



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLAN

**EL INTERES SUPERIOR DEL MENOR PREVISTO EN LOS
TRATADOS INTERNACIONALES VS EL PRINCIPIO DE
LEGALIDAD ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 1.16 DEL
CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

TESIS

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

PRESENTA

JUAN JOSÉ CHAVIRA VELASCO

DIRECTOR DE TESIS

ROGELIO EDUARDO RODRIGUEZ ALBORES

Santa Cruz Acatlán, Naucalpan, Estado de México, 2018.



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.

A mis padres y hermanos por su invaluable amor,
comprensión, apoyo y dedicación.

A mi sinodal, licenciado Rogelio Eduardo Rodríguez
Albores, por su amistad y consejos en el ámbito
académico, laboral y personal.

A mis amigos; porque a pesar de las barreras del
tiempo y de la distancia han estado conmigo.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN (PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA)	5
OBJETIVO (JUSTIFICACION)	6
HIPOTESIS	6
METODOLOGIA	7
 CAPITULO 1. EL "BIENESTAR SUPERIOR DEL MENOR"	
A TRAVES DE LA HISTORIA	12
1.1 EGIPTO y MESOPOTAMIA.....	12
1.2 GRECIA	13
1.3 ROMA	16
1.4 AZTECAS	19
1.5 DESARROLLO DEL INTERÉS DEL MENOR EN EL SIGLO XX	24
1.6 LA EVOLUCIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS DE LA INFANCIA.....	29
 CAPITULO 2. MARCO CONCEPTUAL	
2.1 DIFINICION TEXTUAL DEL CONCEPTO: "EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO".....	33
2.2 "EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO" EN LA SOCIEDAD.	37
2.3 LOS NIÑOS Y LA POLITICA EN MÉXICO	39
2.4 DEFINICIÓN DE INFANCIA	40
2.5 PRINCIPIO DE LEGALIDAD	42

2.6 EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MÉXICO	43
CAPITULO 3. MARCO JURIDICO	47
3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.....	47
3.2 MARCO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO INTERNACIONAL Y DE LOS TRATADOS EN EL ORDENAMIENTO NACIONAL (artículos 1, 89 fracción X y 76 fracción I).....	53
3.3 LOS TRATADOS INTERNACIONALES COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO POSITIVO MEXICANO.....	56
3.4 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO.....	59
3.5 LEY DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES DEL ESTADO DE MÉXICO.....	61
CAPITULO 4. LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO	68
4.1 UNICEF	68
4.2 PROCLAMACION CONVENCION DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ	69
4.3 DEL INTERES POR EL NIÑO AL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO	71
4.4 LOS DERECHOS DE LA INFANCIA	76

CAPITULO 5. CASO PRÁCTICO DEL JUICIO ODINARIO CIVIL, SEGUIDO ANTE LOS TRIBUNALES DEL ESTADO DE MEXICO EN PRIMERA INSTANCIA, SEGUNDA INSTANCIA Y COLEGIADO EN MATERIA CIVIL	78
5.1 PRESENTACION DEL CASO PRÁCTICO (HECHOS)	78
5.2 ANALISIS DE LA SECUELA PROCESAL	139
CONCLUSIONES	149
FUENTES CONSULTADAS	152
ANEXO. LISTA DE LEYES MEXICANAS Y TRATADOS INTERNACIONALES EN EL MARCO DE PROTECCIÓN DE MENORES.	155

INTRODUCCIÓN (PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA)

Cuál es el verdadero alcance del término "bienestar superior del menor" en la ley adjetiva para el Estado de México, toda vez la Convención Internacional de los Derechos del Niño, no establece una definición concreta aplicable a casos en los que dicho interés se encuentra en contraposición con el principio de legalidad.

En nuestros días, los menores se sitúan en el centro de todas nuestras preocupaciones y su lugar en la sociedad, la familia y el derecho no se discute. Esto no significa, desgraciadamente que los niños reciban toda la debida protección. Es decir, el menor existe en calidad de niño y en nuestra sociedad, aunque también en muchas culturas, él es un ser que representa una gran parte de nuestras esperanzas, de nuestras nostalgias, de nuestros temores; él focaliza a la vez los sentimientos de amor (amor filial) y de miedo (por su porvenir), ya que se trata de un ser vulnerable y precario, que no está todavía completamente realizado. Sin embargo, esto no ha sido siempre así y podemos determinar que el interés que le damos al niño es una noción moderna, nacida en los siglos XVII y XVIII, cuando la mortalidad infantil que reinaban, era considerar que el niño no era solamente un riesgo o una carga, sino que constituía o podía constituir una fuente de esperanza. A juicio personal, la Antigüedad y la Edad Media han sido épocas de maltrato para los infantes, e incluso en la actualidad, que a pesar de encontrarse "debidamente protegidos" por la familia, la sociedad y el derecho, éstos quedan desamparados ante la nula definición de nuestros legisladores, al no establecer la consistencia del "Bienestar superior del Menor", más aun, cuando dicho termino se contrapone o viola el principio de legalidad.

OBJETIVO (JUSTIFICACION)

Puntualizar el concepto y alcance del "interés superior del menor" de acuerdo a la Convención sobre los Derechos del Niño, así como, al Código Civil del Estado de México y la ley adjetiva para dicha entidad; establecer la relación e injerencia con el principio de legalidad al momento de encontrarse en contraposición ambos principios.

HIPOTESIS

En situaciones concretas, el concepto y alcance del "bienestar superior del menor" es ambiguo y no puede ser verazmente aplicado en casos prácticos concretos, más aún, cuando dicho principio se contrapone con otros principios tan importantes como lo es el de legalidad, no se cuenta con una norma específica que delimite los alcances o en su defecto, establezca que principio debe prevalecer; es por ello la necesidad de reformar el artículo cuarto y octavo de la Ley para la Protección los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México, toda vez que al hacerlo, estaríamos ante un precepto legal que debidamente establezca en que casos y bajo que circunstancias el principio del interés superior del menor debe prevalecer, con el fin de que los menores no queden desprotegidos ante una situación en donde exista una contraposición entre principios.

METODOLOGIA

Método general científico-inductivo

Es perfectamente descrito el método a utilizar por el Doctor Luis Ponce de León Armenta en su estudio denominado "LA METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN CIENTIFICA DEL DERECHO", dado que cogitando la investigación en referencia, podemos advertir que el caso de estudio planteado en la presente tesis, deberá ser regulado por el método general científico, en el que se permite "la concurrencia ilimitada de todos los métodos y técnicas existentes", es decir, por la flexibilidad de este método mediante un proceso sistemático y razonado podremos llegar a una verdad científica en materia de derecho, no podemos soslayar que el método científico se sustenta en una hipótesis y en una comprobación, la cual se obtendrá mediante la puntualización en un caso práctico en donde confrontaremos el termino interés superior del menor con el principio de legalidad, contando por su flexibilidad con un análisis, deducción e inducción de forma sistemática, destacando la observación y la comprobación mediante el caso que se planteará. Así mismo, el Doctor Luis Ponce de León Armenta, advierte que las características del método científico en su forma general, cuenta con las siguientes características:

- " Sustenta en la confrontación sistemática del saber, partiendo de la hipótesis para su comprobación o disprobación.
- Busca la verdad por encima de posiciones subjetivas y parciales de la realidad.
- Es un método abierto que permite la concurrencia de otros métodos y técnicas.

- Es autocritico cuando la hipótesis no puede comprobarse, ésta es rechazada automáticamente.
- Es un método dinámico, permite el planteamiento y replanteamiento del problema investigado, su discusión y comprobación."

De igual forma se destaca que los elementos del método en comento lo son:

1. La observación de hechos y fenómenos: siendo este elemento de los más destacados, dado que a través de los hechos presentados en ésta tesis, podremos testificar la corroboración de la hipótesis planteada y someter a comprobación los datos, de conformidad con la información establecida.
2. La hipótesis: siendo ésta una respuesta preliminar a los problemas vislumbrados de la observación de los hechos y el fenómeno que se produjo con ellos, misma que será sometida a su verificación mediante el estudio y reflexión de la información obtenida, confirmándose mediante la contraposición del término interés superior del menor y el principio de legalidad.

No podemos dejar pasar desapercibido que la acepción intrínseca del vocablo hipótesis deviene del griego, que significa: "poner abajo, someter; tiene raíces semejantes a las de la palabra latina: suposición de (su-ponerse) uno y otro término significan la aceptación provisional de una afirmación acerca de algún hecho o de alguna relación funcional como cierta, aun cuando no tenga base experimental adecuada y suficiente"¹

¹ (ROSENBLUETH, Arturo, El método científico, CONACYT, México, 1981, p.71).

3. Leyes científica: "...Son expresiones que afirman en forma cualitativa o de preferencia cuantitativa relaciones funcionales entre dos o más variables"². Es decir, al ser una ley en el caso de estudio de una ciencia social como lo es el derecho, esta se dará por la repetición de acontecimientos, que si bien es cierto no serán idénticos, también lo es que serán muy semejantes, motivo por el cual, al conocer y comparar los datos conocidos respecto al término interés superior del menor y el principio de legalidad, así como, la relación que existe entre éstos, podremos de manera satisfactoria elaborar hipótesis y leyes.

- La teoría científica: debemos aducir a la definición intrínseca del vocablo teoría, el cual establece que es un conjunto organizado de ideas que explican un fenómeno, deducidas a partir de la observación, la experiencia o el razonamiento lógico, siendo la teoría la que impulsa a nuevas investigaciones precisamente por el cambio y la interrelación que encontramos en diversas situaciones o en su defecto en las variables; encontrando que la teoría científica presenta los siguientes rasgos:
 - La Teoría es un sistema de conceptos, categorías y leyes (saber generalizado).
 - Es el reflejo objetivo de la realidad.
 - Se encuentra indisolublemente ligado a la práctica.
 - Son estructuras completas: a) cálculos formales; b) interpretación sustancial.
 - La Teoría científica está condicionada social e históricamente.
 - Las teorías pueden servir de guía para la transformación revolucionaria de la realidad,

² (ROSENBLUETH, Arturo, El método científico, CONACYT, México, 1981, p.71)

contribuyen a transformar la naturaleza la vida social.

- Las teorías sociales poseen un carácter de clase.³

Así podemos establecer que a través de la observación, estaremos en aptitud de plantear determinado problema, como lo es la correlación en determinadas situaciones de los términos interés superior del niño y el principio de legalidad, y a través del planteamiento de dicho problema será menester establecer nuestra hipótesis, con el fin de elaborar las leyes.

4. Los modelos científicos: siendo este de igual forma uno de los elementos del método científico, el cual nos permitirá conocer el problema de manera más sencilla y resumida una teoría, presentándose a través de un modelo simple.

5. Diseños de comprobación científica: a través de un diseño tendremos la capacidad de comprobación de la hipótesis, o en su defecto que nuestra hipótesis no es comprobable, ya que el diseño en las ciencias sociales como lo es el derecho, es menester realizarlo con técnicas de campo, como en el caso concreto que nos ocupa en la presente tesis, en donde a través de un caso práctico, podremos comprobar la motivación y fundamento del mismo, comprobando la hipótesis planteada.

6. El concepto: aunque el concepto no es exclusivo del método científico, éste es de vital importancia, dado que a través de la observación de determinados hechos de forma reiterada, podemos obtener mayor precisión en

³ (TECLA JIMENEZ, Alfredo y GARZA RAMOS, Teoría, métodos y técnicas en la investigación social, Ediciones Talli-Abierto, 13ª, ed., México, 1980, p 1209.)

la comprobación de la hipótesis, siendo el concepto la base de toda comunicación humana.

7. Los hechos y los fenómenos: El concepto de hecho, es un término que deviene del latín *factus*, permite describir aquello que ocurre, las acciones, la obra o la cuestión a la cual se hace referencia. Así, por conducto de la observación de los hechos podremos vislumbrar los diversos fenómenos que se crean.

Visto lo anterior, debemos advertir que el Doctor Luis Ponce de León Armenta en su estudio denominado "LA METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN CIENTIFICA DEL DERECHO", establece y concluye que las etapas del método científico son las siguientes:

1o. Observación simple y estructurada del fenómeno y su delimitación;

2o. Planteamiento del problema y estudio de los conocimientos relacionados con el fenómeno a investigar;

3o. Formulación de hipótesis;

4o. Programación de las actividades comprobatorias de la hipótesis;

5o. Comprobación o disprobación de la hipótesis;

6o. Conclusiones o presentación de teorías o modelos científicos."

En atención a todo vertido anteriormente, es dable puntualizar que, en efecto, el método a utilizar en la presente tesis, lo es el método general científico-inductivo.

CAPITULO 1

EL "BIENESTAR SUPERIOR DEL MENOR"

A TRAVES DE LA HISTORIA

A través de la historia la educación de los infantes ha evolucionando de acuerdo a sus usos y costumbres de la época, e incluso algunos científicos consideran el estado climático de cada territorio, sin embargo, y a efecto de entender el significado de "bienestar superior del menor", en el presente trabajo se cogitarán, única y exclusivamente las culturas en las que nuestro país ha encontrado más influencia. Resalta que el término "Bienestar Superior del Menor", será usado hasta cierto punto de una forma soslayada en el presente capítulo, pues como podremos darnos cuenta más adelante, dicho términos surgió con la decadencia de las grandes culturas que referiremos mas adelante; sin embargo, esto no quiere decir, que no encontremos puntos fundamentales para establecer lo que posiblemente éstas grandes culturas pudieran entender por el "Bienestar Superior del Menor". Así, determinaremos la evolución del vocablo menor y la educación en las siguientes culturas:

1.1 EGIPTO y MESOPOTAMIA

En Egipto fue la primera cultura que creó las escuelas para los niños y el primer manual escolar, "le kémit" o a Mesopotamia que ha creado la más antigua escritura del mundo, para ser enseñada a los niños dos mil años antes de nuestra era. Esto significa la preocupación de la sociedad, aunque esto no es indicativo sobre el estatuto de los niños.

1.2 GRECIA

En Grecia, como en la mayor parte del mundo antiguo, con el proceso multidireccional se transmitían conocimientos, valores, costumbres y formas de actuar; no sólo se producía a través de la palabra, estaban presentes los sentimientos, actitudes y costumbres, reservada únicamente para los niños, y no para las niñas, y sólo para los que por su riqueza pudieran permitírselo. Es decir, aquellas familias que no podían prescindir del hijo para trabajar, o que no podían pagar a un maestro, no tenían acceso a la educación.

Ya se planteaba de acuerdo a la edad biológica de las personas, un desarrollo integral de los infantes, es decir, una educación liberal como ellos lo decían, en dicha educación hacia los seis años se ponía al niño bajo la tutela de un esclavo llamado "pedagogo" ("paidos" niño y "ago" conducir) que lo dirigía al bienestar para la sociedad, y entre otras cosas lo llevaba a la escuela que se encontraba en la propia casa del maestro (escuela elemental), en la que el niño pasaba una buena parte del día. Se les enseñaba a leer y escribir, y las reglas básicas de la aritmética. Era muy importante que aprendieran de memoria versos del poeta Homero (el padre de la literatura griega) y supieran recitarlos con la debida entonación.

La duración de la enseñanza obligatoria era de nueve años (de los seis a los quince años de edad). Los primeros 6 años son los de la escuela elemental (*Dymotiko scholio*) y los tres años siguientes constituyen la enseñanza secundaria inferior (*Gymnasio*). Se requería un certificado

de nacimiento como prueba de la edad. La escuela elemental se conformó por 6 cursos.

Al terminar la escuela primaria los alumnos eran automáticamente admitidos en el *Gymnasio*, (educación secundaria). El único documento que se requería era el certificado de escolaridad de la enseñanza elemental. Al *Gymnasio* asistían alumnos desde los doce a los quince años y comprendía tres cursos. En todos los cursos se impartían enseñanzas de carácter general.

Los alumnos que habían completado el *Gymnasio* se podían matricular en cualquier institución de enseñanza secundaria superior presentando el certificado de escolaridad secundaria inferior. El alumno tenía que haber cumplido catorce años.

A pesar de los años de estudio que cursaban los menores, la enseñanza que el joven griego recibía en la escuela, era elemental; no existía hasta el siglo V a. de C. ninguna enseñanza superior, pero en la segunda mitad de ese siglo se produjeron innovaciones decisivas en la educación, gracias a la aportación de los sofistas. Con el desarrollo de la democracia, todos aquellos que querían dedicarse a la política necesitaban ejercitar el arte de la persuasión y la oratoria. Los sofistas asumieron entonces el papel de educadores.

Estos primeros profesores de enseñanza superior eran conferencistas. Las exhibiciones que hacían de su saber y oratoria les atraían a alumnos que se vinculaban a ellos y los seguían de ciudad en ciudad.

Enseñaban todo lo que entonces se podía saber y que no se enseñaba en la escuela elemental: geometría, física, astronomía, medicina, artes y técnicas, y, sobre todo, retórica y filosofía.

Así, y posterior al siglo V a. de C., surgen las universidades y los institutos tecnológicos, mismos que impartían la educación superior. En los que la educación se daba sobre temas específicos, tales como el estudio de la arquitectura, las matemáticas, la astrología, la filosofía, ingeniería de acueductos etc.

A pesar de la modestia en la que vivían muchos griegos, estos tenían un especial cuidado por los infantes, dado a que en ellos se depositaba el futuro de Grecia, procurando que se les brindara una educación integral, cuidándolos y defendiéndolos de cualquier enemigo. Así podemos establecer, que el "Bienestar Superior del Menor" en la Grecia Antigua, fue la educación integral del menor, así el pueblo Griego podría establecer su futuro a través del conocimiento adquirido por los infantes, quienes tendrían que preservar la cultura Griega, no en vano que de dicha cultura emanan asombrosos pensadores como Sócrates, Platón, Aristóteles, Sófocles, Eurípides, entre otros; que algún día fueron niños.

El pensamiento filosófico de **Aristóteles**, determinaba que el niño no se encontraba verdaderamente "definido", pero se entendía que era el que no habla, el que no trabaja, el que no está terminado, y así lo decían. Incluso se compara al niño con un animal, ya que no tiene la libertad de obrar según la razón, no tiene ni cuenta con autodeterminación y por meros impulsos. En consecuencia, este niño, negado de su existencia jurídica y a quién el papel de persona no le era reconocido, aunque detente una

existencia física, no puede verdaderamente ser titular de derechos, ni puede mantener relaciones jurídicas, con otras personas.

Es abandonado a la buena voluntad del detentador de la patria potestad. Indica que esta autoridad es ilimitada, y que la única virtud que debe guiar al padre, no es una relación de derecho o de protección, sino la *philia* (la afección), es decir, esa emoción filial que empuja al padre a amar a su hijo, ya que es una virtud nacida del derecho natural y no de la obligación impuesta al padre; esta *philia* es una especie de espíritu de familia que une los miembros de una misma familia y descendencia. La *philia* va a dirigir al padre a querer el bien del niño, ya que éste será una prolongación del padre, una prolongación de Grecia.

Para el hijo, el deber de obediencia es igualmente natural, ya que el padre le ha dado el mejor regalo al niño: la vida.

Así, en el sistema Griego, la noción de derechos del niño no sólo no existe (a pesar de la educación que se les brinda), sino que además es contraria al concepto de la familia, ya que el Estado no se ocupa de la familia y que en la familia sólo prevalece la autoridad del padre. No encontrándose garantizados los derechos del niño.

1.3 ROMA

A pesar de que la injerencia cultural habida de Grecia a Roma, en ésta pierde relevancia la educación; la misma se impartía con el fin de formar buenos oradores, en tal

tesitura la educación de los infantes se dividía en tres etapas, a saber:

- a) "**Ludus**" o escuela elemental (7-12 años).
- b) "**Gramática**" (12-16 años): prosa, teatro, poesía.
- c) "**Retórica**" (desde los 16 años): estudio de técnicas de oratoria y declamación (muy pocos llegan a esta última etapa educativa).

No pasa desapercibido que a dicha educación accedían los ciudadanos libres. Hasta los 12 años, las escuelas eran mixtas y, a partir de esa edad, el destino de niños y niñas se separaba (ricos y pobres, hombre y mujer). Sólo proseguían en los estudios los varones de familias acomodadas y, excepcionalmente, alguna chica con un preceptor (ello dependía exclusivamente de la voluntad de su padre). Pero por lo general, el que la mujer estudiara filosofía o similares contenidos se consideraba como libertinaje, dado a que la mujer era considerada como un niño grande que hay que cuidar a causa de su dote. A mayor abundancia podemos establecer que una vez empezado el contacto con Grecia, la educación empezó a ser más compleja. Por ello la mayoría tenía un maestro para sus hijos, generalmente griego, o las enviaban a la escuela.

Había varios grados en la enseñanza. En el primero bajo la dirección de maestros elementales, el niño aprendía a leer, escribir y a hacer operaciones aritméticas. El sistema educativo se basaba en el lema "la letra con sangre entra" y por eso el profesor utilizaba frecuentemente una palmeta para castigar a sus alumnos. Terminados los estudios elementales comenzaba la educación media. Aprendían literatura, historia, geografía, física... pero las disciplinas más importantes eran las relacionadas con

la gramática y la oratoria, para estar más preparado para los debates políticos de la ciudad.

La familia romana estaba constituida por los padres, hijos, demás parientes, esclavos y otras personas sometidas a la autoridad del *pater familias* (el padre). En las familias de carácter patriarcal el pater o dominus era a la vez una especie de soberano absoluto. Tenía derecho de vida y muerte sobre sus siervos e incluso sobre sus hijos (*filius*) a los que, para distinguirlos de los esclavos, se les llamaba *liberi*. El padre también realizaba los sacrificios rituales en honor de los dioses familiares.

Cuando nacía un niño en un hogar romano, la comadrona lo depositaba en la tierra, si su padre lo tomaba en sus brazos era señal de que lo reconocía como hijo legítimo, si en cambio, le volvía la espalda y no lo levantaba, el recién nacido era abandonado a la puerta de su casa.

Pasados ocho días para las niñas y nueve para los niños tenía lugar la *lustratio*, acto de la purificación, ante el altar doméstico, se colgaba de su cuello un pequeño estuche con amuletos para darle suerte y se le ponía un nombre, el cual constataba normalmente de tres partes, a saber: el nombre personal, apellido o nombre de la familia, y un sobrenombre; éste último derivaba de alguna particularidad física, espiritual o moral o los de algún antepasado. En el caso de las niñas, éstas sólo recibían el nombre familiar.

Los niños vestían una túnica corta de lana o lino con un cinturón, y sobre ella una toga praetexta (que curiosamente se reservaba también para los senadores y los más altos cargos de la magistratura) bordada de púrpura que se cambiaba por la toga de los ciudadanos al llegar a los 17 años. Jugaban a juegos como construir casitas, pares y

nonas para distraerse. Imitaban a los soldados y jugaban a ser magistrados, jueces, entre otras cosas.

Podemos determinar, que desde tiempos remotos el bienestar superior del menor, en gran medida, es visto en la forma de educación que recibían los infantes, y cuya institución más importante y encargada para impartirla es el Estado.

Al igual que la cultura Griega, es de enfatizar que en estas civilizaciones, es donde encontramos las primeras informaciones útiles sobre el estatuto del niño. Para simplificar, es de puntualizar que aunque el niño era objeto de mucha afección y amor, no existía como individuo. Estaba considerado como un pequeño hombre desprovisto de palabra (infant = el que no habla), y que no podía bastarse a sí mismo, en consecuencia sin personalidad propia, ya que era completamente dependiente de los adultos. A un tal punto, que su vida no era sagrada, ejemplo claro, la exposición o el abandono del niño, permitida por el derecho romano.

1.4 AZTECAS

El códice mendocino, nos ofrece por medio de jeroglíficos el proceso educativo por el que pasaba el niño azteca desde el momento de su nacimiento hasta llegar a convertirlo en un ser responsable para cubrir sus necesidades.

A los cuatro días de nacido, el niño era bautizado, por medio de una ceremonia domestico- religiosa; la casa se adornaba según el sexo del bautizado y la comadrona

pronunciaba un discurso recalcando el destino del recién nacido.

Cada acto encaminaba al nuevo ser a realizar el ideal bélico - religioso de la educación; y cuando el niño aún era de cuna, los padres lo consagraban mediante otra ceremonia especial, con la presencia del director del plantel educativo, a su futura escuela donde debía concurrir más tarde. En educación doméstica, incumbía al padre la formación del niño y a la madre la de la niña y era dura y austera; principiaba en el tercer año de vida y en esta etapa los niños recibían consejos para corregir su comportamiento, en bien de la sociedad. A los cuatro años los reprendían a golpes. A los ocho se les amenazaba con pincharles con púas de maguey. A los nueve se les hacía efectiva la amenaza anterior. A los diez los niños eran castigados a palos, a las niñas se les ataban las manos y se les amenazaba de darles golpes. A los once años se les obligaba a aspirar humazos de chile, a los niños que hacían algo indebido; a las niñas sólo se les amenazaba.

A los doce años los castigos consistían para los niños en acostarlos en tierra mojada. Las niñas eran obligadas a barrer las calles por la noche.

Desde los cuatro años la madre enseñaba a su hija las primeras tareas fáciles y a los cinco aprendía a deshuesar e hilar el algodón, que perfeccionaban en los años siguientes, aprendían a tejer, moler el chile; también el niño desde los cuatro años ejecutaba en el hogar trabajos fáciles y a los seis años los niños iban con sus padres a la chinampa, al mercado donde aprendían a vender, acarreaban leña y se les enseñaba a componer y tejer la red. Ya a los catorce años el muchacho aprendía el oficio del padre y sabía pescar con habilidad. La educación era

dura y austera. La sobriedad en la alimentación, el endurecimiento físico, para soportar las inclemencias del clima, así como la fatiga y el dolor, lo cual se lograba con una disciplina rígida. Se les inculcaba amor y obediencia a los padres, reverencia a los ancianos, temor a los dioses y a cumplir con su deber.

Este tipo de educación respondió a una necesidad impuesta por el medio. Su origen y finalidades lo justifican; el instinto de supervivencia obligó a los aztecas, a formar hábitos de sobriedad en la alimentación, la inclemencia del clima y la pobreza inicial le dio resistencia al dolor y a la fatiga y la obligación tributaria así como su engrandecimiento hizo posible el efectivo aprendizaje de los oficios paternos.

En lo correspondiente a la educación pública, a los quince años los jóvenes, según a la clase social a la que pertenecían, ingresaban a dos instituciones sostenidas por el Estado. Si el muchacho era hijo de nobles, era puesto bajo la dirección del sumo sacerdote del Calmecac (hilera de casas), y si era plebeyo se le entregaba al tepuchtlato o jefe del Tepuchcalli (casa de jóvenes).

El Calmecac estaba anexo al templo mayor y allí el estudiante podía estar toda la vida convirtiéndose en sacerdote o salir para casarse. En el Calmecac la educación era dura y los quehaceres pesados. El curso de la educación constaba de tres grados, para llegar a ser sacerdote y duraba aproximadamente cinco años cada uno. Se levantaba a los jóvenes a las cuatro de la mañana y realizaban todos los quehaceres necesarios para el uso y conservación del edificio. Además eran adiestrados en la milicia y en caso de guerra iban en campaña acompañados por los sacerdotes.

El Calmecac era una escuela donde se formaban hábitos para dominar la voluntad, los apetitos y el dolor.

Se les transmitía toda la ciencia astronómica, el conocimiento de la cuenta calendárica; se les enseñaba a hablar con propiedad, urbanidad y retórica; dominaban la lectura y escritura jeroglífica y los cantos sagrados; con los pocos signos de su sistema vigesimal, aprendían a contar y podían resolver operaciones complicadas.

Existió también un Calmecac para las jóvenes que se dedicaban al servicio de sus dioses, la enseñanza era religiosa y sólo podían salir para casarse.

El Tepuchcalli era la institución educativa donde asistían los jóvenes del pueblo, después de los quince años de edad; para convertirse en valientes y hábiles guerreros. Esta fue una educación práctica y respondía a las necesidades del medio geográfico y social en el que se desenvolvían los aztecas. En cada barrio o calpulli había tepuchcallis donde los jóvenes ingresaban en medio del ceremonial acostumbrado.

Una vez internados en esta escuela se dedicaban a mantenerla limpia, la vida allí era difícil y sufrían penitencias y privaciones; cooperaban en el labrado de las tierras del Tepuchcalli, que proveía su sustento, intervenían además en la construcción de templos, palacios y calzadas. La enseñanza primordial era el dominio del arte de la guerra, que se iniciaba con el acarreo de la leña, el adiestramiento en el manejo de las diversas armas y en la práctica para poner emboscadas y hacer con éxito el papel de espías. De igual forma, aprendían civismo, artes y oficios, la historia, las tradiciones y cultivaban el

hábito de la obediencia a la religión, así como el saber guardar continencia alcohólica y sexual.

Existió también un Tepuchcalli para las jóvenes, existió uno en cada barrio y sólo daba enseñanza religiosa y doméstica.

No sólo contó con educación doméstica y pública la cultura azteca, de igual forma, también llegó a contar con educación estética, la cual era impartida en el Cuicacalco escuela donde se enseñaba danza, música y canto. Allí concurrían al atardecer los jóvenes del Tepuchcalli y las jóvenes también. Usaban vestidos especiales y se adornaban de manera especial para concurrir a esta institución; eran dirigidos por un jefe noble que presidía las reuniones que duraban casi hasta la media noche, donde se danzaba, cantaba y bailaba. Las jóvenes eran acompañadas por maestras que cuidaban de ellas.

Las jóvenes de la nobleza asistían a una especie de Calmecac femenino anexo a los templos; el sostenimiento de su educación corría a cuenta de sus padres o de las mismas alumnas que contribuían con su trabajo en el templo al pago de su educación. Se convertían en sacerdotisas del templo, y debían sujetarse a la disciplina severa y a vivir recluidas, los votos podían hacerse por uno o por varios años o por toda la vida. La mayoría de las jóvenes salían del Calmecac para casarse. La educación incluiría el ritual, la enseñanza doméstica y la educación moral.

En conclusión podemos determinar, que la educación azteca era elitista, sin embargo, tenía como propósito fundamental, formar la personalidad del individuo, lo cual se expresaba en lengua náhuatl como "in ixtli, in yollotl",

"alcanzar el rostro y el corazón". En toda actividad se les inculcaba un gran sentido de la familia y del grupo humano. Su educación era tradicionalista y estaba basada en un origen bélico, por esa razón es considerada una cultura guerrera. Así se establece, y a pesar de lo vertido respecto a la presente cultura, la misma establecía al igual que otras culturas, una educación integral, donde se congregaban una serie de elementos mismos que concatenándolos, formaban un "bienestar superior del menor", en donde el punto primordial lo es una educación bélica y religiosa, en pro de la sociedad.

1.5 DESARROLLO DEL INTERÉS DEL MENOR EN EL SIGLO XX

Previo al análisis y desarrollo del estudio de los menores en el siglo XX. Es de destacar que el término "niño" tomó su acepción moderna hasta el siglo XVII. Antes no se sabía distinguir las diversas edades y el término de niño. Sólo en los siglos XVII y XVIII aparecen palabras en un sentido muy limitado, como "bambin" o "marmot", a las que el siglo XIX añadiría la de "bebé".

Ahora bien, como ya se ha señalado, la acepción del término niño, ha sido paulatina y solo hasta principios del siglo XX, con los aportes de la psicología cognitiva y del psicoanálisis, con los conceptos de desarrollo evolutivo, con la mirada hacia la infancia, con la plenitud de la conciencia histórica del hombre, es que la noción de niño llega a configurarse como un ser humano digno de ser mirado y estudiado desde todas las disciplinas.

Es por ello, que el siglo XX ha sido un siglo de progresos por lo que respecta a los menores en la sociedad, toda vez que si consideramos los acontecimientos históricos jurídicos que se dieron de la infancia, nos damos cuenta que existe más interés de los niños como personas dignas, hasta el punto que dicho interés se ha puntualizado en las políticas de educación, de cuidados e incluso económicas, hacia los menores y sus necesidades.

Los niños antes de la modernidad, eran considerados como "un adulto pequeño", el cual se ajustaba a una sociedad y se educaba para ser adulto, simple y sencillamente para preservar a la raza humana. Al desestimarse dicho pensamiento, la mirada se vuelca al menor como individuo. Dentro de esa concepción empieza a configurarse el niño como sujeto, como un ser individual capaz de percibir el mundo de una manera diferente a la del adulto.

Los estudios sociales y psicológicos modernos privilegiaron la infancia como objeto de investigación científica, de intervención social y jurídica, dado que a partir de dichos estudios, existió una ampliación y complejización de la visión que se tenía sobre la infancia, la cual se convirtió en la etapa de mayor importancia en la vida del ser humano.

Es de destacar que el siglo XX ha sido de grandes contrastes, ya que mientras distintas disciplinas científicas se preocupan por entender y conocer más sobre el niño y las etapas de su desarrollo evolutivo, la situación social y económica fue dando lugar a la aparición de la idea del niño como propiedad, se le veía como un ser inferior, cuyo destino debía ser controlado por los

adultos; se le exigía una actitud conformista y pasiva, y se le valoraba únicamente por su capacidad de trabajo. Así surgió también la necesidad de crear leyes para regular el trabajo infantil. Aunque la concepción del niño en el plano psicológico, ético y jurídico ha evolucionado, la realidad económica y social que dio lugar a la idea del niño como propiedad o recurso económico persiste y sirve de sustento ideológico a la práctica del trabajo y la explotación económica de millones de niñas, niños y adolescentes en todo el mundo.

De igual forma, en el siglo XX, los niños tenían una significativa presencia como fuerza laboral en los países industrializados (en algunos casos de hasta un 50%), trabajando jornadas laborales de hasta 13 horas diarias.

En América Latina, las niñas y los niños trabajan mayoritariamente en el sector informal de la economía, con frecuencia en talleres caseros de reparación, en la producción artesanal de bienes de consumo, como vendedores ambulantes en las calles, o bien en los basureros recolectando desechos.

Por otro lado, de igual forma es de establecer que Darwin y el reduccionismo, consideraban que la infancia es similar al desarrollo del hombre primitivo. Darwin afirmaba que el hombre debe ser modelado como barro en las manos del alfarero, retomando dicha idea de Aristóteles, mismo que postulaba que el educador es un escultor de la piedra que es el alumno.

Esta teoría considera que el niño será moldeado por los hábitos, las pasiones, los ideales de aquellos que lo rodean y que va ser impresionado para bien o mal, por todo lo que ve o escucha.

Se creía que los padres debían imponer hábitos y reacciones rutinarias a la vida para asegurar su éxito eterno y darle múltiples impulsos o estímulos. Ello explica, el largo período de dependencia de los infantes a los padres.

En esta época surge la psicología conductista con el infante y el aprendizaje. Ahora bien, partiendo de la definición de aprendizaje entendido como "modificación continua del propio comportamiento en base a la experiencia adquirida", podemos trazar las líneas que caracterizan este cambio. La edad que a nosotros nos interesa es la del niño y ha sido durante muchos años objeto de estudios e investigaciones, aunque no siempre con fines didáctico-pedagógicos o socio económicos jurídicos. Hoy podemos afirmar que el niño tiene una autonomía propia y una dignidad propia, también afirmar que los factores del aprendizaje pasan a través de la genética y la interacción con el medio ambiente. El niño es seguramente una esponja, especialmente en la edad que comprende de los 5 a los 12 años, que absorbe todo lo que entra en contacto con él, para después volver a sintetizar y "recordar" solamente aquellas experiencias que considera significativas.

En el siglo XX (y al parecer en la actualidad), el niño es esencialmente sugestionable. Si se le dice sin cesar que es malo, torpe, egoísta, etc., se le hunde, se le hace decaer de tal manera que no podrá salir de allí. Los niños tienen más necesidad de estímulos que de castigos. La idea de la percepción o de la opinión que de ellos se tiene desempeña en el niño un papel importante en la elaboración de teorías e hipótesis psicológicas en la que abordan cada día sus actos y pensamiento.

Recordemos la observación de Goethe, aplicable a los niños y a los hombres: "Si consideramos a los hombres como son, los haremos ser más malos; si los tratamos como si fueran lo que deberían ser, los conduciremos a donde deben ser conducidos". Tanto en la alabanza como en la reprensión, en el premio como en el castigo, es necesario tener mesura, lógica y justicia. Mesura, porque el exceso termina por desconcertar y hasta hace dudar del juicio de quien ejerce la autoridad. Lógica, porque ¿qué significa felicitar hoy una acción que mereció ayer una crítica?; Justicia, porque un premio no merecido pierde su interés y su fuerza.

Entre los años 1946 a 1981, Erickson establece que el niño es un ser lúdico en su libro "Juguetes y razón", reivindica que los niños deben jugar solos y define al juego como el entrenamiento de la vida porque le permite construir su identidad, porque le permite aprender, "a un niño le gusta jugar no porque es fácil sino porque le resulta difícil". Critica a los que entienden al juego o la actividad lúdica como diversión y que no lo consideran como trabajo infantil. Sostiene que esa falta de valoración, excluye al niño de una fuente de identidad, de una oportunidad; es "convertir a la niñez en un segmento separado de la vida con su propio folklore y literatura, en vez de un rol preliminar al adulto"⁴.

En el contexto del interés superior del niño, en el año de 1924 se proclama la Convención Internacional de los Derechos del Niño, en donde se establece su protección ante cualquier cuestión que obstaculice su desarrollo integral, y ubica a niñas, niños y adolescentes, en un aspecto primordial. Con el surgimiento de dicha Convención, en los años 50, se logra que se considere al niño como un

⁴ ERIKSON, Eric. Un modo de ver las cosas, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p.535

ser social con derechos y deberes. Establece que la sociedad y el Estado deben brindarle la protección, educación y atención para la satisfacción de sus necesidades básicas y para el logro de su bienestar integral.

1.6 LA EVOLUCIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS DE LA INFANCIA

1924 La Liga de las Naciones aprueba la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño. La declaración establece el derecho de los niños y niñas a disponer de medios para su desarrollo social, moral y espiritual; asistencia especial cuando están hambrientos, enfermos, discapacitados o han quedado huérfanos; ser los primeros en recibir socorro cuando se encuentran en dificultades; libertad contra la explotación económica; y una crianza que les inculque un sentimiento de responsabilidad social.

1948 La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Declaración de Derechos Humanos, que en su artículo 25 dice que la infancia tiene "derecho a cuidados y asistencia especiales".

1959 La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Declaración de los Derechos del Niño, reconoce derechos como la libertad contra la discriminación y el derecho a un nombre y a una nacionalidad. También consagra específicamente los derechos de los niños a la educación, la atención de la salud y a una protección especial.

1966 Se aprueban el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ambos pactos promueven

la protección de los niños y niñas contra la explotación y el derecho a la educación.

1973 La Organización Internacional del Trabajo aprueba el Convenio No. 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo, que establece los 18 años como la edad mínima para realizar todo trabajo que pueda ser peligroso para la salud, la seguridad o la moral de un individuo.

1979 La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que protege los derechos humanos de las niñas y las mujeres. También declara el año 1979 como el Año Internacional del Niño, una medida que pone en marcha el grupo de trabajo para redactar una Convención sobre los Derechos del Niño jurídicamente vinculante.

1989 La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba unánimemente la Convención sobre los Derechos del Niño, que entra en vigor al año siguiente.

1990 La Cumbre Mundial en favor de la Infancia de 1990 aprueba la Declaración mundial sobre la supervivencia, la protección y el desarrollo del niño, junto a un plan de acción para ponerla en práctica en la década de 1990.

1999 La Organización Internacional del Trabajo aprueba el Convenio No. 182 sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación.

2000 La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba dos Protocolos Facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño: uno sobre la participación de los niños en los conflictos armados y el otro sobre la venta de niños, la

prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

2002 La Asamblea General de las Naciones Unidas celebra la Sesión Especial en favor de la Infancia, una reunión en la que se debaten por primera vez cuestiones específicas sobre la infancia. Cientos de niños y niñas participan como miembros de las delegaciones oficiales, y los dirigentes mundiales se comprometen en un pacto sobre los derechos de la infancia, denominado "Un mundo apropiado para los niños".

2007 Declaración sobre la Infancia aprobada por más de 140 gobiernos. La Declaración reconoce los progresos alcanzados y los desafíos que permanecen, y reafirma su compromiso con el pacto en favor de "Un mundo apropiado para los niños", la Convención y sus Protocolos Facultativos.

Como hemos podido observar el siglo XX ha sido de grandes contrastes, y de grandes logros en el tema que nos ocupa, mismo que ha sido superado en el presente siglo por los grandes avances que existen en materia de regulación e interpretación del interés superior del menor (tal y como observaremos más adelante), sin embargo, como es sabido por el lector, las situaciones humanas a través del tiempo son cambiantes y la interrelación del ser humano, así como, su forma de vida, siempre nos ponen en una situación de evolución de los conceptos y de las figuras jurídicas en este caso, al extremo que principios fundamentales pueden contraponerse entre ellos.

CAPITULO 2

MARCO CONCEPTUAL

En el presente capítulo dilucidaremos diversos conceptos y teorías a considerar, a fin de desarrollar y formular el argumento de la presente tesis, es decir, las ideas básicas que forman la base para lo aquí plasmado; toda vez que el principio del interés superior del niño no es nuevo y su aparición en el derecho internacional, aunque gradual, su uso en los sistemas jurídicos se ha vuelto extenso; ahora bien, del análisis entre diversos sistemas jurídicos y en la historia de diversas culturas, podemos establecer que la evolución de los derechos del niño revela una característica uniforme, a saber: el reconocimiento de los derechos del niño gradualmente, ya que en primera instancia, solamente se protegían determinadas facultades de los padres respecto a los menores, y el interés superior del niño era un asunto meramente privado (de los padres), quedando fuera de asuntos públicos.

Posteriormente, podemos determinar que existe una mayor preocupación por los menores y se empieza a reconocer que los mismos pueden tener intereses jurídicamente protegidos. En América Latina esta evolución, se puede ilustrar en el "Derecho Familiar", presentándose tangiblemente con las reformas al Código Civil Federal, así como, al Código Civil para el Estado de México. Con dichas reformas, y a consideración personal, los niños no fueron del todo protegidos de un abuso público ante el poder judicial, toda vez que a la fecha, no existe una interpretación completamente clara de lo que constriñe el alcance del principio "interés superior del menor" cuando este se contrapone con el principio de legalidad.

Así mismo, la evolución de los instrumentos internacionales de los derechos de los niños, establece la permanente presencia "del interés superior del niño", ya sea en la Declaración de Ginebra de 1924 que establecía el imperativo de darle a los niños lo mejor, o con frases como los "niños primero", hasta la formulación expresa del principio en la Declaración de los Derechos del Niño en 1959, y su posterior incorporación en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

De este breve análisis se desprende que el principio del interés superior ha evolucionado conjuntamente con el reconocimiento progresivo de los derechos del niño y que, ahora que la construcción jurídica de los derechos del niño ha alcanzado un importante grado de desarrollo, corresponde que éste principio sea interpretado según el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño, sin embargo, nos encontramos nuevamente ante una gran laguna jurídica, dado a que como es bien sabido, la interpretación realizada ente una persona y otra, entre un jurista y otro, puede variar, es por ello la inminente necesidad de homogenizar de manera clara y precisa el alcance de "el interés superior del menor".

2.1 DIFINICION TEXTUAL DEL CONCEPTO: "EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO"

A pesar que ha habido una definición de lo que precisa el término "EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO", habremos de desmenuzar el concepto en referencia, a tal efecto, se establece:

- a) "EL".- Como es bien sabido por el lector, "EL" es uno de los cuatro artículos determinados en nuestro

idioma, siendo éste, masculino singular. No puede pasar desapercibido, que la Convención Internacional de los Derechos del Niño, desde este momento al utilizar un artículo singular, delimita que sólo existe un interés por parte de los niños, aquel que sea superior, toda vez que no establece el artículo masculino plural "LOS", seguido de: "INTERESES SUPERIORES DEL NIÑO"; que al parecer del suscrito, debería ser lo correcto, por los argumentos que se esgrimirán en el transcurso de la presente tesis.

- b) "INTERES".- El término interés proviene del latín *interesse* ("importar") y tiene tres grandes acepciones. Sin embargo, y para el caso concreto que nos ocupa, es de destacar que la palabra interés, hace referencia a la afinidad o tendencia de una persona hacia otro sujeto o situación, es decir, aquella inclinación del ánimo hacia una situación o una persona. Utilizando la presente palabra en singular, la Convención Internacional de los Derechos del Niño, delimita (como ya se ha planteado), a que solo existe un interés por parte de los niños.
- c) "SUPERIOR".- Evidentemente nos encontramos ante un adjetivo calificativo, mismo que procede del vocablo latino *superior* y que en el caso concreto del presente estudio, hace referencia a aquel interés que se encuentra a mayor altura o en un lugar preeminente respecto de otro interés, de un tercero que no sea el niño.

- d) "DEL".- Textualmente "DEL", no es más que la contracción de la preposición "de" y el artículo "el"; así podemos determinar que la preposición "de", denota una posesión o pertenencia, en el caso que nos ocupa, indudablemente el interés superior, es aquella posesión o pertenencia del niño.
- e) "NIÑO".- De acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "niño(a)" es el periodo de la vida humana que se extiende desde el nacimiento hasta la pubertad, periodo denominado infancia; sin embargo, dicho termino es extremadamente ambiguo, es por ello que en diversos países se ha tomado como una definición exacta la establecida en la Convención de los Derechos del Niño, en donde se establece: se entiende por niño a aquella persona que aún no haya cumplido dieciocho años.

De la definición textual de todos y cada uno de los vocablos que conforman la frase "EL INTERES SUPERIOR DEL MENOR", podemos establecer que el significado del enunciado lo es: aquella inclinación del ánimo en una situación o hacia una persona, siempre anteponiendo aquel interés que se encuentra a mayor altura o en un lugar preeminente respecto de otro interés que no sea el de aquella persona que aún no ha cumplido dieciocho años.

Al analizar en su conjunto esta disposición, podemos percatarnos que no establece ninguna explicación particular sobre la manera de aplicar dicho principio, ni fija ningún deber particular, ni tampoco enuncia reglas precisas,

limitándose a establecer únicamente *"El interés superior del niño debe ser una consideración primordial."*

Intentemos ver un poco más claro, analizando los elementos de este enunciado.

"El interés superior", alocución que es utilizada a mi parecer, como una expresión general, dejando abierta a la interpretación, para determinar de acuerdo al caso específico, en qué consistirá dicho interés. Así mismo, se debe dar una importancia particular al calificativo "superior", pues la utilización de este superlativo, deduciendo que el "interés superior" significa que en cualquier circunstancia, el interés del niño debe prevalecer y anteponerse sobre cualquier otro interés. De la interpretación literal, se hace del menor una excepción que, desde el momento en que éste tenga relación con otras personas (no niños), tendría forzosamente siempre la razón. *"Interés "* y *"superior"* conjuntamente, simplemente quieren decir que lo que debe ser observado es el "bienestar" del niño, tal como ha sido definido varias veces por la Convención.

Dicho lo anterior, es de establecer que el significado textual del enunciado "EL INTERES SUPERIOR DEL MENOR", es sumamente escueto, ya que por sí mismo no satisface el inmenso problema al cual se enfrenta el Estado al momento de aplicar directamente dicho interés, por tanto, la imperiosa necesidad de esclarecer el presente tema, delimitando los alcances del mismo.

2.2 "EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO" EN LA SOCIEDAD.

Como hemos desmenuzado en el primer capítulo de la presente tesis, es evidente la injerencia que tienen nuestros menores en la sociedad, es evidente que hoy día los menores ocupan un papel primordial en el desarrollo de las culturas; pues en ellos están depositados nuestros valores, no en vano versa el dicho que los niños son el futuro de la sociedad, que en ellos se sitúa la esperanza de cualquier nación.

En México, a pesar de la inevitable frase "los niños son el futuro de México", los menores hasta hacia algún tiempo habían sido catalogados como seres indefensos, ya que dependían totalmente de los padres y el Estado.

Sociológicamente.- El influjo de los padres es imprescindible. El niño aprende a saber quién es a partir de su relación con sus padres. Nadie puede descubrirse a sí mismo si no hay un contexto de amor y de valoración. La familia proporciona el mejor clima afectivo, de procuración, amor, protección, etc.. El niño aprende a ser generoso en el hogar. Protección, seguridad, aceptación, estima y afecto; cinco aspectos que debe aportar la familia a todo niño. Lo que aprende el niño en la familia es determinante.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido por el sociólogo Joseph Renzulli, existen tres anillos de formación de la persona, a saber:

- a) Familia
- b) Escuela

c) Sociedad

Como se ha manifestado, el primero de los anillos, en teoría debería ser el más importante, toda vez que la familia es el pilar, el sustento de los valores inculcados por medio de la protección, seguridad, aceptación, estima y afecto que infringen los miembros de la familia al menor. Sin embargo, en una sociedad que ha evolucionado e involucionado en tantas cosas, "no podemos estudiar cada anillo de forma separada, y menos podemos sostener que un anillo sea más importante que otro"⁵. Determinando que debe existir un equilibrio entre todos y cada uno de los círculos, aunque parezca que uno tenga más poder que otro, como lo es la sociedad, ya que es ésta la que educa en gran medida, sobre todo a través de los medios masivos de comunicación, la calle y los amigos, por ello es que en la familia, en concatenación con la escuela y la sociedad, se debe poner especial cuidado en la formación de los menores, toda vez que a partir de estos tres anillos, se puede alcanzar "el interés superior del niño".

Ahora bien, no quiere decir que se exima al Estado y al Gobierno de cumplir su papel cabalmente, ya que son éstos, los que darán la directriz dentro de los tres anillos en comento, a efecto de un buen desarrollo de nuestros menores, de igual forma, es el Estado quien deberá dirimir controversias en donde se vea afectado algún menor, o en su defecto, cuando el "interés superior del menor" como principio, se ve afectado o en contraposición con otro principio como lo es el de legalidad.

⁵ RENZULLI, Joseph, Enriqueciendo el currículo para todo el alumnado, España, Apeiron Ediciones, 2016.

2.3 LOS NIÑOS Y LA POLITICA EN MÉXICO

Aunque dentro de la lógica imperante en nuestro país, pensar en "política" signifique consignar a un gobierno bueno, regular o malo, y pensar en "democracia" signifique remitirse automáticamente a cuestiones únicamente electorales, no debemos olvidar que en teoría, es precisamente "desde la ciudadanía" que la democracia debe construirse. Sin embargo en la práctica la condición ciudadana se encuentra reservada a aquellos que cumplen con ciertas características como haber cumplido 18 años de edad.

En ese sentido los menores se encuentran no sólo excluidos, sino completamente limitados en lo que a la participación y construcción de la vida democrática respecta. Para no bastar con eso, las pocas labores didácticas en términos cívico-políticos impulsadas por el gobierno federal, se han encargado de introducirlos en esta reduccionista lógica en la que únicamente la urna y el periodo electoral encarnan la participación, lógica en la que encuentra sustento nuestro híbrido y precario modelo democrático.

Tal pareciera que el cometido es seguir formando súbditos más que ciudadanos. Bien sabido es que para tomar parte hay que informarse. Entonces habría que preguntarse qué tan informados en términos políticos se encuentran nuestros niños.

Es claro que los incentivos a la cultura cívico-política y la participación ciudadana no son para nada una preocupación gubernamental pues se encuentran controlados y limitados por costumbres del antiguo régimen. Los niños y adolescentes mexicanos, los ciudadanos del futuro, son

sensibles a esta problemática y por ende la falta de mecanismos de expresión e intervención en la cosa pública, se traduce en ellos, al igual que en los adultos, en apatía y descontento.

Sí, resulta evidente que ni por parte del gobierno ni de los medios de comunicación, ni de las instancias educativas existe interés en modificar ciertos resultados, entonces debe resultarnos más evidente, la inminente necesidad de políticas públicas bien reguladas, para llegar a satisfacer el término "el interés superior del niño", y que mejor hacerlo desde dos aspectos: tanto en la legislación interna de nuestro país, así como, en un ámbito internacional desde la Convención Internacional de los Derechos del Niño, evidentemente empezando por definir el alcance del principio de "el interés superior del niño", y si en realidad este interés superior se encuentra por encima de otros principios como lo es el de legalidad.

2.4 DEFINICIÓN DE INFANCIA

A pesar de que dicha definición ya la hemos abordado en capítulos anteriores, es evidentemente necesario por ser un tema de estudio jurídico, desmenuzarla de conformidad a la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), estableciendo que "niño" es una definición mundialmente aceptada, deviniendo dicha aceptación de la misma Convención. Los países, a través de su adherencia a este instrumento internacional, han acordado que "niño" es todo ser humano menor de dieciocho años de edad.

Dado que prácticamente todos los Estados han ratificado la CDN, -a excepción de Estados Unidos y Somalia-, existe, entonces, un consenso mundial acerca de

que la niñez es una nueva categoría social comprendida como el periodo de la vida entre el nacimiento y los dieciocho años de edad.

Existe, asimismo, un consenso en torno a que las niñas y los niños son titulares de derechos. "La titularidad de los derechos humanos para quienes aún no cumplen los dieciocho años de edad, comprende el reconocimiento de los mismos desde el ámbito político, filosófico y jurídico, así como su ejercicio y reestablecimiento cuando se desconocen o se violan."⁶

Además del aspecto jurídico, la infancia significa mucho más que el tiempo que transcurre entre el nacimiento y la edad adulta. Se refiere, además y sobre todo, al estado, las condiciones y calidad de vida de las niñas y los niños. A pesar de los numerosos debates intelectuales que se han suscitado sobre la definición de la infancia y sobre las diferencias culturales acerca de lo que se debe ofrecer a las niñas y niños, "en las últimas décadas se ha llegado a un criterio ampliamente compartido de que la infancia implica un espacio delimitado y seguro, separado de la edad adulta, en el cual los niños y las niñas pueden crecer, aprender, jugar y desarrollarse."⁷

A partir de este criterio aceptado, la comunidad internacional se ha visto en la necesidad de trasladar el reconocimiento de la infancia a compromisos concretos respecto a sus derechos, lo cual se ha traducido en la inclusión de los mismos en los principales instrumentos jurídicos internacionales, así como, en la existencia de

⁶ (Galvis, 2006, p. 16).

⁷ (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2007).

una Convención creada, específicamente, para tutelar sus derechos.

2.5 PRINCIPIO DE LEGALIDAD

En general, "legalidad" significa conformidad con la ley. Se llama "principio de legalidad" aquel en virtud del cual "los poderes públicos están sujetos a la ley", de tal forma que todos sus actos deben ser conforme a la ley bajo pena de invalidez.

Se entiende que esta regla se refiere especialmente -aunque no de forma exclusiva- a los actos del Estado que puedan incidir en los derechos subjetivos (de libertad, de propiedad, etcétera) de los ciudadanos, limitándolos o extinguiéndolos; evidenciando que dicho principio tiene una evidente función garantista.

Dicho lo anterior, se puede decir que Estado de Derecho se traduce en la certeza de que la autoridad estatal sólo podrá actuar con fundamento en algún precepto legal. Por el contrario, un individuo podrá hacer todo aquello que el Derecho no le prohíba. Esto es lo que también se conoce como principio de legalidad. Hans Kelsen lo explicó con gran claridad:

"Un individuo que no funciona como órgano del Estado puede hacer todo aquello que no está prohibido por el orden jurídico, en tanto que el Estado, esto es, el individuo que obra como órgano estatal, solamente puede hacer lo que el orden jurídico le autoriza a realizar."⁸

⁸ (Hans Kelsen, Teoría general del Derecho y del Estado, trad. de Eduardo García Máynez,)

Éste es el principio de legalidad en su aspecto meramente formal. Sin embargo, como bien apunta el profesor español Francisco Laporta, este aspecto del principio de legalidad es meramente un "universo ético", esto es: "no es una propiedad del derecho, algo inherente a la mera existencia empírica del orden jurídico, algo que nace ya con la mera norma jurídica, sino que es un postulado metajurídico, una exigencia ético-política o un complejo principio moral que está más allá del puro derecho positivo, o dicho en términos familiares, que no se refiere al derecho que es, sino al derecho que debe ser".⁹ Para evitar que el principio de legalidad se convierta en un mero "universo ético" se requiere cumplir con ciertos elementos mínimos. Pedro Salazar considera que serían: 1) la existencia de un cuerpo normativo emitido por una autoridad jurídicamente reconocida; 2) dicho cuerpo normativo debe estar integrado por normas estables, prospectivas, generales, claras y debidamente publicadas; 3) la aplicación de normas a los casos concretos debe ser ejecutada por una institución imparcial, esto es, tribunales previamente establecidos, mediante procedimientos normativos accesibles para todos, que garanticen que toda pena se encuentra debidamente fundada y motivada.

2.6 EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MÉXICO

El principio de legalidad se encuentra reconocido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a través de diferentes disposiciones. Los artículos 103 y 107

⁹ (Francisco Laporta, "Imperio de la ley. Reflexiones sobre un punto de partida de Elías Díaz", en M. Carbonell, W. Orozco y R. Vázquez, coords., op. cit., supra nota 34, p. 98. 81 Pedro Salazar, "Una aproximación al concepto de legalidad y su vigencia en México", en Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, núm. 9, p. 200.)

consagran el juicio de amparo, mecanismo jurídico con el que los ciudadanos pueden impugnar los actos de la autoridad que no se ajusten a lo establecido por la ley.

Adicionalmente, el artículo 133 establece el principio de supremacía constitucional, el cual supone una jerarquía normativa: los actos de autoridad deben ajustarse a lo dispuesto por las leyes, y éstas, a su vez, a la constitución.

Además, el artículo 73 le otorga la facultad al Congreso de la Unión para expedir leyes conforme a los procedimientos establecidos en los dos artículos precedentes.

Los artículos 14 y 16 de la Constitución mexicana también contemplan cuestiones fundamentales relacionadas con el principio de legalidad. El primero prevé la irretroactividad de la ley; el debido proceso legal, esto es, el hecho de que "nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho". Asimismo, esta disposición constitucional establece el principio de exacta aplicación de la ley. En materia penal esto implica que no podrá imponerse "pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata", mientras que en el ámbito civil significa que "la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra de la ley o a la interpretación jurídica de la ley". Por su parte, el artículo 16 contempla que "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente,

que funde y motive la causa legal del procedimiento". El principio de legalidad en este sentido implica que todos los actos de los órganos estatales deben estar fundados y motivados en una norma jurídica vigente, expedida de conformidad con la Constitución. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha explicado con gran precisión qué significan ambos términos:

De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuado y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.

De esta forma, la Constitución mexicana reconoce el principio de legalidad, no sólo desde el punto de vista formal, sino que además ofrece los caracteres generales para que en México exista el Estado de Derecho.

La expresión "principio de legalidad" es normalmente utilizada para hacer referencia por lo menos a tres reglas distintas, a saber:

- a) "Es inválido todo acto de los poderes públicos que esté en contraste con la ley". En este sentido se habla de "principio de preferencia de la ley, o también de ordenación jerárquica de la ley respecto a los actos del Poder Ejecutivo y jurisdiccional.

- b) "Es invalido todo acto de los poderes públicos que no esté autorizado expresamente por la ley". En este caso, se habla de "principio de legalidad en sentido formal".
- c) "Es invalida (constitucionalmente ilegítima) toda ley que confiera un poder sin regularlo completamente". En este punto se habla de "principio de legalidad en sentido sustancial".

Dicho lo anterior, podemos establecer la suma importancia y el carácter garantista que tiene el principio en referencia, mismo que en efecto, y como se apreciara más adelante, puede encontrarse vulnerado al encontrarse ante "el interés superior del menor".

CAPITULO 3

MARCO JURIDICO

A efecto de continuar con el presente estudio, es importante señalar el conjunto de disposiciones, leyes, reglamentos y acuerdos a los que debe apegarse nuestro tema de acuerdo a nuestra constitución, los tratados internacionales y la ley adjetiva para el Estado de México, señalando en primer término:

3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Como ya hemos señalado, "el menor" es bien considerado como persona, por lo tanto, le son inherentes y aplicables todos y cada una de las garantías individuales establecidas en nuestra carta magna, así como, todo lo concerniente a los derechos humanos, sin embargo, debemos puntualizar los artículos base que sirven de sustento para entender un poco mejor "el interés superior del niño"; a tal efecto, se transcriben los párrafos de los artículos que le son aplicables, sin que ello implique rehusar de todos los demás artículos de nuestra ley suprema; dichos artículos a saber son:

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.

Artículo de importante trascendencia, pues del mismo se desprende la preeminencia de los derechos humanos y su obligatoriedad general. De igual forma, no podemos soslayar el principio de igualdad de todos los habitantes del país, mismo que de igual forma se encuentra consagrado en el precepto legal transcrito, así pues, lo concerniente en nuestro tema de estudio a destacar; es efectivamente que los menores gozaran de todas y cada una de las garantías y derechos establecidos en nuestra carta magna, destacando primeramente los derechos humanos, velando en todo tiempo, a favor de las personas (incluyendo claro al menor).

Artículo 4o. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

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

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

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

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia.

Artículo de suma importancia para nuestro tema de estudio, ya que nace de la intrínseca necesidad de tutelar los derechos de ciertos grupos, específicamente la familia y los niños, para con ello crear un sistema integral de protección de los menores, en el que deben participar tanto autoridades administrativas como judiciales.

El artículo en comento establece que la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, tiene como objetivo asegurarles un desarrollo pleno e integral, para que tengan la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad. De igual forma, establece el principio rector de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes,

entre otros, el interés superior de la infancia, que de conformidad con este principio, las normas aplicables a niñas, niños y adolescentes, se entenderán dirigidas a procurarles, primordialmente, los cuidados y la asistencia que requieren para lograr un crecimiento y un desarrollo pleno dentro de un ambiente de bienestar familiar y social; que el ejercicio de los derechos de los adultos no podrá, en ningún momento, ni en ninguna circunstancia, condicionar el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes; que la aplicación de esta ley atenderá al respeto y aplicación de este principio, así como, al de las garantías y los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; que la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, procurarán implementar los mecanismos necesarios para impulsar una cultura de protección de los derechos de la infancia.

No pasa desapercibido que nuestro máximo tribunal ha determinado a través de dos jurisprudencias que debe entenderse por el concepto de interés superior del menor, en términos del artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como del artículo tercero de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México, estableciendo que 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, de igual forma, estableció que por interés superior del menor se entiende el catálogo de valores, principios, interpretaciones, acciones y procesos dirigidos a forjar un desarrollo humano integral y una vida digna, así como a generar las condiciones

materiales que permitan a los menores vivir plenamente y alcanzar el máximo bienestar personal, familiar y social posible, cuya protección debe promover y garantizar el Estado en el ejercicio de sus funciones legislativa, ejecutiva y judicial, por tratarse de un asunto de orden público e interés social; jurisprudencias que por su importancia se transcriben a continuación:

Época: Décima Época

Registro: 159897

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1

Materia(s): Constitucional

Tesis: 1a./J. 25/2012 (9a.)

Página: 334

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO.

En términos de los artículos 4o., párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991; y 3, 4, 6 y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales, en todas las medidas que tomen relacionadas con los menores, deben atender primordialmente al interés superior del niño; concepto que interpretó la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia contenciosa aceptó el Estado Mexicano el 16 de diciembre de 1998) de la siguiente manera: "la expresión 'interés superior del niño' ... implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño".

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.

Época: Novena Época

Registro: 162562

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXXIII, Marzo de 2011

Materia(s): Civil

Tesis: I.5o.C. J/16

Página: 2188

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO.

Por interés superior del menor se entiende el catálogo de valores, principios, interpretaciones, acciones y procesos dirigidos a forjar un desarrollo humano integral y una vida digna, así como a generar las condiciones materiales que permitan a los menores vivir plenamente y alcanzar el máximo bienestar personal, familiar y social posible, cuya protección debe promover y garantizar el Estado en el ejercicio de sus funciones legislativa, ejecutiva y judicial, por tratarse de un asunto de orden público e interés social.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 309/2010. *****. 10 de junio de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretario: Enrique Cantoya Herrejón.

Amparo directo 657/2010. 21 de octubre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Walter Arellano Hobelsberger. Secretaria: Carmina Cortés Pineda.

Amparo en revisión 257/2010. 11 de noviembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda. Secretario: Ricardo Mercado Oaxaca.

Amparo directo 733/2010. 25 de noviembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda. Secretario: Hiram Casanova Blanco.

Incidente de suspensión (revisión) 356/2010. 9 de diciembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda. Secretario: Hiram Casanova Blanco.

3.2 MARCO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO INTERNACIONAL Y DE LOS TRATADOS EN EL ORDENAMIENTO NACIONAL (artículos 1, 89 fracción X y 76 fracción I).

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 89, fracción X, otorga al Presidente de la República la facultad de dirigir la política exterior y la de celebrar tratados internacionales (con la condicionante de que sean aprobados o ratificados por el senado, según dispone el artículo 76, fracción I).

El primero de los artículos señalados dispone, de manera expresa, que "en la conducción de tal política el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias;

la proscripción de la amenaza o del uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales."

Al señalarle al presidente estos principios como rectores de la política exterior de México, la Constitución los acepta e incorpora expresamente. Por lo que, en esa medida, deben prevalecer sobre cualquier norma que se les oponga, ya sea interna o externa.

Ahora bien, cabe señalar que en 1999 la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció una tesis con la que modificó la interpretación sobre la jerarquía normativa que ocupan los tratados internacionales en el sistema jurídico mexicano. En esta decisión, la Suprema Corte abandonó el criterio según el cual las leyes federales y los tratados internacionales contaban con la misma jerarquía, para establecer que éstos se ubican por encima tanto de las leyes federales como de las locales.

La posición en la que se ubican los tratados internacionales en nuestro sistema o jurídico, ha partido tradicionalmente del análisis del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Esta disposición reconoce a los tratados internacionales como parte integrante del Derecho nacional estableciendo que junto con las leyes federales son la Ley Suprema de la Unión, pero no define con claridad el nivel jerárquico que ocupan dentro del orden jurídico, con la salvedad que en la tesis jurisprudencial que se transcribe a continuación, podemos apreciar que las leyes federales y los tratados internacionales, se encuentran en jerárquicamente en un mismo rango.

Época: Séptima Época

Registro: 250698

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Volumen 151-156, Sexta Parte

Materia(s): Administrativa, Constitucional

Tesis:

Página: 196

TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUIA.

El artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 256/81. C. H. Boehring Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez.

Es de destacar que nuestro país ha celebrado múltiples tratados internacionales y éstos han desempeñado siempre un papel importante en las relaciones del país con otras naciones. Los tratados internacionales regulan algunas materias que tienen un impacto directo en el Derecho nacional como es los derechos de las niñas y los niños, el comercio, los derechos humanos, las relaciones contractuales, el medio ambiente, etcétera. Por lo anterior, el peso de los tratados internacionales en el Derecho mexicano es cada vez mayor. Dado que el Congreso de la Unión realiza la función de elaborar las leyes, siendo necesario analizar las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno para precisar el lugar del Derecho Internacional en el ordenamiento jurídico interno y la relación existente entre ellos.

3.3 LOS TRATADOS INTERNACIONALES COMO FUENTE FORMAL DEL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

De conformidad con lo establecido por el artículo segundo primer párrafo de la Convención de Viena, un Tratado internacional es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular. Se utilizan muchos nombres para designar a los tratados, aunque esto no es relevante desde el punto de vista jurídico, ya que la Convención de Viena señala "...cualquiera que sea su denominación." Esta multiplicidad de nombres se debe a que los tratados internacionales presentan entre sí características muy

diversas según la materia a que se refieren, las partes que intervienen en la celebración, la formalidad o solemnidad con que se concluyen, etc. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados respeta los usos de los Estados partes en lo que se refiere a la terminología acerca de los tratados al decir, en el párrafo 2º de su artículo 2: "Las disposiciones del párrafo I sobre los términos empleados en la presente Convención se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en el derecho interno de cualquier Estado".

Así, dentro de la multiplicidad de definiciones y para un correcto desarrollo y estudio de la presente tesis, debemos establecer la definición de Convención, a saber: Acuerdo internacional cuyo objetivo es enunciar ciertas reglas de Derecho Internacional. Acuerdo que tiene un carácter normativo de índole general aplicable a un número elevado de Estados. Esta expresión se reserva para instrumentos solemnes bilaterales y multilaterales, como lo es la Convención Internacional de los Derechos del Niño.

Por todo lo expuesto anteriormente podemos colegir, que en efecto, la Convención Internacional de los Derechos del Niño, es una fuente formal del derecho positivo mexicano, la cual debe acatarse de forma puntual por los Estados partes, más aún, el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia con relación a las fuentes de Derecho Internacional señala: "La Corte cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que les sean sometidas, deberá aplicar:

a. Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen las reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;

b. La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

c. Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

d. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.

Este precepto tiene dos perspectivas, la primera que indica las fuentes de derecho internacional y la segunda cuando se establece que esa normatividad será la que utilicen los jueces para fundar sus sentencias. De este precepto se desprende que los tratados internacionales, la costumbre internacional y los principios generales de derecho son fuentes autónomas; las decisiones judiciales y la doctrina son medios auxiliares, éstas asisten a las fuentes autónomas para su mejor aplicación. El artículo 133 constitucional señala: "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. Este precepto constitucional reconoce a los tratados internacionales como Ley Suprema en toda la Unión, por lo que se les reconoce como fuente de Derecho.

De igual forma el artículo 133 de la Constitución establece el principio de supremacía constitucional, de

acuerdo con el cual toda norma que pertenece al orden jurídico mexicano debe sujetarse a los ámbitos de validez establecidos por ésta. Por lo tanto, toda norma que pretenda formar parte del orden jurídico mexicano deberá estar de acuerdo con la Constitución. Si reconocemos que el Estado mexicano es un Estado soberano, es entonces al interior de éste, donde se debe determinar la validez del orden jurídico internacional. De esta forma es que se explica que sea nuestra carta magna, la que determine los ámbitos y las condiciones bajo las cuales el Derecho Internacional será considerado como válido dentro del territorio mexicano.

Luego entonces, los tratados internacionales han sido y son legislación fundamental para México y para el mundo en su relación con México, sólo que hoy en día su función es creciente en número e importancia, ya que éstos van marcando la pauta de la vida interna de los Estados y de su proyección al exterior. Por ello la trascendencia en su análisis y estudio para su posterior conversión en legislación interna y por consiguiente su ejecución.

3.4 CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO

A efecto de desarrollar satisfactoriamente el caso práctico que más adelante se estudiara, es de significativa importancia, mencionar los preceptos legales establecidos en el Código Civil para el Estado de México, y que tienen injerencia en nuestro tema de estudio, a saber:

Concepto de persona física y viabilidad

Artículo 2.1.- Persona física es el ser humano desde que nace y es viable, hasta que muere; a quien se le atribuye capacidad de goce y de ejercicio; y que desde que es concebido se le tiene por persona para los efectos declarados por la ley.

Es viable el ser humano que ha vivido veinticuatro horas posteriores a su nacimiento o es presentado vivo ante el Oficial del Registro Civil.

Debemos percatarnos que todo ser humano, de acuerdo al presente artículo, tiene calidad de persona desde el momento en que es concebido, es decir, desde que el gameto masculino (espermatozoide), y el femenino (ovulo), se fusionan. Dicho lo anterior, y como es de explorado derecho, es de establecer que a toda persona le son inalienables los derechos de la personalidad.

Atributos de la personalidad

Artículo 2.3.- Los atributos de la personalidad son el nombre, domicilio, estado civil y patrimonio.

Concepto del nombre de las personas

Artículo 2.13.- El nombre designa e individualiza a una persona.

Composición del nombre de las personas físicas

Artículo 2.14.- El nombre de las personas físicas se forma con el sustantivo propio y los apellidos paternos del padre y la madre. Cuando sólo lo reconozca uno de ellos, se formará con los apellidos de éste, con las salvedades que establece el Libro Tercero de este Código.

Es de subrayar que uno de los atributos de la personalidad lo es el nombre, establecido lógicamente en singular. Ahora bien, el motivo de la transcripción de los artículos anteriores, lo es en virtud del caso práctico más adelante desarrollado. Sin embargo, tendremos que puntualizar desde este momento, que como tiene a bien establecer el Código en cita, el nombre de las personas físicas, designa e individualiza a los seres humanos, por lo tanto, le es adjudicado jurídicamente, solo un nombre.

3.5 LEY DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES DEL ESTADO DE MÉXICO.

Es de destacar que la presente ley es de suma relevancia para el tema de estudio, ya que es ésta la que directamente regula los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el Estado de México, así mismo, y de forma local, trata de definir "el interés superior del menor".

Así tenemos que el artículo primero del ordenamiento en cita, establece:

Artículo 1. Las disposiciones de esta ley son de orden público, interés social y observancia general en el Estado de México, que tiene por objeto garantizar el pleno goce, respeto, protección y promoción de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes conforme a lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano forma parte, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, esta Ley y las leyes vigentes que con fundamento en ellas emanen.

A falta de disposición expresa en esta Ley se aplicará de manera supletoria la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

De igual forma, el artículo quinto de la ley en cita, nos da un glosario de los conceptos aplicados, de donde se desprende entre otros, el que debe entenderse por Interés Superior de la Niñez, estableciendo dicho artículo:

Artículo 5. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

- I. Acciones Afirmativas: A las medidas temporales que las autoridades realizan en el ámbito de su competencia cuyo objetivo es corregir situaciones

de desigualdad en el goce y disfrute de los derechos para lograr la igualdad entre niñas, niños y adolescentes. Se adecuarán a la situación a remediar y deberán ser legítimas y respetar los principios de justicia y proporcionalidad.

- II. Acciones de Prevención: A aquellas que deben realizarse por las entidades públicas, privadas, sociales y la sociedad en general, a fin de evitar que se vulneren los derechos y las condiciones de vida de las niñas, niños y adolescentes, así como las situaciones que pongan en riesgo su supervivencia y desarrollo.
- III. Acciones de Promoción: A aquellas que deben realizarse por los órganos locales de gobierno, familia y sociedad a fin de difundir, fomentar e impulsar el conocimiento y goce de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.
- IV. Acciones de Provisión: A aquellas que deben realizarse por los órganos de gobierno, familia y sociedad a fin de garantizar la supervivencia, bienestar y desarrollo pleno de las niñas, niños y adolescentes para dar cumplimiento a sus derechos.
- V. Adolescente: A toda persona cuya edad esté comprendida entre los doce años y menor a los dieciocho años, cuando exista duda de si se trata de una persona mayor de dieciocho años de edad, se presumirá que es adolescente.
- VI. Adopción Internacional: A aquella que se realice en términos de lo dispuesto por los tratados internacionales en la materia, especialmente en la Convención sobre la Protección de Menores y Cooperación en materia de Adopción Internacional.
- VII. Ajustes Razonables: A las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a niñas, niños y adolescentes con discapacidad el goce y disfrute, en igualdad de condiciones con los demás, de todos los derechos humanos.
- VIII. Atención Integral: Al conjunto de acciones que deben realizar las entidades públicas, privadas y sociales, familia y la sociedad en general a favor de las niñas, niños y adolescentes, tendientes a satisfacer sus necesidades básicas, propiciar su

desarrollo integral y garantizar el goce de sus derechos.

- IX. Centro de Asistencia Social: Al establecimiento, lugar o espacio de cuidado alternativo o acogimiento residencial para niñas, niños y adolescentes sin cuidado parental o familiar que brindan instituciones públicas, privadas y asociaciones.
- X. Constitución Federal: A la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- XI. Constitución Estatal: A la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México.
- XII. Convención: A la Convención sobre los Derechos del Niño.
- XIII. Desarrollo Integral: Al derecho que tienen niñas, niños y adolescentes a formarse física, mental, emocional y socialmente en las condiciones que permitan satisfacer sus necesidades básicas y el goce pleno de sus derechos.
- XIV. Discapacidad: A la deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades.
- XV. Discriminación Múltiple: A la situación de vulnerabilidad específica en la que se encuentran niñas, niños y adolescentes que al ser discriminados por tener simultáneamente diversas condiciones, ven anulados o menoscabados sus derechos.
- XVI. Diseño Universal: Al diseño de productos, entornos, programas y servicios que puedan utilizar niñas, niños y adolescentes, en la mayor medida posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado. El diseño universal no excluirá las ayudas técnicas para niñas, niños y adolescentes con discapacidad cuando se necesiten.
- XVII. Familia de Origen: A aquella compuesta por titulares de la patria potestad o tutela, respecto de quienes niñas, niños y adolescentes tienen parentesco ascendente hasta segundo grado, de conformidad con el Código Civil del Estado de México.
- XVIII. Familia Extensa o Ampliada: A aquella compuesta por los ascendientes de niñas, niños y adolescentes

en línea recta sin limitación de grado, y los colaterales hasta el cuarto grado.

- XIX. Familia de Acogida: A aquella que cuente con la certificación de la autoridad competente y que brinde cuidado, protección, crianza positiva y la promoción del bienestar social de niñas, niños y adolescentes por un tiempo limitado hasta que se pueda asegurar una opción permanente con la familia de origen, extensa o adoptiva.
- XX. Familia de Acogimiento Pre-adoptivo: A aquella distinta de la familia de origen y de la extensa que acoge provisionalmente en su seno niñas, niños y adolescentes con fines de adopción, y que asume todas las obligaciones en cuanto a su cuidado y protección, de conformidad con el principio de interés superior de la niñez.
- XXI. Igualdad Sustantiva: Al acceso al mismo trato y oportunidades para el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
- XXII. **Interés superior de la niñez: Al máximo beneficio que ha de otorgarse de conformidad con los derechos de las niñas, niños y adolescentes respecto de cualquier otro beneficio o derecho y que tiene como propósito alcanzar su desarrollo integral, así como la plenitud de sus aptitudes y capacidades hasta el máximo de sus posibilidades, tomando en consideración que cada uno de ellos es una universalidad y una individualidad en la que la familia, la comunidad y el propio estado garantizarán ese pleno desarrollo.**
- XXIII. Ley General: A la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.
- XXIV. Ley: A la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México.
- XXV. Niña o Niño: A toda persona cuya edad sea menor a doce años, cuando exista duda de si se trata de una persona mayor o menor de doce años de edad, se presumirá que es niña o niño.
- XXVI. Medidas de Protección: A los mecanismos idóneos que se ejecutan cuando se advierta un riesgo inminente en contra de niñas, niños o adolescentes.
- XXVII. Órgano Jurisdiccional: A los juzgados o tribunales del Estado de México.

- XXVIII. Procuraduría de Protección: A la Procuraduría de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México.
- XXIX. Programa Estatal: Al Programa de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México.
- XXX. Programa Municipal: Al Programa de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes de cada municipio.
- XXXI. Protección Integral: Al conjunto de mecanismos que se ejecuten en los tres órdenes de gobierno con el fin de garantizar de manera universal y especializada en cada una de las materias relacionadas con los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes de conformidad con los principios de esta Ley, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Constitución Política del Estado de México y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano forma parte.
- XXXII. Representación Coadyuvante: Al acompañamiento de niñas, niños y adolescentes en los procedimientos jurisdiccionales y administrativos, que de manera oficiosa, quedará a cargo de la Procuraduría de Protección, sin perjuicio de la intervención que corresponda al Ministerio Público.
- XXXIII. Representación Originaria: A la representación de niñas, niños y adolescentes a cargo de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, de conformidad con lo dispuesto en el Código Civil del Estado de México.
- XXXIV. Representación en Suplencia: A la representación de niñas, niños y adolescentes a cargo de la Procuraduría de Protección, conforme a sus respectivos ámbitos de competencia, sin perjuicio de la intervención que corresponda al Ministerio Público.
- XXXV. Sistema Estatal DIF: Al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México.
- XXXVI. Sistema Estatal de Protección Integral: Al Sistema de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México.
- XXXVII. Sistema Municipal de Protección Integral: Al Sistema de Protección de Niñas, Niños y

Adolescentes de los municipios del Estado de México.

XXXVIII. Sistemas Municipales DIF: A los sistemas municipales para el desarrollo integral de la familia del Estado de México.

XXXIX. Tratados Internacionales: A los tratados internacionales vigentes en materia de derechos humanos de los que el Estado Mexicano sea parte.

Ahora bien, el capítulo tercero del ordenamiento que nos ocupa, refiere el derecho de las niñas, niños y adolescentes, a contar con una identidad, siendo el artículo trece de suma importancia, al establecer un punto medular de estudio para el presente trabajo, motivo por el cual se permite la siguiente transcripción:

Capítulo Tercero

Del Derecho a la Identidad

Artículo 13. Niñas, niños y adolescentes, desde su nacimiento, tienen derecho a contar con un nombre y apellido, nacionalidad, conocer su filiación y su origen, en la medida de lo posible, y a preservar su identidad y los atributos derivados de ésta de acuerdo a lo estipulado en la legislación aplicable en la materia, su pertenencia cultural, así como sus relaciones familiares, atendiendo en todo momento, el interés superior de la niñez. Cuando haya procesos o procedimientos que deriven en cambio de apellidos de niñas, niños y adolescentes, estos tendrán el derecho a opinar y a ser tomados en cuenta, conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez. Niñas, niños y adolescentes nacionales o extranjeros podrán comprobar su identidad con los documentos emitidos por la autoridad competente. La falta de documentación para acreditar su identidad no será obstáculo para garantizar sus derechos. En los casos de reconocimiento o negativa de reconocimiento de la maternidad y paternidad de niñas, niños y adolescentes, así como en relación con los derechos y obligaciones derivados de la filiación y parentesco. Se estará con lo dispuesto

por el Código Civil y Código de Procedimientos Civiles del Estado de México. Ante la negativa de la prueba de paternidad o maternidad, la autoridad competente, salvo prueba en contrario, presumirá que es el padre o la madre respectivamente. Las autoridades estatales y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán prioritariamente colaborar en la búsqueda, localización y obtención de la información necesaria para acreditar o restablecer la identidad de niñas, niños y adolescentes. Para facilitar esta labor, la Procuraduría de Protección Estatal y las procuradurías de protección municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, requerirán a las autoridades que correspondan para que den debido cumplimiento al presente artículo.

CAPITULO 4

LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO

Proclamada la Declaración Universal de los Derechos del Hombre en 1948, se establece que los derechos y libertades de los niños y niñas estaban implícitamente incluidas. Esta norma no fue suficiente y a mediados del siglo XX -1959-, la historia de la niñez alcanza un punto de alta intensidad: La Declaración de los Derechos del Niño aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, insta una nueva legalidad: el niño como sujeto de derecho. De allí en adelante -en teoría- el desarrollo y socialización de la infancia y su protección, no se amparará solamente en la acción de unos pocos bienintencionados o humanistas, sino que se habilitan e instituyen medidas jurídicas que comprometen y responsabilizan a los Estados.

4.1 UNICEF

A partir de las acciones emprendidas en la Declaración de los Derechos del Niño, las actividades públicas y privadas son orientadas a favor de la niñez, como verbigracia encontramos el Fondo de Naciones Unidas para la Infancia o Unicef, mismo que fue creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1946 para ayudar a los niños de Europa después de la Segunda Guerra Mundial.

Primero fue conocido como Unicef, acrónimo de *United Nations International Children's Emergency Fund* o en español, Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia. En 1953, Unicef se convierte en un

organismo permanente dentro del sistema de Naciones Unidas, encargado de ayudar a los niños y proteger sus derechos. Su nombre fue reducido a Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (*United Nations Children's Fund*), pero se mantuvo el acrónimo Unicef por el que es conocido hasta ahora.

4.2 PROCLAMACION DE LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ

Veinte años después de la Declaración de los Derechos del Niño, por iniciativa de Polonia, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas inicia la redacción de una Convención de la Niñez. Es así que transcurridos diez años, el 20 de noviembre de 1989 se aprueba la Convención de los Derechos de la Niñez por la Asamblea General de las Naciones Unidas la cual enriquece el documento que data del año 1959.

Las normas que integran la Convención fueron negociadas entre los gobiernos, las Organizaciones No Gubernamentales (ONG's), promotores de los derechos humanos, especialistas en niñez y un sin número de profesionales en la materia, produjeron el acuerdo.

De conformidad a lo establecido en la Convención, la entrada en vigor quedo establecida para el 2 de septiembre de 1990, sin embargo, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación hasta el día veinticinco de enero de mil novecientos noventa y cinco. Un alto interés quedo demostrado el primer día que se abrió para firmar el documento recibiendo el apoyo de 61 países y en la fecha en que entro en vigor había recibido 20 ratificaciones. Hoy día ha sido ratificado por todos los países con excepción de Estados Unidos.

La Convención es un tratado internacional que reconoce y asegura el cumplimiento de los derechos humanos de los niños y las niñas. Se obliga a los gobiernos a cumplir las leyes, políticas y prácticas, con las normas de la Convención, se establece lo que debe hacerse para garantizar los derechos de la niñez. De igual manera, los gobiernos quedan obligados a presentar informes al Comité de los Derechos del Niño.

Entre los aspectos destacados de la Convención, el comité de las Naciones Unidas establece que podemos señalar que los 54 artículos de fondo se clasifican en cuatro líneas de acción: Supervivencia, Desarrollo, Protección y Participación. Ofrece un marco ético y jurídico para la formulación de los programas dedicados a la niñez y establece la idea de que todos los niños tienen derecho a una calidad básica de vida. Ratifica la importancia primaria de la función de los padres y las madres. Alienta a los adultos a que escuchen las opiniones de los niños y de igual manera se involucren en el proceso de tomar decisiones en función a la edad y la madurez.

La Convención establece que niño(a) es todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad. Teniendo coherencia a la hora de definir edades de referencia, como ejemplos la edad para trabajar y la de culminar la educación obligatoria.

El niño y la niña con esta Convención se ha convertido de receptor pasivo de una serie de beneficios a sujeto activo de sus derechos.

4.3 DEL INTERES POR EL NIÑO AL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO

Esta evolución se traduce también en una evolución del derecho, así como, el desarrollo durante el siglo XX de nuevos instrumentos jurídicos, a saber:

1924: la declaración llamada de Ginebra.

1948: la Declaración de los derechos del Hombre.

1959: la Declaración de los derechos del Niño.

1989: la Convención de las Naciones Unidas relativa a los derechos del niño.

Podemos establecer que el apogeo de este interés por el niño desemboca en la novedosa posición de éste, consagrada por la Convención que sitúa al niño en la situación de un objeto de protección al mismo tiempo que de un sujeto de derecho. Es esta situación de sujeto de derecho la que va a obligar a una modificación importante en las mentalidades, en las leyes nacionales y en los instrumentos internacionales, como ya se ha mencionado.

Este nuevo estatuto, bajo mi punto de vista, revolucionario, puesto que opera una verdadera revolución en la manera de considerar al niño y que acarrea una modificación importante de los dispositivos legislativos existentes, en la mayoría de los Estados, justifica igualmente la introducción de un nuevo concepto jurídico: "el interés del niño."

Se ha pasado del interés por el niño a la necesidad de estatuir un instrumento de medida, mismo al que se le ha denominado el interés del niño.

En los códigos modernos, los textos jurídicos relativos a los niños eran sobretodo textos con miras de protección, primeramente contra el trabajo, y no es sino relativamente recientemente que se ha pensado en protegerles contra otras formas de abuso o que se les ha dado el estatuto de víctima.

La evolución ha sido muy trascendental, toda vez que de una definición negativa: no hacer daño al niño, se ha llegado a una enunciación positiva: asegurarse del bien del niño. Se puede decir pues, que la evolución de la ley ha seguido la evolución de las costumbres y se ha adaptado al concepto "del niño nuevo" tal como está definido por la Convención en estudio y tal como está reconocido a nivel universal.

Tratándose del concepto en sí mismo del interés del niño, "el interés superior del niño" es una alocución que ha entrado en la historia jurídica de la humanidad de manera muy reciente, primero bajo la noción de "bien del niño", después en su forma actual del "interés superior del niño" por la consagración que le ha dado la Convención en cita.

Es por tanto, un concepto jurídico muy moderno, que apenas ha sido objeto de estudios de manera global, ya que el contenido permanece bastante impreciso, las funciones son múltiples y sus alcances nos han sido delimitados cuando se contrapone con principios fundamentales. Es en consecuencia más examinado respecto a un punto preciso o explicado por la jurisprudencia.

En concatenación con lo anteriormente vertido, en este estudio, se examina EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, TAL COMO SE ENCUENTRA DEFINIDO POR LA CONVENICION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

En la Convención de las Naciones Unidas relativa a los derechos del niño, existen algunos artículos fundamentales que fijan los principios ineludibles, primordiales y que rigen la aplicación de toda la Convención. Se indica generalmente que los artículos 1 al 5 de dicha convención son artículos que cubren todas las demás disposiciones, es decir, son artículos rectores para los demás artículos.

Sin embargo, no podemos soslayar y poner en relación tres artículos que habría que justificar, ello en atención a la noción de niño sujeto de derecho y que no pueden leerse sin estar vinculados los unos a los otros, dichos artículos a saber, lo son:

Artículo 2 (no discriminación o principio de igualdad entre los niños)

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, *sin distinción alguna*, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea *protegido contra toda forma de discriminación* o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Artículo 3 (el interés superior del niño)

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*.

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.

Artículo 12 (audiencia, escuchar la palabra del niño)

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

2. Con tal fin, se dará en particular al niño *oportunidad de ser escuchado*, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Los dispositivos transcritos, son principios rectores alrededor de los cuales se establecen todos los derechos enunciados por los otros artículos del texto.

En efecto, sólo se pueden considerar los derechos de la Convención si todos los niños independientemente de toda

consideración de raza, de color, de sexo, de lengua, de religión o de opinión política... pueden disfrutarlos. No se pueden pasar por alto estos derechos, por lo tanto, debe ser aplicado, el criterio del interés superior del niño. Y para conocer la opinión del niño, no existe otra forma, más que la de oírle tan pronto como sea capaz de discernimiento.

Para el presente estudio, nos abocaremos a exponer uno solo de estos artículos, sin que ello implique deshilvanar los otros preceptos, dado que debe estar siempre comprendido y relacionado a los otros dos artículos precitados.

Así pues, como ya se ha mencionado, el artículo 3 de la Convención en comento, funda el principio del interés superior del niño:

"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."

Análisis literal

Esta disposición, al analizarla en su conjunto, no establece ninguna explicación particular sobre la manera de aplicar dicho principio, ni fija ningún deber particular, ni tampoco enuncia reglas precisas, limitándose a establecer únicamente *"El interés superior del niño debe ser una consideración primordial."*, no fijando reglas para su aplicación ni mucho menos el alcance verdadero que este interés tiene.

4.4 LOS DERECHOS DE LA INFANCIA

Los derechos de las niñas y los niños, que en virtud de la Convención dejan de pertenecer a la esfera del ámbito privado, para convertirse en una obligación que además de los responsables primarios del niño también compromete al Estado y a la comunidad, ya no en su forma subsidiaria sino de forma directa son:

- Derecho a la protección.
- Derecho a la vida.
- Derecho al nombre, a la nacionalidad, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.
- Derecho a expresar libremente su opinión.
- Derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.
- Derecho a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.
- Derecho a ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte.
- Derecho a no ser separado de sus padres.
- Derecho a ser adoptado.
- Derecho a tener protección y asistencia especiales por parte del Estado.
- Derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.
- Derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social.
- Derecho a la educación.
- Derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural,

a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

- Derecho al descanso y al esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las artes.
- Derecho a obtener el estatuto de refugiado.
- Derecho a ser protegido contra todas las formas de explotación y abuso sexual.
- Derecho a no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. Asimismo, a no ser privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. A ser tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana.
- Derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.
- Derecho a no participar en conflictos armados.¹⁰

¹⁰ (POLAKIEWICZ, Marta. La infancia abandonada como una violación de sus derechos humanos personalísimos. El papel del Estado en los derechos del niño en la familia, discurso y realidad., Editorial Universidad. Buenos Aires. 1998, p. 77).

CAPITULO 5

CASO PRÁCTICO DEL JUICIO ODINARIO CIVIL, SEGUIDO ANTE LOS TRIBUNALES DEL ESTADO DE MEXICO EN PRIMERA INSTANCIA, SEGUNDA INSTANCIA Y COLEGIADO EN MATERIA CIVIL

Previo a la presentación del caso práctico, es dable puntualizar que por motivos de respeto a la secrecía, se han cambiado los nombres de las personas involucradas en el juicio, así como, el número de los expedientes.

5.1 PRESENTACION DEL CASO PRÁCTICO (HECHOS)

Con base a los fundamentos y razonamientos lógicos jurídicos esgrimidos en los capítulos anteriores y a efecto de dirimir por completo el problema planteado en la presente tesis, se muestra a continuación un caso práctico en el cual se encuentra controvertida la aplicación de la acepción "interés superior del niño" al verse rebasada por el principio de legalidad consagrado en nuestra carta magna y que ya ha sido desglosado en capítulos anteriores, procediendo a la exposición de los hechos en el caso práctico en referencia:

H E C H O S

1.- Con fecha siete de abril de mil novecientos noventa y siete, la Señora CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ, compareció ante el C. Juez Trigésimo Sexto del Registro Civil del Distrito Federal, a efecto de registrar como hijo natural al menor de nombre LUIS PEREZ HERNANDEZ, tal y como se desprende del Acta de Nacimiento correspondiente,

de fecha siete de abril del mil novecientos noventa y siete.

2.- Con fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, el Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ y la Señora CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ, comparecieron ante el C. Oficial número Cuatro del Registro Civil, en Tlalnepantla de Baz, Estado de México, a efecto de reconocer como hijo al menor de nombre LUIS PEREZ HERNANDEZ, hoy LUIS MARTINEZ PEREZ, tal y como se puede apreciar en el Acta de Reconocimiento correspondiente, de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, expedida por el C. Juez de la Cuarta Oficialía del Registro Civil en Tlalnepantla Estado de México.

Es de precisar que hasta este momento, el Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ no tenía conocimiento que dicho menor ya había sido registrado anteriormente en el Distrito Federal, como hijo del Señor PABLO PEREZ HERNÁNDEZ y de la Señora ALEJANDRA ZECUA ROMERO, tal y como se vislumbrará más adelante. Así mismo, es de puntualizar que debido a dicho reconocimiento, tanto la Señora CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ como el menor LUIS MARTINEZ PEREZ, han tenido numerosos beneficios por parte del Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, toda vez que esté ultimo en las Instituciones en donde laboraba los registro como beneficiarios.

3.- Con fecha primero de septiembre del año dos mil diez, el Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ tuvo conocimiento, que existía un registro previo de paternidad del menor LUIS PEREZ HERNANDEZ, tal y como se desprende del acta de nacimiento de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, cabe mencionar que en dicha acta de nacimiento aparecen como padres biológicos los C. PABLO

PEREZ HERNANDEZ (padre) y ALEJANDRA ZECUA ROMERO (madre), personas totalmente distintas al Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ y a la Señora ALEJANDRA PEREZ HERNÁNDEZ. Motivo por el cual del acta de nacimiento en comento, se desprende que el menor de nombre LUIS MARTINEZ PEREZ, quien fue reconocido por el Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, también se encuentra registrado como LUIS PEREZ AZECUA, es decir, cuenta con dos registros, y tomando en cuenta el registro realizado primeramente como hijo natural, el menor LUIS tiene tres actas de nacimiento.

4.- Es el hecho que al momento de ser reconocido el menor por parte del Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, éste era beneficiario de las Instituciones en que laboraba el reconocedor; ello sin tener conocimiento, que el menor también obtenía beneficios de la paraestatal conocida como PEMEX, en donde se encuentra dado de alta ante dicha institución, pero como hijo de los Señores PABLO PEREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, derivado del ilegal registro realizado por estos y la madre del menor CLAUDIA PEREZ HERNÁNDEZ, causando con ello no sólo un daño a las Instituciones Federales como lo son el IMSS y PEMEX, pues el menor percibe beneficios de ambas Instituciones; sino también al menor a largo plazo.

5.- Con fecha cuatro de octubre del dos mil diez, el Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, presentó demanda ante oficialía de partes común de los juzgados localizados en Tlalnepantla de Baz, Estado de México, recayendo dicha demanda en el H. JUZGADO SEGUNDO DE LO FAMILIAR CON RESIDENCIA EN TLALNEPANTLA DE BAZ, ESTADO DE MÉXICO, y radicado bajo el número de expediente 727/2010, siendo las partes en el juicio referido el Señor ARTURO MARTINEZ

MANJARREZ como parte actora y CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ, PABLO PEREZ HERNANDEZ, ALEJANDRA ZECUA ROMERO y EL C. OFICIAL NÚMERO CUATRO DEL REGISTRO CIVIL DE TLALNEPANTLA DE BAZ ESTADO DE MÉXICO como parte demandada; demanda en la que se vertió como prestaciones:

A.- La declaración Judicial por parte de su Señoría de la nulidad absoluta del acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, ante el C. Oficial número cuatro del Registro Civil de Tlalnepantla de Baz, Estado de México, del menor de nombre LUIS MARTINEZ PEREZ.

B.- Como consecuencia de lo anterior, la cancelación del acta de reconocimiento respectiva, de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, expedida por el C. Oficial del Registro Civil de Tlalnepantla de Baz Estado de México.

C.- El pago de gastos y costas que se originen por concepto del presente juicio en todas y cada una de sus instancias.

Motivando la demanda que nos ocupa en los primeros cuatro hechos escritos anteriormente.

6.- Con fecha dieciocho de noviembre del dos mil diez y previo a ser debidamente emplazadas todas y cada una de las partes a juicio, los CC. PABLO PEREZ HERNANDEZ, ALEJANDRA ZECUA ROMERO, dieron contestación a la demanda instaurada en su contra; en la que negaron la procedencia de las prestaciones, se refirieron a los hechos y opusieron las excepciones y defensas que estimaron pertinentes; destacando la contestación al hecho cuarto del escrito inicial de demanda en donde establece: "la verdad de los hechos es la

siguiente: Resulta que CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ, cuando acudía a la escuela que con muchos sacrificios le proporcionaban, tuvo una relación con un compañero de su escuela en el año de mil novecientos noventa y seis, relación de la cual resulto embarazada lo que mis padres de corrieran del domicilio familiar, por lo cual tuvo que rentar una vivienda procreando a su menor hijo a quien registro con el nombre LUIS PEREZ HERNANDEZ, únicamente con su apellidos porque su pareja y papa biológico de su hijo la abandono antes del nacimiento de su menor hijo, cuando nació este nació enfermo, es por ese motivo en que CLAUDIA, acudió a los suscritos para solicitarnos ayuda económica para la atención medica de su hijo, pero la ayuda económica se la negamos ya que el suscrito PABLO PEREZ HERNANDEZ, me encontraba enojado con CLAUDIA, por lo de su relación fracasada, pero al darnos cuenta que el menor CRISTIAN, se encontraba enfermo, le manifesté que la única ayuda que le podría proporcionar era con el servicio médico de mi trabajo, y fue por ese motivo que registramos al menor CRISTIAN como si fuera hijo nuestro para el efecto de que pudiera contar con la asistencia médica de mi trabajo que CLAUDIA, no le podía proporcionar, por lo que en una solo ocasión la acompañamos al hospital para que lo diera de alta porque a los pocos meses de que registramos a dicho menor cambiamos de residencia por cuestiones de salud al Estado de Tlaxcala, por tal motivo nunca convivimos con dicho menor, pero aclaramos que jamás hemos hecho uso de la acta con la que registráramos a dicho menor y de todo lo anterior tenia pleno conocimiento el hoy actor, y al no haberlo manifestado en su escrito inicial de demanda lógico es que pretende engañar a su Señoría, de manera dolosa.”

Es decir, los codemandados físicos PABLO PEREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, aceptaron expresamente que habían registrado al menor LUIS con el fin de obtener un beneficio por parte de la paraestatal “PEMEX”. A mayor abundamiento, aceptan que el menor LUIS tiene un acta de nacimiento más, la de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, en donde aparece como padre el Señor PABLO PEREZ HERNANDEZ y como madre la Señora ALEJANDRA ZECUA ROMERO, registrando como hijo natural al menor de nombre LUIS PEREZ ZECUA, acta de nacimiento

expedida por C. OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL NUMERO VIGESIMO TERCERO DEL DISTRITO FEDERAL.

7.- Con fecha dieciocho de noviembre del dos mil diez la C. CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ FERNANDEZ por su propio derecho y en representación de su menor hijo LUIS MARTINEZ PEREZ, dio contestación a la demanda instaurada en su contra; en la que negó la procedencia de las prestaciones, se refirió a los hechos y opuso las excepciones y defensas que estimo pertinentes; destacando la contestación al hecho cuarto del escrito inicial de demanda, en donde del párrafo tercero se desprende: "...me vi en la necesidad de recurrir a mi hermano de nombre PABLO PEREZ HERNANDEZ, para solicitarle ayuda económica para la atención medica de mi hijo, pero este el igual que mis padres se encontraba enojado con la suscrita por lo de mi relación fallida, pero al ver que en verdad mi hijo LUIS, se encontraba enfermo, me dijo que la única ayuda que me podía proporcionar era con el servicio médico de su trabajo, por tal motivo se registro como si fuera hijo de mi hermano y mi cuñada..."

Es decir, la codemandada física, madre biológica del menor LUIS, acepto expresamente que se realizó un segundo registro de nacimiento del menor, en donde se muestra que los padres "biológicos" lo son su hermano PABLO PEREZ HERNANDEZ y su cuñada ALEJANDRA ZECUA ROMERO.

8.- Por lo que hace al OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL NUMERO CUATRO DE TLALNEPANTLA, ESTADO DE MEXICO, previa promoción de la parte actora, en auto de fecha uno de diciembre del dos mil diez, se determinó que no dio contestación a la demanda instaurada en su contra, haciéndose efectivo el apercibimiento decretado, consecuentemente por acusada la rebeldía en que incurrió y por confesados los hechos del escrito inicial de demanda,

pues se consideró que el emplazamiento se realizó directamente con el demandado.

9.- Es pertinente referir que en auto de fecha veinticinco de noviembre del dos mil diez el JUEZ SEGUNDO DE LO FAMILIAR CON RESIDENCIA EN TLALNEPANTLA DE BAZ, ESTADO DE MÉXICO, previno al menor LUIS EFRAÍN PÉREZ HERNANDEZ para que compareciera ante el juzgado para que se le designara tutor en persona distinta de los contendientes del juicio y en Audiencia de treinta del mes y año en cita se designo a MARIA PÉREZ HERNANDEZ como tutor provisional, aceptando y protestando el cargo.

10.- Una vez cerrada la litis, el H. Juez Segundo de lo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México, aperturó la etapa de pruebas, mismas que fueron desahogadas en audiencia de fecha veinticuatro de febrero del dos mil once.

11.- Con fecha cuatro de marzo del dos mil once, y al no existir pruebas pendientes por desahogar, las partes presentaron los alegatos que en derecho corresponde.

12.- Con fecha cuatro de mayo del dos mil once, el H. Juez Segundo de lo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México, dicto sentencia definitiva resolviendo:

"PRIMERO.- Es infundada la pretensión de ARTURO MARTINEZ MANJARREZ al no haber comprobado los hechos constitutivos de su acción, en consecuencia, se absuelve a la demandada CLAUDIA PÉREZ HERNANDEZ y al menor LUIS MARTINEZ PEREZ de las prestaciones

reclamadas, por lo que subsiste el reconocimiento de hijo.

SEGUNDO.- No se hace condena en costas en esta instancia"

Visto el resolutivo anterior, es de suma importancia advertir los razonamientos lógicos jurídicos del H. Juez Segundo de lo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México, a tal efecto, es menester transcribir el único considerando vertido por su Úsía, a saber:

CONSIDERANDO.

La parte enjuiciante persigue como presentación principal, la nulidad del acta de reconocimiento de paternidad respecto del menor LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, porque considera que se encuentra afectada de nulidad absoluta en virtud de que existe diversos registros del nacimiento del menor y por afectar un error determinante en su voluntad, lo que jurídicamente implica que al ocultarle al demandante ARTURO MARTÍNEZ MANJARREZ existió un acto de mala fe, porque no sabía que los padres biológicos del menor eran personas diversas al enjuiciante.

Al respecto, es importante mencionar que la nulidad invocada por el enjuiciante ARTURO MARTÍNEZ MANJARREZ, se fundamenta en dos hechos esenciales, de acuerdo al planteamiento litigioso que establece en su escrito inicial que incluso no puede variarse en términos del artículo 229 del Código de Procedimientos Civiles.

- La preexistencia de una nueva acta diversa, al reconocimiento que realizó, en donde constan como padre del menor PABLO PÉRES HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZECUA ROMERO.
- Este hecho vició el motivo determinante de su voluntad y porque de haber conocido esta circunstancia el enjuiciante ARTURO MARTÍNEZ MANJARREZ no hubiera llevado a cabo el reconocimiento del mismo

Es importante referir también que la nulidad, dentro de nuestro sistema legal tiene dos defectos, la absoluta y relativa. La primera se declara cuando el acto jurídico surge en contra de normas de orden prohibitivo o de orden público o bien afecta los elementos esenciales del acto, no impide por regla general que los efectos jurídicos se surtan, además de que se puede hacer valer por cualquier persona, sin que sea convalidable por prescripción o confirmación.

Por otra parte, la nulidad relativa es la nulidad que afecta por algún requisito de validez al acto jurídico, permite que siempre surtan sus efectos jurídicos el acto y desde luego que se puede convalidar el mismo por prescripción, por confirmación, sin embargo sólo puede hacerse valer por quien se ve afectado con la misma.

Todo lo anterior se regula en el contenido de los artículos 7.11 7.13 del Código Civil.

Ahora bien analicemos el contenido del capítulo que regula las nulidades de las actas del estado civil de las personas, establecidas en los siguientes dispositivos:

Formalidad de las actas

Artículo 3.2.- Las actas del Registro Civil sólo se podrán asentar con las formalidades previstas en el reglamento respectivo. De no observarse las formalidades esenciales serán nulas

3.3.- Los vicios o defectos que hayan en las actas cuando no sean sustanciales, no producirán la nulidad del acto, o menos que judicialmente se pruebe la falsedad de éste.

Bajo esta condición, no existe especificidad o reglamentación en cuanto a la duplicidad de actas, pero no cabe duda que partiendo de un sentido común, es lógico que no puedan prevalecer dos registros de nacimiento, respecto de una misma persona, sobre todo cuando en las mismas existen personas diversas que la presenten.

Sin embargo en el presente asunto, continuando con una lógica de aplicación de un principio general de derecho que establece que quien es primero en tiempo es primero en Derecho y que desde luego esta máxima tiene aplicación al caso atendiendo al contenido del artículo 14 Constitucional que ordena la resolución de los conflictos mediante en imperio de la norma y a falta de esta por interpretación judicial o bien por los principios generales del Derecho.

En efecto, como ya se mencionó, en el caso no existe disposición que decrete la forma en que se debe nulificar un acto de registro civil cuando es duplicado, por lo que es lógico que se debe atender a la temporalidad del mismo.

En caso se advierte del expediente en el que se actúa que existe el registro de fecha siete de abril de mil novecientos noventa y siete, mediante el cual se evidencia que en principio compareció la señora CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ a registrar a su menor hijo, lo cual se ajusta al contenido del artículo 3.9 del Código Civil que establece las personas que tienen obligación de asentar el registro de nacimiento.

Así lo a cosas, desde ese momento el menor LUIS EFRAÍN PÉREZ HERNÁNDEZ se vincula jurídicamente con su madre por la circunstancia de la filiación en términos de lo que establece el artículo 4.162 del Código Civil que prevé que la

filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio resulta, con relación a la madre del solo hecho del nacimiento, lo que implica necesariamente que este acto jurídico le vincule con quien lo presentó con independencia que con posterioridad existieran registros diversos, porque aunado a ello estos actos no pueden perjudicar al menor, en primer lugar porque él no los generó sino son consecuencias de actos desde el punto de vista civil ilícitos generados por adultos y en segundo término, porque dicho registro subsiste como primero.

Así las cosas, el reconocimiento que realizó el señor ARTURO MARÍNEZ MANJARREZ parte del fundamento de que el mismo se realizó desde el punto de vista legal, de la filiación adecuada que existe entre CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ y su hijo de nombre LUIS EFRAÍN hoy en día MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, por tanto el planteamiento de la demanda en el sentido de que el hecho de que el menor se encontraba registrado por otras personas y que por ello es hijo de su cónyuge CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ debió ser demostrado mediante la prueba correspondiente, porque de otra forma el primer registro que se realizó del menor y que precisamente su madre CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ quien lo llevó a cabo, es el que subsiste y no existe motivo determinante de la voluntad que viciara al reconocedor.

Efectivamente si en el proceso hubiere comprobado que el menor LUIS ERAÍN MARTÍNEZ PÉREZ, no era hijo biológico de CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, sin duda la voluntad que exteriorizó el enjuiciante se encontraba viciada en términos de lo que dispone el artículo 7.16 del Código Civil, sin embargo esto no se comprobó.

Bajo esta premisa, se advierte que los medios de prueba que el enjuiciante ofertó son las documentales consistentes en las diversas actas del estado civil y la presunción, sin que estos medios de prueba sean suficientes para comprobar la existencia de que el menor no era hijo biológico de la enjuiciante, por lo que sin duda su acción no puede prosperar, porque en última instancia el único registro que jurídicamente se encuentra entredicho es el que realizó PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, por haber sido posterior y en consecuencia el reconocimiento que efectuó ARTURO MARTÍNEZ MANJARREZ es válido.

Estos son los dos medios de prueba que se desahogaron por los actores enjuiciantes y con base en la carga probatoria que le impone tanto el artículo 1.253 del Código de Procedimientos Civiles así como la jurisprudencia invocada desde luego que la acción deviene improcedente, resultado innecesario analizar las excepciones y los medios de prueba de la contraparte, precisamente ante lo incomprobado de la pretensión.

En afecto, la parte actora tiene la carga procesal de demostrar sus afirmaciones en términos de lo que establece el artículo 1.253 del Código de Procedimientos Civiles, lo cual a juicio del suscrito no cumplió, ya que en el presente asunto, la parte demandante no procuró el debido ofrecimiento y desahogo de sus pruebas, por lo tanto los hechos sujetos a debate se encuentran entredicho al no

haberse aportado medio de prueba que comprobara sus afirmaciones, por lo tanto no satisfizo el extremo previsto en el artículo 1.254 de la ley adjetiva de la materia, lo cual implica la absolución de la demandada de esta prestación, ante la improcedencia de la acción.

De tal forma que ante los hechos no comprobados, desde luego, que debe absolverse al demandado, independientemente de que este haya contestado o no, en razón del estudio oficioso de la acción que realiza el suscrito..”

13.- La parte actora el Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, al observar que la sentencia de merito le causaba agravio a sus derechos humanos y garantías individuales, en fecha diecisiete de mayo del dos mil once, interpuso recurso de Apelación en contra de la sentencia definitiva de fecha cuatro de mayo del dos mil once, apelación que fue radicada ante la H. Primera Sala Regional Familiar de Tlalnepantla del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, correspondiéndole el número de Toca de Apelación 595/2011.

De la mencionada apelación se desprende que el Señor ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, hizo valer como agravios los siguientes:

“PRIMERO.- El primer agravio se hace consistir, en la ilegalidad de la sentencia definitiva dictada por el Ad Quo, toda vez que como se desprende de la misma, en su único considerando en lo general, pasa por alto lo dispuesto por el artículo 1.359 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, en el cual se constriñe que las documentales públicas siempre harán prueba plena, mismas documentales que fueron exhibidas por el suscrito en mi escrito inicial de demanda, y ofrecidas como pruebas, y de donde se desprende y se acredita fehacientemente que el menor

LUIS, cuenta ilícitamente con tres registros nacimiento, realizados ante el C. Oficial del Registro Civil, y presentados por los Señores **CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ, PABLO PEREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO**, y de igual forma se acredita fehacientemente, con la confesión expresa realizada por los Señores antes mencionados, en su contestación del hecho cuatro de mi escrito inicial de demanda, de donde se desglosa en su tercer párrafo, que la letra dice:

"... de recurrir a mi hermano de nombre PABLO PEREZ HERNANDEZ, para solicitarle ayuda económica para la atención de medica de mi hijo, pero este al igual que mis padres se encontraba enojado con la suscrita por lo de mi relación fallida, pero al verme que en verdad mi hijo LUIS, se encontraba enfermo me dijo que la única ayuda que me podía proporcionar era con el servicio medico de su trabajo, por tal motivo se registro como si fuera hijo de mi hermano y de mi cuñada..."

De lo antes manifestado, y al percatarse de éste hecho ilícito, el Ad Quo deja de aplicar lo dispuesto por los artículos 1.138 y 1.139 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, ya que la dirección del proceso está confiada a éste, mismo que debió tomar las medidas que ordena la ley para prevenir un ilícito, y en el caso concreto que nos ocupa, no sólo darle intervención a el Ministerio Publico, sino también sancionar el ilícito, a través de la nulidad del acta de reconocimiento, por conducto de la sentencia definitiva correspondiente, misma que en este acto se recurre.

Es de destacar a esta H. Sala, que de lo transcrito anteriormente, de la simple apreciación y lectura de

las documentales públicas exhibidas por el suscrito, se advierte que existe un ilícito, situación que es reconocida por el Ad Quo desde el punto de vista civil, generado por adultos, y no obstante de ello, convalida el ilícito con la sentencia que se recurre, dejando subsistente el registro del acta de reconocimiento del menor **LUIS MARTINEZ PEREZ**.

Cabe hacer mención a esta H. Sala, que la actitud y proceder del Ad Quo, deja de manifiesto el precario conocimiento jurídico con el que se conduce, toda vez que no sólo carece de lógica jurídica, sino de sentido común, tal y como esta H. Sala puede apreciarlo de la simple lectura de la sentencia definitiva que se recurre, ya que de confirmar dicha resolución, se estaría en el absurdo, de que cualquier persona puede realizar tres registros de nacimiento civiles de una misma persona, sin tener consecuencia jurídica alguna, mas aún, estaríamos en el inverosímil que el Estado protege y solapa la ilicitud de las múltiples personalidades jurídicas dictadas por sus jueces, como lo es en el caso concreto que nos ocupa, todo esto de acuerdo al considerando dictado por el Ad Quo, en la sentencia definitiva que se recurre, en donde deja subsistente, el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, del menor LUIS MARTINEZ PEREZ.

SEGUNDO.- El segundo agravio se hace consistir en el incorrecto estudio por parte del Ad Quo, en el considerando único, en el párrafo segundo y tercero de la pagina tercera de la sentencia que nos ocupa, en donde el Ad Quo establece:

"... sin embargo en el presente asunto, continuando con una lógica de un principio general de derecho que

establece que quien es primero en tiempo es primero en Derecho y que desde luego esta máxima tiene aplicación al caso concreto..." "... como ya se mencionó, en el caso no existe disposición que decrete la forma en que se debe nulificar un acto de registro civil cuando es duplicado, por lo que es lógico que se debe atender a la temporalidad del mismo."

De lo anteriormente manifestado, se desprende fehacientemente que el AD Quo, nuevamente se confunde en sus determinaciones, violando con esto lo preceptuado en el artículo 1.195 del Código adjetivo, ya que la sentencia definitiva que nos ocupa, no es clara, no es precisa, y sobre todo congruente, toda vez que tomando en consideración el principio general de derecho que manifiesta el Ad Quo ("primero en tiempo, primero en derecho"), esto sería, de acuerdo a las documentales públicas que obran en autos, que el acta de nacimiento de fecha siete de abril del mil novecientos noventa y siete, del menor **LUIS PEREZ HERNANDEZ**, presentado como hijo natural por la Señora **CLAUDIA PEREZ HENANDEZ**, debería ser la subsistente, de acuerdo a dicho principio invocado por el Ad Quo, circunstancia que en el caso concreto que nos ocupa, no aconteció; por lo cual la sentencia definitiva que se recurre, carece total y completamente de claridad, precisión y sobre todo congruencia.

De igual forma, cabe destacar que el Ad Quo desestima al momento de dictar la sentencia definitiva que se recurre, al señalar, que *no existe disposición que decrete la forma en que se debe nulificar el acto del registro civil, cuando es duplicado, por lo que es lógico que se debe atender a la temporalidad del mismo*, circunstancia que demuestra la confusión que

existe en el Ad Quo, ya que si se hubiera ido a la temporalidad del acto, el registro que hubiera subsistido, sería el realizado por la señora CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ en fecha siete de abril del mil novecientos noventa y siete.

De lo vertido anteriormente, este H. Sala debe declarar procedente el presente agravio, toda vez, que del mismo se desprende el incorrecto "análisis" realizado por el Ad Quo.

TERCERO.- El presente agravio se hace consistir en el incorrecto análisis vertido por el Ad Quo, en el párrafo segundo de la página quinta de la sentencia que se recurre, en el cual establece:

"... el planteamiento de la demandada en el sentido de que el hecho de que el menor se encontraba registrado por otras personas y que por ello no es hijo de su cónyuge CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ debió ser demostrado mediante la prueba correspondiente, porque de otra forma el primer registro que se realizó del menor y que precisamente su madre CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ quien lo llevo a cabo, es el que subsiste y no existe motivo determinante de la voluntad que viciara al reconocedor."

Situación total y completamente falsa, y que demuestra la confusión sistemática por parte del Ad Quo, más aun, altera la litis planteada, ya que en mi escrito inicial de demanda, en lo referente al hecho cuarto, se estipula la existencia de tres padres biológicos, tal y como se desprende de las documentales públicas (actas de nacimiento) ofrecidas por el suscrito, sin embargo, en ningún momento se puso en duda, que la madre biológica del menor LUIS, lo fuera la Señora CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ, por lo cual es absurdo y temerario, que el Ad Quo

manifestara, que el suscrito, debió demostrar mediante prueba correspondiente que no es hijo de mi cónyuge, más aun, es por demás absurdo, que el Ad Quo pretenda que se demuestren cuestiones que no fueron planteadas en la litis, si de la simple vista de las multimencionadas documentales públicas, se desprende la existencia de un ilícito, cometido por los Señores **CLAUDIA PEREZ HENANDEZ, PABLO PEREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO,** más aún, los testigos presentados por los demandados, las Señoras MARIA PEREZ HERNANDEZ y SUSANA GOMEZ LOPEZ, quienes con su testimonio son coparticipes del ilícito, ya que pretenden dar legalidad a algo que se encuentra fuera de la ley, así mismo, el Ad Quo al dictar su sentencia definitiva, está incurriendo en responsabilidad, ya que con la misma esta convalidado un ilícito, al establecer que subsiste el acta de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, del menor LUIS MARTINEZ PEREZ.

CUARTO.- El presente agravio se hace consistir en el nulo análisis de las pruebas aportadas por el suscrito, es decir, las documentales públicas exhibidas en la litis, toda vez que con ellas se acredita fehacientemente el ilícito en el que incurrieron los demandados, y a su vez, que el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, del menor LUIS MARTINEZ PEREZ, tuvo que ser nulificada por el Ad Quo, toda vez que la misma deviene de un ilícito. Cabe hacer mención a esta H. Sala, que el menor LUIS, cuenta con el acta de nacimiento de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, con el nombre de **LUIS PEREZ ZECUA,** presentado por los Señores **PABLO PEREZ HERNANDEZ (padre) y ALEJANDRA ZECUA ROMERO (madre),** y

que con dicha acta se acredita fehacientemente, que el acta de reconocimiento realizada por el suscrito, ya se encuentra afectada, viciada por la ilicitud de un acto, y por ende, como es sabido por esta H. Sala y de explorado derecho, cualquier acto jurídico, que se encuentre afectado de ilicitud, es susceptible de nulidad absoluta, situación que el Ad Quo desconoce y pasa por alto al momento de dictar la sentencia definitiva que se recurre, ya que de la conducta ilícita efectuada por los Señores **CLAUDIA PEREZ HENANDEZ, PABLO PEREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO**, no puede ser solapada por ninguna autoridad judicial, ya que como lo establecen los principios generales del derecho, la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento, y a su vez, "**nemo auditur propiam tupidinem allegans**", es decir, nadie es escuchado al alegar su propia torpeza, como lo quisieron hacer valer los demandados, y que el Ad Quo toma en consideración y dicta una sentencia definitiva por demás ilegal, ya que deviene de un acto ilícito.

Ahora bien, y a efecto de dar firmeza jurídica a lo establecido anteriormente, es de manifestar que el Ad Quo pasa por alto lo establecido en el artículo 1.359 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, el cual constriñe que los documentos públicos siempre harán prueba plena, sirviendo en analogía de igual forma, como sustento y fundamento a lo vertido, el criterio jurisprudencial que a la letra dice:

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XV, Enero de 1995

Página: 227

Tesis: XX. 303 K

Tesis Aislada
Materia(s): Común

DOCUMENTO PUBLICO. QUE DEBE ENTENDERSE POR.

Se entiende por documento público, el testimonio expedido por funcionario público, en ejercicio de sus funciones, **el cual tiene valor probatorio y hace prueba plena**, ya que hace fe respecto del acto contenido en él.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 428/94. Esmeralda Ramírez Pérez. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Rafael León González.

Por lo anteriormente vertido, este H. Sala debe declarar procedente el presente agravio, toda vez, que del mismo se desprende el nulo valor realizado por el Ad Quo, a las documentales públicas ofrecidas por el suscrito.

QUINTO.- El presente agravio se hace consistir en la nula consideración por parte del Ad Quo al momento de dictar la sentencia definitiva que se recurre, de lo preceptuado en el artículo vigésimo segundo de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolecentes, el cual manifiesta:

El **derecho a la identidad** está compuesto por:

- A. **Tener un nombre** y los apellidos de los padres desde que nazca y a ser inscrito en el Registro Civil.

De igual forma, lo establecido en el artículo octavo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de donde se desprende:

- 1.- **Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad**, incluidos la nacionalidad, **el nombre** y las relaciones

familiares **de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.**

2.- Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Situación que pasa por alto el AD Quo al momento de dictar la sentencia definitiva que nos ocupa, causando un agravio no solo al suscrito, sino al menor referido en la litis, ya que en atención a los artículos previamente transcritos, el Ad Quo transgrede en un aspecto primordial, los derechos de los niños, ya que al dejar subsistente el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, el menor, contrario a lo esgrimido anteriormente, cuenta con tres nombres. Por lo expuesto, y en atención a salvaguardar los preceptos legales invocados, mismos que se desprenden de un Tratado Internacional, ésta H. Sala debe declarar procedente el presente agravio, toda vez que del mismo, se desprende que los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño, a preservar su identidad de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. Enfatizando a esta H. Sala, que el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, del menor **LUIS MARTINEZ PEREZ**, presentado por la Señora **CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ** y por el suscrito, hoy Apelante **ARTURO MARTINEZ MANJARREZ**, lejos de contar con vicios en el consentimiento, deviene de un ilícito, situación que pasa por alto el Ad Quo al momento de dictar la sentencia que se recurre, causando con ello, un agravio directo al suscrito."

De los agravios planteados en el recurso de apelación interpuesto por el C. ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, se puede observar que desde ese momento se planteo indirectamente, la controversia existente entre el término "Interés Superior del Menor" y el principio de legalidad, misma en la que se ahondará más adelante.

14.- Con fecha veintidós de junio del dos mil once, la H. Primera Sala Regional Familiar de Tlalnepantla del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, dicto sentencia respecto al recuso de Apelación con número de toca 595/2011, en donde se estableció entre otras cosas en sus considerandos y resolutivos:

"En aquellos casos en los que se plantea la nulidad de una acta de reconocimiento es menester atender a que las actas del Registro Civil son de carácter publico y solo procede su nulidad en casos excepcionales; ellos es así, pues el Registro Civil es una institución de carácter publico y de interés social, de manera que el Estado tiene interés en que la rectificación solo se haga por vicios formales o sustanciales que son los casos de excepción, en cuyo ultimo supuesto se encuentra el conocimiento y la voluntad de quien acude ante el oficial del Registro Civil a registrar a un menor, lo que constituye una presunción legal y vehemente que prevalece, salvo prueba en contra; por lo que para invalidar el acta de reconocimiento es preciso demostrar la existencia de algún vicio en ese aspecto sustancial. Además, esa manifestación de voluntad genera la posesión de estado a favor del menor, por ser tratado como hijo, por el y sus parientes, así como por la sociedad, ya que el nombre y el apellido del padre, conforme al acta de reconocimiento, es usada a partir del registro salvo prueba en contrario.", "Entonces, aun cuando los demandados CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, PABLO PERÉZ HERNÁNDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, reconocieron que para proporcionar asistencia medica al menor LUIS, los dos últimos nombrados, lo registraron como su hijo, siendo que es hijo de CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, ninguna trascendencia genera para modificar el sentido del fallo, aun cuando este registro provenga de un hecho ilícito, como lo sostuvo el Juez de primera instancia.

Esto es así, por que el apelante pretendió la nulidad del acta de reconocimiento 26, del cuatro de noviembre del dos mil dos, mas no la nulidad del acta de nacimiento 1914, del veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, donde aparece que, PABLO

PÉREZ HERNÁNDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, registraron ante el Juez del Registro Civil Vigésimo Tercero del Distrito Federal, a LUIS PÉREZ ZECUA. Por ese motivo, se insiste, a pesar de que tal acto jurídico proviene de un hecho ilícito- civil, no fue materia de nulidad, sin soslayar que no existen nulidades de pleno derecho.

Es aplicable la jurisprudencia titulada:

NULIDAD. NO EXISTE DE PLENO DERECHO. (se transcribe).

Ante ese panorama jurídico, resulta infundado pretender la nulidad del acta de reconocimiento del cuatro de noviembre del dos mil dos, por motivo del acto ilícito en comento, pues en todo caso, el acto jurídico afectado de nulidad, sería el acta de nacimiento del veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, pues PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, a pesar de tener conocimiento de que CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, es la progenitora de LUIS, así se acredite con el acta de nacimiento 758 del siete de abril de mil novecientos noventa y siete, con valor probatorio pleno, en términos de los artículos 1.293, 1.294 y 1.359 del Código de Procedimientos Civiles, procedieron a su registro, como si fuera su hijo.

Por lo tanto, el hecho de haber sido registrado el citado menor por PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, no afecta de nulidad el reconocimiento realizado por el apelante considerado que de conformidad con el artículo 1.252 del Código de Procedimientos Civiles, este debió justificar que dichas personas eran padres biológicos del menor LUIS, como lo afirmo al narrar el hecho cinco de la demanda, lo cual no aconteció en el caso particular, pues la prueba idónea para demostrar ese evento, es la parcial en química, porque solamente de esa forma, podría considerarse viciado el conocimiento del apelante, al existir error, derivado de la falsa realidad de los hechos. Luego entonces, subsiste el acto de reconocimiento número veintiséis, del cuatro de noviembre del dos mil dos, al no existir prueba alguna que contradiga los datos asentados en la citada acta, donde ARTURO MARTÍNEZ MANJARREZ, reconoció como su hijo, a LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, con el consentimiento de la madre CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ.

El segundo punto de agravio del bien inoperante, porque el inconforme omite impugnar los razonamientos lógicos- jurídicos considerados por el resolutor para sostener la subsistencia del primer registro, realizado por CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, como fue:

“...En el caso se advierte del expediente en el que se actúa que existe el registro de fecha siete de abril de mil novecientos noventa y siete, mediante el cual se evidencia que en principio compareció la señora CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, a registrar a su menor hijo lo cual se ajusta al contenido del artículo 3.9 del Código Civil que establecen las personas que tienen obligación de asentar el registro del nacimiento.”

“Así las cosas, desde ese momento el menor LUIS PÉREZ HERNÁNDEZ, se vincula jurídicamente con su madre por la circunstancia de la filiación en términos de lo que establece el artículo 4.162 del Código Civil que prevé que la filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio resulta, con relación a la madre del solo hecho del nacimiento, lo que implica necesariamente que este acto jurídico le vincule con quien lo presento con independencia que con posterioridad existieran registros diversos, porque aunado a ello estos actos no pueden perjudicar al menor, en primer lugar por lo que no los genero, sino son consecuencias de actos- desde el punto de vista civil- ilícito generados por adultos y en segundo termino porque dicho registro subsiste como primero...”

De ahí que, al no precisar argumentos tendientes a demostrar la ilegalidad de la sentencia, ni se atacan los fundamentos legales en que se sustenta el sentido del fallo, procede confirmarlo.

Es aplicable la jurisprudencia titulada.

AGRAVIOS INSUFICIENTES. (Se transcribe)

Solamente para evitar dejar inaudito el apelante, debe decirse, contrario a lo sostenido por este, no se aprecia confusión alguna al sostener la subsistencia del registro realizado por CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, porque de la lectura integral de la sentencia impugnada, se advierte que el Juez fue claro, preciso y congruente al referir que, con la demostración del acta de nacimiento 758 de LUIS PÉREZ HERNÁNDEZ, del siete de abril de mil novecientos noventa y siete se justifica la filiación maternal, en términos del artículo 4.162 del Código Civil, por tanto, ese acto jurídico vincula a dichas personas con independencia de los registros existentes con posterioridad, porque estos actos no pueden perjudicar al menor, en primer lugar, porque el no los genero sino son consecuencias de actos- desde el punto de vista civil- ilícitos generados por adultos, y en segundo termino, porque dicho registro subsiste como primero; tanto mas cuanto que CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, otorgo su consentimiento como progenitora del menor, para que fuera reconocido por el apelante, lo que constata el parentesco consanguíneo entre CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ y su menor hijo.

En efecto, el resolutor sostuvo la necesidad de acreditar que CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, no era madre de LUIS, sin embargo, aun cuando de lo narrado en el hecho cinco de la demanda se advierte que, el recurrente sostuvo su causa de pedir nulidad de acta de reconocimiento de LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, en el hecho de estar viciado ese consentimiento, ante la existencia de dos actas de nacimientos de un mismo menor, con diferente progenitores, situación que CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ de mala fe oculto, dolosamente hizo que su voluntad estuviera viciada por error, porque de haber tenido conocimiento que los padres biológicos del menor, eran

PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, no hubieren exteriorizado su voluntad para otorgar el conocimiento.

A pesar de ello, se insiste, ninguna trascendencia genera al sentido del fallo, que el resolutor hubiera exigido se justificara que CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, no fuera madre del citado menor, por que el actor, en términos del artículo 1.252 del Código de Procedimientos Civiles, en realidad debió justificar que los padres biológicos del infante eran, PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ y ALEJANDRA RECUA (sic) ROMERO de haber acontecido ese evento, CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, no tendría ningún parentesco con el infante; de ahí lo intrascendente de lo sostenido por el Juez a este respecto.

Se insiste, a pesar de que la partida de nacimiento 1914 del veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, deriva de un hecho ilícito, no puede generar los alcances pretendidos por el apelante, es decir, anular el acta de reconocimiento 26 del cuatro de noviembre de dos mil dos, en virtud de que esta cumple con los requisitos exigidos por los artículos 3.19 y 3.20 del Código Civil.

Contario a lo sostenido por el recurrente, no se trasgrede ninguna disposición legal de la Ley de la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, porque al declarar la improcedencia de la nulidad del acta de reconocimiento, se protege la identidad del menor LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, porque de esa forma este sigue gozando del nombre con el que se ha ostentado desde el cuatro de noviembre de dos mil dos. Además, goza de un estatus de hijo de padre y madre, llevado sus apellidos y recibiendo alimentos cuya circunstancia no solo tiene efectos jurídicos derivados del reconocimiento, sino también incide en la psique del menor y en su relación a nivel sociedad. De conformidad con el principio de interés superior del niño, consagrado como un derecho fundamental en el artículo 4° Constitucional y en la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, deriva el derecho a la identidad que implica no solo tener nombre y apellido otorgados por quienes manifiestan ante el Registro Civil su voluntad de registrar la infante, sino también el derecho de vivir en familia, derivado de esa relación filial creada con el reconocimiento que produce consecuencias jurídicas en la participación del menor ante la sociedad y en las actividades o áreas en donde requiera su identificación de estado civil.

Tanto mas cuanto que, en el caso particular no puede prevalecer el interés, superior del menor sobre el principio de congruencia, seguridad y certeza jurídica, previstos en el artículo 1.195 del Código de Procedimientos Civiles, consistentes en que las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas, las contestaciones y las demás pretensiones deducidas por las partes; deberán ocuparse exclusivamente de las personas, cosas, acciones y excepciones que haya sido materia del juicio, decidiendo todos los puntos litigiosos. Por tanto, el actor tenia el deber procesal de justificar plenamente la pretensión planteada, como lo exige el artículo

1.252 de la Ley adjetiva en consulta en consulta (sic), a efecto de que el Juez estuviera en aptitud de declarar la procedencia de la misma; razón por la cual, aun cuando el menor LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, haya sido registrado por tres ocasiones con diferentes nombre resulta improcedente pretender aplicar el interés superior del menor, pues se insiste correspondía al apelante demostrar los elementos de su acción.

Es aplicable por analogía la tesis del rubro y texto siguiente:

COSA JUZGADA. LA RIGIDEZ O INMUTABILIDAD DE LA SENTENCIA DEFINITIVA DESCANSA EN LOS PRINCIPIOS DE SEGURIDAD Y CERTEZA JURÍDICAS, LOS CAULES, POR SER ABSOLUTOS Y TENER RANGO CONSTITUCIONAL, NO DEBEN CEDER FRENTE AL INTRÉS SUPEIOR DEL MENOR DE EDAD. (se transcribe).

Al margen de lo anterior, no se causa ningún agravio a la esfera judicial de LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, el hecho de haberse declarado la improcedencia del acto de reconocimiento 26 del cuatro de noviembre del dos mil dos, bajo el argumento de que el citado menor fue registrado por tres ocasiones ante el Registro Civil; se afirma lo anterior, considerando que, como se dijo con antelación, el menor goza de una identidad plena, al tener un nombre propio derivado del reconocimiento realizado por el apelante y por el consentimiento otorgado por CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, para dicho reconocimiento, como se advierte del contenido integral del acta en comentario.”

RESOLUTIVOS

“PRIMERO. Se ha tramitado legalmente el recurso de apelación interpuesto por ARTURO MARTINEZ MANJARREZ, contra sentencia definitiva de cuatro de mayo de dos mil once, dictada por el Juez Segundo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, en el expediente 727/2010, relativo al juicio ordinario civil sobre Nulidad de Acta de Reconocimiento, promovido por el OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL DE TLALNEPANTLA.---

SEGUNDO. Se declaran infundados y en parte inoperantes los agravios esgrimidos por ARTURO MARTINEZ MANJARREZ; en consecuencia, se confirma el fallo de primer grado.---

TERCERO. No se hace especial condenación en costas, por no estar el caso en ninguna de las hipótesis a que se refiere el artículo 1.227 del Código de Procedimientos Civiles en vigor.---

15.- Inconforme con el fallo emitido por la H. Primera Sala Regional Familiar de Tlalnepantla del Tribunal

Superior de Justicia del Estado de México, en el toca de apelación numero 595/2011, ARTURO MRTINEZ MANJARREZ, promovió Amparo Directo, Señalando a la Primera Sala Regional Familiar de Tlalnepantla del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, como autoridad responsable ordenadora, como acto reclamado la sentencia de fecha veintidós de junio del dos mil once, emitida en el toca de apelación 595/2011; y como autoridad responsable ejecutora al Juez Segundo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México; Amparo Directo en el cual hizo vale como conceptos de violación los siguientes:

PRIMER CONCEPTO DE VIOLACIÓN.- El primer concepto de violación se hace consistir en la flagrante violación por parte del Ad Quem al principio de legalidad, mismo que se encuentra consagrado en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que como se desprende del párrafo segundo, de la sentencia que conforma el acto reclamado, el Ad Quem establece:

..."de manera que el Estado tiene interés en que la rectificación sólo se haga por vicios formales o substanciales que son los casos de excepción..."

Situación que a pesar que el Ad Quem, determina que la nulidad de las Actas del Registro Civil se hará en casos excepcionales, desestima que el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, deviene de un ilícito, cuestión que como bien es del conocimiento de este H. Colegiado, y de explorado derecho, tal y como lo determina la doctrina jurídica en la teoría general de las nulidades, se establece que cuando un acto jurídico, tiene como origen un ilícito, este trae consigo su nulidad absoluta, ya que el acto ilícito, o sea el contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres, esta ampliamente sancionado, esto debido a que es de orden

público, ahora bien, por regla general la nulidad absoluta no impide que el acto por ella afectado produzca provisionalmente sus efectos y éstos, serán destruidos retroactivamente, cuando la autoridad judicial declare esa nulidad. Situación que tanto el Ad quo como el Ad Quem, pasan por alto al momento de dictar la sentencia definitiva correspondiente, y que ante tal omisión, dejan al suscrito en un completo estado de indefensión.

En la misma tesitura, es de destacar a este H. Colegiado, que de igual forma es causal de concepto de violación por parte del Ad Quem, lo manifestado en la foja sexta, ultima parte del primer párrafo, que a la letra versa:

"...PABLO PÉREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, registraron ante el Juez del Registro Civil Vigésimo Tercero del Distrito Federal, a LUIS PEREZ ZECUA... ..se insiste, a pesar de que tal acto jurídico proviene de un hecho ilícito-civil, no fue materia de nulidad..."

Situación por demás sorprendente para el suscrito, ya que aun y cuando el Ad Quem, determina que el reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, proviene de un ilícito, no lo sanciona declarando la nulidad de dicho acto, y al percatarse de éste hecho ilícito, el Ad Quem deja de aplicar lo dispuesto por los artículos 1.138 y 1.139 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, y de igual forma viola de forma flagrante los principios de legalidad y debido proceso, mismos que se encuentran constreñidos en los artículos 14 y 16 de nuestra carta magna, ya que la dirección del proceso está confiada a éste, mismo que debió tomar las medidas que ordena la ley para prevenir un ilícito, y en el caso concreto que nos ocupa, no sólo darle intervención del Ministerio Público, sino también sancionar el ilícito, insisto, a través de la nulidad del

acta de reconocimiento, por conducto de la revocación de sentencia definitiva de primera instancia.

Es de destacar a este H. Colegiado, que de la simple apreciación y lectura de las documentales públicas exhibidas por el suscrito, así como de lo transcrito anteriormente, se advierte que existe un ilícito, situación que es reconocida por tanto por el Ad Quo, como por el Ad Quem, y no obstante de ello, se convalida el ilícito con el presente acto reclamado, dejando subsistente el registro del acta de reconocimiento del menor **LUIS MARTINEZ PEREZ**.

Cabe hacer mención a este H. Colegiado, que la actitud y proceder tanto del Ad Quo, como del Ad Quem, deja de manifiesto el precario conocimiento jurídico con el que se conducen, toda vez que no sólo carece de lógica jurídica, sino de sentido común, tal y como este H. Colegiado puede apreciarlo de la simple lectura del presente acto reclamado, ya que al confirmar la resolución de primera instancia, se está en el absurdo, de que cualquier persona puede realizar tres registros de nacimiento civiles de una misma persona, sin tener consecuencia jurídica alguna, mas aún, de seguir con firmeza jurídica dichas resoluciones, estaríamos en el inverosímil que el Estado protege y solapa la ilicitud de las múltiples personalidades jurídicas dictadas por sus jueces, como lo es en el caso concreto que nos ocupa, todo esto de acuerdo al considerando dictado por el Ad Quem, en el acto reclamado del que se pide amparo y protección de la justicia, en donde deja subsistente, el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, del menor **LUIS MARTINEZ PEREZ**.

SEGUNDO CONCEPTO DE VIOLACIÓN.- El presente concepto de violación, se hace consistir en el incorrecto análisis vertido por el Ad Quem, en el párrafo segundo, de la página séptima del acto reclamado, en el cual establece:

"...éste debió justificar que dichas personas eran padres biológicos del menor LUIS, como lo afirmó al narrar el hecho cinco de la demanda, lo cual no aconteció en el caso particular..."

Situación total y completamente falsa, y que demuestra la confusión sistemática por parte del Ad Quem, más aun, ya que en mi escrito inicial de demanda, en lo referente al hecho cuarto, se estipula la existencia de tres padres biológicos, tal y como se desprende de las documentales públicas (actas de nacimiento) ofrecidas por el suscrito, sin embargo, en ningún momento se puso en duda, que la madre biológica del menor LUIS, lo fuera la Señora CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ, por lo cual es absurdo y temerario, que el Ad Quem manifestara, que el suscrito, debió demostrar mediante prueba correspondiente que no es hijo de mi cónyuge, más aun, es ocioso que el Ad Quem pretenda que se demuestren cuestiones que no fueron planteadas en la litis, si de la simple vista de las multimencionadas documentales públicas, se desprende la existencia de un ilícito, cometido por los Señores **CLAUDIA PEREZ HENANDEZ, PABLO PEREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO,** más aún, los testigos presentados por los demandados, las Señoras MARIA PEREZ HERNANDEZ y SUSANA GOMEZ LOPEZ, quienes con su testimonio son coparticipes del ilícito, ya que pretenden dar legalidad a algo que se encuentra fuera de la ley; por lo expuesto, es de enfatizar, que el Ad Quem, deja en un completo estado de indefensión al suscrito, ya que con su actuar esta convalidado un ilícito, al establecer que subsiste el acta de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, del menor

LUIS MARTINEZ PEREZ, violando con ello lo estableció en los artículos 14 y 16 de nuestra carta magna.

TERCER CONCEPTO DE VIOLACION.- El presente concepto de violación, se hace consistir en la violación al precepto constitucional 16, en el cual se establece el debido proceso, toda vez que el Ad Que realiza un incorrecto análisis de las pruebas aportadas por el suscrito, es decir, las documentales públicas exhibidas en la litis, toda vez que con ellas se acredita fehacientemente el ilícito en el que incurrieron los terceros perjudicados, y a su vez, que el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, del menor LUIS MARTINEZ PEREZ, tuvo que ser nulificada por el Ad Quem, toda vez que la misma deviene de un ilícito. Cabe hacer mención a este H. Colegiado, que el menor LUIS, cuenta con el acta de nacimiento de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, con el nombre de **LUIS PEREZ ZECUA**, presentado por los Señores **PABLO PEREZ HERNANDEZ (padre) y ALEJANDRA ZECUA ROMERO (madre)**, y que con dicha acta se acredita fehacientemente, que el acta de reconocimiento realizada por el suscrito, ya se encuentra afectada, viciada por la ilicitud de un acto, y por ende, como es sabido por este H. Colegiado y de explorado derecho, cualquier acto jurídico, que se encuentre afectado de ilicitud, es susceptible de nulidad absoluta, situación que el Ad Quem pasa por alto al momento de emitir el acto reclamado, ya que de la conducta ilícita efectuada por los Señores **CLAUDIA PEREZ HENANDEZ, PABLO PEREZ HERNANDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO**, no puede ser solapada por ninguna autoridad judicial, ya que como lo establecen los principios generales del derecho, la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento, y a su vez, "**nemo auditur**

propiam tupidinem allegans", es decir, nadie es escuchado al alegar su propia torpeza, como lo quisieron hacer valer los demandados. Mas aun, es de destacar a este H. Colegiado, lo vertido por el Ad Quem en la foja nueve del acto reclamado, que la letra dice:

"... vincula a dichas personas con independencia de los registros existentes con posterioridad, porque estos actos no pueden perjudicar al menor, en primer lugar, porque él no los generó sino como consecuencia de actos -desde el punto de vista civil- ilícitos generados por adultos-..."

De lo transcrito queda de manifiesto nuevamente, que independientemente de quien haya cometido el ilícito, el acto jurídico de reconocimiento proviene de éste, y de manera sorpresiva el Ad Quem determina que no perjudica al menor, situación por demás falta de lógica jurídica, pues ante tal razonamiento, y a manera de pregunta, podríamos establecer, ¿Qué va a pasar con el menor cuando adquiera la mayoría de edad?, fácilmente podría obtener dos identidades ante el Instituto Federal Electoral, ¿Qué pasará con el menor cuando empiece a realizar negocios jurídicos?, fácilmente podría abstenerse de cumplir las obligaciones contraídas con el mismo, y dichos negocios jurídicos serian nulos, ya que no se sabría con quien realmente se está celebrando; y así podríamos poner miles de ejemplos, mas aun y de igual forma como verbigracia, podríamos suponer en un sentido extremista, que el menor seria el defraudador perfecto, pues al momento de que sus acreedores hagan exigibles sus derechos, este fácilmente podía desentenderse de sus obligaciones, argumentando ser otra persona; es por ello lo absurdo el razonamiento vertido por el Ad Quem, de que el acto ilícito que nos ocupa, no puede perjudicar al menor, si es evidente que la multiplicidad de personalidades jurídicas, ya es en sí un problema, de ahí

la ilegalidad del mismo acto reclamado y la violación flagrante al artículo 16 Constitucional, por parte del Ad Quem.

CUARTO CONCEPTO DE VIOLACION.- El cuarto concepto de violación se hace consistir en la flagrante violación por parte del Ad Quem al momento de confirmar la sentencia definitiva de fecha cuatro de mayo del dos mil once, toda vez que como es sabido por este H. Colegiado y de explorado derecho, el artículo 14 de la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su último párrafo establece: "EN LOS JUICIOS DEL ORDEN CIVIL, LA SENTENCIA DEFINITIVA DEBERA SER CONFORME A LA LETRA...", situación que pasa por alto la autoridad responsable, toda vez que como se desprende de lo establecido en la foja once, en lo referente a que no se transgrede ninguna disposición legal de la Ley de la Protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, ya que de conformidad con el principio de interés superior del niño, consagrado en el artículo cuarto constitucional y en la Convención sobre los derechos del niño, deriva el derecho a la identidad, situación que el Ad Quem soslaya al momento de emitir el presente acto reclamado, toda vez que como se desprende de los mencionados ordenamientos, efectivamente el menor tiene derecho a una identidad, a un nombre, a un apellido, -no a tres como lo es el caso concreto que nos ocupa-, y que el Ad Quem en un incorrecto análisis de los ordenamientos en cita, pasa por alto, pues desestima que el artículo vigésimo segundo de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, el cual manifiesta:

El **derecho a la identidad** está compuesto por:

- A. **Tener un nombre** y los apellidos de los padres desde que nazca y a ser inscrito en el Registro Civil.

De igual forma, lo establecido en el artículo octavo de la Convención sobre los Derechos del Niño, de donde se desprende:

1.- Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2.- Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Contexto que reitero pasa por alto el AD Quem al momento de dictar el acto reclamado que nos ocupa, causando un concepto de violación no solo al suscrito, sino al menor referido en la litis, ya que en atención a los artículos previamente transcritos, el Ad Quem transgrede en un aspecto primordial, los derechos de los niños, ya que al dejar subsistente el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil dos, el menor, contrario a lo esgrimido anteriormente, cuenta con tres nombres. Por lo expuesto, y en atención a salvaguardar los preceptos legales invocados, mismos que se desprenden de un Tratado Internacional, éste H. Colegiado debe declarar procedente el presente agravio, toda vez que del mismo, se desprende que los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño, a preservar su identidad de conformidad con la ley **sin injerencias ilícitas**, como lo es el caso concreto que nos ocupa. Enfatizando a este H. Colegiado, que el acta de reconocimiento de fecha cuatro de noviembre del dos mil

dos, del menor **LUIS MARTINEZ PEREZ**, presentado por la Señora **CLAUDIA PEREZ HERNANDEZ** y por el suscrito, hoy Quejoso **ARTURO MARTINEZ MANJARREZ**, lejos de contar con vicios en el consentimiento, deviene de un ilícito, situación que pasa por alto el Ad Quem al momento de dictar el acto reclamado, dejando al suscrito en un completo estado de indefensión, y violando con ello mis garantías individuales.

16.- En fecha doce de agosto de dos mil once, se recibieron los autos en la Oficina de Correspondencia Común del los Tribunales Colegiados en Materia Civil del Segundo Circuito, el cual remitió el quince de agosto del mismo año, correspondiendo conocer por razón de turno al TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO, quien por acuerdo de fecha dieciséis de agosto del dos mil once, lo radicó con el número de Amparo Directo 396/2011 y previa búsqueda y localización de los terceros perjudicados y publicación de edictos, el seis de enero del dos mil doce, la admitió ordenando notificar al Ministerio Público de la Federación adscrito, quien por certificación de fecha treinta y uno de enero del dos mil doce, se hizo constar que no formuló pedimento.

17.- Mediante proveído de fecha treinta y uno de enero del dos mil doce, se turnaron los autos del Juicio de Amparo a la ponencia del Magistrado Juan Manuel Vega Sánchez, a efecto de que formulara el proyecto de resolución correspondiente.

18.- Con fecha uno de marzo del dos mil doce, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, emitió sentencia de Amparo, respecto al Amparo Directo número 396/2011, de la cual se desprende de su considerando

SEXTO (ESTUDIO DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN), foja trece en adelante, lo siguiente:

“SEXTO.- ESTUDIO DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN.- Los conceptos de violación que formula el quejoso, actor en el juicio de donde emana el acto reclamado, son importantes y de cualquier manera infundados, sin que se advierta la posibilidad de aplicar la suplencia de la queja a su favor, en atención a las consideraciones que se expondrán.

Así, conviene anticipar que la litis constitucional consiste en determinar si es procedente la nulidad de acta de reconocimiento número veintiséis de fecha cuatro de noviembre de dos mil dos que el quejoso efectuó a favor del menor LUIS MARTÍNEZ PÉREZ.

En estas condiciones, el actor demandó de Claudia Pérez Hernández y del Oficial Número Cuatro del Registro Civil de Tlalnepantla de Baz, Estado de México, la nulidad absoluta del acta de reconocimiento efectuada el cuatro de noviembre de dos mil dos, respecto al menor Luis Martínez Pérez.

Es pertinente referir que en los hechos de la demanda el actor narró que el siete de abril de mil novecientos noventa y siete, la demandada registró como hijo natural al menor ya referido, y exhibió acta correspondiente (anexo 1).

Asimismo, en el hecho dos de la demandada, refirió que el **cuatro de noviembre del dos mil dos, el accionante y la demandada acudieron ante el oficial de Registro Civil ya nombrado para reconocer como hijo al menor de referencia**, y exhibió el acta relativa (anexo2).

Por su parte, en el hecho tres expuso que con la finalidad de ofrecer un hogar al menor, los contendientes contrajeron matrimonio el dieciséis de noviembre de dos mil dos, exhibiendo el acta relativa (anexo3).

En el hecho cuatro, el actor narró que fue hasta el primero de septiembre de dos mil diez, que tubo conocimiento que existe un registro previo de paternidad del menor, y exhibió acta de nacimiento de veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete (anexo 4).

Así, en el hecho número cinco, el actor adujo que solicitaba la nulidad del acta de reconocimiento del menor pues afirmó que fue viciado en consentimiento así como la exteriorización de la voluntad, pues sostuvo existen dos actas del mismo menor con diferentes progenitores, pues afirmo que de haber sabido que los progenitores biológicos del menor eran Pablo Pérez Hernández y Alejandra Zecua Romero, no hubieran exteriorizado su voluntad para el reconocimiento que efectuó; asimismo

afirmó que no sabía de la existencia del acta de nacimiento de veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y siete.

Así, el auto de cinco de octubre de dos mil diez, el juzgado Segundo Familiar del distrito Judicial de Tlalnepantla, a quien correspondió conocer el asunto con el expediente 938/2010, previno al actor para que proporcionara el domicilio de Pablo Pérez Hernández y Alejandra Zecua Romero, al señalar que se actualizaba litisconsorcio; lo que el actor cumplió con escrito presentado el ocho del mes y año en cita, y en proveído de esta última fecha admitió la demanda, ordenando emplazamiento respectivo.

Así por lo que se hace a Claudia Pérez Hernández, contestó la instaurada en su contra e la que negó la procedencia de las prestaciones se refirió al los hechos y opuso excepciones y defensas que estimó pertinentes (fojas 29 a 35).

Por su parte, Pablo Pérez Hernández y Alejandra Zecua Romero, igualmente comparecieron a contestar la instaurada en su contra, en la que negaron la procedencia de las prestaciones, se refirieron a los hechos y opusieron las excepciones y defensas que estimaron pertinentes (fojas 37 a 40)

Finalmente, por lo que hace a la parte demandada Oficial del Registro Civil número cuatro de Tlalnepantla, en auto de uno de diciembre de dos mil diez, se le tuvo por perdido el derecho para contestar, por causada la rebeldía en que incurrió y por confesados los hechos de la demanda en virtud de que estimo que el emplazamiento se efectuó directamente con a parte demandada (foja 82).

Seguido el juicio por sus etapas legales, donde en lo que interesa el actor no compareció al desahogo de la confesional a su cargo por lo que se declaró confeso de las posiciones calificadas de legales (foja 158 del expediente); y previo periodo de alegatos, el cuarto de mayo de dos mil once el juez dictó sentencia en la que determinó que la acción ejercitada resulto improcedente (foja 189 a 192).

Inconforme con la anterior sentencias, la parte actora interpuso apelación que correspondió a su conocimiento a la Segunda Sala Regional Familiar del Estado de México, quien el veintidós de junio de dos mil once, al estimar que los agravios resultaban infundados e inoperantes **confirmó** el fallo de primera instancia, y no hizo condena en costas (fojas veintitrés a treinta)

La anterior determinación constituye al acto reclamado, donde el actor al estimar que es violatoria de garantías en su perjuicio, promovió el juicio de amparo que ahora se resuelve.

Así, conviene tener presente que la litis constitucional se centra a determinar la precedencia o improcedencia de la **nulidad del acta de reconocimiento** ante el Registro Civil hecha por el quejoso, **a favor del menor Luis Efraín Martínez Pérez**, conforme a lo que a continuación se expone.

Inicialmente es necesario establecer que son inoperantes los conceptos de violación donde el quejoso pretenda demostrar la ilegalidad de la sentencia de la primera instancia, pues la dictada por el Juez fue sustituida por la emitida por la Sala; consecuentemente, los conceptos de violación formulados deben controvertir las consideraciones que se contienen en la determinación que compone el acto reclamado, lo que tiene apoyo en la jurisprudencia número I. 6°. C J/42, sustentada por el Sexto Tribunal Colegiado del Primer Circuito, y que este órgano comparte.

Sobre esa premisa, conviene anticipar que el peticionario impugna de manera parcial las diversas consideraciones que se expresan en el acto reclamado y que por si mismas sustentan el sentido del fallo, lo que torna inoperantes por insuficientes los motivos de inconformidad.

Veamos.

En principio, es preciso clarificar que derivado de las exhibidas por el actor a su demanda existen tres diversos registros de nacimiento a favor del infante LUIS, pues en una **primera acta** la progenitora CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, de siete de abril de mil novecientos noventa y siete lo registró como su hijo; con posterioridad existe una **segunda acta** de nacimiento de veintitrés de mayo de mil novecientos y siete, donde los progenitores aparecen con los nombres PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZECUA ROMERO; finalmente una **tercera acta** de nacimiento, donde el actor ARTURO MARTÍNEZ MANJARREZ, el cuatro de noviembre de dos mil dos, reconoció como hijo suyo al menor en comento; de esta última acta el peticionario demandó la nulidad, con base en la síntesis de los hechos narrados en párrafos precedentes.

Teniendo presente lo anterior, en el primer concepto de violación, el quejoso sostiene que existe flagrante violación al principio de legalidad, consagrando en el artículo 14 de la Carta Magna, pues después de transcribir parcialmente el acto reclamado, expresa que a pesar de que la Ad quem sostiene que la nulidad de las actas se hará en forma excepcional, desestima que el acta de reconocimiento derive de un ilícito, que la doctrina jurídica en la teoría general de las nulidades, prevé que cuando el acto jurídico tiene origen ilícito trae aparejada la nulidad absoluta y que ello está ampliamente sancionado por ser de orden público.

Que aunque la nulidad absoluta ni impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, éstos serán destruidos retroactivamente, cuando la autoridad determine esa nulidad y que con el preceder de la Sala se le deja en estado de indefensión.

Como se ha anticipado esos argumentos son inoperantes por insuficientes, pues en el párrafo a que hace referencia el quejoso, no solo limitó a hacer referencia a la posibilidad de invalidar las actas del registro civil, sino que la Sala expresó diversas consideraciones ³ en las que refirió que respecto a los aspectos sustanciales se encontraba el conocimiento o la voluntad de quien acudió ante el oficial del Registro Civil a registrar a un menor, lo que constituye una presunción legal y vehemente que prevalece, salvo prueba en contra; por lo que para invalidar el acta de reconocimiento era preciso demostrar la existencia de algún vicio en ese aspecto sustancial.

Asimismo, la Sala determinó que esa manifestación de voluntad genera la posesión de estado a favor del menor, por ser tratado como hijo, por él y sus parientes, así como por la sociedad, ya que el nombre y el apellido del padre, conforme al acta de reconocimiento, es usada a partir del registro salvo prueba en contrario.

Luego, si tales aspectos no son impugnados, es decir, que el impetrante debió demostrar el aspecto relativo a la falta de consentimiento o voluntad del propio inconforme, al reconocer al menor como su hijo, e independientemente de lo que más adelante se determinara, es evidente la inoperancia por insuficiencia.

Asimismo, en la sentencia reclamada, si bien es cierto la Sala determinó que los litisconsortes PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZECUA RAMÍREZ, junto con la progenitora CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, reconocieron que con la finalidad de proporcionar asistencia médica al menor los primeros dos nombrados lo registraron como su hijo, mas cierto es que la responsable expresó que ello no tenía trascendencia para modificar la improcedencia de la acción, pues el accionante no demandó la nulidad del acta de nacimiento donde los dos mencionados en primer lugar registraron al menor, máxime que no existe nulidades de pleno derecho.

Así, si contra tales expresiones tampoco se formulan motivos de inconformidad, es decir, que el acto no demandó la nulidad del acta de nacimiento donde aparecen Pablo Pérez Hernández y Alejandra Zecua Romero, como progenitores del menor afecto, y que consiste en el acta de veintitrés de mayo de dos mil novecientos noventa y siete, así como no existe nulidades de pleno derecho, se demuestra con claridad la inoperancia por insuficiencia.

Tampoco se impugna de manera frontal la consideración de la Sala al determinar que el segundo agravio que formuló era inoperante al no impugnar loas consideraciones por las que el A quo determinó la subsistencia del acta de nacimiento del menor registrada por CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, por los que estimó precedía la confirmación de la sentencia del juez, invocando la jurisprudencia del rubro:

“AGRAVIOS INSUFICIENTES”.

Ante este panorama, si ahora, en este amparo directo, el quejoso no hace valer consideraciones jurídicas tendientes a establecer que fue incorrecta la declaración de inoperancia de agravios en ese sentido, demostrando que adverso a lo considerado por la responsable, sí se expresaron agravios encaminados a evidenciar que fue incorrecta la apreciación del juez en torno a la subsistencia del acta de nacimiento otorgada por CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, es clara la ineficacia de ese motivo de disenso, en tanto que no ataca de manera directa que es necesaria, la apreciación de que no se expresaban argumentos encaminados a proporcionar las bases para el análisis de tal consideración emitida por A quo.

Al respecto, resulta aplicable la jurisprudencia número V.2 o. J/62, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, y que este órgano comparte, cuyo rubro y texto se lee:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. CONTRA DECLARACIÓN DE INOPERANCIA DE AGRAVIOS, SON TAMBIEN INOPERANTES SI NO SE RAZONA EN ESTOS, EL ATAQUE QUE EN AQUELLOS SE HICIERA CONTRA LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA APELADA. El quejoso se concreta a mencionar lo afirmado por la responsable y a manifestar simplemente que, tal afirmación riñe con el contenido de los agravios que expresó su abogado, en los cuales dice, si se expusieron los argumentos correspondientes en contra de las consideraciones habidas en la resolución que se impugnó, per no se ocupa de mostrar, cuáles fueron, en la expresión de tales agravios, sus contra argumentos para combatir las referidas consideraciones del Juez de primera instancia, y no ataca, de ninguna otra manera, los razonamientos que la responsable tuvo en cuenta para concluir la inoperancia de los referidos puntos de agravio, por todo lo cual el concepto de violación que se contesta resulta también inoperante.” 4

En este orden de ideas, lo que es suficiente para negar el amparo solicitado, este Tribunal estima objetivamente válida la consideración de la responsable al sostener que la nulidad en su caso resultaría sobre el acta de nacimiento efectuada el veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, precisamente porque quienes registraron al menor, reconocieron que la madre es CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, lo que se acredita del acta de nacimiento de siete de abril de mil novecientos y siete, en tanto que los progenitores que comparecieron en la contestación de demanda conocía de ese vínculo filial, lo que como finalmente estimó la Sala constituyente un ilícito civil.

Teniendo presente lo anterior, resulta ajustada a derecho la consideración de la responsable al referir que al actor, en términos del artículo 1.252, del Código de Procedimientos Civiles, le correspondía acreditar que las personas que registraron al menor el veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete, no eran

los padres biológicos, pues contrario a lo que sostiene el peticionario en el sentido de que ello no formó parte de la litis o que era innecesario al existir diversas actas, lo cierto es que como ya se ha sintetizado, y como bien refirió la Sala en el hecho número cinco, de la demandada el peticionario atribuyó la paternidad biológica a los enjuiciados, lo que como en forma acertada sostuvo la responsable no se acreditó en autos, lo que ciertamente era necesario demostrar con la finalidad de que procediera la nulidad del reconocimiento que efectuó, precisamente por vincularse directamente con el consentimiento que otorgó.

En estas consideraciones resulta inexacta la afirmación del peticionario en el sentido de que se le deja en total estado de indefensión el hecho de que existan tres diversos actas de nacimiento del infante, pues lo cierto es que la causa de nulidad que pretendió acreditar el peticionario no existe en autos prueba alguna que lleve a demostrarla.

Dicho de otra manera, la litis en el juicio natural sí consistió en la afirmación de que la nulidad del acta de reconocimiento efectuada por el peticionario se generaba porque los padres biológicos del menor eran otras personas, por lo que en términos de la carga probatoria que se prevé en el artículo 1.252, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, le correspondía acreditar tal extremo, lo que si en el caso no se acreditó con las pruebas de autos es clara la improcedencia de la acción que ejerció.

Más aún, contrario a lo que pretende el impetrante la acción resultaba improcedente conforme a las consideraciones que enseguida se formulan.

En principio es preciso partir de la base de que la legislación aplicable, en términos del artículo 121, fracción IV5, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

tratándose de actos del estado civil, la legislación aplicable será la del lugar que ocurrieron los hechos.

En el caso, el acta de Registro Civil, de reconocimiento efectuado por el actor, ocurrió en el Estado de México, pues así deriva de la literalidad del documento en mención, al efectuarse ante el oficial número cuatro del Registro Civil con residencia en Tlalnepantla, Estado de México, misma que se identifica con el número 26, de fecha veintidós de noviembre de dos mil dos, donde el aquí impetrante acudió a reconocer al menor Luis Martínez Pérez a registrarlo como su hijo; y en ésta aparece como nota marginal del tenor literal siguiente: “Con fundamento en el artículo 92 del Reglamento de la materia, el nacimiento del reconocido quedo consignado en el acta no. 00785 de fecha 07-04-97 del juzgado 36 del Distrito Federal. Doy Fe. Recibo No.366424”. (ésta acta corresponde al registro efectuado por Claudia Pérez

Hernández, quien posteriormente como el propio quejoso afirmó en su demanda contrajo matrimonio en el peticionario).

Así, la legislación aplicable al caso correspondiente al Código Civil para el Estado de México, actualmente vigente, pues éste fue publicado en la Gaceta del Gobierno del Estado de México el siete de junio de dos mil dos, y entró en vigor a los quince días de su publicación, por lo que es claro que la fecha en que ocurrió el reconocimiento por el impetrante, es decir, el veintidós de noviembre de dos mil dos, ya se encontraba en vigencia el ordenamiento sustantivo en mención.

Así, la acción de nulidad es improcedente atendiendo a la circunstancia de que el ahora quejoso, registró ante el oficial de registro civil, al menor con el conocimiento de que no era su hijo biológico, lo que lleva a presumir que actuó con dolo sobre la existencia de una relación filial; por lo que, la pretensión de nulificar esa manifestación de voluntad en el acta de registro civil, implica que se pretende prevalecer de su propio dolo, lo que prohíbe el artículo 7.56, del Código Civil del Estado de México.

Al respecto, es oportuno dejar precisado que la parte actora expuso en el hecho 2, después de hacer referencia al acto del reconocimiento: “Dicho acto lo realice por amor que profesaba a la madre, y para darle una familia al menor”; lo que pone en evidencia que el quejoso **no es el padre biológico del referido menor.**

Situación que se corrobora con la contestación de demanda, donde la demandada Claudia Pérez Hernández, no suscitó controversia al respecto, precisamente al señalar que era cierto (foja 29 del expediente).

Más aún, aquí resulta relevante destacar que en la contestación de demanda de las antes referida, dio noticia al órgano jurisdiccional del que existían dos juicios iniciados entre éstos, donde en el identificado con el número de expediente 727/2009, ante el Juzgado Cuarto Familiar de Naucalpan, del que anexó copias certificadas, se derivada que el peticionario reclamó que registró, lo que afirmó resultaba contradictorio con el juicio de nulidad que intentaba.

Así, dicha prueba se ofreció en escrito visible a foja 137 del expediente, y en auto relativo se tuvo por desahogada por su propia y especial naturaleza, por lo que al realizar el análisis de las copias en mención (que obra como anexos, foja 2), se deriva que el aquí quejoso, en lo que interesa expresó:... Con fecha de primero de marzo de mil novecientos noventa y siete, nació el menor de nombre LUIS MARTÍNEZ PEREZ, quien manifiesto; (sic) no es hijo consanguíneo del suscrito; sin embargo con fecha de cuatro de noviembre de dos mil d dos realice el reconocimiento legal respecto de la paternidad del menor de referencia, lo que acredito con las constancias correspondientes”.

(Lo subrayado es énfasis de este Tribunal)

Por lo que con esa manifestación, que debe considerarse confesión, aunado a lo antes visto, se pone de manifiesto que el actor reconoce plenamente **que el menor afecto no es hijo biológico de éste.**

Así, debe tenerse presente que la manifestación de la voluntad, como elemento sustancial del reconocimiento ante el Registro Civil, sí se regula en el Código de la Entidad, que para la celebración de actos jurídicos el consentimiento es un elemento esencial, como se prevé en el artículo 7.7 fracción I del Código Civil.

Ahora bien, con relación al Registro Civil, las actas de éste y la nulidad de éstas, conviene innovar los artículos siguientes:

“Artículo 3.1.- El Registro Civil es la institución de carácter público y de interés social, mediante lo cual es Estado, a través del titular y sus oficiales investidos de fe pública, inscribe, registra, autoriza, certifica, da publicidad y solemnidad a los actos y hechos relativos al estado civil de las personas y expide las actas relativas al nacimiento, reconocimiento de hijos, adopción, plena, matrimonio, divorcio, fallecimiento; asimismo inscribe las resoluciones que la ley autoriza, en la forma y términos que establezca el reglamento.”

“Artículo 3.2.- Las actas del Registro Civil sólo se podrán asentar con las formalidades previstas en el reglamento respectivo. De no observarse las formalidades esenciales serán nulas.”

“Artículo 4.155.- La filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con el acta de sus nacimiento y con la de matrimonio de sus padres.”

“Artículo 4.156.- A falta o defecto de las actas, se probará con la posesión constante de estado de hijo nacido de matrimonio o con los medios de prueba que la ley prevé.”

“Artículo 4.157.- Si una persona ha sido tratada constantemente por otra y la familia de ésta, como hijo, llevado su apellido o recibiendo alimentos, quedará probada la posesión de estado de hijo.”

“Artículo 4.158.- La acción del hijo para reclamar su estado es imprescriptible para él y sus descendientes.”

“Artículo 4.161.- La posesión de estado de hijo no puede perderse sino por sentencia.”

CAPITULO III

Del Reconocimiento de los hijos nacidos fuera del Matrimonio Paternidad y maternidad de hijos fuera de matrimonio

“Artículo 4.162.- La filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, se establece por el reconocimiento o por una sentencia que declare la paternidad.”

Legitimación para reconocimiento de hijo

“Artículo 4.163.- Tiene derecho de reconocer a sus hijos, el que tenga la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que va ser reconocido; puede reconocerlo también quien pruebe que pudo concebirlo antes de esa edad.”

Revocación de reconocimiento de hijo hecho por menor

“Artículo 4.164.- El reconocimiento hecho por un menor es revocable si prueba que sufrió engaño al hacerlo, pudiendo intentar la revocación hasta cuatro años después de la mayoría de edad.”

Irrevocabilidad del reconocimiento de hijo

“Artículo 4.166.- El reconocimiento no es revocable, aún cuando se haga por testamento y éste ser revoque.”

Legitimación para contradecir el reconocimiento de hijo

“Artículo 4.167.- El reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.”

Medios de reconocimientos de hijo

“Artículos 4.168.- El reconocimiento de un hijo deberá hacerse de alguna de las formas siguientes

I En el acta de nacimiento o en la de reconocimiento ante el Oficial del Registro Civil;

II. En escritura pública;

III. En testamento;

IV. Por confesión judicial expresa.”

Restricciones en el reconocimiento

“Artículo 4.169.- Cuando uno de los padres reconozca a un hijo, no podrá revelar en el acto del reconocimiento en nombre de la persona con quien fue habido, ni exponer ninguna circunstancia que permita su identificación. Las palabras que contengan la revelación se tatarán de oficio, de modo que queden absolutamente ilegibles.”

Consentimiento para efectos del reconocimiento

“Artículo 4.170.- El reconocimiento de hijo surte sus efectos desde que se otorga el consentimiento, en la forma establecida en los artículos relativos para las actas de reconocimiento.”

De los preceptos que anteceden, permite concluir que el Registro Civil, **es una institución de carácter público y de interés social**, en el que el Estado, a través de los Oficiales del Registro Civil, investidos de fe pública, **tienen como atribución:** inscribir, registrar, autorizar, certificar, dan publicidad y solemnidad a constatar, autorizar y reconocer los actos o hechos jurídicos relativos al estado civil de las personas y expide las actas relativas al nacimiento, **reconocimiento de hijos**, adopción plena, matrimonio, divorcio y fallecimiento, e inscripción de resoluciones que la ley autoriza.

De esa manera, inscriben, registran, autorizan, certifican, dan publicidad y solemnidad a los actos y hechos relativos al estado civil de las personas y expiden las actas que la ley prevé.

A sí, **el Estado y la sociedad, tienen interés en que no se haga la rectificación o nulidad de una acta, sino en los casos excepcionales** que establece la propia legislación.

Ahora bien, las **actas** son susceptibles de aclaración, rectificación o nulidad, por **vicios formales o sustanciales**.

Los **vicios formales, producen la consecuencia jurídica de la aclaración, corrección o enmienda**, cuyos vicios consisten en, todos los aspectos de forma que se asientan en el acta y, que la ley o el reglamento los tilda de no válidos, como es el llenado de las actas.

Los **aspectos sustanciales del acta, producen la consecuencia jurídica de nulificar el acto, como son:** que las actas se deben asentar en hojas especiales; que en las actas sólo puede asentarse lo que deba ser declarando por el acta preciso a que ellas se refieran y lo expresamente prevenido por la ley, los asientos en los libros, y en general lo que sea substancial en los datos del acta.

Lo mismo ocurre con el consentimiento o voluntad de quien acude ante el Oficial de Registro Civil a constituir el estado civil de una persona, es decir consiste en un vicio que produce su nulidad.

En efecto, en el caso del nacimiento, la declaración de voluntad ante el Registro Civil, se realiza presentado a la persona ante el Oficial del Registro Civil, lo que constituye una presunción legal y vehemente que prevalece salvo prueba en contrario.

De manera que, el reconocimiento para el registro de una persona, entraña la manifestación de la voluntad de quien comparece ante el Registro Civil; por lo que, para invalidar el acta de nacimiento, es preciso demostrar la existencia de algún vicio es ese aspecto sustancial.

En el caso, los vicios formales en el acta de reconocimiento otorga por el acto, **no Son materia de la litis**, porque **no se advierte que el actor** en su demanda, **hubiera reclamado** algún aspecto de carácter forma, por el que el acta de nacimiento debiera ser aclarada o rectificadas.

En lo que hace a los **aspectos sustanciales de la referida acta** de nacimiento, **tampoco fueron alegados por el entonces reconvencionista**, pues no aludió a, los asientos en los libros de las actas levantadas ante el Registro Civil; sello y firmas de los titulares de la Dirección General, del Departamento de Archivo, Oficina Regional u Oficialía, o lo que fuera extraño al acta.

Ahora, en lo relativo a la **manifestación de voluntad**, como se ha visto, el actor aludió a que desconocía la existencia de la diversa acta de nacimiento donde afirmó: “.. existe dos actas del mismo menor con diferentes progenitores, situación que la señora CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ de mala fe ocultó y dolosamente hizo que la voluntad del suscrito estuviera viciada por error, ya que de haber sabido que los padres biológicos del menor lo son los señores PABLO PÉREZ HERNÁNDEZ Y ALEJANDRA ZACUA ROMERO, el suscrito no hubiera exteriorizado mi voluntad para el reconocimiento que nos ocupa”, como ya se ha visto, no acreditó los extremos de su pretensión, en los términos de lo analizado.

Más aún, contrario a tal afirmación, es pertinente referir que la demandada CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ contradijo tal postura expresando que el actor omitió narra que los referidos Pablo Pérez Hernández y Alejandra Zecua Romero, tienen vínculos familiares (hermano y cuñada de

la enjuiciada respectivamente), que éstos no son los padres biológicos; que con anterioridad al reconocimiento el actor conocía de la existencia del acta en comento, así como que el accionante le había proporcionado al menor el estatus de hijo.

Así, el acto ofreció únicamente como pruebas los atestados del registro civil que exhibió desde la demanda presuncional e instrumental de actuaciones (fojas ciento treinta y uno a la ciento treinta y tres), y por su parte la demandad ofreció además de documentales y testimonial, la confesional a cargo del accionante (foja ciento treinta y seis a ciento treinta y ocho).

Así, es relevante destacar que el peticionario fue declarado confeso de las posiciones que le fueron calificadas de legales, al no comparecer en la fecha señalada para el desahogo de tal probanza (foja 156 a 158 del expediente)⁶; de las que se desprenden aspectos sobre los cuáles se acreditan la postura defensiva de la peticionaria, esto es, que el menor fue registrado por sus tíos para que recibiera asistencia médica; que tuvo conocimiento de que el infante fue registrado por sus tíos desde el 2001; que desde que inició la relación de noviazgo con Claudia Pérez Hernández, tuvo conocimiento que el menor había sido registrado por sus tíos; que se pretendía anular es acta de reconocimiento numero 26 de cuatro de noviembre de dos mil dos, con el fin de no proporcionar pensión alimenticia al infante; que anteriormente al día uno de septiembre del año dos mil diez el quejoso tenía conocimiento del acta de nacimiento de veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete; que los litisconsortes Pablo Pérez Hernández y Alejandra Zecua Romero no son los padres biológicos del menor afecto y que éstos asimismo informaron al peticionario que había registrado al menor para que le proporcionaran servicio médico; así como que éstos radican en la ciudad de Tlaxcala desde el año mil novecientos noventa y siete.

Reconocimientos que constituyen confesión ficta que al no estar contradicha con prueba alguna se les otorga eficacia demostrativa plena.

Con base en lo anterior, se insiste, **no puede considerarse que exista vicio en la voluntad del ahora quejoso que acudió a registrar al menor LUIS Efraín Martínez Pérez.**

En este orden de ideas, **el reconocimiento se estima voluntario y por tanto irrevocable por haberlo reconocimiento como hijo, sin hacer manifestación alguna en contrario en el acta,** de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4.166, del Código Civil.

Además debe estimarse que ahora impetrante, **generó con su conducta la posesión de estado de hijo en favor de Luis Efraín Martínez Pérez**, al haber sido tratado como hijo, por él y sus parientes, así como por la sociedad, ya que el nombre y el apellido del padre, conforme a su acta de nacimiento la ha usado a partir de que fue registrado, en términos de los artículos 4.157 y 4.1587 ambos del Código Civil de la entidad, sin que de autos se derive alguna circunstancia con la que demostrara la objeción al respecto, precisamente porque derivado de la diversa demanda instaurada por el peticionario en el expediente 727/2009, de la que ya se dio noticia anteriormente, demandó el establecimiento de un régimen de visitas y convivencias, entre otros, con el menor afecto a la litis natural.

Además, cabe resaltar que en autos no existe prueba alguna en autos que acrediten al menos de manera indiciaria que el actor objetó el uso de su apellido por el menor; que hubiera demostrado que entre el infante y el impetrante no hubiera existido un trato de padre e hijo; o para su subsistencia, educación y establecimiento.

A lo anterior se suma que en la audiencia de treinta de noviembre de dos mil diez, donde el menor compareció a designar tutor (foja 75), se exhibió como identificación cartilla de salud (foja 73), donde el nombre completo del menor aparece como LUIS EFRAÍN MARTÍNEZ PÉREZ, lo que denota con mayor claridad que éste tiene la posesión de estado de hijo.

Entonces, resulta infundados los conceptos de violación del impetrante, pues la nulidad del acta de nacimiento, la hace depender de que existe diversas actas de nacimiento a favor del menor, empero en ningún momento demostró la existencia de algún vicio en la manifestación de su voluntad para acudir ante el Registro Civil para registrar al menor Luis Efraín Martínez Pérez.

En las circunstancias ante narradas, **se considera que antes de que se registrara el reconocimiento del menor afecto**, esto es, del cuatro de noviembre de dos mil dos, **tenía conocimiento de que aquél no era su hijo biológico**, por ende, tuvo la posibilidad de realizar el procedimiento de adopción que prevé la legislación civil; sin embargo, optó por acudir **ante el Oficial del Registro Civil**, como órgano del Estado a registrar el nacimiento del infante **manifestando que era su hijo, con el conocimiento previo que no lo era, lo que implica una conducta dolorosa** a que se refiere el artículo 7.568, relacionado con el diverso precepto 7.639, ambos del Código Civil.

Conforme a lo anterior, **no es posible considerar que por el reconocimiento que efectuó el impetrante con conocimiento de que no es su hijo biológico, pudiera nulificarse el acta de nacimiento**, cuando se presume que ese hecho era conocido por el demandado principal y ahora quejoso, **de manera que, el entonces actor y ahora impetrante se pretende prevaler de su propio dolo, para sustentar su pretensión** de desconocer o nulificar su manifestación de voluntad a través del reconocimiento del menor ante el Registro Civil, lo que prohíbe el artículo 7.63, del Código Civil.

Entonces, como bien refirió la responsable, el hecho de que exista una diversa acta de nacimiento, donde el peticionario sustentó la procedencia de su pretensión, no puede estimarse causa eficiente para la procedencia de la nulidad del reconocimiento que éste efectuó.

Aunado a todos lo anterior, en el presente asunto, la improcedencia de la acción ejercitada por el actor debe prevalecer, porque al encontrarse involucrados derechos de un menor de edad la contienda debe resolverse atendiendo al principio de interés superior de la infancia, que en el caso se estima es lo más conveniente para el infante, conforme a lo que enseguida se analiza.

Derivado de los dispuestos por el artículo 4º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos^{10'}, así como de la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Ley para la Protección de lo Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, se deriva el referido principio de interés superior de la infancia.

Esto es así, porque tal principio impone que en toda contienda judicial en que se vean involucrados derechos inherentes a los menores, debe resolverse atendiendo a tres principios básicos: el Interés superior del niño y la participación o intervención directa del Ministerio Público, por tratarse del órgano estatal con facultados para salvaguardar ese interés superior de los menores: asimismo, todos los jueces, en cualquier instancia o procedimiento, deben suplir la deficiencia de la queja en la amplitud que sea necesaria, su se ven involucrados los derechos de los infantes, pues a esas conclusiones conduce el análisis que se desprende del contenido del artículo 4º Constitucional, atado a pie de pagina.

Así, el interés superior de niño es un principio de rango constitucional, explícito en la regulación de los derechos de los menores previsto en el artículo 40, interpretación que encuentra respaldado además en un argumento teleológico.

En el dictamen de la reforma constitucional que dio lugar al actual texto del artículo 4º, se reconoce expresamente que uno de los objetivos del órgano reformador de la Constitución, es adecuar el marco normativo interno a los compromisos internacionales contraídos por nuestro país en materia de protección de los derechos del niño.

En este sentido, el interés superior del niño es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de los derechos del niño; no sólo es mencionado expresamente en varios instrumentos, sino que es constantemente invocado por los órganos internacionales encargados de aplicar esas normas.

Acorde con lo anterior, el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece que en cualquier medida que tomen las autoridades estatales deben tener en cuenta de forma primordial el interés superior del niño; a su vez, los artículos 9, 18, 20, 21, 37, y 40 también mencionan expresamente este principio.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido a través de su opinión consultiva OC-17/2002, párrafo cincuenta y nueve, que el interés superior del niño es:

“...un punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades...”

Asimismo, en la referida opinión consultiva, se dijo también que se trata de un criterio al que:

“...han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos”....

Por su parte, el Comité para los Derechos del Niño, es su observación general número siete, del año dos mil cinco, párrafo trece, ha señalado que:

“...el principio del interés superior del niño se aplica a todas las medidas que afecten a los niños y exigen medidas activas, tanto para proteger sus derechos y promover su supervivencia, crecimiento y bienestar como para apoyar y asistir a los padre y a otras personas que

tengan la responsabilidad cotidiana de la realización de los derechos del niño. . . .”

En el ámbito interno, debe expresarse que también el legislador ordinario ha entendido que el interés superior del menor es un principio que ahora está explicitado en la regulación constitucional de los derechos del niño.

Este principio es reconocido también expresamente en la legislación encargada de desarrollar los derechos contemplados en el artículo 4° constitucional, que lo es la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, pues de acuerdo con el artículo 3° de esa ley, el interés superior es uno de los principios rectores de los derechos del niño, y también se encuentran menciones expresas a este principio en los artículos 4°, 24 y 45 de esta misma ley.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido, en varias tesis, ha destacado la importancia del principio del interés superior de los menores, en la interpretación, y aplicación de las normas relacionadas con los derechos del niño.

Una de esas tesis¹¹, es la que a la letra indica:

“INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. SU CONCEPTO. En términos de los artículos 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (ratificada por México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991); y 3, 4, 6, y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales deben atender primordialmente al interés superior del niño, en todas las medidas que tomen concernientes a éstos, concepto interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia aceptó el Estado Mexicano el 16 de diciembre de 1988 al ratificar la Convención Interamericana de Derechos Humanos) de la siguiente manera: “la expresión interés superior del niño’ . . . implica que el desarrollo 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”.

En similar sentido, es dable citar la diversa tesis¹², de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dice lo siguiente:

“DERECHO DERIVADOS DE LA PATRIA POTESTAD (CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO). Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación reiteradamente ha destacado la importancia de tomar en cuenta el interés superior del niño que implica entre otras cosas tomar en cuenta aspectos relativos a garantizar y proteger su desarrollo y el ejercicio pleno de sus derechos, como criterios rectores para la elaboración de normas y aplicación en todos los órdenes relativos a la vida del niño, de conformidad con lo establecido en el texto constitucional y la Convención sobre Derechos del Niño. De ahí que de un análisis correlativo entre los artículos 4.96, 4.98 y 4.205 del Código Civil del Estado de México, se entiende que el establecimiento y definición de los derechos derivados de la patria potestad no sólo se refiere al derecho del niño, a convivir con ambos padres o su representación legal, sino también se refiere a la protección integral del menor en sus aspectos físicos, moral y social, sus guarda y su custodia, la administración de los bienes y el derecho de corrección.”

Sobre este tema es procedente invocar la Jurisprudencia por Contradicción de Tesis¹³, también de la Primera Salas de nuestro más alto Tribunal de Justicia, cuyo texto indica:

“MENORES DE EDAD O INCAPACES. PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA, EN TODA SU AMPLITUD, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL CARÁCTER DEL PROMOVENTE. La suplencia de la queja es una institución cuya observancia deben respetar los Jueces y Magistrados Federales; suplencia que debe ser total, es decir, no se limita a una sola instancia, ni a conceptos de violación y agravios, pues el alcance de la misma comprende desde el escrito inicial de demanda de garantías, hasta el periodo de ejecución de la sentencia en caso de de concederse el amparo. Dicha suplencia opera invariablemente cuando éste de por medio, directa o indirectamente, la afectación de la esfera jurídica de un menor de edad o de un incapaz, sin que para ello sea determinante la naturaleza de los derechos familiares que estén en controversia o el carácter de quien o quiénes promueven el juicio de amparo o, en su caso, el recurso de revisión, ello atendiendo a la circunstancia de que el interés jurídico en las controversias susceptibles de afectar a la familia y en especial a menores e incapaces, no corresponde exclusivamente a los padres, sino a la sociedad, quien tiene interés en que la situación de los hijos quede definida para asegurar la protección del interés superior del menor de edad o del incapaz. Se afirma lo anterior, considerando la teleología de las normas referidas a la suplencia de la queja, a los criterios

emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como a los compromisos internacionales suscritos por el Estado mexicano, que buscan proteger en toda su amplitud los intereses de menores de edad e incapaces, aplicando siempre en su beneficio la suplencia de la deficiencia de la queja, la que debe operar desde la demanda (el escrito) hasta la ejecución de sentencia, incluyendo omisiones en la demanda, insuficiencia de conceptos de violación y de agravios, recabación oficiosa de pruebas, esto es, en todos los actos que integran el desarrollo del juicio, para con ello lograr en bienestar del menor de edad o del incapaz.”

De acuerdo con todo lo anterior, el interés superior del niño, es un principio que desempeña un papel muy relevante en el derecho internacional, que fue recogido expresamente en disposiciones internas como un principio rector de los derechos del niño y ha sido derivado del texto del artículo 4° Constitucional, ya transcrito a pie de página.

Ahora bien, ese principio del interés superior del menor indudablemente cumple una función relevante dentro del orden jurídico nacional, pues entendido como un principio normativo, el interés superior del niño tiene tanto una función justificativa como directiva.

Por un lado, sirve para justificar todos los derechos que tienen como objeto la protección del niño. Por el otro, constituye un criterio orientador de toda producción normativa, entendida en sentido amplio y relacionada con los derechos del niño, lo que incluye no sólo la interpretación y aplicación del derecho por parte de los jueces, sino también todas las medidas emprendidas por el legislador, así como las políticas públicas, programas y acciones específicas llevadas a cabo por las autoridades administrativas.

En definitiva, el principio del interés superior del niño debe informar todos los ámbitos de la actividad estatal que éste relacionados directa o indirectamente con los menores.

En esta línea, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver sobre una acción de inconstitucional, estableció la tesis¹⁴, que a la letra señala:

“MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA. De la interpretación del artículo 4 o., sexto párrafo, de la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos, en relación con la Ley para la Protección de los Derechos de Niña, Niño y

Adolescentes, reglamentaria de aquel precepto y con la Convención sobre los Derechos del Niño, se advierte que el principio del interés superior de la infancia junto con el derecho de prioridad, implican que las políticas, acciones y toma de decisiones del Estado relacionadas con los menores de 18 años deben buscar el beneficio directo del infante y del adolescentes a quienes van dirigidas, y que las instituciones de bienestar social, públicas y privadas, los tribunales, las autoridades administrativas y los órganos legislativos, al actuar en sus respectivos ámbitos, otorguen prioridad a los temas relacionados con dicho con dicho menores. De ahí que para el análisis de la constitucionalidad de una regulación respecto de menores de 18 años, sea prioritario, en un ejercicio de ponderación, el reconocimiento de dichos principios.”

En sentido similar se ha pronunciado el Comité de los Derechos del Niño, al señalar, en su observación general número cinco del año dos mil tres, párrafo doce, que:

“... todos los órganos o instituciones legislativos, administrativos y judiciales han de aplicar el principio del interés superior del niño estudiando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses del niño se ven afectados o se verán afectados por las decisiones y las medidas que adopten; por ejemplo, una ley o una política propuestas o existentes, una medida administrativa o una decisión de los tribunales, incluyendo las que no se refieren directamente a los niños pero los afectan indirectamente....”

En el ámbito jurisdiccional, en interés superior del menor es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un niño en un caso concreto o que pueda afectar los intereses de algún menor.

Este principio ordena la realización de una interpretación sistemática que, para darle sentido a la norma en cuestión, tome en cuenta los deberes de protección de los menores y los derechos especiales de éstos previstos en la Constitución, tratados internacionales y leyes de protección de la niñez.

A su vez, cuando se trata de medidas legislativas o administrativas que afecten derechos de los menores, el interés superior del niño demandada de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más escrito en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión.

La mayor exigencia en el examen de la constitucionalidad de esas medidas también se deriva de la especial protección de la que son objeto los menores en la Constitución.

Con base en el anterior panorama y como ya se vio, el menor gozó de un status de hijo de padre, llevando su apellido y recibiendo alimentos, con lo que quedó demostrada la posesión de estado de hijo, cuya circunstancia, no solo tiene efectos jurídicos derivados del reconocimiento, sino que también incide en la psique del menor y en su relación a nivel sociedad.

Al respecto, la **Convención Sobre los Derechos del Niño**, ratificada por México el veintiséis de enero de mil novecientos noventa, aprobada el diecinueve de junio de mil novecientos noventa, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el treinta y uno de julio del mismo año, **en lo referente a los derechos de identidad de la niñez, que es la materia del caso que nos ocupa, prevé:**

“Artículo 7

- 1. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y ser cuidado por ellos.**
- 2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con sus legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resulta de otro modo apátrida.**

Artículo 8

- 1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.**
- 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.**

...

Artículo 121.

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

2 Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimientos de la ley nacional.

Por su parte, la **Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes**, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de mayo de dos mil, en vigor al día siguiente de su publicación, que establecen el compromiso de nuestro País, de respetar los derechos intrínsecos enunciados en la Convención, así como los derechos de niñas, Niños y Adolescentes, **especialmente el derecho a la identidad, establece lo siguiente.**

“Artículo 3. La protección del derecho de niñas, niño y adolescente, tiene como objetivo asegurarles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, moralmente en condiciones de igualdad.

Son principios rectores de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes:

- A. El del interés superior de la infancia.
- B. El de la no-discriminación por ninguna razón, ni circunstancia.
- C. El de igualdad sin distinción de raza, edad, sexo, religión, idioma o lengua, opinión política o de cualquier otra índole, origen étnico, nacional o social, posición económica, discapacidad, circunstancia de nacimiento o cualquier otra condición suya o se sus ascendientes, tutores o representantes legales.
- D. El de vivir en familia, como espacio primordial de desarrollo.
- E. El de tener una vida libre de violencia.
- F. El de corresponsabilidad de los miembros de la familia, Estado y sociedad.
- G. El de la tutela plena e igualitaria de los derechos humanos y de las garantías constitucionales.

Artículo 4. De conformidad con el principio del interés superior de la infancia, las normas aplicables a niñas, niños y adolescentes, se

entenderán dirigidas a procurarles, primordialmente, los cuidados y la asistencia que requiere para lograr un crecimiento y un desarrollo pleno dentro de un ambiente de bienestar familiar y social.

Atendiendo a este principio, el ejercicio de los derechos de los adultos no podrá, en ningún momento, ni en ninguna circunstancia, condicionar el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

La aplicación de esta ley atenderá al respecto de este principio, así como al de las garantías y los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 9. Niñas, niños y adolescentes tienen los deberes que exige el respeto de todas las personas, el cuidado de los bienes propios, de la familia y de la comunidad, y el aprovechamiento de los recursos que se dispongan para su desarrollo.

Ningún abuso, ni violación de sus derechos podrá considerarse válido ni justificarse por la exigencia del cumplimiento de sus deberes.

Artículo 22. El derecho a la identidad está compuesto por:

- A. Tener un nombre y los apellidos de los padres desde que nazca y a ser inscrito en el Registro Civil.
 - B. Tener una nacionalidad, de acuerdo con el establecido en la Constitución.
 - C. Conocer su filiación y su origen, salvo en los casos que las leyes lo prohíban.
 - D. Pertenecer a un grupo cultural y compartir con sus integrantes costumbres, religión, idioma o lengua, sin que esto pueda ser entendido como razón para contrariar ninguno de sus derechos.
- A fin de que niñas, niños y adolescentes puedan ejercer plenamente el derecho a su identidad, las normas de cada Entidad Federativa podrán disponer lo necesario para que la madre y el padre los registren, sin distinción en virtud de las circunstancias de su nacimiento.

Artículo 23. Niñas, niños y adolescentes tiene derecho a vivir en familia. La falta de recursos no podrá considerarse motivo suficiente para separarlos de sus padres o de los familiares con los que convivan, ni causa de la pérdida de la patria potestad.

El Estado velará porque sólo sean separados de sus padres y de sus madres mediante sentencia u orden preventiva judicial que declare legalmente la separación y de conformidad con causas previamente dispuestas en la leyes, así como de procedimientos en los que se garantice el derecho de audiencia de todas las partes involucradas incluidas niñas, niños y adolescentes. Las leyes establecerán lo necesario, a fin de asegurar que no se juzguen como exposición ni estado de abandono, los casos de padres y madres que, por extrema pobreza o porque tengan necesidad de ganarse el sustento lejos de su lugar de residencia, tangan dificultades para atenderlos permanentemente, siempre que los mantengan al cuidado de otras personas, los traten sin violencia y provean a sus subsistencia.

Se establecerán programas de apoyo a las familias para que esa falta de recursos no sea causa de separación.

Artículo 24. Las autoridades establecerán las normas y los mecanismos necesarios a fin de que, siempre que una niña, un niño, una o un adolescentes se vean privados de su familia de origen, se procure su reencuentro con ella. Asimismo, se tendrá como prioritaria la necesidad de que niñas, niños y adolescentes, cuyos padres estén separados tengan derecho a convivir o mantener relaciones personales y traro directo con ambos, salvo que de conformidad con la ley, la autoridad determine que ello es contrario al interés superior del niño.”

Las disposiciones legales antes transcritas, permiten concluir que el principio rector **del interés superior de la niñez, se constituye, entre otros, por el derecho intrínseco de los infantes, a la identidad, que:**

- a) Tener un nombre;
- b) Apellidos de los padres desde el nacimiento;
- c) Ser inscrito en el Registro Civil;
- d) Conocer su filiación y su origen, salvo en los casos que las leyes lo prohíban;
- e) Ejercer plenamente el derecho a su identidad, para tal efecto, las normas de cada Entidad Federativa podrán disponer lo necesario para que la madre y el padre los registren, sin distinción en virtud de las circunstancias de su nacimiento.

De esa manera, **el derecho a la identidad, implica no solo tener un nombre y apellido** otorgado por quienes manifiestan ante el oficial del Registro Civil, su voluntad de registrar al infante, **sino que también implica el derecho a vivir en familia, derivado de esa relación filial creada con el reconocimiento.**

De ahí, la importancia de que ante **la sociedad le reconozca o se ostente como el hijo de determinada familia, padre y madre, en virtud del derecho que tiene de conocer su filiación y origen.**

Por lo que, si **en el caso, el menor LUIS Efraín Pérez Hernández, por su corta edad, en la actualidad casi quince años, tuvo un estatus de hijo de familia, ostentándose como hijo del quejoso, gozaba de una estabilidad de familia,** proveniente de la relación paterno filial, creada tanto a nivel íntimo familiar, como **conocida ante la sociedad.**

En efecto, la **relación íntimo familiar, se traduce en el trato de padre e hijo,** que se presume desde el reconocimiento mediante el registro del nacimiento del menor, ante el Oficial del Registro Civil, el día cuatro de noviembre de dos mil dos.

Al respecto, no es obstáculo que el peticionario insista reiteradamente que consituye incertidumbre jurídica el que el menor tenga una diversa acta de nacimiento, pues en ese sentido el **significado de padre y madre,** no solo deriva de la existencia de un nexo biológico, sino que la sociedad, reconoce el trato como tal, en los casos de adopción y de quien tiene la patria potestad del infante.

Además de que como se dijo en párrafos precedentes, el entonces actor, **en ningún momento acreditó que el trato con el menor no hubiera sido de padre e hijo.**

En lo que hace a la **relación ante la sociedad, desde el momento en que el infante fue reconocido en la propia acta de nacimiento,** el menor **adquirió un estado civil ante la sociedad** en la que se desenvuelve, esto es, como hijo del peticionario, a través de la **identificación en el ambiente escolar de atención médica,** y, en general, en todos aquellos actos en los que haya participado y que hubiera tenido la necesidad de identificar su origen familiar.

De manera que, **aun cuando es reprochable que el entonces actor, actuó de manera dolosa al haberse ostentado como padre ante el Oficial del Registro Civil,** para registrar el nacimiento del menor afecto, como hijo propio, lo cierto es que **ese reconocimiento, produjo consecuencias**

jurídicas, en la participación del menor ante la sociedad y en las actividades o áreas en donde se requiera su identificación de estado civil.

Asimismo, **ese reconocimiento, produjo consecuencias en la psique del menor**, considerando que aquél se ostenta ante la sociedad como hijo de padre conocido, conforme a su acta de nacimiento.

No debe pasar inadvertido que si el actor acudió de motu propio y de libre voluntad, ante un órgano del Estado, como es el Registro Civil a manifestar que el menor, era su hijo, sin serlo se presume que, ello obedeció a un interés particular de aquél demandado y de la madre del niño.

En ese sentido, la ruptura afectiva o sentimental entre el quejoso y la demandada Claudia Pérez Hernández, no puede incidir en ninguna forma en el reconocimiento, esto es, que la nulidad del acta de nacimiento no puede prevalecerse de la relación que guarden las partes, pues ello implicaría anteponer un elemento subjetivo, como es la relación afectiva entre los que registraron al menor, sobre una declaración ante el Estado, de carácter objetivo.

Esto es, que el registro civil, como un acto solemne ante una institución de orden público e interés social y de carácter objetivo, no puede depender del éxito o fracaso de la relación entre los que se ostentaron como padres o quienes presentan a registrar al menor.

Además, como quedo precisado en los párrafos que anteceden, el quejoso manifestó que el reconocimiento en el acta lo hizo voluntariamente y no existió vicio en la voluntad del entonces actor.

Conforme a las consideraciones que anteceden, se concluye que el quejoso al haber reconocido como hijo al menor Luis Efraín Pérez Hernández, ante el Oficial del Registro Civil, sin que demostrara y menos aun que controvirtiera la existencia de algún vicio en la manifestación de su voluntad y, con el conocimiento previo de que no es su hijo biológico, por lo tanto, no demostró la precedencia de la nulidad del acta de nacimiento de fecha cuatro de noviembre de dos mil dos, a nombre del referido menor.

Por ende, deben desestimarse todos los argumentos del peticionario al pretender sostener la incertidumbre jurídica, así como la vulneración al principio de interés superior del menor.

Lo anterior es así, pues con independencia de que exista en la realidad un diverso atestado del registro civil, lo cierto es que de las constancias de autos no se deriva circunstancia alguna con la que se pretendan defraudar a personales y subjetivas; aunado a que se tratan de actos futuros e inciertos, lo que lleva a desestimarlos.

Más aún, los argumentos del peticionario contenidos en la demandada de garantías, tienen como finalidad beneficiar u obtener un provecho a favor del propio impetrante, lo que no resulta acorde al principio en cita; máxime que éste se encuentra en contraposición a los intereses superiores de su hijo, y por ende, deben desestimarse.

Al respecto, se estima aplicable, por similitud jurídica, la tesis I.5o.C.146 C, Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, y que este órgano comparte, del rubro y texto siguientes:

“MENOR DE EDAD.DEBEN DESESTIMARSE LOS ARGUMENTOS VERTIDOS EN EL JUICIO DE AMPARO POR EL PADRE QUE LO REPRESENTA, SI AQUÉLLOS SÓLO ESTÁN ENCAMINADOS A BENEFICIAR LA POSTURA PERSONAL DE ÉSTE. Las facultades de representación que tiene uno de los padres a favor de su hijo, tienen su razón de ser en el hecho de que su representado es un menor de edad que carece de la capacidad de ejercicio para acudir directamente a promover el juicio de amparo; de ahí que, lógicamente el infante no pueda solicitar directamente la protección constitucional, sino que requiere que lo haga a su nombre quien ejerce la patria potestad, según lo previene el artículo 424 del Código Civil para el Distrito Federal, que dice: "El que está sujeto a la patria potestad no puede comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso consentimiento del que o de los que ejerzan aquel derecho. En caso de irracional disenso, resolverá el Juez.". Ahora bien, si el juicio de amparo sólo fuese promovido a favor del menor, éste es el directamente agraviado; de ahí que el padre representante no puede servirse de la acción constitucional para obtener un provecho propio y, menos aún, si éste se encuentra en contraposición a los intereses superiores de su hijo. En tal supuesto, los argumentos encaminados a beneficiar la postura personal del progenitor deben desestimarse por no estar dirigidos a contribuir a la situación jurídica del verdadero quejoso, de modo que los tribunales pueden remediar esa deficiencia a través de la suplencia a favor de los menores prevista en la fracción V del artículo 76 Bis de la Ley de Amparo.”

En tal caso, el acta de reconocimiento tiene plena validez para producir los efectos jurídicos que concede el Código Civil del Estado de México,; a su vez, el infante LUIS PEREZ HENANDEZ, goza de los derechos y obligaciones que confiere el reconocimiento legal, en términos de la invocada legislación civil.

A todo lo dicho, se actualiza por similitud jurídica, la tesis sustentada pro este Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil de este Segundo Circuito, al resolver el juicio

de amparo 940/2005, en sesión de catorce de febrero de dos mil seis, por unanimidad de votos, que dio lugar al criterio del rubro y texto siguiente:

“ACTA DE NACIMIENTO. ES IMPROCEDENTE LA NULIDAD SOLICITADA POR EL PROGENITOR QUE RECONOCIÓ A UN HIJO COMO SUYO CON EL CONOCIMIENTO PREVIO DE QUE NO ERA EL PADRE BIOLÓGICO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE HIDALGO). En aquellos casos en los que se plantea la nulidad de un acta de nacimiento sobre la base de que el accionante no es padre biológico del menor, es menester atender a dos aspectos fundamentales: a) Las actas del Registro Civil son de carácter público y sólo procede su nulidad en casos excepcionales; ello es así, pues el Registro Civil es una institución de carácter público y de interés social, de manera que el Estado tiene interés en que la rectificación sólo se haga por vicios formales o sustanciales que son los casos de excepción, en cuyo último supuesto se encuentra el consentimiento o la voluntad de quien acude ante el oficial del Registro Civil a registrar a un menor, lo que constituye una presunción legal y vehemente que prevalece, salvo prueba en contrario; por lo que para invalidar el acta de nacimiento es preciso demostrar la existencia de algún vicio en ese aspecto sustancial. Además, esa manifestación de voluntad genera la posesión de estado en favor del menor, por ser tratado como hijo, por él y sus parientes, así como por la sociedad, ya que el nombre y el apellido del padre, conforme al acta de nacimiento, es usada a partir del registro, salvo prueba en contrario. Así, la circunstancia de que una persona se presente a registrar al menor, con el conocimiento previo de que no es su hijo biológico, implica una conducta dolosa de la cual no se puede prevaler para hacer prosperar posteriormente la nulidad del acta de nacimiento, de conformidad con los artículos 1799 y 1806 del Código Civil del Estado de Hidalgo; b) El segundo aspecto concierne a los derechos que le asisten al niño, conforme a las disposiciones que regulan su interés superior, considerando que goza de un estatus de hijo de padre y madre, llevando sus apellidos y recibiendo alimentos, con lo que queda demostrada la posesión de estado de hijo, cuya circunstancia no sólo tiene efectos jurídicos derivados del reconocimiento, sino que también incide en la psique del menor y en su relación a nivel sociedad. En efecto, de conformidad con el principio del interés superior del niño, consagrado como un derecho fundamental en el artículo 4o. constitucional y en la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, deriva el derecho a la identidad, que implica no sólo tener nombre y apellido otorgados por quienes manifiestan ante el Registro Civil su voluntad de registrar al infante, sino también el derecho a vivir en familia, derivado de esa relación filial creada con el reconocimiento que produce consecuencias jurídicas en la participación del menor ante la sociedad y en las actividades o áreas en donde se requiera su identificación de estado civil, de manera que la nulidad del acta de nacimiento tampoco puede depender de la relación que guarden las partes, pues ello implicaría anteponer un elemento subjetivo, como es la relación afectiva entre los que registraron al menor, sobre una declaración ante el Estado, de carácter objetivo.”

En este estado de cosas, al no advertirse violación procesal que estudiar, que analizar de oficio y no apreciarse la ilegalidad, inconvencionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, y aún en suplencia de la queja a favor del menor, lo que procede es negar el amparo solicitado.

La anterior determinación se hace extensiva al acto de ejecución que se atribuye al Juez Segundo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México, por cuanto que no se reclaman por vicios propios, sino derivados de la ordenadora.

Resulta aplicable al caso la jurisprudencia emitida por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, localizable en el Apéndice de 1995, Tomo VI, Parte SCJN, Página 66, que dice:

“AUTORIDADES EJECUTORAS, ACTOS DE, NO RECLAMADOS POR VICIOS PROPIOS. Si la sentencia de amparo considera violatoria de garantías la resolución que ejecutan, igual declaración debe hacerse respecto de los **actos** de ejecución, si no se reclaman, especialmente, **vicios** de ésta.”

Por lo expuesto y fundado, y con apoyo además en los artículos 76, 77, 78 y 190 de la Ley de Amparo y 35, de la Ley Organica del Poder Judicial de la federación, se resuelve:

ÚNICO.- La Justicia de la Unión no ampara ni protege a Arturo Martínez Manjarrez, por propio derecho, contra el acto de la Primera Sala Regional Familiar de Tlalnepantla del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, consistente en la sentencia de veintidós de junio de dos mil ionc, dictada dentro del toca número 595/2011, y su ejecución atribuida al Juzgado Segundo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución vuelvan los autos al tribunal de su procedencia y, en su oportunidad, archívese como asunto concluido.

Así por unanimidad de votos lo resolvió el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito,”

19.- La sentencia de merito dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, caso ejecutoria por ministerio de ley.

5.2 ANALISIS DE LA SECUELA PROCESAL

Es de vital importancia realizar un análisis de lo vertido por las autoridades judiciales que intervinieron en la secuela procesal del caso práctico que se presenta en el presente capítulo, puntualizando desde este momento, que dichas autoridades establecen la validez de que un menor cuente con el registro de tres actas de nacimiento; sin embargo, no podemos soslayar algunos preceptos y consideraciones de derecho que emiten en la motivación y fundamentación de los diversos fallos.

Para un mejor estudio, dividiremos el análisis en tres partes, en la primera de ellas se vislumbrará lo vertido por el H. Juez Segundo de lo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México, al dictar la sentencia definitiva de fecha cuatro de mayo del dos mil once, en la cual podemos observar lo siguiente:

1.- A pesar que el H. Juez Segundo de lo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México, se encuentra obligado a velar por los principios que se tocan en el presente trabajo, tales como el principio de legalidad y el principio del interés superior del menor, al encontrar que estos se contraponían; en defensa del principio de legalidad y al parecer del suscrito, éste debió tomar las medidas que ordena la ley para prevenir un ilícito, no sólo dando intervención al Ministerio Público de conformidad con el artículo 1.139 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, sino también debió decretar la nulidad de alguna de las actas con las que cuenta el menor, más aún, dicha autoridad al reconocer y advertir la comisión de un ilícito mismo que es generado por adultos, tal y como lo establece en el único

considerando de la sentencia de merito, convalida el ilícito, al ser omiso en decretar la nulidad de alguna de las actas de nacimiento del menor y dejar subsistentes de tres actas de un menor de edad, trasgrediendo de manera fehaciente el principio de legalidad en pro de el principio del interés superior del menor.

Es de puntualizar que el H. Juez Segundo de lo Familiar del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Estado de México, tuvo conocimiento desde la presentación de la demanda, que un menor contaba con dos actas de nacimiento, en la primera de ellas, el menor fue presentado como hijo natural de un adulto, y en la segunda de ellas como hijo biológico de dos adultos completamente distintos a la primera, en la que incluso se presentan dos testigos, quienes con su testimonio son coparticipes del ilícito, ya que pretenden dar legalidad a algo que se encuentra fuera de la ley, así mismo, la autoridad referida al dictar su sentencia definitiva, está incurriendo en responsabilidad, ya que con la misma esta convalidado un ilícito, trasgrediendo el principio de legalidad al preponderar el principio del interés superior del menor.

No pasa desapercibido el argumento vertido por dicha autoridad, al establecer: "no existe especificidad o reglamentación en cuanto a la duplicidad de actas, pero no cabe duda que partiendo de un sentido común, el lógico que no puedan prevalecer dos registros de nacimiento, respecto a una persona, sobre todo cuando en las mismas existen personas diversas que la presenten", es decir, el juez de origen correctamente establece que aún y cuando en la ley no existe articulo que prevea el acto que se debe realizar cuando un menor cuente con dos o mas registros de nacimiento, la subsistencia de varias actas de un menor por

mera lógica no pueden prevalecer, sin embargo, a parecer del suscrito, la ley es clara al establecer con la teoría de las nulidades y los artículos aplicables a la nulidad de actos establecida en los artículos 7.11 y 7.13 del Código Civil, la forma en que salvaguardando el principio de legalidad, se debió decretar la nulidad de alguna de las actas de nacimiento del menor. Así mismo, el juez de origen determina que deberá aplicarse el principio general de derecho que establece que quien es primero en tiempo es primero en derecho, pero contrario a ello, no determina la nulidad de ninguna de las actas, pues siguiendo con este principio, debió nulificar las dos actas subsecuentes a la primera en registro, atendiendo a la temporalidad de los actos. Por último, el juez de origen determina "en última instancia el único registro que jurídicamente se encuentra entredicho es el que realizó PABLO PÉREZ HERNANDEZ Y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, por haber sido posterior..." es decir, de nueva cuenta se percata que la existencia de dos o mas actas respecto de un menor es invalido, sin embargo, en la sentencia de merito determina la subsistencia de todas y cada una de las actas de un menor, contraviniendo con ello ambos principios abordados en el presente trabajo, a saber, el principio de legalidad al no decretar la nulidad de alguna de las actas de nacimiento, mismas que devienen de un ilícito, así como el principio de legalidad.

Queda claro que el juez de origen al violentar ambos principios, deja desprotegido al menor, pero no es soslayable el hecho que en ningún momento se refirió al interés superior del menor, motivo por el cual la parte actora en la litis planteada recurrió el fallo de primera instancia, por lo tanto, la sentencia de fecha veintidós de junio del dos mil once, dictada por la Primera Sala Regional Familiar de Tlalnepantla del Tribunal Superior de

Justicia del Estado de México, es el segundo punto de análisis:

2.- Es de apreciar que dentro del considerando con el cual motiva su sentencia la Primera Sala, al igual que lo realizó el juzgado de origen, éste reconoce la existencia de un ilícito, al establecer: "Entonces, aun cuando los demandados CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, PABLO PERÉZ HERNÁNDEZ y ALEJANDRA ZECUA ROMERO, reconocieron que para proporcionar asistencia medica al menor LUIS, los dos últimos nombrados, lo registraron como su hijo, siendo que es hijo de CLAUDIA PÉREZ HERNÁNDEZ, ninguna trascendencia genera para modificar el sentido del fallo, aun cuando este registro provenga de un hecho ilícito, como lo sostuvo el Juez de primera instancia.". Situación que pone de manifiesto que el Juzgado de Segunda instancia, advierte que existe una ilegalidad en el fondo de la litis planteada, siendo intrascendente para dicha autoridad que se viole el principio de legalidad, dado que de otra forma, en defensa del referido principio, debió nulificar alguna de las actas con las que cuenta el menor, más aún, establece que los actos ilícitos no pueden perjudicar al menor dado que son generados por adultos al instituir: "...ese acto jurídico vincula a dichas personas con independencia de los registros existentes con posterioridad, porque estos actos no pueden perjudicar al menor, en primer lugar, porque el no los genero sino son consecuencias de actos -desde el punto de vista civil- ilícitos generados por adultos, y en segundo término, porque dicho registro subsiste como primero;...". Es decir, demerita por completo el principio de legalidad, estableciendo que un ilícito cometido por adultos en beneficio de un menor, no lo puede perjudicar. Ahora bien, es de puntualizar que la Sala en comento, establece que en ningún momento se trasgrede disposición

legal de la Ley de la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, porque al declarar la improcedencia de la nulidad del acta de reconocimiento, en realidad se protege la identidad del menor LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, y de conformidad con el principio de interés superior del niño, consagrado como un derecho fundamental en el artículo 4º Constitucional y en la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, deriva el derecho a la identidad que implica no solo tener nombre y apellido otorgados por quienes manifiestan ante el Registro Civil su voluntad de registrar la infante, sino también el derecho de vivir en familia, derivado de esa relación filial creada con el reconocimiento que produce consecuencias jurídicas en la participación del menor ante la sociedad y en las actividades o áreas en donde requiera su identificación de estado civil.

Respecto a lo último vertido en el párrafo inmediato anterior, es de establecer que de conformidad con el principio de interés superior del niño, consagrado en el artículo cuarto constitucional y en la Convención sobre los derechos del niño, deriva el derecho a la identidad, situación que la Sala soslaya, dado que efectivamente el menor tiene derecho a una identidad, a un nombre, a un apellido, -no a tres como lo es en el caso del trabajo que se presenta-, de igual forma, el artículo vigésimo segundo de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, establece:

El **derecho a la identidad** está compuesto por:

- A. **Tener un nombre** y los apellidos de los padres desde que nazca y a ser inscrito en el Registro Civil.

Así mismo, el artículo octavo de la Convención sobre los Derechos del Niño, determina:

1.- Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2.- Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Preceptos legales que advierte la Sala, sin embargo, como ya se adujo, de conformidad con los preceptos legales transcritos, un menor tiene derecho a tener solo una identidad, solo un nombre y sin injerencias ilícitas, pese a esto, salvaguardando el interés superior del menor, se transgrede en un aspecto primordial los derechos de los niños, ya que por un lado se establece que dicho principio debe encontrarse por encima de cualquier otro principio, y por otro lado los jueces al advertir una ilegalidad cometida por adultos en beneficio de un menor, establecen la validez de que un menor cuente con tres nombres o identidades. En el mismo contexto, puede observarse a parecer del suscrito, una clara inconsistencia en lo considerado por la Sala, dado que correctamente alude al principio superior del menor, sin embargo, dentro de la sentencia en estudio se escribe: "...en el caso particular no puede prevalecer el interés, superior del menor sobre el principio de congruencia, seguridad y certeza jurídica, previstos en el artículo 1.195 del Código de Procedimientos Civiles, consistentes en que las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas..."... razón por la cual, aun cuando el menor LUIS MARTÍNEZ PÉREZ, haya

sido registrado por tres ocasiones con diferentes nombre resulta improcedente pretender aplicar el interés superior del menor...". Es decir, cogitando lo establecido por la Sala, no solo no sanciona una ilicitud declarando la nulidad de alguna de las actas al percatarse de éste hecho ilícito, sino que también deja de aplicar lo dispuesto por los artículos 1.138 y 1.139 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, violando a consideración propia, de forma flagrante, los principios de legalidad y debido proceso, mismos que se encuentran constreñidos en los artículo 14 y 16 de nuestra carta magna, ya que la dirección del proceso está confiada a los jueces, mismos que deben tomar las medidas que ordena la ley para prevenir un ilícito.

Por último, en la tercera parte del análisis evocamos la sentencia vertida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, de la sentencia en el amparo directo 396/2011, de fecha uno de marzo del dos mil doce, en donde podemos cogitar lo siguiente:

3.- Es de apuntalar que al igual que el juzgado de origen y la Sala, el Colegiado advierte el ilícito cometido por adultos, pese a esto, es omiso en dar intervención al Ministerio Publico, dado que éste es el representante social que velará por los derechos del menor.

No podemos soslayar que aun y cuando el Colegiado fundamenta a sobre manera la sentencia emitida, éste no aterriza, ni concreta sus ideas en el estudio realizado en la sentencia, limitándose a establecer, que el menor ya cuenta con una identidad, sin embargo, debemos puntualizar

que el menor en referencia, no solo cuenta con una identidad, sino con más de una. De igual forma, y con la fundamentación expuesta por el Colegiado, éste evidencia que realizó un estudio de lo que se debe entender por "interés superior del menor", incluso alude diversos ordenamientos jurídicos, reconociendo que indudablemente cumple una función relevante dentro del orden jurídico nacional, dado que es entendido como un principio normativo que tiene tanto una función justificativa como directiva. Sirviendo para justificar todos los derechos que tienen como objeto la protección del niño, y que constituye un criterio orientador de toda producción normativa, entendida en sentido amplio y relacionada con los derechos del niño, lo que incluye no sólo la interpretación y aplicación del derecho por parte de los jueces, sino también todas las medidas emprendidas por el legislador, así como las políticas públicas, programas y acciones específicas llevadas a cabo por las autoridades administrativas.

Sin embargo, se aprecia una clara contradicción en la sentencia emitida, ya que por un lado el colegiado advierte la posible comisión de un ilícito cometida por adultos, y por otro deja subsistentes los tres registros realizados al menor, permitiendo que éste en pro del interés superior del menor, cuente con más de una identidad, quedando evidenciado la existencia de un conflicto entre el interés superior del menor y el principio de legalidad.

Podemos observar que todas las autoridades Judiciales intervinientes, violaron flagrantemente el principio de legalidad en pro del interés superior del menor, al no contar con un fundamento concreto, en el cual se establezca

que a pesar de que un menor en cualquier momento, atendiendo a las circunstancias, determinen que es lo mejor para él, debiendo el interés superior del menor abarcar actos futuros, más aún, no pasa desapercibido que el colegiado se limita a la litis planteada, aun y cuando el Código de Procedimientos Civiles, le obsequia amplia facultad en materia de menores, para aplicar la suplencia de la deficiencia de la queja, siendo lo correcto al percatarse de que el menor cuenta con más de una acta de nacimiento, nulificar el acta de reconocimiento por el principio conocido como primero en tiempo primero en derecho, o en su defecto, nulificar el acta de nacimiento donde los señores Pablo Pérez Hernández y Alejandra Zecua Romero lo registraron como su hijo natural, esto con la finalidad de salvaguardar el principio de legalidad, dado que al establecer que las tres actas del menor son validas, dicho principio se ve afectado, recordemos pues que un menor como ha quedado plasmado, tiene el derecho inherente a contar con un nombre, no con tres, contar con una identidad, no con tres, motivo por lo cual es evidente la imperiosa necesidad de establecer senderos rectores que determinen y delimiten el alcance del interés superior del menor, cuando éste se contrapone con otro principio igual de importante como lo es el de legalidad.

Queda evidenciado que aún y cuando refieren las autoridades mencionadas con antelación, que se cometió un delito, dicho delito no merma la situación jurídica del menor LUIS, sin embargo, en lo personal considero que si merma su situación jurídica, más aun, contraviene el principio de legalidad aludido en capítulos anteriores, dado que, suponiendo sin conceder que se esté preponderando el interés superior del menor, el juzgador no considera que dicho menor crecerá y tendrá tres identidades, más aun,

transgrede el principio de legalidad al que tanto hemos referido, principio el cual, no solo cubre la esfera jurídica de un menor, sino de toda persona en territorio mexicano y extranjero.

Podría decirse que son insuficientes todos los estudios realizados respecto al interés superior del menor, más cuando entra en conflicto con el principio de legalidad. Por lo anterior, es que el tema, me parece interesante para estudio, que existe poca información de referencia por ser algo que atraviesa nuestro sistema jurídico mexicano.

CONCLUSIONES

Derivado del estudio que presento, se puede establecer que en definitiva el principio del interés superior del menor ha provocado una diversidad de conceptos que dan lugar a distintas interpretaciones, debiéndose entender por este el catalogo de valores, principios, interpretaciones, acciones y procesos dirigidos a forjar un desarrollo humano integral y una vida digna, generando las condiciones materiales que permitan a los menores vivir plenamente y alcanzar el máximo bienestar personal, familiar y social posible, cuya protección debe promover y garantizar el Estado en el ejercicio de sus funciones legislativa, ejecutiva y judicial, por tratarse de un asunto de orden público e interés social. Sin embargo, es evidente que para evitar controversias entre principios de gran importancia como lo son el de legalidad y el de interés superior del menor, éste criterio debe ser completado por reglas de aplicación en donde un menor intervenga, en donde se considere que un menor se convertirá en una persona con la mayoría de edad, es decir, en donde se consideren actos futuros, previniendo así conflictos entre principios de gran importancia, siendo necesario que la noción del interés del niño sea completada por la noción de predictibilidad, es decir, la toma de conciencia de que el interés superior del menor no solamente debe ser tomado considerando cuestiones planteadas en el momento en el que la decisión debe ser tomada, sino también en la perspectiva de una evaluación previsible de la situación de las partes concernidas, siendo de suma importancia, dado que las situaciones por definición evolucionan rápidamente y ciertamente es necesario actuar en el momento, aunque preservando, tanto como sea posible, el porvenir, examinando que una decisión que debe ser tomada con respecto a un menor, debe prever que su interés a largo

plazo será tenido en cuenta, debiendo servir de medida cuando varios intereses entran en controversia.

Así, cuando el mejor interés del niño en el momento de conflicto, entre en controversia con otros intereses o los intereses de otras personas o grupos de personas, debemos reconocer que la noción del interés superior del menor, no es objetiva, no puede realmente estar fundada por elementos claros u objetivos y debe ser suplantada por la noción contraria del "menor mal", "Como hacer el menor daño posible", motivo por el cual se propone:

PRIMERO.- El interés superior del menor debe ser completado por reglas de aplicación, en donde se considere que un menor se convertirá en una persona con la mayoría de edad, es decir, en donde se consideren actos futuros, previniendo así conflictos entre principios de gran importancia, siendo necesario que la noción del interés del niño, debe ser considerado no solo al momento de tomar una decisión, sino también en la perspectiva de una evaluación previsible de la situación de las partes concernidas, dado que la situación de una persona evoluciona rápidamente, por lo tanto debe prever que su interés a largo plazo será considerado, debiendo servir de medida cuando varios intereses entran en controversia.

SEGUNDO.- Al no contar con una norma específica que delimite los alcances del interés superior del menor, o en su defecto, establezca que principio debe prevalecer cuando entra en conflicto con otro principio de igual importancia como lo es el de legalidad; se necesita de reformar el artículo cuarto y octavo de la Ley para la Protección los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México, toda vez que al hacerlo, estaríamos ante un

precepto legal que debidamente establezca en que casos y bajo que circunstancias el principio del interés superior del menor debe prevalecer, con el fin de que los menores no queden desprotegidos ante una situación en donde exista una contraposición entre principios.

Con lo anterior justificó la importancia del tema, derivado de la complicada diversidad de normas sustanciales, que provocan impunidad y la difícil impartición de justicia para los ciudadanos de nuestro país. México necesita una vanguardia jurídica, reformar el Código Civil para el Estado de México y el Código de Procedimientos civiles para dicha entidad, que de no hacerlo provoca un freno a la evolución de nuevos modelos jurídicos que existen en el mundo.

FUENTES CONSULTADAS

1. CIUDADANOS DE EUROPA: GRECIA Guías informativas de la Comisión Europea, <http://citizens.eu.int/es/es/gf/st/be/topic.htm>
2. Comité de los Derechos del Niño, observación general No 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), Convención sobre los Derechos del Niño, Naciones Unidas.
3. Dirección General de Servicios de Documentación, Información y Análisis, Tratados Internacionales en México, Estudio de antecedentes, marco jurídico, presentadas por la LX y LXI Legislaturas de Derecho Comparado, Comisión Bicameral del Sistema de Bibliotecas.
4. DE LEON ARMENTA, Luis Ponce, Metodología de la Investigación Científica del Derecho, Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
5. DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, 5ta Ed., Porrúa México 2006.
6. Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Porrúa, Sexta Edición, México, 1993.
7. FIX ZAMUDIO, Héctor, y Salvador Valencia Carmona, Derecho constitucional mexicano comparado, 3ª. Ed. México, Porrúa, 2003.
8. GARCIA PELAYO, Manuel, Derecho Constitucional Comparado. Madrid, Alianza, 1999.
9. GARCIA RICCI, Diego, Estado de Derecho y Principio de Legalidad, Colección de Textos sobre Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Grupo Editorial Zaury, 2011.
10. GARRIDO ÁLVAREZ, Ricardo, El interés superior del niño y el razonamiento jurídico, Anuario de Filosofía y Teoría del Derecho, Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
11. BONIFAZ ALFONZO, Leticia, La evolución de los derechos de niñas y niños a partir de la Constitución de 1917,

Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

12. ERIKSON, Eric. Un modo de ver las cosas, México, Fondo de Cultura Económica, 1994.
13. HANS KELSEN, Teoría pura del Derecho, México, Porrúa, 2007.
14. HERRAZ BALLESTEROS, Mónica, El interés del menor en los convenios de la Conferencia de la Haya del Derecho Internacional Privado, 1ra Ed. Lex Nova, España, 2004.
15. ISLAS MONTES, Roberto, Sobre el Principio de legalidad, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Montevideo 2009, Acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
16. LÓPEZ CANO, José Luis, Método e Hipótesis científica, Anales Editorial, México, 1975, p. 33.
17. PEREZ PORTILLA, Karla, Principio de igualdad: alcances y perspectivas, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.
18. RENZULLI, Joseph, Enriqueciendo el currículo para todo el alumnado, España, Apeiron Ediciones, 2016.
19. RIVERO HERNANDEZ, F., El interés del menor, Madrid, Dykison, 2007.
20. RODRIGUEZ Sonia, La protección de los menores en el derecho internacional privado mexicano, IIJ-UNAM, México, 2006.
21. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil: introducción, Personas y Familia. Tomo I, 36^a Ed., Porrúa, México, 2005.
22. ROSENBLUETH, Arturo, El método científico, CONACYT, México, 1981, p.71.
23. TECLA JIMENEZ, Alfredo y GARZA RAMOS, Teoría, métodos y técnicas en la investigación social, Ediciones Talli-Abierto, 13^a, ed., México, 1980.

24. VÁZQUEZ PANDO, F.A., Nuevo Derecho internacional Privado, 2ª Ed. México, Themis, 2000.
25. VILLORO TORANZO, Miguel, Metodología del Trabajo Jurídico, Textos Universitarios, Departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana, p. 4.

LEGISLACIÓN

1. Convención Sobre los Derechos del Niño. Disponible en:
http://www.unicef.org/mexico/spanish/mx_resouces_textocdn.pdf
2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en:
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>
3. Código Civil para el Estado de México. Disponible en:
<http://www.legislacion.edomex.gob.mx/códigos/vigentes>
4. Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. Disponible en:
<http://www.legislacion.edomex.gob.mx/códigos/vigentes>
5. Declaración de los derechos del niño.
6. Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes en el Estado de México.

ANEXO**LISTA DE LEYES MEXICANAS Y TRATADOS INTERNACIONALES EN EL MARCO DE PROTECCIÓN DE MENORES .**

Existen múltiples ordenamientos tendientes a la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y aunque no todos sean puntualmente abordados en este trabajo, es importante mencionarlos, dado que a pesar de los esfuerzos nacionales e internacionales para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en ninguno de éstos se encuentra abordado el tema central de estudio y análisis de la presente tesis; siendo los ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales los siguientes:

+ MARCO JURIDICO INTERNACIONAL**1) SISTEMA DE NACIONES UNIDAS**

a) Declaración de los derechos del niño.

b) Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)

-Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos de la Niñez relativo a la venta, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

-Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos de la Niñez relativo a la participación de niños en los conflictos armados.

c) Convenio 138 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Edad Mínima Laboral.

d) Convenio 182 Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil.

- e) Observaciones finales emitidas por el Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas respecto al III Informe de México sobre Niñez

1.1) SISTEMA INTERAMERICANO

- a) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto San José Costa Rica).
- b) Convención Interamericana sobre obligaciones Alimentarias.
- c) Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores.
- d) Convención Interamericana sobre conflicto de leyes en materia de adopción internacional de menores.
- e) Convención Interamericana sobre el Tráfico Internacional de menores.

+ LEYES MEXICANAS**AMBITO FEDERAL**

- a) Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.
- b) Ley para el tratamiento de menores infractores, para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.
- c) Cuadro referencial sobre la legislación en materia de infancia y adolescencia en las entidades federativas.

AMBITO ESTADUAL

- a) Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes en el Estado de México.
- b) Ley de Justicia para Adolescentes de Estado de México