gracias por todo el amor que siempre me has tenido, por cuidarme, quererme y consentirme. Siempre has sido ejemplo, una guía y confidente en muchas ocasiones, razón por la cual, es infinito mi sentimiento de agradecimiento hacía a ti, pues ante los obstáculos que la vida nos puso a toda la familia, siempre me has procurado, dándome el mismo amor que le das a tu propio hijo.

Gracias por haber sacrificado parte de tu vida, siempre tratando de hacer de mi hermana, de tu hijo y de mí, lo mejor que pudiéramos ser. Muchas gracias hermanita por amarme de la misma manera que las madres aman a sus hijos. Te amo infinitamente.

A MI HERMANA

Ana Laura Ortíz Valdez, compañera de aventuras, confidente y primera mejor amiga, gracias por estar a mi lado desde que nací, por protegerme en su momento de los mayores, inclusive arriesgándote a ti misma por hacer que los demás me respetaran.

Gracias por nunca abandonarme y por tratar de que yo sea un hombre de bien.

Siempre has sido mi fortaleza, por ti aprendí a luchar y a defenderme a mí mismo; siempre has sido mi ejemplo, pues por tratar de ser como tú, casi intento de estudiar alguna ciencia biomédica, pero en ese momento de mi vida, tu mi ejemplo, me enseñaste que tenía que convertirme en yo y gracias a eso y al gran amor que tú y los demás en casa me tienen, lo logré; pues soy la persona que quiero ser y vivo de la carrera que me hace sentirme el hombre más feliz del mundo.

Gracias también por tanto sacrificio, por estar conmigo en todo momento y por siempre limitarte para darme lo mejor para mí. Te amo infinitamente.

A MI SOBRINO

Mario Eduardo González Ortíz, gracias por enseñarme que la hermandad no es un vínculo de sangre, pues a pesar de que biológicamente eres mi sobrino, para mí siempre has sido mi hermano.

Crecí junto a ti, lloré contigo, discutí contigo, juegue contigo, siempre has sido mi hermanito pequeño. Gracias por estar conmigo en todo momento, por apoyarme y por respetarme, estoy muy orgulloso de ti, pues a pesar de que soy más grande que tú, siempre he sido yo el que te admira.

Gracias por quererme de la forma que lo haces, y por haber hecho de este mundo un lugar mejor. Te amo infinitamente.

A MI SOBRINO BEBÉ

Axel Iván Torres Ortíz, mi chaparrito hermoso, gracias por darme tanto amor, gracias por amarme y sonreír siempre cuando me ves. A pesar de tu corta edad, has iluminado mi vida, me haces sentir superior a cualquiera cuando dices que yo soy "tu papá".

Con el tiempo creces, y sé que un día serás un hombre adulto, pero recuerda que para mí, siempre serás el bebé más hermoso del mundo. Te amo infinitamente.

A MI MEJOR AMIGO

Oscar Soto García, gracias por estar conmigo desde que nos conocimos, gracias por apoyarte, aconsejarme e inclusive cuidarme.

Contigo aprendí lo que significa la verdadera amistad, siempre estás conmigo en las buenas y en las malas. Nunca me has dejado solo, has estado hasta en mis peores momentos así como en los mejores, celebrando la vida conmigo.

Gracias por quererme como lo haces, tu amistad es uno de los más grandes tesoros que tengo en mi vida, pues hasta profesionalmente has crecido junto a mí, gracias por ser mi ángel guardián. Te amo, hermanito.

A MIS DOS QUERIDAS AMIGAS

Lizeth Patricia Lima Zepeda y Nohemí Cárcamo Arellano, gracias por haber hecho la Universidad los mejores cinco años de mi vida. Gracias por haber estado conmigo y ayudarme a terminar esta carrera que por fortuna estudiamos juntos. Las adoro.

A MIS GRANDES AMIGOS

Tomás Velásquez, Gerardo Mendoza, Carlos Quiroz, Omar Ruíz, Itzel López, Jonathan Jiménez, Eduardo Peña y su calurosa familia, gracias a todos ustedes por su infinito apoyo y el cariño que me tienen, pues gracias a su apoyo logré salir adelante. Han sido parte importante de mi vida y mi formación, pues cada uno de ustedes me ha apoyado de manera infinita, lo cual, siempre llevo en mi corazón.

A MIS FAMILIARES

Gracias a todos y cada uno de los que contribuyeron en mi formación académica.

Entre ustedes, gracias en especial a mi tía Maura Parra Organista, por quererme y apoyarme a pesar de la distancia. Los quiero.

A LA LICENCIADA ANGELINA HERNÁNDEZ CRUZ

Querida y estimada licenciada, muchas gracias por todo su apoyo, por quererme y alentarme. Ha sido muchas cosas en mi vida, fue mi profesora, es mi jefa y sobre todo es mi amiga, gracias por todo el cariño que me ha dado y las oportunidades de crecer como abogado.

Siempre me ha apoyado y junto con su esposo, me han hecho sentirme como parte de su familia, gracias por todo lo que ha sido y es, pues por usted es que logré volverme abogado. La quiero inmensamente.

A LA LICENCIADA SUSANA GARCÍA CARRASCO.

Querida Susy, gracias por recibirme como su aprendiz, por ser tan buena abogada y por ser siempre mi ejemplo a seguir, gracias por darme las bases para convertirme en abogado, por darme el ejemplo profesional.

Debo decirle que todo mi trabajo lleva su cimiento, pues usted fue la mejor de las maestras que he tenido, sin que me diera clases. La admiro y la quiero mucho.

A LA LICENCIADA MYRHGE DEL CARMEN SPROSS BÁRCENAS.

Querida licenciada, gracias por apoyarme en todo momento, por aceptar ser mi tutora de becas y sobre todo por siempre estar pendiente en mi educación y en mi formación profesional.

Siempre que me he sentido incapaz de lograr cuestiones profesionales, usted ha estado ahí para hacerme saber que puedo confiar en mí y lo he logrado, gracias por todo. La quiero mucho.

A MI ALMA MATER

Gracias a usted Ilustre Universidad Nacional Autónoma de México, por abrirme sus puertas de su Escuela Nacional

Preparatoria número 8 y la Facultad de Estudios Superiores "Aragón".

Gracias por permitirme cumplir mis sueños y estudiar la licenciatura en Derecho, gracias por todas las oportunidades que me ha dado, gracias también por creer en mí y permitirme ir al extranjero para convertirme en mejor profesionista. Jamás tendré manera de pagarle lo que ha hecho por mí.

A MI ASESOR DE TESIS

Estimado profesor Antonio Reyes Cortés, agradezco a usted haber sido mi maestro, y sobre todo por aceptar guiarme en mi investigación.

Para mí es un honor ser ex alumno suyo, y más aún ser su asesorado. Jamás tendré como pagarle el haberme permitido ayudarme a culminar con mi carrera profesional, gracias por compartir sus conocimientos y ser tan gentil y amable conmigo. Lo admiro.

A MI HONORABLE JURADO

Estimados licenciados Porfirio Gutiérrez Corsi, Nicolás Vázquez Flores, Juan Antonio Morari Herrera e Israel Santiago Sánchez Piña, agradezco infinitamente a ustedes ser parte de mi jurado, pues gracias a su conocimiento logré ampliar y perfeccionar mi investigación, pues su trayectoria profesional me ha ayudado a presentar un trabajo mejor del que mis capacidades aún inmaduras profesionalmente habían logrado hacer.

Por último, gracias les doy por formar parte de este momento tan importante y crucial en mí vida.

A MIS PROFESORES

Gracias a todos y cada uno de los profesores que he tenido desde el nivel preescolar hasta el universitario, pues gracias a su conocimiento he logrado llegar a donde me encuentro el día de hoy.

Gracias a todos los docentes de la Secretaría de Educación Pública y la Universidad Nacional Autónoma de México.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	II
CAPÍTULO I.- EL MENOR, SU INTERÉS SUPERIOR Y LOS DERECHOS HUMANOS.....	1
1.1 El menor de edad.....	1
1.2 Marco general del interés superior del menor.....	9
1.3 El interés superior del menor.....	12
1.4 El interés superior del menor en el Distrito Federal.....	21
CAPÍTULO II.- LIBERTAD DE TRÁNSITO INTERNACIONAL.....	24
2.1 El Derecho Humano a la libertad de tránsito internacional.....	24
2.2 Uso del derecho de tránsito internacional en México (Salida del País).....	27
2.3 Autoridades que intervienen en el tránsito internacional en México	29
2.4 El pasaporte	32
2.4.1 Origen.....	33
2.4.2 Tipos de pasaporte mexicano	38
CAPÍTULO III.- TRÁMITE DE SALIDA DEL PAÍS PARA MENOR CON AUTORIZACIÓN JUDICIAL EN EL DISTRITO FEDERAL.....	40
3.1 Fundamento y naturaleza jurídica	41
3.2 Trámite de las Licencias Judiciales de Salida del País.....	45
3.3 Elementos para su procedencia	48
3.4 Procedimiento	50
3.4.1 Notificación	66
3.4.2 El desahogo de la vista	69
3.4.3 Desahogo de información testimonial.....	72
3.4.4 Sentencia.....	73
CAPÍTULO IV.- LA EJECUCIÓN DE SENTENCIA	81
4.1 Sentencia ejecutoriada	81
4.2 Expedición de pasaporte	82
4.3 Propuesta de solución a los problemas identificados en las Licencias Judiciales de Salida del País para Menor.....	83
CONCLUSIONES.....	VI
FUENTES CONSULTADAS.....	XII
ANEXOS.....	XVI

INTRODUCCIÓN

La condición jurídica en general de los menores en los Estados Unidos Mexicanos, se encuentra en estricto sentido, regulada bajo el interés superior del menor, lo cual sin duda, implica que las políticas establecidas por los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, tienen la obligación de procurar el sano desarrollo del infante y del adolescente, ya que el concepto de menor, incluye a ambos, y presupone que los derechos protegidos por la legislación nacional como la internacional, reconocidos actualmente como derechos humanos, se deben jerarquizar, estando por encima los que conciernen a los menores, pero, lo anterior, únicamente se encuentra tutelado en ciertos aspectos, ya que el legislador y el juzgador se han preocupado principalmente por combatir la violencia familiar, y han dejado a un lado los derechos del menor con relación al correcto desarrollo social en amplio sentido y por supuesto el educativo.

Ahora bien, es preciso preguntarse ¿hasta qué punto el legislador ha cubierto la necesidad de protección jurídica al menor?, o en su caso ¿el legislador realmente prevé todas las situaciones que pueden requerir especial atención a un menor de edad?; el cuestionamiento que antecede, tiene su naturaleza en la problemática objeto de la presente investigación, ya que, recientemente se ha convertido en un fenómeno la accesibilidad del derecho humano al tránsito internacional, el cual es regulado por nuestra Constitución Federal, y diversos tratados y convenciones internacionales.

Lo anterior se puede aseverar, en razón a que las Instituciones educativas de todos los niveles en México, celebran constantemente convenios de colaboración o de intercambio académico con escuelas de todos los niveles de otros países, o simplemente, programas de estudio de la misma escuela, como es el caso de la Universidad Nacional Autónoma de México, quien tiene extensiones en el extranjero como es el caso de UNAM – San Antonio en Estados Unidos de América o UNAM – Gatineau, Québec en Canadá, los

cuales permiten a sus estudiantes de forma gratuita o parcialmente gratuita, no sólo incrementar sus habilidades y conocimientos de un área en específica como es una lengua extranjera, un diplomado, un curso o un semestre o estancia, sino la oportunidad de conocer diversa cultura, e interactuar con ella; oportunidades que se encuentran al alcance de menores de edad, como estudiantes de nivel bachillerato, secundaria e inclusive la educación primaria.

Por otro lado, también es cierto que existen menores de edad que tienen el acceso a la salud especializada en diversos países, o que simplemente puede uno de sus progenitores costear un viaje al extranjero para cuestiones de turismo, motivos que pueden verse seriamente impedidos en su ejecución, si uno de los progenitores no se encuentra de acuerdo o en su caso, se encuentra ausente de la vida del infante o adolescente menor de dieciocho años, ya que, como es de conocimiento general, uno de los requisitos indispensables para transitar internacionalmente, se requiere de un pasaporte, en específico para los motivos señalados anteriormente, un pasaporte ordinario; que para su expedición, la Secretaría de Relaciones Exteriores, requiere el consentimiento de los dos progenitores del menor o en su caso, de las personas que ejerzan legalmente la patria potestad o tutela sobre ellos, de conformidad con su reglamentación interna.

Actualmente, cuando no se reúne el requisito o no se está en posibilidad de obtener el consentimiento de uno o ambos progenitores del menor, para las personas que radican en el Distrito Federal o que por diversa cuestión, señalada por el Código de Procedimientos Civiles, el negocio que se tenga que promover, sea de su competencia el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, se tiene que iniciar el procedimiento catalogado por el referido Tribunal como FA3 P101 015, es decir, una petición tramitada en la vía de jurisdicción voluntaria, denominada “Licencia para salir del país”.

El referido procedimiento es el objeto de esta investigación, en razón a que, al tener un carácter no contencioso, puede vulnerar el derecho humano al libre tránsito internacional de los menores, ya que no existe legislación al respecto, ni tampoco jurisprudencia que señale lineamientos o mecanismos para resolver situaciones de esta naturaleza, guiándose los jueces por la costumbre en razón a la vía y a su propio criterio para su procedencia.

En efecto, se asevera que un procedimiento que se resuelve conforme al leal saber y entender del juez, resulta notoriamente ineficaz, ya que a pesar de que el derecho sustantivo existe, al faltar el adjetivo, los requisitos procesales, elementos e inclusive la resolución, resultan por demás inquisitorios, al redactarse al entendimiento de su proyectista, en el cual, se genera una controversia no de hecho, sino de derecho.

La presente investigación, con el fin de localizar las posibles problemáticas, dentro de sus cuatro capítulos, entra al estudio del menor, con la finalidad de ubicar al ente sujeto de derecho que es objeto del procedimiento, así como de los lineamientos en materia de derechos humanos al respecto del interés superior de los menores así como de los documentos y autoridades que intervienen en el ejercicio del derecho de tránsito internacional, por supuesto, identificando paso a paso las etapas del procedimiento actual como lo son la presentación de la demanda, con sus elementos de procedencia, la admisión, notificación, desahogo de vista, intervención del Ministerio Público, desahogo de información testimonial y documentales, resolución interlocutoria en su caso, y su ejecución. No debe pasar por alto para el lector, que como se señaló, no existe información bibliográfica, doctrinal o de jurisprudencia respecto al tema en específico, por lo que el desarrollo procesal señalado, y la investigación como tal, se ha elaborado conforme a investigación de campo en los Juzgados de lo Familiar del Distrito Federal, así como su Tribunal de Alzada en la misma materia y la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Capítulos en los cuales, se desarrolla la problemática existente en cada etapa procesal, que en la actualidad, para menores de edad que adquieren una licencia judicial o la suplencia del consentimiento de su o sus progenitores, con destino a un país que requiera de VISA (documento viajero internacional sujeto a admisión), pueda verse obstaculizado, logrando su inejecución o en su defecto, los motivos de la actual tramitación que pueden conducir al sobreseimiento del procedimiento no contencioso haciendo nugatorio el multicitado derecho de tránsito internacional, por lo que realizándose las propuestas conducentes y tomando en consideración en todo momento el interés superior del menor, bajo el cuestionamiento: ¿es realmente posible poner por encima del capricho y falta de cumplimiento de los deberes de crianza de los progenitores al interés superior de su menor hijo?; entonces la respuesta sería afirmativa.

CAPÍTULO I.- EL MENOR, SU INTERÉS SUPERIOR Y LOS DERECHOS HUMANOS.

1.1 El menor de edad.

Es preciso, en primer término, conceptualizar el objeto materia de la presente investigación, que en la especie resultan ser los “niños, niñas y adolescentes”, lo cual resulta en parte complejo, ya que en su mayoría, las legislaciones mexicanas o internacionales se abstienen de definir qué es “un niño o una niña”, lo anterior, como es el caso del Código Civil para el Distrito Federal, el Código Civil Federal, y la Convención Sobre Derechos Humanos, los cuales, se refieren innumerablemente a “menor o menores”, sin expresar el significado de lo anterior, sino únicamente, el régimen jurídico aplicable a éstos (derechos – deberes), así como el sistema de protección, entre otros; lo anterior es así, ya que el legislador da a sobre entender dicho concepto, porque que de manera general, las legislaciones que se ocupan de regular a dicho sector, hacen una división de personas en dos grupos, a) menores de edad y b) mayores de edad, por su parte, tomando en consideración que las disposiciones legales de carácter civil se ocupan en su mayoría de cuestiones que involucran al grupo “b”, es decir, mayores de edad, resulta lógico pensar que el error del legislador al abstenerse de definir “legalmente” esta figura, es por cuestión de lógica, esto es así, ya que se puede deducir de manera sencilla que si el mayor de edad es aquél que tiene dieciocho años cumplidos, como lo refiere por su parte, el artículo 646 del Código Civil para el Distrito Federal¹ y del Código Civil Federal², que en su literalidad llevan el mismo contenido, lo cual, de ninguna manera implica tampoco que se defina categóricamente la mayoría de edad, en consecuencia, el menor de edad, lo será aquel que tenga **menos** de dieciocho años cumplidos.

¹ Artículo 646. La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos.

² Artículo 646.- La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos.

En este sentido, resulta sencillo entender hasta qué momento se puede considerar una persona menor de edad, lo complejo resulta, señalar desde qué momento se le puede considerar como tal; ahora bien, desde el punto de vista legal, en el lugar que sirve como campo de estudio de la presente investigación, a pesar de que el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal señala que la capacidad de las personas físicas se adquiere desde el nacimiento y se tiene por nacido el sujeto desde el momento de su concepción, empero para los efectos declarados en el citado código, se deberá tomar en cuenta lo señalado por el artículo 337 del referido ordenamiento legal, el cual señala que para efectos legales, sólo se tendrá por nacido al que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo ante el Juez del Registro Civil, por lo tanto, bajo dicha concepción, se entiende que la minoría de edad, empieza a correr a partir de que el sujeto de derecho se tiene por legalmente nacido, hasta el cumplimiento de los dieciocho años de edad.

Sin embargo y sin que sea óbice lo anterior, desde el punto de vista de los derechos humanos y del sistema jurídico implementado en los Estados Unidos Mexicanos a partir del 10 de junio de 2011, que reformó el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos³, en el cual se incluyeron los derechos humanos, elevándolos a rango constitucional, en donde entre otras cosas, se reconoce los derechos humanos establecidos en los Tratados Internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, y que por diversas tesis jurisprudenciales, se ha reconocido en especial la obligatoriedad de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por

³ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 10 de junio de 2011; quedando el texto constitucional en el siguiente sentido:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

[...]

lo que, en aras de dicha reforma y los citados derechos reconocidos, es preciso resaltar que el artículo 4.1 de la Convención señalada con anterioridad, señala que toda persona tiene derecho a que se respete su vida, protegiendo el referido derecho humano, **desde la concepción de la persona.**

En relacionadas circunstancias, si se toma en consideración que el derecho a la vida se encuentra convencionalmente protegido desde la concepción, en una amplia interpretación de dicho precepto legal de derecho internacional, así como lo señalado por el artículo 1.1 de la Convención Americana Sobre Derechos del Niño, donde se afirma: *“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”*, lo cual resulta enunciativo y no limitativo conforme a la edad y a los alcances de la protección, se debe entender bajo los más altos estándares en materia de derechos humanos que “menor, es aquel ser humano concebido y menor de dieciocho años.”

Si bien es cierto que no existe jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación o sus Tribunales Colegiados de Circuito así como tampoco por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no menos cierto es que resulta aplicable la jurisprudencia IV.2o.A. J/7 (10a.) emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito Mexicano, que señala en su literalidad lo siguiente:

*Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo II Página 933 Jurisprudencia (Común) **CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. ES UNA OBLIGACIÓN INELUDIBLE DE LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL EJERCERLO, AUN DE OFICIO, CUYO INCUMPLIMIENTO VULNERA EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE PROTEGER Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS Y COMPROMETE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO MEXICANO EN SU CONJUNTO.** Los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen el deber de toda autoridad de proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Norma Suprema y en los tratados internacionales de los que el país es parte y, en cuanto a los Jueces, el deber de arreglarse a la Constitución a pesar de leyes o disposiciones en contrario, a partir de lo cual, se reconoce que a cargo de las autoridades jurisdiccionales obra la*

obligación de ejercer de oficio o a petición de parte, un control de convencionalidad en materia de derechos humanos, el cual deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en el ordenamiento interno, conforme a los parámetros delineados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis P. LXVII/2011 (9a.), P. LXVIII/2011 (9a.) y P. LXIX/2011 (9a.). Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido, en relación con el deber de los Estados firmantes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de respetar bienes jurídicos y libertades reconocidos en ella; que la acción u omisión de cualquier autoridad pública, independientemente de su jerarquía, que implique un incumplimiento de ese deber, constituye un hecho imputable al Estado en su conjunto, que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la propia convención (caso Tribunal Constitucional vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C, No. 71, y caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C, No. 70). Asimismo, que la responsabilidad estatal puede surgir cuando un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público afecte indebidamente, por acción u omisión, algunos de los bienes jurídicos protegidos por dicho instrumento internacional (caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C, No. 171), y que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como el mencionado, sus Jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a él, lo que les obliga a velar por que los efectos de sus disposiciones no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, las cuales, desde un inicio, carecen de efectos jurídicos [caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C, No. 154, y caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C, No. 158]. Partiendo de lo anterior, como el Estado Mexicano firmó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por el Senado de la República el 18 de diciembre de 1980, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981, y por virtud de su artículo 1, numeral 1, en términos de los mencionados artículos 1o. y 133 constitucionales, obra a cargo de toda autoridad jurisdiccional nacional, con independencia de su fuero o jerarquía, la obligación de respetar los derechos y libertades reconocidos en el referido pacto, así como el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a favor de toda persona sin distinción por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, mientras que conforme a su artículo 33, los actos de esas autoridades, como partes del Estado Mexicano, están sometidos a la competencia tanto de la Comisión como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en lo relativo al cumplimiento de dicha obligación. De ahí que el deber de ejercer, aun de oficio, el control de constitucionalidad y convencionalidad de los actos de que una autoridad tenga conocimiento en el ámbito de sus competencias y facultades, debe asumirse con puntualidad, responsabilidad y eficacia, y no evadirse, menos aún en casos en que expresamente un gobernado solicita su ejercicio, pues soslayarlo refleja gravemente el incumplimiento de la primera obligación impuesta por el orden constitucional interno a todas las autoridades, que a su vez supone el respeto de todos los derechos reconocidos a las personas en la Constitución y en la Convención y dicho incumplimiento compromete la responsabilidad internacional del Estado Mexicano en su conjunto, acorde con el principio básico relativo, recogido en el derecho internacional de los derechos humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO. Amparo directo 436/2012.

Gabriela Salazar González. 16 de mayo de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Eucario Adame Pérez. Amparo directo 166/2013. Comercializadora Cantú, S.A. de C.V. 27 de junio de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Miguel Ángel Luna Gracia. Amparo directo 160/2013. Arcos Sercal Inmobiliaria, S. de R.L. de C.V. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Alejandro Bermúdez Manrique. Secretario: Jesús Alejandro Jiménez Álvarez. Amparo directo 199/2013. Graciela Haro Prieto. 15 de agosto de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Miguel Ángel Luna Gracia.

En este sentido, doctrinalmente se ha señalado que *“menor es el niño de seis meses y el joven de dieciséis años”*⁴ tal como lo sostienen las investigadoras Nuria González y Sonia Rodríguez, después de un análisis de la legislación mexicana e internacional, basadas en el rango de las edades señaladas por las legislaciones respectivas en el marco de los Estados Americanos.

Así también, señala la doctrina que la minoría de edad es, *“Un estado civil que conlleva implícita la protección, pero que en ningún caso debemos identificar con el estado civil de incapacitado”*⁵, resultando lo anterior, un poco más acertado para esta investigación, lo anterior, en razón a que entre diversas concepciones de la minoría de edad, se limitan exclusivamente a señalar el elemento temporalidad, pero no la condición, por lo que resultaría por demás innecesario transcribir o citar diversos autores que señalan edades para definir.

En este sentido, después del análisis de las definiciones tanto legales en el sistema mexicano, específicamente el régimen jurídico civil en el Distrito Federal, así como el señalado en el Sistema Interamericano, y lo doctrinal, debe entenderse que para definir al menor deben señalarse tres elementos los cuales son a) objeto, b) condición y c) temporalidad.

Por cuanto hace al objeto, sin duda, es **el ser humano**, entendiéndose por éste, científica y categóricamente, como el *homo sapiens*, es decir, el ser

⁴González Martín, Nuria, et al. “El Interés superior del menor en el marco de la adopción y el tráfico internacional. Contexto mexicano”, primera edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2011, p.p. 20.

⁵ Duran Ayago., “La protección internacional del menor desamparado: régimen jurídico”, Colex, España, 2004, p.p. 30.

perteneciente al reino animal, así biológicamente catalogado, y socialmente llamado “persona”, el cual, es también objeto de aplicación y protección por el derecho en general.

En relación al segundo elemento, “condición”, implica **un estado**, lo cual, a contrario a lo señalado por las investigadoras Nuria González y Sonia Rodríguez, se considera que el estado es precisamente “incapacidad”, en razón a que, la incapacidad implica una limitación, la cual es de las conocidas por la legislación nacional como “natural”, lo que implica que dichas personas en razón a su edad y a su grado de madurez, se encuentran limitadas, para gobernarse jurídicamente por sí solas, lo cual, de ninguna manera los deja en estado de indefensión, ya que pueden actuar válidamente en el mundo jurídico por conducto de sus legítimos representantes, como lo son, aquellos que ejercen sobre ellos legalmente la institución de la patria potestad, por excelencia sus padres, o en su caso, los tutores o curadores de estos, y en determinadas circunstancias, por conducto de las instituciones legalmente facultadas para ello o por cualquier persona en los casos que así lo permite la ley, como es el caso de lo dispuesto por el artículo 8° de la nueva Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁶.

Lo anterior se asevera, en razón a que su grado de madurez es insuficiente para tomar decisiones que puedan ser correctas y adecuadas para su persona, así como también, su limitada madurez, les impide comprender la “obligación” y sus efectos, por lo que, para ejercer actos de dominio, administración y comparecer en pleitos, se requiere de la intervención de un tercero como ha

⁶ Artículo 8o. El menor de edad, persona con discapacidad o mayor sujeto a interdicción podrá pedir amparo por sí o por cualquier persona en su nombre sin la intervención de su legítimo representante cuando éste se halle ausente, se ignore quién sea, esté impedido o se negare a promoverlo. El órgano jurisdiccional, sin perjuicio de dictar las providencias que sean urgentes, le nombrará un representante especial para que intervenga en el juicio, debiendo preferir a un familiar cercano, salvo cuando haya conflicto de intereses o motivo que justifiquen la designación de persona diversa.

Si el menor hubiere cumplido catorce años, podrá hacer la designación de representante en el escrito de demanda.

quedado señalado con anterioridad, por un representante debidamente facultado para representar **sus intereses**, a diferencia de lo dispuesto para el mayor de edad, ya que el legislador considera que el hombre de dieciocho años, es psíquicamente capaz de comprender consecuencias, y capacidad de dominio sobre su persona y sus bienes, tal y como lo sostiene el artículo 24 del Código Civil para el Distrito Federal⁷.

Lo anterior, no implica de ninguna manera un menoscabo para el “menor”, sino simplemente un sistema proteccionista al cual se encuentra obligado el Estado Mexicano a tutelar, y su justificación se encuentra en el artículo 23 del multicitado Código Civil el cual refiere que:

“la minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio que no significan menoscabo a la dignidad de la persona ni a la integridad de la familia; los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes”.

En consecuencia, resultaría incorrecto señalar también que se trata el “estado” de una condición de protección, porque esto resulta sin duda que es de forma “general o *erga omnes*”, pues la teleología de cualquier dispositivo legal, en parte, lo es la protección; resultando que, si es necesario resaltar el **efecto jurídico reflejo del elemento estado**, es como lo ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la OC 17/2002, el estado de incapacidad en que se encuentra el sujeto, **requiere de la protección especial que su condición de menor requiere.**

Por último, el tercer elemento llamado “temporalidad”, hace referencia al tiempo de duración del estado descrito en líneas anteriores, lo cual, en concordancia de lo analizado a los estándares de derechos humanos, el menor existe desde el momento de su concepción, hasta el día en que este cumple diecisiete años

⁷ Artículo 24.- El mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley.

con trescientos sesenta y cuatro días, es decir, hasta que cumple la mayoría de edad, lo cual, hablando en un sistema regional, como lo es el Sistema Interamericano, en su generalidad, es de 18 años, habiendo adecuado los Estados parte, sus legislaciones civiles respecto a esta cuestión, ya que existían algunos en los que se cumplía la mayoría de edad, como lo era el caso de Argentina, en el cual la mayoría en cita, se cumplía hasta los veintiún años⁸, y por su parte, algunos otros Estados, tienen la postura que la mayoría de edad se cumple a los 18 años, pero no se encuentran legalmente capacitados para ejercitar cualquier acto, o en su caso, cuentan con restricciones, como es el caso de los Estados Unidos de América, en el cual existe la *National minimum drinking age*⁹ (edad mínima nacional para ingerir bebidas alcohólicas), el cual señala que hasta los 21 años, el ciudadano puede adquirir por sí, bebidas alcohólicas; en esta tesitura, y tomando en consideración que lo anterior puede variar, si se encuentra el menor en diverso país no perteneciente al continente Americano, por consiguiente, **la temporalidad cambiará según la legislación nacional aplicable, dependiendo del Estado en que radique el menor.**

En conclusión, el sustentante considera, desde su particular criterio, que menor es: “El estado civil de incapacidad natural en que se encuentra la persona, el cual comienza con la concepción y termina cuando empieza la mayoría de edad según la legislación civil aplicable al Estado en que radique, el cual es objeto y sujeto de derecho, pudiendo ser legalmente representado para ejercitar sus derechos o contraer obligaciones, por conducto de sus representantes designados por la ley, y que en razón a su grado de madurez, requiere de la protección que su condición de infante amerita”.

⁸ Artículo reformado del Código Civil de Argentina, y promulgado el día 2 de diciembre de 2009 para quedar como sigue:

“Artículo 126.- Son menores las personas que no hubieren cumplido la edad de DIECIOCHO (18) años.”

⁹ 23 UnitedStatesCode§158

1.2 Marco general del interés superior del menor.

Los menores de edad, en el marco del Derecho Internacional, juegan un papel sumamente importante, ya que estos representan el futuro de la comunidad internacional y consecuentemente es de vital importancia velar y proteger los derechos que su calidad de infante requieren; los cuales van encaminados a crear un ambiente sano, libre de violencia, con políticas públicas de educación y sobre todo en un marco proteccionista con respecto a sus necesidades básicas como lo son la alimentación, protección psico-sexual, el derecho a convivir con sus dos progenitores¹⁰, y sobre todo, el derecho a estar bajo el resguardo de ambos padres, debiendo ser separados únicamente cuando así sea necesario, como el caso de que uno de los progenitores resulte ser un peligro para estos, o en su defecto, cuando existe separación de los padres y se requiere decidir sobre cuál de los dos, deberá tener bajo su custodia a los menores, debiendo mediar siempre y en todo momento una decisión de carácter judicial - parcial, lo anterior, se asevera así, ya que tratándose de menores, el Juzgador deberá fungir precisamente como tal, como **“parcial”**, pues todas sus actuaciones deberán actuar a favor y en suplencia de los menores, por encima de los derechos sustantivos y adjetivos, así reconocidos por el derecho interno y el internacional a los padres, haciendo a un lado el principio general de derecho procesal que genera la obligación al Juez a ser imparcial, llamado “igualdad procesal”, esto es, que no se encuentre a favor de la parte actora o el demandado, o la víctima u ofendido y del reo; sustentándose materialmente esta diferencia en el hecho de que el interés superior del menor, marca que debe existir una protección especial, pudiéndose así jerarquizar los derechos de los progenitores o de terceros, ante el de un menor.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado dentro de la opinión consultiva 17/2002, en el sentido de que efectivamente,

¹⁰ En su momento, se detallará la jerarquía de derechos de los adultos con relación a los menores, tomando en consideración que no existe ningún derecho que pueda estar por encima del interés superior de los menores.

deben existir medidas especiales de protección para los menores, estableciendo que esto no es sólo responsabilidad de los padres, sino también del Estado; para mejor comprensión de lo anterior, se cita textualmente lo conducente en dicha opinión:

“Jurisprudencia. Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A #17, pp. 62 y 63.

62. *La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece. Sobre este punto, el artículo 16 del Protocolo de San Salvador manifiesta que*

[t]odo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho de crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre. Todo niño tiene derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental, y a continuar su formación en niveles más elevados del sistema educativo.

63. *En este sentido el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño ha establecido que [...]*

2. *Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.*

3. *Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.*

64. *A lo anterior es preciso agregar la puntual observancia de obligaciones establecidas en el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que señala:*

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

65. *En aras de la tutela efectiva del niño, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia.”*

En efecto, para entrar al fondo de estudio de la figura del Interés Superior del Menor, que debe ser considerada norma *ius cogens*¹¹, es necesario señalar que

¹¹El artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados, establece que “Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho

este principio, es definido y adoptado por el derecho Mexicano como por el Internacional como:

“aquel por el cual el desarrollo del menor y el pleno ejercicio 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”¹².

Se puede aseverar lo anterior, en razón a que como ha quedado señalado con anterioridad, el referido interés, es un principio de aplicación obligatoria para todos los Estados, sus gobiernos en todos los niveles y divisiones, así como por las personas, por lo tanto, al encontrarse privilegiado y por encima de diversos derechos como se verá adelante, debe ser considerado, como norma *ius cogens*.

internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva 17/2002.

1.3 El interés superior del menor.

Este principio es regulador de la normativa de los derechos del niño, se fundamenta en la dignidad misma del ser humano¹³, en las características propias de los niños, niñas y adolescentes, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.

A este respecto, el principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño¹⁴ establece:

“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.”

El principio anterior se reitera y desarrolla en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone:

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.¹⁵

Entrando al estudio de la citada figura, con relación al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es acertado observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁶ establece que éste requiere

¹³En igual sentido, el preámbulo de la Convención Americana.

¹⁴1959

¹⁶ La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. En la Declaración de los Derechos del Niño se indica que "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

“cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”. En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, grado de madurez, o inexperiencia.

En este sentido, se debe inferir que a pesar de que las leyes internas establezcan cuestión en específico o en su caso sean omisas, se deberá, aplicar la legislación internacional en razón del principio multicitado, el cual deberá también apoyarse en el principio *pro homine*¹⁷, tratando de buscar la legislación que más favorezca a dichos menores.

Con relación a la adopción y aplicación del citado interés, dentro de nuestro derecho interno, no es necesario ahondar en demasía dentro del mismo, ya que, como se señaló en párrafos anteriores, este es un sistema sin duda de carácter internacional, que la mayoría de los Estados, al menos del Sistema Interamericano, han ido adoptando a sus legislaciones internas o en su caso, han ido fortaleciendo sus políticas públicas en materia de menores y derechos humanos, con relación a los instrumentos internacionales celebrados en esta materia.

En México dicha figura se encuentra constitucionalmente tutelada por el artículo 4º Constitucional, precepto adicionado y publicado el día 18 de marzo de 1980 en el Diario Oficial de la Federación, reformado por última vez, el texto relativo al interés señalado, el día 12 de octubre de 2011, para quedar su párrafo octavo, noveno y décimo, a la siguiente literalidad:

“Artículo 4º:

[...]

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus

¹⁷A favor del hombre, “La ley que más le favorezca”

necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

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

En este sentido, en acatamiento al precepto constitucional señalado anteriormente, se han emitido criterios y lineamientos, así como mecanismos para los jueces encargados de impartir justicia en materia Familiar, en materia federal, es el caso del “Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Casos que Afecten a Niñas, Niños y Adolescentes”, elaborado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, editado y publicado por la misma en el año 2012, el cual, inclusive tiene la característica de no ser sólo orientador sino vinculante¹⁸, ahora bien, lo anterior, aún es materia de estudio, en razón al verdadero impacto que debe tener dicho instrumento en las sentencias que involucren derechos de los menores, ya que contrario a lo establecido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en la revisión de amparo directo 3292/2013, que dicho protocolo sólo sirve como instrumento orientador que de ninguna manera puede influir como fundamento legal en una sentencia de amparo,¹⁹ cuestión que sin duda, en su momento será objeto de contradicción de tesis.

¹⁸ Tribunales Colegiados de Circuito, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 3, Pág. 1994 Tesis Aislada (Constitucional, Civil) DERECHOS HUMANOS. EL PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE AFECTEN A NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. ELABORADO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES VINCULANTE, AL REFLEJAR LOS COMPROMISOS FIRMADOS POR EL ESTADO MEXICANO EN AQUELLA MATERIA. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo en revisión 306/2012. 31 de octubre de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel de Alba de Alba. Secretaria: Griselda Sugey Liévanos Ruiz.

¹⁹ Versión pública: ADR 3292/2013

[54] Cabe destacar que la invocación de este último documento de manera alguna implica o tiene el alcance que pretende darle el recurrente, es decir, de una normatividad que pueda ser materia de interpretación por el órgano de amparo, pues el protocolo¹⁹ sólo constituye prácticas para el acceso a la justicia, fundadas en el respeto de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes, con el fin de proveer a los juzgadores nacionales con una herramienta que pueda auxiliarlos en su función. Esto es así, en la medida en que enlista y explica de manera

En materia común, el Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Tamaulipas, elaboró, editó y publicó en el año 2012, el “Protocolo de Actuación desde la perspectiva de la legislación estatal en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes”, lo cual sin duda, deja en claro que en el transcurso del tiempo, los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos, elaborarán su propia actuación en materia de menores, en aras de los derechos humanos.

En este sentido, una vez señaladas las herramientas de trabajo creadas por los organismos jurisdiccionales mexicanos para proteger “el interés superior del menor”, es necesario entrar al concepto de tal, desde la perspectiva mexicana, como es el caso de los citados protocolos, se ha definido de manera clara que los juzgadores mexicanos deben entender por el citado interés,

“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”²⁰

Lo anterior, ha sido objeto de estudio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México, de la cual, se derivó la siguiente jurisprudencia:

[J]; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1; Pág. 334 **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*

puntual y clara, tanto una serie de principios como de prácticas generales que deben respetarse a todo niño, niña o adolescente cuando está ante un proceso de justicia, con base en sus derechos humanos. De ahí que, esa guía no pueda ser fundamento legal de una sentencia de amparo.

²⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, “Temas Selectos de Derecho Familiar: Patria potestad”, SCJN, México 4° Reimpresión, 2013, pp.2

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".

PRIMERA SALA

Amparo directo en revisión 908/2006. 18 de abril de 2007. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Heriberto Pérez Reyes.

Amparo directo en revisión 1475/2008. 15 de octubre de 2008. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Dolores Rueda Aguilar.

Amparo en revisión 645/2008. 29 de octubre de 2008. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

Amparo directo en revisión 1187/2010. 1o. de septiembre de 2010. Cinco votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretarios: Ana María Ibarra Olguín y Javier Mijangos y González.

Amparo directo en revisión 2076/2012. 19 de septiembre de 2012. Cinco votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Alejandro García Núñez.

Tesis de jurisprudencia 25/2012 (9a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada de veintiuno de noviembre de dos mil doce.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el caso Rosendo Radilla Pacheco, instaurado en contra del Estado Mexicano, impuso al Poder Judicial de la Federación, la obligación de realizar un control de convencionalidad ex officio y además, tomar en cuenta la interpretación jurídica emitida por la Corte Interamericana a cuya jurisdicción se sometió México.

En torno a esa obligación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sustentó el siguiente criterio:

[Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, serie C N° 154; Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2006, serie C número 158] **“DEBER DE EJERCER UN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DE LAS LEYES NACIONALES.** La descrita obligación legislativa del artículo 2 de la Convención tiene también la finalidad de facilitar la función del Poder Judicial de tal forma que el aplicador de la ley tenga una opción clara de cómo resolver un caso particular. Sin embargo, cuando el legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella. El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional de Estado, y es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del

Estado, recogido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados, según el artículo 1.1 de la Convención Americana. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico, pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a verla porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos, en otras palabras, el poder judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, En esta tarea el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

De lo anterior se sigue, que si bien es cierto, los jueces se encuentran obligados a acatar la ley, también lo es, que el Estado al suscribir un tratado internacional se comprometió a su cumplimiento, de modo tal que los jueces, como parte del aparato estatal están obligados a velar porque los efectos de la convención no se vean mermadas por la aplicación de la legislación interna, pues de lo contrario se incurre en responsabilidad internacional al aplicar una norma que restrinja el ejercicio de un derecho humano, en la resolución del caso Almonacid Arellano Vs. Chile, en torno al control de la convencionalidad, que dio origen al criterio antes transcrito, la Corte Interamericana de Justicia destacó tres aspectos:

El primero se refiere a la importancia del principio de efecto útil de la interpretación de la Convención Americana, esto es, que la interpretación de los derechos convencionales debe servir para garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia de derechos humanos de los Estados y sus efectos propios. La Corte hace corresponsables a los jueces internos de darle este efecto útil a las normas convencionales. En segundo lugar, la Ilustre Corte Interamericana afirma que el “control de la convencionalidad” que deben realizar los jueces domésticos respecto de las normas internas y la Convención debe realizarse ex officio, es decir, sin la necesidad de que hubiese sido alegado por las partes en un litigio, todo ello en el marco de sus competencias.

Finalmente, la Corte trata de aclarar que aunque debe realizarse *ex officio* no depender del accionar de las partes, tampoco debe realizarse siempre.

En razón de lo anterior, el Juez de lo familiar debe analizar de oficio lo establecido no sólo por la Convención Americana de los Derechos Humanos sino también de cualquier otro instrumento de carácter internacional en materia de derechos humanos que proteja o establezca procedimientos con relación a menores, como lo podría ser el caso de la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, o la Convención sobre Derechos de los Niños, jerarquizando dichos tratados a los preceptos nacionales, a pesar de lo dispuesto por el artículo 133²¹ de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece sin duda una postura monista nacionalista.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en dos tesis, confirmando la aplicación de los tratados internacionales de manera *ex officio*, en los siguientes términos:

*[J]; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1; Pág. 42***CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD.** *Mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, se modificó el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, rediseñándose la forma en la que los órganos del sistema jurisdiccional mexicano deberán ejercer el control de constitucionalidad. Con anterioridad a la reforma apuntada, de conformidad con el texto del artículo 103, fracción I, de la Constitución Federal, se entendía que el único órgano facultado para ejercer un control de constitucionalidad lo era el Poder Judicial de la Federación, a través de los medios establecidos en el propio precepto; no obstante, en virtud del reformado texto del artículo 1o. constitucional, se da otro tipo de control, ya que se estableció que todas las autoridades del Estado mexicano tienen obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el propio Estado mexicano es parte, lo que también comprende el control de convencionalidad. Por tanto, se concluye que en el sistema jurídico mexicano actual, los jueces nacionales tanto federales como del orden común, están facultados para emitir pronunciamiento en respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos por la Constitución Federal y por los tratados internacionales, con la limitante de que los jueces nacionales, en los casos que se*

²¹ Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

sometan a su consideración distintos de las vías directas de control previstas en la Norma Fundamental, no podrán hacer declaratoria de inconstitucionalidad de normas generales, pues únicamente los órganos integrantes del Poder Judicial de la Federación, actuando como jueces constitucionales, podrán declarar la inconstitucionalidad de una norma por no ser conforme con la Constitución o los tratados internacionales, mientras que las demás autoridades jurisdiccionales del Estado mexicano sólo podrán inaplicar la norma si consideran que no es conforme a la Constitución Federal o a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. **PRIMERA SALA.** Contradicción de tesis 259/2011. Entre las sustentadas por el Primer y Segundo Tribunales Colegiados, ambos del Trigésimo Circuito. 30 de noviembre de 2011. Mayoría de tres votos. Disidentes: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Jesús Antonio Sepúlveda Castro. Tesis de jurisprudencia 18/2012 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dieciocho de enero de dos mil doce.

[TA]; 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1; Pág. 535

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona. Estos mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia. PLENO. Varios 912/2010. 14 de julio de 2011. Mayoría de siete votos; votaron en contra: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Jorge Mario Pardo Rebolledo con salvedades y Luis María Aguilar Morales con salvedades. Ausente y Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Encargado del engrose: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Raúl Manuel Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio. El Tribunal Pleno, el veintiocho de noviembre en curso, aprobó, con el número LXVII/2011(9a.), la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiocho de noviembre de dos mil once.

Nota: En la resolución emitida el 25 de octubre de 2011 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la solicitud de modificación de jurisprudencia 22/2011, en el punto único se determinó: "Único. Han quedado sin efectos las tesis jurisprudenciales números P./J. 73/99 y P./J. 74/99, cuyos rubros son los siguientes: 'CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES

ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.’ y ‘CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN.’”, conclusión a la que se arribó en virtud del marco constitucional generado con motivo de la entrada en vigor del Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011.

Por ejecutoria del 19 de septiembre de 2012, la Segunda Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 283/2012 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis.

En relacionadas circunstancias, se debe inferir que la definición **elaborada por el suscrito** respecto al interés superior del menor, es:

“El principio rector que **debe regir** en los tres poderes y en los tres niveles de gobierno, el cual tiene por objeto emitir e incluir las políticas públicas encaminadas a establecer un sistema jurídico que regule y proteja los derechos de los menores ante las circunstancias que pudieran afectar su esfera jurídica, garantizando su pleno desarrollo, en atención a su condición natural de vulnerabilidad, colocándose sobre los derechos de sus progenitores y de los que terceros tengan frente a estos”.

Es preciso, señalar que dentro de la presente investigación resulta materialmente imposible ahondar dentro de la figura de mérito, ya que la finalidad de la misma es la de adopción de mecanismos adecuados para garantizar el derecho que tienen dichos menores para trasladarse de Estado a Estado, incluyendo el que los reconozca como nacionales, por lo que, la materia de los mismos, son de carácter procesal o adjetivo, sin duda, quedarán excluidas todas las políticas establecidas en cualquier ámbito que no sea el judicial o jurisdiccional.

1.4 El interés superior del menor en el Distrito Federal.

Es preciso delimitar la cuestión judicial con respecto a los menores, tomando en consideración que si bien es cierto el Código Civil Federal Mexicano contempla a los menores, también es cierto que su aplicación sustantiva es nula, ya que todas las controversias suscitadas en materia familiar, será resuelta por los Jueces comunes de las Entidades Federativas mexicanas, y en razón de que la presente investigación tiene por objeto principal encontrar la reforma al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, resulta necesario avocarnos única y exclusivamente a la estructura y aplicación de este principio dentro de la jurisdicción de dicha entidad.

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, cuenta con Juzgados especializados para el Derecho de Familia, el cual sin duda son los competentes para conocer de los asuntos relacionados con los menores, sin dejar a un lado que nos referimos a éste, por ser de esta naturaleza el objeto materia de la presente investigación, ya que también existen tribunales especializados en Justicia para Adolescentes, los cuales sin duda, son también menores de edad y requieren políticas penales específicas en procuración del principio señalado en párrafos anteriores,

En relación a la materia de nuestro interés, existen en el Distrito Federal 42 Juzgados de lo Familiar, de los cuales, los primeros cinco son especializados en Adopción Internacional y del sexto al décimo son especializados en Restitución Internacional de Menores, y 5 Salas Familiares, encargados de velar y proteger a los menores en sus relaciones familiares.

En cuanto a su definición y aplicación tanto adjetiva como sustantiva, el derecho procesal, establece en el párrafo sexto del artículo 941 bis que todas las medidas que se tomen deberán tener como principio fundamental el interés

superior del menor y en cuanto a lo sustantivo, el artículo 416 ter del Código Civil, define dicha figura, en los siguientes términos:

“Artículo 416 Ter.- Para los efectos del presente Código se entenderá como interés superior del menor la prioridad que ha de otorgarse a los derechos de las niñas y los niños respecto de los derechos de cualquier otra persona, con el fin de garantizar, entre otros, los siguientes aspectos:

I.- El acceso a la salud física y mental, alimentación y educación que fomente su desarrollo personal;

II.- El establecimiento de un ambiente de respeto, aceptación y afecto, libre de cualquier tipo de violencia familiar;

III.- El desarrollo de la estructura de personalidad, con una adecuada autoestima, libre de sobreprotección y excesos punitivos;

IV.- Al fomento de la responsabilidad personal y social, así como a la toma de decisiones del menor de acuerdo a su edad y madurez psicoemocional; y

V.- Los demás derechos que a favor de las niñas y los niños reconozcan otras leyes y tratados aplicables”.

En este sentido, queda claro en todas las actuaciones del Juez de lo Familiar, que no sólo deberá aplicar la suplencia de la queja, sino a su vez, tendrá la obligación de dejar a un lado los intereses de la parte actora o demandada que en estricto sentido figure (es decir, los progenitores de que se trate o el familiar que en ejercicio del derecho conferido lo represente o en su caso la institución competente que ejerció la acción), sino que deberá dejar de ejercer la tradicional figura de “imparcialidad” y anteponer los intereses de las partes, a los de los menores de edad; al respecto, se ha emitido el siguiente criterio:

*[TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 2; Pág. 1222 **INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. DEBE PONDERARSE SU PREFERENCIA EN RELACIÓN CON OTROS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ATENTO AL CASO CONCRETO.** De conformidad con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales signados por nuestro país, todas las autoridades deben velar por el interés superior del menor, el cual consiste, entre otras cosas, en asegurar a niñas, niños y adolescentes la protección y el ejercicio de sus derechos y la toma de medidas necesarias para su bienestar, de forma tal que si bien deben velar porque los menores no sean separados de sus padres contra la voluntad de éstos, esto tiene como excepción el interés superior del niño, como puede ocurrir en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres. Ahora, otro principio constitucional lo constituye el de seguridad jurídica, por virtud del cual las sentencias definitivas deben cumplimentarse al ser de orden público e interés general, más aún en tratándose de aquellas emitidas en las controversias del orden familiar. No obstante, tal principio no puede estar por encima del interés superior del menor de existir indicios que permitan advertir que de cumplir con una sentencia -entrega de un menor a uno de sus progenitores- éste se podría ver afectado en su psique y su integridad física, ante la existencia de conductas lesivas*

realizadas con posterioridad a la sentencia a cumplimentar, pues de resultar ciertos los indicios de violencia, el cumplimiento de la sentencia conllevaría a exponer al menor a todo tipo de peligros desde agresiones físicas como psicológicas o hasta sexuales, que podrían dejar marcas de por vida. Por tanto, si el juzgador de lo familiar tiene conocimiento de cualquier indicio de riesgo que vulnere el interés superior del menor, debe someter el cumplimiento de la sentencia definitiva (seguridad jurídica) a dicho principio, por virtud de lo cual previo a ordenar el cumplimiento de una sentencia se debe allegar de las pruebas necesarias para valorar si se debe cumplimentar o no dicha sentencia. Máxime cuando en materia familiar las resoluciones no causan estado, en virtud de que éstas pueden y deben ser modificadas de existir nuevas situaciones de hecho que pudieran afectar los intereses de los niños. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DELPRIMER CIRCUITO

Amparo en revisión 247/2011. 25 de agosto de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Secretaria: Ariadna Ivette Chávez Romero.

Lo anterior, no sólo es una facultad exclusiva para los Jueces y Magistrados de lo Familiar, sino para cualquier órgano jurisdiccional, en razón a que en los asuntos en los que intervengan menores o se ventilen cuestiones inherentes a éstos, deberán actuar conforme al multicitado principio de interés superior del menor.

CAPÍTULO II.- LIBERTAD DE TRÁNSITO INTERNACIONAL.

2.1 El Derecho Humano a la libertad de tránsito internacional.

Los menores, en su calidad de personas, y con el cúmulo de derechos que se han señalado a lo largo de la presente investigación, tienen el derecho humano a la libertad de tránsito, la cual se encuentra consagrada en el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos²² y por cuanto hace al derecho internacional, se encuentra consagrado en el artículo 13 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos²³, a nivel regional en el artículo 22.2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos²⁴; y por su parte, también en un sector regional, la Convención Europea de Derechos Humanos regula tal situación en su artículo 2.2²⁵, que en lo esencial, dichos preceptos legales internacionales señalan que todo ser humano, “es libre de salir de cualquier país, incluido el propio”, dispositivos legales que son claros y no requieren mayor estudio para comprender sus alcances, ya que es determinante en señalar el objeto y el efecto, es decir, es un dispositivo aplicado para personas sin excepción, es decir mayores y menores de edad y por otro lado, el efecto, podemos resumirlo en un derecho sustantivo de circulación, que implica el derecho de la persona para salir de cualquier país en el que se encuentre, incluido del que sea nacional.

²² Artículo 11. Toda persona tiene derecho para entrar en la República, **salir de ella**, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.

²³ Artículo 13. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, inclusive del propio, y regresar a su país.

²⁴ Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia

[...]

2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.

²⁵ Toda persona es libre de abandonar cualquier país, incluido el suyo.

Este derecho humano, no ha sido objeto de estudio común por juristas ni tema de relevancia por los juzgadores, y en consecuencia existe muy poco material al respecto, lo anterior es así, ya que cada Estado tiene su regulación migratoria e impone a sus nacionales y extranjeros los requisitos de salida y entrada a su territorio, a pesar de que no todos los anteriores textos ponen limitantes (como es el caso de la Declaración Universal de Derechos Humanos), es preciso señalar que los Estados como soberanos, deben procurar la seguridad nacional, lo cual, sin duda, es de relevancia jurídica, por lo tanto, este derecho puede y debe limitarse por cuestiones de interés público y seguridad nacional, así como para evitar la sustracción de justicia, lo que en el caso de México, dicha situación se encuentra regulada en la Ley de Migración, que al respecto señala en su artículo 48, lo siguiente:

“Artículo 48. La salida de mexicanos y extranjeros del territorio nacional podrá realizarse libremente, excepto en los siguientes casos:

I. Se le haya dictado por autoridad judicial, providencia precautoria o medida cautelar, siempre que tenga por objeto restringir la libertad de tránsito de la persona;

II. Que se encuentre bajo libertad caucional por vinculación a proceso;

III. Que goce de libertad preparatoria o condicional, salvo con permiso de la autoridad competente;

IV. Por razones de seguridad nacional, de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables, y

V. Tratándose de niñas, niños y adolescentes sujetos a un procedimiento de restitución internacional, de conformidad con lo establecido en los tratados y convenios internacionales de los cuales sea parte el Estado mexicano.

El Instituto contará con los medios adecuados para verificar los supuestos anteriores, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento.”

En este sentido, como se ha mencionado, la única forma en que se puede limitar el presente derecho, es por las razones de seguridad nacional que decreta cada Estado.

Lamentablemente, al respecto no existe suficiente información, ya que pocos autores se han referido a la cuestión de salida de país para menores, o en su caso, han especificado la regulación o condición jurídica del menor respecto a la salida del país, ni ordinaria ni a través de orden judicial, ya que como se verá más adelante, los elementos para abordar este tema, no han sido tan comunes

sino hasta el día de hoy, por su parte, a nivel doctrinal, podemos encontrar suficiente información pero únicamente con relación al tránsito internacional en general o en un aspecto civil aplicado a mayores de edad en razón a seguridad nacional, como es el caso del autor Yutaka Arai (et al) quien en su libro "Theory and Practice of the European Convention on Human Rights" (Teoría y Práctica de la Convención Europea de Derechos Humanos), señala la inclusión del derecho de salida de país en el marco de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, con el protocolo número 4, visible en lo conducente en el artículo 2 de la multicitada convención, mencionando únicamente que dentro de la jurisdicción de la Corte Europea de Derechos Humanos, se han ventilado asuntos en los cuales no se permite la salida de país a nacionales por cuestiones relacionadas a procesos penales en los cuales, se ha retenido el pasaporte a las personas involucradas, sin que de manera alguna, haga tampoco relación a situaciones de menores o limitantes en que se afecte a menores con respecto a su tránsito internacional.

2.2 Uso del derecho de tránsito internacional en México (Salida de País).

Tomando en consideración, que se ha puntualizado que las personas tienen el derecho humano al tránsito internacional, es preciso señalar en relación al tema de la presente investigación, señalar las condiciones de salida de país para el menor, según la reglamentación Mexicana, luego entonces, para que un menor mexicano pueda salir legalmente de su país, debe dar cumplimiento a los requisitos señalado por la Ley de Migración²⁶, los cuales son aplicables para cualquier persona menor o mayor de edad, nacional o extranjero, los cuales, según el artículo 47 del ordenamiento legal en cita son:

- i. Salir por lugares destinados al tránsito internacional de personas.*
- ii. Identificarse mediante la presentación de pasaporte o documento de identidad o viaje válido y vigente.*
- iii. Presentar al Instituto Nacional de Migración, la información que se requiera para fines estadísticos.*
- iv. En el caso de extranjeros, acreditar su situación migratoria en el país, o el permiso expedido por la autoridad migratoria en los términos del artículo 137 de la citada ley.*
- v. Sujetarse a lo que establezcan otras disposiciones aplicables en la materia.*

Adicionalmente, el artículo 49 de la Ley de Migración, señala que para el caso específico de los menores, además de los requisitos señalados con anterioridad, deberán:

- a) Ir acompañados de alguna de las personas que ejerzan sobre ellos la patria potestad o la tutela, y cumpliendo los requisitos de la legislación Civil.*
- b) En caso de que vayan acompañados por un tercero mayor de edad o viajen solos, se deberá presentar el pasaporte y el documento en el que conste la autorización de quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, ante fedatario público o por las autoridades que tengan facultades para ello.*

Como se ha señalado, la legislación mexicana, es específica y clara en la documentación necesaria para que el Instituto Nacional de Migración permita la salida de los Estados Unidos Mexicanos a menores de edad nacionales o extranjeros, sin que exista mayor limitación que las alertas migratorias que se

²⁶ Última reforma: Diario Oficial de la Federación 07 de junio de 2013.

hayan hecho por seguridad nacional en relación al citado menor, que implicaría la excepción para la salida de éste del territorio nacional, así como también, para el caso de menores de edad que viajen fuera del territorio nacional solos o acompañados por alguna persona que no ejerza sobre ellos la patria potestad o la tutela, quienes deberán llenar el Formato de Salida de Menores (SAM) implementado por el Instituto Nacional de Migración²⁷.

Las restricciones señaladas con anterioridad, por cuanto hace a los menores, tienen por objeto resguardar la integridad y seguridad jurídica de los infantes, evitando así, la posible sustracción o el tráfico humano, fundamentado en el interés superior del menor, el cual, ya ha sido comentado en la presente investigación.

²⁷Dicha disposición entró en vigor a partir del día 24 de enero de 2014, mediante su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

2.3 Autoridades que intervienen en el tránsito internacional en México.

Las autoridades mexicanas encargadas de regular las cuestiones de la migración e inmigración en los Estados Unidos Mexicanos, en esencia, son autoridades del orden federal, y excepcionalmente locales por disposición constitucional, las cuales tienen la característica de ser de Instituciones de Seguridad Nacional, lo anterior es así ya que con independencia de sus funciones ordinarias descritas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, tienen la función de resguardar y preservar la seguridad nacional en sus respectivos ámbitos de competencia, según prevé la Ley de Seguridad Nacional, en este sentido, podemos referir que el tránsito internacional es un tema de seguridad nacional, ya que el tránsito puede implicar ataques a la nación mexicana, así como puede detentar un peligro para el territorio mexicano, por lo que, es una función primordial controlar exhaustivamente la entrada y salida del país, por lo tanto, dicha función radica esencialmente en el Poder Ejecutivo a través del Instituto Nacional de Migración dependiente de la Secretaría de Gobernación y de la Oficialía Mayor (por conducto de las Delegaciones, Embajadas y Consulados Mexicanos) dependiente de la Secretaría de Relaciones Exteriores, por otro lado, también es labor del Poder Judicial a través de los Juzgados en Materia Familiar dependientes del Tribunal Superior de Justicia de la entidad federativa que se trate o en su caso del Poder Judicial de la Federación a través de los Juzgados de Distrito, pero, con respecto al tema que nos ocupa, nos referimos a los Juzgados de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

A).- **Instituto Nacional de Migración.-** Es un órgano administrativo desconcentrado de la Administración Pública Federal, dependiente de la Secretaría de Gobernación, el cual tiene a su cargo la aplicación de la legislación migratoria vigente, siendo su objeto los extranjeros visitantes y aquellos que pretenden residir en México de forma temporal o permanente, así como los mexicanos que contratan extranjeros y quienes desean establecer

vínculos familiares con un extranjero, así como aquellos que tienen la intención de salir del país.

B).-Oficialía Mayor.- Es un órgano administrativo desconcentrado de la Administración Pública Federal, dependiente de la Secretaría de Relaciones Exteriores, quien entre otras funciones, tiene a su cargo a las delegaciones, embajadas y consulados mexicanos, los cuales, son órganos jerárquicamente subordinados y tienen las facultades para expedir el primero de ellos pasaportes ordinarios mexicanos y documento de identidad de viaje, y los segundos, pasaportes ordinarios mexicanos y documento de viajero internacional sujeto a admisión (VISA Mexicana).

En 2014, se encuentra a cargo del licenciado Ignacio Ernesto Vázquez Chavolla, quien tiene el cargo de Oficial Mayor.

C).- Juez de lo Familiar.- Es un órgano jurisdiccional dependiente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quien según el artículo 52 de su Ley Orgánica, ejerce jurisdicción sobre asuntos que afecten en sus derechos de persona a los menores e incapaces, entre otras facultades más.

En este sentido, la intervención del Juez de lo Familiar con relación al derecho humano al tránsito internacional, tiene intervención de manera excepcional, cuando se suple el consentimiento de uno o ambos progenitores para que el menor pueda salir del país y en su caso, cuando emite alertas migratorias en los asuntos sobre guarda y custodia, restitución nacional e internacional de menores, en los cuales se encuentre el peligro o la presunción de sustracción internacional del infante o incapaz que se trate.

Por cuanto hace al Instituto Nacional de Migración y a la Secretaría de Relaciones Exteriores, dichos organismos, con relación al tránsito internacional, el primero de ellos, señalará los lugares de tránsito internacional autorizados en

el país, así como autorizará la entrada y salida de personas y cosas, con la facultad de deportación de extranjeros y demás conferidas por la ley que no son objeto de esta investigación, y por cuanto hace a la Secretaría de Relaciones Exteriores, por conducto de sus delegaciones, embajadas y consulados, entre otras, tiene la facultad de expedir el documento de viaje que sirve como identificación internacional como lo es el pasaporte ordinario y que es objeto de esta investigación así como del documento de identidad de viaje para los extranjeros que pierden su pasaporte o visa ya internados en territorio mexicano y no existe una representación diplomática de su país que pueda expedir o reponer el documento extraviado.

Por cuanto hace al Juez de lo Familiar en el ámbito migratorio, tiene la función de suplir el consentimiento de las personas que ejercen legalmente la patria potestad de los menores o su tutela, así como la tutela de las personas en estado de interdicción, pudiendo ordenar a la Secretaría de Relaciones Exteriores la expedición de documentos migratorios, y asimismo, tienen la facultad de resolver asuntos relacionados a la restitución internacional de menores²⁸ y restitución nacional de menores²⁹

En consecuencia la intervención judicial en materia migratoria en las cuestiones que se relacionen con menores e incapaces, y como se ha mencionado con anterioridad. Si bien es cierto se hace mención exclusivamente de los Juzgados especializados en materia Familiar, no menos cierto, es que no son la única autoridad judicial que puede intervenir en asuntos migratorios, ya que como se vio en el punto anterior, en materia Penal o de Justicia para Adolescentes, los jueces tienen las más amplias facultades para ordenar alertas migratorias para efecto de evitar la sustracción de la justicia o la colaboración internacional respectiva.

²⁸ Lo relacionado a restitución internacional de menores, es competencia exclusiva de los Juzgados 6° al 10° de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

²⁹ Esta facultad compete a los 42 Juzgados de lo Familiar.

2.4 El pasaporte.

Por excelencia el documento de viaje e identificación internacional es el pasaporte, el cual, es definido por la fracción V del artículo 2º del Reglamento de Pasaportes y del Documento de Identidad y Viaje, como:

“Documento de viaje que la Secretaría³⁰ expide a los mexicanos para acreditar su nacionalidad e identidad y solicitar a las autoridades extranjeras permitan el libre paso, proporcionen ayuda y protección y, en su caso, dispensen las cortesías e inmunidades que correspondan al cargo o representación del titular del mismo”.

Como se ha señalado, el pasaporte es un documento de identidad en el extranjero, el cual, es requerido por todos los Estados para permitir el ingreso de extranjeros a su territorio, tiene una función de protección, ya que como bien señala el Reglamento en cita, sirve para acreditar la nacionalidad, en consecuencia dicho documento tiene una función protectora, ya que con el mismo, puede el nacional mexicano obtener protección consular en el extranjero, lo cual puede implicar la repatriación, la asistencia jurídica en caso de que el mexicano sea sometido algún proceso o procedimiento derivado de algún acto o hecho acontecido en territorio extranjero dentro de su internación, entre otras funciones, como se señala en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, en el sentido de la protección a connacionales.

³⁰ Secretaría de Relaciones Exteriores.

2.4.1 Origen.

El pasaporte surge con la necesidad del Estado por proteger su soberanía así como su política y economía derivado de diversos hechos sociales acontecidos en diversos Estados que originan la migración, por su parte, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), ha señalado que el pasaporte surge en Europa como consecuencia de la movilidad migratoria registrada posterior a la primera guerra mundial.

Es complicado conocer con exactitud cuándo fue la primera vez que se utilizó dicho documento para tránsito internacional, ya que históricamente hablando, se dice que había similar documentación en relatos bíblicos, como es el caso de la Biblia, la cual refiere en Nehemías 2: 7-9 lo siguiente:

“Le dije además al rey:

—Si al rey le place, que se me den cartas para los gobernadores al otro lado del río, para que me franqueen el paso hasta que llegue a Judá; y carta para Asaf, guarda del bosque del rey, a fin de que me dé madera para enmaderar las puertas de la ciudadela de la Casa, para el muro de la ciudad y para la casa en que yo estaré.

Y me lo concedió el rey, porque la benéfica mano de mi Dios estaba sobre mí”³¹.

De lo anterior, se desprende que se refieren a “una carta” que sirve para “que le franqueen el paso”, lo cual, implica precisamente la finalidad del pasaporte como refiere el Reglamento en cita, para que la autoridad extranjera autorice al mexicano el libre paso, ayuda y protección.

Jurídicamente, podemos señalar como antecede, los lineamientos establecidos por la Liga de las Naciones en 1920 y posteriormente, la conferencia de viajes celebrada en 1963 por la Organización de Naciones Unidas, la cual, como tal, nos sirvió como base o fundamento para hacer o realizar una generalidad para la creación y sistematización del pasaporte.

³¹Vid. Sagrada Biblia, Nehemías 2: 7-9.

El origen exacto del pasaporte, no deviene exactamente de una convención o tratado internacional específico, sino de un organismo internacional denominado “Organización Internacional de Aviación Civil (OACI)”, también conocido por sus siglas en inglés como “ICAO”³², la cual, ha trabajado a lo largo de la historia en materia de documentos de viaje, labor que comenzó desde 1968 con el Comité de Transporte Aéreo del Consejo creó un grupo de expertos sobre “tarjeta - pasaporte”, quien tuvo la función de crear lineamientos para una tarjeta o libreta de pasaporte, y derivado de lo anterior, crearon OCR que significa reconocimiento óptico de caracteres; pero no fue hasta 1980, cuando se publicaron las especificaciones y textos de orientación elaborados por el grupo de expertos, nombrando dicho documento como “Doc 9303”, el cual lleva por título “Pasaporte de lectura mecánica”, el cual fue primeramente adoptado por los Estados Unidos de América, Australia y Canadá, y posteriormente, todo el mundo adoptó sus medidas.

Actualmente dicho documento es publicado con los cambios para especificaciones técnicas y mecánicas para su expedición, siendo el último la sexta edición publicada en 2006, llamado “Documentos de viaje de lectura mecánica”.

Dicha reglamentación o especificación técnica, tiene su fundamento en el artículo 13 de la Convención de Chicago (Convenio Sobre Aviación Civil Internacional), de 1968, que la letra señala:

“Artículo 13.- Disposiciones sobre entrada y despacho

Las leyes y reglamentos de un Estado contratante relativos a la admisión o salida de su territorio de pasajeros, tripulación o carga transportados por aeronaves, tales como los relativos a entrada, despacho, inmigración, pasaportes, aduanas y sanidad serán cumplidos por o por cuenta de dichos pasajeros, tripulaciones y carga, ya sea a la entrada, a la salida o mientras se encuentren dentro del territorio de ese Estado”.

³²International Civil Aviation Organization

En este sentido, tenemos que la OACI, con la finalidad de regular las cuestiones de entrada y salida de país a país de pasajeros, ha creado las normas y especificaciones no sólo para pasaporte sino también para VISA (viajero internacional sujeto a admisión), la cual, por no ser objeto de estudio de la presente investigación, sólo se menciona, que es el documento por el cual el país de que se trate, autoriza el tránsito de ingreso a un extranjero en su país, cuando para los nacionales del país del cual es nacional, no existe libre tránsito en su territorio, como es el caso de los mexicanos que pretenden ingresar a los Estados Unidos de América o Canadá.

Entre otras características, el Doc. 9303 requiere a los Estados que el pasaporte sea expedido con los siguientes datos:

- a) Código del documento.
- b) Estado u organización expedidor (en código).
- c) Número de pasaporte.
- d) Nombre.
- e) Identificador primario (para nombres compuestos).
- f) Identificador secundario (cuando excede el número de casillas del pasaporte con nombres compuestos secundarios).
- g) Nacionalidad.
- h) Fecha de nacimiento.
- i) Número personal.
- j) Sexo.
- k) Lugar de nacimiento.
- l) Datos personales opcionales.
- m) Fecha de expedición.
- n) Autoridad u oficina expedidora.
- o) Fecha de expiración.
- p) Datos opcionales de documentos.
- q) Firma o marca habitual del titular.

- r) Elemento de identidad (retrato).
- s) Datos opcionales.

En relación al inciso s), denominado “datos opcionales” entra dentro de dicho capítulo parte importante dentro del estudio objeto de esta investigación, lo cual son las anotaciones en los pasaportes, en el caso de México, se utiliza dicho elemento para hacer anotaciones internas de la Secretaría de Relaciones Exteriores, las cuales, de hecho, no son de manera oficial, ya que no obran en el Reglamento respectivo, sino que obran en circulares internas de la Secretaría, y en el pasaporte aparece como “observaciones / remarks / observations”, el cual, por regla general, significa lo siguiente:

1. A su mayoría de edad deberá tramitar certificado de nacionalidad mexicana.
2. Este pasaporte no es canjeable.
3. Este pasaporte es canjeable con nuevo permiso del C. Juez de lo Familiar³³.
4. El titular viaja con el permiso de sus padres o quienes ejercen la patria potestad.
5. El titular viaja de conformidad con lo establecido por los artículos 449, 450 y 454 del Código Civil.
6. El titular es mexicano por nacimiento según certificado de nacionalidad mexicana presentado.
7. El titular es mexicano por naturalización según declaratoria presentada.
8. El titular es mexicano por naturalización según carta presentada.
9. Otra.

Por cuanto hace a los demás incisos, son sólo una parte de los requerimientos, en razón a que también existen especificaciones relacionadas con las medidas del pasaporte, tipo de papel y material con el que se elabora.

³³ En algunas ocasiones, se marca con 4.1 o 4.2.

Por cuanto hace al escudo y color del mismo, es opcional para cada Estado, es decir, la cuestión de fondo es realizada y regulada por la Organización de Aviación Civil Internacional, y la forma, es materia interna del Estado emisor del documento de viaje.

Dichos lineamientos sirven como medidas de seguridad, en razón a que los puertos de entrada y salida o de tránsito internacional, son considerados de seguridad nacional, luego entonces, para efecto de evitar actos de terrorismo o poner en peligro la paz, la soberanía y el orden social del Estado en el que se está internando el extranjero, se requieren dichos lineamientos, evitando así falsificación de documentos, datos y fotografía³⁴.

³⁴Documento 9303 "Documentos de viaje de lectura mecánica". OACI, sexta edición, USA, 2006.

2.4.2 Tipos de pasaporte mexicano.

Existen tres tipos de pasaportes, los cuales, según el Reglamento de Pasaporte y Documento de Identidad de Viaje, son los siguientes:

A).- Pasaporte ordinario. Es el documento de viaje que se expide a los nacionales, que en el caso concreto es “los mexicanos”, tanto mayores de edad o con menores de edad, en un ámbito particular o para efectos privados, es decir, aquel documento que sirve para internarse en el extranjero para fines de placer, negocios, residencia temporal, empleo, deporte, etcétera.

B).- Pasaporte oficial.- Es el documento de viaje que se otorga a los funcionarios públicos del Estado que se trate, con fines representativos, en el caso de México, señala el Reglamento respectivo, que se expide en general a cualquier funcionario público que en razón de su cargo, sea comisionado en representación de México, ante un foro extranjero, internacional o la participación de la Nación en emergencias o conflictos que recaigan en el ámbito de la cooperación internacional para el desarrollo³⁵, con la única limitante de que la persona que cuente con dicho documento, no podrá tener pasaporte diplomático.

C).-Pasaporte diplomático.- Es el documento de viaje que se otorga a los funcionarios públicos del Estado que se trate, con fines representativos, en el caso de México, señala el Reglamento respectivo, que se expide exclusivamente al Presidente de la República, ex presidentes de la República, Presidentes de la Cámara de Diputados, Senadores y de la Comisión Permanente, Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Federal Electoral, Gobernadores de los Estados y Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Procurador de la

³⁵Vid. Artículo 33 del Reglamento de Pasaportes y Documento de Identidad de Viaje.

República, Secretario de Estado, Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal, Subsecretarios, titulares de organismos autónomos, Oficial Mayor³⁶, Consultor Jurídico³⁷, Jefes de Unidad³⁸, Directores Generales³⁹, miembros del servicio exterior mexicano, embajadores eméritos, eminentes y jubilados, así como sus cónyuges, concubinos (as), e hijos, el cual, tiene una finalidad representativa en el exterior, limitada a los funcionarios señalados con anterioridad⁴⁰, con la única limitante de que la persona que cuente con dicho documento, no podrá tener pasaporte oficial.

Los citados pasaportes se distinguen entre sí, por ser de diferentes colores, el ordinario es de color verde, el oficial de color gris y el diplomático es negro.

³⁶ Adscrito a la Secretaría de Relaciones Exteriores.

³⁷ Ídem

³⁸ Ídem

³⁹ Ídem

⁴⁰ Vid. Artículo 37 del Reglamento de Pasaportes y Documento de Identidad de Viaje.

CAPÍTULO III.- TRÁMITE DE SALIDA DEL PAÍS PARA MENOR CON AUTORIZACIÓN JUDICIAL EN EL DISTRITO FEDERAL.

La autorización judicial de salida del país para menor, es el trámite por el cual, el progenitor o tercero, acude ante el Juez de manera no contenciosa, para que éste supla el consentimiento del progenitor o los progenitores para que el referido menor, pueda salir de los Estados Unidos Mexicanos por un período determinado.

Tomando en consideración que el campo de estudio de la presente tesis lo es el Distrito Federal, se señala que dentro de la competencia del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, se ventila este procedimiento ante el C. Juez de lo Familiar correspondiente, en uso de su facultad que le confiere la fracción I del artículo 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, es decir, mediante la vía “jurisdicción voluntaria”.

Dicho trámite, como tal, no cuenta con un precedente histórico documentado, ya que los juzgadores han dado trámite a dicha solicitud en la citada vía, por cuestión de costumbre, al “tal vez” haberlo considerado así desde un inicio el poder judicial procedente, siendo importante mencionar que los demás Tribunales Superiores de Justicia del País, tramitan también lo anterior, en una vía “no contenciosa”.

3.1 Fundamento y naturaleza jurídica.

Con respecto a la competencia del C. Juez de lo Familiar del Distrito Federal, se encuentra regulado por los párrafos primero, segundo y quinto del artículo 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 1°, 7°, 8° fracción III, y 76 de los Estatutos de Gobierno del Distrito Federal; así como los artículos 1°, 2°, 48 fracción III, 49, 52, 56, 57, 58, 60, 61, 62 y 63 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Con respecto al trámite, las diligencias de jurisdicción voluntaria, se encuentran previstas en el Distrito Federal, en el Código de Procedimientos Civiles para dicha entidad, dentro del Título Décimo Quinto denominado “De la Jurisdicción Voluntaria”, mismo que contiene siete capítulos, entre los cuales regula procedimientos para la adopción, apeo y deslinde, información *ad perpetuam*, enajenación de bienes de menores e incapaces, nombramiento de tutores, y da un marco general para todos aquellos actos que requieran una diligencia de este carácter pero, que los mismos no se encuentren expresamente contemplados en ese Código, como es el caso de notificaciones de terminación de contrato de arrendamiento, diligencias de consignación.

Dicho título, comprende de los artículos 893 al 914 bis de ese Código.

Por cuanto hace a su naturaleza jurídica, la jurisdicción voluntaria, en el sistema jurídico mexicano, es un procedimiento llevado a cabo ante una autoridad judicial⁴¹ para efecto de requerir la intervención del Juez en un asunto de carácter “no contencioso” o “no litigioso”; por lo anterior, debemos entender que no es contencioso un asunto cuando no se reclama dentro del mismo el pago de prestaciones, sino que la finalidad de los mismos es para hacer determinada declaración o reconocimiento de derechos o de estados en el que se encuentra

⁴¹O inclusive jurisdiccional como en materia Laboral o Administrativa.

cierta persona, o en su mayoría, consiste en simples notificaciones, como por ejemplo la que tiene la finalidad de impedir que opere la interpelación en los contratos de arrendamiento inmobiliario.

La principal característica de una diligencia de jurisdicción voluntaria, es que , a diferencia del procedimiento judicial contencioso, la resolución que se dictare dentro de ésta, **no se convierte en cosa juzgada**; lo anterior, en razón a que, si bien es cierto, al momento de tener una resolución que ponga fin a las mismas, la ley adjetiva da a los promoventes la oportunidad de inconformarse de la misma mediante el recurso de apelación para el caso del Distrito Federal, y posterior a esto, si la parte recurrente, queda inconforme con dicha resolución tiene la oportunidad de ocurrir al Juicio de Amparo para evitar que sus derechos humanos sean violados por el Juez natural y el de segunda instancia, no menos cierto es, que si existe dicho término, únicamente es para efectos meramente formales, ya que al dictarse la sentencia, ésta contendrá puntos resolutive a cumplimentarse, pero los mismos no tienen carácter de **definitivos**, ya que pueden ser modificados en cualquier momento, por el cambio de circunstancias o de situación jurídica, y como se ha expresado, sin que sea óbice lo anterior, se da un término para que éstos puedan ser debatidos mediante recursos ordinarios y en su caso, el Juicio de Amparo, toda vez que el Código en comento, no puede ser inquisitivo y violar los derechos humanos de los promoventes de dichas diligencias, ya que todo hombre goza del derecho al acceso a la justicia y los recursos eficaces, como lo ha marcado la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en sus artículos 8° y 25.

Ahora bien, resuelto por el Juez de segunda instancia o por el Juez de Amparo, o en su defecto, sin que ninguna de las partes se haya inconformado con dicha resolución, se deberá declarar mediante decreto judicial que la misma **ha causado estado**, para efecto de que, como ya se mencionó, la sentencia interlocutoria que recayó a las diligencias de jurisdicción voluntaria, pueda ser ejecutada si fuese el caso.

Lo anterior, no implica de ninguna manera que habrá conformado cosa juzgada, ya que si bien es cierto, en la práctica se utilizan de manera indistinta ambos conceptos, no menos cierto es que si existe una diferencia, la cosa juzgada, es aquella resolución de carácter definitivo que se derivó de un procedimiento judicial o jurisdiccional de carácter contencioso, en el que previos los trámites y requisitos efectuados por las leyes sustantivas y adjetivas, el Juzgador resolvió a cuál de los colitigantes le asiste la razón y el derecho, y la misma ha sido consentida por las partes o en su defecto, un Juez de segunda instancia o de Amparo ha confirmado que el actuar del Juzgador ha sido conforme a derecho y ya no procede recurso alguno en contra de la misma. Por cuanto hace a la definición “causar ejecutoria”, deberá entenderse por aquella resolución que simplemente no admite recurso alguno, y por lo tanto es procedente se lleve a cabo su ejecución, diferencia que radica únicamente en efectos procesales.

La extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronunció al respecto de la naturaleza jurídica de los actos de jurisdicción voluntaria, emitiendo el siguiente criterio de carácter aislado:

[TA]; 5a. Época; 3a. Sala; S.J.F.; Tomo XXXIX; Pág. 2147
JURISDICCION VOLUNTARIA, ACTOS DE (LEGISLACION DE COAHUILA).
El artículo 928 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Coahuila, establece que la jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del Juez, sin que esté promovida, ni se promueva, controversia alguna entre partes determinadas, considerándose como actos de esta naturaleza, los relativos al modo de elevar a escritura pública el testamento privado. El artículo 937 del propio código, previene que el Juez podrá variar o modificar las providencias que dictare sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas respecto de la jurisdicción contenciosa, en virtud de que dichas resoluciones no constituyen cosa juzgada, ya que ésta supone un litigio y su objeto es poner fin a los juicios, de donde resulta que las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria, no tienen la fuerza de la cosa juzgada, pues no son sentencias, en el sentido riguroso de la palabra, por no existir un litigio, una diferencia que divida a dos partes, y que se resuelve por la autoridad judicial, sino tan sólo un procedimiento que tiene por objeto el ejercicio de un poder tutelar o la conservación de un derecho; y aun cuando es verdad que en los términos del artículo 939 del propio ordenamiento, las sentencias de segunda instancia causaran ejecutoria y que el Juez no puede, como lo autoriza el artículo 937, variar o modificar sus resoluciones, no lo es menos que cuando no existe una sentencia de segunda instancia que, examinando la cuestión

discutida, haya resuelto revocar la dictada por el Juez en vía de jurisdicción voluntaria, porque el apelante se desistió de ese recurso, quedando la mencionada resolución en la misma situación jurídica, no existe inconveniente alguno, dados los términos del repetido artículo 937, para que el Juez la varíe o modifique, sin sujetarse a los términos y formas establecidas respecto a las resoluciones de jurisdicción contenciosa no siendo aplicables las fracciones I y IV, del artículo 481 del Código de Procedimientos Civiles, que ordena que causan ejecutoria las resoluciones, cuando fueren expresamente consentidas por las partes o cuando, habiendo sido recurridas, no se continúe el recurso, ya que dichas disposiciones rigen para el caso de jurisdicción contenciosa, y cuando lo que ha querido el legislador por medio del artículo 339, es evitar que el Juez varíe o modifique una sentencia de segunda instancia, la que no puede existir cuando el recurrente se desiste de la apelación.

TERCERA SALA

Amparo civil en revisión 5456/32. Rodríguez de Vara Refugio. 15 de noviembre de 1933. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

En esta tesitura, como se ha afirmado, los actos de autoridad emitidos dentro de dichas actuaciones de jurisdicción voluntaria, pueden variar, ya que al no existir la contienda litigiosa, se tiene sin duda, que no debería existir una rigidez procesal, máxime si los actos no conforman una decisión definitiva, como se ha dejado aclarado en líneas anteriores, sin que implique “decisión definitiva” la sentencia interlocutoria que las de por terminadas, ya que al referirse de esta manera el artículo 897 del Código Adjetivo⁴², sólo se refiere a la sentencia más no a su efecto o naturaleza.

⁴² Artículo 897.- El juez podrá variar o modificar las providencias que dictare, sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas respecto de la jurisdicción contenciosa. No se comprenden en esta disposición los autos que tengan fuerza de definitivos y contra los que no se hubiere interpuesto recurso alguno, a no ser que se demostrara y que cambiaron las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción.

3.2 Trámite de las Licencias Judiciales de Salida del País.

El procedimiento de carácter judicial para efecto de lograr trasladar a un menor fuera del territorio nacional con motivo de placer, estudio, o cualquier otra calidad o condición migratoria que pueda adquirir en el Estado en el que pretenda internarse, sin el consentimiento del otro progenitor, es decir, con la suplencia de consentimiento a que se refiere el artículo 23 del Reglamento de Pasaportes y Documento de Identidad y Viaje se tramita mediante la vía Jurisdicción Voluntaria ejercitando la solicitud sobre Licencia Judicial de Salida de País.

Dicho procedimiento debe realizarse como se ha señalado, cuando el progenitor o progenitores del menor se rehúsan a otorgar su consentimiento por escrito ante la Delegación o Representación de la Secretaría de Relaciones Exteriores para la obtención del pasaporte ordinario a favor del menor, requisito *sine qua non* para trasladarse fuera del territorio nacional, y ante la ausencia de dicho consentimiento, compete al Juez de lo familiar suplir el consentimiento del progenitor o progenitores.

El referido procedimiento no se encuentra expresamente estipulado en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, por lo que, ante la costumbre y por la naturaleza del mismo, se tramita en esta vía y forma; el procedimiento es complejo y delicado, ya que las autoridades que se involucran en el procedimiento que lo son el Juez de lo familiar, el Agente del Ministerio Público adscrito al Juzgado y la Secretaría de Relaciones Exteriores, en el que ambos deben tomar en cuenta ante toda situación el interés superior del menor, principio del cual ya se ha expuesto en la presente investigación y se ha dejado en claro la importancia del mismo, por lo que, dichas autoridades deben ser precavidas en su actuar, ya que deben allegarse de los medios de prueba necesario, para asegurarse de que el menor va a regresar al territorio

mexicano, y que el viaje no le causará algún perjuicio a su integridad física o emocional y sobre todo que el viaje que se pretende no afecte las actividades escolares del menor.

Ahora bien, es importante resaltar el hecho de que al no encontrarse perfectamente definida por la legislación adjetiva civil el procedimiento adecuado para que el menor salga del país se puede encontrar con la problemática de que no pueda ejecutarse su sentencia que le autoriza salir del territorio mexicano, ya que, los Jueces no están actualizados en los procedimientos de expedición de pasaporte y mucho menos, los requisitos migratorios establecidos por cada uno de los Estados que se encuentran en los cinco continentes, es decir, no se encuentran debidamente actualizados en materia migratoria.

El escrito mediante el cual se plantea la respectiva solicitud, debe llevar todas las formalidades a que se refiere el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, como lo son:

“Artículo 255. Toda contienda judicial, principal o incidental, principiará por demanda, en la cual se expresaran:

- I. El tribunal ante el que se promueve;*
- II. El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones;*
- III. El nombre del demandado y su domicilio;*
- IV. El objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios;*
Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.
Asimismo debe numerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión;
- VI. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;*
- VII. El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez;*
- VIII. La firma del actor, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias;*
- IX. Para el trámite de incidentes en materia familiar, la primera notificación se llevará a cabo en el domicilio señalado en autos por las partes, si se encuentra vigente el juicio principal, y para el caso, de que haya resolución firme o*

ejecutoriada, o haya inactividad procesal por más de tres meses, se practicará en el lugar en el que resida la parte demandada incidentista; y
X. En los casos de divorcio deberá incluirse la propuesta de convenio en los términos que se establece en el artículo 267 del Código Civil, con excepción de lo preceptuado en el segundo párrafo de la fracción V del presente artículo, debiendo ofrecer todas las pruebas tendientes a acreditar la procedencia de la propuesta de convenio.”

En este sentido, para efecto de identificar la problemática existente con dichas diligencias, el suscrito realizó una entrevista a los 42 Juzgados de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, así como a la H. Cuarta Sala de lo Familiar del referido Tribunal, en el cual, se logró determinar el procedimiento y actuar de las autoridades jurisdiccionales en la suplencia de consentimiento de progenitor para salida de país.

De dicha entrevista, en primer término, se puede determinar que, el derecho para ejercitar dicha solicitud, compete al progenitor que ejerce la patria potestad sobre el menor objeto de las diligencias, en términos del artículo 412 del Código Civil para el Distrito Federal⁴³, o en su caso, al ascendiente que acredite la filiación con el menor y la necesidad de internar al menor en el extranjero.

⁴³Artículo 412: Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deban ejercerla conforme a la Ley.

3.3 Elementos para su procedencia.

En primer término, sin duda, deberá el promovente acreditar el interés o la legitimación procesal *ad causam*, la cual es un presupuesto procesal para la procedencia de cualquier acción o solicitud realizada ante una autoridad judicial, la cual se acredita por excelencia con los atestados del Registro Civil en el cual conste el entroncamiento del menor con el accionante de las diligencias, documentales que en términos de los artículos 327 fracción IV y 403 del Código de Procedimientos Civiles, hacen prueba plena.

Asimismo, bajo la premisa contenida en el artículo 281 del Código Adjetivo Civil, que señala que las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones, deberá el que promueve acreditar con documentación fehaciente acompañando al escrito inicial en el que se solicite la salida de un menor del país con autorización judicial, los siguientes elementos o presupuestos para la procedencia de la solicitud:

- A) Señalar en manera clara el tiempo que pretenden estar fuera del territorio nacional, así como el lugar al que pretenden viajar.
- B) Acreditar las intenciones del promovente de regresar al país, esto es, una obligación en este País, como por ejemplo, la laboral.
- C) Acreditar los ingresos suficientes para mantener al menor fuera del País durante el tiempo que establece.
- D) De ser posible la reservación de boletos de avión o del transporte en que se vayan a trasladar, o manifestar bajo protesta de decir verdad la manera en que se transportarán y en el caso de que sea por vía terrestre, señalar los datos del vehículo.

- E) El nombre de las personas que acompañarán al o a los menores a dicho viaje.
- F) El nombre y dirección del hotel en el que se hospedarán o en su caso el nombre y dirección de la persona con la que se hospedará y el parentesco que guarda con el menor.

Además de dichos documentos y requisitos, el Ministerio Público adscrito al Juzgado que conozca del asunto, tiene amplias facultades para realizar pedimentos respecto a las pruebas que considere necesarias aporte el promovente para garantizar el retorno del menor a los Estados Unidos Mexicanos, de conformidad con el artículo 68 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal⁴⁴.

⁴⁴Artículo 68.- El Fiscal de Procesos en Juzgados Familiares, ejercerá por sí o a través de los servidores públicos que le estén adscritos, en el ámbito de su competencia, de conformidad con lo establecido en el presente Reglamento, en los acuerdos que para tal efecto emita el Procurador o en otras disposiciones jurídicas aplicables, las atribuciones siguientes:

- I. Supervisar la integración de las averiguaciones previas que se inicien por denuncias presentadas por hechos que pudieran ser constitutivos del delito de violencia familiar;
- II. Intervenir en su carácter de representante social ante los juzgados y salas del ramo familiar para la protección de los intereses individuales y sociales en general, en los términos que establezcan las leyes;
- III. Intervenir en los juicios relativos a la familia, el estado civil de las personas, sucesiones y todos aquellos del orden familiar en que por disposición legal sea parte o deba darse vista al Ministerio Público, interponiendo los recursos legales que procedan;
- IV. Intervenir en las diligencias y audiencias que se practiquen en los juzgados y salas del ramo familiar y desahogar las vistas que se le den, formulando y presentando los pedimentos procedentes dentro de los términos legales;
- V. Promover, cuando proceda, la conciliación en los asuntos del orden familiar y en aquellos en que participen personas con discapacidad, como instancia previa al órgano jurisdiccional;
- VI. Solicitar las prácticas de las diligencias necesarias para el debido ejercicio de sus atribuciones;
- VII. Planificar, programar, coordinar, vigilar y evaluar en el ámbito de su competencia las acciones de la unidad dedicada a la atención de violencia intrafamiliar;
- VIII. Turnar a las unidades de investigación de la Procuraduría, los informes y documentos que se requieran, cuando se estime que deba iniciarse averiguación previa por la comisión de hechos delictivos;
- IX. Apoyar las actividades del Centro de Estancia Transitoria para Niños y Niñas en el ámbito de su competencia;
- X. Establecer y aplicar criterios para brindar el servicio de apoyo legal, psicológico y social a las personas involucradas en actos de violencia intrafamiliar;

3.4 Procedimiento.

Para ejercitar dicha petición, tomando en consideración la investigación de campo realizada en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para la autoridad judicial es suficiente con que, se solicite la prestación de la siguiente manera:

*“Con fundamento en los artículos 893, 894, 895 y 897 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, vengo a **solicitar la autorización judicial** para que el menor de nombre **INFANTE PRIMER APELLIDO SEGUNDO APELLIDO**, obtenga su pasaporte ante la Secretaría de Relaciones Exteriores y la VISA Americana de turista (B1/B2) ante la Embajada de Estados Unidos en México y consecuentemente salgan del País para efectos de placer (turismo) a Estados Unidos de América en el periodo comprendido del 1º de diciembre de 2014 al 10 de enero de 2015, junto con la suscrita”.*

De lo anterior, se puede apreciar que es correcto, a juicio de los Juzgados de lo Familiar, hacer la solicitud en los anteriores términos, ya que es obligación del Juez conceder una autorización en suplencia del otro padre, **así como de señalar la vigencia que deberá tener el pasaporte y la vigencia del visado que en su caso se requiera**, conforme a los lineamientos internacionales de tránsito de personas, ya que al tener dicha laguna la ley y al no existir una jurisprudencia al respecto, deja al Juzgador en amplias aptitudes de decidir si otorga con independencia de la licencia de salida del país, un tiempo específico de vigencia para pasaporte que deberá expedir la Secretaría de Relaciones Exteriores, cuestión que puede complicar seriamente la ejecución de una sentencia si el Juzgador en ese sentido, no permite diferentes fechas de documentación oficial para el internamiento en el extranjero.

XI. Coordinar con la Dirección General Jurídico Consultiva y de Implementación del Sistema de Justicia Penal la formulación de los informes previos y justificados en los juicios de amparo promovidos contra actos del Fiscal, así como la presentación de las promociones y los recursos que deban interponerse;

XII. Atender los requerimientos o peticiones de información, dirigidos a la Oficina de Información Pública de la dependencia, en coordinación con la Dirección General de Política y Estadística Criminal, de acuerdo a los lineamientos que se establezcan y de conformidad con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal y demás normatividad aplicable, y

XIII. Las demás que establezcan las normas legales aplicables

Ya que para la expedición de los pasaportes ordinarios para menores, se requiere el consentimiento de ambos progenitores, en términos de los requisitos señalados por la Secretaría de Gobernación, cuestión de la que muchas ocasiones es omiso el Juzgador, lo cual es indispensable, sirve de apoyo la tesis siguiente:

[TA]; 5a. Época; 2a. Sala; S.J.F.; Tomo CXXIII; Pág. 1452
MENORES DE EDAD, PASAPORTES Y PERMISOS DE SALIDA DE (ACTOS INEXISTENTES) *Para que válidamente puedan expedirse pasaportes o cualesquiera otras órdenes de salida del país, por parte de la Secretaría de Relaciones, entendido que el pasaporte constituye la prueba internacionalmente aceptada de la nacionalidad e identidad de las personas, deben cumplirse primero los requisitos migratorios pertinentes en la Secretaría de Gobernación, y si el titular de esta última negó la existencia de los actos reclamados, es decir, que se hubiese dado permiso para que salgan del país los menores hijos del quejoso, es indudable que tampoco pudieron existir las órdenes o expedición de pasaportes que con posterioridad hubiese podido conceder la Secretaría de Relaciones Exteriores; por lo que, aun cuando esta última dependencia no haya rendido informe, no opera en el caso la presunción señalada por el artículo 149 de la Ley de Amparo, si categóricamente la Secretaría de Gobernación afirmó no haber concedido permiso para la salida de los menores de que se trata.*
SEGUNDA SALA. Amparo administrativo en revisión 4417/54. Gil Barbosa Manuel. 9 de marzo de 1955. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Nicéforo Guerrero.

En este sentido, y tomando en consideración que el Juez de lo Familiar es precisamente perito en materia Familiar, no debe pasar desapercibido para el promovente que existe un alto riesgo de que el Juzgador desconozca cuestiones de Derecho Internacional, o en específico, de Derecho Migratorio, por lo tanto, a pesar de que en materia familiar existe la suplencia de la deficiencia de la queja, no debe pasar desapercibida “la causa de pedir o causa petendi” lo cual, es lo que Carnelutti llama “motivo o título de la demanda”⁴⁵, así, el promovente deberá ser cuidadoso en la forma en que solicita su prestación, ya que debe tomar en consideración el tiempo de viaje y sobre todo el destino, lo anterior, se señala como problemática, en razón a que de la investigación de campo, se desprendió que los Juzgadores consideran que **no tienen facultades para ordenar cuestiones relativas a expedición de pasaportes**

⁴⁵**CAUSA DE PEDIR EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. ALCANCES DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SEGUNDA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (APÉNDICE 1917-2000, TOMO VI, MATERIA COMÚN, TESIS 109, PÁGINA 86). QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL SÉTIMO CIRCUITO.**

ordinarios o en su caso, que no tiene facultades para intervenir en cuestiones de vigencia de pasaporte, por considerar que la referida facultad, pertenece exclusivamente a la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Lo anterior, se afirma, en razón a que dentro de los cuestionamientos a que fueron sometidos los funcionarios públicos que así lo desearon, manifestaron a las preguntas “7.- *Al dictar sentencia que concede la salida del país ¿concede también un tiempo de vigencia para el pasaporte?*, 8.- *¿A qué autoridades involucra la sentencia que autoriza la salida de país para menor?* y 9.- *Al dictar sentencia que concede la salida del país ¿toma en consideración el derecho migratorio del país al que se pretende internar el menor sin que haya sido hecho valer por el promovente?*”, se desprende que en su mayoría las autoridades judiciales **no conceden un tiempo de vigencia para pasaporte**, a excepción del Juzgado Décimo Tercero de lo Familiar, lo cual implica sin duda, la gravedad de la actualización jurídica por parte de los demás impartidores de justicia, ya que omiten entrar al análisis de la legislación administrativa, por considerar, que no es aplicable a su jurisdicción, como lo llegaron a manifestar algunas de las autoridades.

Sin duda, una problemática en la que se encuentra el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, es la falta de aplicación del Reglamento de Pasaportes y de Documento de Identidad y Viaje de la Secretaría de Relaciones Exteriores, ya que a pesar de ser un reglamento administrativo, tiene disposiciones que son relativas a los jueces de lo familiar, y que deben tomar en consideración al momento de emitir sus resoluciones, como lo es el caso primordialmente del artículo 23, que a la letra señala:

“ARTÍCULO 23. *En caso de suplencia del consentimiento de quien ejerce la patria potestad o tutela por parte de la autoridad judicial competente, se deberá entregar a la Secretaría copia certificada de la resolución judicial mediante la cual el juez autoriza la salida del país de la persona menor de edad y, por consiguiente, la expedición del pasaporte. El tiempo autorizado por la autoridad judicial determinará la vigencia del pasaporte.”*

De la transcripción del artículo anterior, se desprende que a pesar de que el reglamento señala que los pasaportes ordinarios se expedirán por 1 año para menores de 3 años de edad, para atención médica de urgencia y para interesados que no puedan cumplir con los requisitos señalados en el reglamento y requieran pasaporte para efectos académicos, laborales o de protección consular; de 3o 6 años para personas mayores de 3 años y menores de 18 años; y de 10 años para personas mayores de edad⁴⁶, **en tratándose de suplencia del consentimiento** por parte de la autoridad judicial, la vigencia del pasaporte se determinará **por el tiempo autorizado por el Juez para la estancia en el extranjero del menor.**

Lo anterior, sin duda, generó una problemática para la ejecución de las sentencias para países que requieren VISA, en razón a que los Delegados de la Secretaría de Relaciones Exteriores, expiden el pasaporte hasta el día que el Juez autorizó como primero para internarse al extranjero, lo que implica, la imposibilidad material para el trámite correspondiente de la documentación migratoria.

En este sentido y con motivo de la problemática anterior, entre otras cuestiones de carácter administrativo, la Secretaría de Relaciones Exteriores, con fecha 23 de noviembre de 2012, publicó en el Diario Oficial de la Federación el “Acuerdo por el que se dan a conocer lineamientos para el trámite de pasaportes y del documento de identidad y viaje en territorio nacional”.

El citado decreto, por cuanto hace al tema que nos ocupa, señaló en su artículo Décimo Sexto, lo siguiente:

“DECIMO SEXTO. *Para los efectos del artículo 23 del Reglamento, la copia certificada de la resolución judicial deberá entregarse en la delegación, subdelegación u oficinas estatales y municipales de enlace con la Secretaría.*

⁴⁶Artículo 28 del Reglamento de Pasaportes y Documento de Identidad y Viaje.

Dicha resolución deberá expresar que se autoriza la expedición de pasaporte a favor de la persona menor de edad y establecer de manera clara la vigencia del mismo”.

Lamentablemente, dentro de la investigación, se desprendió que los Juzgadores ignoran tal disposición, por lo que, desconocen que tienen la **obligación** de resolver lo siguiente al momento de autorizar la salida de un menor:

- a) El tiempo por el que autorizan se interne en el extranjero;
- b) ordenar se expida pasaporte ordinario en caso de que no lo tenga;
- c) establecer la vigencia del pasaporte en razón del viaje que pretende hacer.

Lo cual, en la práctica, no acontece, lo que sin duda genera una posible o probable inejecución de sentencia, ya que, a pesar de que se supla el consentimiento y se autorice al menor internarse en el extranjero, dicha autorización resultaría nugatoria si el menor pretende salir del país a un Estado que requiera VISA, o que su legislación migratoria requiera un pasaporte con vigencia mínima para poder permitir la entrada de extranjeros.

En relacionadas circunstancias, se considera que la forma correcta de solicitar la multicitada autorización, debe hacerse de la siguiente manera:

*“A).- La autorización Judicial para que mi menor hijo **NOMBRE DEL MENOR** pueda salir de los Estados Unidos Mexicanos para efectos de turismo, con destino a los Estados Unidos de América en el periodo comprendido del 11 al 25 de julio de 2014, en compañía de la suscrita.*

*B).- En consecuencia a la prestación anterior, la autorización para la expedición de pasaporte ordinario a favor del menor **NOMBRE DEL MENOR**, con vigencia mínima de **UN AÑO** a partir de que la Delegación correspondiente de la Secretaría de Relaciones Exteriores, reciba el oficio en que se le ordene la expedición del mismo, en términos del artículo 28 fracción II del Reglamento de Pasaportes y del Documento de Identidad y Viaje y artículo Décimo Sexto del Acuerdo por el que se dan a conocer lineamientos para el trámite de pasaportes y del documento de identidad y viaje en territorio nacional publicado en el Diario Oficial*

de la Federación el 23 de noviembre de 2012, autorizando para que realice el trámite la suscrita **NOMBRE PROGENITOR**.

C).- La autorización para que la suscrita **NOMBRE PROGENITOR** realice los trámites para la expedición de VISA Americana de turista (B1/B2), a favor del menor **NOMBRE MENOR** ante la Embajada de los Estados Unidos de América en México (U.S. Embassy Mexico City).”

Ahora bien, una vez realizada o planteada la pretensión a que nos referimos a anteriormente, si el escrito inicial cubre los requisitos a que se refiere el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles y del cual ya se ha hecho referencia, deberá admitir a trámite las diligencias, de la manera siguiente:

“- - - Con el escrito de cuenta y documentos que se acompañan, fórmese expediente y regístrese en el libro de Gobierno con el número que le corresponda, Se tiene por presentada a * * * * *, promoviendo diligencias de JURISDICCIÓN VOLUNTARIA LICENCIA PARA SALIR DEL PAIS del menor * * * * *, junto con su madre, durante el periodo comprendido de * * * al *** de la presente anualidad, así como para que obtenga su pasaporte ante la Secretaria de Relaciones Exteriores y la visa americana. Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 893, 894, 895 y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles se admiten las mismas, dese vista al C. Agente del Ministerio Público adscrito a este H. Juzgado para que manifieste lo que a su representación social corresponda. En el domicilio que indica la promovente mediante notificación personal hágase saber a * * * * * el trámite de las presentes diligencias para que en el término de TRES DIAS manifieste lo que a su derecho corresponda, apercibido que en caso de no hacerlo, se acordará lo que en derecho corresponda, relativo a la autorización que solicita la promovente. Para que tenga verificativo el desahogo de la INFORMACIÓNTESTIMONIAL propuesta, se señalan las *** del día *** de ***, queda a cargo de la oferente de la prueba la presentación de sus testigos, apercibida que en caso de no presentarlos el día y hora señalados para la audiencia de ley, a rendir su testimonio, se tendrá por desierta dicha probanza, por causas imputables a la oferente de la prueba. Se tiene por señalado el domicilio y por autorizadas a las personas para los fines que precisa...”

Del análisis de lo anterior, se desprenden tres aspectos importantes, los cuales se razonan de manera separada para su mejor comprensión.

En primer término, se da intervención a la representación social, es decir al Agente del Ministerio Público, la razón de lo anterior, encuentra sustento en que se trata de un asunto relacionado con el interés superior del menor, esto es, la dirección procesal que tiene el Juez, debe encontrarse acompañada de un

tercero, quien en este caso deberá coadyuvar para cubrir los elementos necesarios para determinar si se concede o no la licencia de mérito, esto obedece al hecho de que permitir que un menor salga de la jurisdicción del Estado Mexicano, implica el riesgo de que se pretenda trasladar de manera permanente a los menores, lo cual, podría inclusive constituir un delito y propiciar un procedimiento de carácter internacional para lograr la localización y repatriación de los menores, cuestión que sin duda, provoca que la participación del Ministerio Público sea fundamental en un procedimiento de esta naturaleza, sirviendo de apoyo lo sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

[J]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo III, Mayo de 1996; Pág. 524
MINISTERIO PUBLICO. ES OBLIGATORIA LA INTERVENCION DEL, EN LA REVISION DE OFICIO DE LOS ASUNTOS DE CARACTER FAMILIAR (LEGISLACION DEL ESTADO DE JALISCO).*El artículo 456 del Código de Procedimientos Civiles del Estado (precepto vigente hasta el primero de marzo de mil novecientos noventa y cinco, pero aplicable actualmente por disposición expresa del artículo segundo transitorio del decreto 15766 que reformó ese ordenamiento), a la letra disponía: "Las sentencias que se dicten en los términos de los artículos 123, 124, 125, 126 y 128 del Código Civil, así como las que se pronuncien en los juicios de divorcio necesario o nulidad de matrimonio y siempre que hubiese prosperado parcial o totalmente, la acción ejercitada, serán revisadas de oficio, por la Sala que corresponda del Supremo Tribunal de Justicia, con intervención del Ministerio Público, aun cuando se promueva apelación, mientras el tribunal examina la legalidad del fallo, quedarán en suspenso de ejecución." Basta la simple lectura de las actuaciones de segunda instancia para darse cuenta que el ad quem omitió dar intervención en la alzada al Ministerio Público. En efecto, en el toca de apelación no consta que se hubiera cumplido con lo que establece la parte final del citado artículo 456, o sea, que se hubiera dado participación al representante social; abstención que transgrede, en perjuicio de los contendientes, las normas que regulan el procedimiento trascendiendo por ese motivo al resultado del fallo, pues resulta incuestionable que de no haberse cometido la irregularidad de que se trata, dicho funcionario pudo haber coadyuvado con cualquiera de las partes, o bien haber expresado argumentos tendientes a que se declarara improcedente la acción de divorcio ejercitada, habida cuenta que, como es sabido, con independencia de que la sociedad que está interesada en preservar los matrimonios, entre sus funciones tiene aquél la de vigilar el correcto desarrollo de los juicios en que se ventilan cuestiones que puedan afectar la estabilidad familiar.*

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO

Amparo directo 653/95. Francisco Javier González Rosas. 5 de septiembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretario: Juan Manuel Rochín Guevara.

Amparo directo 600/95. María Elena Guzmán Sánchez. 26 de septiembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Ibarrola González. Secretaria: María Elena Ruiz Martínez.

Amparo directo 846/95. Juan José Pantoja Jaime. 3 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Ibarrola González. Secretario: Ausencio Salvador García Martínez.
Amparo directo 1083/95. Raquel Rentería Torres. 15 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: María de los Angeles E. Chavira Martínez. Secretaria: Martha Muro Arellano.
Amparo directo 29/96. Alicia Plazola de Anda. 27 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Ibarrola González. Secretaria: Patricia J. Chávez Alatorre.

Lo anterior, implica sin duda una relevante importancia del Ministerio Público como parte en el procedimiento, dentro de la investigación de mérito, se cuestionó a los funcionarios judiciales en la pregunta 3 sobre la importancia de dicha figura, a la cual, absolutamente todos contestaron que se trata de una figura elemental para la procedencia de las diligencias de jurisdicción voluntaria, ya que con la facultad que tiene dicho Agente, puede realizar pedimentos, y por otro lado, al desahogar las probanzas⁴⁷ respectivas, dicha representación social deberá formular sus conclusiones, las cuales indicarán al Juzgador si considera oportuno o no, autorizar la salida de país para el menor.

El otro aspecto importante en él contenido, sin duda es la “vista⁴⁸” que se da al progenitor que no promovió las diligencias, esto atiende, a que al no ser un asunto “contencioso”, no se puede otorgar un término para una contienda judicial como lo es el caso de un Juicio Ordinario Civil, que en el Distrito Federal, sería de 15 días hábiles posteriores al en que surta efectos la notificación personal del mismo, sino que se otorga un término de los que se refiere la fracción V del artículo 137 del Código de Procedimientos Civiles, que lo es **TRES DÍAS**, el cual da la oportunidad⁴⁹ al progenitor para que haga saber al Juzgador su conformidad o inconformidad con la salida del menor del país, esto es, se le da el derecho de audiencia y de debido proceso⁵⁰, pero de manera limitada, ya que no se le da la oportunidad de ofrecer pruebas o hacer

⁴⁷No debe pasar desapercibido que al señalar “ desahogar probanzas”, se hace referencia únicamente a las pruebas constitutivas de los hechos que exhibió el promovente de las diligencias, ya que al no haber controversia el progenitor que no promovió las mismas, carece de derecho para ofrecer pruebas, por no ser una vía contenciosa.

⁴⁸Dar vista, significa dar oportunidad a quien se le otorga para hacer alegaciones de derecho.

⁴⁹Vid. Derecho de audiencia.

⁵⁰Artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

alegaciones en estricto sentido, debiendo realmente versar su contestación a la voluntad de permitir la salida del o los menores.

Es de explorado derecho, que el derecho de audiencia a que alude el artículo 14 Constitucional, así como el 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, deben regir en todo procedimiento judicial o administrativo, por lo que a pesar de que se trata de una cuestión no contenciosa, implica lógicamente que si existen dos progenitores, y uno de ellos no ha dado el consentimiento de la salida de país ya sea porque no quiere o porque no tiene contacto con el menor, la autoridad se encuentra obligada a llamarlo para que se apersone o haga valer lo que a su derecho corresponda en las diligencias de jurisdicción voluntaria, ya que el hecho de haber hecho el reconocimiento de paternidad, genera todos los efectos de la filiación, como la institución de la patria potestad, lo cual implica un “interés” en el asunto que se encuentra en trámite.

Es correcto respetar dicho derecho de audiencia, y llamar al progenitor, pero, no menos cierto es que cuando se promueve este tipo de asuntos, se presume que existe una disfunción familiar o cuando menos una separación, en muchos de los casos, el progenitor o la progenitora han abandonado el hogar en que hacía vida en común y rompen los lazos con los familiares, especialmente con el menor, inclusive se da el caso de que la persona que ejerce la patria potestad del menor, migra hacia otro país como comúnmente sucede, hacia los Estados Unidos de América, por lo tanto, en tales situaciones, si se supone que el Tribunal se encuentra obligado a tutelar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes,⁴- *¿Cuál es el actuar del juzgador en los casos en que no es posible localizar al progenitor?*, la respuesta es sencilla, simplemente se ciñe estrictamente al procedimiento señalado en el Código Adjetivo Civil, aplicando un criterio rigorista, lo cual, es indebido a la luz de los derechos humanos con relación a los requisitos procesales.

Si bien es cierto el derecho de audiencia es un derecho *erga omnes*, dicho derecho puede causar un perjuicio al menor en los casos de salida de país, lo cual, según el propio dicho de las autoridades judiciales, ha conducido a decretar el sobreseimiento de muchos asuntos de esta naturaleza, en consecuencia, el hecho de que el padre o la madre sean irresponsables y no cumplan con sus deberes de crianza a que se refiere el artículo 414 bis del Código Civil⁵¹, no puede ser óbice para el desempeño del derecho humano al tránsito internacional.

Lo anterior es así, en razón a que si bien es cierto, no existe una jerarquía de derechos humanos, la cual, ni siquiera, a nivel internacional se ha establecido un marco de jerarquización de derechos pero como lo establece la Comisionada Dinah Shelton⁵² en su ensayo sobre la jerarquía de la norma en el derecho internacional, en donde establece que si bien es cierto por un lado, no existe para el Derecho Internacional una jerarquización normativa como lo existe en los derechos nacionales, no menos cierto es que si la hubiera, sin duda lo sería el *ius cogens*, y dentro de este tipo de normas, se encuentra “el interés superior del menor”.

En este sentido, el juzgador bajo el principio rector del derecho familiar, y de cualquier autoridad, bajo el criterio del suscrito sustentante, debe jerarquizar los

⁵¹Artículo 414 Bis.- Quienes ejercen la patria potestad o la guarda y custodia provisional o definitiva de un menor, independientemente de que vivan o no en el mismo domicilio, deben dar cumplimiento a las siguientes obligaciones de crianza:

I.- Procurar la seguridad física, psicológica y sexual;

II.- Fomentar hábitos adecuados de alimentación, de higiene personal y de desarrollo físico. Así como impulsar habilidades de desarrollo intelectual y escolares;

III.- Realizar demostraciones afectivas, con respeto y aceptación de éstas por parte del menor, y

IV.- Determinar límites y normas de conducta preservando el interés superior del menor.

Se considerará incumplimiento de las obligaciones de crianza, el que sin justificación y de manera permanente y sistemática no se realicen las actividades señaladas; lo que el Juez valorará en los casos de suspensión de la patria potestad, de la determinación de la guarda y custodia provisional y definitiva, y el régimen de convivencias.

No se considera incumplimiento de éstas obligaciones el que cualquiera de los progenitores tenga jornadas laborales extensas.

⁵²Vid. Normative Hierarchy in International Law, American Journal of International Law, USA, Abril de 2006.

derechos del progenitor con los del menor, luego entonces, si bien es cierto, el padre o la madre tienen el derecho a ser escuchados, no menos cierto será, que en los casos en que el menor, haya obtenido un premio para estudiar o vacacionar en el extranjero por parte de la escuela o de cualquier Institución que cubra sus gastos o sin que los cubra estos, el progenitor que lo tiene bajo su cuidado, desea y puede costear una estancia en el extranjero para dichos fines, y también cuando el menor se encuentre enfermo y requiera servicios de salud especializados en otro Estado, deberá tener por encima el derecho del menor para circular libremente y salir del país que el derecho de ser escuchado que tiene el progenitor, lo cual se encuentra debidamente justificado en razón a su interés superior.

Lo anterior no sucede, ya que como se señaló existe en México aún un criterio rigorista para cuestiones procesales, inclusive de temeridad ya que el juzgador puede presentarse dudoso con respecto a innovaciones para no incurrir en responsabilidades administrativas o hasta penales, por lo que, cuando se desconoce el domicilio del progenitor, o en su caso, se niega a recibir la cédula de notificación, ordena proceder en términos del artículo 122 del Código Adjetivo, es decir, mediante la publicación de edictos, lo cual, aparte de costoso, requiere mucho tiempo y si el menor tiene urgencia por salir del país, tomando en consideración que no se trate de un simple viaje por diversión o placer, como lo es el turismo, resulta muy probable que se haya solicitado una fecha cercana, la cual si llega, y no ha sido notificado el padre o no han transcurrido los días para concluir con la notificación por edictos, terminará conduciendo al sobreseimiento de las diligencias de jurisdicción voluntaria.

Se considera, que resulta acertada y necesaria una adición a un capítulo especial para la tramitación de este procedimiento, ya que actualmente se cuenta con oportunidades de estudio en el extranjero, totalmente pagadas por las instituciones educativas, programas que inclusive la Ilustre Universidad Nacional Autónoma de México ofrece a sus estudiantes desde el nivel iniciación

universitaria hasta posgrado, en el cual, por supuesto que en determinados grados o niveles se encuentran aún menores, los cuales, podrían verse limitados a acceder a esos concursos o premios, en razón a la irresponsabilidad y abandono de su progenitor o progenitora, así como a la rigidez procesal que existe en los Tribunales de lo Familiar.

En este sentido, como se ha señalado, la adición que necesita la legislación procesal, debe ir encaminada a que en los casos en que no sea posible localizar al progenitor y la fecha solicitada por el promovente es cercana en razón a que surgió por uno de los motivos señalados con anterioridad, faculte al Juez expresamente para que la vista ordenada en autos sea desahogada por la representación social, es decir, el Ministerio Público, en los términos que se señalará en el punto 3.6 de éste capítulo.

El tercer punto importante que se desprende de dicha resolución admisorio, es el apercibimiento en ella contenido de “en caso de no desahogar la vista, el Juzgador resolverá lo que en derecho corresponda sobre la autorización solicitada”, esto debería implicar, que el elemento del derecho de audiencia del padre no es realmente importante o necesario, ya que sin su contestación o el desahogo de la carga procesal que se le impuso, se podrá resolver sobre la autorización, ya que sólo basta analizar si de constancias se desprende que el viaje no perjudica al menor y si se acredita que regresarán al País.

Lo anterior, a pesar de que resulta “lógico”, también en muchas ocasiones es nugatorio, ya que como se desprende de la investigación de campo, se cuestionó a los funcionarios judiciales participantes, la siguiente interrogante “6.- *¿Qué sucede cuando el progenitor manifiesta la conformidad con la salida del país del (o los) menor (es)?*”, de lo cual, se puede desprender que existen diversos criterios, que a la falta de legislación expresa pueden conducir a hacer nugatorio el derecho de tránsito internacional que tiene el menor, en razón a que algunos juzgados tienen el criterio de que ante este supuesto, lo

procedente es decretar el sobreseimiento, ya que en términos del artículo 896 del Código de Procedimientos Civiles, señala que si a la solicitud promovida se opusiere parte legítima después de efectuado el acto de la jurisdicción voluntaria, se reservará el derecho al opositor para que lo haga valer en la vía y forma que corresponda.

En este sentido, si el progenitor se opone a las diligencias, bajo el criterio señalado el Juez dejará a salvo los derechos del promovente para que los haga valer en la vía contenciosa, que vendría siendo la Controversia del Orden Familiar, criterio que resulta por demás, ineficaz, en razón a que si una persona promueve en la vía contenciosa la solicitud, el juez del conocimiento la desechará por deberse tramitar en la vía de jurisdicción voluntaria, luego entonces, los juzgadores pretenden que las partes agoten un procedimiento no contencioso en el que posiblemente se tengan que dejar a salvo los derechos para obligarse a resolver en una contenciosa.

No pasa desapercibido, que se señaló que hay juzgados que deciden que a pesar de la oposición del progenitor, entrar al estudio de la causa en razón al interés superior del menor, lo cual resulta acertado, y del análisis de los hechos narrados y de las pruebas aportadas emitir una resolución en que autorice o no la salida del menor, en este sentido, lo anterior no es suficiente para considerar que existe una adecuada aplicación del derecho para las licencias judiciales de salida de país, en razón a que a pesar de que existen órganos jurisdiccionales que ponen por encima el interés del menor, no menos cierto es que, en su mayoría no lo hace, por lo tanto, resultaría necesaria y oportuna una adición al Código Adjetivo que prevea lo conducente al actuar.

Lo anterior, pone de manifiesto la principal problemática del objeto de la presente investigación, en razón a que a criterio del sustentante, la vía en que se tramita dicha petición, es incorrecta, y no puede ser variada en razón a que no es a discreción del juez admitirla en una diferente, ya que el Consejo de la

Judicatura del Distrito Federal, determinó que esa es la vía correspondiente mediante su publicación en el boletín judicial 101 de fecha 4 de junio de 2012, en el cual determinó el catálogo de juicios y procedimientos del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, la clasifica como “Materia Fa3 (familiar), Procedimiento P101 (jurisdicción voluntaria), Acción 015 (Licencia para salir del país)”, por lo tanto el mismo sistema de la Oficialía de Partes Común Civil, Cuantía Menor, Oralidad, Familiar y Sección Salas del Tribunal referido, al momento de recibir el escrito inicial, de inmediato lo clasificará como jurisdicción voluntaria y en esos términos lo enviará al juzgado que por razón de turno le haya tocado conocer.

En este sentido, se sostiene que la vía correcta lo debería ser la contenciosa, resultando por lógica que la aplicable sería la Controversia del Orden Familiar regulada por el artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles, que señala:

“Artículo 941.- El Juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y de cuestiones relacionadas con violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros.”

En este orden de ideas si en dicha vía se tramitan las controversias que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores de edad, se pone de manifiesto que la vía idónea para resolver la salida de país debe ser en contenciosa, ya que por cuestiones procesales no se puede permitir que con la simple oposición del progenitor se dejen a salvo los derechos o en su caso, se sobresea el asunto por falta de tiempo, principalmente tomando en consideración que la principal característica del juicio controversial o contencioso es la obligación del juzgador de resolver en definitiva el negocio planteado, lo que implicaría que si fuese de esta naturaleza la salida de país del menor, a pesar de una oposición, tendría el progenitor no sólo que manifestar que no desea que salga el menor, sino oponer excepciones y defensas y acreditar mediante un cúmulo probatorio las cuestiones de hecho y de derecho

en que base su defensa, lo cual, obligaría al juzgador a entrar al análisis de la acción, (lo que convertiría a la licencia en una acción y no una solicitud).

En este sentido, se define a la acción como la obligación o derecho adjetivo que tienen las personas para ocurrir ante el Tribunal a hacer valer un derecho sustantivo.

Por consiguiente, la licencia judicial de salida de país, **debería de constituir** meramente una acción, en razón a que el derecho de tránsito internacional es un derecho sustantivo, se encuentra consagrada en el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁵³ y por cuanto hace al derecho internacional, se encuentra consagrado en el artículo 13 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁵⁴, a nivel regional en el artículo 22.2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos⁵⁵; y por su parte, también en un sector regional, la Convención Europea de Derechos Humanos regula tal situación en su artículo 2.2⁵⁶, por lo que debe ser **exigible** ante las autoridades judiciales, no sólo una simple solicitud como a la fecha es considerado.

En relacionadas circunstancias, se ha señalado que la licencia de salida del país tiene una característica especial, **la temporalidad**, ya que en su mayoría requiere de cuestiones de urgencia por las cuestiones educativas, deportivas o de salud, por lo tanto, debe promoverse como contencioso, tampoco resulta

⁵³ Artículo 11. Toda persona tiene derecho para entrar en la República, **salir de ella**, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.

⁵⁴ Artículo 13. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, inclusive del propio, y regresar a su país.

⁵⁵ Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia

[...]

2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.

⁵⁶ Toda persona es libre de abandonar cualquier país, incluido el suyo.

eficaz la Controversia del Orden Familiar, en razón a sus términos, ya que para contestar la demanda el reo tiene 9 días, y el señalamiento de la audiencia a pesar de que debe ser dentro de los 30 días siguientes a partir de que se admite la demanda, lo cual, por la excesiva carga de trabajo de los juzgados, y por otro lado, para dictar sentencia el juez tiene 8 días, y la resolución que se dicte al ser de carácter definitivo, existe un término de 12 días para ser recurrida mediante el recurso de apelación, por lo tanto, dicha situación también pondría en riesgo el derecho humano al tránsito internacional que tiene el menor, por lo que, sin duda, este procedimiento requeriría una tramitación especial, que resulta por demás necesaria, debido al incremento de oferta de intercambio académico a nivel internacional al cual muchos menores no tienen acceso debido a la falta de responsabilidad de uno o ambos progenitores.

En consecuencia, lo procedente sería adicionar el Código de Procedimientos Civiles, erradicando la práctica de las diligencias de jurisdicción voluntaria para este tipo de trámites y creando el Juicio Especial sobre Salida de País para Menores e Incapaces⁵⁷, en el que se señalen términos cortos y prudentes, así como limitantes para los recursos y su resolución, debiendo hacerse la señalada adición en el Título Séptimo del Código de Procedimientos Civiles, denominado “De los Juicios Especiales y de las Vías de Apremio”, constante actualmente de 8 capítulos.

⁵⁷Lo anterior se señala, en razón a que los incapaces se someten a un régimen similar al de los menores de edad, sin que se hable de ellos dentro de la presente investigación, por no ser su objeto.

3.4.1 Notificación.

Como se ha señalado, el objeto del presente estudio es el trámite de la licencia judicial de salida de país para menor en la Ciudad de México, y a pesar de que se han señalado diversos problemas y propuestas, es menester entrar a fondo del estudio del proceso actual y retomar la cuestión del derecho de audiencia y la notificación; en este sentido, como lo ordena la admisión de las diligencias, se deberá poner a disposición del Secretario Actuario la cédula de notificación dirigida al otro progenitor para efecto de hacerlo sabedor, cuestión que puede representar un serio problema, pues cuando se desconoce el paradero del mismo, se deberá proceder en términos del artículo 122 fracción segunda del Código de Procedimientos Civiles⁵⁸, esto es, se deberá girar oficio a dependencias que cuenten con registros de domicilios de personas como son principalmente el Instituto Nacional Electoral, la Secretaria de Relaciones Exteriores, Secretaria de Transporte y Vialidad, Instituto Mexicano del Seguro Social, Instituto de Seguridad y Servicios Sociales a Trabajadores del Estado, Teléfonos de México S.A.B⁵⁹., entre otros, para que informen al Juzgador los domicilios que tengan del progenitor buscado, una vez contestados los oficios e intentadas de practicar las notificaciones en los domicilios que arrojaron.

Para el caso de que no se desprenda que tenga su domicilio en él, se mandarán publicar edictos en el boletín judicial, en el periódico local de mayor circulación, en la tesorería del Distrito Federal, las cuales se deberán hacer por tres veces de tres en tres días, otorgándole al progenitor un término no menor a quince días ni mayor sesenta días, cuestión que sin duda implica que el progenitor promovente deberá invertir en el procedimiento, ya que las publicaciones son costosas y a la vez, violan el derecho humano al acceso gratuito a la justicia, y más preocupante que lo anterior, es el hecho de que,

⁵⁸ Artículo 122.- Procede la notificación por edictos:

II. Cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora, previo informe de una institución que cuente con registro oficial de personas; en este caso el juicio deberá seguirse con los trámites y solemnidades a que se refiere el Título Noveno de este Código.

⁵⁹ Sociedad Anónima Bursátil

cuando se inicia una Licencia de salida del país, se debe indicar el período por el cual se pretende trasladar al menor, sin dejar abierto el mismo ya que debe ser certero, por seguridad jurídica del mismo, así que, el hecho de no localizar al progenitor, implica el alto riesgo que tomando en consideración el tiempo de respuesta de las dependencias a las que se les solicitó la información, los intentos de notificación y las publicaciones de los edictos sino se encontró el buscado, se sobresean las diligencias, ya que puede que antes de que terminen de publicarse los edictos, se llegue la fecha en que se pretendía salir del país.

Sin duda, en razón a lo expuesto, y tomando en consideración que el procedimiento de esta naturaleza requiere rapidez para evitar que se llegue a la fecha en que se deba salir del territorio mexicano, sería procedente la adición de medidas específicas para la notificación de las diligencias, debiendo implementar el legislador, que en caso de que se ignore el domicilio del progenitor, se proceda en términos del artículo 122 fracción II del Código de Procedimientos Civiles, pero con la salvedad de que bajo el argumento de las obligaciones adquiridas por México en tratados internacionales y bajo la figura del interés superior del menor, se deberá otorgar un término de 36 horas a dichas dependencias para contestar, apercibiéndolas que para el caso de no contestar en dicho término, se les impondrá una medida de apremio en términos del artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles por desacato a una orden judicial, y posterior a esto, rendidos que sean los informes, se deberá poner a disposición la cédula de notificación sin previa vista a la parte promovente al C. Actuario adscrito para efecto de que en el término de 24 horas practique la diligencia de mérito, y para el caso de que agotados los domicilios señalados por las autoridades ya sea por cédula o exhorto, sin que se hubiese logrado notificar al buscado, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 48, 940, 941, 941 ter, en relación al artículo 1° y 4° Constitucional con el artículo 22.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se deberá dar de nueva cuenta vista al Agente del Ministerio Público para efecto de que con independencia de la intervención que naturalmente tenía, proceda a representar

legalmente al progenitor buscado y se pronuncie respecto de la pertinencia de la salida de los menores, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 48 del Código de Procedimientos Civiles que refiere:

“Artículo 48.- El que no estuviere presente en el lugar del juicio ni tuviere personas que legítimamente lo represente, será citado en la forma prescrita en el capítulo IV de este Título; pero si la diligencia de que se trate fuere urgente o perjudicial la dilación, a juicio del juez, el ausente será representado por el Ministerio Público.”

Lo cual para nada implicaría violación a su derecho de audiencia, sino que, a favor del menor y en razón a su interés superior, se estaría actuando dependiendo de la urgencia del asunto, representando el Ministerio Público al progenitor ausente o no localizado, cubriéndose los extremos que señalan los artículos 14 y 16 Constitucionales para los requisitos esenciales del procedimiento, máxime que a la luz de los derechos humanos, el Tercer Tribunal Colegiado de Circuito del Distrito Federal, ha asegurado mediante jurisprudencia, que todo juzgador debe actuar bajo el principio de “flexibilizar lo procesal y privilegiar lo sustantivo⁶⁰”.

⁶⁰Vid. [J]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 2; Pág. 1189 **REQUISITOS PROCESALES BAJO LA ÓPTICA CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.** TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. AMPARO DIRECTO 412/2012. 21 de junio de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Secretaria: María Estela España García.

3.4.2 El desahogo de la vista.

Para el caso de que el progenitor buscado, haya sido localizado y debidamente notificado en términos de lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles, empezará a contarse a partir del día siguiente hábil en aquél en el que se le notificó dicho proveído, el término de los tres días para manifestar lo que a su derecho correspondiere con respecto a la salida del menor o los menores en su caso.

En este sentido, al no encontrarse debidamente regulado por la legislación adjetiva, al momento de desahogar dicha vista el progenitor, si manifiesta su conformidad con dicho viaje, podría pensarse que es naturalmente el resultado deseado, siendo todo lo contrario, ya que en base al cuestionario formulado a los servidores públicos, al momento en que se le tenga por conforme, el Ministerio Público solicitará de oficio que las diligencias se sobresean en razón de que la naturaleza del mismo es suplir el consentimiento del progenitor, y si este lo manifiesta, no es necesario dictar resolución al respecto, fundamentándose en lo dispuesto por el artículo 68 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Cuestión que sin duda, es incorrecta, ya que tomando en consideración el multicitado principio del interés superior del menor, sería sumamente arriesgado sobreseer las diligencias, ya que podría sin duda ser una forma en que el progenitor no promovente, logre que el menor no salga, simplemente absteniéndose en un futuro en apersonarse a la Delegación correspondiente de la Secretaría de Relaciones Exteriores para efecto de que se expida el pasaporte ordinario al menor, por lo que el Juez al sobreseer los autos, violaría en perjuicio del menor lo dispuesto por el artículo 22.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que señala textualmente:

Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.

3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás

Y lo sustentando por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva 17/2012, en la que establece que el Estado está obligado a tomar todas las medidas tendientes a proteger el interés superior del menor.

“Jurisprudencia. Corte IDH. **Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002.** Serie A No. 17, pp. 62 y 63.

62. La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece. Sobre este punto, el artículo 16 del Protocolo de San Salvador manifiesta que

[t]odo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho de crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre. Todo niño tiene derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental, y a continuar su formación en niveles más elevados del sistema educativo.

63. En este sentido el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño ha establecido que

[..]

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

64. *A lo anterior es preciso agregar la puntual observancia de obligaciones establecidas en el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que señala:*

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

65. *En aras de la tutela efectiva del niño, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia.”*

Así pues, el Juez de lo familiar, al percatarse que del escrito de desahogo de vista del progenitor se desprende su negativa o su voluntad para que el menor o los menores salgan, deberá continuar con el procedimiento, y resolver al respecto, resaltando nuevamente los términos y consideraciones señaladas por el suscrito en el punto 3.5 de la presente investigación.

3.4.3 Desahogo de información testimonial.

El efecto de dicha audiencia es únicamente para desahogar el testimonio de las personas ofrecidas y anunciadas debidamente como testigos de los hechos narrados, así como los diversos medios probatorios, únicamente ofrecidos y aportados por el progenitor que promovió las diligencias, de los cuales, se excluirá la confesional, pues es hasta la fecha un procedimiento no contencioso.

En tales circunstancias, las pruebas que se admiten son esencialmente la referida testimonial y documentales públicas y privadas, que versarán sobre los ingresos económicos de la persona que costeará el viaje del menor, ya que no precisamente debe ser el padre promovente el que pagará el mismo, pues no existe limitación alguna y menos en tratándose de becas y oportunidades escolares, así como también versará sobre la intención del progenitor de regresar al país con el menor o en su caso, las fechas de viaje, el destino y los motivos que lo originaron.

La cuestión más importante en dicha diligencia es que se citará para sentencia, la cual en términos de los argumentos esgrimidos en el punto anterior, es decir, en razón del interés superior del menor y de la naturaleza y urgencia de la misma, resultaría aplicable una adición ya planteada como necesaria al Código de Procedimientos Civiles, estableciendo que la Sentencia que resuelva sobre la Licencia de salida de país de un menor, deberá dictarse dentro del tercer día a aquel en que surtió efecto el acuerdo que citó para la misma.

3.4.4 Sentencia.

Esta resolución es de carácter interlocutoria, en razón de que no recae sobre un asunto contencioso, y de que la tramitación de la misma es sumaria y similar a la tramitación incidental establecida por el artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles; la cual deberá contener los elementos generales de una sentencia de carácter civil, esto es, dividida en vistos, resultando, considerando y los puntos resolutorios, con todos los requisitos de ley, como lo son la fecha, el idioma y sobre todo, bajo el principio establecido por el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles, consistente en la congruencia, esto es, se debe resolver conforme a lo que el promovente solicitó y lo que la legislación ordena.

Ahora bien, en dicho acto procesal, razonadas que sean las pruebas y las constancias, se debe decidir sustancialmente sobre la salida del país de los menores, basados en el interés superior del menor y procurando que el viaje no afecte sus actividades escolares, emocionales y salud, con independencia de lo expresado por el progenitor en caso de que hubiese desahogado la vista.

En este sentido, la sentencia otorgará el tiempo solicitado en autos, sino perjudica los estudios y deberes del menor, sin existir una generalidad del tiempo en específico, ya que esto se hace a petición de parte, y si se tratase de estudios, el Juez deberá valorar el tiempo de duración del curso escolar y del tiempo requerido para obtener el documento de acreditación en su caso, encontrándose nuevamente con la problemática de que con la falta de regulación expresa, el Juez naturalmente deja de valorar el derecho migratorio del país al que se dirige el menor, sin ser obligación de las partes hacerlo valer en razón del principio de *iuranovit curia*, ya que nadie está obligado a probar el derecho extranjero, pero ante esta situación y ante el probable desconocimiento del Juzgador de los requisitos tanto nacionales como del Estado a que se pretende internar el menor, puede dejar a un lado manifestarse sobre la

vigencia del pasaporte ordinario, y de autorizar al progenitor a realizar los trámites necesarios para la obtención del visado, en su caso.

En términos generales, una resolución de esta naturaleza, termina en los siguientes términos:

*“PRIMERO.- Han sido procedentes las diligencias de Jurisdicción Voluntaria, en cuanto a la AUTORIZACIÓN JUDICIAL PARA SALIR DEL PAÍS del menor *****, promovidas por *****, en el cual acreditó su solicitud, en consecuencia:*

*SEGUNDO.- Se otorga la autorización judicial para que el menor ***** pueda salir del país con destino a ***** en el periodo vacacional comprendido del **** de **** de **** al *** de **** de ****. Así mismo para que la señora ***** realice los trámites necesarios ante las autoridades correspondientes.*

TERCERO.- Gírese oficio a la Secretaria de Relaciones Exteriores, con los insertos necesarios, para que otorgue pasaporte a favor del menor y pueda salir del país en el periodo señalado; asimismo expídase copia certificada de la presente resolución y del auto que la declare ejecutoriada en su caso, para efecto de que sea presentada en su caso a la Embajada, para el caso de ser requerida.

*CUARTO.- Se requiere a la promovente para que presente al menor *****, ante este juzgado al tercer día de su llegada a esta Ciudad, apercibida que en caso de no hacerlo se le aplicarán los tratados internacionales en materia de retención y restitución de menores”*

De lo anterior, se desprende que el Juzgador en general, se limita únicamente a autorizar la salida del país, sin entrar a fondo en el sistema jurídico e institucional del país al que se pretende visitar, dejando a un lado totalmente la cuestión migratoria, que no puede pasar desapercibido ya que si bien es cierto es un asunto preponderantemente civil, sometido a una jurisdicción nacional, debe vigilar los preceptos de Derecho Internacional Privado, ya que debe analizar y establecer que su aplicación del derecho interno se adecue al derecho externo para efecto de ejecutar la resolución.

Tomando en consideración que las sentencias que recaen a dicho procedimiento, deben ser protectoras de los derechos humanos de los menores, como lo es el caso, debe el Juzgador apercibir al progenitor que internará en el extranjero al menor, con la aplicación de tratados internacionales en materia de restitución internacional de menores y de la configuración de delito de retención o sustracción de menores, según corresponda.

Ahora bien, como se ha señalado con anterioridad, los jueces de lo familiar pasan desapercibido el hecho de que tienen la obligación de señalar y ordenar la expedición del pasaporte con la vigencia necesaria para que pueda ser ejecutable la sentencia, tal y como prevé artículo décimo sexto del Acuerdo por el que se dan a conocer lineamientos para el trámite de pasaportes y del documento de identidad y viaje en territorio nacional, publicado con fecha 23 de noviembre de 2012, en el Diario Oficial de la Federación, que ya ha quedado transcrito con anterioridad, de lo cual se deduce que dicho acuerdo de manera complementaria, **general más no limitativa**, le hace saber a todos los juzgadores del país que cuando suplan el consentimiento de salida de país en términos del artículo 23 del respectivo reglamento y del artículo décimo sexto del acuerdo referido, deben:

- a) autorizar la salida del país del menor;
- b) ordenar la expedición de pasaporte del menor;
- c) señalar claramente la vigencia que deberá tener el mismo.

Por otro lado, es importante resaltar que existe una omisión por parte de los juzgadores al entrar al estudio del derecho extranjero, lo cual es inclusive su obligación de conformidad con lo dispuesto por el artículo 287 bis del Código de Procedimientos Civiles, que a la letra señala:

“Artículo 284bis.- El tribunal aplicará el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero invocado. Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance legal del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, pudiendo solicitarlos al Servicio Exterior Mexicano, o bien ordenar o admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes. “

Dicha disposición impone la carga a la autoridad para el caso de que sea necesario o resulte aplicable y deba observarse el derecho extranjero, lo cual se complementa con su correlativo artículo 14 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal, en este sentido, si el Juez tiene que señalar una vigencia de

pasaporte la cual es independiente al tiempo que autorizará para salir del país al menor, debe entonces, observar de oficio la legislación migratoria del Estado destino, para contemplar en todo caso, si se requiere visa, el tiempo aproximado para que sea expedida, lo cual debe ser anterior al viaje, y que requiere tener el pasaporte expedido al día de su tramitación y en segundo término debe analizar los requisitos migratorios para internarse en dicho país, ya que en su mayoría, los países requieren un pasaporte del extranjero, con una vigencia mínima de seis meses, a partir del día en que ingresa a su territorio.

Lo anterior se puede ejemplificar con el país destino que es más común en este tipo de procedimientos, que lo son los Estados Unidos de América, en este sentido, cuando el promoverte solicita la autorización con destino al referido país, se debe tomar en consideración que los mexicanos requieren de VISA para ingresar a su territorio, y para el caso de que se solicite la VISA B1/B2 *bussines and pleasure* (placer y negocio), expedida a los que tienen la intención de internarse para efectos de turismo, o cursos menores a un mes.

Luego entonces, para el trámite de dicho documento se requiere tener un pasaporte vigente, lo que implica que debe ser expedido antes del viaje, con un tiempo mínimo de un mes, según los lineamientos señalados por la Embajada de los Estados Unidos en México, lo cual, de ninguna manera implica que el pasaporte debe ser expedido por un mes, ya que, precisamente aquí es donde entra el verdadero estudio y aplicación del derecho extranjero, ya que la obligación del Juez debe radicar en saber ¿Qué requisitos necesita el menor para internarse al país?, lo cual, en el ejemplo que se señala, resultaba aplicable lo dispuesto por el artículo § 214.1 (3) (i) del Capítulo I del Título 8 del Código Federal de Reglamentos de los Estados Unidos de América (Code of Federal Regulations of United States of America)⁶¹, que a la letra refiere:

⁶¹ <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CFR-2014-title8-vol1/pdf/CFR-2014-title8-vol1.pdf>, 30 de marzo de 2014 9:50 p.m.

Texto original	Texto en español
<p>[(3) General requirements. (i) Every nonimmigrant alien who applies for admission to, or an extension of stay in the United States, must establish that he or she is admissible to the United States, or that any ground of inadmissibility has been waived under the section 212(d)(3) of the Act. Upon application for admission, the alien must present a valid passport and valid visa unless either or both documents have been waived. A non immigrant alien's admission to the United States is conditioned on compliance with any inspection requirement in § 235.1(d) or of this chapter. The passport of an alien applying for admission must be valid for a minimum of six months from the expiration date of the contemplated period of stay, unless otherwise provided in this chapter...]</p>	<p>[(3) Requisitos generales (i) Todo individuo extranjero no inmigrante que solicita la admisión, o una extensión de la estancia en los Estados Unidos, debe demostrar que él o ella es admisible a los Estados Unidos, o que ha renunciado a cualquier motivo de inadmisibilidad a que se refiere la sección 212 (d) (3) de esta ley. Tras la solicitud de admisión, el extranjero debe presentar un pasaporte válido y una visa válida a menos que no requiera uno o ambos documentos. La admisión de un extranjero no inmigrante a los Estados Unidos está condicionada al cumplimiento de cualquier requisito de inspección que señala el § 235.1 (d) de este capítulo. El pasaporte de un extranjero que solicita la admisión debe ser válido por un mínimo de seis meses a partir de la fecha del plazo previsto de la estancia, salvo disposición en contrario en este capítulo...]</p>

Por lo tanto, tomando en consideración que el derecho extranjero, en este caso de Estados Unidos de América, señala para que una persona ingrese a su territorio, requiere precisamente un pasaporte ordinario con vigencia mínima de seis meses, lo cual conduce a deducir que si el viaje es autorizado por tres semanas, y se requiere para tramitar la VISA un mes mínimo, y que dicho pasaporte debe ser vigente cuando menos por seis meses al momento del arribo a los Estados Unidos del menor, es lógico, que el juez tiene que ordenar la expedición del multicitado documento de viaje internacional con una vigencia mínima de 8 meses a partir de que la Secretaría de Relaciones Exteriores

reciba el oficio con la copia certificada de la resolución que autoriza la salida y el auto que la declaró ejecutoriada.

Por otro lado, no sólo es lo anterior la problemática existente con las sentencias emitidas por el Poder Judicial del Distrito Federal, sino que también, radica una grave problemática en cuanto a su vinculación, ya que como se mostró en el ejemplo, el Juez de lo Familiar, crea una obligación de hacer únicamente a la Secretaría de Relaciones Exteriores, olvidándose de una cuestión de gran relevancia, que resulta ser, que dicha Secretaría, como se señaló en la investigación tiene la facultad de expedir documentación de identificación internacional como lo es el pasaporte, pero el hecho de tener un pasaporte no implica de ninguna forma que se garantice la salida del territorio nacional, ya que dicha facultad es exclusiva de la Secretaría de Gobernación, a través del Instituto Nacional de Migración, el cual es totalmente ignorado en las diligencias de mérito, ya que a pesar de que el menor presente un pasaporte válido, si el oficial de migración, decide que se han cubierto los requisitos de salida de país para menores que se han señalado en la presente tesis, al no acreditar el consentimiento del progenitor, tiene la facultad y derecho de impedir la salida del país del menor, cuestión que puede ser simplemente subsanada con un juego de copias certificadas de la resolución, pero lo anterior, puede solucionarse simplemente con la vinculación de la sentencia, ya que, en todo caso correspondería al juzgador, señalar en su resolución que se debe girar oficio al citado Instituto a efecto de hacer de su conocimiento que se ha autorizado la salida de país del menor, por cierta temporalidad, lo cual por cierto, cubriría también el peligro de que el menor pudiera salir del país nuevamente, por tener un pasaporte válido y vigente por un tiempo mayor al que se le permitió salir, ya que al tener conocimiento de tal situación la autoridad competente, impediría una internación en el extranjero diferente o posterior a la autorizada.

Lo anterior se asevera en razón a que, de la investigación de campo realizada, se cuestionó lo siguiente “8.- *¿A qué autoridades involucra la sentencia que autoriza la salida del país para menor?*”, siendo respuesta de absolutamente todas las autoridades en materia familiar,“ únicamente a la Secretaría de Relaciones Exteriores, por ser quien autoriza administrativamente la salida de país de los menores”, lo cual, por demás es falso, en razón a las consideraciones aquí señaladas y por las simples facultades señaladas por la ley a la Cancillería.

En relacionadas circunstancias, tomando en consideración que es procedente ordenar expedición de pasaporte con vigencia superior al tiempo autorizado para la salida del país, también resulta necesario adicionar al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, para establecer normas y lineamientos de aplicación especial para las sentencias de Licencias judiciales de salida del país para menores, en virtud de que, podría ponerse en riesgo el regreso del menor y que al día de hoy es la justificación de las autoridades judiciales para evitar pronunciarse al respecto de la vigencia del pasaporte, ya que temen que con su autorización, se traslade ilegalmente al menor a otro país o se cometa en general cualquier delito relacionado con el infante, cuestión que para nada implica que deban ser omisos, sino que deben establecerse como se ha señalado, medidas de precaución y dar la intervención correspondiente a las autoridades competentes, e iniciar procedimientos de oficio con respecto a la repatriación de menores para el caso de que no se interne al territorio mexicano de manera voluntaria en el periodo preciso.

Haciendo una breve comparación con otro Estado, para la obtención de pasaporte para efectos turísticos o educativos, existe una mayor facilidad, como lo son los países con sistema anglosajón, como lo es el caso de los Estados Unidos de América⁶², que para expedir pasaportes de menores, sino se cuenta con el consentimiento de ambos progenitores, basta que medie el

⁶²<http://travel.state.gov/passport/> , 1° de abril de 2013.

consentimiento del que tenga la Custodia legal del menor (Child Custody), resolución que en razón de los juicios orales, esto es, obviamente sumarios, permite que se pueda obtener sin complicación alguna y los menores puedan salir de su territorio nacional sin necesidad de realizar un trámite de carácter jurisdiccional complicado y con riesgos altos de no obtener una sentencia favorable por cuestión del tiempo de tramitación y el periodo de autorización de salida.

CAPÍTULO IV.- LA EJECUCIÓN DE SENTENCIA

4.1 Sentencia ejecutoriada.

En atención a las normas del procedimiento, la sentencia dictada dentro de las diligencias de jurisdicción voluntaria, al tener un carácter no contencioso y un procedimiento similar al establecido por el artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles, la sentencia interlocutoria que autorice o niegue la salida de los menores, será apelable en efecto devolutivo de tramitación inmediata, dentro de los ocho días siguientes al día en que surtió efectos la misma, de conformidad con lo establecido por los artículos 692 y 899 del Código de Procedimientos Civiles.

Si dentro de los ocho días a que se refieren los artículos anteriores, ninguna parte se inconformare, la sentencia causará ejecutoria, y por lo tanto se podrá proceder a solicitar la expedición de pasaportes y de visado, esto es de conformidad con el artículo 427 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Dicho tiempo, como se ha manifestado resulta excesivo, ya que en el transcurso de la resolución del asunto que debe resolverse es decir, en que debe dictarse la sentencia interlocutoria, en términos del artículo 87 será de diez días, y tomando en consideración que se otorgan ocho días para apelar la resolución, más los quince días de elaboración de proyecto de resolución en la Sala y los días de circulación de cada ponencia, y en su caso el Juicio de Amparo, y con motivo de los argumentos expuestos en el capítulo anterior, fundamentándose el actuar del juzgador en el interés superior del menor, sería adecuado señalar el procedimiento especial, reduciendo los tiempos para efecto de lograr la ejecución de la sentencia, por cuanto hace a la materia común, debiéndose señalar plazos cortos para que la Sala pueda resolver.

4.2 Expedición de pasaporte.

Una vez que la resolución que autorizó la salida de los menores causó estado, es decir que no procede ningún recurso ni el Juicio de Amparo en contra de ella, deberá girarse el oficio respectivo a la Secretaría de Relaciones Exteriores, por conducto de su Delegación correspondiente, a quien se le acompañará copia de la resolución de mérito y del auto que la declaró ejecutoriada, en términos del artículo 23 del Reglamento de Pasaportes.

En este sentido, si el Juzgador se limitó únicamente señalar la fecha en que podrán encontrarse fuera los menores, resultará materialmente imposible la ejecución de dicha sentencia, ya que al obtener la cita en la delegación de la Secretaría, la misma se negará a expedir el pasaporte hasta el primer día en que puedan salir los menores, con estricto apego a su reglamento de pasaportes y si el menor requiere visado, no podrá obtenerlo, por las razones ya manifestadas en el capítulo anterior de la presente investigación.

Además deberán lo progenitores presentar ante la Delegación correspondiente, llenar con tinta negra la solicitud de pasaporte ordinario, acreditar la nacionalidad con la copia certificada del acta de nacimiento, acreditar identidad (identificación oficial del menor y en caso de no tener, con constancia médica membretada, que tenga foto del menor, nombre y firma del médico así como su cédula profesional), entregar copia del pago de derechos correspondiente, las fotografías del menor en tamaño pasaporte y la presencia del progenitor que tramitó las diligencias y su identificación, todos los documentos en original y copia.

4.3 Propuesta de solución a los problemas identificados en las Licencias Judiciales de Salida del País para Menor.

Como se desprende de la investigación elaborada, se puede llegar a la conclusión de que el poder judicial del Distrito Federal requiere una adición al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, por lo que se considera adecuada y viable la que en esta investigación se propone, pues en su momento podría servir de base para adicionar los Códigos Procesales de los demás Estados, impulsando así el progreso judicial en un estricto apego a los derechos humanos reconocidos por el Estado Mexicano en los Tratados Internacionales.

Dicha adición, a consideración del suscrito, deberá quedar como sigue:

A) DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

TÍTULO SÉPTIMO

De los Juicios Especiales y de las Vías de Apremio

...

CAPITULO IV Ter (a)

Juicio Especial sobre Salida del País de Menores e Incapaces

Artículo 499 bis.- Cuando a falta de consentimiento de un progenitor de un menor de edad, para efecto de que éste salga del país, se tramitará en la presente vía, la autorización judicial para efecto de que el infante pueda internarse en el extranjero.

La misma disposición se observará para el caso de la persona sujeta a interdicción, que no tenga el consentimiento de quien ejerza legalmente su tutela o curatela para salir del territorio nacional.

Artículo 499 ter.- Podrán ejercitar la presente acción:

I.- El que ejerza la patria potestad o el que tenga la guarda y custodia del menor;

II.- El tutor;

III.- Los abuelos, hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado;

IV.- La persona que acredite ante la autoridad judicial tener bajo su cuidado al menor; y

V.- El Ministerio Público.

Artículo 499 cuarter.- Para la procedencia de la acción de salida de país, se deberá acreditar el beneficio del menor con el viaje, la capacidad económica de la persona que costeará el mismo, el lugar en que se hospedará, la forma de transportación si fuere posible, y señalar el tiempo en que el menor estará fuera de la jurisdicción mexicana, más las que en su caso a juicio del Juez y del Ministerio Público fueren necesarias para acreditar los extremos señalados en el presente artículo, tomando en todo momento en consideración el interés superior del menor o los menores. Debiéndose ofrecer las respectivas pruebas desde el escrito inicial de demanda y además deberá cumplir con los requisitos señalados en el artículo 255 del presente Código.

Artículo 499 quintus.- Admitida a trámite la demanda, se mandará emplazar a juicio al progenitor del cual no se conoce su consentimiento, para que en el término de tres días, de contestación a la demanda y oponga excepciones y defensas así como para que ofrezca pruebas que se relacionen única y exclusivamente con el probable perjuicio del menor con la salida del territorio mexicano, que alegue como hecho controvertido. Las pruebas que no versen sobre lo señalado en el presente artículo, serán desechadas de plano.

En dicho auto también se señalará fecha para desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes, misma que no podrá ser posterior a los diez días siguientes a la admisión de la demanda, sin que la misma pueda prorrogarse, pudiéndose en su caso habilitar días y horas inhábiles para el desahogo de la misma, más no retrasar su celebración.

Artículo 499 sextus.- Si de actuaciones se desprende que se desconoce el domicilio del progenitor al que se deberá notificar, en razón del interés superior del menor, se procederá en los siguientes términos:

I. Se actuará en términos de lo dispuesto por la fracción II del artículo 122 del presente Código, únicamente por cuanto hace a la información que deberá recabarse de las Instituciones que tengan a su cargo base de datos de personas, debiendo requerir a las mismas para que rindan su informe en un término que no exceda de 36 horas, apercibiéndolas en términos del artículo 73 del presente ordenamiento, para el caso de su omisión.

II. Una vez rendido el informe, de oficio, se ordenará se elabore cédula de notificación o exhorto para efecto de que sea notificado el progenitor, de la forma siguiente:

- a. Si se desprende que el domicilio registrado en los archivos de la dependencia informante, se encuentra dentro de la jurisdicción del Distrito Federal, se ordenará se elabore cédula de notificación y la misma sea diligenciada dentro de las 36 horas siguientes al que surta efectos el auto que la ordena.
- b. Si se desprende que el domicilio se encuentra fuera de la jurisdicción de este Tribunal, ordenará se gire exhorto para la notificación del mismo, en los términos previstos por éste Código, y para el caso de que el tiempo

de diligenciación del exhorto, perjudique la salida del menor, se procederá en términos de la fracción III de este artículo.

III. Si de autos se desprende que existe necesidad de que el menor salga del territorio nacional por cuestiones de estudio, deportes o salud, y no siendo posible localizar rápidamente al progenitor, sin mayor trámite, el Juez dará intervención al Ministerio Público adscrito para efecto de que en ausencia y representación del demandado, manifieste lo que a su derecho corresponda y en su caso, oponga las excepciones y defensas así como las pruebas que considere necesarias en los términos precisados en este capítulo; debiéndose llevar a cabo el procedimiento en sus términos generales.

El Juzgador, bajo su más estricta responsabilidad, en los casos en que considere que la internación en el extranjero sea de extrema urgencia, en especial cuando el motivo del viaje se trate de cuestiones de salud, dará vista únicamente al Ministerio Público para que manifieste lo que a su representación social corresponda con respecto a la pertinencia de la urgencia para la autorización de salida del país, la cual, en caso de no haber oposición, sin necesidad de celebrar audiencia, dictará la resolución que en derecho corresponda. Contra la sentencia a que se refiere el párrafo anterior, no procederá mayor recurso que el de responsabilidad.

Artículo 499 septimus.- Contestada la demanda, ya sea por el progenitor o por el Ministerio Público cuando así se hubiese ordenado, el Juzgador tomando en consideración las documentales exhibidas y los hechos narrados, así como celebrada la audiencia de ley, citará a las partes a sentencia, la cual podrá dictarse en la misma audiencia o a más tardar en los tres días siguientes al en que hayan surtido efectos la resolución que hizo la citación correspondiente.

Artículo 499 octavus.- La sentencia que autorice la salida de un menor del país, deberá contener sustancialmente lo siguiente:

I. El tiempo autorizado para que el menor se encuentre internado en el país al que pretende viajar, así como la autorización para que el actor realice el trámite de pasaporte y visado.

II. La orden de expedición de pasaporte a la Secretaría correspondiente y tiempo de vigencia del mismo, la cual podrá ser diferente a la temporalidad a que se refiere la fracción I.

El Juez deberá tomar en consideración los requisitos migratorios que establezca el Estado al que se autorizó el viaje del menor, y la naturaleza del mismo, en razón de que si es para efectos de placer o vacacionales, se tomarán en cuenta los requisitos mínimos para internación de extranjeros, y si se trata de estudios, se deberá considerar el tiempo de duración del mismo, y el tiempo de obtención del certificado o documento que acredite haber asistido al curso o acreditado la cuestión escolar de que se trate, y para el caso de salud, tomará en cuenta el tiempo estimado que tardará el tratamiento respectivo.

Para el caso de que el motivo de viaje sea por cuestión de salud, vencida que sea la autorización de estancia en el extranjero, sin que el tratamiento haya terminado, bastará con que el actor acredite ante el juzgado dicha situación y en su caso, que el Estado en que se encuentra el menor permite la ampliación del internamiento en su territorio, para que mediante proveído y previa vista del demandado, se ordene a la Secretaría de Relaciones Exteriores, expida en la Embajada o Consulado correspondiente, pasaporte ordinario a favor del menor, por el tiempo necesario para terminar con su tratamiento médico.

III. Para efecto de lo anterior, se deberá girar oficio a la Secretaría de Relaciones Exteriores para efecto de que expida sin demora alguna el pasaporte con la temporalidad precisada en el mismo, esto es, desde el momento en que reciba el oficio que lo ordene, debiendo acompañar la sentencia y el auto que la declare ejecutoriada o en su caso del auto que admitió la apelación en efecto devolutivo de tramitación inmediata, en copia certificada o autorizada.

IV. Deberá ordenarse girar oficio al Instituto Nacional de Migración, haciendo de su conocimiento el tiempo que autoriza su salida, y que no deberá permitirse al menor salir del país ni con anterioridad ni posterioridad al tiempo autorizado, a excepción de que presente nueva autorización judicial o el permiso de ambos progenitores.

V. Asimismo, dicha resolución deberá requerir a la persona que trasladará al menor fuera de la jurisdicción mexicana, presentar al mismo en el local de dicho juzgado a más tardar a los tres días siguientes a la fecha en que se autorizó como último día para estar internado en el extranjero, apercibiéndolo que en caso de no hacerlo, se iniciará de oficio en su contra el procedimiento de restitución internacional de menor y paralelamente se mandará dar vista al Ministerio Público para efecto de que se inicie la averiguación previa por el delito de retención o sustracción de menores, según sea el caso.

En el supuesto de que no sea presentado el menor, el Juzgador dará vista al progenitor que se encuentra dentro del País, y remitirá de oficio al Juzgado competente en materia de Restitución Internacional de Menores de este Tribunal, los autos originales, debiendo quedar en el Juzgado, una sección de ejecución, para que éste a su vez también de oficio y con citación del Ministerio Público adscrito, inicie el procedimiento internacional a que hace referencia el párrafo anterior.

Artículo 499 novenus.- La sentencia que autorice la salida de país del menor, será apelable en el efecto devolutivo de tramitación inmediata, en el cual se deberán expresar los agravios hechos valer dentro de los tres días siguientes al que surtió efectos la misma, dando vista al contrario con los agravios por el mismo término.

En el caso de que el progenitor que solicite la admisión de la apelación en términos del artículo 696 del Código de Procedimientos Civiles, deberá exhibir el apelante garantía que cubra los gastos de transporte aéreo o terrestre, de hospedaje y en su caso, el valor en pesos mexicanos, del curso o grado que pretenda estudiar el menor. Para el caso de que el recurso resulte infundado, se deberá entregar sin mayor trámite la garantía otorgada por el recurrente al actor.

En los asuntos que se tramite la acción a que se refiere el presente capítulo, y se señale que el motivo del viaje sea por salud, no será procedente la admisión de la apelación en términos del artículo 696 del Código de Procedimientos Civiles.

En razón de la naturaleza de la apelación, la Sala que conozca de dicho recurso, deberá resolver el mismo dentro de los diez días siguientes en aquél en el que surtió efectos la citación a sentencia que haya ordenado dicho órgano, siendo los primeros seis para su proyección y los posteriores cuatro días para la respectiva circulación, sesión y publicación.

B) DEL REGLAMENTO DE PASAPORTES Y DEL DOCUMENTO DE IDENTIDAD Y VIAJE DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES.

Deberá quedar como sigue:

Artículo 23 (a).- En caso de suplencia del consentimiento de quien ejerce la patria potestad o tutela por parte de la autoridad judicial competente, se deberá entregar a la Secretaría copia certificada de la resolución judicial mediante la cual el juez autoriza la salida del país de la persona menor de edad y, por consiguiente, la expedición del pasaporte. La vigencia de dicho pasaporte será determinada por la autoridad judicial en términos de la fracción II del artículo 499 septimus.

En razón del interés superior del menor, bastará simplemente con que la persona a la que se le autorizó la tramitación del pasaporte, se presente a cualquier delegación de esta Secretaría, con el oficio en original y copia del mismo y de sus anexos, sin previa cita para la expedición del pasaporte.

C).- DE LA LEY DE MIGRACIÓN Y LO RESPECTIVO AL INSTITUTO NACIONAL DE MIGRACIÓN.

Se considera, que por cuanto hace a la referida Ley de Migración y todo lo concerniente a la Secretaría de Gobernación y su Instituto Nacional de Migración, no requiere de reforma o adición, en razón de que sus legislaciones, procedimientos y lineamientos, son adecuados para proteger el interés superior del menor.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las Licencias Judiciales de Salida del País para menores, son un trámite complejo ante la falta de legislación, jurisprudencia y doctrina concreta, ya que todo radica ante la solicitud de parte y el criterio del juzgador, impidiendo en muchos casos la ejecución de la sentencia.

SEGUNDA.- No puede quedar al arbitrio del Juez el procedimiento a pesar de que tiene dirección procesal, ya que no puede supeditar el derecho del menor de libre tránsito internacional y en su caso de educación, por simples formalidades que harían nugatorios sus derechos humanos reconocidos por la Constitución Política Mexicana y los tratados internacionales de los que México es parte.

TERCERA.- En razón de las reformas al artículo primero Constitucional, el Juzgador deberá *ex officio* aplicar las normas internacionales en beneficio del menor y bajo el principio *pro persona* para efecto de velar por su interés superior, debiendo aplicar el control de la convencionalidad, facilitando el acceso al menor a una vida digna y un sano desarrollo, sin limitarlo a la voluntad de un progenitor, ponderando la jerarquía de los derechos del progenitor y del menor, bajo los términos de las normas pertenecientes al *Ius Cogens*.

CUARTA.- La vía en que se tramita la salida del país para el menor es **incorrecta**, por lo que resultaría procedente convertirla en un negocio contencioso, y tramitado en una **vía especial familiar**.

QUINTA.- El procedimiento actual aplicable en el Distrito Federal para obtener la Licencia Judicial de Salida de País para menores es **ineficaz**, por lo que consecuentemente es necesario se adicione al Código de Procedimientos Civiles una tramitación especial para estos asuntos, para efecto de evitar que

sean sobreseídos o inejecutables, en el que se observe el derecho extranjero para determinar las cuestiones inherentes a la autorización del menor, en los términos precisados por el suscrito en el capítulo relativo a la propuesta de la presente investigación.

SEXTA.- El reglamento de pasaportes de la Secretaría de Relaciones Exteriores es **ineficaz**, ya que vulnera el derecho de los niños al libre tránsito internacional, al limitar el tiempo de la expedición de pasaporte al autorizado por el Juez para estar internado en el extranjero, olvidando que son cuestiones totalmente diferentes y que de hacerse así puede implicar la inejecución de una sentencia que concede la salida, ya que resultaría materialmente imposible obtener la visa correspondiente, por lo que es procedente que en adecuación a la adición a que se refiere la conclusión que antecede, se reforme y adicione a su vez este Reglamento en su artículo 23, para quedar en los términos precisados en el capítulo de propuesta de la presente investigación.

SÉPTIMA.- Por lo tanto, las reformas y adiciones propuestas por el suscrito, son las que obran en el capítulo IV, punto 4.3 de la presente investigación, las cuales para efectos ilustrativos, se citan a continuación:

A).- DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

TÍTULO SÉPTIMO

De los Juicios Especiales y de las Vías de Apremio

**...
CAPÍTULO IV Ter (a)**

Juicio Especial sobre Salida del País de Menores e Incapaces

Artículo 499 bis.- Cuando a falta de consentimiento de un progenitor de un menor de edad, para efecto de que éste salga del país, se tramitará en la presente vía, la autorización judicial para efecto de que el infante pueda internarse en el extranjero.

La misma disposición se observará para el caso de la persona sujeta a interdicción, que no tenga el consentimiento de quien ejerza legalmente su tutela o curatela para salir del territorio nacional.

Artículo 499 ter.- Podrán ejercitar la presente acción:

- I.- El que ejerza la patria potestad o el que tenga la guarda y custodia del menor;*
- II.- El tutor;*
- III.- Los abuelos, hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado;*
- IV.- La persona que acredite ante la autoridad judicial tener bajo su cuidado al menor; y*
- V.- El Ministerio Público.*

Artículo 499 cuarter.- Para la procedencia de la acción de salida de país, se deberá acreditar el beneficio del menor con el viaje, la capacidad económica de la persona que costeará el mismo, el lugar en que se hospedará, la forma de transportación si fuere posible, y señalar el tiempo en que el menor estará fuera de la jurisdicción mexicana, más las que en su caso a juicio del Juez y del Ministerio Público fueren necesarias para acreditar los extremos señalados en el presente artículo, tomando en todo momento en consideración el interés superior del menor o los menores. Debiéndose ofrecer las respectivas pruebas desde el escrito inicial de demanda y además deberá cumplir con los requisitos señalados en el artículo 255 del presente Código.

Artículo 499 quintus.- Admitida a trámite la demanda, se mandará emplazar a juicio al progenitor del cual no se conoce su consentimiento, para que en el término de tres días, de contestación a la demanda y oponga excepciones y defensas así como para que ofrezca pruebas que se relacionen única y exclusivamente con el probable perjuicio del menor con la salida del territorio mexicano, que alegue como hecho controvertido. Las pruebas que no versen sobre lo señalado en el presente artículo, serán desechadas de plano.

En dicho auto también se señalará fecha para desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes, misma que no podrá ser posterior a los diez días siguientes a la admisión de la demanda, sin que la misma pueda prorrogarse, pudiéndose en su caso habilitar días y horas inhábiles para el desahogo de la misma, más no retrasar su celebración.

Artículo 499 sextus.- Si de actuaciones se desprende que se desconoce el domicilio del progenitor al que se deberá notificar, en razón del interés superior del menor, se procederá en los siguientes términos:

- I. Se actuará en términos de lo dispuesto por la fracción II del artículo 122 del presente Código, únicamente por cuanto hace a la información que deberá recabarse de las Instituciones que tengan a su cargo base de datos de personas, debiendo requerir a las mismas para que rindan su informe en un término que no exceda de 36 horas, apercibiéndolas en términos del artículo 73 del presente ordenamiento, para el caso de su omisión.*
 - II. Una vez rendido el informe, de oficio, se ordenará se elabore cédula de notificación o exhorto para efecto de que sea notificado el progenitor, de la forma siguiente:*
- c. Si se desprende que el domicilio registrado en los archivos de la dependencia informante, se encuentra dentro de la jurisdicción del Distrito Federal, se ordenará se elabore cédula de notificación y la misma sea diligenciada dentro de las 36 horas siguientes al que surta efectos el auto que la ordena.*

- d. *Si se desprende que el domicilio se encuentra fuera de la jurisdicción de este Tribunal, ordenará se gire exhorto para la notificación del mismo, en los términos previstos por éste Código, y para el caso de que el tiempo de diligenciación del exhorto, perjudique la salida del menor, se procederá en términos de la fracción III de este artículo.*

III. Si de autos se desprende que existe necesidad de que el menor salga del territorio nacional por cuestiones de estudio, deportes o salud, y no siendo posible localizar rápidamente al progenitor, sin mayor trámite, el Juez dará intervención al Ministerio Público adscrito para efecto de que en ausencia y representación del demandado, manifieste lo que a su derecho corresponda y en su caso, oponga las excepciones y defensas así como las pruebas que considere necesarias en los términos precisados en este capítulo; debiéndose llevar a cabo el procedimiento en sus términos generales.

El Juzgador, bajo su más estricta responsabilidad, en los casos en que considere que la internación en el extranjero sea de extrema urgencia, en especial cuando el motivo del viaje se trate de cuestiones de salud, dará vista únicamente al Ministerio Público para que manifieste lo que a su representación social corresponda con respecto a la pertinencia de la urgencia para la autorización de salida del país, la cual, en caso de no haber oposición, sin necesidad de celebrar audiencia, dictará la resolución que en derecho corresponda. Contra la sentencia a que se refiere el párrafo anterior, no procederá mayor recurso que el de responsabilidad.

Artículo 499 septimus.- Contestada la demanda, ya sea por el progenitor o por el Ministerio Público cuando así se hubiese ordenado, el Juzgador tomando en consideración las documentales exhibidas y los hechos narrados, así como celebrada la audiencia de ley, citará a las partes a sentencia, la cual podrá dictarse en la misma audiencia o a más tardar en los tres días siguientes al en que hayan surtido efectos la resolución que hizo la citación correspondiente.

Artículo 499 octavus.- La sentencia que autorice la salida de un menor del país, deberá contener sustancialmente lo siguiente:

VI. El tiempo autorizado para que el menor se encuentre internado en el país al que pretende viajar, así como la autorización para que el actor realice el trámite de pasaporte y visado.

VII. La orden de expedición de pasaporte a la Secretaría correspondiente y tiempo de vigencia del mismo, la cual podrá ser diferente a la temporalidad a que se refiere la fracción I.

El Juez deberá tomar en consideración los requisitos migratorios que establezca el Estado al que se autorizó el viaje del menor, y la naturaleza del mismo, en razón de que si es para efectos de placer o vacacionales, se tomarán en cuenta los requisitos mínimos para internación de extranjeros, y si se trata de estudios, se deberá considerar el tiempo de duración del mismo, y el tiempo de obtención del certificado o documento que acredite haber asistido al curso o acreditado la cuestión escolar de que se trate, y para el caso de salud, tomará en cuenta el tiempo estimado que tardará el tratamiento respectivo.

Para el caso de que el motivo de viaje sea por cuestión de salud, vencida que sea la autorización de estancia en el extranjero, sin que el tratamiento haya terminado, bastará con que el actor acredite ante el juzgado dicha situación y en su caso, que el Estado en que se encuentra el menor permite la ampliación del

internamiento en su territorio, para que mediante proveído y previa vista del demandado, se ordene a la Secretaría de Relaciones Exteriores, expida en la Embajada o Consulado correspondiente, pasaporte ordinario a favor del menor, por el tiempo necesario para terminar con su tratamiento médico.

VIII. Para efecto de lo anterior, se deberá girar oficio a la Secretaría de Relaciones Exteriores para efecto de que expida sin demora alguna el pasaporte con la temporalidad precisada en el mismo, esto es, desde el momento en que reciba el oficio que lo ordene, debiendo acompañar la sentencia y el auto que la declare ejecutoriada o en su caso del auto que admitió la apelación en efecto devolutivo de tramitación inmediata, en copia certificada o autorizada.

IX. Deberá ordenarse girar oficio al Instituto Nacional de Migración, haciendo de su conocimiento el tiempo que autoriza su salida, y que no deberá permitirse al menor salir del país ni con anterioridad ni posterioridad al tiempo autorizado, a excepción de que presente nueva autorización judicial o el permiso de ambos progenitores.

X. Asimismo, dicha resolución deberá requerir a la persona que trasladará al menor fuera de la jurisdicción mexicana, presentar al mismo en el local de dicho juzgado a más tardar a los tres días siguientes a la fecha en que se autorizó como último día para estar internado en el extranjero, apercibiéndolo que en caso de no hacerlo, se iniciará de oficio en su contra el procedimiento de restitución internacional de menor y paralelamente se mandará dar vista al Ministerio Público para efecto de que se inicie la averiguación previa por el delito de retención o sustracción de menores, según sea el caso.

En el supuesto de que no sea presentado el menor, el Juzgador dará vista al progenitor que se encuentra dentro del País, y remitirá de oficio al Juzgado competente en materia de Restitución Internacional de Menores de este Tribunal, los autos originales, debiendo quedar en el Juzgado, una sección de ejecución, para que éste a su vez también de oficio y con citación del Ministerio Público adscrito, inicie el procedimiento internacional a que hace referencia el párrafo anterior.

Artículo 499 novenus.- La sentencia que autorice la salida de país del menor, será apelable en el efecto devolutivo de tramitación inmediata, en el cual se deberán expresar los agravios hechos valer dentro de los tres días siguientes al que surtió efectos la misma, dando vista al contrario con los agravios por el mismo término.

En el caso de que el progenitor que solicite la admisión de la apelación en términos del artículo 696 del Código de Procedimientos Civiles, deberá exhibir el apelante garantía que cubra los gastos de transporte aéreo o terrestre, de hospedaje y en su caso, el valor en pesos mexicanos, del curso o grado que pretenda estudiar el menor. Para el caso de que el recurso resulte infundado, se deberá entregar sin mayor trámite la garantía otorgada por el recurrente al actor.

En los asuntos que se tramite la acción a que se refiere el presente capítulo, y se señale que el motivo del viaje sea por salud, no será procedente la admisión de la apelación en términos del artículo 696 del Código de Procedimientos Civiles.

En razón de la naturaleza de la apelación, la Sala que conozca de dicho recurso, deberá resolver el mismo dentro de los diez días siguientes en aquél en el que surtió efectos la citación a sentencia que haya ordenado dicho órgano, siendo los primeros seis para su proyección y los posteriores cuatro días para la respectiva circulación, sesión y publicación.

B).- DEL REGLAMENTO DE PASAPORTES Y DEL DOCUMENTO DE IDENTIDAD Y VIAJE DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES.

Deberá quedar como sigue:

Artículo 23 (a).- En caso de suplencia del consentimiento de quien ejerce la patria potestad o tutela por parte de la autoridad judicial competente, se deberá entregar a la Secretaría copia certificada de la resolución judicial mediante la cual el juez autoriza la salida del país de la persona menor de edad y, por consiguiente, la expedición del pasaporte. La vigencia de dicho pasaporte será determinada por la autoridad judicial en términos de la fracción II del artículo 499 septimus.

En razón del interés superior del menor, bastará simplemente con que la persona a la que se le autorizó la tramitación del pasaporte, se presente a cualquier delegación de esta Secretaría, con el oficio en original y copia del mismo y de sus anexos, sin previa cita para la expedición del pasaporte.

C).- DE LA LEY DE MIGRACIÓN Y LO RESPECTIVO AL INSTITUTO NACIONAL DE MIGRACIÓN.

Se considera, que por cuanto hace a la referida Ley de Migración y todo lo concerniente a la Secretaría de Gobernación y su Instituto Nacional de Migración, no requiere de reforma o adición, en razón de que sus legislaciones, procedimientos y lineamientos, son adecuados para proteger el interés superior del menor.

OCTAVA.- Las referidas adiciones y reformas propuestas, no vulnerarían los derechos de audiencia del progenitor no localizado, ya que es constitucional la determinación de dar supremacía al interés superior del menor, tomando en consideración que la localización tardía de dicho progenitor podría vulnerar los derechos humanos de los menores, y la legislación mexicana e internacional se han pronunciado al respecto de la jerarquización y preponderancia de los derechos de los menores con relación a los progenitores, por lo que la propuesta hecha valer en la presente investigación, sin duda es apegada a derecho y protectora de los derechos humanos de los menores de edad en el Distrito Federal.

FUENTES CONSULTADAS

TRATADOS O CONVENCIONES INTERNACIONALES

- CONVENCIÓN SOBRE AVIACIÓN CIVIL INTERNACIONAL (DE CHICAGO), 24 de septiembre de 1968.
- CONVENCIÓN AMÉRICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, 7 al 22 de noviembre de 1969.
- CONVENCIÓN SOBRE DERECHOS DEL NIÑO, 20 de noviembre de 1989.
- CONVENCIÓN AMÉRICANA SOBRE RESTITUCIÓN DE MENORES, 15 de julio 1989.
- CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE NORMAS GENERALES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, 8 de mayo de 1979

- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, 10 de diciembre de 1948.

- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, 23 de marzo de 1976.

LEGISLACIÓN.

- Acuerdo por el que se dan a conocer lineamientos para el trámite de pasaportes y del documento de identidad y viaje en territorio nacional publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de noviembre de 2012.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Código Civil Federal, vigente a día 30 de mayo del año 2014
- Código Civil del Distrito Federal, vigente a día 30 de mayo del año 2014

- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Ley de Migración, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Ley de Seguridad Nacional, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas y los Niños del Distrito Federal, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Reglamento de la Ley de Migración, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Reglamento de Pasaportes y del Documento de Identidad y Viaje de la Secretaría de Relaciones Exteriores, vigente a día 30 de mayo del año 2014.
- Reglamento Interior de la Secretaría de Educación Pública, vigente a día 30 de mayo del año 2014.



JURISPRUDENCIA Y OPINIONES CONSULTIVAS

- Suprema Corte de Justicia de la Nación, México.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, D.C. E.U.A.



BIBLIOGRAFÍA

- ARAI, Yutaka, et al., Theory and practice of the European Convention on Human Rights, Editorial Inter sentia, sexta edición, Reino Unido, 2006.

- BARAHONA, Abel, et al., Metodológica de Trabajos Científicos., Bogotá, IPLER, 1984.
- BAQUEIRO ROJAS, Edgar, et al., Derecho de Familia y Sucesiones, primera edición, Oxford, México, 1990.
- GÓMEZ LARA, Cipriano, Derecho Procesal Civil, sexta edición, Oxford - Harla, México, 1998.
- GROSMAN, Cecilia, Los Derechos del Niño en la Familia, Discurso y Realidad, primera edición, UBA, Argentina, 1998.
- HERNÁNDEZ SAMPRIERI, Roberto, Metodología de la Investigación, quinta edición, McGraw Hill, México, 2005.
- J. PUPPIO, Vicente, “Teoría General del Proceso”, séptima edición, Universidad Católica de Andrés Bello, Caracas, 2008.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael Compendio de Derecho Civil I, Introducción, Personas y Familia, trigésima tercera edición, Porrúa, México, 2003.
- SANTOS AZUELA, Héctor. Teoría General del Proceso, México, McGraw-Hill, México, 2000.
- SHELTON, Dinah. Normative Hierarchy in International Law. American Journal of International Law. USA, 2006.
- CHAIRS, Christy, et al, “What to expect in Texas Family Law Court”, Texas Young Lawyer’s Association, primera edición, E.U.A, 2012.

- DOCUMENTO 9303 “Documentos de viaje de lectura mecánica”. OACI, sexta edición, USA, 2006

 MEDIOS ELECTRÓNICOS.

- El Interés Superior del Menor. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2961/3.pdf>, 7 de abril de 2013, 13:45 p.m.
- El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional de los Derechos Sobre el Niño, Miguel Cillero Bruñol,
http://www.iin.oea.org/cursos_a_distancia/el_interes_superior.pdf, 25 de marzo de 2013. 16:30 p.m.
- US, Embassy in Mexico City – VISAS
<http://spanish.mexico.usembassy.gov/es/visas/visas-de-no-inmigrante.html> 01 de abril de 2013. 09: 17 a.m.
- US, Consular Affairs
<http://travel.state.gov/passport/> 06 de abril de 2013. 8:34 p.m.
- Secretaría de Relaciones Exteriores, Pasaportes.
http://www.sre.gob.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=242&Itemid=264 1 de abril de 2013. 11:24 a.m.

ENTREVISTA PARA EL PERSONAL JUDICIAL DEL PODER JUDICIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA FAMILIAR, CON RELACIÓN A LA LICENCIAS JUDICIALES DE SALIDA DEL PAÍS.

- 1.- De los asuntos radicados en este órgano judicial ¿Qué cantidad de ellos pertenece a jurisdicciones voluntarias sobre licencias judiciales de salida de país?
- 2.- ¿Qué requisitos son necesarios para que los promoventes de dichas licencias logren la procedencia de la vía?
- 3.- ¿Qué importancia tiene el Ministerio Público dentro de las actuaciones?
- 4.- ¿Qué sucede cuando no se localiza al progenitor para notificarle la tramitación de las diligencias de jurisdicción voluntaria?
- 5.- ¿Qué sucede cuando aún no se ha logrado notificar al progenitor y/o en su caso no se ha llevado a cabo la información testimonial y la fecha que se solicitó para salir del País ya pasó?
- 6.- ¿Qué sucede cuando el progenitor manifiesta la conformidad con la salida del país del (o los) menor (es)?
- 7.- Al dictar sentencia que concede la salida del país ¿concede también un tiempo de vigencia para el pasaporte?
- 8.- ¿A qué autoridades involucra la sentencia que autoriza la salida de país para menor?
- 9.- Al dictar sentencia que concede la salida del país ¿toma en consideración el derecho migratorio del país al que se pretende internar el menor sin que haya sido hecho valer por el promovente?
- 10.- Desde su punto de vista personal como autoridad judicial ¿considera que el interés superior del menor está por encima del derecho de audiencia de un progenitor?
- 11.- ¿Qué medidas se toman para asegurar el regreso del menor al país?