

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017
QUEJOSO Y RECURRENTE: *****, EN
REPRESENTACIÓN DE SUS MENORES HIJAS**

**PONENTE: MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
SECRETARIA DE ESTUDIO Y CUENTA: NATALIA REYES
HEROLES SCHARRER
COLABORÓ: HÉCTOR GUSTAVO PINEDA SALAS**

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la sesión del día **dieciséis de agosto de dos mil diecisiete.**

V I S T O S; y

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Demanda de amparo. Mediante escrito presentado el cinco de diciembre de dos mil dieciséis, *****, por propio derecho y en representación de sus menores hijas *****, **ambas de apellidos *******, promovió demanda de amparo directo en contra de la sentencia dictada el ocho de noviembre de dos mil dieciséis por la Quinta Sala de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, en el toca *****, deducido del juicio de divorcio incausado *****, del índice del Juzgado Decimoquinto de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

SEGUNDO. Trámite y resolución del juicio de amparo. Por razón de turno correspondió conocer de la demanda al Tercer Tribunal

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, quien la admitió y la registró con el número de expediente *****.

Seguidos los trámites legales correspondientes, el veintidós de febrero de dos mil diecisiete, el referido Tribunal Colegiado dictó la sentencia respectiva, en la que determinó **negar** la protección constitucional solicitada.¹

TERCERO. Interposición del recurso de revisión. Inconforme con la resolución, *****, por sí y en representación de sus menores hijas *****, **ambas de apellidos *******, interpuso recurso de revisión mediante escrito presentado el quince de marzo de dos mil diecisiete.²

CUARTO. Admisión y trámite. Por auto de treinta de marzo de dos mil diecisiete, el Ministro Presidente admitió el recurso de revisión, le asignó el número de expediente **1958/2017**, lo turnó a la **Ministra Norma Lucía Piña Hernández** y lo envió a la Sala de su adscripción.

QUINTO. Radicación en Sala. Mediante proveído de doce de mayo de dos mil diecisiete, la **Ministra Norma Lucía Piña Hernández**, Presidenta de la Primera Sala tuvo por recibidos los autos del asunto, determinó el avocamiento y los envió a su Ponencia para la elaboración del proyecto de resolución respectivo.³

¹ Folios 76 a 114 del cuaderno de amparo *****.

² Folios 167 a 265 del cuaderno de amparo *****.

³ Folio 147 del amparo directo en revisión 1958/2017.

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO. Competencia. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión con fundamento en lo dispuesto por los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II, y 96 de la Ley de Amparo; 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como en los puntos primero y tercero del Acuerdo General 5/2013 del Pleno de este Máximo Tribunal, toda vez que el recurso fue interpuesto en contra de una sentencia dictada por un Tribunal Colegiado de Circuito al conocer de un amparo directo en materia civil, la cual corresponde a la especialidad de esta Primera Sala.

SEGUNDO. Oportunidad. Conforme al artículo 86 de la Ley de Amparo, el recurso de revisión en amparo directo se interpondrá por conducto del Tribunal Colegiado de Circuito que haya dictado la resolución recurrida dentro del plazo de diez días.

La sentencia impugnada se notificó por lista al recurrente el tres de marzo de dos mil diecisiete,⁴ dicha notificación surtió efectos el seis de ese mes y año; el plazo de diez días transcurrió del siete al veintidós de marzo de dos mil diecisiete.⁵

En ese sentido, si el recurso se presentó el quince de marzo de dos mil diecisiete, debe considerarse que su interposición fue oportuna.

⁴ Folio 87 vuelta del expediente del amparo directo *****.

⁵ Se descontaron del cómputo los días cuatro, cinco, once, doce, dieciocho y diecinueve de marzo de dos mil diecisiete, por ser inhábiles en términos de lo dispuesto por los artículos 19 de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Asimismo, se descontaron los días veinte y veintiuno de marzo de dos mil diecisiete, en términos del artículo 19 de la Ley de Amparo y 74, fracción I, de la Ley Federal del Trabajo.

TERCERO. Legitimación. Esta Primera Sala considera que *********, por sí y en representación de sus menores hijas, está legitimado para interponer el recurso de revisión, pues tienen el carácter de quejosos en el juicio de amparo en el que se dictó la resolución impugnada.

CUARTO. Antecedentes. Previo al estudio de procedencia, esta Primera Sala considera pertinente reseñar los antecedentes más relevantes del asunto.

Juicio de origen

Mediante escrito presentado el veinticinco de octubre de dos mil doce, ********* demandó de ********* el divorcio sin expresión de causa.

De la demanda tocó conocer al Juez Decimoquinto de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, quien dictó sentencia el veinticinco de enero de dos mil trece, donde declaró la disolución del vínculo matrimonial y dejó expedito el derecho de las partes para dilucidar los aspectos relativos al convenio.

Incidentes de guarda y custodia

Mediante escrito presentado el once de marzo de dos mil trece, el actor *********, promovió incidente de guarda y custodia de las menores *********, ambas de apellidos *********.

De manera paralela, por escrito presentado el trece de marzo de dos mil trece, la demandada, *****, promovió incidente de guarda y custodia provisional y en su momento, definitiva; aseguramiento y pago de pensión alimenticia y establecimiento de régimen de visitas y convivencias.

El Juez de origen admitió los incidentes y por auto de diecinueve de marzo de dos mil trece, estableció que hasta en tanto se determinara la guarda y custodia provisional, el actor tendría bajo su cuidado a las menores.

Por auto de siete de mayo de dos mil trece, el Juez Familiar ordenó la guarda y custodia provisional de las menores a favor de *****.

Posteriormente, el Juez admitió un tercer incidente de cambio de guarda y custodia, esta vez presentado por la demandada *****, y lo acumuló al tramitado por la parte actora.

El cuatro de junio de dos mil quince se emitió la sentencia de los incidentes de cambio de guarda y custodia, donde el Juez Familiar resolvió, entre otras cuestiones, que: **(i)** se suspendiera el ejercicio de la patria potestad a *****, en el entendido de que la guarda y custodia de las menores le correspondía a *****; **(ii)** se estableciera un régimen de convivencias entre las menores y el padre.

Apelación

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

Inconforme con la resolución del incidente de guarda y custodia, *********, interpuso recurso de apelación del que conoció la Quinta Sala Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (ahora Ciudad de México) el cual se resolvió el dieciocho de febrero de dos mil dieciséis, en el sentido de modificar la sentencia en relación con los efectos de la alienación parental en relación con la patria potestad; el modo de entrega de las menores a ********* y la temporalidad de la pensión compensatoria a favor de *********.

Primer juicio de amparo (***)**

Inconforme con la sentencia de apelación, la parte actora, *********, **por sí y en representación de sus menores hijas**, promovió amparo directo del que conoció el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, el que lo registró con el número *********.

En sesión de trece de julio de dos mil dieciséis, el Tribunal Colegiado emitió sentencia en la que **concedió** el amparo al quejoso, para el efecto de que se dejara insubsistente la sentencia reclamada y se emitiera otra, en la que omitiera considerar el peritaje en materia de psicología y hecho lo anterior, se resolviera la litis con plenitud de jurisdicción. Asimismo, para que se fundara y motivara cuál de los padres era el más idóneo para tener a las menores bajo su guarda y custodia.

Cumplimiento del primer juicio de amparo

En cumplimiento a la ejecutoria de amparo, la Quinta Sala Familiar dejó insubsistente la sentencia reclamada y el ocho de noviembre de dos mil dieciséis, dictó una nueva en la que modificó la sentencia reclamada a fin de no tener por acreditada la alienación parental y por ende, la suspensión de la patria potestad; asimismo, estimó que en atención a la edad de las menores, lo más benéfico para ellas era que la guarda y custodia quedara a cargo de
*****.

Segundo juicio de amparo (***)**

En desacuerdo con la determinación anterior, *****, **por sí y en representación de sus menores hijas** promovió juicio de amparo directo.

En la demanda se hicieron valer los siguientes argumentos:

Primer concepto de violación: La Sala responsable valoró de manera indebida las testimoniales ofrecidas por el quejoso y el dictamen psicológico ofrecido por la parte tercero interesada.

Segundo concepto de violación. Hubo un cumplimiento indebido de la ejecutoria de amparo anterior, pues la Sala responsable volvió a valorar las pruebas testimoniales y el dictamen psicológico.

Tercer concepto de violación. La Sala responsable valoró de manera incorrecta las documentales consistentes en las pruebas psicológicas, pues ya habían sido materia de estudio en el considerando anterior.

Cuarto concepto de violación. La Sala responsable no tomó en cuenta la totalidad de las manifestaciones de las menores en torno a la presunta violencia familiar provocada por la madre. Además, las opiniones vertidas por aquéllas fueron valoradas con base en una apreciación subjetiva de género, pues no obstante denunciaron

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

hechos de violencia familiar realizados por la madre, le otorgó la guarda y custodia a esta última.

Existió discriminación de género en contra del quejoso porque la responsable concluyó que, toda vez que las menores son mujeres que entrarán a la pubertad, serviría a su mayor interés que la madre detentara la guarda y custodia por ser mujer también.

Lo anterior, porque si bien las menores, al convivir de forma más directa con su progenitora restablecieron el lazo filial (como lo expuso la responsable), no debía soslayarse que el lazo se encontraba fortalecido hacia el padre y que no existe diferencia por razones de género.

Si bien las menores corresponden al sexo femenino y están por entrar a la pubertad, eso no es óbice para que el quejoso pueda cumplir con sus deberes de custodia, por lo que la responsable descalifica y discrimina al padre por razones de género al considerarlo no apto para dicho propósito. Además, lo discrimina cuando sostiene que él no tiene el tiempo para cuidar a sus menores hijas porque tiene que trabajar; sustenta que hombres y mujeres tienen derecho a trabajar, sin que ello implique que descuiden a sus descendientes.

Además, tomó en cuenta una audiencia que no se desahogó en el juicio natural.

Debe tomarse en consideración que las menores tienen cuatro años con el padre y, que a la fecha, no existe prueba que desacredite su labor como custodio, además, sería un acto cruel cambiar la vida y condiciones de las menores con base en apreciaciones subjetivas de género y con base en elementos probatorios fuera de juicio.

De la demanda tocó conocer nuevamente al Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito el que registró el asunto con el número de expediente *****. Posteriormente, en sesión de veintidós de febrero de dos mil diecisiete, dictó sentencia en la que **negó** el amparo.

Lo anterior, al declarar **infundados** los conceptos de violación a partir de las siguientes consideraciones:

- Tomó en cuenta lo resuelto en el primer juicio de amparo (*****) y estimó que en momento alguno se absolvió al actor con relación al tópico de la violencia ejercida en contra de las menores al dejarlas cursar sus estudios de forma virtual; señaló que, si bien aquella conducta obedeció a la disputa entre los progenitores por la guarda y custodia de las menores, no podía dejarse de señalar que dicha conducta implicaba un comportamiento violento.
- Resolvió que quedó acreditado que ambos padres han ejercido violencia entre éstos y ello ha impactado como violencia familiar contra sus menores hijas. Al efecto, abundó en la definición del término *violencia familiar* a través de material doctrinario y normativo.
- Con la finalidad de resolver el asunto, citó los artículos 1° de la Constitución Federal; 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y 5° del Pacto de Derechos Civiles y Políticos en cuanto al principio *pro persona*. Asimismo, desarrolló la importancia del derecho familiar en el orden jurídico mexicano y en los diversos instrumentos internacionales.
- Refirió el marco normativo en materia de derechos humanos en los casos en que se involucran menores de edad. Para ello citó la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, a efecto de desarrollar el interés superior del menor y los derechos de los menores y sus relaciones familiares. Lo anterior, para sustentar que en todas las contiendas judiciales de este tipo, debe resolverse con base en el interés superior del menor.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

- Después, el Tribunal Colegiado sostuvo que advirtió de manera objetiva la existencia de hechos que derivaron en violencia psicológica hacia las menores hijas de las partes. En ese sentido, para definir *violencia familiar*, citó el contenido del artículo 323 Quáter, del Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México).
- En ese contexto, consideró que en el caso, ambas partes reconocieron haber trasladado injustificadamente a sus menores hijas del domicilio habitual a uno diverso, lo cual actualizó el supuesto de *violencia familiar en la modalidad psicoemocional*.
- Sin embargo, advirtió que no existían pruebas en el expediente para demostrar el peligro para las menores en el domicilio de la madre; asimismo, que no era necesario que la conducta desplegada por el padre al sacarlas del domicilio habitual, se hubiera realizado con la finalidad de causar daño a las menores hijas.

Lo anterior, porque si bien la definición de *violencia familiar* contenida en el artículo 323 Quáter del Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México) se establece expresamente la existencia de una *acción u omisión intencional* que perjudique a un miembro de la familia, también hace referencia a figuras omisivas graves que atenten contra la integridad de un integrante de la familia.

- Además, el Tribunal Colegiado reconoció que el fenómeno de violencia familiar es complejo y multicausal, que ocurre tanto dentro del seno familiar como fuera de él, por lo que en el caso, resultaba innecesario que se acreditara que la conducta del padre, consistente en trasladar injustificadamente a las menores de su domicilio, se hubiera realizado con la intención de causar daño a sus descendientes.

- Asimismo, sostuvo que fue infundada la justificación del padre en relación con el tiempo en que tenía cuidando a sus hijas (4 años) pues además, las sacó del sistema escolarizado y las inscribió a una escuela en línea que provocó un retraso en su desarrollo físico y psicológico.
- Con relación a la conducta de la madre también se advirtió una presunción de que la relación entre ambos ocasionó violencia familiar a las menores, quienes presenciaron la mala relación existente entre los padres, de igual forma, los padres han trasladado su problema a sus hijas al grado de crear sentimientos negativos hacia la persona con la que no viven.
- En ese tenor, el Tribunal Colegiado advirtió que de las convivencias ordenadas entre la madre de las menores y las menores, se han empezado a estrechar los vínculos materno-filiales, por lo que las niñas han podido convivir con ella, y a la fecha, no existen datos que permitan advertir *fehacientemente y sin lugar a dudas* que las menores corran peligro en su integridad física, emocional o moral con motivo de la convivencia de la madre. Por ello, el Tribunal Colegiado estimó correcto que la Sala haya tomado en cuenta la problemática familiar existente entre ambos padres para determinar a quién debía otorgársele la guarda y custodia; esto es que las menores están por entrar a la etapa de la pubertad y que no quedó demostrado que la progenitora de las menores represente un peligro para el sano y normal desarrollo de éstas, por lo que lo más conveniente era decretar la guarda y custodia definitiva de las menores a favor de la madre.
- Así, aun cuando la Sala responsable no haya tomado en cuenta los argumentos del quejoso en torno a que las menores tienen más de cuatro años bajo su guarda y custodia, ni tampoco porqué la convivencia de las menores con su madre resultaba nociva, ni contraria a su formación, educación e

integración socio-afectiva, para tener la plena convicción de que la madre es la persona idónea para ejercer la guarda y custodia, lo cierto es que esa omisión no fue suficiente, pues *como quiera que sea, no fue demostrado que la convivencia de la madre con las menores sea nociva para éstas.*

- En términos del artículo 282, inciso b), fracción II, del Código Civil para el Distrito Federal (ahora de la Ciudad de México) se establece un principio rector de la decisión de la guarda y custodia de los menores de doce años, y tomando en cuenta que las hijas están por entrar a la pubertad, así como que no quedó demostrado que la madre represente un peligro para su sano y normal desarrollo, es conveniente decretar la guarda y custodia a favor de las menores.
- Lo anterior, porque la razón fundamental del legislador al crear este artículo fue otorgar preferencia a la madre para cuidar a los menores de doce años pues, por razones naturales, culturales y sociales, *la mujer es quien se encuentra más capacitada para atenderlos con mayor eficacia, esmero y cuidados, a menos que el padre demuestre que la conducta de la madre puede ser dañina a la salud e integridad de los hijos.*
- Aunado a lo anterior, *las menores entrarán a la etapa de pubertad y son mujeres, por lo que resulta conveniente que se encuentren cercanas a la figura materna para que ésta las pueda auxiliar y dirigir a través de los cambios que se presentan con dicha etapa biológica.*
- Por ello, la *presunción* que opera a favor de la madre, consistente en que ésta es la más apta y capacitada para tener bajo su cuidado a dichas menores, tiene sustento en la realidad social y costumbres imperantes en el núcleo social nacional, pues casi siempre corresponde a las mujeres la atención y cuidado de los hijos y para decretar lo contrario, deberá haber prueba suficiente de la que

se advierta que la conducta de la madre resulta nociva o contraria a la formación, educación e integración socio-afectiva de las menores.

Recurso de revisión

Inconforme con la sentencia de amparo, el quejoso interpuso el presente recurso de revisión, en el que alega esencialmente lo siguiente:

- **Primero**

La interpretación del Tribunal Colegiado de los artículos 1° y 4° de la Constitución fue indebida, pues transgredió el principio de igualdad de género y el alcance protector de la niñez, al no juzgar las denuncias de violencia de las menores por considerar que existió violencia recíproca entre ambos progenitores por lo que se buscó el escenario menos malo y dañino para las niñas; así, no existe prueba alguna que acredite que vivir con el quejoso es un escenario más dañino que vivir con la tercero interesada, sino que atendió a cuestiones de género y edad.

Si hubiera valorado las denuncias de las menores se hubiera concedido el amparo, pues se habría acreditado que las lesiones existieron, porque es inaceptable considerar que las lesiones no se probaron por no existir resolución judicial que las avalara; debió privilegiarse el interés superior del menor sobre principios de estricto derecho.

Además, el Tribunal Colegiado reiteró lo expuesto por la responsable en torno a que las declaraciones de las menores no podían tomarse en cuenta y concatenó indebidamente las opiniones de las menores con las pruebas testimonial y pericial

victimal, para arribar a la conclusión de lo que consideró el escenario menos peor.

- **Segundo**

Fue errónea la interpretación de los artículos 1° y 4° de la Constitución, porque transgredió los derechos humanos de igualdad y discriminación en contra del quejoso y limitó el alcance protector de la niñez, pues lo resuelto en la sentencia dictada en el amparo D.C. ***** omitió tomar en cuenta que la sentencia reclamada fue dictada en cumplimiento a la ejecutoria en comento. Por ello, debió tomar en cuenta todo lo favorable a las menores en materia educativa.

Sin embargo, no tomó en cuenta la totalidad de las constancias que acreditaron el estado de las menores en cuanto a sus grados de estudio.

Asimismo, consideró erróneamente que el quejoso sustrajo a las menores, pues las separó de la madre, con quien sufrieron maltrato, por lo que la separación, tuvo como finalidad la protección de aquéllas. Además, el traslado injustificado salió de la litis.

- **Tercero**

El Tribunal Colegiado interpretó erróneamente los artículos 1° y 4° de la Constitución, al vulnerar los principios de igualdad y no discriminación e interés superior del menor, pues dio por hecho que el quejoso es generador de violencia pues, sin investigar, afirmó que aquél generó daño a sus propias hijas al haberlas trasladado injustificadamente.

Sin embargo, la cuestión relativa al traslado injustificado fue introducido novedosamente por el Tribunal Colegiado y, no obstante lo anterior, quedó acreditado que sí existió una causa justificada para su traslado, al vivir una situación de violencia.

Tampoco existe prueba o fundamento para considerar que basta la salida intempestiva del domicilio para tener acreditado un supuesto daño psicoemocional, aunado a que, desde hace tres años y a la fecha, el padre y las menores viven en el mismo domicilio, por lo que dicha situación ya quedó rebasada. Lo anterior era importante, pues en lugar de presumir el mayor beneficio hacia las menores, lo interpretó como una agresión dolosa del padre, lo que viola los principios de igualdad y protección a la niñez.

- **Cuarto**

El Tribunal Colegiado violó los principios de igualdad y de protección al menor al sostener que no existe evidencia de peligro para las menores a convivir con su madre, pues debió atenderse a las constancias de autos, como la audiencia de veintidós de octubre de dos mil dieciséis, para encontrar que aquélla sí ejerció violencia contra las menores. Aunado a lo anterior, no existe prueba de que el padre ejerza violencia. Sin embargo, se soslayó lo anterior y subsanando las deficiencias de la autoridad responsable, se discriminó al padre por razones de edad.

La interpretación que hizo el Tribunal Colegiado en torno al artículo 282, fracción II, del Código Civil es violatoria de derechos humanos pues no existe prueba alguna de que el quejoso no sea apto para detentar la custodia de las menores. El hecho de ser hombre y la contraparte mujer no es razón suficiente para decretar la custodia a favor de la madre, pues tampoco existe prueba alguna de que el padre no cuente con herramientas necesarias de vida para educar a sus hijas durante la pubertad.

En ese sentido, a nadie se le puede negar el derecho de formar una familia o de considerar que, por su condición de género, sea in- apto para criar a menores de edad de cualquier género.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

La discriminación incluso deriva desde la ejecutoria dictada en el primer juicio de amparo pues se dieron lineamientos indebidos a la responsable al inducirla a tomar una decisión en el sentido de que las menores debían quedar con la madre.

En el caso, no se juzgó con perspectiva de género, pues mientras no exista una prueba directa o contundente que acredite que uno de los progenitores es apto o menos apto, se le privó a él de sus derechos de paternidad o custodia.

Es discriminatorio que el Tribunal Colegiado haya sostenido que por razones biológicas es más útil que las menores, aun en contra de su voluntad, regresen con su progenitora.

También debe considerarse que no habría sido lo mismo si el hombre hubiera litigado sin tener la custodia de las menores, o si por el solo hecho de ser hombre, se juzgó atendiendo a la desventaja procesal de la madre; sin embargo, se favoreció a esta última.

No se tomaron en cuenta las manifestaciones de violencia de la madre para con las menores, ni el hecho de que el cambio de las menores a un sistema no escolarizado fue temporal.

El Tribunal Colegiado soslayó los derechos de las menores al no tomar en cuenta su sentir respecto a la violencia ejercida por la madre y que no desean vivir con esta última.

QUINTO. Procedencia. Los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, establecen que el recurso de revisión en amparo directo es procedente cuando se decida sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma general,

cuando se establece la interpretación directa de un precepto constitucional o de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte, o bien, si en dichas sentencias se omite el estudio de tales cuestiones, a pesar de haber sido planteadas; siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación en cumplimiento de los acuerdos generales del Pleno.

A partir de esas premisas, para que el amparo directo en revisión sea procedente, es necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que el Tribunal Colegiado resuelva sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma general, o se establezca la interpretación directa de un precepto de la constitución o de los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, o bien, si en dichas sentencias se omite el estudio de las cuestiones antes mencionadas, cuando se hubieren planteado en la demanda de amparo.
- b) Que el problema de constitucionalidad señalado en el inciso anterior entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante acuerdos generales del Pleno.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

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

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

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

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

En orden a lo expuesto, debe examinarse si el presente recurso de revisión reúne los requisitos de procedibilidad indicados.

De la reseña de antecedentes, esta Primera Sala advierte que, si bien no se reclama la inconstitucionalidad de una norma de carácter

general, lo cierto es que se invoca el interés superior del menor como marco referencial para el estudio del presente asunto. En efecto, el Tribunal Colegiado analizó la institución de la guarda y custodia en términos del artículo 282 del entonces Código Civil para el Distrito Federal (ahora de la Ciudad de México) a través de una interpretación directa del interés superior del menor, consideración que se combate vía agravios.

El Tribunal Colegiado, a través de la determinación del alcance del interés superior del menor a la luz de los artículos 1° y 4° constitucionales, interpretó la previsión contenida en el tercer párrafo del Apartado B de la fracción II del artículo 282 en cuestión para resolver sobre la guarda y custodia de las menores.

A decir del recurrente, esta interpretación constitucional en relación con el artículo 282 es contraria al orden constitucional y convencional, toda vez que partió de estereotipos de género y vulneró el interés superior de las menores.

En consecuencia, esta Primera Sala habrá de determinar si la interpretación realizada por el Tribunal Colegiado es acorde al marco constitucional y convencional, lo que resulta de importancia y trascendencia para sentar un criterio firme en relación con la institución de la guarda y custodia a la luz del interés superior del menor, particularmente, frente a normas que otorgan preferencia a la madre.

De esta manera, resulta que el recurso de revisión en cuestión es procedente.

SEXTO. Estudio. Atendiendo a lo reseñado previamente, cabe reiterar que la *litis constitucional* en el presente asunto consiste en determinar si la interpretación del Tribunal Colegiado en relación con la guarda y custodia de las menores en términos del artículo 282, Apartado B, fracción II, tercer párrafo del entonces Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México) es acorde al orden constitucional y convencional.

Antes de abordar el estudio de fondo, es necesario destacar que en el presente asunto opera la *suplencia de la queja* en razón de que su resolución implica la afectación de la esfera jurídica de dos menores⁶.

A decir del recurrente en su cuarto agravio el Tribunal Colegiado vulnera los artículos 1º y 4º constitucionales, en particular la prohibición de discriminación con motivo de género y el interés superior del niño pues, al determinar la guarda y custodia de sus hijas en términos del artículo 282 en cita, considera que “*por razones naturales, principalmente culturales y sociales, dentro del núcleo social nacional la mujer es quién se encuentra más capacitada para atender con mayor eficiencia, esmero y cuidados, a menos que el padre demuestre que la conducta de aquélla puede ser dañina a la salud e integridad de los hijos*”.

También combate la determinación del Tribunal Colegiado en el sentido de que es más conveniente que las menores estén cercanas a

⁶ Época: Novena Época. Registro: 175053. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIII, Mayo de 2006. Materia(s): Civil. Tesis: 1a./J. 191/2005. Página: 167

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 figura de la madre pues “*son mujeres y están por entrar a la etapa de la pubertad, por lo que ella las podrá auxiliar y dirigir a través de los cambios que se presenten en esta etapa biológica.*”

El planteamiento es **fundado**.

El artículo 282, apartado B, fracción II, tercer párrafo del Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México) abrogado ha sido materia de análisis de esta Primera Sala⁷; particularmente se estudió si la preferencia que otorga esta norma a la madre como la persona encargada de la guarda y custodia de los menores de doce años deviene contraria a los artículos 1° y 4° constitucionales.

De un análisis de las normas relativas a la guarda y custodia se hizo notar la *evolución* del criterio de este Alto Tribunal que, a partir de la Novena Época, interrumpió la doctrina en el sentido de que existía interés social en que los menores estén en poder de su madre hasta la edad que fije el Código Civil aplicable, porque es ella quien se encuentra *más capacitada* para atenderlos con eficacia, esmero y cuidado necesarios.

En efecto, esta Primera Sala, a partir de lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en la Convención sobre los Derechos del Niño resolvió que, no obstante que *son constitucionales* las normas que privilegian que los menores permanezcan hasta cierta edad con su madre, lo cierto es que el juzgador está en posibilidad de determinar que, en aras del interés superior del menor, estos quedan bajo la guarda y custodia del padre.

⁷ Amparo en revisión *****

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

Se reconoció que la justificación de las normas que otorgan preferencia a la madre en la guarda y custodia de los menores se fundamenta en la visión estereotipada de que la mujer goza de una “aptitud específica” para cuidar a los hijos; concepción que resulta inadmisibles a la luz del principio de igualdad, conforme al cual hombres y mujeres gozan de los mismos derechos y obligaciones en el seno familiar.

Así, esta Primera Sala también se separó de aquellas justificaciones que se basan en la presunción de que la madre es la más “apta y capacitada” para el cuidado de los hijos, *por la realidad social y las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional*, pues los roles entre la madre y el padre al interior del seno familiar han evolucionado hacia una mayor participación del padre en las labores del cuidado de los niños.

Las consideraciones anteriores se reflejan en las siguientes tesis:

“GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. EL ARTÍCULO 282, APARTADO B, FRACCIÓN II, TERCER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, INTERPRETADO A LA LUZ DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD PREVISTOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ES CONSTITUCIONAL.”

“GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA ACTUALIZACIÓN DE ALGUNO DE LOS SUPUESTOS ESTABLECIDOS EN LA LEGISLACIÓN PARA SU OTORGAMIENTO SE ENCUENTRA SUJETA A UN ANÁLISIS DE RAZONABILIDAD

(INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 282, APARTADO B, FRACCIÓN II, TERCER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL)."

"GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA DECISIÓN JUDICIAL RELATIVA A SU OTORGAMIENTO DEBERÁ ATENDER A AQUEL ESCENARIO QUE RESULTE MÁS BENÉFICO PARA EL MENOR (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 282, APARTADO B, FRACCIÓN II, TERCER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL)."

Esta Sala se ha pronunciado en reiteradas ocasiones en el sentido de que, a la luz del artículo 4º constitucional, el principio del interés superior del menor debe ser el criterio rector en cualquier decisión sobre la guarda y custodia de los menores. El Juez tendrá que examinar minuciosamente las circunstancias específicas en cada caso para poder encontrar una solución estable, justa y equitativa, especialmente para el menor, cuyos intereses deberán ser preponderantes⁸.

Ante las normas que establecen una preferencia legal para que la madre tenga la guarda y custodia de sus menores hijos, así como

⁸ Época: Décima Época. Registro: 2006791. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 7, Junio de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a./J. 53/2014 (10a.). Página: 217

"GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA DECISIÓN JUDICIAL RELATIVA A SU OTORGAMIENTO DEBERÁ ATENDER A AQUEL ESCENARIO QUE RESULTE MÁS BENÉFICO PARA EL MENOR [INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 4.228, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO]."

Época: Décima Época. Registro: 2005626. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a. LXIV/2014 (10a.). Página: 654.

"GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. EL ARTÍCULO 260, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SINALOA, INTERPRETADO A LA LUZ DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD PREVISTOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ES CONSTITUCIONAL."

Época: Décima Época. Registro: 2003578. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a. CXC/2013 (10a.). Página: 538

"GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA ACTUALIZACIÓN DE ALGUNO DE LOS SUPUESTOS ESTABLECIDOS EN LA LEGISLACIÓN PARA SU OTORGAMIENTO SE ENCUENTRA SUJETA A UN ANÁLISIS DE RAZONABILIDAD (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 414 BIS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN)."

ante las excepciones que justifican que no sea la madre quien detente la misma, resulta que el juzgador deberá realizar un análisis de razonabilidad a efecto de determinar, en cada caso, cuál es la mejor solución para el menor⁹.

En términos de nuestro orden constitucional, no es aceptable partir de una presunción de idoneidad absoluta a favor de alguno de los padres para el cuidado de los hijos, pues tanto madre como padre están igualmente capacitados para atenderlos debidamente; así, ante supuestos taxativos para el otorgamiento de la guarda y custodia, el juzgador deberá valorar las circunstancias de cada progenitor y determinar cuál es el ambiente más propicio para el desarrollo integral del menor¹⁰.

El interés superior del menor es condición indispensable para la eficacia de la guarda y custodia; no deben ser las condiciones psicológicas o afectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptarse, sino exclusivamente el bienestar de los hijos.

Ahora bien, esta Sala no desconoce la dificultad de determinar cuál es la solución que redunde en la salvaguarda del interés superior del menor, especialmente ante supuestos de violencia familiar como el que nos ocupa; las dinámicas familiares son complejas y variadas, de

⁹ Época: Décima Época. Registro: 2005627. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a. LXVI/2014 (10a.). Página: 657

“GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA ACTUALIZACIÓN DE ALGUNO DE LOS SUPUESTOS ESTABLECIDOS EN LA LEGISLACIÓN PARA SU OTORGAMIENTO SE ENCUENTRA SUJETA A UN ANÁLISIS DE RAZONABILIDAD (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 260 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SINALOA).”

¹⁰ Época: Décima Época. Registro: 2005628. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a. LXVI/2014 (10a.). Página: 659

“GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA DECISIÓN JUDICIAL RELATIVA A SU OTORGAMIENTO DEBERÁ ATENDER A AQUEL ESCENARIO QUE RESULTE MÁS BENÉFICO PARA EL MENOR (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 260, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SINALOA).”

manera que el sistema de custodia más beneficioso para los menores exige de un cuidadoso examen de elementos personales, materiales, familiares, sociales, culturales, entre otros.

En el análisis de las circunstancias particulares del caso cobra particular relevancia que los juzgadores no partan del estereotipo de que la mujer es, *per se*, la más preparada o apta para cuidar a los hijos; especialmente, a partir del proceso de desarrollo progresivo de los niños, resulta que los menores necesitan tanto de su madre como de su padre en términos del artículo 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En efecto, para resolver qué es lo mejor para los hijos, el juzgador debe evitar cualquier estereotipo que nuble el análisis de las necesidades de atención, de equilibrio en el desarrollo, del ambiente familiar, del rechazo o identificación entre los padres y sus hijos, entre otros elementos, que son los que deberán tomarse en cuenta para, en cada caso, encontrar la mejor solución a la luz del interés superior del menor.

Particularmente ante las normas que establecen una preferencia a favor de la madre en la guarda y custodia de los hijos, para salvaguardar el interés superior del menor, así como el principio de igualdad, resulta indispensable que el juzgador realice un *análisis de razonabilidad libre de estereotipos de género* de las circunstancias particulares del caso.

Una solución que surge de estereotipos de género *simplifica* el entendimiento de las complejas dinámicas familiares, pues parte de

las concepciones que social y culturalmente se han asignado a hombres y mujeres, dejando a un lado las particularidades reales de cada individuo que son independientes del género.

En especial, el estereotipo de que la madre es “más apta” o está “más capacitada” para cuidar a los niños, obstaculiza un verdadero estudio de las características que definen el núcleo familiar conforme a las cuales se debe determinar la mejor solución a la luz del interés superior del menor.

De todo lo anterior se concluye que el Tribunal Colegiado en el caso que nos ocupa desatendió la interpretación constitucional que esta Sala ha construido en relación con el principio del interés superior del menor en la determinación de la guarda y custodia, particularmente, ante aquellas disposiciones normativas que otorgan preferencia a la madre.

En efecto, ante la advertencia de que ambos progenitores desplegaron conductas que ocasionaron violencia familiar, la determinación de la guarda y custodia se resolvió a partir de la consideración de que la madre era la “más apta” para cuidar a sus hijas en virtud de que “son mujeres y están por entrar a la etapa de pubertad”.

La decisión judicial adoptada partió del estereotipo de género conforme al cual la mujer, por el simple hecho de serlo, cumplirá de mejor manera las responsabilidades de atender y cuidar a los hijos, en este supuesto, a las hijas que están por entrar a la etapa de pubertad,

sin que para llegar a esta conclusión se haya tomado en cuenta un análisis de razonabilidad de las circunstancias particulares del caso.

Para la determinación de la guarda y custodia se partió de una presunción de idoneidad absoluta a favor de la madre y en este sentido, se fijó el interés superior de las menores de manera abstracta o general, dejando a un lado la complejidad de la dinámica familiar, el desarrollo progresivo de las menores, así como los efectos que se pudieron haber generado como consecuencia del divorcio y de la violencia familiar.

El interés superior del menor no se salvaguarda por la sola previsión legislativa de los supuestos mediante los cuales el legislador estatal considere que se preserva dicho principio, incluso cuando se prevén escenarios de excepción, en este caso que la madre sea generadora de violencia o que exista peligro grave para el normal desarrollo de los hijos; cada uno de los supuestos exigen un análisis de razonabilidad, libre de estereotipos de género, que conduce a la solución más benéfica para los menores.

El Tribunal Colegiado partió de la consideración de que los supuestos taxativos previstos en el tercer párrafo de la fracción II, Apartado B, del artículo 282 del entonces Código Civil del Distrito Federal eran armónicos con el interés superior de las menores ante la sola advertencia de que no existían elementos que acreditaran que la progenitora implicaba un *peligro grave* para el desarrollo de las niñas.

Esto es, a partir de la consideración de que ambos padres ejercieron violencia familiar contra sus hijas, se resolvió que fue

adecuada la determinación de la Sala de otorgar la guarda y custodia a la madre a partir del estereotipo de que ella es “más apta” para educar a las niñas que están por convertirse en mujeres en la etapa de pubertad, omitiendo el análisis de *otros* elementos personales necesarios para determinar cuál era el mejor escenario para el desarrollo integral de las menores, no cuál era el menos gravoso.

Lo anterior vulneró, tanto el principio de igualdad conforme al cual, hombres y mujeres, en particular madres y padres, no deben estereotiparse a partir de los roles que se les han venido asignando social y culturalmente, así como el interés superior de las menores que exige que, en la determinación de la guarda y custodia, se busque la solución más benéfica para ellas, misma que *definitivamente* no se encuentra a través de la caracterización de los padres conforme a roles de género.

Esta Sala ha sido enfática en el sentido de que las normas, como el artículo 282 en cuestión, que otorgan preferencia a la madre en la determinación de la guarda y custodia de los hijos menores se deben interpretar de conformidad con el interés superior del menor de manera que el juzgador, a través de un análisis de razonabilidad libre de estereotipos de género, determine cuál es el escenario que redunde en mayor beneficio para los menores. Situación que no aconteció en este caso.

Si bien el Tribunal Colegiado en su sentencia recogió diversas consideraciones de esta Sala en relación con el principio del interés superior del menor, así como referencias a Convenios Internacionales en la materia, lo cierto es que para decidir sobre la guarda y custodia

de *****, ambas de apellidos *****, partió de un análisis contrario a los principios constitucionales que rigen la materia, así como de las interpretaciones que ha hecho esta Primera Sala.

En efecto, la determinación de la guarda y custodia en el caso concreto partió del supuesto que se estimó menos perjudicial para las menores; es decir, a partir de la consideración de que ambos progenitores habían cometido actos de violencia familiar, la solución en torno a la guarda y custodia se resolvió a partir de la predeterminación o perjuicio sexista de que las menores, futuras adolescentes, estarían mejor a cargo de su madre porque ella “*las podrá auxiliar y dirigir a través de los cambios que se presenten en esta etapa biológica*”.

La decisión judicial no atendió al interés superior de las menores sino que, a la luz de la determinación del artículo 282 del entonces Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México) se resolvió de *manera automática* y sin más razonamiento a favor de la madre; esto a partir de la presunción de idoneidad de ésta para cuidar a las niñas futuras adolescentes, exigiéndole al padre que desvirtuara esta presunción a través de la comprobación de alguno de los supuestos de excepción ahí previstos.

Esta decisión es contraria a la doctrina que ha desarrollado esta Sala en el sentido de que el principio del interés superior del menor es piedra angular en la institución de la guarda y custodia, así como de que no es aceptable ninguna presunción de idoneidad a favor de alguno de los progenitores para cuidar a los hijos.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1958/2017

Consecuentemente, lo procedente es revocar la resolución recurrida, ordenándose la devolución de los presentes autos al Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, para que deje sin efectos la sentencia combatida y en su lugar, dicte una nueva en la que analice la totalidad del material probatorio a la luz del interés superior del menor y de la interpretación realizada por esta Primera Sala del artículo 282, Apartado B, fracción II, tercer párrafo de Código Civil para el Distrito Federal (ahora Ciudad de México) abrogado, para determinar cuál es el escenario más benéfico para ***** ambas de apellidos ***** y con base en ello, resuelva sobre su guarda y custodia.

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

R E S U E L V E:

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

SEGUNDO. Devuélvanse los autos al Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, para los efectos precisados en la última parte de este fallo.

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

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de cuatro votos de los señores Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, quien se reserva el derecho de formular voto concurrente, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Norma Lucía Piña Hernández (Presidenta y Ponente). El Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, votó en contra.

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

PRESIDENTA DE LA PRIMERA SALA Y PONENTE

MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ

**SECRETARIA DE ACUERDOS
DE LA PRIMERA SALA**

LIC. MARÍA DE LOS ÁNGELES GUTIÉRREZ GATICA

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

/emg