



La violencia institucional y los derechos de la niñez

Institutional violence and human rights of children

GONZALO LEVI OBREGÓN SALINAS

[Defensor Municipal de Derechos Humanos de Cuautitlán Izcalli, candidato a investigador Nacional del Sistema Nacional de Investigadores]

ANA MARÍA FIGUEROA NÚÑEZ

[Abogada postulante, candidata a Doctora en Derecho por la Facultad de Estudios Superiores Acatlán]

Desde la perspectiva del nuevo paradigma de interpretación de los derechos humanos, tanto en la Constitución Política como en los Tratados Internacionales, se analiza desde la ciencia jurídica y con un enfoque de la perspectiva de la infancia, que los derechos de los niños y las niñas también pueden ser proclives a la violencia institucional por parte de los impartidores de justicia en el Estado de México, al no dar una atención prioritaria a la efectiva protección del interés superior de la niñez, cuando estos derechos son ejercidos a través del padre a diferencia de la mujer (madre), quien de manera especial es protegida por la ley en lugar de que los impartidores de justicia analicen y apliquen de forma equitativa los mismos derechos de ambos padres con respecto al bienestar del infante.

Seen from the perspective of the new model to interpret human rights, according to either the Political Constitution or International Treaties, it is analysed from a judicial science perspective and with a focus on childhood, that children's rights can be likely to undergo institutional violence through the judges in the State of Mexico. The forementioned is given that judges do not prioritize the effective protection of children's interests when the father claims these rights. This situation is the opposite when the mother claims the same rights as she is specially protected by the Law. Judges should equally analyse and exercise the same rights to both parents on behalf of the child's wellbeing.

PALABRAS CLAVE: *derechos humanos de la niñez; violencia institucional; igualdad jurídica.*

KEYWORDS: human rights of children; institutional violence; judicial equality.

SUMARIO: I. Un acercamiento a los derechos humanos, garantías, principios, y perspectivas en relación con la niñez. II. La violencia institucional, un desarrollo a otros grupos vulnerables. III. Las transgresiones más habituales por parte de los juzgadores en materia familiar del Estado de México en contra de la niñez. IV. Caso de violencia institucional por los impartidores de justicia en materia familiar en el Estado de México. V. La violencia institucional también transgrede el principio de igualdad entre hombres y mujeres. VI. Transgresión al principio de autonomía progresiva de la niñez. VII. Conclusiones. VIII. Referencias.

I. UN ACERCAMIENTO A LOS DERECHOS HUMANOS, GARANTÍAS, PRINCIPIOS, Y PERSPECTIVAS EN RELACIÓN CON LA NIÑEZ

Consideramos importante comenzar desde el contexto en que nos encontramos en los Estados Unidos Mexicanos, en el campo de la ciencia jurídica que, desde 2011, por situarnos en un tiempo y espacio, inició con la modificación del artículo primero constitucional que da un esquema de protección distinto al que se tenía arraigado en las instituciones así como en las personas, el cambio de garantías jurídicas a derechos humanos es un cambio tan radical que garantiza ahora parte del comportamiento que debe tener cualquier autoridad.

La adecuación del artículo primero con la positivación de los derechos humanos tiene un impacto dentro de la sociedad, la naturaleza y demás seres vivos que existen en el planeta Tierra, debido a que se aproxima a una dimensión del derecho con la necesidad de aplicar una visión científica de los conceptos jurídicos, ya no vistos como el arraigo de las ideas sobre las normas jurídicas. Es decir, si no lo dice la ley, no existe —así de radical es— ahora se encuentra el elemento de verificabilidad, no en la norma jurídica, sino en el comportamiento humano.

Diferenciar garantías, derechos humanos, principios, así como perspectivas, es un ejemplo de la clasificación científica actual en el campo jurídico para poder explicar la actualidad, no solo en los Estados Unidos Mexicanos, sino en todo el mundo. Las garantías pueden ser una opción de protección a las personas, pero no son las únicas, ya que la garantía necesita previamente un derecho establecido para poder ser individualizado y necesita un paso previo para poder ejercer el segundo, con el cual se establece una condición para su efectividad que parte de la condición previa del reconocimiento de la ley.

Los derechos humanos tienen su aplicación desde una visión dinámica, es decir, se van actualizando a partir de las redefiniciones que se les otorgan desde los conceptos hasta su dinamismo social, ya que estos se refieren a las características de las personas tanto en sus similitudes como en sus diferencias. Para ello, los derechos humanos son una tecnología jurídica que ayuda a la ampliación de la personalidad



y su protección en distintos campos, ya sea de manera nacional con las autoridades locales, frente a particulares preponderantemente económicos, o bien limitantes dentro de una sociedad entre las personas que la conforman.

Los principios se enfocan en las ciencias al tratar de explicar su funcionamiento y determinan posturas de aplicación desde la materia de estudio, la cual establece el funcionamiento en el conocimiento científico, al determinar directrices o caminos de la manera correcta en que se debe aplicar lo aprendido y que se ha descubierto, razón por la cual los principios solo son aplicables para el funcionamiento de las ciencias al delimitar el conocimiento científico de lo que es correcto e inexacto en los descubrimientos realizados, a partir de lo que ya está probado y tiene relación con el planteamiento del problema como lo de la hipótesis ambos delimitados y acreditados.

En cuanto a una perspectiva, de manera general, consiste en situarnos en un punto desde el cual partiremos para hacer un análisis ya sea desde el hecho en cuanto a su apreciación o bien desde la norma jurídica como lo es su interpretación. Con ello se busca generar un acercamiento a la percepción de la persona cuya situación se pretende analizar. En el campo del derecho, se refiere a observar previamente en qué situación se encuentra ya sea como género, infancia, discapacidad, o adulto mayor relacionado a su contexto para una implementación con mayor visión desde su realidad y aplicarlo al fenómeno o hecho que se pretende identificar en el planteamiento del problema, así como para llegar a una hipótesis.

Derivado del tema de estudio nos enfocaremos en la perspectiva de infancia, la cual busca que a partir del contexto de la dignidad de la niña o el niño se puedan analizar todas las circunstancias y podemos desarrollarla desde dos momentos. El primero conlleva a una aplicación de la norma jurídica de una manera sistemática que vaya en el sentido de protección de la tecnología normativa, y el otro la apreciación de los hechos que se busque analizar desde la situación de la niña o el niño. Esto quiere decir que el concepto de perspectiva de infancia va relacionado con la gravitación social, en otras palabras, regresamos al centro de las necesidades a las personas que verdaderamente lo necesitan.

Nuestra atención se dirige irremisiblemente hacia la esencia: hacia la crisis de la sociedad técnica actual conjunto, lo que Heidegger describe como la impotencia del individuo frente al poder planetario de la técnica. La técnica – el producto de la ciencia de las manos del hombre ha dejado de servirle, lo ha sometido y lo ha impulsado a ayudarlo en la preparación de su propia pérdida. Y el hombre no conoce la salida de esta situación [...] Impotente, contempla el frío funcionamiento del mecanismo que él creó, cómo irremediablemente lo atrapa y lo arranca de sus vínculos naturales. (Václav, 1990)

Esta perspectiva permite salir de planteamientos que no suman en la mejora de los derechos de la niñez dentro de un conflicto, ya que no solo en las normas jurídicas se puede observar que la tecnología normativa ha dejado de servir al hombre, sino que se convalida el comportamiento formalista de los jueces al instante de practicar procedimientos que distorsionan la razón por la cual fue creada tanto la legislación como el proceso judicial, que debería resolver las necesidades de las niñas y los niños bajo el proceso judicial, función que también se ha perdido, debido al frío funcionamiento tanto de aplicación como de resolución de conflictos, ya que ahora es lo más importante, en lugar de la finalidad para la cual fue creada, que es servir a las personas, en este caso, a la niñez.

Desde la perspectiva de la infancia es que realizamos el presente análisis, para ello consideramos necesario hacer algunos planteamientos para identificar el problema de estudio, ¿qué es la violencia institucional?, ¿los jueces podrían caer en una violencia institucional al ejercer su función jurisdiccional?, ¿la violencia institucional judicial se comete en contra de la niñez?, ¿los derechos de las niñas y los niños cambian cuando los representa su papá ante un órgano jurisdiccional?, ¿cuáles son las transgresiones más recurrentes por parte de los jueces en contra de los derechos de la niñez dentro de un proceso judicial?, ¿se aplican *ex officio* los derechos humanos de las niñas y los niños por parte de jueces cuando se relacionan con el padre? Estos cuestionamientos dirigirán el presente trabajo.

II. LA VIOLENCIA INSTITUCIONAL, UN DESARROLLO A OTROS GRUPOS VULNERABLES

Para poder observar lo que se refiere a la violencia institucional, creemos necesario partir del contexto legal en el que nos encontramos, que se enfocó en un comienzo en las mujeres. Es necesario citar el artículo 18 de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV) que menciona:

Artículo 18. Violencia institucional: son los actos u omisiones de las y los servidores públicos de cualquier orden de gobierno que discriminen, utilicen estereotipos de género o tengan como fin dilatar, obstaculizar o impedir el goce y ejercicio de los derechos humanos de las mujeres, así como su acceso al disfrute de políticas públicas destinadas a prevenir, atender, investigar, sancionar y erradicar los diferentes tipos de violencia. (Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia [LGAMVLV])

En este caso podemos observar que la violencia institucional se plantea única y exclusivamente cuando se trata de los derechos humanos de las mujeres, pero consideramos que dentro de la progresividad de los derechos humanos es necesario que se extienda a los niños, desde la perspectiva de infancia, ya que la importan-



cia de su protección radica en el ámbito temporal de la exigencia de sus derechos así como las transgresiones irreparables que se pueden generar en contra de las y los infantes que se pueden detectar en varias posturas por la omisión de la aplicación del *ex officio* por parte, en este caso, del juzgador en la protección de sus derechos.

Una tensión particular surge de la necesidad de contar con herramientas analíticas orientadas a identificar lo singular y específico de este tipo de violencias (que permitan establecer series, comparaciones, distinciones y cuantificaciones) y las necesidades políticas de diferentes agendas y grupos orientados a destacar lo que los casos tienen en común, colocando bajo el paraguas de la violencia institucional (y así, de la responsabilidad estatal y de los Derechos Humanos) fenómenos muy diferentes [...] Un camino consistente con esa historia no puede abandonar las necesidades políticas de su tiempo en pos de sostener el purismo estricto de la categoría, sino profundizar el conocimiento de los fenómenos de violencia institucional en contextos de desigualdad como el que vivimos y desarrollar los conceptos que mejor los expliquen. (Perelman y Trufo, 2022)

Como podemos observar, la violencia institucional no solamente se relaciona con la transgresión a los derechos humanos de las mujeres, sino que también radica en la omisión o acción de manera sistemática de los comportamientos de diferentes autoridades, “en este punto, se debe destacar que las investigaciones que versan sobre el análisis de la violencia institucional son escasas. Una de estas es la de Hernández (2018), quien plantea que resulta fundamental reconocer que la violencia institucional puede ser ejercida también hacia los hombres, así como a personas de cualquier edad, lugar de residencia, condición económica y origen étnico” (Juárez, 2022, p. 122).

Es importante mencionar que la violencia institucional la puede sufrir, de manera recurrente, una persona, o bien puede ocurrirle a personas distintas. Con base en los antecedentes derivados de nuestra práctica, podemos decir que existe cierta forma de decidir, sobre todo en el campo jurisdiccional, enfocada en un grupo social, es decir, la niñez, que se corresponde con la siguiente definición: “la violencia institucional consiste en el maltrato, el abuso y la negligencia ejercida por las instituciones públicas que constituyen un tipo de agravio a menudo sutil, opaco y normalizado” y añade: “existe violencia institucional cuando los ciudadanos se enfrentan a una lucha obligada, contra alguna instancia estatal, para la obtención de sus derechos” (Hernández, 2018, p. 193 en Juárez, 2022, p. 122).

En este orden de ideas tenemos que, en la existencia de un proceso judicial de orden familiar, cuando se disputa la guarda y custodia, existen ciertos comportamientos establecidos muy arraigados tanto en las instituciones, como en las per-

sonas que las conforman y que tienen como atribución decidir sobre determinados derechos (el caso de los juzgadores). En este sentido, debemos partir previamente de que los jueces son los primeros encargados de la protección de los derechos de la niñez, bajo el principio *ex officio* de los derechos humanos y corresponde a las autoridades la aplicación de tales derechos.

La situación se agrava debido a que es una facultad reglada que tienen, es decir, deben cumplir con ella de manera obligatoria para proteger los derechos de la niña y el niño, ya que son los instructores del procedimiento que debe ser atendido desde la postura de la protección autónoma y *motu proprio*. Vamos a tomar los comportamientos de distintos juzgadores en materia familiar del Estado de México que han demostrado esa violencia institucional en contra del niño cuando su papá representa sus derechos y que se tiene que considerar una batalla legal sin límites en perjuicio de la niñez.

III. LAS TRANSGRESIONES MÁS HABITUALES DE LOS JUZGADORES EN MATERIA FAMILIAR DEL ESTADO DE MÉXICO EN CONTRA DE LA NIÑEZ

Dentro de un proceso judicial desde la perspectiva de infancia se pretende que el juzgador sea quien vea por los intereses de la niña o el niño debido a que los padres se encuentran en una disputa procesal, por lo cual se debe buscar que el juez sea quien determine las medidas en relación con las necesidades de la niñez, tanto económicas como afectivas y de formación. Con ello, al realizar la investigación de distintos casos nos encontramos que los jueces en el Estado de México tienen una constante que se relaciona con la falta de emitir medidas relacionadas de una convivencia proporcional, así como equitativa e igualitaria. Esto porque, en la mayoría de las ocasiones, los hombres tienen que pasar por varios amparos para realizar algo esencial: ya sea convivir con su hijo o incrementar esas convivencias dentro del proceso.

Debemos entender que desde la modificación del artículo primero de la Constitución mexicana existen diferentes formas de observar los derechos de las personas a las cuales los jueces no se han acostumbrado. Uno de sus grandes retos para los juzgadores es entender el dinamismo de los derechos humanos, con lo cual las autoridades jurisdiccionales aún pretenden seguir con el antiguo modelo que es el positivismo, que, observando el comportamiento judicial, es un peligro para los juzgadores modificar la postura o la visión jurisdiccional debido a que sería necesario comenzar de nuevo y demostraría que los juzgadores no se han adaptado a la aplicación más realista del derecho, sobre todo de la niñez.

En este aspecto nos encontramos con una resistencia judicial debido a cuestiones que no tienen que ver con la edad, sino con la formación. El obstáculo no solo



es la edad de las personas que comienzan a enseñar el derecho, sino también lo es el que no consideran necesario adecuar a su práctica cotidiana las nuevas posturas jurídicas que se han desarrollado en el sistema jurídico mexicano con la llegada de la positivación de los derechos humanos. No solo se cambia la figura de garantías por derechos humanos, va más allá, la ideología de lo que es resolver jurisdiccionalmente también está afectada, por ello, se ha pensado por parte de los juzgadores, sobre todo de primera instancia (que también es recurrente en la jurisdicción federal), que se debe continuar con la manera en que fueron formados como parte del poder judicial, lo cual es difícil de entender.

Por ello, consideramos que son por lo menos dos las razones, por las cuales los juzgadores locales aún no se han adaptado al dinamismo y realismo de los derechos humanos en los juicios familiares. La primera tiene que ver con el poder, la figura del juzgador sin duda es una función que desde el ámbito judicial busca aplicar su postura de poder, que no solo traspasa el litigio en las partes, sino que también es la imposición de su visión. Con ello, nos encontramos con que los juzgadores plantean sus decisiones desde su formación judicial, así como desde su postura personal, por lo que consideran necesario justificar que el hecho de tomar una postura nueva los aleja del poder que pueden detentar y aplicar sobre los justiciables. ¿Por qué cambiar el modelo judicial que ha funcionado tantos años?

Desde la perspectiva judicial no tendría que modificarse nada, ya que tan solo el hecho de cambiarlo debilitaría el actuar del juez debido a que lo someten al conocimiento con el que no cuentan, desde la postura que no están cómodos ante su desconocimiento y tendrían que estudiar toda la teoría nueva y después buscar su aplicación.

La segunda razón también es la falta de estudio por parte de los jueces que, ante el arraigo necesario de establecer las ideas anteriores, también se justifica con la figura institucional de lo que es un juez, con lo cual no podrían abandonar su omnipotencia procesal de la que emana la posibilidad de acordar o establecer cualquier cosa y eso sería considerado justicia.

Con ello, las razones de la falta de dinamismo por parte de los órganos jurisdiccionales locales se enfrentan a una conjunción de la creencia de que su conocimiento aún es actual, y el segundo, el conflicto que se mantiene ante el nuevo conocimiento de la ciencia jurídica derivado que, ante ello, es necesario imponer una resistencia por parte del juez ya que modifica su *in statu quo*, del que se encontraba por resolver, lo cual impone su decisión ante la realidad de las cosas, ya que incluso reconocer que una postura jurídica es la correcta pero que no es acorde con la visión del juzgador es necesario excluirla de su juzgado y proscribirla más que el juicio errante, aunque sea la verdad jurídica y fáctica. Con ello se bus-

ca una imposición jurídica en cualquier proceso. Todos los asuntos los resolvemos iguales, no porque tengan conexión, sino todo lo contrario, se tienen que resolver así, aunque no tengan coherencia y correspondencia con lo que emite el juez, porque así se ha resuelto desde hace mucho tiempo.

Para ello, los jueces se han planteado su visión de manera discursiva de lo que son los derechos humanos desde su premisa de poder. Como resultado, se distorsiona totalmente el nuevo conocimiento, convirtiéndolo en discurso y un lenguaje patológico, que perjudica a las partes, más aún, cuando en el caso es la niñez quien recibe su justicia —si la podemos llamar así—. Tenemos como ejemplo el principio de interés superior de la infancia, dentro de sus resoluciones o acuerdos dan grandes cátedras de lo que es, asimismo explican puntualmente desde su visión todo su planteamiento, pero tiene dos complicaciones: la primera, radica en que no parten de la sustancia o esencia de la premisa correcta, y la segunda, va más en relación con la vieja postura del juzgador como institución de poder bajo la razón de lo que diga es lo que se tiene que aplicar.

Para contextualizar comentaremos lo que un juez emite cuando se trata de los derechos de la niñez, sobre todo en cuanto al régimen provisional de convivencia, que tendría que ser dinámico, debido a que las niñas y los niños se encuentran en una etapa en la que necesitan mayor contacto con los padres para generar confianza en sí mismos. Sin embargo, ante esta situación, los jueces con perspectiva de género han entendido esta como si los derechos de la niñez, cuando los defiende o representa procesalmente el padre, fueran distintos a los de la madre, lo cual excluye toda la igualdad y la perspectiva de género, debido a que, lo que se busca desde una visión feminista es que la mujer no sea considerada como cuidadora, un estereotipo que transgrede a las mujeres.

Con ello, los jueces están con una visión equivocada de lo que es perspectiva de género cuando se trata del derecho de la niña o el niño. Primero, la madre no está obligada a ejercer el rol de cuidado del infante y, segundo, se debe incluir y reconocer la necesidad que tienen los niños de convivir el mayor tiempo posible con el padre. Desde las perspectivas de infancia y de género, los niños y las niñas tienen la necesidad afectiva, de formación y de un ejemplo positivo de ambos padres, lo que se conoce como corresponsabilidad parental. Lo anterior, sin entrar al análisis de cuando la madre obstaculiza la convivencia de los niños con su padre.

El ejemplo viviente es el siguiente acuerdo del cual no mencionamos número de expediente o juez, pero exponemos un comportamiento sistémico de aplicación en relación con las medidas provisionales necesarias que hay que emitir cuando existen derechos de la infancia dentro de un juicio familiar. Debe existir una aplicación amplia y creatividad de resolución al tener mayor tacto y sensibilidad para permitir que la niñez tengan plenitud en sus derechos, contrario a todo lo que de-



ben comportarse. Por consiguiente, tenemos a los jueces resolviendo situaciones como la siguiente:

A sus autos el escrito de cuenta, visto su contenido, téngase por hechas las manifestaciones vertidas por el promovente, por lo que, una vez analizada su petición y siendo que el Suscrito ha fijado un régimen de convivencias paterno filial de manera provisional, velando siempre por el interés superior del mismo, de conformidad con lo que establecen los artículos 4º Constitucional, 5.3 bis, 5.16 y 5.45 del Código Procesal Civil, no ha lugar acordar de conformidad lo peticionado, ello en virtud de que las medidas provisionales que han sido decretado (sic) en autos, no podrán ser modificadas hasta sentencia definitiva, una vez que haya sido analizado el cúmulo de probanzas aportadas en autos, no siendo óbice para el Suscrito que su derecho a la convivencia no ha sido coartado, en virtud de tener un régimen de manera provisional con su menor hijo.

Es interesante pensar que un asunto familiar en realidad se resolverá en menor tiempo, la realidad es que los asuntos pueden tardar incluso más de seis años en resolverse entonces tenemos lo que decidió este juez que representa la mayoría del pensamiento de impartidores de justicia y de cómo es el derecho aplicable a las niñas y los niños. En ese contexto, tenemos que entender diferentes premisas; la primera es que, el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en su artículo 5.58 menciona: “Las medidas provisionales serán revisadas, a través del análisis conjunto de lo manifestado por las partes y las documentales exhibidas. El juez determinará las que perdurarán durante la tramitación del proceso, y solo podrán ser modificadas en sentencia definitiva” (Código de Procedimientos Civiles del Estado de México [CPCEM]). Es interesante que, bajo la postura ortodoxa e impositiva, una niña o un niño va creciendo. Entonces, ¿la niña o el niño se tiene que esperar hasta que se dicte sentencia, aunque tenga necesidades evidentes?

En la práctica jurídica, la visión predominante de la autoridad jurisdiccional familiar local radica en que la niña o el niño tendría que esperar hasta que se dicte sentencia definitiva. Por lo tanto, sus necesidades deben esperar debido a que el proceso es primordial. Entonces, ¿dónde queda el interés superior de la infancia? Si desde esa visión se tiene que someter el derecho de la niñez a la interpretación jurisdiccional sobre las medidas necesarias, ¿qué pasa si ponemos el numeral 5.16, que la autoridad jurisdiccional menciona también del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México?: “Al resolver una controversia, *el juez podrá dictar las medidas que estime pertinentes para salvaguardar el interés superior de niñas, niños y adolescentes*, entre otras, ordenar terapia médica, psicológica o social a sus progenitores o quienes integren el grupo familiar” (CPCEM) (las cursivas son nuestras).

Como podemos observar, al tratarse de la niñez se puede emitir cualquier medida para salvaguardarlos de manera inmediata. Sin embargo, cuando es el padre el que promueve las medidas provisionales de guarda y custodia, régimen de convivencia, pensión alimenticia, etc., el juez no realiza un estudio minucioso de las circunstancias del caso, transgrediendo evidentemente los derechos de las niñas y los niños. Además, es necesario que el padre impulse una serie de promociones, recursos y amparos para que se hagan valer los derechos de las infancias en cuanto al padre concierne. Lo anterior es contrario cuando la madre es quien promueve la defensa de los derechos de niñas y niños ante el órgano jurisdiccional.

El artículo 17 constitucional, que regula más claramente el acceso a la justicia, dice lo siguiente: “Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales”. En este sentido, observamos que es el fondo del asunto la salvaguarda de los derechos de la niñez, y el formalismo desde el punto de vista que observa la autoridad jurisdiccional se basa en privilegiar su postura procesal que es muy distinto al debido proceso. Es decir, en el caso de que un niño o una niña requiera algún beneficio que le brinde mayor bienestar, el juez debe actuar de inmediato a favor de la niñez y no esperar al dictado de una sentencia definitiva que implique la limitación de los derechos del o la infante.

Es importante mencionar que existe, dentro de la etapa de *vacatio legis*, la aplicación del Código Nacional de Procedimientos Civiles (CNPC), sobre el cual, aunque las autoridades jurisdiccionales del Estado de México han tenido capacitación, aún no plasman en sus decisiones la directriz que se pretende fijar para la resolución. Por ello, consideramos necesario mencionar el artículo 569, el cual tiene un sentido más claro sobre las medidas provisionales que van más acorde con la legislación internacional, así como las disposiciones más avanzadas sobre la protección de los derechos de la niñez.

Artículo 569. La autoridad jurisdiccional deberá intervenir de oficio en las cuestiones inherentes al orden familiar y deberá decretar las medidas provisionales necesarias sin audiencia de la contraparte y cerciorarse de su cumplimiento, en los casos que a continuación se mencionan, de manera enunciativa y no limitativa:

- I. Fijación de alimentos;
- II. Guarda y custodia;
- III. Régimen de convivencias;
- IV. Órdenes o medidas de Protección, y

V. Cualquier otra medida que señale este Código Nacional, los códigos civiles o familiares y las leyes especializadas en la materia, siempre y cuando la autoridad jurisdic-



cional considere pertinente para salvaguardar a los integrantes de la familia.

Las medidas indicadas en las fracciones anteriores deberán ser revisadas por la autoridad jurisdiccional, de oficio o a petición de parte, en la audiencia preliminar o en cualquier otra etapa del procedimiento. Contra dicha resolución procederá el recurso de apelación en el efecto devolutivo (las cursivas son nuestras).

Aunque en el Estado de México aún no tiene validez formal, el Código Nacional de Procedimientos Civiles ya tiene aplicación de la validez sustancial, que se refiere a la esencia en relación con el fondo del asunto como lo es la necesidad de una niña o un niño de tener mejores condiciones en cualquiera de sus necesidades como lo es incluso de la convivencia con su padre de una manera ampliada, por lo que se observan esos sesgos o falta de aplicación a favor de la niñez, con la postura de un juez que no tiene el contexto del dinamismo de los derechos humanos, tomando en cuenta las perspectivas que son posturas en las cuales debe prevalecer una protección que sea lo mejor para su destinatario, en este caso, la o el infante.

Ese comportamiento judicial transgrede al acceso a la justicia, ya que en este aspecto es evidente que existe la ausencia de eficacia judicial, debido a que no se determinan las medidas provisionales de convivencia de manera directa cuando se solicita la actualización derivada del desarrollo de la infancia, es decir, que las necesidades del niño de convivencia crecen por lo tanto las instituciones jurídicas procesales deben ser efectivas para evitar el carácter de ilusorio. Respecto a esto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha sostenido lo siguiente:

210. En lo que se refiere específicamente a la efectividad del recurso, esta Corte ha establecido que el sentido de la protección del artículo es la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que una autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante, determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo. Lo anterior no implica que se evalúe la efectividad de un recurso en función de que éste produzca un resultado favorable para el demandante²⁴⁶. *No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque falten los medios para ejecutar sus decisiones o por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia. Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento” (López y otros vs Argentina, 2019, párr. 210) (las cursivas son nuestras).*

Según se observa en la cita anterior existe una mayor protección de los derechos de la niñez en el ámbito internacional. Aunque no sea un precedente obligatorio para México, la institución jurídica del juicio familiar debe cumplir con las necesidades del niño al ser un proceso instaurado para su protección y darles mayor celeridad en lugar de esperar a que se dicte sentencia para cumplir dichas necesidades. Lo anterior es congruente con la siguiente jurisprudencia de la Corte IDH, que interpreta el principio de interés superior del niño:

16. Precisamente por lo anterior, en vista de la importancia de los intereses en cuestión, como son en este asunto el derecho a la integridad personal, el derecho a la identidad y el derecho a la protección de la familia, *los procedimientos administrativos y judiciales que conciernen la protección de los derechos humanos de personas menores de edad, particularmente aquellos procesos judiciales relacionados con la adopción, la guarda y la custodia de niños y niñas que se encuentra en su primera infancia, deben ser manejados con una diligencia y celeridad excepcional por parte de las autoridades. Lo anterior revela una necesidad de cautelar y de proteger el interés superior del niño, así como de garantizar los derechos en posible riesgo hasta tanto no se resuelva la controversia sobre el fondo y de asegurar el efecto útil de la eventual decisión que se adopte (Asunto L.M. respecto Paraguay. 2011) (las negritas son nuestras).*

Considerando la temporalidad de las medidas provisionales y tomando en cuenta su objetivo, las mismas deberán ser revisadas periódicamente para determinar si siguen siendo necesarias en la protección de la niñez, si deben ser modificadas o bien cesar; por consiguiente, se impone un deber de revisión periódica de las medidas de protección que debe ser respetado escrupulosamente siguiendo los criterios que permitan determinar de modo objetivo la legitimidad e idoneidad de la continuidad de la medida en favor de las necesidades de las niñas y los niños.

La Comisión entiende que la ley debe fijar expresamente la periodicidad con la cual las medidas especiales de protección deben ser revisadas para dar efectivo cumplimiento a los principios de excepcionalidad y temporalidad que rigen en esta materia. La Comisión coincide con la valoración realizada por las Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños en cuanto a la brevedad de los plazos para la revisión de las medidas. Tomando en consideración la importancia del transcurso del tiempo en la vida de las niñas y los niños, el desarrollo de su personalidad, sus vínculos afectivos y su identidad, se justifica plenamente que estos plazos se caractericen por su brevedad, puesto que las afectaciones a los derechos pueden llegar a ser muy graves e irreparables.

Al respecto, la directriz 67 establece que



Los Estados deberían garantizar el derecho de todo niño en acogimiento temporal a la revisión periódica y minuciosa —preferiblemente cada tres meses por lo menos— de la idoneidad del cuidado y tratamiento que se le da, teniendo en cuenta sobre todo su desarrollo personal y cualquier variación de sus necesidades, los cambios en su entorno familiar y si, en vista de lo anterior, la modalidad de acogimiento sigue siendo necesaria y adecuada. La revisión debería estar a cargo de personas debidamente calificadas y habilitadas e implicar plenamente al niño y a todas las personas importantes en su vida.

Como podemos observar, no se toma en cuenta el artículo 19 del Pacto de San José, cuando los jueces deciden no actualizar las medidas provisionales en favor de los niños para determinar las medidas necesarias en relación con el artículo 8.1. del mismo ordenamiento jurídico. Con respecto a la Convención de los Derechos del Niño (CDN) 2, 3, 5, 6, y 12 máxime en relación con la directriz 67, es necesario que se revisen las medidas de manera regular. En el caso de las niñas y los niños, sería tres meses debido al principio de temporalidad dependiendo de la edad del o la infante, ya que la niñez tiene un tiempo limitado y la necesidad de fortalecer los lazos paternofiliales.

Es una transgresión sistemática derivada de la interdependencia, así como indivisibilidad tanto de los derechos humanos como de los principios que son atribuibles a la niñez. Consideramos primero el del tiempo en el sentido de que las niñas y los niños se encuentran en una etapa de desarrollo constante, por lo cual sus necesidades, en caso de no ser cumplidas, generarán transgresiones no solamente en esta etapa de manera lamentable sino también a lo largo de su vida. Por ello, el principio de temporalidad pretende que las autoridades atiendan de manera pronta y expedita, como lo indica el artículo 8º. de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH); en consecuencia, se actualiza de igual manera la transgresión a la determinación de sus derechos de orden civil, rama a la que pertenece el derecho familiar.

Derivado de lo anterior, se debe tener en cuenta el artículo 19 del mismo ordenamiento jurídico debido a que la autoridad —como lo es la jurisdiccional— debe emitir todas las medidas necesarias. Más aún, la medida tendría que ser emitida a su favor ya que, con base en la directriz 67 de la Convención, las medidas en relación con la niñez tienen que ser dinámicas, así como cambiantes dada la urgencia del cumplimiento de sus necesidades. De esa manera, es obligación de la autoridad responsable determinar las medidas necesarias en atención al interés superior de la niñez.

Por lo tanto, la transgresión que genera la autoridad jurisdiccional al no modificar las medidas provisionales tiene una sistematicidad en el impacto de tal omisión que realiza debido a que el artículo cinco de la CDN regula el principio en relación

con la evolución de facultades, por ende de sus necesidades, con lo cual las autoridades deberán realizar la dirección y orientación para que las niñas y los niños ejerzan sus derechos y sean ampliados estos como lo es el régimen de visitas y convivencias.

Lo anterior va en contra del principio de igualdad enmarcado en el artículo 9 de la CDN, debido a que al no permitir la actualización para que una niña o un niño conviva más tiempo con su padre, se le está apartando de convivir con su progenitor, por lo cual ese derecho no puede ser disminuido todavía más, sino que debería existir una determinación judicial que de manera oficiosa revise las medidas provisionales de la convivencia.

La jurisprudencia de la Corte IDH continúa diciendo:

18. *En atención a lo anterior, el mero transcurso del tiempo puede constituir un factor que favorece la creación de lazos con la familia tenedora o acogedora que, en una eventual decisión sobre los derechos del niño, podrían a su vez erigirse en el fundamento principal para no cambiar la situación actual del niño, principalmente debido a que se incrementa el riesgo de afectar seriamente el balance emocional y psicológico del mismo. En otros términos, el paso del tiempo se constituiría inevitablemente en un elemento definitorio de vínculos afectivos que serían difíciles de revertir sin causar un daño al niño o niña. Esa situación comporta un riesgo que no sólo resulta inminente, sino que ya podría estar materializándose. Por ende, la mayor dilación en los procedimientos, independientemente de cualquier decisión sobre la determinación de sus derechos, puede determinar el carácter irreversible o irremediable de la situación de hecho actual y volver nugatoria y perjudicial para los intereses del niño L.M., cualquier decisión en contrario. (Asunto L.M., 2011) (las cursivas son nuestras).*

Es evidente que no determinar las medidas provisionales actualizadas también transgrede el derecho de la familia en relación con el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, debido a que el juzgador, al negar la ampliación o actualización de convivencias relacionadas mediante una medida provisional, no toma en cuenta que son las necesidades psicológicas y afectivas, tal como lo menciona la siguiente jurisprudencia de la CIDH al interpretar el artículo 17 del Pacto Internacional:

71. *El niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia y del niño, y además está expresamente reconocido por los artículos 12.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, V de la Declaración*

Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos. Estas disposiciones poseen especial relevancia cuando se analiza la separación del niño de su familia.

[...]

73. Cualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del niño.

Con ello, cuando los jueces no actualizan las medidas provisionales en cualquier momento procesal antes de dictar sentencia definitiva, vulneran los artículos 8º y 25 de la CADH debido a que los juzgadores deben dar progresividad a la situación de protección del interés superior del niño:

92. Como se ha dicho anteriormente [...], los Estados tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona humana, así como proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1), medios idóneos para que aquéllos sean efectivos en toda circunstancia, tanto el corpus iuris de derechos y libertades como las garantías de éstos, son conceptos inseparables del sistema de valores y principios característico[s] de la sociedad democrática. En ésta “los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una triada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros”.

93. Entre estos valores fundamentales *figura la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a estos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su inmadurez y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado.*

94. *Estas consideraciones se deben proyectar sobre la regulación de los procedimientos, judiciales o administrativos, en los que se resuelva acerca de derechos de los niños y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se hallan aquellas Opinión Consultiva OC-17/02. 2002 (las cursivas son nuestras).*

Con ello, tenemos que el juzgador en la actualidad aún considera que es posible operar judicialmente con las posturas de hace más de 10 años, es decir, antes de que los derechos humanos fueran positivados dentro de la Constitución mexicana, sin que sea la única razón la actualización o estudio, ya que cambiar de postura al resolver, es dejar de lado el ejercicio del poder jurisdiccional que genera una postura de aplicación por parte del sistema judicial, con el cual podría empoderar a las personas que realicen los planteamientos en relación a la actualidad dentro de la

ciencia jurídica, con el objetivo de limitar la mayor protección de los derechos humanos de las personas.

En este caso podemos observar que esto genera violencia institucional, ya que es necesario que se tengan que promover diversos medios de defensa para que la autoridad cumpla lo que debería realizar de oficio, como lo son los derechos de la niñez en relación con la actualización de las medidas que puedan proteger de mejor manera al niño o la niña, ya que el principio de temporalidad en relación a la circunstancia de etapa de vida en la que se encuentra debería aplicarse de manera dinámica por la necesidad cambiante que tienen niñas y niños, derivada de su crecimiento.

IV. CASO DE VIOLENCIA INSTITUCIONAL POR LOS IMPARTIDORES DE JUSTICIA EN MATERIA FAMILIAR EN EL ESTADO DE MÉXICO

Se ha constatado desde la praxis jurídica la violencia institucional por parte de los jueces familiares en el Estado de México, al ser negligentes, omisos en su actividad de impartir justicia de manera pronta, expedita e inmediata para evitar graves daños a las infancias; realizan tratos discriminatorios hacia los hombres cuando son estos los que llevan a cabo la defensa de los derechos de la niñez, en juicios de guarda y custodia, régimen de convivencia, pensiones alimenticias, patria potestad.

Citemos algunas evidencias de estos tratos diferenciados hacia los hombres y que han constituido graves violaciones a derechos humanos de las y los infantes, quienes se encuentran entre los grupos vulnerables y que requieren de una mayor tutela jurídica por los jueces, por lo que estos están obligados a realizar un análisis riguroso y concienzudo en cada caso, atendiendo a las circunstancias personales de cada juicio, haciendo un verdadero escrutinio al principio de interés superior del menor y que constituye un principio rector en las actuaciones judiciales conforme al artículo 1º constitucional y al Protocolo para juzgar con perspectiva de infancia y adolescencia (SCJN, 2021).

Cito el caso real en los juzgados familiares en Atizapán, donde se está exigiendo el cumplimiento de un convenio judicial celebrado entre ambos progenitores desde el año 2020, en el que establecieron ejercer una guarda y custodia compartida de su hija, y cada uno ejerce la crianza de la menor y disfruta de cada quince días de las convivencias con la descendiente, siendo responsable el progenitor hombre de satisfacer las necesidades alimentarias de la pequeña. Ambos disfrutaban de un periodo vacacional del 50%. Sin embargo, la controversia se suscita cuando la madre obstaculiza las convivencias por más de un año, ya que no entregó a la niña cuando debía al padre (en agosto de 2023). Así las cosas, cuando el proge-



tor varón hace exigible el cumplimiento del convenio, el juez fue omiso en dictar medidas para que la menor fuera entregada de forma inmediata y se restableciera el disfrute de sus derechos de convivir con su progenitor. El juez se abstuvo de aplicar medidas de apremio efectivas hacia la madre, quien estaba prohibiendo esas convivencias y debido al tiempo que ha durado el largo proceso, el juez ha permitido la manipulación de la madre en la psique de la niña, construyendo un deterioro y destrucción en la imagen del padre y de la familia de este.

Estas circunstancias han generado en la menor graves violaciones a sus derechos, entre las que se citan: la transgresión a lo establecido por la CDN (UNICEF) en sus artículos 7, 9 todos los incisos, 12, 14, entre otros, que refieren al derecho de los niños a ser cuidados por sus padres, y a no ser separados de los mismos, a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres, excepto si fuera contrario al interés superior del o la menor.

En toda controversia en la que se vean involucrados los menores tienen el derecho de expresar su opinión y que esta sea tomada en cuenta por el impartidor de justicia, para que evalúe el grado de madurez y determine las medidas provisionales que sean necesarias y adecuadas para que logren su desarrollo integral en todos los aspectos de su vida y no estén siendo manipulados por su madre o padre ni sean monedas de cambio para satisfacer caprichos irracionales de su progenitor(a) que les prohíbe su pleno desarrollo al evitar la convivencia con su mamá o papá.

En el caso que se comenta, el juez familiar ha sido sumamente negligente y aplica una discriminación hacia el progenitor hombre, pues la simple manifestación por parte de la mujer sobre ser objeto de violencia sin que exista evidencia de esa circunstancia basta para que le dé toda la protección y se dicten medidas de forma inmediata. Por su parte, cuando es el hombre quien denuncia esa violencia acreditando tales circunstancias, el juez hace caso omiso a los derechos de la niña, no valora los elementos de prueba que son presentados por el progenitor y duda de manera total, haciendo visible su falta de pronta respuesta y de actuar con ética, pericia y profesionalismo en la defensa de los derechos de la niñez que indirectamente son las personas que salen afectadas y hace nulo el pleno goce de los derechos de la infancia, entre ellos el de una tutela judicial efectiva.

Agregamos que el impartidor de justicia se aleja de aplicar este valor, con la perspectiva de infancia, ya que de manera constante se abstiene de otorgar razonamientos lógicos jurídicos que justifiquen la determinación de sus acuerdos, los criterios en que basa sus decisiones tratándose de la defensa de los derechos de la niñez. Y al tratarse del caso de los progenitores (varones) que hacen exigible el cumplimiento y reparación, de los derechos de los infantes, ni siquiera los jueces hacen uso de la ponderación cuando existe conflicto de derechos, en el que el

mayor valor por proteger sería el interés superior del niño, para que disfrute de la autonomía progresiva y de un desarrollo pleno, para que pueda crecer manteniendo relaciones afectivas con ambos padres y que no se vea involucrado en la problemática entre sus progenitores, por lo que se considera que los jueces deben ser más proactivos y creativos en la defensa y protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes en el Estado de México y no como lamentablemente lo observamos en la praxis jurídica.

Luigi Ferrajoli (2014) sostiene en la teoría garantista que el principio de plenitud deóntica se refiere a la existencia de derechos e intereses establecidos por las normas primarias que deberán estar respaldadas por sus garantías primarias, describe que los poderes-deberes no podrán ser lesionados y la obligación de tutelarlos y satisfacerlos queda a cargo de las funciones de instituciones de garantías primarias, que en este caso serían los impartidores de justicia (28).

En el caso que se analiza, con un acercamiento con la teoría expresada se desprende que el juez no está cumpliendo con la expectativa y obligación de hacer lo que impone el Estado como impartidor de justicia, al no respaldar ni poder hacer efectivo el derecho de la niñez a tener una tutela judicial efectiva, con los actos reiterativos de omisión en su actuar como impartidor de justicia impidiendo la plena materialización del derecho de los niños, niñas y adolescentes a mantener relaciones afectivas con su progenitor y a no ser separado de él.

V. LA VIOLENCIA INSTITUCIONAL TAMBIÉN TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES

Conforme al artículo primero constitucional, en concordancia con el cuarto, debemos interpretar que tanto hombres como mujeres tenemos el derecho de gozar en igualdad el pleno ejercicio de los derechos y se debe interpretar con los nuevos principios que caracterizan a los derechos humanos: universalidad, progresividad, interdependencia e indivisibilidad, así como en el ámbito internacional conforme a los tratados internacionales, favoreciendo todo el tiempo a las personas con una protección más amplia. De igual forma se expresa que está prohibido cualquier acto de discriminación, que atente contra la dignidad de las personas y que tenga por objeto el menoscabo de los derechos.

De lo anterior se desprende que hombres y mujeres son iguales ante la ley, ya que con base en el artículo 4º así está establecido. Y entonces nos debemos cuestionar ¿por qué los jueces familiares en el Estado de México se alejan de interpretar la ley fundamental en este sentido?, ¿por qué tratándose de madres que exigen los derechos de guarda y custodia, alimentos, entre otros, tienen mayor credibilidad ante el juez, que los padres?, ¿serán estereotipos que prevalecen en la cultura mexicana y todavía son un factor determinante en las resoluciones judiciales?



A continuación, destacaremos el problema que se presenta en los juzgados familiares cuando los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el Estado de México, son exigidos por los padres (varones), quienes hoy en día también ejercen un rol de cuidado del hogar, crianza de los hijos en mayor tiempo y calidad, debido a que las mujeres han ido desarrollando y ejerciendo sus conocimientos académicos y profesionales, ya tienen mayor acceso a puestos ejecutivos y por ende sus ingresos son mayores a los de su pareja y reducen el tiempo dedicado al cuidado de los hijos.

Estas nuevas circunstancias que estamos viviendo implican que cuando se presentan controversias en materia familiar en las que el hombre es el que acude a hacer valer la defensa de los derechos de sus hijos, hijas o adolescentes en el Estado de México, ante los impartidores de justicia, ya sea porque reclame la guarda y custodia, el pago de la pensión alimenticia o un régimen de convivencias, es que tendrá mayor dificultad para que sean totalmente protegidos los derechos de sus descendientes, por parte del juez, debido a que no se considera con el mismo derecho que tiene la mujer, pues la mayoría de las veces con la simple expresión que ella hace, sin presentar ninguna evidencia de esas circunstancias los jueces le conceden sin esperar a que la contraparte o el otro cónyuge, manifieste lo que a su derecho corresponda con relación a lo que exige ante el órgano jurisdiccional, no así es en el caso de los hombres.

En este sentido es que se critica el actuar del impartidor de justicia en el Estado de México que se aleja de aplicar la justicia con base en el principio de igualdad sustancial entre hombres y mujeres, pues de acuerdo con el criterio judicial del derecho humano a la igualdad jurídica (registro digital número 2015680), debe interpretarse que su condición de aplicación y protección se ha ampliado con el contenido de los tratados internacionales y se debe entonces evitar la discriminación, apegándose al escrutinio de constitucionalidad como ámbito de validez (Jurisprudencia 1a/J.124/2017).

De este criterio jurisprudencial se desprende que entonces en el caso de cuando el padre es el que exige los derechos de guarda y custodia, o régimen de convivencias, es el operador jurídico el que transgrede este principio y el derecho del padre, cuando no le da también el mismo grado de credibilidad que le otorga a la madre, al momento de dictar las medidas provisionales que favorecen los derechos de los niños y niñas en el Estado de México.

También, en ese orden de ideas, se cita la tesis aislada que emite la Primera Sala:

PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO estableció que se separaba de aquellas justificaciones basadas en la presunción de

que la madre es la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia.

Al respecto, se dijo que es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de las personas menores de edad, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida judicial que se adopte sobre la guarda y custodia de las niñas y niños (Amparo Directo en Revisión [ADR] 0942/2019).

Este criterio orientador innovador implica la visibilidad del principio de corresponsabilidad parental que surgió del Amparo Directo en Revisión 6942/2019, en el que los jueces deben observar al momento de determinar la guarda y custodia y sus consecuencias que conlleva como el régimen de visitas, ya que el objetivo y nuevo ajuste será que se determine un régimen amplio y fluido de convivencias con los hijos por el progenitor que no tiene la custodia del infante, para que de esa forma ambos padres puedan tener derecho a la igualdad en los deberes y obligaciones de crianza (ADR 0942/2019).

Circunstancias que, en los tribunales familiares en el Estado de México, todavía no son tan visibles y por tanto no se materializan por los jueces, cuando se alejan de estos criterios que serían más justos y equitativos que el derecho humano a la igualdad sea aplicado en las controversias del orden familiar.

Ya que, como se mencionó al principio de este artículo, se conceden las medidas provisionales cuando el hombre (padre) ya tuvo necesariamente que irse a otros medios de impugnación y argumentar exponiendo razonamientos sólidos jurídicos para que el juez estudie hasta ese momento concienzudamente y con el contexto jurídico y familiar que prevalece de ese caso, para que emita una resolución que favorezca a niños y niñas. Claro está que para que estemos en ese momento ya quizás transcurrieron más de doce meses o años, para que el infante pueda estar con su padre, disfrutando de las relaciones afectivas, quien también le proporcionará al niño grandes herramientas para su sano desarrollo emocional, físico e intelectual, logre una verdadera autonomía progresiva y se logren materializar los derechos que enuncia tanto la CDN, como los que establece la Ley de los Niños, Niñas y Adolescentes del Estado de México (LDNNAEM).

Este ordenamiento es de orden público, interés social y observancia general en el Estado de México, 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 Cons-



titución Política del Estado Libre y Soberano de México, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA) y las leyes que con fundamento en ellas emanen. A falta de disposición expresa, esta ley se aplicará de manera supletoria la LGDNNA.

Entre los principales derechos de los NNA destacan: el derecho a vivir en familia, derecho de prioridad, derecho a una igualdad sustantiva, derecho a no ser discriminados, derecho en condiciones de bienestar y a un sano desarrollo integral, derecho a una vida libre de violencia y a la integridad personal, derecho a la educación, derecho al descanso y al esparcimiento, derecho a la libertad de conciencia, derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso, entre otros.

Para seguir con el análisis que se ha ido desarrollando y para hacer evidentes las transgresiones a los derechos que se enuncian anteriormente, cuando las niñas y los niños son alejados de su padre o progenitor, no conviven con él ni con la familia extensa del padre y es lento y desgastante el proceso judicial ante los tribunales del Estado de México, se considera que el impartidor de justicia debe actuar haciendo los ajustes adecuados y necesarios de manera inmediata, con mayor celeridad y eficacia, dictando las medidas de apremio rigurosas, efectivas, que materialicen el acceso a la justicia y que la percepción de los justiciables sea de confianza en los jueces, pues es una realidad que la percepción de la justicia para sus destinatarios, entre ellos niñas y niños, es de no acceso, es lenta y de pronta no tiene nada.

Otro aspecto importante por considerar es que el derecho de crianza debe ser ejercido por ambos padres, así se perfila en la nueva percepción de corresponsabilidad parental que implica que ambos padres ejerzan ese derecho, y ambos decidan de manera activa en las decisiones fundamentales de la vida de sus hijos, tanto en los derechos como obligaciones, reforzando que no solo es por el derecho a la igualdad de los progenitores sino porque se debe atender a la protección del interés superior de niñas y niños, lo que debe ser prioridad resultará en el mayor beneficio para ellos al tratarse de personas que requieren de mayor reforzamiento en la protección y ejercicio de sus derechos, es por ello, que esta nueva visión de la corresponsabilidad parental puede estar siendo transgredida cuando los impartidores de justicia no aplican este nuevo enfoque en los casos que se ventilan ante los tribunales.

Con base en lo anterior es que ahora los impartidores de justicia tienen una gran tarea de profesionalización y cambio de paradigma en la aplicación de los derechos de la niñez, interpretando los derechos humanos dentro del marco internacional, así como las disposiciones que establece la Constitución, considerando no solo las disposiciones relativas al Código Familiar y de Procedimientos Civiles en el Estado de México, y que en breve se aplicará el Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares, lo principal será su sensibilidad, pericia y ética judicial

para lograr que se materialicen los derechos de la niñez en nuestra entidad, cuando sean reclamados por el padre y no como actualmente se ha venido aplicando, discriminando al padre (hombre) cuando este acude ante el órgano jurisdiccional para poder exigir los derechos a que se ha venido haciendo referencia en este artículo.

El Poder Judicial del Estado de México debe crear los espacios, foros de acceso a los ciudadanos para que puedan expresar las negligencias y omisiones en el actuar de los jueces, la falta de profesionalismo y ética judicial que prevalece en algunos de estos impartidores de justicia, que deben asumir su responsabilidad jurídicamente, porque su mal actuar también genera graves consecuencias en la sociedad, cuando se transgreden los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el Estado de México. No es justificable que por un exceso de carga de trabajo en los tribunales no se pueda atender de manera cuidadosa y responsable y con toda pericia cada caso, sobre todo los casos difíciles, en los que ya exista una clara evidencia de los graves daños a los derechos de niños y niñas por parte de la madre o padre, donde se visualiza una lucha de egos, o quizás puede llegar a ocurrir que algunos de los padres tengan una afectación psiquiátrica y es cuando el juez, como un tercero imparcial, debe resolver a favor de la niñez de manera efectiva, pronta y que se materialice cualquier resolución que se emita, para romper con esas obstrucciones en la efectividad de los derechos de niños y niñas.

VI. TRANSGRESIÓN AL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA PROGRESIVA DE LA NIÑEZ

Desde un enfoque de la ciencia jurídica, se espera que niños, niñas y adolescentes sean titulares de derechos y por ello deben ser respetados y salvaguardados. Adicional a lo anterior, desde un nuevo paradigma de interpretación de los derechos humanos, debemos visualizar el principio de autonomía progresiva en los infantes, es decir, una nueva comprensión basada en el respeto, su dignidad, individualidad y sus derechos humanos. Como se enuncia en el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño:

Los Estados Parte 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.

Del anterior artículo se percibe que, aunque sean menores de edad, son titulares de derechos que los padres, las instituciones y los impartidores de justicia deben promover, respetar, proteger y garantizar dichos derechos, como eje rector en cualquier decisión que implique el involucramiento de niñas y niños.



Conforme al artículo 4.200 bis del Código Civil del Estado de México (CCEM) resaltan las obligaciones de quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia de un infante, ya sea un padre o tutor. Una de ellas es “Garantizar sus derechos alimentarios, su desarrollo integral y el ejercicio de sus derechos conforme a dicho ordenamiento [...]; Formar y educar apropiadamente a niñas, niños y adolescentes, sin que ello pueda justificar limitación, vulneración o restricción alguna en el ejercicio de sus derechos; Asegurar un entorno afectivo, comprensivo y sin violencia para el pleno desarrollo de su personalidad; entre otros”.

Estas obligaciones están relacionadas con el principio de la autonomía progresiva de la niñez, en el sentido de interpretar que el ejercicio de la crianza implica relaciones de amor, cariño, desarrollo de habilidades y no de control, imposiciones o uso de castigos para que el infante obedezca fielmente a sus progenitores o tutores. El objetivo de este principio es hacer efectivos los derechos de los niños, que puedan ser ejercidos y determinados por ellos. Así, en la medida en que los niños adquieren competencias cada vez mayores, se reduce la necesidad de orientación y aumenta su capacidad de asumir responsabilidades respecto de decisiones que afectan su vida, criterio que sostiene la SCJN (Tesis: 1a.CCLXV/2015 (10a.)).

También se pretende mostrar que las personas impartidoras de justicia se alejan de aplicar este principio en la toma de sus resoluciones cuando dictan medidas provisionales, sobre todo cuando los padres varones son los que hacen valer los derechos de sus descendientes, ya que el órgano jurisdiccional aplica la facultad discrecional de, si lo considera necesario, escuchar a los niños involucrados en la controversia familiar para determinar a quién otorgar la guarda y custodia o determinar un régimen de convivencias apropiado con el progenitor.

Los artículos antes referidos expresan que debe considerarse la opinión de niños y niñas para la toma de decisiones que les conciernen de manera directa, conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez. Ejemplo de esto es un caso en Huixquilucan, donde el juez admite a trámite un juicio de divorcio incausado solicitado por la cónyuge. Dentro de las medidas provisionales, esta solicitó la guarda y custodia del hijo de cinco años. Esa guarda y custodia fue decretada inmediatamente a su favor sin esperar a ser escuchado el progenitor varón, quien también ejerce una paternidad corresponsable y residía en el mismo domicilio. Así mismo, no existía un elemento de prueba que demostrara que la madre tenía las mayores habilidades para hacerse cargo de la guarda y custodia del infante, ya que era la que menos tiempo tenía para cuidar al niño, a causa de que su trabajo le exigía, por lo que el infante quedaba al cuidado de la persona auxiliar en las labores del hogar. En este caso, el padre, desde que nació el menor, se había hecho cargo de la crianza del niño en mayor tiempo y calidad, así como también era el progenitor que impulsaba al desarrollo de la autonomía progresiva del hijo.

Sin embargo, al momento de la decisión, el juez, dejó de observar lo dispuesto por la CDN, artículo 12, numeral 1; así como el artículo 1° constitucional, y lo dispuesto en el artículo 4.200, bis, fracción x del Código Civil del Estado de México, lo que transgredió los derechos del niño en lo relativo a su opinión para conocer las circunstancias familiares y personales de ese caso y el impartidor de justicia fue omiso en su proceder judicial al no actuar dentro de un protocolo con perspectiva de infancia, de equidad de género y de la obligación que tienen los jueces de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos de la infancia.

El presente artículo hace una llamado a los impartidores de justicia del Estado de México a llevar a cabo su labor con un mayor profesionalismo y ética judicial que resguarde de manera muy celosa la efectividad de que las infancias reciban una total protección a sus derechos y que no exista un sesgo en la visión de los jueces cuando el reclamo proviene del padre y se duda de la capacidad del progenitor varón para ejercer una buena crianza de sus hijos.

VII. CONCLUSIONES

Desde la perspectiva de la infancia, los derechos de niñas y niños han ido progresando, considerándose como un grupo vulnerable al que el Estado mexicano tiene la obligación de otorgar una tutela judicial efectiva y reforzada al tratarse de una categoría especial en la que se debe atender y proteger el interés superior de niñas y niños por encima de los derechos de los padres.

Lo anterior obedece a la dinámica social que se ha ido construyendo, pues el eje rector de la nueva técnica jurídica es el ser humano, que se proteja su derecho al desarrollo de la personalidad, la percepción del hombre en todo su ámbito y dentro del grupo que se encuentre, ya que si está dentro de una categoría especial, como son los grupos vulnerables, entre los que se encuentra la niñez, entonces la perspectiva de impartición de justicia debe ser su principal foco de atención.

Si las personas impartidoras de justicia en el Estado de México incurren en una violencia institucional cuando son negligentes en su actuar judicial y no imparten justicia de manera pronta y expedita cuando no protegen los derechos de la infancia, principalmente cuando estos son ejercidos por la representación legal del padre (hombre) y no dictan las medidas provisionales de forma inmediata para salvaguardar los derechos de las y los infantes, ya que en el proceso pueden variar las circunstancias del contexto familiar en el que las niñas y los niños están desarrollándose, los jueces no actúan de inmediato y se esperan hasta dictar la sentencia definitiva alejándose del nuevo dinamismo de los derechos humanos, y sobre todo del protocolo de actuación cuando de niños y niñas se trata.

VIII. REFERENCIAS

- Amparo directo en revisión 6942/2019. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ciudad de México. 2020. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2021-01/ADR%206942-2019%20-210107.pdf
- Asunto L. M.* (2011). Resolución de la Corte IDH. Medidas provisionales respecto de Paraguay. 01 de julio de 2011 61. chrome-extension://efaidnbmninnbpcjpcglclefndmkaj/https://corteidh.or.cr/docs/medidas/lm_se_01.pdf
- Caso López y otros vs. Argentina* (2019). Corte IDH. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre. Serie C. Núm. 396. Párr. 210.
- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, <https://appsma.edomex.gob.mx/portal/wp-content/uploads/2024/05/codvig003.pdf>
- Ferrajoli, L. (2004). *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. Trotta.
- Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Registro digital: 2015680. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Época: Undécima Época. Registro: 2024900. Fuente: Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, página 156. Décima Época. Registro: 2009925. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, página 305.
- Havel, V (1990). La reconstrucción moral de la sociedad. *Semanario Cultural de Noveidades*, 8(410), 2. <https://iifs.bibliotecas.unam.mx:81/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=77748>.
- Juárez, I. G. (2022). Violencia institucional en México. Elementos para su Análisis. *Revista Mexicana de Ciencias Penales* (17). 122. <https://revistaciencias.inacipe.gob.mx/index.php/02/article/view/515/476>
- Ley General de acceso de las Mujeres a una vida libre de violencia. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGAMVLX.pdf>
- Opinión Consultiva OC-17/02. Corte IDH. Del 28 de agosto de 2002. Solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. https://corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf
- Perelman, M. y Tufro, M. (2022). Violencia institucional. Tensiones actuales de una categoría política central (informe), Repertorios. *Perspectivas y debates en clave de derechos humanos*, 2. Violencia Institucional. https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2022/09/violencia_inst_1611_web.pdf
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2021). *Protocolo de actuación para juzgar con perspectiva de infancia y adolescencia*. 2021.
- UNICEF, Convención sobre los Derechos del niño, <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>