

Asunto: Acción de Inconstitucionalidad.

Promovente: María del Rosario Piedra Ibarra, Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Ciudad de México, a 16 de febrero de 2024

Suprema Corte de Justicia de la Nación.

María del Rosario Piedra Ibarra, Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de conformidad con lo dispuesto en el inciso g) de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro del plazo establecido, promuevo acción de inconstitucionalidad en contra del artículos 6, fracción VI, 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; 323 QUÁTER, 444 BIS, en las porciones normativas “*y de violencia a través de interpósita persona*” “*y 323 quáter*”; 494, en las porciones normativas “*y/o utilizados para ejercer violencia a través de interpósita persona*” “*y 323 quáter*”, del Código Civil Federal; 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa “*y violencia a través de interpósita persona*”, del Código Penal Federal, reformados y adicionados mediante Decreto publicado el 17 de enero de 2024 en el Diario Oficial de la Federación.

Señalo como domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Boulevard Adolfo López Mateos número 1922, quinto piso, colonia Tlacopac, demarcación territorial Álvaro Obregón, C.P. 01049, Ciudad de México.

Designo como delegada, en términos del artículo 59, en relación con el 11, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a Cecilia Velasco Aguirre, con cédula profesional número 10730015, que la acredita como licenciada en Derecho; asimismo, conforme al artículo 4° de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír y recibir notificaciones a las licenciadas y los licenciados Kenia Pérez González, Marisol Mirafuentes de la Rosa, Beatriz Anel Romero Melo, Eugenio Muñoz Yrisson, Juan de Dios Izquierdo Ortiz y Francisco Alan Díaz Cortes; así como a Abraham Sánchez Trejo.

Índice

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. Nombre de la promovente:..... | 3 |
| II. Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron la norma general impugnada:..... | 3 |
| III. Norma general cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicó:.... | 3 |
| IV. Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados: | 5 |
| V. Derechos fundamentales que se estiman violados:..... | 5 |
| VI. Competencia..... | 5 |
| VII. Oportunidad en la promoción. | 5 |
| VIII. Legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad. | 6 |
| IX. Introducción. | 7 |
| X. Concepto de invalidez..... | 7 |
| PRIMERO..... | 7 |
| A. Seguridad jurídica y principio de legalidad en su vertiente de taxatividad en materia penal..... | 9 |
| B. Derecho a la igualdad y no discriminación..... | 14 |
| C. Inconstitucionalidad de las normas impugnadas | 18 |
| SEGUNDO | 31 |
| A. Principio de interés superior de la niñez..... | 32 |
| B. Derecho de las infancias y adolescencias a ser protegidos contra toda forma de violencia..... | 37 |
| C. Inconstitucionalidad de los preceptos controvertidos. | 42 |
| XI. Cuestiones relativas a los efectos..... | 48 |
| ANEXOS | 49 |

Defendemos al Pueblo

A efecto de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 61 de la ley que regula este procedimiento manifiesto:

I. Nombre de la promovente:

María del Rosario Piedra Ibarra, en mi calidad de Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

II. Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron la norma general impugnada:

- A. Congreso de la Unión.
- B. Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.

III. Norma general cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicó:

Artículos 6, fracción VI, 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; 323 QUÁTER, 444 BIS, en las porciones normativas “y de violencia a través de interpósita persona” “y 323 quáter”; 494, en las porciones normativas “y/o utilizados para ejercer violencia a través de interpósita persona” “y 323 quáter”, del Código Civil Federal; 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa “y violencia a través de interpósita persona”, del Código Penal Federal, reformados y adicionados mediante Decreto publicado el 17 de enero de 2024 en el Diario Oficial de la Federación, cuyo texto se transcribe a continuación:

**LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE
VIOLENCIA**

“Artículo 6. Los tipos de Violencia contra las Mujeres son:

I. – V. (...)

*VI. **Violencia a través de interpósita persona.** Es cualquier acto u omisión que, con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres, se dirige contra las hijas y/o hijos, familiares o personas allegadas, ya sea que se tenga o se haya tenido relación de matrimonio o concubinato; o mantenga o se haya mantenido una relación de hecho con la persona agresora; lo anterior aplica incluso cuando no se cohabite en el mismo domicilio.*

Se manifiesta a través de diversas conductas, entre otras:

- a) Amenazar con causar daño a las hijas e hijos;*
- b) Amenazar con ocultar, retener, o sustraer a hijas e hijos fuera de su domicilio o de su lugar habitual de residencia;*
- c) Utilizar a hijas y/o hijos para obtener información respecto de la madre;***

d) Promover, incitar o fomentar actos de violencia física de hijas y/o hijos en contra de la madre;

e) Promover, incitar o fomentar actos de violencia psicológica que descalifiquen la figura materna afectando el vínculo materno filial;

f) Ocultar, retener o sustraer a hijas y/o hijos así como a familiares o personas allegadas;

g) Interponer acciones legales con base en hechos falsos o inexistentes, en contra de las mujeres para obtener la guarda y custodia, cuidados y atenciones o pérdida de la patria potestad de las hijas y/o hijos en común, y

h) Condicionar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias a las mujeres y a sus hijas e hijos;

VII. (...)”

“**Artículo 9.** Con el objeto de contribuir a la erradicación de las violencias contra las mujeres dentro de la familia, los Poderes Legislativos, Federal y Locales, en el respectivo ámbito de sus competencias, considerarán:

I. (...)

II. Tipificar el delito de violencia a través de interpósita persona conforme a lo que establece la fracción VI del artículo 6 de esta ley;

III. – VI. (...)”

CÓDIGO CIVIL FEDERAL

“**Artículo 323 QUÁTER.** Queda prohibido el ejercicio de la violencia a través de interpósita persona en términos de lo establecido en la fracción VI del artículo 6 de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.”

“**Artículo 444 BIS.** La patria potestad podrá ser limitada cuando la persona que la ejerce incurra en conductas de violencia familiar **y de violencia a través de interpósita persona** previstas en los artículos 323 ter **y 323 quáter** de este Código, en contra de las personas sobre las cuales la ejerza.”

“**Artículo 494.** Las personas responsables de las casas de asistencia, ya sean públicas o privadas, donde se reciban personas menores de edad que hayan sido objeto de la violencia familiar **y/o utilizados para ejercer violencia a través de interpósita persona** a que se refieren los artículos 323 ter **y 323 quáter** de este ordenamiento, tendrán la custodia de éstas en los términos que prevengan las leyes y los estatutos de la institución. En todo caso darán aviso al Ministerio Público y a quien corresponda el ejercicio de la patria potestad y no se encuentre señalado como responsable del evento de violencia familiar y/o de violencia a través de interpósita persona.”

CÓDIGO PENAL FEDERAL

“**Artículo 343 Ter 2.** Las penas previstas en el artículo 343 Bis aumentarán hasta en una tercera parte a quien lo cometa a través de interpósita persona.”

“**Artículo 343 quáter.** En los casos de violencia familiar, violencia familiar equiparada **y violencia a través de interpósita persona**, el Ministerio Público exhortará a la persona imputada para que se abstenga de cualquier conducta que pudiere resultar ofensiva para la víctima, acordará las medidas preventivas y solicitará las medidas precautorias que considere pertinentes para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma y, solicitará las órdenes de protección que establece la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

(...)”

IV. Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados:

- 1º, 4º, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 1, 2, 9, 17, 19 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- 2, 15, 24 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- 3, 4 y 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

V. Derechos fundamentales que se estiman violados:

- Derecho a la seguridad jurídica.
- Derecho de igualdad y prohibición de discriminación.
- Derecho de las infancias y adolescencias a ser protegidos contra toda forma de violencia.
- Principio legalidad, en su vertiente de taxatividad.
- Principio de interés superior de las infancias y adolescencias.

VI. Competencia.

Esa Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y 1 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, toda vez que se solicita la declaración de inconstitucionalidad de la disposición precisada en el apartado III del presente curso.

VII. Oportunidad en la promoción.

El artículo 105, fracción II, segundo párrafo, de la Constitución General de la República, así como el diverso 60¹ de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del precepto constitucional indicado, disponen que el plazo para la presentación de la demanda de acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales, contados a partir del día siguiente al de la publicación de la norma impugnada.

¹ “**Artículo 60.** El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente. (...)”

En el caso, las normas cuya inconstitucionalidad se demanda se publicaron en el Diario Oficial de la Federación el 17 de enero de 2024, por lo que el plazo para promover el presente medio de control constitucional corrió del jueves 18 del mismo mes al viernes 16 de febrero de la presente anualidad, por lo que es oportuna al interponerse el día de hoy.

VIII. Legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad.

El artículo 105, fracción II, inciso g)², de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está facultada para plantear la posible inconstitucionalidad de normas generales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales México es parte, respecto de legislaciones federales y de las entidades federativas.

Conforme a dicho precepto constitucional, acudo ante ese Alto Tribunal en mi calidad de Presidenta de este Organismo Autónomo, en los términos del artículo 11 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, aplicable en materia de acciones de inconstitucionalidad conforme al diverso 59 del mismo ordenamiento legal. La facultad de representación se encuentra prevista en el artículo 15, fracción XI,³ de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

² “**Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: (...)

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: (...)

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas; (...).”

³ “**Artículo 15.** El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones: (...)

XI. **Promover las acciones de inconstitucionalidad**, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, y (...).”

IX. Introducción.

Los problemas que actualmente enfrenta nuestro país requieren para su atención una transformación de las conciencias y de los modos de abordar las problemáticas, con sentido humano y social. Por ello, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) busca a esa redefinición de los contextos y de las realidades mediante una aplicación de los derechos humanos con visión integral.

La tarea de la CNDH es y siempre será velar por la defensa de los derechos humanos de todas las personas. En ese sentido, está comprometida a vigilar que se respeten los tratados internacionales, la Constitución y las leyes emanadas de la misma.

Nuestra Norma Fundamental dotó a esta Institución para promover ante esa Suprema Corte de Justicia de la Nación acciones de inconstitucionalidad como garantía constitucional que sirve para velar por un marco jurídico que proteja los derechos humanos y evitar su vulneración por las leyes emitidas por los Congresos federal y/o locales.

El ejercicio de esta atribución tiene el objetivo de consolidar y preservar nuestro Estado de Derecho, defendiendo la Constitución y los derechos humanos por ella reconocidos. De esta manera, la finalidad pretendida es generar un marco normativo que haga efectivo el respeto a los derechos y garantías fundamentales.

Así, la presente acción de inconstitucionalidad se encuadra en un contexto de colaboración institucional, previsto en la Norma Suprema con la finalidad de contribuir a que se cuente con un régimen normativo que sea compatible con el parámetro de regularidad constitucional en materia de derechos humanos.

X. Concepto de invalidez.

Defendemos al Pueblo

PRIMERO. Los artículos 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; 323 QUÁTER y 444 BIS, en las porciones normativas *"y de violencia a través de interpósita persona"* *"y 323 quáter"*, del Código Civil Federal; 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa *"y violencia a través de interpósita persona"*, del Código Penal Federal son contrarios al derecho de seguridad jurídica y al principio de legalidad, así como al de taxatividad en materia penal.

Lo anterior, porque al trasladar y dotar de contenido normativo diversos preceptos de las codificaciones civil y penal federales, el diseño normativo de “violencia a través de interpósita persona” no establece suficientemente y con claridad los elementos necesarios para la configuración de conductas típicas, ni para su adecuación en el ámbito civil-familiar, de modo que sean respetuosos del parámetro de regularidad constitucional vigente.

Como preámbulo a desarrollar los argumentos que sostienen la inconstitucionalidad de los preceptos artículos 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; 323 QUÁTER y 444 BIS, en las porciones normativas “y de violencia a través de interpósita persona” “y 323 quáter”, del Código Civil Federal; 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa “y violencia a través de interpósita persona”, del Código Penal Federal, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos estima pertinente realizar las siguientes manifestaciones.

Este Organismo Constitucional Autónomo no desconoce ni es ajeno a la agravante ola de violencia, en sus diversos tipos, que enfrentan las mujeres en su día a día en territorio nacional, realidad que no es exclusiva de esta Nación, sino que se encuentra presente a nivel global. Lo que ha motivado que se impulsen diversas medidas compensatorias y acciones positivas que buscan tutelar la garantía del derecho a la no violencia para las mujeres en particular.

Por ello, esta Institución Nacional celebra la labor legislativa que realizaron las cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión para generar un marco jurídico que haga frente a dicha problemática, particularmente a la denominada “violencia a través de interpósita persona”, conductas que sin lugar a dudas resultan sumamente lesivas para ese sector de la población.

Aunado a que dicha regulación es acorde con las **las obligaciones** internacionales derivadas de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém Do Pará” y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, particularmente con aquella de **incluir en la legislación interna normas penales, civiles y administrativas**, así como las de otra naturaleza que sean necesarias **para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer** y adoptar las medidas administrativas apropiadas para conseguirlo.

Indiscutiblemente, era momento para que el Estado mexicano, a través del Congreso de la Unión adoptara las medidas legislativas necesarias para mitigar y erradicar los distintos tipos de violencia que enfrentan las mujeres y que les impiden ser plenas titulares de los derechos humanos reconocidos en el parámetro de regularidad constitucional vigente y así abonar a la construcción de un Estado de derecho que garantiza a todas las mujeres una vida libre de violencia.

Si bien es cierto, la necesidad de la existencia de una legislación que haga frente a un tipo de violencia es inminente, se contemplan como medidas, es decir transitorias, y la aspiración es acceder finalmente a un marco de igualdad adecuado que no requiera de situaciones excepcionales, por lo que el aludido marco jurídico forzosamente debe de estar diseñado a luz del respeto y salvaguarda de todos los derechos humanos reconocidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

En ese sentido, a juicio de este Organismo Nacional protector de derechos humanos vislumbra con particular preocupación que las normas cuestionadas son contrarias a las prerrogativas fundamentales de seguridad jurídica, así como a los principios de legalidad y taxatividad en materia penal, cuyas consecuencias tienen aparejadas, entre otras, una vulneración al derecho de igualdad y no discriminación.

Para estar en posibilidad de evidenciar la inconstitucionalidad aducida, el presente apartado se dividirá en tres secciones: en la primera se expondrá el parámetro de regularidad constitucional relativo al derecho de seguridad jurídica y principio de legalidad en su vertiente de taxatividad en materia penal, posteriormente se abordaran los alcances del derecho de igualdad y no discriminación; mientras que en la tercera se dedicará a explicar los motivos por los cuales se estima que las disposiciones combatidas son inconstitucionales a la luz he dicho estándar.

A. Seguridad jurídica y principio de legalidad en su vertiente de taxatividad en materia penal

El derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad, previstos en los artículos 14 y 16 de la Norma Fundamental, constituyen prerrogativas fundamentales por virtud de las cuales toda persona se encuentra protegida frente al arbitrio de la autoridad estatal.

Con base en el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad, una autoridad sólo puede afectar la esfera jurídica de los gobernados con apego a las funciones constitucionales y legales que les son reconocidas. Actuar fuera del marco que regula su actuación redundaría en hacer nugatorio el Estado Constitucional Democrático de Derecho.

En ese sentido, de una interpretación armónica y congruente del contenido de los artículos 14 y 16 constitucionales –que salvaguardan los principios de legalidad y seguridad jurídica del gobernado– se colige que el actuar de todas las autoridades debe estar perfectamente acotado de manera expresa en la ley y debe tener como guía en todo momento, en el ámbito de sus competencias, la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Lo anterior se debe a que en un Estado Constitucional Democrático como el nuestro, no es permisible la afectación a la esfera jurídica de una persona a través de actos de autoridades que no cuenten con un marco normativo que los habilite expresamente para realizarlos, ya que es principio general de derecho que, en salvaguarda de la legalidad, la autoridad sólo puede hacer lo que la ley le autoriza; por tanto, su actuación debe estar prevista en el texto de la norma, puesto que de otro modo se les dotaría de un poder arbitrario incompatible con el régimen de legalidad.

Ahora bien, como se ha mencionado, los principios de legalidad y seguridad jurídica constituyen un límite al actuar de todo el Estado mexicano. Es decir, el espectro de protección que otorgan dichas prerrogativas no se acota exclusivamente a la aplicación de las normas y a las autoridades encargadas de llevar a cabo dicho empleo normativo.

Es así como el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad se hacen extensivos al legislador, como creador de las normas, quien se encuentra obligado a establecer disposiciones claras y precisas que no den pauta a una aplicación de la ley arbitraria y, además, a que los gobernados tenga plena certeza sobre a quién se dirige la disposición, su contenido y la consecuencia de su incumplimiento.

En congruencia con lo anterior, la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten de manera fundamental no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías encaminadas a

asegurar que no se vulneren los derechos fundamentales de la persona. Es así como una forma de garantizar esta protección es que el actuar de la autoridad se acote en una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución Federal⁴.

Ahora bien, en estrecha relación con ese derecho, se encuentra el principio de legalidad, el cual adquiere una importancia significativa en el ámbito penal, pues constituye un importante límite externo al ejercicio del *ius puniendi* del Estado, con base en el cual se impide que los poderes Ejecutivo y Judicial configuren libremente delitos y penas, o infracciones y sanciones; es decir, el mencionado principio exige que todo acto de los órganos del Estado debe encontrarse fundado y motivado conforme a las leyes establecidas con anterioridad al hecho que se sanciona⁵.

No obstante, si bien es cierto que el principio en comento consagrado en el artículo 14, párrafo tercero, de la Norma Fundamental, prevé un mandato en materia penal que ordena a la autoridad jurisdiccional que se abstenga de interpretar disposiciones por simple analogía o mayoría de razón, también lo es que no se limita a ello, sino también es extensivo al creador de la norma, en el entendido de que el legislador debe emitir normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable, así como de la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito.⁶

A la luz de lo anterior es que la doctrina jurisprudencial ha identificado que el principio de legalidad posee como núcleo duro básicamente dos principios: el de reserva de ley y el de tipicidad (o taxatividad). En términos generales, el primero, se traduce en que determinadas materias, o ciertos desarrollos jurídicos deben estar respaldados por la ley o simplemente que la ley es el único instrumento idóneo para regular su funcionamiento; mientras que el segundo se manifiesta como una

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, La Expresión "Leyes" en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, párr. 22, p. 6, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_06_esp.pdf

⁵ Sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 4/2006 por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión del 25 de mayo de 2006, bajo la ponencia del Ministro Genaro David Góngora Pimentel, p. 31.

⁶ Tesis aislada 1ª. CXCI/2011 (9a) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, octubre de 2011, Décima Época, Libro I, Tomo 2, pág. 1094, del rubro: "**PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO SUS POSIBLES DESTINATARIOS.**"

exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes⁷.

Toda vez que en el presente concepto de invalidez se alega que la norma impugnada transgrede el principio de taxatividad, a continuación se expondrá su contenido de manera más amplia, lo cual nos resultará de utilidad para sostener la inconstitucionalidad aducida.

Recapitulando, del artículo 14 constitucional deriva el principio de taxatividad o tipicidad, que se define como la exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación y configuración de la ley penal. En otras palabras, se refiere a que la descripción típica no debe ser de tal manera vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación.

En este sentido, el mandato de “taxatividad” **exige que los textos que contengan normas sancionadoras describan claramente las conductas que están regulando y las sanciones penales que se puedan aplicar a quienes las realicen**⁸.

Por ende, supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal que la conducta objeto de prohibición pueda ser conocida por el destinatario de la norma. En ese orden, los textos que contengan normas sancionadoras deben describir claramente las conductas que están regulando y las sanciones penales que se pueden aplicar a quienes las realicen,⁹ pues para determinar la tipicidad de una conducta, el legislador debe tener en cuenta, como derivación del principio de legalidad, el de taxatividad o exigencia de un contenido concreto o unívoco en la labor de tipificación de la ley.

Es decir, la exigencia de racionalidad lingüística, conocida como principio de taxatividad, constituye un importante límite al legislador penal en un Estado democrático de Derecho en el que subyacen dos valores fundamentales: la certeza jurídica y la imparcialidad en la aplicación del Derecho.

Cabe apuntar que lo anterior deriva de la importancia que la dogmática jurídico-penal asigna al elemento del delito llamado “tipicidad”, entendido como la

⁷ Véase la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 4/2006, op. cit., p. 31.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Sentencia del amparo en revisión 448/2010, resuelto por la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de fecha 13 de julio de 2011, pág. 32.

constatación plena del encuadramiento exacto entre los componentes de una hipótesis delictiva descrita en la ley y un hecho concreto acontecido y probado en el mundo fáctico.

Por ende, la descripción típica no debe ser de tal manera vaga, imprecisa abierta o amplia al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación, que se garantiza con la observancia del mandato de taxatividad, que supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido por el destinatario de la norma¹⁰.

Entonces, la tipicidad es un presupuesto indispensable para acreditar el injusto penal y constituye la base fundamental del principio de legalidad que rige, con todas sus derivaciones, como pilar de un sistema de derecho penal en un Estado Democrático de Derecho.

Lo anterior implica que, al prever delitos, la autoridad legislativa no puede sustraerse del deber de describir las conductas que señalen como merecedoras de sanción penal, incluyendo todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, **pues ello es necesario para evitar confusiones en su aplicación, o demérito en la defensa del procesado.** Por tanto, la ley que carezca de tales requisitos de certeza resultará violatoria de la garantía indicada.

Acorde con lo desarrollado en líneas previas, es claro que, para la plena efectividad del derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad, las autoridades legislativas están obligadas a establecer leyes que brinden certeza a los gobernados, pues de otro modo no existirían las bases normativas para limitar el actuar de las autoridades y defender los derechos humanos reconocidos por el orden constitucional.

En consecuencia, aquellas disposiciones penales que contienen una imprecisión excesiva o irrazonable, es decir, un grado de indeterminación tal que provoque en los destinatarios confusión o incertidumbre por no saber cómo actuar ante la norma jurídica contravienen el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad.

¹⁰ Cfr. Tesis jurisprudencial 1a./J. 54/2014, del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, julio de 2014, pág. 131, del rubro “**PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS**”.

En este punto es importante aclarar que –como lo ha señalado la Suprema Corte de Justicia de la Nación– el principio de taxatividad no implica que el legislador deba definir cada vocablo o locución que utiliza, ya que ello tornaría imposible la función legislativa; sin embargo, lo cierto es que sí obliga al creador de la norma a que los textos legales que contienen normas penales describan, con suficiente precisión, qué conductas están prohibidas y qué sanciones se impondrán a quienes incurran en ellas¹¹.

En conclusión, el principio de taxatividad exige que en una sociedad compleja, plural y altamente especializada como la de hoy en día, los tipos penales se configuren de tal manera que todos los gobernados tengan una comprensión absoluta de los mismos. En otras palabras, el derecho de todas las personas a la seguridad jurídica y a la protección de sus derechos se erige paralelamente como la obligación de las autoridades legislativas de establecer leyes que brinden dicha seguridad jurídica y que estén encaminadas a la protección de los derechos.

B. Derecho a la igualdad y no discriminación.

Para dar inicio con el análisis de la disposición combatida, esta Comisión Nacional estima conveniente partir de que el artículo 1º de la Constitución Federal reconoce que todas las personas gozan de los derechos reconocidos en su propio texto y en el de los tratados internacionales de los que México es parte.

Asimismo, establece la prohibición de discriminar en razón del origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o por cualquier otro motivo que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Esta prohibición de discriminación es extensiva a todas las autoridades del Estado, en sus respectivos ámbitos de competencia.

¹¹ Tesis jurisprudencial 1a./J. 24/2016 de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 30, mayo de 2016, pág. 802, del rubro *“TAXATIVIDAD EN MATERIA PENAL. SÓLO OBLIGA AL LEGISLADOR A UNA DETERMINACIÓN SUFICIENTE DE LOS CONCEPTOS CONTENIDOS EN LAS NORMAS PENALES Y NO A LA MAYOR PRECISIÓN IMAGINABLE”*.

De esta manera, el principio de igualdad y no discriminación permea todo el ordenamiento jurídico. Todo tratamiento que resulte discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos reconocidos en la Constitución es *per se* incompatible con la misma.¹²

De forma particular, en el ámbito legislativo el creador de la norma tiene el deber de cuidar el contenido de las leyes, de manera que las palabras y oraciones utilizadas no conduzcan a una desigualdad o discriminación. Es decir, el deber de cuidado a cargo del legislador impone velar por el contenido de las normas jurídicas que formula para no incurrir en un trato diferenciado injustificado.¹³

Es importante recordar que no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria. Es decir, son jurídicamente diferentes la distinción y la discriminación. La distinción es razonable y objetiva, mientras que la segunda constituye una diferencia arbitraria que redundaría en el detrimento de los derechos humanos de una persona.¹⁴

Así, resulta contraria al parámetro de regularidad constitucional toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con algún privilegio, o que, inversamente, por considerarlo inferior, sea tratado con hostilidad o de cualquier forma se le discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación.¹⁵

Ese Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que el derecho fundamental a la igualdad reconocido en la Constitución Federal no implica establecer una igualdad unívoca ante las diferentes situaciones que surgen en la realidad, sino que se refiere a una igualdad de trato ante la ley. Esto es, que el emisor de la norma puede prever situaciones fácticas que requieren un trato diferente. Sin embargo, éste debe

¹²Véase la tesis de jurisprudencia P./J. 9/2016 (10a.) del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 34, septiembre de 2016, Tomo I, p. 112, de rubro: **“PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL.”**

¹³ Véase la tesis 2a. XII/2017 (10a.) de la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 40, marzo de 2017, Tomo II, p. 1389, de rubro: **“DISCRIMINACIÓN. OBLIGACIÓN DEL LEGISLADOR DE NO USAR PALABRAS QUE GENEREN ESE EFECTO.”**

¹⁴ Véase la tesis de jurisprudencia P./J. 9/2016 (10a.), nota 17 *supra*.

¹⁵*Ídem*.

sustentarse en criterios razonables y objetivos que lo justifiquen, sin dejarlo al capricho o voluntad del legislador.¹⁶

El desarrollo jurisprudencial de ese Tribunal Constitucional ha dilucidado que no solo se otorga a las personas la garantía de que serán iguales ante la ley, sino también en la ley misma, es decir, en relación con el contenido de ésta, por lo que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras estará permitido o incluso constitucionalmente exigido. Por lo anterior, en los casos en que la ley distingue entre dos o varios hechos, sucesos, personas o colectivos, debe analizarse si dicha distinción descansa en una base objetiva y razonable o si, por el contrario, constituye una discriminación constitucionalmente vedada.¹⁷

Asimismo, ese Tribunal Pleno ha sostenido que las razones de exclusión no sólo surgen por las desigualdades de hecho, sino también por complejas prácticas sociales, económicas e, incluso, prejuicios y sistemas de creencias que desplazan a grupos de ámbitos en los que de un modo u otro están insertos.¹⁸

Si bien el principio de igualdad no implica que todas las personas deban encontrarse en todo momento y en cualquier circunstancia en absoluta igualdad, lo cierto es que el mismo hace referencia a la situación en la cual todos aquellos individuos ubicados en escenarios de hecho similares reciban siempre el mismo trato; por tanto, toda diferencia en el tratamiento a las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y no exista justificación razonable para tal distinción, será discriminatoria.

Como esa Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido, el derecho humano a la igualdad jurídica ha sido tradicionalmente interpretado y configurado en el ordenamiento jurídico mexicano a partir de dos principios:

¹⁶ Tesis aislada 1a. CXXXVIII/2005, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, noviembre de 2005, p. 40, del rubro: **“IGUALDAD. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE ESTE PRINCIPIO.”**

¹⁷ Tesis de jurisprudencia 1a./J. 55/2006, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, septiembre de 2006, p. 75, de rubro: **“IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.”**

¹⁸ Amparo directo en revisión 466/2011, resuelto en sesión de 23 de febrero de 2015, por el Tribunal Pleno, por mayoría de siete votos, bajo la Ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Hugo Alberto Macías Beraud.

- **Igualdad ante la Ley:** obliga, por un lado, a que las normas jurídicas sean aplicadas de modo uniforme a todas las personas que se encuentren en una misma situación y, a su vez, a que los órganos materialmente jurisdiccionales no puedan modificar arbitrariamente sus decisiones en casos que compartan la misma *Litis* salvo cuando consideren que debe apartarse de sus precedentes, momento en el que deberán ofrecer una fundamentación y motivación razonable y suficiente.
- **Igualdad en la Ley:** opera frente a la autoridad materialmente legislativa y tiene como objetivo el control del contenido de la norma jurídica a fin de evitar diferenciaciones legislativas sin justificación constitucional o violatorias del principio de proporcionalidad en sentido amplio.¹⁹

Adicionalmente, ese Tribunal Constitucional ha sustentado que la igualdad es un principio adjetivo que se predica siempre de algo y que, por tanto, se define y actualiza progresivamente a través del tiempo y a la luz de una multiplicidad de factores sociales, culturales, económicos, políticos, entre otros.²⁰

En el ámbito internacional, el artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho, no sólo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación; es decir, si un Estado establece en su derecho interno disposiciones que resulten discriminatorias, incumple con la obligación establecida en el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana en relación con las categorías protegidas por el citado artículo.²¹

En esa tesitura, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva 18/03, sostuvo que el principio de igualdad ante la ley y no discriminación pertenece al *ius cogens*, puesto que sobre él descansa todo el

¹⁹ Tesis de jurisprudencia 1a./J. 124/2017 (10a.) de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, p. 156, del rubro: “**DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. SU ÁMBITO MATERIAL DE VALIDEZ A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011.**”

²⁰ *Ídem.*

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Duque vs Colombia, Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 26 de febrero de 2016, párrafo 91.

andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico.

Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, en tanto no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.²²

Así, el Tribunal regional consideró que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación.

C. Inconstitucionalidad de las normas impugnadas

Como se apuntó previamente, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos estima que los artículos 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; 323 QUÁTER y 444 BIS, en las porciones normativas “*y de violencia a través de interpósita persona*” “*y 323 quáter*”, del Código Civil Federal; 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa “*y violencia a través de interpósita persona*”, del Código Penal Federal transgreden el derecho de seguridad jurídica, así como los principio de legalidad y taxatividad en materia penal.

Ahora bien para estar en condiciones de demostrar la invalidez constitucional de las normas impugnadas, es primordial conocer el texto íntegro de éstas, con el fin de conocer plenamente su contenido y alcances, por lo que a continuación se transcriben los preceptos controvertidos:

**LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE
VIOLENCIA**

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 18/03 “Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”, párr. 101.

“Artículo 9. Con el objeto de contribuir a la erradicación de las violencias contra las mujeres dentro de la familia, los Poderes Legislativos, Federal y Locales, en el respectivo ámbito de sus competencias, considerarán:

I. (...)

II. Tipificar el delito de violencia a través de interpósita persona conforme a lo que establece la fracción VI del artículo 6 de esta ley;

III. – VI. (...)”

CÓDIGO CIVIL FEDERAL

“Artículo 323 QUÁTER. Queda prohibido el ejercicio de la violencia a través de interpósita persona en términos de lo establecido en la fracción VI del artículo 6 de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.”

“Artículo 444 BIS. La patria potestad podrá ser limitada cuando la persona que la ejerce incurra en conductas de violencia familiar y de violencia a través de interpósita persona previstas en los artículos 323 ter y 323 quáter de este Código, en contra de las personas sobre las cuales la ejerza.”

CÓDIGO PENAL FEDERAL

“Artículo 343 Ter 2. Las penas previstas en el artículo 343 Bis aumentarán hasta en una tercera parte a quien lo cometa a través de interpósita persona.”

“Artículo 343 quáter. En los casos de violencia familiar, violencia familiar equiparada y violencia a través de interpósita persona, el Ministerio Público exhortará a la persona imputada para que se abstenga de cualquier conducta que pudiere resultar ofensiva para la víctima, acordará las medidas preventivas y solicitará las medidas precautorias que considere pertinentes para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma y, solicitará las órdenes de protección que establece la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

(...)”

De los textos transcritos se desprende que el Congreso de la Unión estableció un mandato para regular “*violencia a través de interpósita persona*” en materia penal, mientras que en la codificación civil estableció un precepto que se dota de contenido con lo previsto en el precepto 6, fracción VI, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; mientras que en materia penal reguló una agravante del delito de violencia familiar.

En general, se desprende que la legislatura federal instauró una regulación de la “*violencia a través de interpósita persona*” en los ámbitos civil y penal a la luz de lo dispuesto en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Por lo tanto, es indispensable conocer plenamente cómo definió el Congreso General “*violencia a través de interpósita persona*” en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, pues a partir de dicha concepción se erigió su regulación en los ámbitos civil y penal.

El concepto de *violencia a través de interpósita persona* fue establecido en el artículo 6, fracción VI de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, cuyo texto íntegro es el siguiente:

**LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE
VIOLENCIA**

“Artículo 6. Los tipos de Violencia contra las Mujeres son:

I. – V. (...)

*VI. **Violencia a través de interpósita persona.** Es cualquier acto u omisión que, con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres, se dirige contra las hijas y/o hijos, familiares o personas allegadas, ya sea que se tenga o se haya tenido relación de matrimonio o concubinato; o mantenga o se haya mantenido una relación de hecho con la persona agresora; lo anterior aplica incluso cuando no se cohabite en el mismo domicilio.*

Se manifiesta a través de diversas conductas, entre otras:

- a) Amenazar con causar daño a las hijas e hijos;*
 - b) Amenazar con ocultar, retener, o sustraer a hijas e hijos fuera de su domicilio o de su lugar habitual de residencia;*
 - c) Utilizar a hijas y/o hijos para obtener información respecto de la madre;*
 - d) Promover, incitar o fomentar actos de violencia física de hijas y/o hijos en contra de la madre;*
 - e) Promover, incitar o fomentar actos de violencia psicológica que descalifiquen la figura materna afectando el vínculo materno filial;*
 - f) Ocultar, retener o sustraer a hijas y/o hijos así como a familiares o personas allegadas;*
 - g) Interponer acciones legales con base en hechos falsos o inexistentes, en contra de las mujeres para obtener la guarda y custodia, cuidados y atenciones o pérdida de la patria potestad de las hijas y/o hijos en común, y*
 - h) Condicionar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias a las mujeres y a sus hijas e hijos;*
- VII. (...)*”

Del texto trasunto se colige que el Congreso Federal califica como un tipo de violencia, aquella que se realiza *a través de interpósita violencia*, la cual constituye *“cualquier acto u omisión que, con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres, se dirige contra las hijas y/o hijos, familiares o personas allegadas, ya sea que se tenga o se haya tenido relación de matrimonio o concubinato; o mantenga o se haya mantenido una relación de hecho con la persona agresora; lo anterior aplica incluso cuando no se cohabite en el mismo domicilio”*.

De dicha descripción normativa se desprende que la *“violencia a través de interpósita persona”* se caracteriza por estar dirigida con el **fin de causar algún daño o perjuicio a las mujeres**, configuración que es inherente a la naturaleza misma del ordenamiento donde se encuentra inscrita.

Es decir, mencionada definición tiene sentido y razón de ser en virtud de que se encuentra en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, la cual tiene por objeto prevenir, sancionar y erradicar las violencias contra las mujeres, adolescentes y niñas, así como los principios y mecanismos para el pleno acceso a una vida libre de violencias, así como para garantizar el goce y ejercicio de sus derechos humanos²³.

No obstante, tal como se adelantó, esta Comisión Nacional estima que la aplicación de dicho concepto en los ámbitos civil y penal, en los términos en que se encuentran redactadas las normas impugnadas generan una transgresión al derecho de seguridad jurídica, así como a los principios de legalidad y taxatividad en materia penal.

A fin de demostrar lo anterior, este apartado se dividirá en dos secciones. La primera contendrá los argumentos por los que este Organismo Constitucional Autónomo considera los preceptos impugnados del Código Civil Federal son inconstitucionales al dotarse de contenido con lo previsto en el artículo 6, fracción VI, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, para concluir que con los argumentos que demuestran invalidez de los dispositivos normativos del Código Penal Federal.

1. Aplicación del concepto de “violencia a través de interpósita persona” en el ámbito civil-familiar.

Como se puntualizó inicialmente, esta Comisión Nacional estima que los artículos 323 QUÁTER y 444 BIS, en las porciones normativas “y de violencia a través de interpósita persona” “y 323 quáter”, del Código Civil Federal transgreden el derecho de seguridad jurídica y el principio de legalidad, cuyas consecuencias tienen implicaciones negativas del derecho de igualdad y prohibición de discriminación.

El precepto 323 QUÁTER de la codificación civil federal expresamente dispone que queda prohibido el ejercicio de la *violencia a través de interpósita persona en términos de lo establecido en la fracción VI del artículo 6 de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.*

²³ Véase el artículo 1 de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Es decir, el mencionado precepto controvertido adquiere contenido normativo con la remisión que hace al artículo 6, fracción V de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, a fin de configurar la norma civil.

Teniendo claro lo anterior, se desprende que el diverso 323 QUÁTER del Código Civil Federal no sólo contiene la prohibición de referencia, sino también la definición de *violencia a través de interpósita persona*.

Por su parte, el diverso 444 BIS de la codificación civil en comento determina que la patria potestad podrá ser limitada cuando la persona que la ejerce incurra en conductas de *violencia a través de interpósita persona*, en términos de lo dispuesto en el numeral 323 QUÁTER de ese Código.

De las normas controvertidas, entendidas como sistema, se concluye que el Congreso de la Unión estableció la **prohibición de realizar violencia a través de interpósita persona**, entendida como *el acto u omisión que, con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres, se dirige contra las hijas y/o hijos, familiares o personas allegadas, ya sea que se tenga o se haya tenido relación de matrimonio o concubinato; o mantenga o se haya mantenido una relación de hecho con la persona agresora; lo anterior aplica incluso cuando no se cohabite en el mismo domicilio* (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6, fracción VI de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia), cuya consecuencia será la **limitación de la patria potestad**.

Ahora bien, el vicio de inconstitucional reside en los alcances y aplicación de la definición de *violencia a través de interpósita persona*, a la luz de lo prescrito en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en el Código Civil Federal.

Pues se advierte que la definición instaurada en la citada Ley General no otorga certeza jurídica cuando es aplicada en el Código Civil respecto a la prohibición de la *violencia a través de interpósita persona*.

Ello, porque la definición establecida en el artículo 6, fracción VI, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia reconoce ese tipo de violencia en detrimento de las mujeres, lo que ocasiona que no se tenga certeza plena si ese mismo tipo de violencia puede configurarse en contra de cualquier otro sujeto que no sea una mujer, como podrían ser los hombres.

Esta falta de claridad o admisión de diversas interpretaciones de *violencia a través de interpósita persona* aplicada al Código Civil Federal no sólo genera incertidumbre jurídica, sino también tiene como consecuencia la probable vulneración al derecho de igualdad y no discriminación.

Lo anterior, porque si la *violencia a través de interpósita persona* está expresamente definida como aquella que tiene por objeto *causar perjuicio o daño a las mujeres*, excluye *ipso facto* de dicha conducta lesiva, también pueda ser en contra de otros sujetos, como lo son los hombres, o más aún las niñas y los niños, lo que impediría la protección integral de la familia.

En efecto, las normas impugnadas podrían otorgar un trato preferencial, al reconocer que la *violencia a través de interpósita persona* sólo son víctimas las mujeres, y no así para otros sujetos, como lo son los hombres. Si bien, en apariencia, el trato de preferencia que otorgan las normas podría ser benéfico para las mujeres que padecen citada conducta lesiva, también lo es que, dicho tratamiento diferenciado no admite que otros sujetos también puedan sufrirla en el seno familiar.

Por lo tanto, la norma controvertida podría provocar una desigualdad de trato irrazonable, injusta o injustificable de acuerdo con el sexo de las personas que podrían sufrir *violencia a través de interpósita persona*.

Por lo que se estima, que las normas controvertidas llevan implícita una distinción basada en una categoría sospechosa, consistente en un trato desigual por razón de sexo.

En ese sentido, es oportuno precisar que, conforme a los precedentes sostenidos por ese Alto Tribunal, cuando una norma hace una distinción basada en una categoría sospechosa -un factor prohibido de discriminación- corresponde realizar un escrutinio de la medida legislativa. Ya que el examen de igualdad que debe realizarse en estos casos es diferente al que corresponde a un escrutinio ordinario, establecido en los siguientes parámetros:

1. Cumplir con una finalidad constitucional imperiosa.
2. Estar estrechamente vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa.

3. La medida debe ser lo menos restrictiva posible.²⁴

Sobre el primer punto, debe examinarse si la distinción basada en la categoría sospechosa cumple con una finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional, sin que deba exigirse simplemente, como se haría en un escrutinio ordinario, que se persiga una finalidad constitucionalmente admisible, por lo que debe perseguir un objetivo importante previsto dentro de la propia Norma Suprema; es decir, proteger un mandato de rango constitucional.

En relación con el segundo punto del escrutinio estricto, debe analizarse si la distinción legislativa está estrechamente vinculada con la satisfacción de una finalidad constitucionalmente imperiosa. De modo que la medida legislativa debe estar directamente conectada con la consecución de los objetivos constitucionales antes señalados; es decir, la medida debe estar totalmente encaminada a la consecución de dicha finalidad, sin que se considere suficiente que esté potencialmente conectada con tales objetivos.

Finalmente, por lo que hace al tercer punto, la distinción legislativa debe ser la medida menos restrictiva posible para conseguir efectivamente la finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional.

En el caso concreto, en principio se advierte que las disposiciones normativas bien podrían perseguir una finalidad constitucionalmente válida o imperiosa, como lo es otorgar una protección reforzada a las mujeres, sobre todo teniendo en cuenta que éstas son quienes con mayor son víctimas de *violencia a través de interpósita persona*.

No obstante lo anterior, es oportuno tener en cuenta que las normas controvertidas se encuentran insertas en el Código Civil Federal en el capítulo relativo a violencia familiar, por lo que es claro que su objeto es proteger la integridad de la familia.

En consecuencia, si la finalidad de la norma civil es la protección integral de la familia, no se advierte motivo válido para definir una forma de violencia que únicamente proteja a las mujeres, sin que exista justificación contundente para que

²⁴ Tesis de jurisprudencia P./J. 10/2016 (10a.), del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, Décima Época, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 34, septiembre de 2016, Tomo I, p. 8, del rubro: “CATEGORÍA SOSPECHOSA. SU ESCRUTINIO.”

la misma no pueda ejercerse en contra de los hombres; de ahí que descartar esa posibilidad implica un trato desigual que no cumple con la finalidad constitucional de salvaguardar la integridad de la familia; por lo que no supera una primera grada del teste de escrutinio estricto.

Así, los artículos 323 QUÁTER y 444 BIS, en las porciones normativas “*y de violencia a través de interpósita persona*” “*y 323 quáter*”, del Código Civil Federal no superan la primera grada del escrutinio, ya que no persigue un fin constitucionalmente imperioso.

No obstante lo anterior, si ese Máximo Tribunal considera que las normas controvertidas sí persiguen un fin constitucionalmente, como lo es garantizar a las mujeres una vida libre de violencia, así como la protección de las infancias y adolescencias, *ad cautelam*, este Organismo Constitucional Autónomo considera que la medida impugnada no se encuentra estrechamente relacionada con el fin perseguido.

Lo anterior, porque tampoco es posible afirmar de forma absoluta que sólo las mujeres pueden ser víctimas de la “*violencia a través de interpósita persona*” y que sólo así se puede salvaguardar la integridad tanto de las infancias como adolescencias y de las familias, pues ello implicaría reconocer que únicamente se debe proteger un tipo de familia, entendida de forma tradicional.

En este contexto, es primordial resaltar a pesar de que sean las mujeres quienes sufren en gran medida esta conducta lesiva, también lo es que no se puede excluir de forma absoluta e inmediata que los hombres, e incluidas las niñas, niños y adolescentes también son víctimas de este tipo de violencia.

Por último, se estima las normas controvertidas tampoco constituyen una medida menos restrictiva, pues como se ha evidenciado a lo largo del presente concepto, este tipo de normas obstaculizan la salvaguarda integral tanto de las familias, como de sus integrantes, principalmente la de las infancias y adolescencias.

Por las razones expuestas, se estima que los artículos 323 QUÁTER y 444 BIS, en las porciones normativas “*y de violencia a través de interpósita persona*” “*y 323 quáter*”, del Código Civil Federal transgreden el derecho de seguridad jurídica y el principio de legalidad, cuyas consecuencias tienen implicaciones negativas del derecho de

igualdad y prohibición de discriminación, por lo que se solicita a esa Suprema Corte de Justicia de la Nación declarar su invalidez.

2. Aplicación del concepto de “violencia a través de interpósita persona” en el ámbito penal.

En este apartado se estima que los artículos 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa “y violencia a través de interpósita persona”, del Código Penal Federal son contrarios al derecho de seguridad jurídica y al principio de legalidad, en su vertiente de taxatividad en materia penal.

Con el fin de revelar el vicio de inconstitucionalidad en que incurren las normas controvertidas, a pesar de ser el mismo, pero al tratarse de disposiciones normativas de distinta naturaleza, en primer momento se abordaran los argumentos que sostienen la invalidez del artículo 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, para concluir con las consideraciones en torno a los preceptos penales cuestionados.

Para ello, a continuación se transcribe el contenido normativo del **precepto 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia:**

“Artículo 9. Con el objeto de contribuir a la erradicación de las violencias contra las mujeres dentro de la familia, los Poderes Legislativos, Federal y Locales, en el respectivo ámbito de sus competencias, considerarán:

I. (...)

II. Tipificar el delito de violencia a través de interpósita persona conforme a lo que establece la fracción VI del artículo 6 de esta ley;

III. - VI. (...)”

Como se logra advertir del texto reproducido, se advierte que el Congreso de la Unión estableció en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia un mandato-obligación para las legislaturas Federal y de las entidades federativas instauren como conducta típica la “violencia por interpósita persona”, en los términos en que se encuentra redactada en el artículo 6, fracción VI, de la citada ley marco.

Sin embargo, a consideración de esta Comisión Nacional la observancia del citado mandato-obligación constituye, *intrínsecamente* una transgresión al derecho de seguridad jurídica y el principio de legalidad, en su vertiente de taxatividad.

Ello es así, porque aludido mandato es muy claro en que las legislaturas Federal y de las entidades federativas deberán *tipificar el delito de violencia a través de interpósita persona conforme a lo que establece la fracción VI del artículo 6 de la Ley General* en comento.

Dicha circunstancia, que los tipos penales sean conforme a la definición y configuración de *violencia a través de interpósita persona* en los términos de la norma marco de mérito, implica trasladar en el ámbito penal una figura normativa de carácter administrativo.

En ese sentido, es claro que la norma administrativa definida en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia no cuenta con los elementos indispensables que deben ostentar cualquier norma penal, es decir, para que los tipos penales sean respetuosos del parámetro de regularidad constitucional, necesariamente tienen que satisfacer los principios, reglas que rigen el orden jurídico punitivo.

Ahora bien, este Organismo Constitucional Autónomo no pasa por alto que la definición de *“violencia a través de interpósita persona”* prevista en la referida Ley General debe de ser respetuosa de los principios y reglas en materia penal, pues su naturaleza misma no lo amerita; empero, el hecho de que el Congreso de la Unión haya instaurado que dicha definición debe de constituir un tipo penal, en los términos de ese ordenamiento marco, con lleva una vulneración al derecho de seguridad jurídica y al principio de legalidad, en su vertiente de taxatividad, ya que tal concepto no contiene los elementos necesarios que permitan la constitucionalidad de la futura conducta típica.

Si bien es cierto, la observancia de dicho mandato aun no se materializa, también lo es que el diseño normativo se advierte no genera certeza jurídica sobre los alcances e implicaciones que tendrá en el ámbito penal.

Por tales razones, este Organismo Nacional protector de derechos humanos considera que el artículo 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, conlleva una transgresión al derecho de seguridad

jurídica y a los principios de legalidad, en su vertiente de taxatividad en materia penal.

En otro orden, por lo que hace a **los diversos 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa “y violencia a través de interpósita persona”, del Código Penal Federal**, en principio, es necesario conocer su literalidad, la cual se plasma a continuación:

“Artículo 343 Ter 2. Las penas previstas en el artículo 343 Bis aumentarán hasta en una tercera parte a quien lo cometa a través de interpósita persona.”

*“Artículo 343 quáter. En los casos de violencia familiar, violencia familiar equiparada **y violencia a través de interpósita persona**, el Ministerio Público exhortará a la persona imputada para que se abstenga de cualquier conducta que pudiere resultar ofensiva para la víctima, acordará las medidas preventivas y solicitará las medidas precautorias que considere pertinentes para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma y, solicitará las órdenes de protección que establece la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.
(...)”*

Para poder tener claridad de los alcances de las disposiciones normativas impugnadas es necesario traer a colación el contenido normativo de los diversos 343 Bis y 343 Ter del propio Código Penal Federal, los cuales prevén:

“Artículo 343 Bis. Comete el delito de violencia familiar quien lleve a cabo actos o conductas de dominio, control o agresión física, psicológica, patrimonial o económica, o sexual a alguna persona con la que se encuentre o haya estado unida por vínculo matrimonial, de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil, concubinato, cohabitación o una relación de pareja dentro o fuera del domicilio familiar.

A quien cometa el delito de violencia familiar se le impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y perderá el derecho de pensión alimenticia. Asimismo, se le sujetará a tratamiento psicológico especializado.”

“Artículo 343 Ter. Se equipara a la violencia familiar y se sancionará con seis meses a cuatro años de prisión al que realice cualquiera de los actos señalados en el artículo anterior en contra de la persona que esté sujeta a la custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado de dicha persona.”

Una vez transcritos tanto los preceptos controvertidos como los 343 Bis y 343 Ter, todos del propio Código Penal Federal, éstos últimos dos son necesarios para comprender los alcances de los numerales normativos en combate se está en condición de proceder con el desarrollo de los argumentos de invalidez.

En principio, se advierte que el artículo 343 Ter 2 establece que las penas previstas en el artículo 343 Bis (delito de violencia familiar, que será sancionado con 6 meses

a 4 años de prisión y perderá el derecho de pensión alimenticia) de dicho Código Penal, aumentarán hasta en una tercera parte a quien lo cometa a través de interpósita persona.

No obstante, de la literalidad del precepto 343 Ter 2, se interpreta que la legislatura federal **instauró como agravante del delito de violencia familiar** que éste se cometa a través de interpósita persona, supuesto en el cual la pena será incrementada hasta en una tercera parte.

Por su parte, el diverso 343 quáter de la codificación penal impugnada establece que en los casos de violencia a través de interpósita persona se solicitaran las medidas precautorias y órdenes de protección que consideren pertinentes.

De la redacción de dicho precepto, al instaurar la adopción de medidas precautorias y órdenes de protección, se infiere que el Congreso General reconoció tres tipos de delitos a saber: violencia familiar, violencia familiar equiparada y *“violencia a través de interpósita persona”*.

Sin embargo, a pesar de que uno de los preceptos impugnados enlista tres tipos de violencia, que podrían constituir tipos penales diversos, lo cierto es que la **codificación penal federal no prevé expresamente la conducta típica que constituye *“violencia por interpósita persona”***.

Se arriba a tal conclusión porque el diverso 343 Bis únicamente prevé violencia familiar, por su parte el 343 Ter contiene la descripción típica de violencia familiar equiparada, mientras que el diverso 343 Ter 2 únicamente establece una agravante del delito de violencia familiar, más no describe de ninguna manera *“violencia a través de interpósita persona”*, pues el Congreso Federal se limitó a determinar en dicho precepto que se incrementarán las *penas previstas en el artículo 343 Bis (violencia familiar) cuando quien la cometa sea a través de interpósita persona*.

En otras palabras, en atención a la literalidad de la norma en combate se desprende que la persona que lleve a cabo actos o conductas de dominio, control o agresión física, psicológica, patrimonial o económica, o sexual a alguna persona con la que se encuentre o haya estado unida por vínculo matrimonial, de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil, concubinato, cohabitación o una relación de pareja dentro o fuera del domicilio familiar, a través de interpósita persona será acreedora

a una sanción que incrementará hasta una tercera parte de seis meses a cuatro años de prisión, así como la pérdida del derecho de pensión alimenticia.

Ante dichas circunstancias, es indiscutible que los preceptos controvertidos vulneran el derecho humano de seguridad jurídica y al principio de legalidad en su vertiente de taxatividad, pues impide que las y los destinatarios tengan certeza plena de cuál es la conducta típica que constituye el delito de *“violencia a través de interpósita persona”*, pues se insiste en que el diverso 343 Ter 2 únicamente contempla como agravante del delito de violencia familiar cuando se realice a través de interpósita persona, más no define explícitamente este tipo de violencia.

Lo anterior cobra mayor relevancia, teniendo en cuenta que las normas impugnadas fueron expedidas mediante un Decreto que es en materia de *violencia a través de interpósita persona*, es decir, entender las normas penales en combate como parte del sistema que instauró el Congreso General en aludida materia, se advierte que la regulación punitiva es imprecisa e incluso poco clara respecto a la existencia de un probable tipo penal de *“violencia a través de interpósita persona”*.

Máxime teniendo en cuenta que el propio Congreso Federal instauró en el artículo 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia la obligación de tipificar el delito de *“violencia a través de interpósita persona conforme a lo que establece la fracción VI del artículo 6 de esta ley”*, circunstancia que no aconteció en los preceptos penales combatidos, por el contrario, únicamente se previó como una agravante del tipo penal de violencia familiar.

Se insiste, a consideración de esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos desprende de la configuración normativa de los artículos 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa *“y violencia a través de interpósita persona”*, del Código Penal Federal, entendidos de forma sistemática, que no contienen manifiestamente el tipo penal de *“violencia a través de interpósita persona”*, lo que impide que las y los gobernados conozcan de forma inmediata y plena cuál o cuáles son las conductas que configura tal delito, produciendo una vulneración al derecho de seguridad jurídica y al principio de legalidad, en su vertiente de taxatividad.

Además, y sobre todo, que no podemos desconocer que en ocasiones esto puede resultar en afectaciones a las niñas, niños y adolescentes, hijas e hijos de personas en controversia, lo que debe ser tomado en cuenta, también, y de manera preponderante por las personas legisladoras.

Por las consideraciones expuestas, se estima que lo procedente es que esa Suprema Corte de Justicia de la Nación declare la invalidez de los artículos 9, fracción II, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; 343 Ter 2 y 343 quáter, en la porción normativa “*y violencia a través de interpósita persona*”, del Código Penal Federal.

SEGUNDO. Los artículos 6, facción VI, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, 444 BIS, en las porciones normativas impugnadas, y 494, en la porción normativa controvertida, del Código Civil Federal, vulneran el interés superior de la niñez y adolescencia, así como su derecho a ser protegidos contra toda forma de violencia; ya que el Congreso Federal únicamente reconoció a las niñas, niños y adolescentes como meros medios para la comisión de mencionada conducta lesiva, en franca contravención de su dignidad humana como sujetos de derecho, sin otorgarles una protección amplia ni el reconocimiento como víctimas de violencia por parte de quienes ejercen su patria potestad, guarda y/o custodia, en aras de salvaguardar su integridad personal.

De forma preliminar a desarrollar los argumentos que sostienen la invalidez constitucional de los artículos 6, facción VI, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, 444 BIS, en las porciones normativas impugnadas, y 494, en la porción normativa controvertida, del Código Civil Federal, esta Comisión Nacional estima pertinente reiterar que, no se desconoce que durante las últimas décadas ha habido un creciente índice de violencia hacia las mujeres y el maltrato infantil en el seno familiar, como también que se ha ido tomando conciencia sobre mencionadas conductas lesivas para el ejercicio pleno de los derechos fundamentales tanto de las mujeres como de las infancias y adolescencias, por lo que es indispensable la adopción de medidas tanto legislativas, como de políticas públicas que hagan frente a tal problemática.

En ese sentido, este Organismo Constitucional Autónomo, recalca que laurea el compromiso y labor del Congreso de la Unión para emitir una legislación que hace frente a una problemática que afecta desmedidamente a las mujeres.

No obstante lo anterior, esta Institución Nacional estima que los preceptos 6, facción VI, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, 444 BIS, en las porciones normativas impugnadas, y 494, en la porción normativa

controvertida, del Código Civil Federal son transgresores, particularmente del principio fundamental de interés superior de las infancias y adolescencias.

Lo anterior, porque la legislatura federal no tuvo la cautela de incorporar disposiciones normativas que efectivamente reconozcan a las niñas, niños y adolescentes como titulares de derechos y como seres humanos únicos y valiosos con su personalidad propia, sus necesidades específicas, sus intereses y su privacidad, que les otorgue una protección basada en su dignidad humana y su integridad como titular de derechos, por el contrario, instauró normas que objetivizan a las infancias y adolescencias, al considerarlos como mejor objetos para ejercer violencia a través de interpósita persona en contra de mujeres.

A efecto de evidenciar las aseveraciones previas, este Organismo Nacional, el presente concepto de invalidez se estructura de la siguiente forma: en un primer apartado se desarrollará el contenido esencial del principio de interés superior de la niñez y adolescencia; posteriormente se abordará la regulación del derecho humano a las niñas, niños y adolescentes a ser protegidos contra toda forma de violencia; con la finalidad de acotar el marco que permita realizar el análisis de las normas controvertidas a la luz de mencionado bloque de constitucionalidad.

Una vez expuesto dicho parámetro, en un último apartado se abordarán los argumentos que sustentan la inconstitucionalidad en que incurrir los preceptos tildados de inconstitucionales.

A. Principio de interés superior de la niñez.

En principio, debe recordarse que la protección de los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes tiene por objeto establecer y garantizar el desarrollo de la personalidad, así como el disfrute de cada uno de los derechos que les han sido reconocidos.

La normativa de los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes se funda en la dignidad misma del ser humano, así como en las características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos en pleno aprovechamiento de sus potencialidades. En ese marco regulador, sobresale el **principio de interés superior de la niñez**, entendido como el punto de referencia para asegurar la

efectiva realización de todos los derechos que les han sido consagrados y cuya observancia permitirá al sujeto su más amplio desenvolvimiento.²⁵

Respecto del principio del interés superior de la niñez, es necesario destacar su reconocimiento en la Norma Suprema, en su artículo 4º, párrafo noveno, que establece:

“Artículo 4o. (...)

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

Igualmente, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la facultad del Congreso de la Unión para expedir una ley general en materia de niñas, niños y adolescentes, a fin de definir los parámetros sobre los cuales las autoridades, en todos los órdenes de gobierno, deben conducir sus políticas y el contenido de sus normas, así como la distribución de competencias en la materia, velando siempre por el interés superior de la niñez.²⁶

En uso de la facultad constitucional aludida, el Congreso de la Unión emitió la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de diciembre de 2014, la cual establece en su artículo 1º, fracción II, que el objeto de ese ordenamiento será garantizar el pleno ejercicio, 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 y en los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano en la materia.

²⁵ Véase la Opinión Consultiva OC-17/2002, del 28 de agosto de 2002, sobre la Condición jurídica y derechos humanos del niño, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 29 de mayo de 2013, párr. 56 y 59.

²⁶ “**Artículo 73.** El Congreso tiene facultad:

(...)

XXIX-P. Expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, las entidades federativas, los Municipios y, en su caso, las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el interés superior de los mismos y cumpliendo con los tratados internacionales de la materia de los que México sea parte;

Debe recalcar que dicha Ley General tiene como pilar fundamental la protección del interés superior de la niñez, pues mandata que dicho principio debe ser considerado de manera primordial en cualquier toma de decisión por parte de las autoridades. Tal imperativo se contiene en el artículo 2, párrafos segundo y tercero, del ordenamiento general aludido, el cual a la letra establece:

“Artículo 2.

(...)

El interés superior de la niñez deberá ser considerado de manera primordial en la toma de decisiones sobre una cuestión debatida que involucre niñas, niños y adolescentes. Cuando se presenten diferentes interpretaciones, se elegirá la que satisfaga de manera más efectiva este principio rector.

Cuando se tome una decisión que afecte a niñas, niños o adolescentes, en lo individual o colectivo, se deberán evaluar y ponderar las posibles repercusiones a fin de salvaguardar su interés superior y sus garantías procesales.

(...)”.

Conforme a lo anterior, resulta claro que la Ley General en la materia contiene por mandato constitucional todos los principios y normas que deben observarse por todas las autoridades dentro del territorio nacional a fin de proteger el interés superior de las niñas, niños y adolescentes, y cumplir con los tratados internacionales en la materia.

En el contexto internacional, la Convención sobre los Derechos del Niño dispone en el artículo 3, numeral 1, lo siguiente:

“Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. (...)”

Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño ha interpretado que el objetivo del concepto de interés superior del menor es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y el desarrollo holístico del niño. Asimismo, ha indicado que es un concepto triple que abarca:

“a) Un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los

Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.²⁷

Es así como de lo previamente desarrollado, se colige que el principio del interés superior de la niñez se erige como eje central en el actuar de todas las autoridades del Estado mexicano cuando se involucren a las niñas, niños y adolescentes, el cual implica que el desarrollo de éstos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a su vida.

De esta manera, todas las autoridades tienen el deber de asegurar y garantizar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se le involucre a niñas, niños y adolescentes tengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos, especialmente de aquellos que permiten su óptimo desarrollo, esto es, los que aseguran la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional, el vivir en familia con lazos afectivos, la educación y el sano esparcimiento, elementos -todos- esenciales para su desarrollo integral.

En ese sentido, el principio del interés superior de las niñas, niños y adolescentes implica que la protección de sus derechos debe realizarse por las autoridades a través de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos que estén relacionados directa o indirectamente con los niños, niñas y adolescentes, ya que sus intereses deben protegerse siempre con una mayor intensidad ya que requieren de una protección especial.

²⁷ Véase Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño. Observación General No. 14 “Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)”, CRC/C/GC/14, 29 de mayo de 2013.

Las consideraciones anteriores fueron recogidas en la tesis de jurisprudencia de clave P./J. 7/2016, Décima Época, materia constitucional, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 34, septiembre de 2016, Tomo I, página 10, de rubro y texto siguientes:

“INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ESTRICTO CUANDO SE AFECTEN SUS INTERESES.” El interés superior de los niños, niñas y adolescentes implica que el desarrollo de éstos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a su vida. Así, todas las autoridades deben asegurar y garantizar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se les involucre, todos los niños, niñas y adolescentes tengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos, especialmente de aquellos que permiten su óptimo desarrollo, esto es, los que aseguran la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional, el vivir en familia con lazos afectivos, la educación y el sano esparcimiento, elementos -todos- esenciales para su desarrollo integral. En ese sentido, el principio del interés superior del menor de edad implica que la protección de sus derechos debe realizarse por parte de las autoridades a través de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos que estén relacionados directa o indirectamente con los niños, niñas y adolescentes, ya que sus intereses deben protegerse siempre con una mayor intensidad. En esa lógica, cuando los juzgadores tienen que analizar la constitucionalidad de normas, o bien, aplicarlas, y éstas inciden sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario realizar un escrutinio más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida de modo que se permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de los menores y la forma en que deben armonizarse para que dicha medida sea una herramienta útil para garantizar el bienestar integral del menor en todo momento.

Por tanto, se concluye que tratándose de medidas que puedan afectar los intereses de las niñas, niños y adolescentes, se debe llevarse a cabo un escrutinio más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de aquellas, de modo que se permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de las infancias y adolescencias, y la forma en que deben armonizarse para que dicha medida sea una herramienta útil y garantice el bienestar integral de las personas menores de edad.

Ello, puesto que el interés superior de la niñez, tal como lo ha señalado el Comité de los Derechos del Niño, debe de ser una consideración primordial al momento de promulgar disposiciones legislativas y formular políticas en todos los niveles de los poderes públicos, así como al aplicarlas, lo cual requiere un proceso continuo de valoración de los efectos sobre los derechos de la niñez, a fin de prever las consecuencias de cualquier proyecto de ley o propuesta de política o asignación

presupuestaria, así como de una evaluación de los efectos sobre los derechos de la niñez, con miras a juzgar las consecuencias reales de la aplicación²⁸.

En consonancia al principio de interés superior de la niñez y adolescencia el legislador al momento de elaborar las normas que inciden en los derechos de la infancia, está obligado a tomar en cuenta este principio a fin de que en todo momento se potencialice la protección integral de las niñas y los niños, así como de las y los adolescentes, evitándoles cualquier afectación, lo que se traduce en la obligación de que al ponderar sus intereses frente a los intereses de terceros, cuiden de no restringir aquéllos derechos cuya naturaleza implica el goce esencial de los derechos de la infancia y adolescencia²⁹.

En conclusión, se trata de un principio que debe observarse al prever cualquier tipo de medida legislativa que afecte a las niñas, niños y adolescentes, por lo que la autoridad legislativa no puede sustraerse del deber de privilegiar el interés superior de la niñez y adolescencia, es decir, debe adoptar una medida legislativa que garantice el disfrute pleno y efectivo de todos sus derechos; y como consecuencia, se le protege de manera integral logrando el desarrollo holístico del mismo.³⁰

B. Derecho de las infancias y adolescencias a ser protegidos contra toda forma de violencia.

El derecho fundamental de la niñez y adolescencia a ser protegidos contra toda forma de violencia se encuentra reconocido tanto en la Norma Fundamental como en un instrumento internacional o convencional, así como en la legislación secundaria nacional.

En un primer punto, la aludida prerrogativa fundamental se encuentra reconocida en el ya cita artículo 4º de la Norma Suprema, pues dicho mandato constitucional les reconoce a las infancias y adolescencias el derecho a un **sano desarrollo integral**.

²⁸ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 14, *Óp. Cit.*, párr. 35.

²⁹ Cfr. Sentencia de amparo directo en revisión 3799/2014, resuelto por la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cinco votos, bajo la ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, Secretaria Mercedes Verónica Sánchez Miguel, p. 47.

³⁰ Cfr. Sentencia del amparo directo en revisión 3799/2014, *Óp. Cit.*, p. 48.

Por otra parte, el derecho en comento se encuentra expresamente reconocido en el numeral 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual expresamente dispone:

“Artículo 19

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos (sic) eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.”

Del texto trasunto se desprende que los Estados partes tienen la obligación de tomar las medidas necesarias para proteger a las niñas, niños y adolescentes contra toda forma de violencia.

Por lo que respecta a la legislatura secundaria mexicana, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, ésta les reconoce a las infancias y adolescencia los derechos a vivir en condiciones de bienestar y a un sano desarrollo integral, así como a una vida libre de violencia y a la integridad personal; en términos de lo dispuesto en su diverso 13, fracciones VII y VIII.

Mencionadas prerrogativas son desarrolladas en los capítulos séptimo – artículos 43 al 45– y octavo – artículos 46 y 47– del Título Segundo, de aludido ordenamiento marco, en los siguientes términos:

*“Capítulo Séptimo Del Derecho a Vivir en Condiciones de Bienestar y a un Sano
Desarrollo Integral*

Artículo 43. Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en un medio ambiente sano y sustentable, y en condiciones que permitan su desarrollo, bienestar, crecimiento saludable y armonioso, tanto físico como mental, material, espiritual, ético, cultural y social.

Artículo 44. Corresponde a quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes, la obligación primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida suficientes para su sano desarrollo.

Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, coadyuvarán a dicho fin mediante la adopción de las medidas apropiadas.

Artículo 45. *Las leyes federales y de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán como edad mínima para contraer matrimonio los 18 años.*

Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias deberán adoptar medidas integrales para la protección de niñas, niños y adolescentes contra las prácticas nocivas de cesión a título oneroso o gratuito con fines de unión formal e informal o consuetudinaria.

Estas medidas deberán establecer acciones afirmativas respecto a niñas, niños y adolescentes que formen parte de comunidades indígenas, afromexicanas, con discapacidad, en situación de migración o desplazamiento o en exclusión social.

Capítulo Octavo Derecho de Acceso a una Vida Libre de Violencia y a la Integridad Personal

Artículo 46. *Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir una vida libre de toda forma de violencia y a que se resguarde su integridad personal, a fin de lograr las mejores condiciones de bienestar y el libre desarrollo de su personalidad.*

Artículo 47. *Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, están obligadas a tomar las medidas necesarias para prevenir, atender y sancionar los casos en que niñas, niños o adolescentes se vean afectados por:*

- I. El descuido, negligencia, abandono o abuso físico, psicológico o sexual;*
- II. La corrupción de personas menores de dieciocho años de edad;*
- III. Trata de personas menores de 18 años de edad, abuso sexual infantil, explotación sexual infantil con o sin fines comerciales, o cualquier otro tipo de explotación, y demás conductas punibles establecidas en las disposiciones aplicables;*
- IV. El tráfico de menores;*
- V. El trabajo antes de la edad mínima de quince años, prevista en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y demás disposiciones aplicables;*
- VI. El trabajo en adolescentes mayores de 15 años que pueda perjudicar su salud, su educación o impedir su desarrollo físico o mental, explotación laboral, las peores formas de trabajo infantil, así como el trabajo forzoso y la esclavitud, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en las demás disposiciones aplicables;*
- VII. La incitación o coacción para que participen en la comisión de delitos o en asociaciones delictuosas, en conflictos armados o en cualquier otra actividad que impida su desarrollo integral, y*
- VIII. El castigo corporal y humillante.*

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a recibir orientación, educación, cuidado y crianza de su madre, su padre o de quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y

custodia, así como de los encargados y el personal de instituciones educativas, deportivas, religiosas, de salud, de asistencia social, y de cualquier otra índole que brinde asistencia a niñas, niños y adolescentes, sin que, en modo alguno, se autorice a estos el uso del castigo corporal ni el castigo humillante.

Castigo corporal o físico es todo aquel acto cometido en contra de niñas, niños y adolescentes en el que se utilice la fuerza física, incluyendo golpes con la mano o con algún objeto, empujones, pellizcos, mordidas, tirones de cabello o de las orejas, obligar a sostener posturas incómodas, quemaduras, ingesta de alimentos hirviendo u otros productos o cualquier otro acto que tenga como objeto causar dolor o malestar, aunque sea leve.

Castigo humillante es cualquier trato ofensivo, denigrante, desvalorizador, estigmatizante, ridiculizador y de menosprecio, y cualquier acto que tenga como objetivo provocar dolor, amenaza, molestia o humillación cometido en contra de niñas, niños y adolescentes.

Las autoridades competentes deberán considerar la perspectiva de género en las situaciones de violencia.

Las leyes generales, federales y de las entidades federativas deberán establecer las disposiciones que orientarán las políticas de prevención, protección, atención, sanción y erradicación de los supuestos a que se refieren las fracciones anteriores.

Las autoridades competentes, están obligadas a implementar medidas especiales para prevenir, sancionar y reparar las conductas previstas en este artículo para niñas, niños y adolescentes con discapacidad."

Del texto transcrito se desprende que el legislador federal estableció en la Ley marco la obligación para todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, de tomar las medidas necesarias para prevenir, atender y sancionar los casos en que niñas, niños o adolescentes se vean afectados, entre otras conductas, por descuido, negligencia, abandono o abuso físico, psicológico o sexual; con el fin de garantizarles las condiciones que les permitan su desarrollo, bienestar, crecimiento saludable y armonioso, tanto físico como mental, material, espiritual, ético, cultural y social.

Asimismo, el legislador ordinario previó que quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes, la obligación primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida suficientes para su sano desarrollo.

Otra obligación que prevé la propia norma general, es la prevista en su artículo 103, fracciones V y VII, la cual es para quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como a quienes por razón de sus funciones o actividades tengan bajo

su cuidado a menores, a **asegurar a éstos un entorno afectivo, comprensivo y sin violencia, para el pleno, armonioso y libre desarrollo de su personalidad, a protegerlos contra toda forma de violencia, maltrato, perjuicio, daño, agresión y abuso, y a abstenerse de cualquier atentado contra su integridad física y psicológica, o de realizar actos que menoscaben su desarrollo integral**, destacando que, el ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda y custodia de menores, no pueden ser justificación para incumplir esta última obligación.

Por otra parte, es de resaltarse que el **Comité de los Derechos del Niño** de la Organización de las Naciones Unidas, órgano encargado, entre otras cosas, de orientar la interpretación, para efectos de su cumplimiento, de las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, en relación con los derechos protegidos en el artículo 19 de ese instrumento, en el año dos mil seis emitió la Observación General Número 8, en la que se pronunció sobre los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes contra los menores; y en el año dos mil once, pronunció la diversa Observación General Número 13, en relación con el derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia

En la Observación General Número 8, el mencionado Comité definió al **castigo corporal o físico**, como *“todo castigo en el que se utilice la fuerza física y tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve”*³¹; mientras que en la Observación General Número 13, señaló que la **definición de violencia** establecida en el artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño, al señalar *“toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual”*, abarca todas esas formas de daño a los niños, y que, los otros términos utilizados para describir tipos de daño como lesiones, abuso, descuido o trato negligente, malos tratos y explotación, son igualmente válidos, asimismo, *que en dicha definición se encuentran incluidas las formas no físicas y/o no intencionales de daño, como el descuido y los malos tratos psicológicos*³².

De lo hasta aquí expuesto, se desprende que del parámetro de regularidad constitucional expresamente prohíbe cualquier tipo de violencia contra de niñas,

³¹ Véase Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño. Observación General No. 8, “El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes (artículo 19, párrafo 2 del artículo 28 y artículo 37, entre otros)”, CRC/C/GC/8, 21 de agosto de 2006, párr. 11.

³² Véase Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño. Observación General No. 13, “Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia”, CRC/C/GC/13, 18 de abril de 2011, párr. 19 a 31, en los cuales hace referencia a las diversas formas de violencia que pueden sufrir los niños.

niños y adolescentes, consecuentemente, cualquier acto de esa naturaleza constituye un atentado contra su dignidad humanas.

C. Inconstitucionalidad de los preceptos controvertidos.

Como se bosquejó en líneas previas, esta Comisión Nacional considera que los artículos 6, fracción VI, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, 444 BIS, en las porciones normativas impugnadas, y 494, en la porción normativa controvertida, del Código Civil Federal son contrarios al interés superior de la niñez y adolescencia, así como a su derecho a ser protegidos contra toda forma de violencia, reconocidos en el texto de la Norma Fundamental, así como en la Convención de los Derechos del Niño.

Ello, en virtud de que el diseño normativo de los preceptos en combate, esencialmente se limitan a objetivizar a las infancias y adolescencias, pues los considera como meros objetos o medios para ejercer violencia a través de interpósita persona en contra de las mujeres, sin otorgarles una especial protección y el reconocimiento como sujetos de derecho, en observancia del parámetro de regularidad constitucional.

Con el fin de demostrar la hipótesis planteada, en primer término es fundamental conocer el contenido exacto de los preceptos impugnados, para estar en condiciones de vislumbrar sus alcances y efectos, por ello a continuación se transcriben:

LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA

*“Artículo 6. Los tipos de Violencia contra las Mujeres son:
I. – V. (...)*

*VI. **Violencia a través de interpósita persona.** Es cualquier acto u omisión que, con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres, se dirige contra las hijas y/o hijos, familiares o personas allegadas, ya sea que se tenga o se haya tenido relación de matrimonio o concubinato; o mantenga o se haya mantenido una relación de hecho con la persona agresora; lo anterior aplica incluso cuando no se cohabite en el mismo domicilio.*

Se manifiesta a través de diversas conductas, entre otras:

a) Amenazar con causar daño a las hijas e hijos;

b) Amenazar con ocultar, retener, o sustraer a hijas e hijos fuera de su domicilio o de su lugar habitual de residencia;

c) Utilizar a hijas y/o hijos para obtener información respecto de la madre;

d) Promover, incitar o fomentar actos de violencia física de hijas y/o hijos en contra de la madre;

e) Promover, incitar o fomentar actos de violencia psicológica que descalifiquen la figura materna afectando el vínculo materno filial;

f) Ocultar, retener o sustraer a hijas y/o hijos así como a familiares o personas allegadas;

- g) Interponer acciones legales con base en hechos falsos o inexistentes, en contra de las mujeres para obtener la guarda y custodia, cuidados y atenciones o pérdida de la patria potestad de las hijas y/o hijos en común, y
- h) Condicionar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias a las mujeres y a sus hijas e hijos;
- VII. (...)"

CÓDIGO CIVIL FEDERAL

“Artículo 444 BIS. La patria potestad podrá ser limitada cuando la persona que la ejerce incurra en conductas de violencia familiar y de violencia a través de interpósita persona previstas en los artículos 323 ter y 323 quáter de este Código, en contra de las personas sobre las cuales la ejerza.”

“Artículo 494. Las personas responsables de las casas de asistencia, ya sean públicas o privadas, donde se reciban personas menores de edad que hayan sido objeto de la violencia familiar y/o utilizados para ejercer violencia a través de interpósita persona a que se refieren los artículos 323 ter y 323 quáter de este ordenamiento, tendrán la custodia de éstas en los términos que prevengan las leyes y los estatutos de la institución. En todo caso darán aviso al Ministerio Público y a quien corresponda el ejercicio de la patria potestad y no se encuentre señalado como responsable del evento de violencia familiar y/o de violencia a través de interpósita persona.”

De los textos transcritos se desprende lo siguiente:

| Ordenamiento | Tratamiento de las infancias y adolescencias |
|----------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia</p> | <p>La violencia a través de interpósita persona, se manifiesta, entre otras conductas, a través de:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Utilizar a hijas y/o hijos para obtener información • Promover, incitar o fomentar actos de violencia física de hijas y/o hijos en contra de la madre; • Promover, incitar o fomentar actos de violencia psicológica que descalifiquen la figura materna afectando el vínculo materno filial; |
| <p>Código Civil Federal</p> | <p>La patria potestad podrá ser limitada:</p> <ul style="list-style-type: none"> • cuando la persona que la ejerce incurra en conducta de violencia a través de interpósita persona. <p>En las casas de asistencia, ya sean públicas o privadas, se recibirán personas menores de edad:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Que hayan sido utilizados para ejercer violencia a través de interpósita persona. |

Del cuadro que precede se desprende inicialmente que el Congreso General estableció en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, un tratamiento de las infancias y adolescencias como meros instrumentos para la configuración de *“violencia a través de interpósita persona”*, e incluso en uno de los supuestos enlistados en la fracción VI del artículo 6 de la referida norma marco, expresamente emplea el vocablo *“utilizar”* para referirse a las hijas o hijos.

Por lo que respecta al contenido normativo de los preceptos impugnados del Código Civil Federal, la legislatura federal también emplea el vocablo de *“utilizados”* para referirse a las y los menores de edad que se ven involucrados en *violencia a través de interpósita persona*, en cuyos casos se tendrá como consecuencia de quien ejerza dicha conducta lesiva la limitación de la patria potestad.

A juicio de este *Ombudsperson* la configuración normativa de los preceptos impugnados es contraria al interés superior de la niñez y adolescencia, pues *intrínsecamente niega las niñas, niños y adolescentes el carácter de víctimas de la violencia a través de interpósita persona*, pues sólo los categoriza como meros instrumentos de dicha violencia, por lo que les desconoce como personas que se distinguen por determinadas particularidades, con ciertas necesidades e intereses identificables.

Sin embargo, como se ha señalado, los preceptos impugnados desconocen el carácter de sujetos de derechos de las niñas, niños y adolescentes, particularmente, se advierte que el Congreso General soslayó la perspectiva introducida por la Convención sobre los Derechos del Niño, relativa al reconocimiento de las personas menores de edad desde su dignidad humana y como titulares de derechos humanos, pues, se insiste, las normas reclamadas les otorga un tratamiento como meros instrumentos u objetos a través de los cuales es posible ejercer un tipo de violencia.

Teniendo en claro que el Congreso Federal no reconoció a las infancias y adolescencias como sujetos de derechos, sino como simples instrumentos u objetos por los cuales es posible ejercer un tipo de violencia, también le desconoció a señalado sector de la población, el derecho fundamental a la protección contra todo tipo de violencia.

En este punto, es oportuno retomar algunos de los supuestos y observaciones fundamentales previstos en la Observación General Número 13 del Comité de los Derechos del Niño, los cuales son los siguientes:

"a) "La violencia contra los niños jamás es justificable; toda violencia contra los niños se puede prevenir".

b) Un planteamiento de la atención y protección del niño basado en los derechos del niño requiere dejar de considerar al niño principalmente como "víctima" para adoptar un paradigma basado en el respeto y la promoción de su dignidad humana y su integridad física y psicológica como titular de derechos.

c) El concepto de dignidad exige que cada niño sea reconocido, respetado y protegido como titular de derechos y como ser humano único y valioso con su personalidad propia, sus necesidades específicas, sus intereses y su privacidad.

d) El principio del estado de derecho debe aplicarse plenamente a los niños, en pie de igualdad con los adultos.

e) En todos los procesos de toma de decisiones debe respetarse sistemáticamente el derecho del niño a ser escuchado y a que sus opiniones se tengan debidamente en cuenta, y su habilitación y participación deben ser elementos básicos de las estrategias y programas de atención y protección del niño.

f) Debe respetarse el derecho del niño a que, en todas las cuestiones que le conciernan o afecten, se atienda a su interés superior como consideración primordial, especialmente cuando sea víctima de actos de violencia, así como en todas las medidas de prevención."

(...)"³³

De lo anterior se desprende que el Comité de los Derechos del Niño precisó que en las medidas en caminadas a garantizar una vida libre de violencia a las infancias y adolescencia debe de ser con miras a protegerles como sujetos de derechos en igualdad con los adultos, en respeto a su dignidad humana.

Ello implica el abandono de una visión adultocentrista de que las niñas, niños y adolescentes se encuentra subordinados a las personas adultas, por lo que ameritan una especial protección, es decir, con base a los criterios adoptados por el Comité de los Derechos del Niño, se desprende que todas las medidas encaminadas a garantizar una vida libre de violencia a las infancias y adolescencia debe de ser desde un respeto a su dignidad humana y como titulares de derechos, teniendo en cuenta que se tratan de sujetos en desarrollo, por lo que siempre se debe velar por su interés superior.

Sin embargo, a consideración de este Organismo Constitucional Autónomo, dichas consideraciones no fueron acogidas y observadas por el Congreso Federal al momento de diseñar las normas impugnadas, pues no reconoce a las infancias y adolescencias como titulares de derechos humanos, por el contrario únicamente les considera como meros instrumentos o medios materiales por los que es posible ejercer "violencia a través de interpósita persona".

³³ Cfr. Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño. Observación General No. 13, "Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia", *Óp. Cit.*, párr. 3.

Dicha circunstancia se contrapone al modelo de reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de las niñas, niños y adolescentes vigente tanto en la propia Constitución Federal, como en la Convención sobre los Derechos del Niño como en la propia legislación doméstica mexicana, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

En otras palabras, se estima que las disposiciones combatidas continúan perpetuando un modelo de aparente protección de las niñas, niños y adolescentes, que les desconoce como plenos titulares de derechos humanos, sin respetar su dignidad humana, pues los sigue tratando como medios u objetos.

Pues incluso, el propio Comité de los Derechos del Niño ha sostenido que el respeto de la dignidad, la vida, la supervivencia, el bienestar, la salud, el desarrollo, la participación y la no discriminación de las infancias y adolescencias como personas titulares de derechos debe afirmarse y defenderse como objetivo primordial de las políticas de protección de las niñas, niños y adolescentes en los Estados partes; y la mejor forma de lograrlo es respetar, proteger y hacer efectivos todos los derechos consagrados en la Convención de los Derechos del Niño; por lo que es indispensable **adoptar un nuevo paradigma y alejarse de los enfoques de la protección del niño que perciben y tratan a los niños como "objetos" que necesitan asistencia y no como personas titulares de derechos, entre ellos el derecho inalienable a la protección**³⁴.

Ante mencionado panorama esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos considera que las normas impugnadas son contrarias al principio constitucional y convencional de interés superior de la niñez y adolescencia, así como el derecho a ser protegidos contra todo tipo de violencia de las niñas, niños y adolescentes, al otorgar a las personas menores de edad el carácter de meros instrumentos u objetos para ejercer *"violencia a través de interpósita persona"*, lo que repercute en la satisfacción de las prerrogativas fundamentales de las infancias y adolescencias.

Además, es claro que los preceptos controvertidos inobservan el principio de interés superior de la niñez y adolescencia, pues en la medida legislativa adoptada no se

³⁴ Cfr. Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño. Observación General No. 13, "Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia", *Óp. Cit.*, párr. 59.

privilegió la salvaguarda de los intereses, necesidades y derechos de las personas menores de edad.

Es decir, el Congreso General no evaluó ni estableció las normas cuestionadas a la luz del interés superior de la niñez y adolescencia en general, pues pasó por alto la obligación del Estado mexicano de asegurar a las niñas, niños y adolescentes la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, así como su seguridad e integridad³⁵.

A este Organismo Constitucional Autónomo le preocupa el diseño normativo de los preceptos impugnados, pues sin lugar a dudas el Congreso General soslayó la salvaguarda y observancia del interés superior de la niñez y adolescencia, ya que no les reconoció en las normas impugnadas el carácter de víctimas de la *“violencia a través e interpósita persona”* sino que solamente los categorizó como meros instrumentos o medios para la realización de dicha conducta lesiva.

Dicha preocupación se agudiza, teniendo en cuenta que las niñas, niños, las y los adolescentes involucrados en la ejecución de *“violencia a través de interpósita”* se encuentran en una particular condición de vulnerabilidad.

Pues se trata de una contienda, en su gran mayoría, entre sus progenitores o quienes ejercen su patria potestad y custodia, en la que las y los infantes y/o adolescentes reciben presiones, habitualmente encubiertas para acercarse a uno u otro tutor o progenitor, e incluso representa un tipo de violencia psicoemocional, pues podría propiciar se sientan aislados y desleales hacia ambos progenitores.

Es decir, ante la presencia de *“violencia a través de interpósita persona”* las infancias y adolescencias involucradas se colocan en una peculiar condición de vulnerabilidad que amerita necesariamente una mayor o reforzada protección para salvaguardar su dignidad e integridad personal.

No obstante, del diseño normativo cuestionado, esta Comisión Nacional no advierte que el Congreso General haya privilegiado la salvaguarda del interés superior de las infancias y adolescencias con el fin de salvaguardar su bienestar tanto físico como

³⁵ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 14 *“Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1)”*, *Óp. Cit.*, párr. 71 y 72.

mental, pues se limitó a reconocerlos como meros instrumentos para la ejecución de *“violencia a través de interpósita persona”*.

Sin lugar a dudas los efectos de la *“violencia a través de interpósita persona”* no se limitan en la transgresión de los derechos fundamentales de las mujeres, sino también de las niñas, niños y adolescentes, por lo que es necesario que la legislatura federal obligatoriamente instaurará un marco legal que garantizará el derecho fundamental a que las infancias y adolescencias no sean objeto de ninguna forma de violencia, a la luz su interés superior.

Circunstancia que no aconteció, por el contrario y en franca contravención del interés superior de la niñez y adolescencia, las normas impugnadas perpetúan una visión de las niñas, niños y adolescentes como meros objetos o medios, pasando por alto la visión protectora de derechos fundamentales de las infancias y adolescencias desde su reconocimiento como sujetos de derecho, en términos de la Convención sobre los Derechos del Niño y de la propia Constitución Federal.

Por lo tanto, a juicio de esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, los artículos artículos 6, fracción VI, incisos c), d) y e), de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, 444 BIS, en las porciones normativas impugnadas, y 494, en la porción normativa controvertida, del Código Civil Federal constituyen una transgresión al interés superior de la niñez y adolescencia, así como el derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser protegidos contra toda forma de violencia, al no otorgarles un protección especial ante los actos de violencia a través de interpósita persona, pues los preceptos tildados de inconstitucionales únicamente los tiene como meros instrumentos o medios para ejercer aludido tipo de violencia, por lo que se solicita a ese Máximo Tribunal Constitucional los expulse del orden jurídico federal al ser contrarios al parámetro de regularidad constitucional.

XI. Cuestiones relativas a los efectos.

Se hace especial hincapié en que los argumentos vertidos por esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos sustentan la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas, por lo que se solicita atentamente que de ser tildados de inconstitucional los preceptos controvertidos, se extiendan los efectos a todas aquellas normas que estén relacionadas, conforme a lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV, y 45, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ANEXOS

1. Copia certificada del Acuerdo del Senado de la República por el que se designa a Ma. del Rosario Piedra Ibarra como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (Anexo uno).
2. Copia simple del medio oficial de difusión en donde consta la publicación de las normas impugnadas (Anexo dos).
3. Disco compacto que contiene la versión electrónica del presente escrito (Anexo tres).

Por lo antes expuesto y fundado, a ustedes, Ministras y Ministros integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atentamente pido:

PRIMERO. Tener por presentada la acción de inconstitucionalidad que promuevo como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

SEGUNDO. Admitir a trámite la presente demanda de acción de inconstitucionalidad en sus términos.

TERCERO. Tener por designadas como delegada y autorizadas a las personas profesionistas indicadas al inicio de este escrito, así como por señalado domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos. Asimismo, se solicita acordar que las personas a que se hace referencia puedan tomar registro fotográfico u obtener copias simples de las actuaciones que se generen en el trámite de la presente acción de inconstitucionalidad.

CUARTO. Admitir los anexos ofrecidos en el capítulo correspondiente.

QUINTO. En el momento procesal oportuno, declarar fundado el concepto de invalidez y la inconstitucionalidad e inconveniencia de la norma impugnada.

SEXO. En su caso, se solicita a ese Alto Tribunal, que al dictar sentencia corrija los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados, así como de los conceptos de invalidez planteados en la demanda.

PROTESTO LO NECESARIO

**MTRA. MA. DEL ROSARIO PIEDRA IBARRA
PRESIDENTA DE LA COMISIÓN NACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

CVA

