



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES**

**DIVISIÓN DE ESTUDIOS SUPERIORES**

**MAESTRÍA EN DERECHO CON ACREDITACIÓN PNPC (002478)**

***“El derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en caso de controversias familiares en el Estado de Morelos.”***

**TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRA EN DERECHO**

**PRESENTA**

**LIC. KAREN ESPARZA GÓMEZ**

**DIRECTOR DE TESIS**

**DR. EDUARDO OLIVA GÓMEZ**

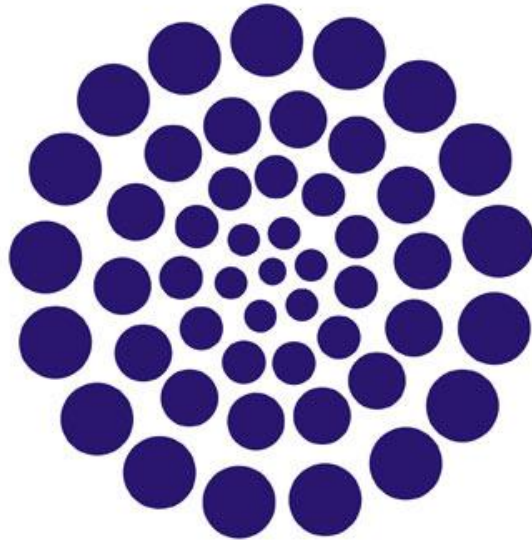
**PROFESOR INVESTIGADOR DE TIEMPO COMPLETO TITULAR B**

**MIEMBRO DEL SISTEMA NACIONAL DE INVESTIGADORES NIVEL 1**

**CUERNAVACA, MORELOS**

**DICIEMBRE, 2020.**

**RECONOCIMIENTO**



**CONACYT**

**ESTA TESIS FUE REALIZADA POR BECARIA  
NACIONAL CONACYT EN EL PROGRAMA  
EDUCATIVO DE MAESTRÍA EN DERECHO.**

**PNPC (002478)**

## AGRADECIMIENTOS

Más de dos años duró la preparación de este proyecto. Dos años en los que me ha tocado ser valiente. Me tocó ver lo fuerte que soy, mi resistencia,... pude ver mi temple.

Tuve que escribir este texto afrontando grandes pérdidas. Pérdida de gente que amaba con todo mi corazón. Unas regresaron a mi vida y otras se quedaron en el camino. Tuve que soltar su mano y con eso me abrieron las alas. No volví a ser la misma. Comencé siendo una persona al inicio de la maestría y terminé siendo otra, o, más bien en este tiempo encontré a la persona que realmente era, quien realmente quiero ser y pude encontrar el camino hacia dónde quiero ir.

Dios no se equivoca en los proyectos que te va poniendo para cumplir ni en los obstáculos que tienes que superar. Gracias a esto, pude conocer otras personas que se han vuelto más que amigos, pude ver quién realmente es familia, quién realmente está en los momentos difíciles, cuando se viene la tormenta, cuando te ahogas,... quién es quien brinda una mano. Gracias a ellos pude salir a flote, hacerle frente a todas las circunstancias que me estaban ocurriendo en estos dos años.

Gracias a mi Dios, porque Él siempre pone las piezas exactas, las circunstancias para mi crecimiento. Pone el desafío pero también me da la fuerza para poder vencerlo.

A Eduardo Oliva, Graciela Medina y Ricardo Tapia, personas que me dirigieron en todo momento en la realización de esta tesis. Gracias por otorgarme la gran fortuna de tratarles como seres humanos, conocer su lado profesional tan admirable y permitirme trabajar de la mano de ustedes este proyecto. Mi gratitud por abrirme sus mentes.

A mamá Estela, por siempre estar al pie del cañón conmigo, desde que tengo memoria hasta hoy en día. Eres parte fundamental en mi vida y agradezco al universo que puedas ver hoy hasta dónde he llegado gracias a tu apoyo incondicional.

A mi ángel, mi padre, por haber confiado siempre en mí y en mis capacidades. Aunque no estás físicamente ya conmigo, parte de la fuerza y las ganas que tengo por sobresalir es por la confianza que me brindaste en vida. Me has demostrado estar en cada paso que doy.

A mamá, por haber estado en los inicios de este proyecto. Gran parte de lo que soy, te lo debo. Educarme siempre ha sido un reto para ti pero parte de las plumas que tienen mis alas fueron pegadas por ti. Doy gracias a Dios porque puedes

verme dar este paso en mi profesión.

A familia y amigos que formaron parte de mi círculo cercano en estos últimos meses. Por ayudarme a salir adelante, escuchándome, apoyándome en todos los sentidos habidos y por haber. Fueron pieza fundamental para que yo pudiera concluir este proyecto. No nombro a cada uno por temor a dejar a alguien importante fuera.

Leyendo por ahí, encontré que dar las gracias, si bien significa ser cordial y tener buena educación. Varios de los conceptos de la palabra, la establece como un sentimiento de gratitud. Otra concepción la maneja como demostración de amor y, por último, el que me ha parecido más interesante, es que sitúa al término “agradecimiento” como la forma de cerrar un círculo frente a un acto que otras personas han tenido hacia nosotros. Así que a todos ustedes, sin dudar afirmo que seguirán estando para sostenerme mientras las circunstancias lo permitan. En este momento, cierro este proyecto agradeciéndoles por todo su apoyo, y, curiosamente, las páginas de este, comienzan aquí...

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN GENERAL .....	1
<b>CAPÍTULO PRIMERO .....</b>	<b>3</b>
<b>MARCO TEÓRICO .....</b>	<b>3</b>
INTRODUCCIÓN .....	3
I. 1. FAMILIA .....	4
I. 2. RELACIONES AFECTIVAS DESARROLLADAS DENTRO DEL SENO FAMILIAR .....	13
I. 2. 1. RELACIÓN DE PAREJA.....	13
I. 2. 2. RELACIONES PATERNO/MATERNO-FILIALES.....	16
I. 2. 3. RELACIONES FRATERNAS .....	18
I. 2. 4. RELACIONES DERIVADAS DE LA FAMILIA EXTENSA (ABUELOS-NIETOS).....	21
I. 3. VÍNCULOS JURÍDICOS: PARENTESCO, ADOPCIÓN Y FILIACIÓN .....	22
I. 4. LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA.....	26
I. 5. SITUACIONES JURÍDICAS EN LAS QUE SE PODRÍAN INVOLUCRAR HERMANOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS: DIVORCIO O TERMINACIÓN DEL CONCUBINATO, PATRIA POTESTAD, GUARDA Y CUSTODIA, TUTELA, ADOPCIÓN Y ACOGIMIENTO .....	29
<b>CAPÍTULO SEGUNDO.....</b>	<b>36</b>
<b>PROTECCIÓN DEL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL .....</b>	<b>36</b>
INTRODUCCIÓN .....	37

II. 1. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES VINCULANTES EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES .....	38
II. 1. 1. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS DE 1948 .....	39
II. 1. 2. PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE 1966 .....	41
II. 1. 3. PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE 1966 .....	43
II. 1. 4. CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS DE 1969 .....	43
II. 1. 5. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO DE 1989.....	44
II. 2. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES NO VINCULANTES EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES .....	46
II. 2. 1. DECLARACIÓN DE GINEBRA SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO DE 1924 .....	47
II. 2. 2. DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO DE 1959 .....	48
II. 2. 3. OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVAS A LA PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERO.....	49
II. 2. 3. 1. OBSERVACIÓN N° 3. EL VIH/SIDA Y LOS DERECHOS DEL NIÑO .....	52
II. 2. 3. 2. OBSERVACIÓN GENERAL N° 6. TRATO DE LOS MENORES NO ACOMPAÑADOS Y SEPARADOS DE SU FAMILIA FUERA DE SU PAÍS DE ORIGEN.....	54
II. 2. 4. DIRECTRICES SOBRE LAS MODALIDADES ALTERNATIVAS DE CUIDADO DE LOS NIÑOS DE 2009 (PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERO EN CASO DE ACOGIMIENTO).....	55
II. 3. RESOLUCIONES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS .....	55
II. 3. 1. RESOLUCIÓN RELACIONADA A LA PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERO: CASO RAMÍREZ ESCOBAR Y OTROS VS. GUATEMALA. SENTENCIA DE 9 DE MARZO DE 2018.....	56
II. 3. 2. RESOLUCIÓN VINCULADA A PROTECCIÓN DE LAZOS FAMILIARES Y DERECHO A LA IDENTIDAD: CASO FORNERÓN E HIJA VS. ARGENTINA. SENTENCIA DE 27 DE ABRIL DE 2012 .....	58

II. 3. 3. RESOLUCIÓN VINCULADA A PROTECCIÓN DE LAZOS FAMILIARES: CASO DE LAS HERMANAS SERRANO CRUZ VS. EL SALVADOR. SENTENCIA DE 1 DE MARZO DE 2005.....	61
<b>CAPÍTULO TERCERO .....</b>	<b>63</b>
<b>DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS: ANÁLISIS DEL ESTADO ACTUAL ESPAÑA-ARGENTINA-MÉXICO .....</b>	<b>63</b>
INTRODUCCIÓN .....	64
III. 1. ESTADO ACTUAL DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN ESPAÑA.....	64
III. 1. 1. CRITERIOS DEL LEGISLADOR ESPAÑOL: ABORDAJE DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL.....	64
III. 1. 2. CRITERIOS DEL JUZGADOR ESPAÑOL .....	65
III. 1. 2. 1. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO. N°. RESOLUCIÓN 563/2017. SALA DE LO CIVIL. SEDE MADRID .....	66
III. 1. 2. 2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO. N°. RECURSO 1536/2018. SALA DE LO CIVIL. SEDE MADRID .....	67
III. 1. 2. 3. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO. N°. RECURSO 5163/2019. SALA DE LO CIVIL. SEDE MADRID .....	67
III. 2. ESTADO ACTUAL DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN ARGENTINA .....	68
III. 2. 1. PRONUNCIAMIENTO DEL LEGISLADOR ARGENTINO SOBRE LAS RELACIONES FRATERNAS: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA .....	68
III. 2. 2. CRITERIOS DEL JUZGADOR ARGENTINO.....	69
III. 2. 2. 1. AR/JUR/1613/2003. DERECHO A MANTENER EL STATU QUO. VILLA GESELL, 5 DE MAYO DE 2003 .....	69
III. 2. 2. 2. AR/JUR/6503/2010. DERECHO DE LOS HERMANOS A SER ESCUCHADOS. TRELEW, 10 DE FEBRERO DE 2010 .....	71
III. 2. 2. 3. AR/JUR/103053/2017. SEPARACIÓN DE HERMANOS POR ESCUCHA DE LOS MISMOS. MAR DEL PLATA, 26 DE JUNIO DE 2017 ...	73
III. 2. 2. 4. C. 121.162, "V., A.. MEDIDA DE ABRIGO. LA PLATA, 29 DE AGOSTO DE 2017.....	74

III. 2. 2. 5. AR/JUR/1442/2018. DERECHO A VIVIR CONJUNTAMENTE. MAR DEL PLATA, 1 DE MARZO DE 2018 .....	75
III. 2. 3. LEY 26.061. LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.....	76
III. 3. ESTADO ACTUAL DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN MÉXICO .....	77
III. 3. 1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS .....	78
III. 3. 2. LEY GENERAL DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. ....	79
III. 3. 3. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS CODIFICACIONES CIVILES Y/ FAMILIARES (SEGÚN SEA EL CASO) DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DE MÉXICO CON EL CÓDIGO FAMILIAR PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS .....	81
III. 3. 4. CRITERIOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN SOBRE PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERNAL .....	101
III. 3. 4. 1. AMPARO EN REVISIÓN 518/2013. INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ EN CASO DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL.....	101
III. 3. 4. 2. AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 474/2014 .....	104
III. 3. 4. 3. TESIS AISLADA II.20.C.475 C. GUARDA Y CUSTODIA. NECESARIO RESULTA DECIDIR SOBRE UN RÉGIMEN DE CONVIVENCIA ENTRE LOS HERMANOS MENORES DE EDAD, CUANDO ESTÉN SEPARADOS.....	106
 <b>CAPÍTULO CUARTO .....</b>	<b>107</b>
<b>RELEVANCIA DE LA JUSTICIA TERAPÉUTICA EN EL DERECHO DE LOS HERMANOS A VIVIR Y CRECER JUNTOS EN CASO DE CONTROVERSIA FAMILIARES .....</b>	<b>107</b>
 INTRODUCCIÓN .....	107
IV. 1. IMPORTANCIA DEL VÍNCULO FRATERNAL EN EL DESENVOLVIMIENTO DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS .....	108
IV. 1. 1. POSICIÓN DE LA FRATRIA COMO DETERMINANTE DEL CARÁCTER.....	110



IV. 1. 2. RELACIONES FRATERNAS EN LOS DIFERENTES TIPOS DE DESARROLLO DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS .....	112
IV. 1. 3. RELACIONES ENTRE HERMANOS DEL MISMO GRUPO FAMILIAR .....	113
IV. 2. AFECTACIONES REALIZADAS A LOS HERMANOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS DE EDAD AL MOMENTO DE SER SEPARADOS SIN SU CONSENTIMIENTO.....	113
IV. 3. VULNERACIÓN DE PRINCIPIOS Y DERECHOS EN EL CASO CONCRETO .....	114
IV. 3. 1. PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ.....	115
IV. 3. 2. DERECHO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES A VIVIR EN FAMILIA .....	119
IV. 3. 3. CAPACIDAD PROGRESIVA DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS.....	120
IV. 3. 4. DERECHO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES A DECIDIR EN LAS SITUACIONES JURÍDICAS EN QUE ÉSTOS SE VEAN INVOLUCRADOS.....	122
IV. 3. 5. DERECHO DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS A SER ESCUCHADOS .....	125
<b>-PROPUESTA .....</b>	<b>127</b>
<input type="checkbox"/> Adiciones al Código Familiar para el Estado de Morelos .....	127
<input type="checkbox"/> Adiciones al Código Procesal Familiar del Estado de Morelos .....	130
<b>-CONCLUSIONES.....</b>	<b>132</b>
<b>FUENTES DE INVESTIGACIÓN .....</b>	<b>134</b>
- BIBLIOGRAFÍA .....	134
- LEGISGRAFÍA .....	135
Argentina: .....	135
España:.....	136
México: .....	136
Instrumentos internacionales: .....	137

- RESOLUCIONES Y SENTENCIAS.....	138
Argentina: .....	138
España:.....	139
México: .....	139
Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: .....	139
- PÁGINAS WEB.....	139

*“Para que tus alitas no crezcan más rotas”*

- *Susy Shock*

*Bs. As.*

## INTRODUCCIÓN GENERAL

A lo largo de la historia, siempre hemos vivido en una sociedad hegemónica, dicotómica y, a su vez interseccionada. En este sentido, de manera perpetua una parte tiene que someterse. Dentro de estas irregularidades se encuentran divididas las personas legalmente capaces y quienes no lo son, nos hallamos situados en una colectividad adultocentrista, donde nuestras infancias y adolescencias han sido invisibilizadas debido al *status* que poseen de personas en desarrollo. Tan es así que lo podemos observar en las concepciones dadas a estas dos etapas de la vida. La infancia, en su etimología “*infans*”, que significa “el que no habla” y, adolescencia, proviene de la palabra *adolescere* es decir, que algo le falta o que se encuentra incompleto. Bajo esta óptica, se concluye que por encontrarse en minoría de edad, los mismos carecen de aptitud o inteligencia para tomar decisiones por sí mismos, y, se les invalida y objetiviza.

La investigación realizada parte de una metodología hipotética-deductiva, en la que se observa primeramente la necesidad de protección jurídica a las infancias y adolescencias, principalmente a las que compartan vínculo fraterno. Ya que es el caso que en los diferentes tipos de procedimientos familiares en el Estado de Morelos, propiamente los que manejan las codificaciones de la materia como es en el divorcio, patria potestad o cualquier otro donde se tenga que resolver sobre la guarda y custodia de los menores de dieciocho años, existe total silencio respecto de la protección de este vínculo, y a su vez, en esta misma tesitura, sobre la escucha de la opinión de éstos, y, para el caso en específico, de que si es su deseo, permanecer o no con sus hermanos durante y después de dicho juicio, atendiendo, claramente, que tal postura sea acorde a su bienestar físico y emocional.

A partir de la observación de este hecho, y del cúmulo de estudios catalogados en los siguientes cuatro capítulos, correspondientes, el primero de

ellos al marco teórico, el segundo a la protección internacional de los derechos aplicables a la presente investigación, el tercero al estado actual de protección del vínculo fraterno en Argentina, España y en nuestro Estado Mexicano, y, por último, en el capítulo cuarto, los estudios multidisciplinarios que se han realizado alrededor las relaciones fraternas, es que se concluye la necesidad de manifestarse en el Código Familiar y Procesal Familiar del Estado de Morelos, la protección de los derechos de la niñez, y en específico, aludir a las relaciones fraternas de éstos. Pues se justifica con todo lo anterior, que los sujetos en minoría de edad son susceptibles de involucrarse en los juicios emitiendo su opinión conforme a su madurez y desarrollo cognitivo, para que en el momento procesal oportuno, el Juez de lo familiar, aplicando el principio del interés superior de la niñez, emita la resolución respectiva atendiendo todo lo anterior.

## CAPÍTULO PRIMERO

### MARCO TEÓRICO

***Sumario: Introducción; I. 1. Familia; I. 2. Relaciones afectivas desarrolladas dentro del seno familiar: I. 2. 1. Relación de pareja, I. 2. 2. Relaciones paterno/materno-filiales I. 2. 3. Relaciones fraternas, I. 2. 4. Relaciones derivadas de la familia extensa (abuelos-nietos); I. 3. Vínculos jurídicos: parentesco, adopción y filiación; I. 4. La niñez y la adolescencia; I. 5. Situaciones jurídicas en las que se podrían involucrar hermanos menores de dieciocho años: divorcio o terminación del concubinato, patria potestad, guarda y custodia, tutela, adopción y acogimiento.***

### INTRODUCCIÓN

En este Capítulo Primero, se abordarán los conceptos esenciales para el sustento de la presente tesis, como es el de familia, pues el vivir en este entorno es el derecho que principalmente se pretende proteger en esta investigación, además, éste, como se podrá apreciar más adelante, es considerado como derecho humano para los niños y adolescentes.

Las concepciones que en segundo término se desglosarán son las que derivan de las relaciones que existen dentro de la familia: de pareja, paterno/materno-filiales, relaciones fraternas y por último, las que derivan de la familia extensa, es decir, se refiere a las de abuelo-nieto.

En seguida conceptualizaremos a los vínculos que son reconocidos por las leyes morelenses, y en los cuales, se pueden encontrar inmersas las relaciones fraternas.

En el último tema de este Capítulo Primero, se abordarán los procedimientos en los cuales podrían hallarse envueltos los menores de edad que compartan parentesco consanguíneo de segundo grado en línea colateral, como lo son la

adopción, la patria potestad, la tutela y el acogimiento. Esto, no sin antes hacer una ubicación de las edades correspondientes a la etapa de niñez y la adolescencia, además, se esbozarán distintos estudios realizados sobre el aspecto psico-emocional de éstas edades y las perspectivas socio-históricas que se tienen (o han tenido).

Cabe resaltar, como ya se podrá apreciar, que el abordaje de algunos temas se hará desde distintas disciplinas, esto, con el fin de poder beneficiarnos de un panorama más amplio de los mismos y así, sustentar de una manera vasta la presente investigación.

## **I. 1. FAMILIA**

La familia se considera como la “célula natural y necesaria de la sociedad”<sup>1</sup>, ya que es ahí donde la persona nace, se desarrolla y desenvuelve primeramente relaciones interpersonales, aprende patrones sociales y personales o individuales, para luego reproducirlos en la sociedad, resultando determinante para el perfeccionamiento de la interacción social, además es ésta, la que compone principalmente a dicha colectividad, pues como es bien sabido, la familia fue anterior a la constitución del Estado, pues, primariamente de ser sociedad como agrupación, surgió la familia como la principal unión de personas, comunidad inicial, “es anterior a la creación de la figura del Estado, con los sistemas de subsistencia, económicos, y con la reproducción tanto de la especie como del orden social y sus transformaciones”<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Baqueiro, Edgard y Buenrostro, Rosalía, *Derecho de familia*, 3a ed., México, Oxford, 2012, p. 3.

<sup>2</sup> Melgar, Lucía, “Familia: en resignificación continua”, en Moreno, Hortensia y Alcántara, Eva (coords.), *Conceptos clave en los estudios de género*, México, UNAM, Centro de Investigaciones y Estudios de Género, 2016, p. 92.

Según, Marx<sup>3</sup>, “con la evolución de las condiciones materiales de vida de la sociedad, cambian las formas (...) de la familia y, a continuación de éstas, se modifican también las normas morales que regulan las relaciones entre los sexos”, como se sabe, la sociedad está en constante cambio, a su vez también la familia, van evolucionando sus formas, su composición. Hoy en día ya no sólo existe un sólo modelo de familia, ha quedado obsoleto el rol de una madre cuidadora, que se consagra al hogar y un padre que se dedica a trabajar y llevar dinero a casa para su manutención, incluso ya no observamos sólo familias constituidas por padre, madre e hijos. La fórmula ha cambiado. Socialmente poseemos distintos tipos de familia, que se constituye por quien haya procreado o adoptado y sus hijos, es decir, el modelo monoparental; a su vez, existe la familia homoparental, con ascendientes con orientación sexual hacia su mismo sexo: dos papás, dos mamás, etc; Otro modelo que concurre es el tradicional de familia ampliada, constituida por los ascendientes y sus hijos y los procreadores de los primeros. La familia puede ser reconstituida: por ascendientes que vienen de algún divorcio o separación de alguna relación de hecho y que además ellos hayan tenido hijos con anterioridad y, en este mismo sentido, llegan a cohabitar todos juntos en un mismo sitio. La familia se puede hallar en una pareja, en un primo, en la adopción, podemos observar familia en las relaciones de hermanos. Incluso, ya en temas más actuales, parte de la familia también son las mascotas.

Varios autores como Hegel<sup>4</sup> hacen ver un aspecto importante respecto de la emancipación del seno familiar del individuo y a su vez derivado de esto, la reproducción generacional de los roles y la eticidad previamente adquirida, pero lo más importante en este punto es ¿qué tanto fue efectivo lo aprendido en la familia para la convivencia en sociedad?, ya que es también es el sistema primigenio donde se aprenden las conductas hegemónicas.

---

<sup>3</sup> Citado por Shishkin, A. F., *La emancipación de la mujer*, México, Editorial Grijalbo, S.A., 1970, Colección 70, p.121.

<sup>4</sup> Cfr. Hegel, G. W. F., *Enciclopedia de las ciencias filosóficas*, Trad. de Ramón Valls Plana, Madrid, 2017, p. 855.



En conceptos obsoletos y biologicistas, era con el matrimonio donde se iniciaba la vida familiar, y con ello como “forma social en la que se realiza (ba) la continuación de la especie”. explicaba A. F. Shishkin<sup>5</sup>, ya que como se ha mencionado, de primera cuenta, el fin de un matrimonio ya no es sólo la procreación, sino que ya cuenta con otros fines más allá de únicamente tener hijos. Si en un momento dado la pareja decide tenerles, hay otros métodos diversos como la adopción, en caso de mujer, reproducirse de forma asistida con espermias comprados, u hombre, rentar un vientre y comprar óvulos, etc.

Cabe mencionar que la iglesia católica está en concordancia con la postura de Shishkin, y, se citan los incisos a), b) y c), solamente como posturas, ya que con los mismos no se comparte opinión:

- a) La que se funda sobre el matrimonio (unión íntima de vida, complemento entre un hombre y una mujer, que está constituida por el vínculo indisoluble del matrimonio, libremente contraído, públicamente afirmado, y que está abierta a la transmisión de la vida)<sup>6</sup>.
- b) Es la unión sexual de un hombre y una mujer a través de la procreación, generando lazos de sangre<sup>7</sup>;
- c) Núcleo vivo de la sucesión (procreación y educación) de las generaciones humanas<sup>8</sup>;
- d) Célula fundamental de la sociedad<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> Shishkin, A. F., *La emancipación de la mujer*, México, Editorial Grijalbo, S.A., 1970, Colección 70, p.121.

<sup>6</sup> Pontificio Consejo para la Familia, 1983, Consultado el 20 de Mayo de 2018 en: [http://www.vatican.va/roman\\_curia/pontifical\\_councils/family/documents/rc\\_pc\\_family\\_doc\\_19831022\\_family-rights\\_sp.html](http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/family/documents/rc_pc_family_doc_19831022_family-rights_sp.html)

<sup>7</sup> Baqueiro, Edgard y Buenrostro, Rosalía, *op. cit.*, pp. 3-4.

<sup>8</sup> Pontificio Consejo para la Familia, “Familia, matrimonio y <<uniones de hecho>>”, Consultado el 8 de Mayo de 2018 en: [http://www.vatican.va/roman\\_curia/pontifical\\_councils/family/documents/rc\\_pc\\_family\\_doc\\_20001109\\_de-facto-unions\\_sp.html#\\_ftn42](http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/family/documents/rc_pc_family_doc_20001109_de-facto-unions_sp.html#_ftn42)

<sup>9</sup> Pontificio Consejo para la Familia, “*Familia, matrimonio y <<uniones de hecho>>*”, Consultado el 8 de Mayo de 2018 en:

Debido a que la familia es vista como “pilar de la sociedad, baluarte de valores sociales, unidad de producción, refugio o centro de conflictos y la importancia que se le ha atribuido, es que es objeto de contención en el discurso social”<sup>10</sup>, hallamos conceptualizaciones vistas desde distintas disciplinas, “dada la complejidad y necesidad de aprehender sus características formales, funcionalidad para la sociedad en su economía y política, dinámica y la condición de sus integrantes”<sup>11</sup>, esto, debido a la constante evolución en la que se encuentra (ya sea económico, político, social o cultural<sup>12</sup>).

La palabra “familia” desde su etimología<sup>13</sup>, proviene del latín “*famulus*” y posee sus antecedentes en la antigua Roma, refiriendo que significa sirviente o esclavo, pasando a ser junto con la esposa e hijos propiedad del *pater familias*. Tanto los esclavos, la esposa e hijos carecían de decisión y autonomía, pues se creía que eran incapaces para realizar acciones por sí solos. Considerando entonces, que la misma etimología, deja ver la existencia de la “masculinidad hegemónica<sup>14</sup>”, la imposición del patriarca. Dicha acepción ni siquiera tiene que ver con la realidad actual, pues con la ola del feminismo las mujeres han logrado su independencia, ya no estando relegadas a lo privado, al cuidado, y hoy en día son las mismas que se encuentran contribuyendo con teorías desde esta postura para lograr incluso la emancipación de los menores de dieciocho años, criticando precisamente el concepto de familia que se menciona en este párrafo.

---

[http://www.vatican.va/roman\\_curia/pontifical\\_councils/family/documents/rc\\_pc\\_family\\_doc\\_20001109\\_de-facto-unions\\_sp.html#\\_ftn42](http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/family/documents/rc_pc_family_doc_20001109_de-facto-unions_sp.html#_ftn42)

<sup>10</sup> Melgar, Lucía, *op. cit.*, p. 91.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 92.

<sup>12</sup> Shishkin, A. F., *op. cit.*, p.121.

<sup>13</sup> Cfr. Melgar, Lucía, “Familia: en resignificación continua”, en Moreno, Hortensia y Alcántara, Eva (coords.), *Conceptos clave en los estudios de género*, México, UNAM, Centro de Investigaciones y Estudios de Género, 2016, p. 91.

<sup>14</sup> Cfr. Citado por Connell, Raewyn, *Masculinidades*, 2da ed., Trad. de Irene Ma. Artigas, México, UNAM, 2015, p. 112.

La Real Academia Española<sup>15</sup>, también se ha encargado de otorgar su propio concepto, mencionando que es el “conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje”, apreciando que si bien es un concepto reducido, el mismo desde su interpretación, abarca no sólo a quienes comparten sangre sino también a quienes son considerados familia por algún vínculo jurídico.

Por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>16</sup> (DUDH, 1948) en su Resolución 217 A (III), proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos<sup>17</sup> (CADH, 1969) suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos en San José, Costa Rica y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>18</sup> (PIDESC, 1966) adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), menciona en sus artículos 16, 17 y 10 respectivamente, que se ubica a la familia como “el elemento natural y fundamental de la sociedad”. Sentido no muy lejano a la citada en el inciso d) de los conceptos que se mencionan de la iglesia católica, que por orden cronológico conforme a los conceptos dados de familia en el presente texto. Se resalta que previo a las instituciones mencionadas, fue el mismo Marx fue quien la define así, y, que, como se puede valorar, dicha concepción de familia no ha quedado invalidada hasta el hoy de día.

Respecto de las concepciones de familia desde la óptica legal, observamos también la que le otorga la Convención Sobre los Derecho del Niño<sup>19</sup> (CDN, 1989), Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, la cual en su preámbulo, menciona:

---

<sup>15</sup> Diccionario de la Real Academia Española 2018. Consultado el 28 de abril de 2018 en: <http://dle.rae.es/?id=HZnZiow>

<sup>16</sup> Consultado el día 27 de Mayo de 2018 en: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

<sup>17</sup> Consultado el día 27 de Mayo de 2018 en: [http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm)

<sup>18</sup> Consultado el día 27 de Mayo de 2018 en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

<sup>19</sup> Consultado el día 2 de Junio de 2018 en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>

(...)

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

(...)

Conforme a la temática de la investigación que se desarrolla, se puede evaluar dentro de las concepciones citadas, es la más relevante para el tema de la presente tesis, ya que, conforme a lo que se desprende, menciona la prioridad que tiene el núcleo familiar para el desenvolvimiento de la niñez.

Para el perfeccionamiento del presente tema, se pretende hacer estudio de las diferentes concepciones jurídico-legales, por lo que, después de haber analizado desde un enfoque internacional, ahora, sería menester enfocarnos en la otorgada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), por ser considerada como la Norma Suprema del Estado Mexicano; ante lo pretendido, nos encontramos imposibilitados, ya que únicamente la Constitución establece en sus artículos 3° fracción II, inciso C), 4° primer párrafo y 16 primer párrafo, el fortalecimiento, protección de la organización y desarrollo de la familia, así como también en el contenido de diversos artículos el derecho y protección del patrimonio de las mismas familias, no sólo mexicanas, sino las que se encuentren dentro del territorio nacional (como lo son las extranjeras).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN)<sup>20</sup>, a su vez como el más alto Tribunal de México, se pronuncia:

---

<sup>20</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, "Violencia Familiar", *serie Temas Selectos de Derecho Familiar*, México, SCJN, 2010, p. VII.

La familia constituye el núcleo base de la sociedad, el grupo social primario y fundamental en el que nacen, crecen y se educan nuevas generaciones, y por ellos es reconocida como una institución de orden público e interés social cuyo desarrollo y bienestar deben ser garantizados por el Estado.

Tribunal que, siguiendo la línea de los instrumentos internacionales ya mencionados, engloba a la familia como el núcleo base la sociedad, además, desglosando dicha acepción, se puede apreciar a simple vista, recalca los aportes en lo individual de la familia, como:

1. Psicológico, como institución en donde se desarrollan de manera adecuada las personas.
2. Biológico, donde nacen y crecen los miembros de la misma.
3. Y hasta de cierto modo pedagógico, pues, como es bien sabido y citado en el concepto de la SCJN, en la misma, también se educan a la nuevas generaciones.

A su vez, los legisladores morelenses instituyeron en el artículo 22 del Código Familiar para la Entidad<sup>21</sup>, conceptos de la familia desde diversos puntos de vista:

1. Social, como agrupación natural.
2. Psicológico, porque tiene su fundamento y dirección en una relación estable, entre dos personas.
3. Legal, con filiación libre, consciente, responsable e informada, unidas por el vínculo del parentesco, del matrimonio o concubinato, a la que se le reconoce personalidad jurídica.

Conforme al desglose realizado, en el punto número 2, deja bastante amplio el concepto de “relación estable”, pues no se sabe si se quiso referir a la convivencia permanente de los involucrados, o si bien a la falta de fricciones en el

---

<sup>21</sup> Consultado el 30 de Mayo de 2018 en: <http://marcojuridico.morelos.gob.mx/archivos/codigos/pdf/CFAMILIAREM.pdf>

matrimonio o concubinato, ya que ambos escenarios, resultan ser, innecesarios para considerar a la familia como tal, pues para las nuevas formas de familia ya no es necesario cohabitar por lapsos de tiempo prolongados.

Por otro lado refiere que la pareja debe estar unida por concubinato o matrimonio conforme al Código Familiar Morelense, la crítica versa sobre, que una relación entre dos personas, en la cual no existe matrimonio ni hijos de por medio, pero deciden unirse y entenderse de forma permanente y constante, por menos de dos años (requisito para constituir concubinato), resulta ser excesivamente ilógico por parte del legislador, que no los considere como familia.

Por último otro juicio que puede surgir sobre esta misma concepción es sobre el otorgamiento de la personalidad jurídica a la familia que enmarca el citado numeral 22 de la codificación sustantiva familiar, del cual se desprende la capacidad de goce y de ejercicio. La capacidad de goce, que conforme al derecho civil, hace al sujeto titular de derechos y obligaciones, y la capacidad de ejercicio, como su propia letra lo menciona, es el ejecutar dichos derechos y obligaciones. Conforme al concepto, ésta no puede ser representada por uno solo de sus miembros, verbigracia: en un juicio. Encontrándonos en contraposición, ya que cada linaje, si bien, los sujetos mayores de edad que lo integran, cuenta con personalidad jurídica para ejercitar sus derechos, sin embargo, la familia en lo general, no se encuentra en una hipótesis real y jurídicamente posible, en la cual, pueda designar a uno de sus integrantes para representarla, como lo es en cualquier tipo de sociedad; apreciándose conforme al esclarecimiento antes dado, que el juzgador, de nueva cuenta incurre en absurdo al otorgar esta característica a la familia.

Siguiendo el transcurso de la investigación, se puede apreciar que concurren conceptos más amplios de familia, los cuales ya abarcan cuestiones más internas que sólo considerar a esta agrupación como un microsistema social, como un grupo de personas, desde sus aportes a la sociedad, sino lo que entre cada uno de los integrantes se aportan entre sí, desde un aspecto jurídico, donde por existir

el vínculo, ya sean consanguíneos, por afinidad o de derecho como la adopción, donde surgen derechos, obligaciones y deberes recíprocos.

Eduardo Oliva<sup>22</sup>, menciona que el núcleo social al que nos hemos referido a lo largo de este tema

presenta una transformación sustancial en atención a los nuevos modelos sociales en que esa se desarrolla, ya no se considera integrada exclusivamente por los parientes y los cónyuges como tradicionalmente se les identificaba, es decir, vinculada por matrimonio y relaciones parentales; ahora y en atención a la dinámica social, se contemplan otras formas de relaciones humanas donde los miembros que la integran se encuentran vinculados por lazos de afecto, de respeto, de convivencia y de solidaridad.

Graciela Medina<sup>23</sup>, por su parte reflexiona que “conceptualizar a la familia no es una tarea fácil porque hay que encontrar una fórmula, que por un lado abarque las diversas realidades fácticas en las que se organiza la familia en las sociedades modernas y que por el otro contemple las distintas funciones que ellas cumplen”, que las mismas mutan, y se encuentran en cambio constante, sin embargo lo que prevalece es “la solidaridad, el desarrollo afectivo y la crianza y educación de los hijos”, cuando los hay.

Como ya se ha mencionado, lo que puede ser certero es que la familia está en constante resignificación y evolución, por lo que, no nos podemos quedar con un sólo enfoque de esta, varían sus necesidades, mismas, que deben no únicamente ser reconocidas, sino satisfechas por el Estado, así que, a su vez, éste debe encontrarse en constante innovación, y, ya no mantener una visión cerrada y obsoleta de la familia, sino siempre mantenerse abierto a las cuestiones que vayan surgiendo alrededor de ésta, y mantenerse en un *status* de protección a los derechos humanos, sin importar lo que conlleve la misma, y, como es el caso, velar siempre por las infancias y adolescencias como sujetos pertenecientes a este núcleo.

---

<sup>22</sup> Oliva, Eduardo, *El divorcio incausado en México*, México, Moreno editores, 2013, p. 63.

<sup>23</sup> Medina, Graciela y Roveda, Eduardo Guillermo, *Derecho de Familia*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Abeledoperrot, 2018, Pp. 1-2.

## **I. 2. RELACIONES AFECTIVAS DESARROLLADAS DENTRO DEL SENO FAMILIAR**

El microsistema social al que nos hemos hecho alusión, está compuesto por varios integrantes. En este capítulo nos referiremos a las relaciones de pareja; las relaciones paterno-materno filiales, es decir, las relaciones que tiene el padre o madre con sus hijos; las relaciones entre hermanos y su importancia; y, por último las relaciones de la familia extensa, en el sentido más común, la concepciones e importancia de las relaciones de los nietos con sus abuelos o abuelas; se abarcará así, ya que bien es sabido que estas son las más importantes por su cercanía entre los miembros, ya que son las que sirven como “referente afectivo donde se articula la historia de la vida familiar en tanto el presente se liga al origen, a las raíces y a la proyección hacia el futuro... trascendiendo la materialidad e incluyendo simbólicamente el valor de la relación afectiva entre pasado, presente y futuro”<sup>24</sup>, esto, a través de los vínculos que antes se mencionan.

Es por lo antes explicado, que no sólo se tomará en cuenta la familia nuclear sino también la extensa, pues las relaciones afectivas más importantes no se limitan sólo a las relaciones de los padres con sus hijos.

### **I. 2. 1. RELACIÓN DE PAREJA**

Sentir atracción física por otra persona es casi inevitable, al paso del tiempo si las personas se agradan y conviven puede surgir amor, con ello si se desea unirse por medio de matrimonio o una relación de hecho y con ello formar una familia, un hogar.

De lo anterior se podrían desprender diversas posturas para poder ver este tema, ya sea desde un aspecto filosófico, psicológico, neurológico o cultural como

---

<sup>24</sup> De Jong, Eloísa Elena, *et. al.*, *Familia: representaciones y significados. Una lucha entre semejanzas diferencias*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Espacio editorial, 2009, p. 44.



es el amor y derivado de este (si así se desea) la relación, o incluso lo que significa el desamor.

Estudiosos identifican algunas características en el grupo de las personas que sienten amor (las cuales no se encuentran en las personas que únicamente sienten amistad). A saber, “El grupo consta de 1) deseo sexual, 2) fascinación y 3) exclusividad en la relación”.<sup>25</sup>

Este no es un tema desconocido para el ser humano, por un lado, sentir atracción visual por una o varias personas, por ejemplo, al salir a lugares públicos. Es parte de la vida en sociedad; y, por otro lado también conocer el amor, pues aunque sea una vez en la vida, hemos sentido “eso” que a veces ni la propia filosofía o la poesía ha podido definir, está en la naturaleza, es un instinto, pero, para muchas otras personas más, el amor y todo lo concerniente a él, tiene distintas significaciones, como: decepción, traición, encierro, agotamiento, equivocación, error; y, para otros, puede simbolizar cuestiones positivas: sus seres amados, sus parejas personifican felicidad, apoyo, comprensión, complicidad, compañerismo, y más.

Es un concepto polisémico, todo depende de las vivencias de las personas en sus relaciones.

Según Ortega y Gasset<sup>26</sup>, no es lo mismo el amor sexual que la atracción sexual, pues la diferencia estriba, en que “el instinto sexual asegura, tal vez la conservación de la especie, pero no su perfeccionamiento. En cambio, el auténtico amor sexual, el entusiasmo hacia otro ser, hacia su alma y hacia su cuerpo, en indisoluble unidad, es por sí mismo, originariamente, una fuerza gigantesca encargada de mejorar la especie”, y, esto llega al debate del concepto biólogo de familia, pues como ya se ha hecho mención con anterioridad, algunas parejas posmodernas ya no unen sus vidas sólo para procrear, además, como es bien sabido, históricamente en algunas culturas no sólo hay relaciones monogámicas,

---

<sup>25</sup> Kimble, Charles, *et. al.*, *Psicología social de las Américas*, México, Pearson educación, 2002, p. 308.

<sup>26</sup> Ortega y Gasset, José, *Estudios sobre el amor*, 4ª ed., México, Fontamara, 2018, p. 22.

sino que por diversos acuerdos que hacen la variación en éstos, por ejemplo, las parejas *swingers*, donde se da el acuerdo de que los miembros tengan encuentros sexuales con otras personas, es decir, no hay ningún tipo de fidelidad sexual y en ello encuentran su felicidad; otra relación, son las poliamor, donde ya no sólo es una persona el ser amado, sino son muchas, y se cree, precisamente amarles a todas, a diferencia del tipo antes mencionado, que únicamente existen encuentros con otras personas de tipo erótico, sin involucrarse sentimentalmente; otro ejemplo, son los poligámicos, donde una de las personas decide involucrarse monogámicamente, sin embargo la otra tiene diversas relaciones, decide enamorarles a todos por igual, pero en contraste del anterior, este es de orden además de cultural, es religioso.

Como se puede apreciar, van surgiendo a lo largo de los tiempos, varios tipos de parejas que se van amoldando a las necesidades de los involucrados, pero en el presente texto, por ser la que regula (o acepta<sup>27</sup>) el derecho mexicano, nos referiremos únicamente a las relaciones de pareja monogámicas.

Las relaciones de parejas pueden terminar, se puede acabar el amor, filosóficamente hablando entonces se dice que todo entonces fue una equivocación, un error.

La idea de Platón, era que cuando hay amor, uno se siente en la necesidad de unirse con la otra persona, es ahí donde llega a generarse el vínculo jurídico, pues esta unión que refiere podría terminar en matrimonio o en concubinato, entonces surgen derivado de lo anterior, el deber de fidelidad, de respeto, de convivencia, de asistencia, de otorgar alimentos, o con la terminación de esto, si es el caso, la división de los bienes, continuidad de los alimentos, si hay hijos, la

---

<sup>27</sup> Cuando no se tuvo consentimiento de tener otras relaciones amorosas o sexuales por alguna de las partes involucradas en la pareja de hecho, es considerado como infidelidad, y esta situación estuvo vigente cierto tiempo como delito de adulterio en el Código Penal para el Estado de Morelos, y antes, cuando existía el divorcio necesario en las codificaciones familiares de la misma entidad, previamente comprobado, era una causal de divorcio.

guarda y custodia de éstos, entre otras cuestiones jurídicas que derivan de la relación de pareja.

Químicamente tener una relación con alguien y que esta sea estable, que exista eso que venimos mencionando (amor), hace que el cerebro segregue ciertas sustancias, como la oxitocina, también parecida a una droga, pues esta sustancia es la que nos hace sentir enamorados, además de esta, el cerebro secreta endorfinas, la feniletatilamina, la acetilona e incluso la adrenalina, entre otras.

El amor, en la mayoría de veces, derivado de toda la excitación provocada por la segregación de las sustancias antes mencionadas y si la pareja así lo desea, se siente en la necesidad de reproducir esa “perfección”, es ahí donde surge el amor paterno/materno-filial.

## **I. 2. 2. RELACIONES PATERNO/MATERNO-FILIALES**

Estos lazos son los vínculos de apego más fuertes que desarrolla el ser humano a lo largo de su vida y son los que mayormente tienen influencia en el desarrollo de nuestra identidad.

Marlene Ana de la Cuesta<sup>28</sup>, menciona que para que esta relación sea saludable debe “estar basada en el amor; la solidaridad y el apoyo; respeto a las diferencias, a la autonomía individual y a la autoridad...; el enriquecimiento mutuo. Todo ello asegurará un exitoso tránsito ulterior a la independencia y continuidad familiar de los hijos”.

Como ya se ha indicado, estas relaciones tienen bastante importancia en las personas, por lo que llegan a desarrollar apego los involucrados. Esta tendencia se entiende como una sensación de serenidad al encontrarse a lado de la persona hacia con la que se desarrolla esta vinculación. Es quien te brinda fortaleza ante

---

<sup>28</sup> De la Cuesta Sangarella, Marlene Ana, *Crecer con ellos*, La Habana, Editorial José Martí, 2018, p. 39.

ciertas situaciones difíciles. Bowlby<sup>29</sup>, refirió al apego en los niños “como una disposición a buscar proximidad y contacto con una figura específica en ciertas situaciones, en especial cuando el niño está asustado, cansado o enfermo”. En caso contrario, si el vínculo se desarrolla de forma negativa, la persona (en este caso el niño) puede llegar a desarrollar un sentimiento de melancolía; algunos autores mencionan que la “desolación es un sentimiento de aflicción extrema ante la percepción de la pérdida o debilitamiento de aquello que es valorado por las personas, o de lo que es necesario para la vida... los factores de la desolación tienen a caracterizarse por apuntar hacia lo íntimo”<sup>30</sup> afirman que mayormente, este sentir es producto de sus relaciones más cercanas, en este caso las que se tienen entre padres e hijos.

En los primeros seis meses de vida, los bebés no sienten temor o apego por alguna persona en específico, pero sí reconocen a quienes les han prestado cuidados, ya sea de alimentación, aseo, etc., por medio, ya sea de sonidos, como lo es la voz, o por su olor corporal, por ende, no hay algún vínculo cercano que estime el menor de edad a lo largo de esta etapa.

En la primera infancia (hasta los 7 años de vida), es que el vínculo hacia los padres o madres se considera importante, pues al volverse más estrecho se desarrolla una necesidad bastante considerable hacia estas personas.

Estas relaciones definen más al ser humano, dependiendo cómo se desarrollaron, qué tan sanas y positivas se hayan desarrollado, es que se concretará las relaciones futuras o el comportamiento social, pues se asegura que el

vínculo de apego con una o varias personas con las que el bebé procura mantener la proximidad y una interacción privilegiada. Es el sistema relacional básico, que una vez formado en buena medida los

---

<sup>29</sup> Citado por Di Bartolo, Inés, *El apego. Cómo nuestros vínculos nos hacen quienes somos*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Lugar editorial, 2017, p. 15.

<sup>30</sup> Noriega-Vivanco, Sergio, *et al.*, “La influencia de la familia en las experiencias de desolación en la juventud”, en García Falconi, Sulima y Hernández Pérez, Amanda (coords.), *Estudios sociales sobre las familias*, Ciudad de México, Fontamara, 2018, p. 75.

demás y, sobretodo, va a determinar el tipo de relación que el niño establecerá con las personas y, hasta cierto punto, con las cosas y las situaciones<sup>31</sup>.

Por otro lado, en las familiares tradicionales, conforme a los roles que se ha impuesto a cada uno de los sexos, el padre y la madre tienen diferente significación para los hijos, es decir, el padre es considerado como protección y la madre está predeterminada como la persona que brinda cuidado en la familia.

Con las nuevas formas para constituir una familia, como ya se ha mencionado, los vínculos a los que se refiere el presente tema, no sólo surgen por la procreación natural sino también asistida y por medio de la adopción. En los tipos que se mencionan respecto de la procreación, incluso, ya no es necesario que la materia genética derive de quienes más adelante serán con los que se tiene el vínculo filial, se entiende más allá de las relaciones sexuales con fines de reproducción, ya que con los adelantos de la biotecnología se tienen a la mano técnicas de reproducción asistida como lo es la fecundación *in vitro* y la inseminación artificial, siendo que en cualquiera de las dos, se puede realizar con donación, ya sea de espermatozoides o de gametos femeninos.

La figura de apego deriva de las relaciones con las personas más cercanas, en este caso de los padres o madres, ya que es a lado de éstos donde el niño se siente tranquilo, estable emocionalmente, siente protección. Esto, es lo que significan los padres/madres para los niños. Es el significado de tales relaciones.

### **I. 2. 3. RELACIONES FRATERNAS**

Los romanos hicieron diferenciación<sup>32</sup> entre los términos *germanus* y *frater germanus*, el primero de ellos, usado como adjetivo por éstos y por ende, el

---

<sup>31</sup> Ortiz, María José, Fuentes, María Jesús y López, Felix, "Desarrollo socioafectivo en la primera infancia", en Palacios, Jesús. *Et al* (comps.), *Desarrollo psicológico y educación*, 2da ed., Madrid, Alianza Editorial, Psicología y educación, 2015, t. 1, pp. 151-153

<sup>32</sup> Consultado el 3 de Junio de 2018 en: <http://www.hispanoteca.eu/Foro-preguntas/ARCHIVO-Foro/Hermano%20y%20germano.htm>

segundo refiriéndose al sustantivo de hermano carnal. Conforme a la información obtenida en este sentido, Justo Fernández López<sup>33</sup>, hace distintas diferenciaciones, a saber:

La palabra latina *frater* (hermano) viene de la indoeuropea *bhrâther*, que denota una fraternidad no consanguínea, es decir, no designa al hermano carnal. La palabra griega *phrater* se deriva de la anterior y era usada por los griegos para designar un parentesco espiritual. Más tarde aparece en griego *adelphos* para designar la fraternidad biológica, es decir, a los hijos de la misma madre. Los romanos usaban *frater* para designar la fraternidad o hermandad en sentido de comunión de ideas, sentimientos, amistad, solidaridad, participante de las mismas ideas religiosas. Para referirse a la fraternidad biológica usaban *frater germanus*, hermano carnal, pariente consanguíneo.

En la actualidad, la palabra hermano puede utilizarse para todos los mencionados, tanto a los que eran considerados como *prater*, *adelphos*, *frater* y los *frater germanus*.

La Real Academia Española (RAE)<sup>34</sup>, por su parte, alude que la palabra “hermano-na” se entiende por la “persona o animal que tiene en común con otra el mismo padre y la misma madre, o solo uno de ellos”. En esta definición, se incluyen los que son puntualizados como “medios hermanos”, así que, en la misma, hermano por sí sola representa el vínculo sanguíneo que existe entre éstos, sin hacer diferencia entre uno y otro, sino que engloba ambos.

Ahora bien, si se hace una búsqueda más específica en la misma RAE, como la de “hermanos carnales”, esta institución los define como las “personas que tienen el mismo padre y la misma madre que otra”, y, por otro lado, incluye también la definición de “medios hermanos” (o hermanastro<sup>35</sup>), “hermanos de padre” (hermanos consanguíneos) y “hermanos uterinos” (hermanos de madre), siendo que los primeros de estos, son los que tienen en común solamente uno de

---

<sup>33</sup> *Idem*

<sup>34</sup> Consultado el 3 de Junio de 2018 en: <http://dle.rae.es/?id=KDGmcy5>

<sup>35</sup> Consultado el 3 de Junio de 2018 en <http://dle.rae.es/?id=KD4I9ps>

los padres, los segundos únicamente comparten al mismo padre y los últimos tienen en común a la misma madre y diferente padre.

Para la genética encontramos que el ser hermanos, representa compartir aproximadamente el 50% de los genes<sup>36</sup>, cosa que no ocurre con los conocidos como “medios hermanos” ya que con ellos, entre esta perfecta naturaleza, únicamente se comparte un porcentaje aproximado al 25%<sup>37</sup>.

El Digesto del Derecho Romano, cita que, los hermanos son los que se encuentran ubicados en el parentesco en segundo grado de línea colateral, desglosando, para ser más explícitos se puede observar la figura 1.1.

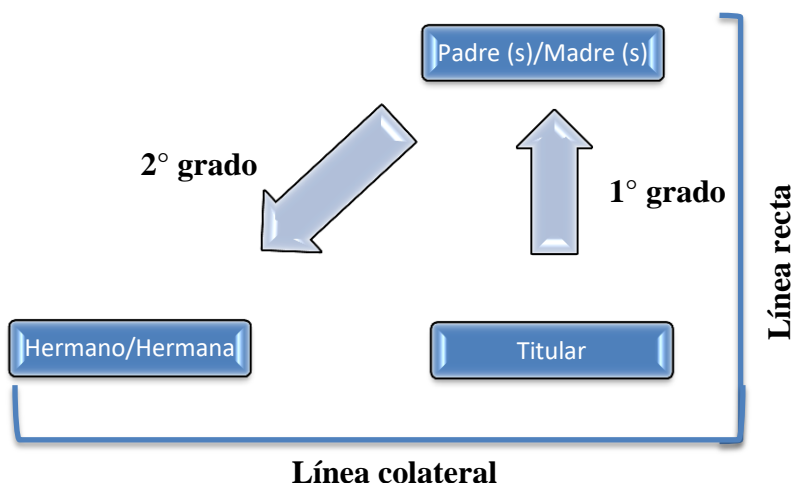


Figura 1.1. Líneas y grados que hay entre los hermanos

Para la palabra hermano, se pueden encontrar diferentes definiciones, conceptos o sinónimos dados, algunos someros, otros más complejos; concurre también la cuestión genética, que se encuentra fuera de las manos del ser humano; cuestiones de derecho (como ya se mencionó) e incluso con la propia convivencia puede ser determinante para considerar a una persona hermano.

<sup>36</sup> Consultado el 11 de Junio de 2018 en: <http://www.labgenetics.es/prueba-de-adn-para-hermanos/>

<sup>37</sup> *Idem*

Un cuestionamiento importante surge alrededor de este tema: ¿qué pasa con las nuevas formas de familia? O, en este caso, ¿las nuevas relaciones de hermanos que no son legitimadas por el derecho o reconocidas de hecho con una conceptualización? Pues en diferentes países, y, en México, distintas figuras que han surgido con el avance de la tecnología, necesidades o derechos de las familias. Por poner ejemplo, fecundación *in vitro* homóloga o heteróloga, *in vivo* o *post mortem*, o, la subrogación de vientre y el arrendamiento de vientre, que, si bien, en las distintas figuras anteriores en que se haya dado la relación de hermanos reconocida por el derecho, para la cual no existe una conceptualización como tal; en particular, dos hermanos que fueron concebidos por una familia homoparental, mediante dos vientres distintos que fueron alquilados, con dos distintos materiales genéticos, o, hasta cuatro: espermatozoides de dos distintos hombres para fecundarlos en óvulos de dos distintas mujeres para implantarlos en dos distintos úteros. Problema que si bien, ambos bebés pueden ser registrados por las madres o los padres, de hecho no existe una conceptualización específica, ya que, ni se encuentran en la situación de hermanos carnales ni hermanos uterinos, es ahí donde se plantea la posibilidad de la homologación de la palabra “hermanos”, dejar de diferenciar, y simplemente considerarles por el impacto psicológico-sociológico que se da en la vida de cada uno de ellos por su mera convivencia, sin importar la situación en que hayan sido concebidos o llegado a ese primer núcleo social, su núcleo familiar.

#### **I. 2. 4. RELACIONES DERIVADAS DE LA FAMILIA EXTENSA (ABUELOS-NIETOS)**

Este vínculo es analizado por diversos estudiosos<sup>38</sup>, y de las mismas ilustraciones, derivó que las relaciones de los abuelos con sus nietos, pues, “la tradición marca intensamente el rol de abuelo, aunque se trata en general de un

---

<sup>38</sup> Bueno, Belén, Vega, José Luis y Buz, José, “Desarrollo social a partir de la mitad de la vida”, en Palacios, Jesús. *Et al* (comps.), *Desarrollo psicológico y educación*, 2da ed., Madrid, Alianza Editorial, Psicología y educación, 2015, t. 1, p. 602-603.



rol débil que no tiene un estatus fijo o delimitado”, ya que, dependiendo la edad de los niños y las necesidades que éstos tienen, es que se configura el significado de las personas mayores, en la vida de sus descendientes. Específicamente, para los abuelos que se dedican al cuidado de los nietos, derivado de que los padres/madres de éstos trabajan de tiempo completo, los abuelos, tendrán un rol de crianza.

Además de lo que se señala, derivan las preferencias de los nietos, pues éstos mayormente se sienten más cercanos a los abuelos maternos y, entre el abuelo y abuela, también existe preferencia hacia las abuelas, ya que éstas, en su mayoría, tienden a ser más cálidas con los nietos.

El significado de los abuelos en la vida de los nietos es muy variado, pero en su mayoría tienden a ser relaciones de apego que marcan la vida de los sucesores y a la inversa.

A la inversa, los nietos también tienen distintas significaciones para los abuelos, “incluyendo verlos como una fuente de continuidad y de renovación biológica, la oportunidad para ejercer nuevos roles sociales y emocionales, y una fuente potencial de orgullo y logro vicario”.<sup>39</sup>

Los adultos mayores son considerados como centros de sabiduría, amor, cuidado.

### **I. 3. VÍNCULOS JURÍDICOS: PARENTESCO, ADOPCIÓN Y FILIACIÓN**

Derivado de las relaciones internas en la familia, y las controversias que surgen alrededor de dicho núcleo, para el reconocimiento de derechos y obligaciones, el Estado se ha visto en la necesidad de reconocer vínculos jurídicos para tal efecto, teniendo como principales el parentesco, la adopción y la filiación.

De primera cuenta, abordaremos el concepto de parentesco, pero, cabe destacar que no sólo se comprenden los vínculos paterno- materno-filiales, sino

---

<sup>39</sup>*Ibidem*, p. 602.

también los que son denominados como parientes, sean por consanguineidad o los que son por afinidad. Los parientes consanguíneos son los que están asociados a la descendencia de un mismo progenitor o al que sea semejante adquirido por adopción plena (o parentesco civil, tema que se abordará más adelante), y, el segundo refiere al que existe entre el cónyuge y los parientes consanguíneos de su pareja. Tipos de parentesco que se encuentran regulados en el Código Familiar vigente para el Estado Libre y Soberano de Morelos (en adelante CFEM) en sus artículos 26 al 28.

Desde su origen etimológico la palabra parentesco proviene del latín *parens* o *parentis*, que significa padre, madre.

A su vez el Digesto, menciona las líneas, ya sea que asciendan o descendan o sean laterales y los grados (primero, segundo, tercero) que generan estos de parentesco entre uno y otro (entre abuelos, padres, hijos, hermanos, tíos, sobrinos, etc.).

Consideraciones anteriormente expuestas que hasta el día de hoy siguen vigentes en nuestro derecho, así como en la legislación local, es decir, en el CFEM en los artículos 29 al 32, que es donde se estipula los grados y las líneas en las que se da el parentesco, características que, de igual modo se pueden apreciar en el concepto que da la RAE<sup>40</sup>, indicando esta institución que es la “relación que existe entre varias personas por pertenecer o proceder de una misma familia”.

Otro vínculo jurídico reconocido por el Estado, es la adopción, o también conocido como parentesco civil. Desde el punto de vista etimológico, la palabra adopción proviene del latín *adoptare*, integrándose esta de dos componentes: *ad* que significa asociar o vincular, y *doptare* que representa elegir o seleccionar, es decir, escoger a alguien para enlazarlo, en este caso, al seno familiar.

---

<sup>40</sup> Consultado el 17 de Junio de 2018 en: <http://dej.rae.es/#/entry-id/E175530>

Existen dos posturas respecto de la adopción<sup>41</sup>, en el derecho francés, donde la adopción “es un contrato solemne que requiere aprobación judicial y que crea entre dos personas análogas a las que resultarían de la filiación legítima”, y la del derecho romano, que sostiene en no considerar a la adopción como un contrato sino como un acto jurídico. Siendo esta última postura la que ha prevalecido hasta hoy en día.

La RAE<sup>42</sup>, proporciona mediante el Diccionario del Español Jurídico, su propio concepto, el cual, conforme al párrafo anterior, se puede apreciar que, incluso, otorga un concepto más amplio y completo pues cita que es el “acto jurídico mediante el cual se crea un vínculo de parentesco entre dos personas, adoptante y adoptado, de tal forma que establece entre ellas una relación de paternidad y/o maternidad con sus mismos efectos legales”.

En el ámbito local poseemos el concepto que da el Código Familiar para el Estado de Morelos, el cual, menciona que la adopción es “la institución jurídica de protección a las niñas, niños, adolescentes e incapacitados, aún cuando sean mayores de edad, por lo que bajo vigilancia del Estado, el adoptado entra a formar parte de la familia o crea una con el adoptante, en calidad de hijo y deja de pertenecer a su familia consanguínea”, desprendiéndose que desde su naturaleza la adopción hace que el adoptado deje de “formar parte” legalmente de su familia de origen, y, en seguida, otorga los derechos y obligaciones recíprocos entre el adoptado y su familia adoptiva, pues si bien, por derecho es “dividido” dicho vínculo, jamás se podrá romper de hecho el vínculo genético que comparte con su familia primigenia.

La adopción crea un parentesco entre personas que no comparten el mismo banco de genes, por lo que se considera que esta figura jurídica es uno de los vínculos más nobles creados por el Estado de la mano del derecho, ya que no sólo va encaminado a reconocer los derechos de las familias, sino a proteger los derechos de la niñez y en particular como lo menciona en su preámbulo la

---

<sup>41</sup> Muñoz, Carlos, *Derecho familiar*, México, Oxford, 2016, Pp. 307-308

<sup>42</sup> Consultado el 17 de Junio de 2018 en: <http://dej.rae.es/#/entry-id/E13970>

Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) de 1989, el derecho de éstos de vivir en una familia.

Si bien el Estado creó la institución de la adopción con fines de protección a los derechos de los niños que no tienen (o tenían) una familia, por naturaleza, todos provenimos de gametos femenino y masculino, padre y madre, pues de la existencia del ser humano, para algunos es esencial su reproducción, que implícita a ésta, hay diversas cuestiones, como lo son entre estos el deseo de una pareja de tener hijos, descendencia, descubrir lo llamado “instinto” maternal o paternal, etc.

Otro de los vínculos a observar es la filiación, siendo esta el lazo de primera cuenta biológico que existe entre los descendientes y sus progenitores, y, tal como la adopción, también se generan derechos y obligaciones, como es el estado de hijo, alimentos, deber de cuidado, etc.

Cabe mencionar que este vínculo jurídico, no siempre coincidirá con la filiación biológica, ya que, como es lógico que del surgimiento de los seres vivos es necesario el material orgánico, en el caso del humano, el esperma y óvulo, es necesario el aporte de un hombre y una mujer para realizar la reproducción humana. Hasta hoy en día, si bien se ha podido lograr la reproducción asistida mediante la fecundación *in vitro*, por otro lado, a pesar de los muchos avances científicos, resulta imposible la producción por medio de tecnología de gametos femeninos y masculinos, pues, ya sea que la persona que los ocupe los genere o en su defecto, compre, u opte por la adopción. Por estos nombrados medios es que se pueda lograr la filiación jurídica.

De lo expuesto, es entonces que asumimos por entendido que la filiación es el vínculo que existe en línea recta en primer grado, por lo que es considerada la forma más pura de parentesco. Si bien existe la filiación biológica, esta, en la vida social, en mayoría de casos no siempre es reconocido por el padre, y, por la madre en los casos de abandono, pero en el derecho en coadyuvancia con algunas ciencias, se logra por medios legales, con voluntad o no de los

progenitores cuando se requiere en el caso concreto, el reconocimiento del vínculo, adquiriendo así la filiación jurídica.

Observamos, en las líneas anteriores, la filiación biológica, jurídica y adoptiva, mismas que son reconocidas por las normas jurídicas. Para los autores Marcel Pianiol y Georges Ripert<sup>43</sup>, existen otras clases de filiación, como son la legítima (para hijos nacidos dentro del matrimonio), la natural simple (hijos nacidos fuera del matrimonio) y la natural adulterina o incestuosa, pero como es de saberse, esta última hoy en día ya los hijos no son catalogados dentro de estas en las actas de nacimiento como antes lo era, haciendo ciertas anotaciones en el documento referido cuando los hijos provenían de relaciones fuera del matrimonio, por lo que como se puede observar que tal postura hoy en día han sido superada.

#### **I. 4. LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA**

Las etapas en las que se pretende proteger el derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos, es en la niñez y la adolescencia (menos de dieciocho años), derivado a que es en las mismas en las que las personas en desarrollo carecen de capacidad jurídica y mayormente se les invalida para la toma de decisiones.

La minoría de edad está dividida en tres etapas fundamentales:

1.- La primera infancia, que comprende de los 0 a los 3 años de vida.

2.- Etapa preescolar, abarca de los 3 a los 6 años.

2.- Etapa escolar: de los 6 a los 12 años.

3.- La adolescencia, percibida en tres etapas<sup>44</sup>: la adolescencia temprana que se sitúa en parte de la niñez, en ocasiones por la entrada a la pubertad, entre los 10 y 13 años de vida; la adolescencia que entiende entre los 14 y 17 años de edad; y, la adolescencia tardía que se sitúa entre los 18 y 21 años (algunos

---

<sup>43</sup> Citado por Muñoz, Carlos, *Derecho familiar*, México, Oxford, 2016, p. 270.

<sup>44</sup> Consultado el 10 de junio de 2019, en: <https://www.healthychildren.org/Spanish/ages-stages/teen/Paginas/Stages-of-Adolescence.aspx>

estudios más actuales mencionan que podría comprender hasta los 24 o más años de vida de la persona).

En estos lapsos, el ser humano es donde se desarrolla tanto en lo físico como en lo emocional, cognoscitivo, y, empieza a construir su identidad. Podemos visualizar procesos tanto físicos, psicológicos y sociales, como: adquisición motora fina y gruesa siendo que los movimientos empiezan a ser más controlados e intencionales, además de la construcción de un lenguaje para poder comunicarse con sus semejantes, en lo corporal se aprende el control de esfínteres. Conforme a lo social-familiar, en la primera infancia en atención a teorías freudianas, desprende que lo que le suceda, cómo se desenvuelva el papel materno o paterno (además de los aportes de los vínculos desarrollados en el seno familiar, los cuales ya se han mencionado en temas anteriores), independientemente del sujeto que los realice, le apoyará en comprender el funcionamiento de un adulto. Acorde el/la niño (a) vaya teniendo contacto con el medio social, se dará lugar al desarrollo de sus diferentes tipos de inteligencia y aptitudes.

En lo corporal, el desarrollo es sin duda innegable. Entre esto, en la pubertad, por cuestiones hormonales, es que se da el cambio más radical tanto en la voz, en los órganos sexuales en mujeres y hombres, etc.

En cada una de las etapas mencionadas, se encuentran diversas particularidades, pero las que se mencionan son de las principales.

La familia es el primer entorno compuesto de las personas que contribuye al buen (o mal) desarrollo emocional y social, y, a su vez, esto repercute en la madurez del sujeto, en este sentido, es esencial que este entorno contribuya al grado de independencia, es decir que se le permita tener y adquirir diversas herramientas.

Por cuanto a la mirada histórica-social, la minoría de edad, ha sido considerada como sinónimo de inmadurez y se ha hecho más destacable la

infancia hegemónica<sup>45</sup>. Se ha desarrollado una sociedad adultocéntrica, donde los que se sitúan en una edad menor a los 18 años, son considerados agentes no confiables en palabra por no ser considerados sujetos epistémicos ensamblados como se consideran los adultos, posicionándose a las infancias y adolescencias en una injusticia testimonial, ya que a los mismos no siempre se les escucha por suponer que carecen de credibilidad. Se les desprovista de voz propia, tienen que, en muchas ocasiones, hablar a través de los adultos para que su testimonio sea fidedigno. Cabe destacar que estas ideas fueron adoptadas desde la antigua Roma<sup>46</sup>, con la dependencia de todos los miembros de la familia al patriarca (*pater familias*), sujetos a la voz y decisión de éste.

Con las nuevas aportaciones de la teoría feminista, de diversos autores como José Martí así como de la adaptación de algunas legislaciones tendientes a la escucha de las infancias y adolescencias conforme a su capacidad progresiva, y comprensión de los mismos como sujetos constitutivos y activos de la sociedad e incluso como sujetos políticos, como referencia: el caso de Cuba y Argentina, donde el derecho al voto es a los 16 y 17 años respectivamente, y otros casos como Bolivia y Ecuador, es discrecional en estas edades, siendo que en otros países del mundo, la mayoría de edad es hasta los 18 años; así como en otras leyes locales, donde los textos se están adaptando a lo estipulado en la CDN y otros tantos instrumentos internacionales que van encaminados a la toma en cuenta para las decisiones en las que se encuentre involucrados menores de dieciocho años, ya sea en procesos de índole familiar o penal, además de la implementación de políticas públicas con estas tendencias, haciendo hincapié en la importancia que se merece esta etapa del ser humano.

Aunque se han logrado ver algunos avances, en México y en especial en el Estado de Morelos (probablemente aun hacen falta en muchas partes del mundo

---

<sup>45</sup> Cfr. Morales, Santiago y Magistris, Gabriela, "Hacia un paradigma otro: niñxs como sujetxs políticxs co-protagonistas de la transformación social", en Morales, Santiago y Magistris, Gabriela (comps.), *Niñez en movimiento: del adultocentrismo a la emancipación*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial El colectivo, Niñez y emancipación, 2018, p. 27.

<sup>46</sup> Tal como se ha mencionado en el tema I. 1. De la familia.

el progreso y en otros tantos en los cuales se puede apreciar el mismo, en obvio de razones, haría falta pulir diferentes rubros) se debe centrar en dejar a un lado el autoritarismo y dejar de considerar que nuestras infancias y adolescencias aún no están listos para la toma de decisiones. Debemos mantener una postura donde se les respete su dignidad. Se apela en la presente investigación que se les respete su atributo de personas en desarrollo y por ende, su forma de pensar y ver el mundo, que no se espere a que sean adultos para considerarles como sujetos que componen nuestra sociedad, es decir, nos siguiendo la línea de la etimología que los define (del latín *infans*, *el que no habla*), nada acorde a su integridad, ¿por qué? No significa una etapa de falta, sino de preparación. Se debe dejar de ser una sociedad adultista y adultocentrista, pues “la negación del otro como sujeto no es algo determinado por la biología, sino un hecho cultural de carácter opresivo que merece ser sometido a una crítica de transformación”<sup>47</sup> y, esto, se debe realizar de manera inmediata debido a las diversas violaciones sistemáticas cometidas en contra de las infancias y adolescencias.

## **I. 5. SITUACIONES JURÍDICAS EN LAS QUE SE PODRÍAN INVOLUCRAR HERMANOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS: DIVORCIO O TERMINACIÓN DEL CONCUBINATO, PATRIA POTESTAD, GUARDA Y CUSTODIA, TUTELA, ADOPCIÓN Y ACOGIMIENTO**

Existen diversas controversias familiares en las que podrían estar involucrados los menores de dieciocho años, y, acorde a éstas, se podría vulnerar el derecho de los niños de vivir y crecer con sus hermanos, por lo que es importante abordar los conceptos de estas situaciones, ya sea que deriven de un divorcio o terminación de un concubinato, como lo son la patria potestad o tutela en las que se encuentra inmersa la guarda y custodia de los niños o adolescentes,

---

<sup>47</sup> Morales, Santiago y Magistris, Gabriela, “Hacia un paradigma otro: niños como sujetos políticos co-protagonistas de la transformación social”, en Morales, Santiago y Magistris, Gabriela (comps.), *Niñez en movimiento: del adultocentrismo a la emancipación*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial El colectivo, Niñez y emancipación, 2018, p. 26.



al ser controvertida por quienes se crean con el mejor derecho de ejercerlas, y en el caso de la patria potestad, habiendo o no, un juicio de por medio para disolver algún vínculo matrimonial que exista entre los cónyuges, el acogimiento en sus variantes y, por último la adopción. Este último concepto cabe aclarar que como ya fue abordado en el tema de los “Vínculos jurídicos: parentesco, adopción y filiación”, resultando redundante volver a hacerlo.

En sentido amplio se entiende por divorcio la terminación del vínculo matrimonial, encontrando esta definición a su vez en el artículo 174 del CFEM. En la legislación familiar morelense se cuenta con tres tipos de divorcios: el administrativo, el incausado (el cual se encuentra vigente en varios Estados de la República) y el voluntario; el divorcio administrativo es el que se solicita ante el Oficial del Registro Civil o Notario Público, donde los esposos manifiestan su voluntad de no querer seguir con el vínculo matrimonial; el divorcio incausado, es la expresión de uno de los cónyuges a la autoridad judicial, de no pretender continuar con el matrimonio, esto, sin que tenga que acreditar causal alguna, como se tenía que hacer con el divorcio necesario; y, por último el divorcio voluntario, que es la disolución del vínculo matrimonial, que se solicita ante la autoridad jurisdiccional por ambos consortes, donde muestran su deseo de no continuar con el matrimonio.

A diferencia del matrimonio, que cuenta con un concepto especificado para su disolución (divorcio), no es así con la terminación del concubinato. El matrimonio como bien se sabe, se celebra mediante una ceremonia solemne ante el Juez Cívico, a diferencia del concubinato, pues en lugar de que se expida un acta, lo que se necesita para acreditar esta relación de hecho, es una constancia que se solicita por los concubinos, y, pidiendo como requisito la cohabitación de éstos por mínimo dos años o más de manera ininterrumpida o, en su defecto haber procreado hijos.

Por la naturaleza del concubinato, no existe un procedimiento como tal estipulado para dar por terminada esta relación, sin embargo, existen criterios<sup>48</sup>, donde se enuncia que para la misma, sólo basta la voluntad de alguno de los concubinos de no querer continuar con la relación o en todo caso contraer matrimonio, ya que la celebración de este, da lugar al impedimento del concubinato.

Otras de las controversias que podría dar lugar a la separación de hermanos es un juicio donde se resuelva la patria potestad. En este sentido tenemos que esta es considerada como “(...) la institución jurídica que procede de la filiación, consistente en un conjunto de facultades y deberes que la ley señala a los ascendientes con respecto a sus descendientes y sus bienes mientras se encuentran en su minoría de edad”<sup>49</sup>, por lo que la mencionada institución únicamente le corresponde el ejercicio a los ascendientes, a diferencia de la tutela, que puede ser ejercida por otras personas que no tengan relación paterno/materno- filial con los menores de dieciocho años.

Algunos ejemplos de deberes que se derivan con la patria potestad, y, que, a su vez mencionan Edgar Baqueiro y Rosalía Buenrostro<sup>50</sup> en su concepto de la misma, son la guarda, custodia, crianza (cuidar, alimentar, dirigir, educar) y formación de sus descendientes, y citan, que por ese hecho, dicha figura jurídica se equipara a una función pública, más adelante en su texto, mencionan el sometimiento de los padres a las necesidades de los hijos y de la sociedad, es decir, que si no suplen estas necesidades, las mismas, pueden ser exigibles por los hijos por vía jurisdiccional, como los alimentos. De no ser que cumplan las imposiciones antes mencionadas, en nuestro sistema jurídico, además de la pérdida de la patria potestad que se ejerza sobre los hijos, puede también convertirse esto en un hecho constitutivo de delito.

---

<sup>48</sup> 2007307. I.11o.C.53 C (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 9, Agosto de 2014, Pág. 1653.

<sup>49</sup> Muñoz, Carlos, *op. cit.* p. 270.

<sup>50</sup> Baqueiro, Edgard y Buenrostro, Rosalía, *op. cit.*, p. 267.

Dentro de los deberes que derivan de la patria potestad, se encuentra la guarda y custodia de los menores de dieciocho años. Por guarda tenemos entendido que es asumir un cargo o cuidado, en este caso del infante, esto es, significa que quien la ejerza lo tendrá bajo su protección y/o vigilancia. Por su parte la custodia, relacionada a la guarda, la primera se entiende que la segunda se realizará de manera diligente y cuidadosa, por eso, ambas palabras se entienden que el cuidado se realizará de manera consolidada.

Como se aprecia, del texto del presente tema, la patria potestad lleva implícita la guarda y custodia de las niñas, niños y adolescentes (NNA), es decir, esta última es producto de la primera, por lo que si se quiere hablar del término de guarda y custodia, siempre y de manera primigenia, se tienen que estudiar a las implicaciones de la patria potestad.

Otra figura jurídica a abordar, es la tutela, la cual, desde su etimología deriva del latín *tutela*, que significa proteger, defender o salvaguardar.

La institución que se menciona deriva de la incapacidad de las personas para ejercer sus derechos por sí solos, ya sea sobre sus bienes o sus derechos personales. A saber, consiste básicamente en una función autorizada por un Juez competente, para que ésta vele por los bienes y seguridad personal de algún incapaz, ya sea por minoría de edad o declaración de interdicción.

Ponderando, otro concepto dado de tutela desde el punto de vista jurídico<sup>51</sup>, es “la institución de interés público que tiene como finalidad la representación jurídica, protección de la persona y administración de los bienes de los menores de edad no sujetos a la patria potestad y de los mayores de edad incapacitados”, por lo que se tiene por entendido que esta representación es una institución que se asemeja a la patria potestad, pero, no es necesaria que sea ejercida por los ascendientes.

---

<sup>51</sup> Muñoz, Carlos, *op. cit.*, p. 357.

Por su parte, según sea el caso, el CFEM<sup>52</sup>, menciona distintos tipos de tutela, los cuales, son, la testamentaria (designada por los ascendiente que en forma exclusiva ejerza la patria potestad y por ende pueda nombrar tutor testamentario a aquellos sobre quienes la ejerce, incluyendo a los hijos póstumos), legítima (que se designa cuando no haya quien ejerza la patria potestad, ni tutor testamentario o cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio), dativa (cuando no hay tutor testamentario ni persona a quien conforme a la ley corresponda la tutela legítima; o, cuando el tutor testamentario esté impedido temporalmente de ejercer su cargo, y no haya ningún pariente designado) o preventiva (como derecho de toda persona en pleno ejercicio de sus derechos para poder designar a una persona capaz, para que en caso de que cayere en estado de interdicción o inhabilitación, desempeñe la tutela respecto de ella). Cabe mencionar, que estos tipos, no podrán ser ejercidos sin previa declaración judicial.

Y, por último, el acogimiento, cuya figura hasta hoy en día, si bien está reconocida en nuestro sistema jurídico, la misma, aun cuenta con diversas lagunas, que el legislador no ha suplido.

La figura de la familia de acogida tiene su primer antecedente en México, en la hoy abrogada Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, bajo la figura de “familia sustituta”, Ley, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de mayo del 2000, a raíz de la implementación del derecho de las niñas, niños y adolescentes a vivir en familia en la Convención sobre los Derechos del niño de 1989, y como se menciona en el artículo 20-1 y 20-2 de la referida Convención, para el caso de éstos que “(...) temporal o permanentemente se encuentren privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado. Los Estados Partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños”.

---

<sup>52</sup> Consultado el 18 de Junio de 2018 en: <http://marcojuridico.morelos.gob.mx/archivos/codigos/pdf/CFAMILIAREM.pdf>

La Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, remarca en su artículo cuarto fracción XII la definición por primera vez en el Estado Mexicano de la familia de acogida, mencionando que es “aquella que cuenta con certificación de autoridad competente y que brinde cuidado, protección, crianza positiva y la promoción del bienestar social de niñas, niños y adolescentes por un tiempo limitado hasta que se pueda asegurar una opción permanente con la familia de origen, extensa o adoptiva”, desprendiéndose en este contexto de dicha Ley, los dos tipos de acogimiento que maneja: a) el acogimiento pre-adoptivo, y b) el acogimiento sin fines de adopción; de los cuales, cita en su reglamentación diferente, pero, como es el caso, nos direccionamos a la familia de acogida.

Encontramos tanto la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, su reglamentación y el extracto de los Lineamientos para la integración del Consejo Técnico de Evaluación que resolverá respecto de la Emisión para la Certificación para ser Familia de Acogida; y, en este sentido, conforme a los cuestionamientos, no existe en la ley, reglamento y extracto, o en ninguna otra, ya sea Código Familiar, Ley Federal del Trabajo o Leyes de Seguridad Social como lo son en México las del ISSSTE o IMSS, el otorgamiento de este rubro a los menores de dieciocho años que fueron acogidos por la familia respectiva.

Haciendo otro aporte, conforme a los lineamientos mencionados, se advierte en sus artículos vigésimo segundo y vigésimo tercero la pérdida de la certificación para ser considerada como familia de acogida, estipulando dos supuestos: a) Cuando se advierta que la información proporcionada en el informe mensual es falsa, y b) Cuando las condiciones en las que se proporciona el acogimiento familiar vulnere o coloque en situación de riesgo los derechos de la niña, niño o adolescente. En caso de cancelación, la Procuraduría Federal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes, del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, solicitará al Sistema Nacional DIF su anotación en el registro correspondiente.

Hallamos diversas obligaciones enmarcadas en el artículo 103 de la Ley General mencionada, y en armonía con su reglamentación, en los artículos 46 y 47 menciona las medidas para prevenir, atender y sancionar los casos en que los derechos de las niñas, niños o adolescentes se vean afectados, entre estas, alude que quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, o cualquier otra persona que por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado niños o adolescentes, en términos de las disposiciones jurídicas aplicables, incumplan con alguna de las obligaciones previstas en el artículo 103 de la Ley, la Procuraduría Federal procederá, en el ámbito de su competencia, conforme a lo que corresponda, ya sea consecuencias en materia familiar o penal.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### PROTECCIÓN DEL DERECHO A VIVIR EN FAMILIA DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

**Sumario: Introducción; II. 1. Instrumentos internacionales vinculantes en materia de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes; II. 1. 1. Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; II. 1. 2. Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966; II. 1. 3. Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966; II. 1. 4. Convención Americana Sobre los Derechos Humanos de 1969; II. 1. 5. Convención Sobre los Derechos del Niño de 1989; II. 2. Instrumentos internacionales no vinculantes en materia de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes; II. 2. 1. Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño de 1924; II. 2. 2. Declaración de los Derechos del Niño de 1959; II. 2. 3. Observaciones del Comité de los Derechos del Niño relativas a la protección del vínculo fraterno; II. 2. 3. 1. Observación general N° 3. El VIH/SIDA y los derechos del niño; II. 2. 3. 2. Observación general N° 6. Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen; II. 2. 4. Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños de 2009 (protección del vínculo fraterno en caso de acogimiento); II. 3. Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; II. 3. 1. Resolución relacionada a la protección del vínculo fraterno: Caso Ramírez Escobar y Otros vs. Guatemala. Sentencia de 9 de marzo de 2018; II. 3. 2. Resolución vinculada a protección de lazos familiares y derecho a la identidad: Caso Fornerón e Hija Vs. Argentina. Sentencia de 27 de abril de 2012; II. 3. 3. Resolución vinculada a protección de lazos familiares: Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Sentencia de 1 de marzo de 2005**

## INTRODUCCIÓN

En la práctica, los instrumentos internacionales son documentos que surgen de órganos de derecho internacional. En este sentido, se pueden equiparar cuatro fuentes de dónde derivan éstos:

- Conferencia multilateral de Estados: Usualmente concluye con uno o más instrumentos internacionales, por ejemplo, una declaración. En esta primera fuente, el acento está en los Estados que se reúnen para elaborar un instrumento.
- Organismo intergubernamental (incluidos sus órganos): En general su trabajo se plasma en instrumentos internacionales, como una resolución. En esta segunda fuente, el acento está en el organismo internacional que produce el instrumento.
- Organismos de expertos independientes: Existen mecanismos internacionales que no están compuestos por Estados y que no necesariamente gozan de personalidad jurídica internacional, pero que juegan un rol importante en la implementación y el cumplimiento del derecho internacional. (...) El Comité está compuesto por expertos y, entre otras funciones, elabora instrumentos titulados “Observaciones generales”, relativas a la interpretación de disposiciones específicas del Pacto Internacional. En esta tercera fuente, el acento está en el mecanismo internacional que produce el instrumento.
- Organismos no gubernamentales internacionales: Un ejemplo es la Asociación de Derecho Internacional, que elabora instrumentos sobre temas específicos del derecho internacional. En esta cuarta y última fuente, el acento está en la ONG internacional que elabora el instrumento.<sup>53</sup>

A su vez, se dividen en instrumentos vinculantes (*hard law*) y no vinculantes (*soft law*), los cuales, de acuerdo a su naturaleza, los primeros son aplicables de

---

<sup>53</sup> Consultado el 20 de enero de 2020, en: [https://www.cepal.org/rio20/noticias/noticias/1/50791/2013861\\_PR10\\_Tipologia\\_instrumentos.pdf](https://www.cepal.org/rio20/noticias/noticias/1/50791/2013861_PR10_Tipologia_instrumentos.pdf)



manera obligatoria, en el caso de los países que hayan firmado de manera voluntaria dichos acuerdos y deciden sujetarse a los mismos, esto, acorde al artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, y, por otra parte, los instrumentos no vinculantes son los que no establece carga para su cumplimiento.

Para efectos de la presente tesis, existen diversos derechos que se estipulan en los instrumentos internacionales los cuales son aplicables para la protección del derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en caso de controversias familiares, entre estos derechos, como se alude a lo largo de la presente investigación encontramos primordialmente el derecho de las NNA a vivir en familia, el respeto a su dignidad humana, el derecho de los niños y adolescentes a ser escuchados para la toma de decisiones en los que estén involucrados conforme a su autonomía progresiva y siempre que tal decisión esté acorde al principio de su interés superior, entre otros.

Cabe mencionar que si bien, existen una gama relativamente amplia de tratados internacionales en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, únicamente se mencionarán los que se consideren de mayor relevancia para la presente investigación.

## **II. 1. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES VINCULANTES EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES**

Conforme al caso de los instrumentos internacionales vinculantes, abarca las convenciones, los pactos y los acuerdos, cuyo procedimiento se encuentra en la Convención de Viena. En resumen, constituido por tres etapas, la negociación, la autenticación que está conformada por la firma de los países y por último, la ratificación, la cual, debe ser acorde a la ley suprema de cada país.

Cabe resaltar que la firma por parte de los Estados de tales instrumentos los obliga a respetar los mismos, por otra parte, los países que no los hayan suscrito el mismo y quieran ser parte, pueden adherirse mediante un procedimiento simplificado.

## **II. 1. 1. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS DE 1948**

Llegando el fin de la Segunda Guerra Mundial, cincuenta países se congregaron para firmar la Carta de las Naciones Unidas, el día 26 de junio de 1945, originando así, de manera formal a las Naciones Unidas, y otorgando ésta el carácter de internacional a los derechos humanos y reconociéndolos como de interés global.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) surge el 10 de diciembre de 1948, en la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

La DUDH, constituye un antecedente importante para los pactos y convenciones que le suceden, tanto cuestiones *lato sensu* como *stricto sensu* de derechos humanos, cuestiones que a su vez dan origen y son supervisadas en su cumplimiento por los a comités.

Este instrumento internacional en su contenido reconoce 30 derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

Uno de los antecedentes más importantes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (más adelante DUDH) es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789<sup>54</sup>.

---

<sup>54</sup> Aunque no lo considera históricamente el derecho constitucional hegemónico, también hay antecedente del escrito publicado por Olympe de Gouges en 1791 llamado la Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana, donde en su integridad incluía los derechos inherentes a ellas, los cuales, eran necesarios para su emancipación.

La DUDH, hace referencia, a todos los derechos que le son inherentes a la persona, y por persona a todos aquellos pertenecientes a la raza humana, sin distinción alguna por sexo, género, edad, preferencia o cualquier otra cuestión identitaria.

En el preámbulo de la Declaración así como en los artículos 1<sup>55</sup> y 16.3<sup>56</sup>, se puede apreciar el reconocimiento de la dignidad, derechos y protección a todos los integrantes de la familia y, conforme a los miembros de la familia, reconoce en su artículo 25.2<sup>57</sup> protección especial conforme a cuidados y asistencia para los niños. En esta postura la dignidad se sabe que va encaminada al derecho de las personas a ser respetadas y tratadas de una forma determinada, en el caso de los niños considerarles como un fin absoluto de creación de derechos y para efectos de la presente investigación el derecho a la libertad de decisión cuando se vean involucrados en un procedimiento (artículos 8<sup>58</sup> y 10<sup>59</sup> de la DUDH), conforme a su autonomía progresiva, pues esta misma autonomía reconocida va enfocada al respeto de su dignidad humana como un sistema de protección contra la arbitrariedad de los adultos (ya sean jueces o bien quienes ejerzan su patria potestad o les tutele) al hacerles a un lado en el fallo cuando se determine que éstos permanezcan, crezcan, convivan o no con sus hermanos.<sup>60</sup>

---

<sup>55</sup> “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

<sup>56</sup> “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”

<sup>57</sup> “La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social”

<sup>58</sup> “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.”

<sup>59</sup> “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

<sup>60</sup> Cfr. Bieri, Peter, *La dignidad humana. Una manera de vivir*, Herder, Barcelona, 2017.

## II. 1. 2. PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE 1966

Este instrumento internacional<sup>61</sup>, fue abierto para ratificación, adhesión y firma de los países bajo resolución 2200 A (XXI), el 16 de diciembre de 1966, el cual, fue ratificado por México en 1981, cinco años después de su entrada en vigor.

En la integridad del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), se pronuncia conforme a la familia, reconociéndole la dignidad inherente a todos sus miembros, además de derechos iguales e inalienables (preámbulo).

En este mismo sentido el derecho al respeto a la dignidad, reconoce en su artículo 7. a. ii.<sup>62</sup>, el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas que le aseguren, a ellos, como a sus familias condiciones dignas, incluyendo alimentación, vestido y vivienda adecuadas pero este mismo núcleo (artículo 11.1.<sup>63</sup>).

---

<sup>61</sup> Consultado el 28 de junio de 2019, en: [https://www.senado.gob.mx/comisiones/desarrollo\\_social/docs/marco/Pacto\\_IDESC.pdf](https://www.senado.gob.mx/comisiones/desarrollo_social/docs/marco/Pacto_IDESC.pdf)

<sup>62</sup> “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores

(...)

ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto”

<sup>63</sup> “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.”

En el tema de los niños y adolescentes, el PIDESC se pronuncia en su artículo 10.3.<sup>64</sup>, reconociendo que los estados partes de dicho Pacto, deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de éstos sin distinción alguna.

Conforme a la presente investigación, más específicamente, el Pacto al que nos referimos, reconoce en su artículo 12. 2. a.<sup>65</sup> que los estados, deben mostrarse conforme con el derecho humano de toda persona, al más alto nivel posible de salud física y mental adoptando las medidas para asegurar la efectividad de este derecho. Más adelante, figura el derecho de los niños a un sano desarrollo.

Es importante pues, que el derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos sea una realidad, por innegables razones, siempre que éstos así lo deseen, pues la protección del tal derecho, como se puede apreciar, es acorde a lo que se estipula en el PIDESC.

---

<sup>64</sup> “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

(...)

Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.”

<sup>65</sup> “2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños.”

### **II. 1. 3. PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE 1966**

Este Pacto<sup>66</sup> (PIDCP), entró en vigor el 23 de marzo de 1976. México decide adherirse al mismo cinco años después, es decir, el 23 marzo de 1981, teniendo eficacia para el Estado Mexicano en este año pero día diverso, es decir, el 23 de junio.

En instrumento se reconoce a la familia como célula fundamental de la sociedad y en igualdad de dignidad y derechos a los miembros de esta (tal como el PIDESC).

En la integridad del artículo 24. 1. del PIDCP<sup>67</sup>, se pronuncia conforme a los derechos de los niños, reconociéndoles el derecho de protección que requiera el menor por parte de su familia, la sociedad y el Estado mismo, sin hacer algún tipo de diferenciación que conlleve a la discriminación.

### **II. 1. 4. CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS DE 1969**

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos<sup>68</sup> (CADH), es el instrumento internacional consignado en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos por los países pertenecientes a la Organización de los Estados Americanos (OEA), reunión que fue celebrada en San José, Costa Rica, y, que a su vez entró en vigor el día 18 de julio del año

---

<sup>66</sup> Consultado el 18 de Junio de 2019, en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D47.pdf>

<sup>67</sup> “1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.”

<sup>68</sup> Consultado el 18 de Junio de 2019, en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D1BIS.pdf>

1978. Por su parte, en el Estado Mexicano fue adoptado por la H. Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el 18 de diciembre de 1980, según decreto del 9 de enero de 1981, publicado en el Diario Oficial de la Federación.

Este instrumento internacional como los antes mencionados, reconoce a la familia como elemento imprescindible de la sociedad, otorga derechos a cada uno de sus integrantes, así como especial protección a los niños por su especial condición de menor de edad, salvaguarda prescrita que se brindará por parte de la familia, así como de la sociedad y el Estado (artículos 17, 19, 27 y 32<sup>69</sup>).

## **II. 1. 5. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO DE 1989**

La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)<sup>70</sup>, es el instrumento internacional adoptado en Nueva York el 20 de noviembre de 1989 vigilado en su cumplimiento por el Comité de los Derechos del Niño, el cual es integrado por dieciocho expertos independientes de distintas nacionalidades. México lo firmó el 26 de enero de 1990 y entró en vigor a partir del 21 de octubre de ese mismo año. Asimismo, en el año, 2002, ratificó sus dos primeros protocolos (el protocolo relativo a la venta de niños y la prostitución infantil y el protocolo referente a la participación de los niños en conflictos armados).

La CDN, consta de 54 artículos en su contenido, los cuales componen los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos de los menores de dieciocho años.

Como es bien sabido, la CDN no fue el primer instrumento internacional promulgado que refiere a la niñez, pero sí se podría decir, que ésta refleja el compromiso que se tiene con los niños y adolescentes a inicios del siglo XX

---

<sup>69</sup> *Cfr.* Convención Americana sobre los Derechos Humanos de 1969, disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D1BIS.pdf>

<sup>70</sup> Consultado el 18 de Junio de 2019, en: <https://www.unicef.es/publicacion/convencion-sobre-los-derechos-del-nino>

(algunos doctrinarios como Philip Alston y Jonh Tobin<sup>71</sup>, enmarcan cinco fases de la evolución de los derechos de niño en el siglo XX, abarcando del año 1901 a la fecha), considerándoles como sujetos de derecho y reafirmando lo estipulado en los tratados internacionales que le anteceden.

La Convención ha sido una de las obras más completas en materia internacional, pero no la mejor (ya que si se analiza su contenido, los niños siguen a disposición de la voluntad de los adultos y lo que éstos últimos consideren será lo considerado “mejor” para ellos), pues la más innovadora hasta hoy en día es la poco conocida “Declaración de los Derechos del Niño” presentada por la Asociación “Educación Libre para los Niños” (la cual surgió en el proceso revolucionario ruso) en la Conferencia Nacional de las Organizaciones por la Educación Cultural en Moscú, 1918<sup>72</sup>.

La CDN, tiene tres protocolos facultativos que la integran: el protocolo relativo a la venta de niños y la prostitución infantil, el protocolo referente a la participación de los niños en conflictos armados y el protocolo concerniente a un procedimiento de comunicaciones para presentar denuncias ante el Comité de los Derechos del Niño.

En el contenido de la CDN, como ya se ha mencionado, se reafirma el compromiso que se debe hacia la niñez por su especial calidad en desarrollo, además, en este sentido se reconoce la importancia y reconocimiento que tiene la familia como núcleo social, por eso mismo, es que se le brinda especial protección en diversos sentidos.

Para el tema del derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en caso de controversias familiares, sirve de fundamento el artículo 3 de la CDN<sup>73</sup>, ya que en este se implementa la obligación de atender al principio del interés superior del

---

<sup>71</sup> Cfr. Alston, Phillip y Tobin, John, *Laying the foundations for children's rights*, Innocenti insight, UNICEF, Florencia, 2005, Pp. 3-8.

<sup>72</sup> Cfr. Morales, Santiago y Magistris, Gabriela, *op. Cit.* P. 30.

<sup>73</sup> Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>



niño en todas las decisiones que se tomen en torno al mismo, a la letra menciona que “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”.

Más adelante en el artículo 12<sup>74</sup>, en el contenido al que nos referimos, se menciona la obligación de los estados para garantizar el derecho del niño a ser tomado en cuenta conforme a su edad y madurez, principio, que será aplicable, además, en los procedimientos judiciales y administrativos en los que los menores de dieciocho años se encuentren involucrados, cita que esto se dará por sí o por un representante o de un órgano apropiado, y/o como los dispongan las leyes procedimentales de cada país.

## **II. 2. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES NO VINCULANTES EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES**

Dentro de los instrumentos internacionales no vinculantes o de *soft law*, podemos encontrar las Declaraciones que otorgan obligaciones morales, Resoluciones las cuales son opiniones legislativas; y, por último las Recomendaciones, que tal como lo dice su nombre, son sugerencias dadas por órganos internacionales para que los Estados emitan leyes y prácticas en el ámbito en el que se le recomienda al mismo, según su contenido de estos.

---

<sup>74</sup> “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

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

## **II. 2. 1. DECLARACIÓN DE GINEBRA SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO DE 1924**

Si bien, la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del niño, no se pronuncia por cuanto al derecho de los niños y adolescentes a vivir en familia, este documento es un precedente importante para el reconocimiento de los derechos de éstos, pues fue el primer instrumento en implementar a nivel internacional precisamente los derechos del niño<sup>75</sup>, estipulando en su contenido en idioma francés, cinco artículos con, según criterios de las suscriptoras, las necesidades esenciales de la infancia.

La historia de tal Declaración basa en que su autora Eglantyne Jebb, marcada por los estragos de la Primera Guerra Mundial y convencida de las necesidades específicas que habría que cubrir en la minoría de edad, se une a su hermana, fundadora de Save the Children Fund en Londres en el año de 1919, Dorothy Buxton, para suscribir esta Declaración para auxiliar a los niños afectados por los conflictos armados. Dicho documento fue enviado en el año de 1923 a la Sociedad de Naciones, para ser adoptada el día 26 de diciembre de 1924.

En el cuerpo de la Declaración, precisamente en su preámbulo, se establece que tanto hombres como mujeres de todas las naciones debe de otorgarles a los menores de dieciocho años siempre lo que mejor les convenga, sin distinción de interseccionalidad, o ya sea raza, nacionalidad o credo. En su artículo 1, reconoce para el niño un desarrollo holístico. El artículo 2, declara para la niñez alimento para el que así lo requiera, salud para el que esté enfermo, cobijo, y, por último para el niño huérfano, estipula que al mismo se le sea rescatado. Este último artículo que hace armonía con el artículo siguiente de la Declaración de Ginebra, pues menciona que en momentos de tempestad en la nación de que se trate, el niño merece prioridad en atención. El numeral 4 menciona que el niño debe poder ganarse la vida y debe estar protegido de la explotación; y, por último, el artículo 5

---

<sup>75</sup> Cfr. Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño, 1924. Consultado el 5 de mayo de 2020, en: <https://www.humanium.org/es/ginebra-1924/>

en su contenido menciona que el niño debe ser educado en el sentimiento de que sus mejores cualidades deben ponerse al servicio de sus hermanos.

## **II. 2. 2. DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO DE 1959**

La Declaración de los Derechos del Niño (DDN)<sup>76</sup>, fue el instrumento internacional no vinculante promulgada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV), el 20 de noviembre del año 1959. La misma, contiene 10 principios, dentro de los cuales, también se pronuncia respecto del entorno familiar del menor de edad.

La DDN, en su preámbulo, menciona especial protección a la infancia por su falta de madurez física y mental, incluso, cita, el otorgamiento de protección legal tanto antes como después de su nacimiento<sup>77</sup>. Conjuntamente, proclama que el fin de la Declaración es que la niñez pueda vivir una infancia feliz, para sí y también por su entorno, es decir, tanto para la familia, como para la sociedad.

Para el caso de protección de la familia del niño, la DDN se pronuncia respecto de ella, en su Principio I, VI y VII. El primero, declara todos los derechos enmarcados en la declaración, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, tanto de él o de la misma familia. El Principio VI, concede en el caso de familias numerosas, el otorgamiento de subsidios a las mismas por parte del Estado, y, menciona, que para el caso de los niños que no cuenten con familia, los mismos contarán con especial protección, tanto por parte de la sociedad como de las autoridades. La DDN en su principio VII enuncia, como rector el interés

---

<sup>76</sup> Consultado el 11 de febrero de 2019, en: <https://www.humanium.org/es/declaracion-de-los-derechos-del-nino-texto-completo/>

<sup>77</sup> Es importante mencionar, que, conforme a este tema de los nonatos, actualmente existe un debate médico-legal en México y en varias partes del mundo, de que si los mismos deben ser considerados o no como personas o sujetos de protección jurídica.

superior para el caso de la educación de la niñez así como de su orientación, determinando que esta tarea, le es primordialmente exclusiva a los progenitores.

## **II. 2. 3. OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVAS A LA PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERO**

El Comité de los Derechos del Niño, está constituido por dieciocho expertos independientes los cuales se dedican a la supervisión de la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño por los Estados partes, además de los dos protocolos facultativos de la convención mencionada. El primero de éstos, es inherente a la participación de los niños en conflictos armados y, el segundo, respecto de la venta de niños, prostitución infantil y utilización de pornografía. Las reuniones para la revisión de estos instrumentos (Convención y sus dos protocolos), se celebra en tres periodos de sesiones por año; además de emitir informes sobre esto, utiliza denuncias individuales e investigaciones.

Los Estados partes, tienen la obligación de presentar informes de manera periódica al Comité de los Derechos del niño, dando a conocer cómo es que han cumplido sus obligaciones con la niñez. Al momento de adherirse, los Estados deberán presentar informes en un plazo de dos años y consecutivamente, cada cinco años.

A la revisión de cada informe, el Comité emite sus observaciones finales. En el caso particular de México, hasta el 2015, presentó su 4° y 5° informe. En esta recomendación se expusieron escasos puntos en el aspecto positivo, y variadas recomendaciones y preocupaciones en el aspecto negativo<sup>78</sup>; a saber:

1. De los aspectos positivos.

---

<sup>78</sup> *Cfr.* Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto consolidados de México, disponible en: [https://www.hchr.org.mx/images/doc\\_pub/CRC\\_C\\_MEX\\_CO\\_4-5.pdf](https://www.hchr.org.mx/images/doc_pub/CRC_C_MEX_CO_4-5.pdf)

- Se precisó que se recibe con aprecio la ratificación por parte del Estado Mexicano, la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (2008); la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo (2007); el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, predestinado principalmente a no permitir la pena de muerte (2007).
- Sobre las medidas legislativas, se valora la adopción de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (2014); la reforma a la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, incluyendo los apartados relacionados a la niñez (2014); la reforma constitucional donde se reconoce el derecho a una educación de calidad (2013).
- Políticas y medidas institucionales, las cuales satisfacen el acogimiento de la Estrategia Nacional para la Prevención del Embarazo Adolescente (2015); el Programa Nacional de Derechos Humanos (2014-2018); el Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de Personas con Discapacidad (2014-2018); y, por último, el Plan Nacional de Desarrollo correspondiente a los años 2013 al 2018.

## 2. De los aspectos negativos.

- Preocupado el Comité, de que si bien se implementó la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, la misma no contaba con la debida aplicación y promoción en los tres niveles de gobierno, por lo que en este sentido se recomendó a México establecer las Secretarías Ejecutivas a nivel federal, estatal y municipal, así como la implementación de Procuradurías de Protección Especial a nivel federal y estatal y garantice que funcionen de acuerdo a los contenidos de la LGDNNA.
- Falta de asignación de recurso federal a la niñez.
- Preocupación en el predominio de la exclusión de la niñez indígena, afro-mexicana y migrante, con discapacidad, la infancia gay, lesbiana,

transgénero o intersexual, niñez en situación de calle, pobreza y en zonas rurales.

- No aplicación del interés superior del niño.
- El entorno de violencia armada, tráfico de sustancias ilícitas y lucha contra el crimen organizado y del que han suscitado muertes de niñas y niños, abarcando casos de prácticas extrajudiciales, desapariciones de niñas mayores de 10 años, etc.
- Alto número de niños muertos en accidentes de tráfico.
- Preocupación de la no escucha de niños en procedimientos administrativos y judiciales.
- Falta de registro de nacimiento de niños ubicados en áreas remotas.
- Violencia física en contra de la niñez en varios contextos, tanto en el hogar como en situación de detención por policías, migración, etc.
- Alto número de niños en escenarios de violencia sexual, acoso escolar y abusos a través de internet.
- Matrimonio obligado para niñas de comunidades indígenas.
- Niños privados de su entorno familiar y baja supervisión en instituciones de cuidado alternativo.
- Riesgo en venta de niños para ser adoptados, debido a que no se prohíbe aun la adopción privada.
- Insuficiencia en alternativas de madres en situación de prisión, pues debido a esto, no se puede asegurar que su crecimiento, entre tanto, su alimentación, salud, higiene y educación, sean idóneos para su desarrollo holístico.
- Por cuanto a la niñez con discapacidad, la gran mayoría no tenía acceso a salud, rehabilitación, educación especial y accesible, son abandonados e institucionalizados, asimismo, por cuanto a las niñas con discapacidad que son violentadas y abusadas, carecen de acceso a la justicia.

- Acceso desigual de la niñez a la salud, alta tasa de mortalidad materno-infantil en población indígena y rural, disminución de lactancia materna y aumento de sobrepeso y obesidad.
- Preocupado también, de la adolescencia por el alto número de embarazo, consumo de drogas, mortalidad materna por acceso inadecuado a servicios de salud sexual y reproductiva e información y, además alto número de suicidios y depresión en las y los adolescentes.
- Medidas insuficientes por parte del Estado en salud ambiental, afectando así a la salud de los infantes y las maternidades.
- Pobreza infantil que afecta a más de la mitad de la población.
- Niñez que no asiste a la escuela, acceso a educación de calidad, baja cobertura de educación en primera infancia y falta de políticas públicas así como, deserción escolar a nivel secundaria, de madres adolescentes y adolescentes embarazadas.
- Falta de medidas de ubicación, protección y ayuda de niñez en condiciones de migración, asilo o refugiados.
- Niñez involucrada en explotación laboral.
- Esfuerzos insuficientes para ayudar a los niños y niñas en situación de calle.
- Falta de armonización en las leyes de los estados en temas de administración de justicia juvenil ya que en algunos se aplican sanciones graves, insuficientes medidas alternativas y no privativas de libertad así como condiciones precarias en centros de detención.
- Constancia de trata de niñas y niños para fines de explotación sexual, turismo sexual y trabajo forzado.

### **II. 2. 3. 1. OBSERVACIÓN N° 3. EL VIH/SIDA Y LOS DERECHOS DEL NIÑO**

Dentro de las observaciones emitidas, encontramos la adoptada por el Comité de los Derechos del Niño, N° 3. El VIH/SIDA y los derechos del niño. La misma surgió de la preocupación de la epidemia, no sólo en un país sino a nivel

mundial, que ha surgido respecto de la transmisión del VIH/SIDA y de las repercusiones que ha tenido esto en el menor de edad así como en su propio entorno. Cita en su contenido la misma observación dentro del campo investigativo para la emisión de la misma, que debido a esta enfermedad se ha reportado un alto nivel de mortalidad infantil y de lactantes, en este sentido, porque las mujeres no son conscientes de su condición y llegan a infectar a sus hijos y que, incluso, los mismos padres, ya sean adolescentes o no, por la sociedad en la que se desenvuelven y la falta de información, llegan a tener su primera relación sexual con poca información a la mano y es así como se llegan a contagiar. Debido a esto, la observación del comité, registra tres situaciones de vulnerabilidad de los niños y adolescentes frente a esta epidemia:

- a) Los niños infectados con el VIH;
- b) Los niños afectados por la epidemia a causa de la pérdida de un familiar que se ocupaba de ellos o de un docente o a causa de las graves consecuencias que tiene para sus familias o comunidades, o de ambas cosas; y
- c) Los niños que están más expuestos a ser infectados o afectados.

En este sentido el Comité, se pronunció con esta observación para proteger y garantizar los derechos humanos de las NNA, como es el caso, el de vivir en familia, el derecho a ser escuchado, a la aplicación del principio del interés superior de la niñez en los casos específicos en que se vean involucrados, sano desarrollo tanto físico como mental, etc. Para lo cual, dentro de estos derechos y garantías involucrados, la observación enmarca específicamente que para proteger y atender a los niños y adolescentes que queden huérfanos por cuestiones derivadas del VIH/SIDA, se hará todo lo posible para que los hermanos permanezcan juntos, esto, y que, de preferencia, queden al cuidado de familiares, para hacer menos dolorosa la experiencia de orfandad.



## **II. 2. 3. 2. OBSERVACIÓN GENERAL Nº 6. TRATO DE LOS MENORES NO ACOMPAÑADOS Y SEPARADOS DE SU FAMILIA FUERA DE SU PAÍS DE ORIGEN.**

El objetivo de esta observación es hacer notar las situaciones y los problemas en los que se encuentran los niños y adolescentes fuera de su país de nacionalidad o de residencia habitual (migrantes, refugiados, solicitantes de asilo), no acompañados y/o separados de su familia, por diferentes motivos como la búsqueda de mejores oportunidades económicas, la venta de sus padres, conflictos internacionales, guerra, persecución ya sea del menor de edad o de los propios padres, etc.

Motivos anteriores que conllevan a que las NNA no puedan disfrutar de sus derechos y que los posiciona en un estado de mayor vulneración, acabando éstos en explotación infantil, abuso sexual, reclutamiento en fuerzas armadas, falta de alimentación, vivienda, salud, entre otros.

El Comité, inquieto por las cuestiones referida, es, que emite la Observación a la que aludimos, para que los menores de dieciocho años, en la mayor posibilidad puedan disfrutar sus derechos o se les restituyan estos, así como, lograr de manera eficaz la localización de su familia y de ser posible, su reunión.

Haciendo armonía con la CDN, esta Observación en su artículo 20, enmarca la protección especial a la niñez privada de su medio familiar así como el 22, de los niños refugiados o que busquen tal calidad, acompañados o no de sus padres o familiares, y, por otro lado bajo, la observación a la que nos hemos allegado, esta última, por cuanto a los parámetros de atención y alojamiento, y, tomando en cuenta el principio de unidad familiar, mencionando que los hermanos deben permanecer juntos.

## **II. 2. 4. DIRECTRICES SOBRE LAS MODALIDADES ALTERNATIVAS DE CUIDADO DE LOS NIÑOS DE 2009 (PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERO EN CASO DE ACOGIMIENTO)**

Estas directrices surgen para conmemorar el veinte aniversario de la Convención sobre los Derechos del Niño, y, en este mismo sentido establece guías para prácticas y políticas, con el propósito de promover la aplicación de la Convención y los instrumentos internacionales concernientes a niños quitados del cuidado de sus ascendientes o que puedan estar en peligro de estarlo.

Como ya se ha hecho mención, el núcleo familiar es considerado la célula fundamental de la sociedad y de igual modo, esencial para el crecimiento de los niños y adolescentes. Convencidos de esto, las directrices a las que aludimos en el apartado de modalidades alternativas de acogimiento<sup>79</sup>, conforme a las relaciones fraternas, por formar parte de los vínculos surgidos dentro de la familia, se pronuncia respecto a éstas, considerando de que las mismas deben mantenerse en ese supuesto (acogimiento) a excepción de que exista peligro inminente de abuso u otra justificación contraria al interés superior de los hermanos menores de dieciocho años.

## **II. 3. RESOLUCIONES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, también se ha pronunciado en diversas ocasiones respecto del derecho de las niñas, niños y adolescentes a vivir en familia. Ejemplo de esto, podemos apreciar los siguientes casos:

---

<sup>79</sup> 17. Los hermanos que mantienen los vínculos fraternos en principio no deberían ser separados para confiarlos a distintos entornos de acogimiento alternativo, a menos que exista un riesgo evidente de abuso u otra justificación que responda al interés superior del niño. En cualquier caso, habría que hacer todo lo posible para que los hermanos puedan mantener el contacto entre sí, a no ser que ello fuera contrario a sus deseos o intereses.

## **II. 3. 1. RESOLUCIÓN RELACIONADA A LA PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERO: CASO RAMÍREZ ESCOBAR Y OTROS VS. GUATEMALA. SENTENCIA DE 9 DE MARZO DE 2018**

Esta resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) alude a la declaratoria de abandono de los hermanos Osmín Ricardo Tobar Ramírez y J. R., institucionalización y adopciones internacionales respectivamente por dos familias distintas. Todo esto, derivado de las adopciones irregulares que se venían realizando en el Estado de Guatemala desde los años 90 hasta el 2000. Se menciona, que los factores que contribuyeron a estos actos, fue la extrema pobreza, el alto número de natalidad y la falta de control y supervisión en los procedimientos, ya que las mismas, conforme a las leyes reguladoras, eran llevadas por notarios.<sup>80</sup>

Emanado de estas regulaciones tan permisivas, se aumentó el número de adopciones internacionales en Guatemala. Preocupados por esto, el Comité de los Derechos del Niño en el año de 1996, recomendó al Estado, tener más vigilancia sobre estos procedimientos. Entre estos que se daban de manera no confiable, estuvo el caso de los hermanos Ramírez y J.R.

Los hermanos Osmín de siete años y J.R. de un año, vivían con su madre, Flor de María Ramírez Escobar, en Guatemala, lugar donde el papá de Osmín, lo visitaba una vez al mes, pues éste se encontraba imposibilitado, derivado de que se encontraba radicando en territorio mexicano. Para el año de 1997, procedente de una denuncia anónima, los hermanos en cuestión fueron dispuestos en un hogar de acogimiento residencial. Fue entonces que comenzaron las inconsistencias: la madre de los Ramírez se presentó ante instancias para solicitar la entrega de los niños, negándosele de plano tal petición. De igual modo se les vetó a la abuela y a las madrinas de éstos; no hubo notificación a los padres de la situación de abandono; en contra de la resolución de desamparo, la señora Flor de María, interpuso recurso de revisión, el cual le fue negado; acto seguido, los

---

<sup>80</sup> Relatora Especial sobre la Venta de Niños después de su visita en 1999

hermanos fueron incorporados en el programa de adopción, y, ante esta determinación, la Procuraduría General de la Nación, objetó el procedimiento. Esfuerzos anteriores en vano, pues el juez de lo familiar, otorgó escrituras de adopción a dos familias diferentes en Estados Unidos de Norteamérica, en el año de 1998.

Pese a que el padre de Osmín, presentó recurso de revisión ante la determinación de adopción, ésta le fue negada y el asunto fue llevado a archivo en el año 2002. En 2011, Osmín se reencontró con su familia y cuatro años después decidió regresar a su país de origen. Por cuanto a J. R. no quiso volver a tener contacto con su familia biológica.

En el tema que pretendemos, es decir, a la importancia y protección de los vínculos fraternos, en esta resolución, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronuncia en el párrafo 344 y 345 de la presente resolución<sup>81</sup>, hace indicación a las Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños de la Asamblea General de la ONU en consonancia con la Convención sobre los Derechos del Niño. La Cual a la letra menciona:

344. En el mismo sentido, la Corte advierte que, al ser internados en la casa hogar de la Asociación Los Niños, los hermanos Ramírez fueron separados por sus diferencias de edad. Tras esta separación no volvieron a estar juntos. Este Tribunal advierte que:

[I]os hermanos que mantienen los vínculos fraternos en principio no deberían ser separados para confiarlos a distintos entornos de acogimiento alternativo, a menos que exista un riesgo evidente de abuso u otra justificación que responda al interés superior del niño. En cualquier caso, habría que hacer todo lo posible para que los hermanos puedan mantener el contacto entre sí, a no ser que ello fuera contrario a sus deseos o intereses.

---

<sup>81</sup> Consultado el 30 de mayo de 2020, en: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_351\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_351_esp.pdf)

345. El Estado tendría que haber considerado qué tipo de cuidado alternativo podía utilizarse para asegurar, en la medida de lo posible, que los hermanos Ramírez no fueran separados. De considerarse necesario el acogimiento residencial, se ha debido considerar otras opciones distintas a la Asociación Los Niños, donde no se separara a los hermanos Ramírez debido a sus diferencias de edad. No consta que estas consideraciones hayan sido realizadas por las autoridades internas o por la propia casa hogar. No obstante, la Corte recuerda que los Estados deben asegurarse que las instituciones encargadas del cuidado o protección de los niños actúen en respeto de su interés superior

Pronunciado lo anterior respecto del fondo del asunto, y, concretamente, en las consideraciones de la corte sobre las medidas que se deben adoptar en el derecho interno en cuestiones de la necesidad de acogimiento residencial.

Además de lo ya notado, la CIDH resuelve notable violación por parte del Estado de Guatemala, al derecho a la vida familiar así como la protección a ésta, considerable perjuicio a las garantías judiciales de la familia Ramírez, al derecho a la identidad, procedimientos irregulares de adopción, discriminación, etc.

## **II. 3. 2. RESOLUCIÓN VINCULADA A PROTECCIÓN DE LAZOS FAMILIARES Y DERECHO A LA IDENTIDAD: CASO FORNERÓN E HIJA VS. ARGENTINA. SENTENCIA DE 27 DE ABRIL DE 2012**

Los hechos de la presente resolución tienen lugar en el año 2000 cuando nació “M”, hija de Diana Elizabeth Enríquez y Leonardo Aníbal Javier Fornerón. Derivado de dicho nacimiento, la madre de la menor de edad, decide darla en guarda provisoria con fines de adopción al matrimonio B-Z.

En cuanto Leonardo Aníbal tuvo conocimiento del embarazo de Diana Elizabeth, le cuestionó si él era responsable de dicha paternidad, para lo que la señora Diana, negó a dicha interrogante.

Ante las dudas surgidas y al resultar positiva la prueba de ADN, al mes siguiente del nacimiento de “M”, el Señor Fornerón, reconoció legalmente a su hija.

Un año después, es decir, el 17 de mayo de 2001, el matrimonio B-Z solicitó la guarda judicial de “M”, la cual le fue otorgada, señalando en la misma resolución el Juzgador que el padre, en tiempo posterior podría tener convivencias con su menor hija. Situación por la cual Aníbal recurrió ese criterio y en consecuencia fue revocada. Para el acto anterior, el matrimonio B-Z interpeló, presentando recurso de inaplicabilidad de ley, y, con esto se confirmó la resolución de primera instancia, en consecuencia se les otorgó la adopción simple de “M” en el año 2005.

La resolución de la CIDH a la que hacemos alusión, es importante al caso que nos ocupa, pues dicho órgano de la Organización de los Estados Americanos (OEA), se pronuncia respecto de la importancia de la conservación de los vínculos familiares de manera genérica, como derecho de las personas, en este caso, de las niñas, niños y adolescentes, a la identidad. Manifiesta<sup>82</sup>:

(...) Las relaciones familiares y los aspectos biológicos de la historia de una persona, particularmente de un niño o una niña, constituyen parte fundamental de su identidad, por lo que, toda acción u omisión del Estado que tenga efectos sobre tales componentes, puede constituir una violación del derecho a la identidad. En este sentido, la conducta de las autoridades internas que otorgaron la guarda y la adopción comprometió la responsabilidad internacional del Estado por la violación de los derechos a la familia y a la identidad.

Más adelante señalando en este mismo sentido:

(...) El Tribunal ha reconocido el derecho a la identidad, que puede ser conceptualizado, en general, como el conjunto de atributos y

---

<sup>82</sup> Consultado el 30 de mayo de 2020, en: [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_242\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf)

características que permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derechos de que se trate y las circunstancias del caso. La identidad personal está íntimamente ligada a la persona en su individualidad específica y vida privada, sustentadas ambas en una experiencia histórica y biológica, así como en la forma en que se relaciona dicho individuo con los demás, a través del desarrollo de vínculos en el plano familiar y social. Es por ello que la identidad, si bien no es un derecho exclusivo de los niños y niñas, entraña una importancia especial durante la niñez.

Como se ha observado, los vínculos desarrollados entre los hermanos, por integrar también a la familia, forman parte del derecho a la identidad que los niños tienen. Es por eso, que siempre que esta relación sea conforme al bienestar de los infantes, debe conservarse y pronunciarse en este sentido los juzgadores en las resoluciones que emanen de conflictos en los que estén involucrados hermanos.

La Corte, alude en esta situación, además de violación al derecho de identidad de "M", clara trasgresión a los derechos de las garantías judiciales y protección de estas, a la protección de la familia, a los derechos los niños, los cuales son reconocidos en la Convención Americana.

Para restituir el vínculo roto entre Fornerón e hija, la CIDH, como medida de reparación del daño, solicita a Argentina la institución de tácticas orientadas a restituir la vinculación afectiva entre "M" y su padre, es decir, como tal vínculo estuvo roto por aproximadamente doce años, se requiere de un acercamiento progresivo con el fin de que ambos puedan desenvolver y ejercer sus derechos de familia, como lo es, específicamente, el derecho a vivir juntos.

## **II. 3. 3. RESOLUCIÓN VINCULADA A PROTECCIÓN DE LAZOS FAMILIARES: CASO DE LAS HERMANAS SERRANO CRUZ VS. EL SALVADOR. SENTENCIA DE 1 DE MARZO DE 2005**

Los hechos suscitaron el 2 de junio de 1982, en el municipio de San Antonio de la Cruz hubo un operativo denominado “Operación Limpieza”. Cuando el señor Dionisio y sus hijos Ernestina, Erlinda y Enrique, se encontraban escondidos y el padre y hermano de Erlinda y Ernestina, decidieron ir en búsqueda de agua, y al percatarse de su soledad, las hermanas de siete y tres años, comenzaron a llorar, y derivado de esto, fueron descubiertas y sustraídas por militares del Batallón Atlacatl.

De lo ocurrido, a pesar de la presentación de recursos para dar con la ubicación de las hermanas, las autoridades no realizaron las investigaciones pertinentes.

En este sentido, la Corte<sup>83</sup> articula varios aspectos en el cuerpo de la resolución. Entre esto, menciona énfasis sobre el derecho a la identidad y la protección a las relaciones familiares que debe proporcionar el Estado a los particulares. Señala:

(...) el Tribunal considera que el derecho a la identidad es una condición esencial de la vida de todo ser humano y no sólo de los niños, al tiempo que su ejercicio resulta imprescindible para el establecimiento de vínculos entre los distintos miembros de la familia, y entre cada persona con la sociedad y el Estado.

Más adelante, en la misma resolución pronuncia que todo ser humano tiene derecho a vivir y a mantener relación personal con todos los miembros de la familia, dado que ésta es considerada, como ya se ha mencionado en la integridad de la presente tesis, elemento natural y fundamental de la sociedad, pues es, en

---

<sup>83</sup> Consultado el 30 de mayo de 2020, en: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_120\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_esp.pdf)



ella, donde se satisfacen las necesidades materiales, afectivas y psicológicas de las personas. Reconociendo el Tribunal de la OEA, que dentro de los miembros a los que se les atribuye tal derecho, principalmente se encuentran los padres y los hermanos, en tal sentido, el Estado se encuentra obligado en *lato sensu*, a fortalecer el desarrollo de las familias.

Además, aumenta importancia a las relaciones de los hermanos, pues en el caso específico, de Ernestina y Erlinda, los alcances de la reparación que fijó la Corte, también les benefició a éstos en carácter de lesionados directos de las violaciones cometidas en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda, puesto que en las periciales en psicología realizadas, resulta que existe daño por el desconocimiento del paradero de las, en ese entonces niñas, esto, en virtud de que, al tener contacto directo con las víctimas, el lazo afectivo era indudable, por lo cual, el daño inmaterial, resulta innecesario demostrarlo.

## CAPÍTULO TERCERO

### DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS: ANÁLISIS DEL ESTADO ACTUAL ESPAÑA-ARGENTINA-MÉXICO

**Sumario: Introducción; III. 1. Estado actual de la protección del derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en España; III. 1. 1. Criterios del Legislador Español: abordaje del Código Civil Español; III. 1. 2. Criterios del Juzgador Español; III. 1. 2. 1. Sentencia del Tribunal Supremo. N°. Resolución 563/2017. Sala de lo Civil. Sede Madrid; III. 1. 2. 2. Sentencia del Tribunal Supremo. N°. Recurso 1536/2018. Sala de lo Civil. Sede Madrid; III. 1. 2. 3. Sentencia del Tribunal Supremo. N°. Recurso 5163/2019. Sala de lo Civil. Sede Madrid; III. 2. Estado actual de la protección del derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en Argentina; III. 2. 1. Pronunciamiento del Legislador Argentino sobre las relaciones fraternas: Código Civil y Comercial de la Nación Argentina; III. 2. 2. Criterios del Juzgador Argentino; III. 2. 2. 1. AR/JUR/1613/2003. Derecho a mantener el statu quo. Villa Gesell, 5 de mayo de 2003; III. 2. 2. 2. AR/JUR/6503/2010. Derecho de los hermanos a ser escuchados. Trelew, 10 de febrero de 2010; III. 2. 2. 3. AR/JUR/103053/2017. Separación de hermanos por escucha de los mismos. Mar del Plata, 26 de junio de 2017; III. 2. 2. 4. C. 121.162, "V., A.. Medida de abrigo. La Plata, 29 de agosto de 2017; III. 2. 2. 5. AR/JUR/1442/2018. Derecho a vivir conjuntamente. Mar del Plata, 1 de marzo de 2018; III. 2. 3. Ley 26.061. Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes; III. 3. Estado actual de la protección del derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en México; III. 3. 1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; III. 3. 2. Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes; III. 3. 3. Análisis comparativo de las codificaciones civiles y/ familiares (según sea el caso) de las Entidades Federativas de México con el Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Morelos; III. 3. 4. Criterios de la Suprema Corte de Justicia de la**

***Nación sobre protección del vínculo fraterno; III. 3. 4. 1. Amparo en revisión 518/2013. Interés superior de la niñez en caso de adopción internacional; III. 3. 4. 2. Amparo directo en revisión: 474/2014; III. 3. 4. 3. Tesis aislada II.2o.C.475 C. Guarda y custodia. Necesario resulta decidir sobre un régimen de convivencia entre los hermanos, cuando estén separados.***

## **INTRODUCCIÓN**

Para el sustento de la presente tesis, es importante hacer estudio de derecho comparado, es decir, donde se puede encontrar la salvaguarda del derecho de las NNA a vivir en familia, la protección a los vínculos de ella emergidos, así como la escucha conforme a su autonomía progresiva para que en este sentido, se tomen decisiones atendiendo a su interés superior en sentencias que resuelvan controversias familiares en las que estén involucrados dos o más hermanos menores de dieciocho años.

### **III. 1. ESTADO ACTUAL DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN ESPAÑA**

Resulta necesario hacer análisis del estado actual de los criterios surgidos en España, tanto legislativos como judiciales, ya que es en éste Estado, donde se aplica la procuración del principio de no separabilidad de los hermanos en las controversias familiares, tal como se puede apreciar en adelante.

#### **III. 1. 1. CRITERIOS DEL LEGISLADOR ESPAÑOL: ABORDAJE DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL**

En el Código Civil Español desde la Ley 30/1981 del 7 de julio, en su contenido, para ser más específicos, en el artículo 92 se había implementado la

protección del vínculo fraterno en caso de guarda y custodia de los menores de dieciocho años, si bien en el 2005, hubo modificación en su redacción con la Ley 15/2005 del 8 de julio, a pesar de ello, sigue en la misma línea, es decir, la protección de tal vínculo en el citado artículo 92 e integrando tal acepción en el apartado 5 del mismo, insertando en su texto tal como se aprecia:

Se acordará el ejercicio compartido de la guarda y custodia de los hijos cuando así lo soliciten los padres en la propuesta de convenio regulador o cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento. El Juez, al acordar la guarda conjunta y tras fundamentar su resolución, adoptará las cautelas procedentes para el eficaz cumplimiento del régimen de guarda establecido, procurando no separar a los hermanos.<sup>84</sup>

En este mismo numeral, previa la toma de decisión de separar o no a los hermanos, menciona que el/la menor de edad será escuchado conforme a su capacidad progresiva y así tomar la decisión de que los hermanos permanezcan juntos o no, siempre atendiendo al principio del interés superior de la niñez.

### **III. 1. 2. CRITERIOS DEL JUZGADOR ESPAÑOL**

Como ya se ha mencionado en el tema anterior, la protección del vínculo fraterno ya se encuentra vigente en el sistema jurídico de España. En esta misma interpretación es que los jueces ya resuelven los asuntos en los que se encuentren involucrados dos o más menores de dieciocho años vinculados fraternalmente, bajo el principio de procuración de no separación de los hermanos, siempre y cuando esta decisión sea tomada considerando la opinión de los niños y adolescentes, y que la misma no sea alterada por terceros, sino una decisión auténtica, con madurez.

---

<sup>84</sup> Código Civil Español, consultado el 10 de julio de 2020, en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

Pese a que en muchas ocasiones los padres no están de acuerdo, sino que actúan impulsados por sentimientos negativos e inmadurez por conflictos entre sí, solicitando la separación de los hijos, los jueces ya han ponderado los derechos de los progenitores y de los infantes, y sobre esto, pronunciándose a favor de los derechos de la niñez.

Ejemplo de lo anterior, podemos apreciar las siguientes resoluciones.

### **III. 1. 2. 1. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO. N°. RESOLUCIÓN 563/2017. SALA DE LO CIVIL. SEDE MADRID**

En la presente resolución<sup>85</sup> se debate sobre la guarda y custodia de una menor. En el mismo procedimiento para resolver, se toma atención en la existencia de una hermana unilateral por parte del padre. Haciendo alusión el jurista en sus fundamentos de derecho para resolver, que, si bien es cierto que la otra hija en cuestión del progenitor, no es parte del litigio, pero que la resolución que se dicte sobre la vivienda de la residencia familiar de ambas niñas, es decir, el lugar en el que tenía comunicación, se debe dar cumplimiento a lo estipulado en el Código Civil de procurar no separar a los hermanos, y que el vínculo que les une a las hermanas no se vea desfavorecido, en tanto, en esa postura, se resuelve, para que las hermanas sigan manteniendo encuentros en la vivienda. Así pues, en la resolución se pretende favorecer el interés familiar y no entorpecer el desarrollo vital de las niñas y la comunicación entre ellas cuando tengan convivencia con su padre.

---

<sup>85</sup> Tribunal Supremo de España, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, consultado el 15 de octubre de 2019, en: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/fbd377ad66d3646e/20171030>

### **III. 1. 2. 2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO. N°. RECURSO 1536/2018. SALA DE LO CIVIL. SEDE MADRID**

En esta resolución<sup>86</sup> se estimó en los fundamentos de derecho para resolver la custodia compartida, los contextos sociales, familiares, laborales de los padres, así como la existencia de otro menor de edad que no es parte en la Litis. En este último sentido, el juez conocedor aborda respecto de la protección de la relación de los hermanos de vínculo sencillo, pues para el desarrollo del niño que es parte del juicio, resulta favorable tal relación para su sano desarrollo, en consonancia con su interés superior, el poder seguir conviviendo con su hermano y progenitores.

### **III. 1. 2. 3. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO. N°. RECURSO 5163/2019. SALA DE LO CIVIL. SEDE MADRID**

En los fundamentos de derecho de la sentencia<sup>87</sup> resulta que el juzgador se hizo allegar de la opinión de los hermanos para resolver sobre la guarda y custodia de los mismos, además de hacer efectivo el principio de la no separación de los hermanos (establecido en el artículo 92.5 del Código Civil) atendiendo a su interés superior, es decir, lo que mejor le convenga.

---

<sup>86</sup> Tribunal Supremo de España, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, consultado el 15 de octubre de 2019, en: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/d568114b01a7692f/20190304>

<sup>87</sup> Tribunal Supremo de España, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, consultado el 15 de octubre de 2019, en: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/d50ba68f13853789/20200605>

### **III. 2. ESTADO ACTUAL DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN ARGENTINA**

En el caso de Argentina, la protección del vínculo fraterno lo podemos observar en el Código Civil y Comercial de la Nación, así como en la Ley 26.061. Además, como se podrá apreciar, en los ejemplos de resoluciones a las que se aludirá, el Juzgador en este Estado, atiende al principio de la escucha del menor de edad para resolver si los hermanos permanecen o no juntos en los conflictos familiares.

#### **III. 2. 1. PRONUNCIAMIENTO DEL LEGISLADOR ARGENTINO SOBRE LAS RELACIONES FRATERNAS: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA**

El Código Civil y Comercial de la Nación Argentina<sup>88</sup> fue probado por la ley 26.994, y, a su vez promulgado según decreto 1795/2014.

Dentro del cuerpo de esta codificación, el legislador da preferencia a hacer la diferenciación entre los hermanos de un solo padre/madre a los que comparten ambos progenitores, siendo los primeros referidos como unilaterales y los segundos como bilaterales, esto con el fin de definir el parentesco entre éstos.

Más adelante haciendo concordia de lo mencionado con anterioridad con el artículo 555, de las personas que están bajo el cuidado, establece su derecho a mantener comunicación con ambos tipos de hermanos (unilaterales y bilaterales), siempre y cuando, esto no afecte a su salud física y mental.

El mismo Código, para el caso de la adopción, como principio fundamental a seguir en esta, en el artículo 595, establece la preservación de los vínculos

---

<sup>88</sup> Consultado el 13 de septiembre de 2019, en: [http://www.saij.gov.ar/docs-f/codigo/Codigo\\_Civil\\_y\\_Comercial\\_de\\_la\\_Nacion.pdf](http://www.saij.gov.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf)

fraternos, es decir, que se procure que los hermanos se establezcan en la misma familia, o, para el caso de no ser así, éstos puedan seguir manteniendo el vínculo jurídico, a excepción de casos debidamente fundados, como sería el tema de violencia, o cualquiera que atienda a su beneficio.

### **III. 2. 2. CRITERIOS DEL JUZGADOR ARGENTINO**

Como se podrá apreciar, en la nación argentina, los juzgadores atienden a la escucha del menor de edad para el caso de resolver disputas del mantenimiento de las relaciones fraternas.

#### **III. 2. 2. 1. AR/JUR/1613/2003. DERECHO A MANTENER EL STATU QUO. VILLA GESELL, 5 DE MAYO DE 2003**

Dentro de los hechos del presente caso<sup>89</sup>, resalta que de las dos hermanas involucradas, el padre tenía la guarda de una de las niñas, y la madre la guarda de la otra hija; derivado de este mismo hecho, es que el padre de las infantas demandó la tenencia<sup>90</sup> de ambas hermanas, motivo por el cual, la madre reconvino solicitando ahora a ambas hijas.

En las pruebas desahogadas en juicio, para que el juez se cerciorara que las niñas se encontraran bien de salud mental como física, con buen desempeño escolar y satisfechas en los medios en los que se desenvuelven, se desprendieron los siguientes puntos considerados importantes:

---

<sup>89</sup> Sentencia obtenida del sistema electrónico de soluciones jurídicas, *The Answer Company Thomson Reuters Argentina*, durante la estancia de investigación académica en la Universidad de Buenos Aires, agosto-noviembre 2019.

<sup>90</sup> Cabe resaltar que la tesista no está de acuerdo con el término ocupado pero es así como se encuentra prescrito en la resolución.



1. Que los padres de éstas manifestaron querer convivir con las hijas a su tenencia, así como admitir que pese a esto, las niñas no se encontraban separadas.
2. Las niñas por su parte manifestaron extrañar a su hermana no conviviente.
3. El asesor de incapaces reveló que las niñas se sienten bien en los entornos en los que se desenvuelven pero que se debe implementar un régimen de visitas de las hermanas.
4. Que las palabras tienen consecuencias sobre los acaecimientos y los determinan, por lo que se recomienda no utilizar la palabra “menor” ni “tenencia” sobre éste, ya que lo que se logra con esto es la cosificación de los infantes y a los progenitores en conflicto se les da poder sobre los mismos.
5. Se parte para resolver que se considera al menor de edad como sujeto de derechos y con base en esto a tener comunicación con sus progenitores y hermanos ya que esto, es conforme a su interés superior y a su formación.
6. Se analizó la opinión de las hermanas atendiendo a su edad, madurez y autenticidad en conceptos, para poder equilibrar sus deseos.
7. Se atenderá a incentivar la convivencia de las hermanas.
8. Algunos puntos de suma importancia que surgen de la resolución y que atiende el Juzgador, son:
  - Que se buscó siempre el acuerdo de los progenitores respecto de la guarda y custodia, pero siempre fue imposible.
  - Se valoró la necesidad de los progenitores a convivir con ambas hijas, derecho de participación en la formación de sus hijas, derecho de comunicación de padres con sus hijas y de las hermanas no convivientes.
  - Si los padres colaboran a comunicarse entre sí, los derechos de los niños se encontrarán protegidos.
  - Se considera a los niños como entes dotados de sabiduría, la cual, muchas veces carecen los adultos pues se centran en sus propios conflictos.

9. Se resalta que la resolución atendida a resolver, es susceptible de modificación en el tiempo que sea necesario, atendiendo a interés.
10. Se considera relevante el respeto del régimen de visitas de las niñas con los padres, así como la convivencia que las hermanas deban de tener con el fin de respetar el derecho de éstas a tener comunicación entre sí.

Por los puntos expuestos con anterioridad, derivado de la escucha de las niñas, del análisis holístico de la situación, el juez resuelve que desecha la demanda y la reconvención interpuestas por los progenitores, y entrega la guarda de cada una de éstas a los progenitores con quienes se encontraban y decreta una convivencia provisional por el periodo de dos meses para que tanto los progenitores como sus hijas puedan convivir entre sí.

Como se puede apreciar en esta resolución, el juez de primera instancia, se complace en hacer análisis para resolver. Toma en cuenta tanto la opinión de las hermanas involucradas en la controversia, atiende a su interés superior, pues, se avoca a estudiar los ambientes en los que se involucraban, escolar, familiar, etc. Además, considera a las menores de dieciocho años como parte del juicio, como sujetos activos de derecho, y en ese sentido es que decide resolver que las hermanas deben permanecer separadas, una con la madre y otra con el padre, ya que las mismas se desenvolvían de manera apropiada de esa forma, y, en ese sentido, concluye el juez, que las niñas, permanezcan separadas.

### **III. 2. 2. 2. AR/JUR/6503/2010. DERECHO DE LOS HERMANOS A SER ESCUCHADOS. TRELEW, 10 DE FEBRERO DE 2010**

Los hechos de esta resolución<sup>91</sup> surgen cuando el juez de primera instancia, decide fijar alimentos recíprocos tanto al padre, por tener la custodia de dos hijos, así como a la madre, por tener la custodia de una hija. La madre en este sentido

---

<sup>91</sup> Sentencia obtenida del sistema electrónico de soluciones jurídicas, *The Answer Company Thomson Reuters* Argentina, durante la estancia de investigación académica en la Universidad de Buenos Aires, agosto-noviembre 2019.

interpuso recurso de apelación, en atención al interés superior de los niños involucrados. La Cámara de Apelaciones, confirmó la resolución impugnada, es decir, alimentos mutuos.

El jurista conocedor del asunto en segunda instancia, fundó su resolución en lo siguiente:

1. Escucha de los hijos para ver con cuál progenitor se encontrarían mejor adaptados y en este acto, se deprendió que los hijos varones se encontraban en notorio conflicto con su progenitora.
2. Si bien la progenitora tiene derecho a tener la custodia de sus hijos, frente a éste subsiste el interés superior de los infantes. Por lo tanto, bajo esta tesitura los que se encuentren en minoría de edad deben considerarse sujetos de derecho, más no objetos de derecho.
3. Se tiene como principio la no separabilidad de los hermanos siempre y cuando no se atente a su bienestar.
4. Los hijos varones expresaron que el conflicto se basaba principalmente en el trato de la madre hacia con ellos, los alimentos que les preparaba, el poco tiempo que les dedicaba y los periodos cortos que les permitía para la convivencia con su progenitor.
5. Los testimonios ofrecidos por la progenitora para acreditar la violencia por parte de del padre a la familia, sólo respondieron con base a oídas y no por presenciar los hechos.
6. Los hijos varones se encontraron renuentes en sus declaraciones para volver a vivir con su madre, incluso, uno de los niños manifestó frente a esto, ya haber escapado en una ocasión del domicilio de su progenitora por resultarle intolerable vivir con ella.

Por lo anterior, es que la magistrada considera para el *thema decidendum* los puntos antes expuestos, y resuelve la prevalencia de la estabilidad de los hijos. En referencia al notable conflicto de los hermanos varones decide que los mismos deben permanecer con el padre de éstos y la hermana menor, por su edad, debe

prevalecer con la madre. En tanto es así, que se fijan alimentos de manera mutua a los padres para la supervivencia de los hijos.

### **III. 2. 2. 3. AR/JUR/103053/2017. SEPARACIÓN DE HERMANOS POR ESCUCHA DE LOS MISMOS. MAR DEL PLATA, 26 DE JUNIO DE 2017**

En el presente caso<sup>92</sup>, como en los dos que anteceden, el juez conocedor, atendió a escuchar a los hermanos conforme a su madurez y desarrollo cognitivo. Uno de los hermanos, manifestó de forma segura y consciente querer convivir con ambos progenitores. Por cuanto al otro, dio a conocer que es de su preferencia mantener su residencia en Buenos Aires con su madre.

De lo anterior, la justicia decidió hacer análisis de los deberes de cada progenitor y de la responsabilidad de cada uno, pues éstos se encontraban en residencias diferentes, además, valoró la situación en la que se encontraban, su interés superior y conforme a la escucha de éstos, se hizo análisis no sólo de sus deseos, sino de sus necesidades y lo que más le conviniera a cada uno de los infantes y a su salud emocional.

En tal sentido, como eco de las manifestaciones de los hermanos, es que el juez resuelve disponer del cuidado de personal unilateral del hijo menor, con su progenitor, es decir, que con éste sea la residencia principal en Mar del Plata. Conforme al hijo mayor, se otorgó el cuidado compartido a favor de ambos padres, con modalidad indistinta de residencia, pero, la principal en el domicilio de su madre, en Buenos Aires, de este modo, ambos padres, se solicita, comprometan con las decisiones y distribución de labores sobre el cuidado del menor de edad.

---

<sup>92</sup> Sentencia obtenida del sistema electrónico de soluciones jurídicas, *The Answer Company Thomson Reuters* Argentina, durante la estancia de investigación académica en la Universidad de Buenos Aires, agosto-noviembre 2019.

### III. 2. 2. 4. C. 121.162, "V., A.. MEDIDA DE ABRIGO. LA PLATA, 29 DE AGOSTO DE 2017

De esta resolución<sup>93</sup> surgen los hechos de un matrimonio que tenía bajo guarda con fines de adopción a dos niños. La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial confirmó una resolución en primera instancia, la cual enunciaba que uno de los niños adoptados, fuera reintegrado al “Hogar de Niños Pastor Pascual Crudo” para poder ser afiliado para la búsqueda de una nueva familia y se seleccionaran aspirantes para la satisfacción de las necesidades y requerimientos del mismo.

El matrimonio en cuestión, interpuso recurso de inaplicabilidad de ley para revocar la resolución anterior. Los magistrados conocedores, se sumergieron en el asunto, para aplicar en el asunto el artículo 595 del Código Civil y Comercial de la Nación, en el cual estipula el principio de no separabilidad de los hermanos en casos de adopción, además analizaron que la decisión que se tomara fuera conforme al principio del interés superior de la niñez.

En el sentido anterior, concluyen que si bien, el vínculo fraterno de los hermanos adoptados ha profundizado muy poco y aún sigue en construcción, y el futuro de la relación es incierta, se trata de resolver en conjunto y no por separado de los niños, es por eso, que la búsqueda de una nueva familia que pueda adoptar a ambos, constituiría una decisión subjetiva. Así pues se resolvió revocar la sentencia impugnada y se mantienen a los niños con el matrimonio con el que se venían desarrollando. Por otra parte, dentro de la resolución, una cuestión importante que se puede resaltar, es que, por cuanto al vínculo de éstos, con sus hermanos biológicos que se encontraban bajo el cuidado de su familia de origen, se exhorta en el resolutivo para que se conserven medidas y todos estos sigan manteniendo lazos afectivos entre sí.

---

<sup>93</sup> Sentencia obtenida del sistema electrónico de soluciones jurídicas, *The Answer Company Thomson Reuters* Argentina, durante la estancia de investigación académica en la Universidad de Buenos Aires, agosto-noviembre 2019.

### **III. 2. 2. 5. AR/JUR/1442/2018. DERECHO A VIVIR CONJUNTAMENTE. MAR DEL PLATA, 1 DE MARZO DE 2018**

En primera instancia del presente asunto<sup>94</sup>, resultó que los hijos dentro de matrimonio deberían permanecer cada uno con un progenitor. Esto, se analiza que es antifuncional en razón de que los hermanos, en las periciales manifiestan que quieren seguir viviendo bajo el mismo techo con su progenitora pues es ahí donde se sienten “más contenidos y seguros”, pero pese a esto, también quieren seguir manteniendo relación estable con su padre. En la etapa probatoria, se desprende que tales decisiones de los hijos eran, incluso, afirmaciones hechas con bastante madurez y en esa dirección se tenían que tomar en cuenta para tomar la decisión del juez.

Además de considerar la opinión de los niños, se tomó en cuenta su identidad, la decisión conforme a su interés superior de seguir preservando su entorno familiar y el mantenimiento de sus relaciones, así como su cuidado, protección y seguridad, su escenario de vulnerabilidad, el derecho de éstos a la salud y a la educación.

Con fundamento en lo anterior, se resolvió en la apelación la revocación de manera parcial de la sentencia, pues los hijos quedaban bajo cuidado personal y compartido de ambos padres, con residencia principal con la madre. Es decir, pronuncia esto, bajo el principio de no separabilidad de los hermanos, atendiendo a sus manifestaciones hechas en juicio, analizados bajo la lupa de su interés superior y autonomía progresiva.

---

<sup>94</sup> Sentencia obtenida del sistema electrónico de soluciones jurídicas, *The Answer Company Thomson Reuters* Argentina, durante la estancia de investigación académica en la Universidad de Buenos Aires, agosto-noviembre 2019.

### **III. 2. 3. LEY 26.061. LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES**

Esta Ley es sancionada en Argentina el 28 de septiembre del año 2005 y a su vez promulgada de hecho el 21 de octubre de 2005.

Tal como lo cita su artículo 1°, tiene por objeto la protección de los derechos de todos los niños y adolescentes que estén en territorio de la Nación Argentina, así como, asegurar el mayor disfrute de los mismos. En el artículo que precede, en el mismo marco de cumplimiento, establece que la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño es obligatoria para cumplir tal intención.

Al tema en comento, se hace alusión varias cuestiones que aborda el interés superior de la niñez y adolescencia, entre esta, la conceptualizando, refiriendo que esta debe entenderse por la máxima satisfacción holística de los derechos y garantías que reconozca la Ley, además de respetarse las siguientes<sup>95</sup>:

- a) Su condición de sujeto de derecho;
- b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta;
- c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural;
- d) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales;
- e) El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común;
- f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia.

---

<sup>95</sup> Ley 26.061, consultada el 15 de octubre de 2019, en: [https://www.oas.org/dil/esp/Ley\\_de\\_Proteccion\\_Integral\\_de\\_los\\_Derechos\\_de\\_las\\_Ninas\\_Ninos\\_y\\_Adolescentes\\_Argentina.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Ley_de_Proteccion_Integral_de_los_Derechos_de_las_Ninas_Ninos_y_Adolescentes_Argentina.pdf)

Por último, en el mismo artículo 3°, establece que si hay ponderación entre los derechos de los niños o adolescentes y cualquier otro, siempre prevalecerá el primero en comentario.

En el Título III de los principios, derechos y garantías las NNA, estipula especial protección a su dignidad, a la familia y en este sentido además a su identidad, a la libertad, la cual, también va encaminada a expresar su opinión en los diferentes entornos en los que se desenvuelve. En el artículo 24 de este título, se pronuncia respecto del derecho de los niños de opinar y ser oído en los asuntos que le conciernan conforme a su madurez y desarrollo, y, en consonancia con el 27, este, derecho también debe ser respetado en los asuntos judiciales y administrativos, con asistencia de un letrado especializado en niñez y adolescencia, ya sea particular o de oficio, así como, con ayuda de éste, recurrir las resoluciones con las que no estén de acuerdo, por lo que se encuentra, en aras de esta Ley, facultado para participar activamente en los procedimientos.

En el sentido de la protección de los vínculos fraternos, se encuentra estipulado en el artículo 66-c y 41-d, el principio de no separabilidad de los hermanos, procurando en las decisiones que se tomen, preservar la convivencia de los mismos.

### **III. 3. ESTADO ACTUAL DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN MÉXICO**

En el Estado Mexicano, como se observará, podemos encontrar casi en la tercera parte de las codificaciones la aplicación de la no separabilidad de los hermanos, además, se pueden observar distintos fundamentos para apelar a la protección de tal derecho, como es principio del interés superior de la niñez, la protección de la familia y los vínculos que de ella emergen, la escucha del menor de edad en las cuestiones en las que se encuentren involucrados bajo el principio de autonomía progresiva de éste, etc.



Por cuanto a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como la autoridad más alta del Poder Judicial, en sus facultades de resolver ciertas cuestiones de interés social, ésta, ya ha resuelto diversas cuestiones específicas sobre los vínculos fraternos, aunque, en las que se harán referencia se critica la no profundización a tal tema, así como la exclusión y poca importancia que se le otorga al vínculo fraterno, por el contrario, se hace notar que por sobre los derechos de las infancias y adolescencias, prevalecen los de los adultos.

### III. 3. 1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Si bien la Norma Suprema del Estado Mexicano no protege específicamente a los vínculos fraternos, ésta, en el noveno párrafo de su artículo 4, establece el principio del interés superior de la niñez, pues a la letra menciona:

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.<sup>96</sup>

Del análisis del mismo numeral, se aprecia, que tal principio debe ser perseguido y aplicado *ipso facto*, también en las resoluciones de los órganos jurisdiccionales, con el fin de garantizar los derechos de las NNA, en el caso, que le pertenece a la presente investigación, el mismo principio, por mandato constitucional, se debe atender al resolver cuestiones de lo familiar, ya que si, es beneficioso para el infante permanecer o no con sus hermanos, si es conforme a su interés superior, se debe resolver en tal sentido con el fin de garantizar el derecho de los niños y adolescentes a la protección de sus vínculos familiares.

---

<sup>96</sup> Consultado el 8 de octubre de 2020, en: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_080520.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_080520.pdf)

Esto, unificado además a la protección que le otorga la misma Constitución a esta célula en el mismo artículo 4° pero en su primer párrafo.

Además del artículo 4°, introducido en el año 2011 en nuestra Constitución, también, en el tema de niñez, en el artículo 73, se facultó al Congreso para la expedición de leyes en el tema de derechos de la niñez y adolescencia.

Cabe resaltar que para la resolución de los conflictos en los que se decida sobre la situación de separación o no de los hermanos, también es aplicable el artículo 1°, ya que, enmarca el reconocimiento de los derechos humanos a todas las personas, como los son, los enunciados en los tratados internacionales (derechos ya referidos en el capítulo anterior) que son aplicables a la presente tesis, pues, estipula además, el principio *pro persona*.

### **III. 3. 2. LEY GENERAL DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.**

Esta Ley, surge a raíz de la reforma constitucional del 2011, fecha de la implementación del principio del interés superior en el artículo 4 y la facultad de los legisladores para expedir leyes en materia de derechos de los menores de dieciocho años.

Se publica el 4 de diciembre de 2014 con el fin de reconocer a las NNA como titulares de derechos, garantizando su pleno ejercicio, impulsando la creación de instituciones en favor de los mismos para vigilar el cumplimiento de lo anterior.

Como derechos de la niñez y adolescencia que se deben garantizar y proteger según esta ley y que nos sirven de cimiento a la presente tesis, y que se reiteran son:

1. El derecho de las NNA a vivir en familia y a la protección de este núcleo, los cuales se encuentran ubicados en el Capítulo Cuarto de esta ley.

Especificando que dentro de este mismo, en el artículo 27, fracción V, para el caso de adopción, menciona la misma que se procurará no separar a los hermanas y hermanos, pero, sin embargo si existiere necesidad de hacer, se establecerán las medidas pertinentes para que los mismos continúen teniendo convivencia, contacto y comunicación de manera permanente.

2. Derecho a la identidad, incluido en esto, sus relaciones familiares.
3. Derecho a Vivir en Condiciones de Bienestar y a un Sano Desarrollo Integral, entendiéndose este como “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”<sup>97</sup>.
4. Derecho de acceso a una vida libre de violencia y a la integridad personal. Este se enuncia en el caso de que los hermanos, dentro de la convivencia que tengan, puedan sufrir algún tipo de violencia entre ellos. Es entonces, que se sustenta la separación de los mismos por así convenir a su interés superior.
5. Derechos a la libertad de expresión, es decir, escucharlos en los asuntos que sean de su interés, como puede ser el caso de resolver sobre su guarda y custodia, si es su deseo permanecer o no con sus hermanos.
6. Derecho a la participación, en donde se incluye, el derecho de los menores de dieciocho años a ser escuchados y tomados en cuenta en todos los procesos judiciales y de procuración de justicia donde se diriman controversias que les afectan asuntos de su interés. Dicha escucha, conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.
7. Del derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso<sup>98</sup>.

---

<sup>97</sup> Consultado el 15 de septiembre de 2020, en: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGDNNA\\_171019.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGDNNA_171019.pdf)

<sup>98</sup> Cfr. Artículo 83 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

### III. 3. 3. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS CODIFICACIONES CIVILES Y/ FAMILIARES (SEGÚN SEA EL CASO) DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DE MÉXICO CON EL CÓDIGO FAMILIAR PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS

En el presente tema se harán notar las codificaciones, ya sea el caso en materia civil o familiar, para apreciar si en las mismas se encuentra establecido atender a la escucha de los menores de dieciocho años en las controversias en las que éstos se vean involucrados, además, si se instituye la aplicación del principio del interés del niño. Por otro lado se observará, en cuáles de estos códigos se protege el vínculo fraterno en la hipótesis que se plantea en la presente tesis, y en qué casos se aplica conforme a cada Entidad Federativa:

ENTIDAD FEDERATIVA	ATENCIÓN AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO	ESCUCHA DE LAS NNA	PROTECCIÓN AL VÍNCULO FRATERO
<b>Código Civil del Estado de Aguascalientes</b>	Para el caso de la atención del interés superior del niño, además de establecido en los artículos mencionados con anterioridad, el legislador estipula en la codificación a que hacemos	Por cuanto a la escucha de las NNA, establece que el juez les tomará en cuenta y atenderá a su interés superior cuando se tengan que resolver cuestiones sobre su derecho de	Respecto del tema de protección del vínculo fraterno en caso de controversias familiares para que éstos permanezcan juntos, dicho código no se pronuncia en ninguno de sus apartados, únicamente se limita a

	<p>referencia, aplicar dicho principio a diversas controversias como es el caso de alimentos, divorcio cuando haya involucrados menores de edad.</p>	<p>visita o convivencia con sus padres (artículo 292, Apartado B, Fracción III), además, en este mismo sentido, menciona que para resolver en definitiva el divorcio, se estipula que para garantizar el bienestar e intereses, entre tanto, se les escuchará a los hijos.</p>	<p>protegerlo, en el sentido de prohibición para el caso de que los que compartan este lazo, quisieren contraer nupcias (art. 153, fracción III), en el supuesto de obligación alimentaria a falta de ascendientes o descendientes, la misma la hace recaer sobre los hermanos (art. 327 y 328), facultades para heredar, para ejercer tutela legítima.</p>
<p><b>Código Civil para el Estado de Baja California</b></p>	<p>Implementa la aplicación de este principio.</p>	<p>Estipula en ciertos casos la escucha del menor de edad.</p>	<p>Para el caso de no separabilidad de los hermanos, dicha codificación no expresa en ningún apartado dicho principio, simplemente se limita a otorgarle derechos para el caso de sucesión, tutela</p>

			entre hermanos, y prohibición en caso de matrimonio.
<b>Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur</b>	El interés superior, solamente se encuentra estipulado para el caso de las convivencias de los hijos con sus padres en los Centros de Convivencia Familiar.	Para el caso de escucha, este código estipula en su artículo 324, únicamente proteger este derecho para los hijos mayores de doce años para el caso de la custodia de los mismos. Lo anterior bajo asistencia de psicólogos o trabajadores sociales.	Para el caso de protección del vínculo fraterno, este código no estipula en ninguna de sus partes, el principio de no separabilidad.
<b>Código Civil del Estado de Campeche</b>	Para el caso del interés superior, este se hará presente para el caso de resolver en caso de adopción y	Se encuentra establecido la escucha sólo para algunos casos, como es el caso de rectificación de acta.	Para el caso de resolver la situación de los hermanos, de protección a su vínculo, no se estipula en ninguna de las partes del Código,

	pérdida de patria potestad.		protección alguna.
<b>Código Civil para el Estado de Chiapas</b>	Este código si estipula la aplicación del principio del interés superior de la niñez para el caso de resolver varias controversias familiares como adopción, patria potestad, guarda y custodia, etc.	Una parte importante en este código, menciona que cuando los cónyuges para el caso de la disolución de divorcio, y, en específico sobre la guarda y custodia de los hijos, el juez escuchará a estos últimos para dictar la resolución en función del interés superior.	No se estipula protección del vínculo fraterno para el caso que nos ocupa.
<b>Código Civil del Estado de Chihuahua</b>	Estipula velar por las NNA en las decisiones que se tomen cuando éstos se vean involucrados.	Para el caso de escucha: este código enuncia en su artículo 260, que en casos de divorcio y existencia de menores de	Para el caso de no separación de los hermanos en caso de controversias familias, el Código no se pronuncia al respecto.

		<p>dieciocho años, se escuchará al Ministerio Público. En caso de adopción, marca escuchar a los directores de la casa hogar o albergue. En el apartado de nulidad de matrimonio, se establece que si bien se atenderá al interés superior de los menores de edad, cuando éstos fueron menores de siete años, se quedarán bajo la guarda y custodia de las madres; pasados los siete y hasta la mayoría de edad, podrán permanecer indistintamente con el padre o la madre, pero, únicamente</p>	
--	--	--	--



		<p>pasados los catorce años de edad, éstos decidirán con quién se quedarán.</p>	
<p><b>Ley para la Familia del Estado de Coahuila de Zaragoza</b></p>	<p>Se estipula la aplicación del interés superior en los casos en que se encuentren involucradas infancias y adolescencias</p>	<p>Esta ley desde su artículo 5°, establece la escucha de las NNA en los asuntos que a éstos les conciernan.</p>	<p>En el capítulo de la adopción, en su artículo 389, fracción IV, para situaciones de acogimiento pre-adoptivo, enmarca que se procurará no separar a los hermanos, pero que si fuere el caso, que se encaminará siempre a que éstos no pierdan la convivencia, contacto y comunicación de manera permanente.</p>
<p><b>Código Civil para el Estado de Colima</b></p>	<p>Se estipula en el código resolver en el caso de que haya involucrados menores de</p>	<p>Para el caso de patria potestad, este código estipula escuchar a los niños contando con un</p>	<p>Este código, en su artículo 390-E establece el principio de no separabilidad de los hermanos en caso de adopción, a la letra</p>

	dieciocho años, conforme a su interés.	Asistente de Menores. En divorcio, para el caso de que sean solicitadas o sean decretadas de oficio, medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir conductas de violencia intrafamiliar, estipula la escucha de los hijos mayores de catorce años.	menciona: “cuando se trate de hermanos de diferentes edades, quedará a juicio del Juez decidir sobre la conveniencia de la separación o no de éstos para darlos en adopción. Se preferirá la adopción sin la separación” <sup>99</sup>
<b>Código Civil para el Distrito Federal</b>	Implementa la escucha de NNA.	Se estudia el principio del interés superior para resolver las sentencias de	Menciona en su artículo 394 <sup>100</sup> que “podrán ser adoptados dos o más hermanos o incapacitados

<sup>99</sup> Código Civil del Estado de Colima, disponible en: [http://congresocol.gob.mx/web/Sistema/uploads/LegislacionEstatal/Codigos/codigo\\_civil\\_02junio2018.pdf](http://congresocol.gob.mx/web/Sistema/uploads/LegislacionEstatal/Codigos/codigo_civil_02junio2018.pdf)

<sup>100</sup> Código Civil para el Distrito Federal, disponible en: <https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos/50289a13825049361bb4abc0298d1374beed4009.pdf>

		orden familiar.	simultáneamente por un sólo matrimonio, concubinato o una sola persona. El juez en todo momento valorará la convivencia de los hermanos para darlos en adopción”.
<b>Código Civil para el estado de Durango</b>	El legislador en el Estado de Durango estableció para resolver diversas cuestiones en las que se encuentren involucrados NNA, atender a su interés superior.	Este código si estipula la escucha de los menores de dieciocho años para resolver controversias familiares como es el caso del divorcio, sobre guarda y custodia de éstos, juicio de impugnación de paternidad o maternidad, etc	Este código no estipula el principio de no separación de los hermanos en caso de controversias en las que se vean involucrados.
<b>Código Civil del Estado de México</b>	Para dictar sentencia sobre cuestiones familiares, en el código se estipula atender al interés	El código estipula la escucha de los niños y adolescentes en los casos de resolverse la	No se atiende a la protección de las fraternidades al momento de resolver cuestiones familiares.

	de la niñez y adolescencia.	guarda y custodia en la disolución de matrimonio.	
<b>Código Civil para el Estado de Guanajuato</b>	Se insta a resolver atendiendo al principio del interés superior de la niñez.	En este Estado, se escucha a los niños y adolescentes al resolver conflictos de divorcio, en el caso de guarda y custodia.	No se instituye la protección del vínculo fraterno.
<b>Código Civil Libre y Soberano de Guerrero</b>	Se encuentra estipulado la observancia del principio del interés superior del menor de edad para efectos de resolver en las controversias en que se vean involucrados.	La escucha de los niños y adolescentes se encuentra implementada para el caso de guarda y custodia de los mismos, menciona este código, para asegurar su participación en este procedimiento.	En el artículo 556, de este código, se implementó en su reforma del año 2008, que para el caso de adopción se procure que los mismos sean otorgados a la misma persona o pareja adoptante.
<b>Ley para la Familia del</b>	Considera para resolver el	Esta ley prevé sólo en algunas	No se considera la protección del vínculo

<p><b>Estado de Hidalgo</b></p>	<p>principio del interés superior.</p>	<p>cuestiones tomar en cuenta al menor per únicamente lo considera legitimado para tal acto después de haber cumplido los dieciséis años, o, en todo caso hasta cumplida la mayoría de edad.</p>	<p>fraterno para el caso que nos ocupa.</p>
<p><b>Código Civil para el Estado de Jalisco</b></p>	<p>Se enuncia la aplicación de este principio.</p>	<p>Se aplica la escucha del menor de edad conforme a su autonomía progresiva.</p>	<p>Este código<sup>101</sup>, conforme a la no separabilidad de los hermanos, estipula:  Artículo 563. En todos los casos de guarda y custodia de personas menores de edad de conformidad con el principio de unidad familiar se mantendrá juntos a los hermanos.  El Juez solo podrá</p>

<sup>101</sup> Código Civil del estado de Jalisco, disponible en: <https://congresoweb.congreso.jalisco.gob.mx/BibliotecaVirtual/busquedasleyes/Listado.cfm#Codigo>

			decretar la separación de hermanos menores de edad cuando exista impedimento grave para su convivencia, a tal grado que de forzarla sería en detrimento de los legítimos intereses de alguno de ellos.
<b>Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo</b>	Se encuentra establecido la aplicación del principio del interés superior de la niñez.	Acuerda la escucha de las NNA, menciona que si bien no obligará al juzgador, ésta, será orientadora para que resuelva.	No se pronuncia respecto de la no separabilidad de los hermanos inmersos en procedimientos del orden familiar.
<b>Código Familiar del Estado de Morelos</b>	Expresa la aplicación del principio del interés superior de la niñez en para resolver en casos de	Estipula atender la opinión de los menores de dieciocho años en los casos de patria potestad.	De la protección del vínculo fraterno para que los hermanos no sean separados en las controversias, no se estipula nada en este sentido.

	adopción.		
<b>Código Civil para el Estado de Nayarit</b>	También la aplicación del interés superior del niño para la toma de decisiones.	Se estipula la escucha del menor de edad.	No se expresa protección para la no separación de los hermanos.
<b>Código Civil para el Estado de Nuevo León</b>	Se atiende al interés superior.	Para el caso de divorcio y patria potestad estipula la escucha de las NNA.	El artículo 417 Bis 5 <sup>102</sup> , aplicable para patria potestad estipula que El Juez deberá garantizar que los hermanos permanezcan juntos y establecerá medidas para que exista convivencia o comunicación entre ellos, a menos que exista un riesgo evidente de abuso u otra justificación que responda al interés superior de

<sup>102</sup> Código Civil para el Estado de Nuevo León, disponible en: [http://www.hcnl.gob.mx/trabajo\\_legislativo/leyes/pdf/CODIGO%20CIVIL%20PARA%20EL%20ESTADO%20DE%20NUEVO%20LEON.pdf](http://www.hcnl.gob.mx/trabajo_legislativo/leyes/pdf/CODIGO%20CIVIL%20PARA%20EL%20ESTADO%20DE%20NUEVO%20LEON.pdf)

			la niñez.
<b>Código Civil para el Estado de Oaxaca</b>	Establece la aplicación del principio del interés superior para resolver.	Para el caso de patria potestad estipula escuchar únicamente a los niños mayores de siete años, con asistencia de psicólogos y especialistas en la materia.  En los divorcios y dictado de sentencia, menciona el código que se les escuchara a las infancias y adolescentes, haciendo un análisis de su capacidad progresiva.	El artículo 404 de este Código, establece que cuando se trate de hermanos de diferentes edades, el Juez decidirá si separarlos o no para que éstos sean dados en adopción.
<b>Código Civil para el Estado de Puebla</b>	Aplica para resolver el interés superior de la niñez.	Se escucha a las infancias y adolescencias la resolver controversias en los que éstos se	No establece el principio de no separabilidad de los hermanos.



		vean involucrados.	
<b>Código Civil del Estado de Querétaro</b>	Se aplica este principio.	Se escucha a los infantes y adolescentes.	<p>En el artículo 261, fracción VII<sup>103</sup> estipula que:</p> <p>Al admitirse la solicitud de divorcio o antes si hubiere urgencia, el juez proveerá provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, lo siguiente:</p> <p>(...)</p> <p>Determinar lo que proceda para salvaguardar el derecho de los menores a convivir con sus hermanos y demás familiares, atendiendo en todo momento a la integridad física y emocional de los mismos.</p>

<sup>103</sup> Código Civil del Estado de Querétaro, disponible en: <http://legislaturaqueretaro.gob.mx/codigos/>

<b>Código Civil para el Estado de Quintana Roo</b>	Aplica como principio rector el interés superior de la niñez.	El juzgador se encuentra obligado a escuchar al menor de edad para resolver.	Este código no estipula la no separación de los hermanos involucrados en controversias familiares.
<b>Código Familiar del Estado de San Luis Potosí</b>	Aplica del principio del interés superior de la niñez.	Atiende para resolver cuestiones del orden familiar a la escucha de las NNA.	En cuestiones de divorcio, este código <sup>104</sup> estipula:  ARTICULO 91. La o el juez, al recibir una solicitud de divorcio incausado, tiene la facultad de decretar las medidas provisionales necesarias, a fin de proteger a la familia, el interés superior de las niñas, niños y adolescentes, así como para proteger a las personas incapaces. Y antes de que se provea sobre los derechos y

<sup>104</sup> Código Familiar del Estado de San Luis Potosí, disponible en: [https://congresosanluis.gob.mx/sites/default/files/unpload/legislacion/codigos/2020/10/Codigo\\_Familiar\\_para\\_el\\_Estado\\_de\\_San\\_Luis\\_Potosi\\_20\\_Agosto\\_2020.pdf](https://congresosanluis.gob.mx/sites/default/files/unpload/legislacion/codigos/2020/10/Codigo_Familiar_para_el_Estado_de_San_Luis_Potosi_20_Agosto_2020.pdf)

			obligaciones inherentes a la patria potestad o tutela de las hijas o hijos, la autoridad judicial podrá acordar, a petición de las abuelas, abuelos, tías, tíos, hermanas, o hermanos mayores, cualquier medida que se considere benéfica para las o los menores. (...)
<b>Código Familiar del Estado de Sinaloa</b>	Se enuncia este principio.	Se escucha a los niños para el dictado de sentencias.	En este código no hay protección al vínculo fraterno de niños y adolescentes que se encuentren involucrados en controversias.
<b>Código de Familia para el Estado de Sonora</b>	Se atiende al interés superior para resolver.	En las disposiciones generales de este código <sup>105</sup> se establece:	Conforme al tema de hermanos podemos apreciar que en el artículo 5° hace alusión a este

<sup>105</sup> Código de Familia para el Estado de Sonora, disponible en: [http://www.congresoson.gob.mx:81/Content/Doc\\_leyes/doc\\_436.pdf](http://www.congresoson.gob.mx:81/Content/Doc_leyes/doc_436.pdf)

		<p>Artículo 8 BIS.-          Todo niño tiene derecho a ser escuchado en cualquier causa administrativa o judicial que le afecte, en forma directa y libre cuando su desarrollo intelectual le permita expresarse en forma razonada, a juicio de la autoridad que conozca del asunto, o por medio de representante. Su opinión será tomada en cuenta en razón de su edad y madurez, atendiendo siempre al interés superior del mismo.</p>	<p>vínculo, pues menciona que el mismo procura garantizar la relación afectuosa, el respeto y la ayuda recíproca entre éstos.          Más adelante en el artículo 273, aplicable a los casos de adopción, enmarca que se procurará que los hermanos queden juntos.          Para los casos de patria potestad o custodia, menciona que se pueden atender cualquier medida benéfica para los hijos a petición de los hermanos mayores.</p>
--	--	--	--

<b>Código Civil para el Estado de Tabasco</b>	En este código si se encuentra señalado la aplicación del principio del interés superior	Aplica este derecho de los infantes.	Enmarca implementar medidas urgentes previo resolver el divorcio, si es el caso. Incluso, a petición de los hermanos mayores, si se requiere que los menores queden bajo cuidado de los primeros en mención, si es que se considera que no es conveniente que los segundos se queden bajo el cuidado de sus progenitores.
<b>Código Civil del Estado de Tamaulipas</b>	Se instituye emitir resoluciones atendiendo al interés superior del niño.	en los casos que se vean necesarios, atender a la escucha de NNA.	No considera el principio de la no separabilidad de los hermanos al resolver las controversias.
<b>Código Civil para el Estado de Tlaxcala</b>	Implemente la aplicación del principio del interés superior de la niñez.	Estipula el derecho de las NNA a ser escuchados en los asuntos en los que estén involucrados	En casos de adopción internacional implementa que se procure que cuando haya hermanos, queden con la misma familia, es decir, que éstos no sean

			separados.
<b>Código Civil para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave</b>	Implementa este principio.	Menciona que se atenderá la escucha de los menores de dieciocho años.	Alude que cuando se tenga que resolver casos de patria potestad o guarda y custodia de hermanos menores, los mayores, podrán proponer respecto de su situación siempre que la misma sea benéfica para los infantes. -No se indica protección del vínculo fraterno por cuanto al tema que nos ocupa.
<b>Código de Familia para el Estado de Yucatán</b>	Implementa el estudio del principio de su interés superior en las controversias en las que se vean involucrados.	Indica respeto al derecho de escucha de las infancias y adolescencias.	En el artículo 342 <sup>106</sup> aplicable para la guarda y custodia de los menores de dieciocho años, implementa que “se procurará no separar a hermanas y hermanos, pero, si hubiera necesidad, se establecerán medidas

<sup>106</sup> Código de Familia para el Estado de Yucatán, disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Estatal/Yucatan/wo98242.pdf>

			para que mantengan vínculos de convivencia, contacto y comunicación permanente”. Por su parte el artículo 375, insta que en los casos de adopción se procure que los hermanos queden juntos.
<b>Código Familiar del Estado de Zacatecas</b>	Se efectúa la aplicación este principio.	Implemente el derecho de escucha de los menores de dieciocho años.	Es omiso al implementar el principio de no separabilidad de los hermanos.

Como ya se ha podido observar, todas las Codificaciones de la República Mexicana se encuentra la protección del interés superior del menor de edad, así como, en algunos Estados, la escucha de los menores de dieciocho años, ya sea que se requiera una edad mínima, que se haga por medio de persona legitimada jurídicamente o que se realice un estudio especializado para determinar la capacidad progresiva de los mismos para la toma de decisiones y su opinión sea tomada en cuenta con base en esto.

Para el caso de la protección del vínculo fraterno en controversias familiares, de todos los Estados, únicamente doce se han pronunciado conforme a esta cuestión (Coahuila, Colima, Guerrero, Jalisco, Nuevo León, Oaxaca, Querétaro, San Luis Potosí, Sonora, Tabasco, Tlaxcala y Yucatán). Unos, como ya se

apreció, establecen tal principio ya sea para el caso de adopción, otros para el caso de patria potestad o guarda y custodia, y algunos, se pronuncia en todos los casos anteriores. Algo muy interesante que también se hace notar que en algunas Entidades se atiende a la opinión de los hermanos mayores respecto de los hermanos menores para resolver sobre la guarda y custodia de éstos últimos.

### **III. 3. 4. CRITERIOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN SOBRE PROTECCIÓN DEL VÍNCULO FRATERO**

En casos específicos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya se ha pronunciado respecto de los vínculos fraternos involucrados en controversias derivadas de la familia. Como se ha mencionado en la introducción y se podrá observar más adelante, no se ha hecho análisis a profundo del tal vínculo y, por el contrario, no se da la debida protección a las infancias y adolescencias, pues se sigue considerando resolver con perspectiva adultocentrista, prevaleciendo los derechos de los considerados legitimados para emitir opinión, es decir, los adultos. Robusteciendo, que no se aplica lo mencionado en los tratados internacionales referidos, así como en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

#### **III. 3. 4. 1. AMPARO EN REVISIÓN 518/2013. INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ EN CASO DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL**

La resolución<sup>107</sup> tiene sus antecedentes cuando en el año 2005, una madre solicitó en una casa hogar del Estado de Jalisco, apoyo para el cuidado de sus hijos. Cuatro años después, debido a que la madre no daba señales sobre la recuperación de los mismos ni ninguno otro familiar, se siguieron los

---

<sup>107</sup> Consultado el 20 de marzo de 2018, en: [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/resenias\\_argumentativas/documento/2017-04/res-AGOM-0518-13.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/resenias_argumentativas/documento/2017-04/res-AGOM-0518-13.pdf)



procedimientos respectivos para que los menores de dieciocho años, pudieran, en un futuro, ser adoptados.

En lo sucesivo, en junio del año 2011, una pareja de origen italiano, promovieron juicio para adoptar a tres de los cuatro hermanos. Por cuanto al otro menor, una pareja de nacionalidad mexicana, en el mes de abril de ese mismo año promovió para adoptar, pero dicha resolución quedó pendiente por resolverse. Derivado de esta circunstancia, en el mismo mes se publicó una nota periodística en el Estado de Jalisco, que la Comisión Estatal de Derechos Humanos solicitó al Consejo Estatal de Familia que evitará conceder adopciones separando a hermanos, ya que tal situación no atendía al bien holístico de los involucrados.

En el mes de julio de este mismo año, una persona se ostentó como el abuelo materno de los niños, promoviendo mediante amparo indirecto la revocación de del procedimiento y la resolución donde se otorgaba la adopción de quienes fueren sus nietos. Mencionando que además del que se vulneraba el interés de éstos, se violaba el derecho de ellos a permanecer juntos, pues si bien, no se oponía a dicha adopción, los mismos debieron haber quedado en un mismo núcleo familiar. En este sentido, el juez decidió resolver atendiendo a que se violó el derecho del abuelo a ser escuchado en el procedimiento de adopción de los nietos, de esto, también se concedió dejar insubsistente el procedimiento y resolución impugnada.

Frente a este hecho, la Secretaria Ejecutiva del Consejo Estatal de la Familia interpuso un recurso de revisión y la pareja italiana adoptante de igual modo, en su carácter de terceros perjudicados, alegando estas partes:

1. La Secretaría que, decretada la pérdida de patria potestad de la madre, el abuelo también la perdía y por ende, éste no tenía carácter para promover; que el juez se excedió en la suplencia de la queja al resolver la reposición del procedimiento pues el mismo, atendió a todos los requisitos legales; y, por último, que los hermanos ya tenían viviendo aproximadamente un año

con la pareja italiana, por ende, el cambio de resolución afectaría a su estabilidad psicoemocional.

2. La pareja, en el mismo sentido de la Secretaría, es decir, que el cambio de una resolución iría en contra del interés superior de los niños, ya que los mismos se encontraban radicando con ellos con estabilidad material y emocional.

El Tribunal Colegiado, por ser un conflicto de interés y trascendencia, remitió el asunto a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, siendo concedora la Primera Sala de ésta.

Analizando, los Ministros de esta sala resolvieron bajo los siguientes:

- a) Derechos y obligaciones de los lazos consanguíneos: importante resaltar este punto en la resolución ya que, como se mencionó, la patria potestad la perdió debido al abandono de los niños.
- b) Pérdida de patria potestad y efectos de la misma: que la pérdida de la patria potestad no afectaba el interés del abuelo en el asunto, pues esa resolución no extinguía los lazos del parentesco, pero en el caso, la tutela de los hermanos quedó a cargo del Consejo Estatal de Familia, por lo que esta misma institución es quien representaba a los mismos menores de dieciocho años.
- c) Adopción plena y su proceso: que el procedimiento se había llevado acorde a las leyes aplicables y que el abuelo no debía ser llamado al juicio para el otorgamiento del consentimiento de la adopción, sino que únicamente se necesitaba tal requisito del Consejo.
- d) Adopción internacional: que si bien la adopción plena es irrevocable, para la Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, si se puede negar el reconocimiento de esta institución si es contraria al orden público y dicha decisión es contraria al interés superior de la niñez, punto que fue importante valorar para la resolución.

- e) Interés superior de la niñez: que bajo este principio, a los menores de dieciocho años, lo que mejor les convenía era permanecer al cuidado de sus familias adoptivas.

Conforme a lo mencionado, la Sala determinó que la resolución dictada fue contraria al interés superior de la niñez, pues la adopción se llevó a cabo conforme a derecho, en ese sentido, la adopción debió ser irrevocable y en esta dirección, existía imposibilidad jurídica de reponer su procedimiento. Así pues, se revocó la sentencia a favor del abuelo, y se ordenó reanudar el procedimiento de adopción por la pareja mexicana y no dejar en estado de indefensión a los hermanos.

Es importante resaltar la protección del vínculo fraterno, se debe considerar si la decisión de la no separabilidad contribuye a su interés, ya que, como se hizo alusión en esta resolución, de no ser así, se debe acordar el apartamiento de los mismos para proteger y tener más alcance a sus demás derechos. Desde una perspectiva amplia de lo expuesto en la presente tesis, para resolver se debió allegar de más fundamentos en los que se protegen los vínculos fraternos, atender a la escucha de los niños conforme a su madurez y desarrollo cognoscitivo, así como demás derechos aplicables, y, en esa dirección resolver, no sólo limitarse a los derechos de los adultos y esconderse bajo una postura falsa y poca cimentada, redarguyendo la “aplicación” del interés superior.

### **III. 3. 4. 2. AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 474/2014**

Proviene de los autos del amparo en revisión<sup>108</sup> promovido en el Estado de Guanajuato, referente a la resolución de la guarda y custodia de una menor de edad que queda a cargo de su madre.

---

<sup>108</sup> Consultado el 20 de marzo de 2018, en: [http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2014/10/2\\_161815\\_2694.doc+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=mx](http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2014/10/2_161815_2694.doc+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=mx)

Dentro de los conceptos de violación de esta cuestión y que son relevantes para la presente tesis es, que el padre de la niña alude que la familia de la menor de edad estaba compuesta por sus hermanos, su padre y su abuela paterna; que, además la resolución de separar a la menor de edad con su supuesto núcleo familiar atenta en contra de los derechos humanos de ésta; además, que no se tomó en cuenta la opinión de los hermanos; y, que no se protege el núcleo familiar, pues no se indicaron razones fundamentadas para que los hermanos fueran separados.

La Ministra en su momento, Olga Sánchez Cordero, hizo un análisis holístico de los derechos y principios aplicables, tanto en instrumentos internacionales como la Convención sobre los Derechos del Niños, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Reglas de Beijín, como en el ámbito nacional como es el interés superior atendido en el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto para mejor resolver dentro de la cuestión planteada por el quejoso y recurrentes. Con esto, fundamenta principalmente que la madre es la más apta para tener la guarda de la menor.

Dentro de las cuestiones que atendió la Ponente fue que, se pretendía que la abuela paterna siguiera conservando la guarda y custodia de la menor de edad. En ese sentido y el análisis de lo que le convenía a la menor de edad para su estabilidad emocional y física, decidió declarar inoperantes los agravios citados y resolvió que la resolución impugnada quedaba firme, pues para la guarda de los niños, antes que los abuelos, ya sea maternos o paternos, siempre, respecto de los hijos, tendrán preferencia los ascendientes en primer grado. Decisión anterior, hecha sin atender a la importancia del vínculo fraterno, sino concluyendo únicamente sobre la preferencia de guarda y custodia de los infantes, y en ese sentido, disponiendo emitir resolución, pues dijo, que la convivencia de los hermanos no se veía afectada pues en la resolución impugnada si se atendía respecto de la convivencia de los hermanos.

### **III. 3. 4. 3. TESIS AISLADA II.20.C.475 C. GUARDA Y CUSTODIA. NECESARIO RESULTA DECIDIR SOBRE UN RÉGIMEN DE CONVIVENCIA ENTRE LOS HERMANOS MENORES DE EDAD, CUANDO ESTÉN SEPARADOS**

Esta Tesis Aislada proviene del Amparo directo 433/2004<sup>109</sup>, resuelto en el Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Segundo Circuito, es decir, del Estado de México.

Dentro de su contenido menciona el caso de que los hermanos queden en guarda y custodia de progenitores diferentes, el juez, bajo sus facultades jurisdiccionales, y, analizando la *litis*, las características del caso, aptitudes de los padres y las circunstancias de hecho, establezca un régimen de convivencia entre los menores de dieciocho años, de ser prudente. En este contexto, fijar particularidades mediante las cuales se llevará a cabo, esto, sin afectar la custodia del padre o madre del cual se encuentran a cargo.

---

<sup>109</sup> Consultado el 20 de marzo de 2018, en: <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=180144&Clase=DetalleTesisBL&Semana=0>

## CAPÍTULO CUARTO

### RELEVANCIA DE LA JUSTICIA TERAPÉUTICA EN EL DERECHO DE LOS HERMANOS A VIVIR Y CRECER JUNTOS EN CASO DE CONTROVERSIAS FAMILIARES

***Sumario: Introducción; IV. 1. Importancia del vínculo fraterno en el desenvolvimiento de los menores de dieciocho años; IV. 1. 1. Posición de la fratria como determinante del carácter; IV. 1. 2. Relaciones fraternas en los diferentes tipos de desarrollo de los menores de dieciocho años; IV. 1. 3. Relaciones entre hermanos del mismo grupo familiar; IV. 2. Afectaciones realizadas a los hermanos menores de dieciocho años de edad al momento de ser separados sin su consentimiento; IV. 3. Vulneración de principios y derechos en el caso concreto; IV. 3. 1. Principio del Interés Superior de la Niñez; IV. 3. 2. Derecho de las niñas, niños y adolescentes a vivir en familia; IV. 3. 3. Capacidad progresiva de los menores de dieciocho años; IV. 3. 4. Derecho de las niñas, niños y adolescentes a decidir en las situaciones jurídicas en que éstos se vean involucrados; IV. 3. 5. Derecho de los menores de dieciocho años a ser escuchados.***

#### INTRODUCCIÓN

En este capítulo cuarto se abordarán, temas específicos relacionados a la salud mental relacionada al tema jurídico y sociológico de las relaciones de los hermanos. Además, se estudiarán los principios establecidos para sustentar el derecho de los menores de dieciocho años a permanecer juntos en caso de tener relaciones fraternas, como lo son: la escucha de les niñez y adolescentes, su bienestar relacionado al principio del interés superior de la niñez, la autonomía progresiva, entre otros.

#### **IV. 1. IMPORTANCIA DEL VÍNCULO FRATERO EN EL DESENVOLVIMIENTO DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS**

Como se ha venido mencionando en el Capítulo Primero de la presente tesis, es en la familia donde una persona tiene su primer contacto social, además integrada a esta se encuentran las relaciones fraternas. Pues bien, como ya se ha podido analizar, los hermanos pueden compartir genética o bien ser de crianza.

Desde un aspecto psico-social, se asegura que “las relaciones entre hermanos brindan un espacio de adquisición, desarrollo y mantenimiento de habilidades sociales para niños y adolescentes, y se convierten en la base de las relaciones con pares en otros contextos sociales”<sup>110</sup>, entre las habilidades que se mencionan podemos encontrar las más fundamentales como el habla y escucha, entablamiento de conversaciones, expresar los propios sentimientos así como el entendimiento de los sentimientos de terceros, el dialogo, la empatía, entre otras tantas para resolver situaciones en las que se vea involucrada la expresión de sentimientos, opiniones, deseos de manera efectiva. Es en el núcleo familiar donde “los niños empiezan a captar los sentimientos específicos, las intenciones y las necesidades de otras personas distintas de ellos mismos y las normas sociales de la familia en la que están creciendo”<sup>111</sup>.

Cuando las relaciones entre hermanos son sanas, aportan en demasía a la individualidad de éstos, por ejemplo, la contribución que se puede dar, son, la ausencia de algunas dificultades de manera interiorizada, como la ansiedad y la depresión, o, de manera externa como problemas de conducta en los niños, y, a la inversa, cuando las relaciones entre los hermanos son negativas, cuando sea una relación hegemónica y medie algún tipo de violencia en la subordinación existente,

---

<sup>110</sup> Arranz Freijo, Enrique, “Interacción entre hermanos y desarrollo psicológico: una propuesta educativa”, *Innovación educativa*, España, 2000, Número 10, Pp. 311-331.

<sup>111</sup> Dunn, Judy, *Relaciones entre hermanos*, Madrid, Morata, 1984, p. 32.

los problemas pueden proyectar los tipos internos y externos antes mencionados<sup>112</sup>.

También, en las relaciones fraternas, cuando se despliegan de manera insana, se desarrollan en extremo sentimientos dañinos, a saber:

otro de los rasgos que las caracterizan es el enorme abanico de emociones y sentimientos a que dan lugar; a pesar de que entre las parejas de hermanos hay diferencias en el sentido de que unas son más cálidas y positivas que otras, son una de las figuras socializadoras a las que se suelen dirigir las emociones más intensas y variadas, tanto las más positivas como las más negativas, así como las manifestaciones de ambivalencia más sofisticadas<sup>113</sup>

Un aporte socializador de las relaciones fraternas es que, los hermanos son base de seguridad para que el o la hermana indague los lugares foráneos al núcleo familiar, pues como se puede apreciar hay una línea muy delgada entre el desarrollo psicológico y las relaciones fraternas, ya que estas representan por sí mismas la zona de despliegue más próximo, pues se dice que en la interacción entre los hermanos “incrementa su capacidad para comunicarse y hacerse entender, mejoran sensiblemente sus competencias en la adopción de perspectivas y, en general, en todo lo que es la comprensión social”<sup>114</sup>.

El impacto que se genera con la llegada de los hermanos, quienes realmente pudieron experimentar este cambio en sus vidas, principalmente entre los 2 y 6 años de edad, probablemente recordarán a lo largo de su vida adulta, el impacto que el advenimiento de los hermanos menores de dieciocho años generaron en su ámbito familiar, derivado a los cambios que esto representa, ya que la atención de los padres no era totalmente centrada en ellos y ahora tenían que compartir, no

---

<sup>112</sup> Arranz Freijo, Enrique, *op.cit.*, pp. 311-331.

<sup>113</sup> Moreno, María del Carmen, “Desarrollo y conducta social de los 2 a los 6 años”, en Palacios Jesús *et. al* (comps.), *Desarrollo psicológico y educación*, Madrid, Alianza Editorial, 2015, t. 1, p. 308.

<sup>114</sup> Citado por Moreno, María del Carmen, “Desarrollo y conducta social de los 2 a los 6 años”, en Palacios, Jesús. *Et al* (comps.), *Desarrollo psicológico y educación*, 2da ed., España, Alianza Editorial, Psicología y educación, 2015, t. 1, p. 310



sólo objetos como lo son los juguetes, sino, como se menciona, la atención y el amor de las dos figuras probablemente más importantes de los seres humanos, como lo son los progenitores.

En la postura anterior, de la relación entre hermano (a) mayor y hermano (a) menor, tenemos que, al momento del nacimiento del segundo, este es considerado como la mutación en el mundo donde estaba captada toda la atención del o la hermana mayor, ya que, si bien los niños tienen sus necesidades esenciales, los bebés o recién nacidos, requieren aún más atención y cuidado que un niño que se encuentra entre los 2 y los 6 años.

#### **IV. 1. 1. POSICIÓN DE LA FRATRIA COMO DETERMINANTE DEL CARÁCTER**

Así que se ha observado, que la llegada de un (a) hermano (a) es un impacto en la vida de los hermanos mayores. La posición que ellos tengan en el rango de edades, la dispersión, así como el factor como es el género, determinará ciertas variaciones en el carácter de cada uno, ya que estos mismos elementos, suelen determinar los roles, las relaciones que más adelante de adultos van a desenvolver pero, principalmente, lo que nos incumbe, cómo es que reaccionarán al divorcio de sus padres y a las consecuencias del mismo, es decir, si desarrollarán apego o no con sus hermanos y de ahí que se derive su decisión de permanecer o no con sus hermanos posterior a la separación de los progenitores.

Tenemos primeramente a las variables en la posición de la patria, es decir, conforme al número de nacimiento que ellos tienen:

1. Los hermanos primogénitos en su carácter suelen desarrollar seguridad en sus actitudes, tienden a tener buenas aptitudes escolares, suelen tener una representación defensora, ya que en la mayoría de los casos, éstos son los encargados del cuidado de los hermanos de menor edad, por lo mismo, es que se vuelven de cierto modo “mandones” e irán siempre en actitudes encaminados a salvaguardar el orden del sitio en el que se hallen.

En muchas ocasiones estos individuos tienden a desfavorecer, reprochar o ser ofensivos verbalmente con los hermanos menores de dieciocho años. Brian Sutton-Smith<sup>115</sup>, hace el siguiente análisis referente a esta posición de hermano:

El comportamiento mandón y dominante del primogénito son los típicos de los miembros poderosos de cualquier sistema social, quienes son mayores y tienen una capacidad superior. Indican que el recurso a los padres por parte de los hermanos menores es típico de los miembros débiles de los grupos sociales y resulta estipulado por la mayor indulgencia y consuelo que sus padres brindan

2. Los hermanos de en medio pueden ser muy radicales en su forma de ser, si bien, en muchas ocasiones siguen el ejemplo de los hermanos mayores cuando estos suelen ser inteligentes o tienen características positivas de este tipo, tratan de reproducirlos, para buscar su habitar y aprobación de la familia. Son competitivos, pero en muchas ocasiones éstos suelen ser los niños problemas, o, los bien llamados “ovejas negras”. Estos sujetos, en su carácter podrían tener características de intermediarios, muy poco condescendientes o bien, serenos e introvertidos.
3. Los hermanos menores de dieciocho años, en su mayoría son los más consentidos, tanto por los padres/madres como por los hermanos mayores e incluso por la familia extensa, y, en su mayoría por esta misma razón puede ser manipuladores o ser subyugados por los hermanos mayores, suelen tener una actitud tendiente a la expresión afectiva, ser desentendidos, sagaces, insurrectos, y, en cuanto a los padres, no los toman tan en serio como lo podrían hacer con alguno de los hermanos mayores. También se sabe que cuando la diferencia de edad entre éstos y los hermanos mayores es considerable, también pueden tener comportamiento como si fuesen hijos únicos.

Como se ha visto, la posición de la fratria, el comportamiento de los padres y madres hacia con los hijos y también las relaciones que desarrollen con sus

---

<sup>115</sup> Citado por Dunn, Judy, *Relaciones entre hermanos*, Madrid, Morata, 1984, p. 70.

hermanos, es un probable agente determinante en la psicología de las personas adultas.

#### **IV. 1. 2. RELACIONES FRATERNAS EN LOS DIFERENTES TIPOS DE DESARROLLO DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS**

El hecho de tener un hermano, no únicamente es algo que contribuye en la etapa de la minoría de edad, sino que son cuestiones que a lo largo de la vida del ser humano tiene diferentes representaciones.

Como ya se ha visto, en la niñez los hermanos contribuyen por aportar a la socialización, son las zonas de progreso más cercanas, además de que se vuelven en gran parte factores de seguridad para sus iguales.

Más adelante, si alguno de los hermanos se encuentra en la etapa de la preadolescencia o adolescencia, en algunas ocasiones por este motivo y porque éstos empiezan a tener relaciones con pares en sus entornos sociales suelen haber reacciones ásperas por la falta de interés por parte de éste, pero en muchas otras ocasiones, también puede existir calidez en su forma de ser y un grado de considerable intimidad con sus hermanos, todo esto, determinado por cómo fue la relación desde edades tempranas.

Si a lo largo de la infancia y adolescencia de los hermanos si siempre denotaron y desarrollaron una relación positiva, en la etapa de la adultez será un punto de apoyo importante, incluso, cuando éstos llegan a ancianos, suelen convertirse en soporte cuando llegue a haber algún tipo de luto como lo es la viudez.

#### **IV. 1. 3. RELACIONES ENTRE HERMANOS DEL MISMO GRUPO FAMILIAR**

En hermanos del mismo grupo familiar, hay factores que determinan para las relaciones de estos. De primera cuenta, si los hijos tienen una relación de apego satisfactoria con los padres/madres, los hermanos tendrán una relación cálida entre sí. Por otro lado, respecto de la relación que desenvuelvan los/las padres/madres entre ellos, si esta es buena, positiva, madura, comprensiva, si los hijos pueden percibir el amor, el respeto y otros sentimientos afines entre sus progenitores, los hijos tendrán una convivencia más robustecida, si por el contrario estos tienen una relación donde la mayor parte del tiempo existen fricciones, esto determinará en el tipo de relación que los hijos tengan entre sí.

Respecto de las familias reconstituidas, se sabe que “las relaciones entre hermanos que son fruto de las relaciones anteriores de la nueva pareja son relativamente positivas, aunque algunos estudios encuentran más frialdad y distanciamiento en estas relaciones que entre medio hermanos (*sic*) o hermanos totales”<sup>116</sup>.

#### **IV. 2. AFECTACIONES REALIZADAS A LOS HERMANOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS DE EDAD AL MOMENTO DE SER SEPARADOS SIN SU CONSENTIMIENTO**

Se tiene en cuenta que las afectaciones en los menores de dieciocho años al momento del divorcio de sus padres/madres son bastantes. Entre los aspectos que se ven perturbados, podemos encontrar los siguientes<sup>117</sup>:

---

<sup>116</sup> Oliva, Alfredo *et al.*, “Familias reconstituidas”, en Arranz Freijo, Enrique *et al.* (comps.), *Desarrollo psicológico en las nuevas estructuras familiares*, Madrid, Ediciones pirámide, 2010, p. 175.

<sup>117</sup> Citado por Ferrer Arroyo, Francisco F., “Impacto psicológico del divorcio tóxico en niños, niñas y adolescentes”, en Deanesi, Laura y Haissiner (coords.), *Neurociencias y derecho*, Buenos Aires, Hammurabi, 2019, t. 1, p. 253.

a) Desarrollo: manifestado por medio de retraso en el desarrollo psicofísico, retraso en la aparición del lenguaje, problemas de atención.

b) Salud: surgimiento de enfermedades crónicas, asma, obesidad, disfunción miccional, mayores reportes de heridas, mala salud dental, menor calidad de vida relacionado con la salud, más preocupaciones de salud y atención médica.

c) Educación: problemas de aprendizaje, bajo rendimiento académico, habilidades de alfabetización disminuida, mayor riesgo de repetir cursos.

Los daños que se provocan a los niños, niñas y adolescentes al momento del divorcio son casi inevitables pero también, esta situación se puede volver un motivo para que los hermanos busquen entre sí amor, apoyo y comprensión (ya que ambos comparten la misma situación, los mismos sentimientos en el mismo momento), aligerando la carga del escenario de la separación, es por esto, que para evitar mayores daños de los ya mencionados, como lo es un doble duelo, después de la ruptura de los padres/madres, se recomienda que los hermanos permanezcan juntos, siempre que sea en atención a su interés superior y a su voluntad.

En todo momento se recomienda que el divorcio se dé de la forma más pacífica posible, ya que de no ser así, puede conllevar que la relación de los hermanos se vea fracturada, llevándose a cabo de manera más intensa y marcada por la hostilidad.

#### **IV. 3. VULNERACIÓN DE PRINCIPIOS Y DERECHOS EN EL CASO CONCRETO**

El ámbito familiar es esencial para el desarrollo integral de los NNA, por ende, las relaciones fraternas también al derivarse de este entorno, además de todos los aportes que tienen las relaciones fraternas a cada menor de edad, mismas que ya se han mencionado en temas anteriores.

Si los hermanos menores de dieciocho años son separados sin su consentimiento, no sólo se ve afectada su salud mental, sino también en diferentes derechos que le son inherentes por el simple hecho de ser persona.

En los derechos antes mencionados se puede encontrar, el derecho humano de vivir en familia y a la protección de este entorno y de los vínculos en lo particular que surjan de ese núcleo, además el derecho que tienen los menores de dieciocho años a ser escuchados conforme a su capacidad progresiva, el respeto a su dignidad humana; y, en este sentido, la atención a su interés superior, y sólo por nombrar algunos, ya que en estas situaciones también a ellos se les debe considerar como parte activa en los juicios, pues la decisión de permanecer y crecer o no con sus hermanos, son cuestiones que también a ellos les incumbe y repercute más adelante si la decisión no fue acorde a su sentir.

#### **IV. 3. 1. PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ**

La línea de tiempo de la implementación del Principio del Interés de la Niñez no comienza, como sería lógico, con la estipulación internacional en la Convención de los Derechos del Niño (CDN)<sup>118</sup> en el año de 1989, sino que dicho principio tuvo tres precedentes más: es implementado primeramente en la Declaración de los Derechos del Niño en 1924 que en todas la leyes relativas a la minoría de edad se atenderá esta regla; más tarde, se suscribe en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el año de 1948 en su artículo 25. 2. que además de la maternidad, “la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales”. El tercer instrumento internacional, inscrito en 1979 es la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW por sus siglas en inglés) donde implementa en sus artículos 5. b) y 16. 1. d) que los

---

<sup>118</sup> artículo 3. “(...) 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”.

intereses de los ascendientes serán considerados esenciales. Se vuelve a reiterar en este Capítulo, que México a pesar de ratificar la CDN en el año de 1990, es hasta el año de 2011 cuando lo plasma en el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Según el Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas (CDNNU) en su Observación general N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (CDN, artículo 3, párrafo 1)<sup>119</sup> y, confirmada la interpretación y aplicación en México, por el criterio emitido por la Suprema Corte de la Justicia de la Nación (SCJN),<sup>120</sup> este principio puede ser considerado como un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo fundamental y una norma de procedimiento. En este sentido el CDNNU, explica la triada antes mencionada del Principio del Interés Superior de la Niñez, de la siguiente manera:

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.

---

<sup>119</sup> Consultado el 14 de julio de 2019, en: [https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/3990\\_d\\_CRC.C.GC.14\\_s\\_p.pdf](https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/3990_d_CRC.C.GC.14_s_p.pdf)

<sup>120</sup> Tesis: 2a./J. 113/2019 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Tomo III, Agosto de 2019, p. 2328.

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.

Además de las interpretaciones del principio al que hacemos mención, en la misma observación general se hace alusión al procedimiento para la aplicación del mismo a casos específicos.

Tal procedimiento consiste de primera cuenta en hacer una evaluación tanto de las circunstancias o entorno en el que se encuentra la NNA, tomando en cuenta en qué medida tiene acceso a sus derechos fundamentales a la luz de la CDN; además, bajo esta tesitura, se tomará en consideración los principios aplicables de universalidad, indivisibilidad, interdependencia, interrelación de los derechos de las NNA así como reconocimiento de éstos no solamente como objetos de tutela sino como sujetos de derechos y sus relativas garantías que se vean involucrados en la situación de que se trate. En segundo término, bajo el análisis antes planteado, se tomará la determinación de aplicación del interés superior de la niñez a la situación en lo particular.

Aunado a lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)<sup>121</sup>, por su parte, en el caso de Masacre de Dos Erres vs. Guatemala, se pronuncia al respecto

---

<sup>121</sup> Consultado el 29 de noviembre de 2020, en: [https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nId\\_Ficha=361&lang=es](https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=361&lang=es)



la prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad.

La Convención de los Derechos del Niño (CDN), enuncia en diversas partes de su contenido la aplicación del Principio del Interés Superior en atención a decisiones que se tomen en torno a la niñez. En el tema que nos ocupa, este principio es aplicable según el artículo 9 de la misma en la separación de los padres; el artículo 10 al momento de reunirse con su familia; según el artículo 18 conforme a las obligaciones de los progenitores; el artículo 20 se pronuncia conforme a la ausencia del entorno familiar y cuidados distintos a este núcleo social; en el artículo 21 refiere al aspecto de la adopción; el artículo 37 c) separación de los adultos durante la privación de libertad; y, por último, el artículo 40, párrafo 2 b) iii, menciona la aplicación del principio a las garantías procesales.

Cabe mencionar que en el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados también se estipula tal principio así como en el artículo 8 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, y, por último en el Protocolo facultativo de la Convención relativo a un procedimiento de comunicaciones en su preámbulo y en los artículos 2 y 3.

Por último, pero no menos importante, no olvidemos que de aplicación nacional en México, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA), reconoce a los menores de dieciocho años como titulares/sujetos de derecho. Por su parte conforme a la regla en mención, en el artículo 2 reafirma todo mencionado con anterioridad, estipulando que

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 atenderá a lo establecido en la Constitución y en los tratados internacionales de que México forma parte.

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.

Así como en los relativos 6, 17 y 18 prevén que el interés superior de la niñez deberá ser considerado como principio rector y consideración primordial.

#### **IV. 3. 2. DERECHO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES A VIVIR EN FAMILIA**

Este derecho de las NNA, lo podemos ver ligado también al derecho de identidad, pues como ya se ha aludido, los lazos biológicos y familiares son componentes de la identidad de cada ser humano.

Debido a la importancia de la familia y la conservación de este vínculo en la identificación de cada persona (ya sea en fase estática por lazos de sangre o dinámica, fundada en lazos afectivos, como podría ser, como ya se ha mencionado en el caso de “medios hermanos” o los llamados hermanos de crianza), y, en especial de los humanos en desarrollo, es decir, los menores de dieciocho años, lo podemos ver protegido en diversos instrumentos nacionales e internacionales.

A nivel internacional lo encontramos contenido en la CDN tanto en su preámbulo como adjunto en su artículo 7 del derecho a la identidad, así como 8, 9, 18 y 20; en la DUDH artículo 16.3; en el artículo 10.1. del PIDESC; el PIDCP en su artículo 23, como ya se ha mencionado, legitimando a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, por ende, es que se le debe proteger a la misma; el artículo 18 del African Charter on the Rights and Welfare of the Child,

apartado de la protección a la familia; el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales revisado de conformidad con el Protocolo n° 11, artículos 8 y 12 sobre el derecho a fundar familia y respetar la vida dentro de ésta; los artículos 4 y 22 de la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social; el punto 16 de la Proclamación de Teherán, declarando que la comunicad internacional debe velar por la familia, así como por los niños; los artículos 1 y 2 de la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional, estipulando que los Estados deben tener como prioridad el bienestar de la familia y los niños, pues el bienestar de los niños, depende de la familia; y, por último de estos ejemplos, encontramos la protección de la familia en el artículo 6 de la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.

Por cuanto al Estado Mexicano, en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA), este derecho está enmarcado en su artículo 13, 19 sobre la preservación de la identidad, y el Capítulo IV de la misma Ley es relativo al Derecho de las NNA a vivir en familia (artículo 22 al 35).

Cabe resaltar que la protección del vínculo fraterno contribuye al fortalecimiento de los lazos familiares y por ende a la conservación de la identidad de los menores de dieciocho años.

#### **IV. 3. 3. CAPACIDAD PROGRESIVA DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS**

Este principio lo podemos localizar en diversos compendios jurídicos, derivado de la necesidad del cambio de paradigma de que a las NNA se les considere sujetos de derechos y no sólo seres tutelables. Paradigma que surge con el fin de atender a los infantes capaces de ejercitar sus derechos y tomar sus propias decisiones, todo esto, con base en la escucha de los mismos.

La CDN, en su artículo 12 enuncia que el niño tiene derecho de expresar su opinión libremente y que esta será tomada en cuenta conforme a su edad y madurez mental.

Es así, que este principio va encaminado al derecho de escucha de los menores de dieciocho años, pero bajo un estudio intencionado de saber que su argumento realmente está siendo auténtico y no manipulado. Para esto, en letras de la LGDNNA en su artículo 2, 22, 27, 30, 49, 57 y 83, establece la escucha del menor de edad en diversos asuntos conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez, además de los casos específicos

En palabras de Cristina Erbaro<sup>122</sup>, la capacidad progresiva va encaminada al

derecho a la participación, contrario a la visión tradicional de incapacidad, se apoya en el reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como seres capaces de pensar con autonomía, formarse juicios propios y tomar decisiones teniendo en cuenta sus posibilidades, de acuerdo con la edad. Remite a un sujeto activo en las relaciones sociales, provee a la conformación de la identidad y favorece el desarrollo pleno.

Este principio como ya se ha mencionado, tiene como vital razón de ser, el avalar la protección de los derechos de las NNA y en específico garantizar la audiencia de éstos, además, de que las autoridades tanto judiciales, como administrativas, tomen decisiones en sus resoluciones que más favorezcan a los menores de dieciocho años, es decir, que sean conforme al interés superior de éstos.

---

<sup>122</sup> Erbaro, Cristina, “Los derechos de la infancia”, en Lobato, Mirta Zaida, *Infancias argentinas*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Edhasa, 2019, p. 115.

#### **IV. 3. 4. DERECHO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES A DECIDIR EN LAS SITUACIONES JURÍDICAS EN QUE ÉSTOS SE VEAN INVOLUCRADOS**

Este, va relacionado a considerar a los menores de dieciocho años sujetos de derechos, ya no como personas incapacitadas, sino como personas en desarrollo.

Como es bien sabido, hay diversas cuestiones, en el caso que referimos, como las jurídicas, en las que se ven involucrados los menores de dieciocho años, como puede ser, cuando éstos estén sujetos a juicio penal, en el caso de adopción, en el caso de que los padres sean puestos a disposición de un Juez Penal y se tenga que decidir sobre dónde permanecerán éstos mientras cumplen la condena uno o ambos progenitores, y, en el hecho al que va orientada la presente tesis, de decidir si desean o no permanecer con sus hermanos cuando surja algún conflicto conocido por la leyes de derecho familiar.

La CDN en su artículo 12. 1 y 2, estipula:

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.
2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Por cuanto a la LGDNNA, en su Capítulo Décimo Quinto, sobre el derecho de participación de los menores de dieciocho años, y, en específico, en su artículo 71, establece el derecho de éstos a ser escuchados en los asuntos que sean de su interés, esto conforme a la aplicación del ya mencionado principio de autonomía progresiva; en el contenido del artículo 72, implementa la obligación de las autoridades en sus tres niveles, de disponer mecanismos que garanticen la

participación de las infancias y adolescencias en todos los ámbitos en los que se desarrollen, ya sea familiar, escolar, social, comunitaria o cualquier otra; en tanto el artículo 73, específicamente pacta en su contenido el derecho a participar, a ser escuchados y tomados en cuenta, a todos los menores de dieciocho años en los procesos judiciales donde se diriman cuestiones que puedan afectarles.

Derivado a lo implementado en el artículo 73 de la LGDNNA, de la escucha del menor en los asuntos jurisdiccionales, en armonía con el principio del interés superior de la niñez, así como el de autonomía progresiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación<sup>123</sup>, en el año 2013 destaca su criterio con la tesis aislada por rubro “Derecho de los menores de dieciocho años a participar en los procedimientos jurisdiccionales que afecten su esfera jurídica. Lineamientos para su ejercicio”:

Las niñas y los niños, como titulares de derechos humanos, ejercen sus derechos progresivamente, a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía, lo que se denomina "adquisición progresiva de la autonomía de los niños", lo cual conlleva que actúen durante su primera infancia por conducto de otras personas -idealmente, de sus familiares-. Así, el derecho de las niñas y los niños a participar en procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar su esfera jurídica se ejerce, también, progresivamente, sin que su ejercicio dependa de una edad que pueda predeterminarse en una regla fija, incluso de índole legal, ni aplicarse en forma generalizada a todos los menores de edad, sino que el grado de autonomía debe analizarse en cada caso. Ahora bien, la participación de los niños en procedimientos jurisdiccionales reviste una doble finalidad, pues, al reconocerlos como sujetos de derecho, logra el efectivo ejercicio de sus derechos y, a la vez, se permite que el juzgador se allegue de todos los elementos que necesite para forjar su convicción respecto de un determinado asunto, lo que resulta fundamental para una debida tutela del interés superior de la infancia.

---

<sup>123</sup> Tesis: 1a. LXXIX/2013 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVIII, Tomo 1, Marzo de 2013, Pág. 884.

Más adelante en la misma tesis, destaca diversos lineamientos para la participación de las NNA en los procedimientos judiciales:

(1) para la admisión de la prueba debe considerarse que: (a) la edad biológica de los niños no es el criterio determinante para llegar a una decisión respecto a su participación dentro de un procedimiento jurisdiccional, sino su madurez, es decir, su capacidad de comprender el asunto, sus consecuencias y de formarse un juicio o criterio propio; (b) debe evitarse la práctica desconsiderada del ejercicio de este derecho; y, (c) debe evitarse entrevistar a los niños en más ocasiones de las necesarias;

(2) para preparar la entrevista en la que participarán, se requiere que sean informados en un lenguaje accesible y amigable sobre el procedimiento y su derecho a participar, y que se garantice que su participación es voluntaria;

(3) para el desahogo de la prueba, la declaración o testimonio del niño debe llevarse a cabo en una diligencia seguida en forma de entrevista o conversación, la cual debe cumplir con los siguientes requisitos: (a) es conveniente que previamente a la entrevista el juzgador se reúna con un especialista en temas de niñez, ya sea psiquiatra o psicólogo, para aclarar los términos de lo que se pretende conversar con el niño, para que a éste le resulte más sencillo de comprender y continuar la conversación; (b) la entrevista debe desarrollarse, en la medida de lo posible, en un lugar que no represente un ambiente hostil para los intereses del niño, esto es, donde pueda sentirse respetado y seguro para expresar libremente sus opiniones; (c) además de estar presentes el juzgador o funcionario que tome la decisión, durante la diligencia deben comparecer el especialista en temas de niñez que se haya reunido con el juzgador y, siempre que el niño lo solicite o se estime conveniente para proteger su superior interés, una persona de su confianza, siempre que ello no genere un conflicto de intereses; (d) en la medida de lo posible, debe registrarse la declaración o testimonio de las niñas y niños íntegramente, ya sea mediante la transcripción de toda la diligencia o con los medios tecnológicos al alcance del juzgado o tribunal que permitan el registro del audio;

(4) los niños deben intervenir directamente en las entrevistas, sin que ello implique que no puedan tener representación durante el juicio, la cual recaerá en quienes legalmente estén llamados a ejercerla, salvo que se genere un conflicto de intereses, en cuyo caso debe analizarse la necesidad de nombrar un tutor interino; y

(5) debe consultarse a los niños sobre la confidencialidad de sus declaraciones, aunque la decisión final sea del juzgador, para evitarles algún conflicto que pueda afectar su salud mental o, en general, su bienestar. Finalmente, es importante enfatizar que en cada una de estas medidas siempre debe tenerse en cuenta el interés superior de la infancia por lo que no debe adoptarse alguna determinación que implique perjuicio para los niños, más allá de los efectos normales inherentes a su participación dentro del procedimiento jurisdiccional.

Pues como se puede apreciar, siempre que se deba tomar en cuenta la opinión de los menores de dieciocho años, esta debe ser atendida mediante una serie de mecanismos, especiales encaminados a la obtención de su opinión de acuerdo a su edad y desarrollo cognitivo.

#### **IV. 3. 5. DERECHO DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS A SER ESCUCHADOS**

Se ha resaltado en los temas anteriores, el respeto a la opinión de las NNA como derecho fundamental de éstos es cuestión que tanto el Estado y las familias deben garantizar, pues tal derecho ya ha sido reconocido tanto en el sistema interamericano de protección de derechos humanos como en las leyes internas de México así también, como ya se ha podido apreciar, en los criterios emitidos por el más alto Tribunal.

Se debe entonces robustecer, que se tienen que mantener e implementar iniciativas encaminadas en este sentido, de fomento de la escucha de las infancias y adolescencias, es decir, orientados a su participación en espacios permanentes en los tres niveles de gobierno, así como (insistiendo), en los procedimientos



judiciales y administrativos en los que éstos se vean involucrados, circunstancias que sean de su interés y a su vez les afecten.

Como ya se ha podido apreciar y analizar, en todas las circunstancias en las que se decida sobre algún infante o adolescente, es importante la aplicación del principio del interés superior de la niñez, es por esto mismo, que, en consonancia con esto, y la correcta aplicación de este principio, es importante garantizar y respetar el derecho de las infancias y adolescencias a ser escuchadas, permitirles que expresen sus opiniones de manera libre (como sujetos de derechos) en los asuntos de los distintos entornos en los que se desenvuelvan. Esto, como se apreció, conforme a su edad y madurez. Pues si no se implementa lo anterior, se volverían a los NNA víctimas de abusos y negligencias, aplicando esto, en el caso de que a los hermanos menores de dieciocho años no se les permita decidir si quedarse con sus hermanos o no en los procedimientos conocidos por los jueces de lo civil y familiar en el Estado de Morelos.

- **PROPUESTA**

- **Adiciones al Código Familiar para el Estado de Morelos**

TEXTOS ACTUALES	PROPUESTA DE REFORMA
<p style="text-align: center;">TÍTULO SEGUNDO</p> <p style="text-align: center;">DE LA PATRIA POTESTAD</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO ÚNICO</p> <p style="text-align: center;">EFECTOS RELATIVOS A LA PERSONA DE LOS HIJOS</p> <p>ARTÍCULO 223.- CONTENIDO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA. La sentencia que se pronuncie en definitiva, fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez de lo familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión, limitación o recuperación, según sea el caso.</p> <p>Deberá procurarse en lo posible el régimen de custodia compartida del padre y la madre, pudiendo los hijos e hijas permanecer de manera plena e ilimitada con ambos padres, en caso de que algún ascendiente tuviese la custodia, el otro que no la posee, a</p>	<p style="text-align: center;">TÍTULO SEGUNDO</p> <p style="text-align: center;">DE LA PATRIA POTESTAD</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO ÚNICO</p> <p style="text-align: center;">EFECTOS RELATIVOS A LA PERSONA DE LOS HIJOS</p> <p>ARTÍCULO 223.- CONTENIDO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA. La sentencia que se pronuncie en definitiva, fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez de lo familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión, limitación o recuperación, según sea el caso.</p> <p>Deberá procurarse en lo posible el régimen de custodia compartida del padre y la madre, pudiendo los hijos e hijas permanecer de manera plena e ilimitada con ambos padres, en caso de que algún ascendiente tuviese la custodia, el otro que no la posee, a</p>

<p>partir de que los menores cumplan siete años podrá demandar en lo posible custodia para ambos padres, lo anterior en función de las posibilidades de éstos y aquellos, así como que no exista con alguno de los progenitores peligro alguno para su normal desarrollo.</p> <p>La recuperación de la patria potestad procederá únicamente en aquellos casos que por cuestiones alimentarias de haya perdido, siempre y cuando acredite que se ha cumplido con dicha obligación.</p> <p>Lo mismo se observará respecto de la recuperación de la custodia.</p>	<p>partir de que los infantes cumplan siete años podrá demandar en lo posible custodia para ambos padres, lo anterior en función de las posibilidades de éstos y aquellos, así como que no exista con alguno de los progenitores peligro alguno para su normal desarrollo.</p> <p>En caso de la existencia de hermanos menores de dieciocho años, para la decisión relativa a la guarda y custodia de éstos, se les escuchará a los mismos, atendiendo a su edad, madurez, desarrollo cognitivo. Procurando que éstos queden juntos, siempre que tal decisión no sea contraria a su interés superior.</p> <p>La recuperación de la patria potestad procederá únicamente en aquellos casos que por cuestiones alimentarias de haya perdido, siempre y cuando acredite que se ha cumplido con dicha obligación.</p> <p>Lo mismo se observará respecto de la recuperación de la custodia.</p>
<p style="text-align: center;">TÍTULO QUINTO</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO I</p>	<p style="text-align: center;">TÍTULO QUINTO</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO I</p>

<p style="text-align: center;"><b>DE LA ADOPCIÓN</b></p> <p>ARTÍCULO 366.- PROCEDIMIENTO Y EFECTOS JUDICIALES DE LA ADOPCIÓN.</p> <p>El procedimiento regulado en los artículos 509 al 516 del Código Procesal Familiar terminará con resolución judicial que al causar ejecutoria autorizando la adopción, quedará ésta consumada.</p> <p>El Juez que apruebe la adopción remitirá copias de las diligencias respectivas al Oficial del Registro Civil del lugar para que levante el acta correspondiente.</p>	<p style="text-align: center;"><b>DE LA ADOPCIÓN</b></p> <p>ARTÍCULO 366.- PROCEDIMIENTO Y EFECTOS JUDICIALES DE LA ADOPCIÓN.</p> <p>El procedimiento regulado en los artículos 509 al 516 del Código Procesal Familiar terminará con resolución judicial que al causar ejecutoria autorizando la adopción, quedará ésta consumada.</p> <p>En el caso de existencia de hermanos, se procurará que éstos queden en el mismo grupo familiar, de no ser así, se propondrá que los mismos sigan manteniendo la convivencia y vínculo entre sí.</p> <p>El Juez que apruebe la adopción remitirá copias de las diligencias respectivas al Oficial del Registro Civil del lugar para que levante el acta correspondiente.</p>
<p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO II</b></p> <p style="text-align: center;"><b>DE LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL</b></p> <p>ARTÍCULO *372.- NACIONALIDAD DE</p>	<p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO II</b></p> <p style="text-align: center;"><b>DE LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL</b></p> <p>ARTÍCULO 372 BIS.- NO</p>

<p>LOS ADOPTANTES.- En igualdad de circunstancias se preferirá a los adoptantes mexicanos, salvo que quien ejerza la patria potestad o la tutela sobre el menor consienta en la adopción internacional. En tal caso, deberá obtener la autorización de la Fiscalía General del Estado, a través de la Procuraduría, la que tomará en cuenta el interés superior del niño.</p>	<p>SEPARABILIDAD DE GRUPOS DE HERMANOS.- En caso de existencia de grupos de hermanos, siempre se procurará que éstos permanezcan juntos, o, en su defecto, se velará para que sigan manteniendo su vínculo.</p>
---	---

- **Adiciones al Código Procesal Familiar del Estado de Morelos**

TEXTOS ACTUALES	PROPUESTA DE REFORMA
<p>TÍTULO SEGUNDO PRINCIPIOS DEL PROCEDIMIENTO FAMILIAR CAPÍTULO ÚNICO</p>	<p>ARTÍCULO 189.- ESCUCHA DE LOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. El derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a que su opinión sea tomada en cuenta según su edad y grado de madurez.</p> <p>ARTÍCULO 190.- PRINCIPIO DE NO SEPARABILIDAD DE LOS HERMANOS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. Las medidas de protección excepcional que se tomen con relación a grupos de hermanos</p>

	deben preservar la convivencia de los mismos.
<p style="text-align: center;">TÍTULO QUINTO</p> <p style="text-align: center;">DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO</p> <p>ARTÍCULO 496.-DE LA SENTENCIA. El Juez de lo Familiar, resolverá en la sentencia lo que proceda, cuidando de que en todo caso queden debidamente garantizados los derechos de los hijos.</p> <p>Cuando el convenio no fuere de aprobarse, no podrá decretarse la disolución del matrimonio.</p>	<p style="text-align: center;">TÍTULO QUINTO</p> <p style="text-align: center;">DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO</p> <p>ARTÍCULO 496.-DE LA SENTENCIA. El Juez de lo Familiar, resolverá en la sentencia lo que proceda, cuidando de que en todo caso queden debidamente garantizados los derechos de los hijos, y, atendiendo a la escucha de los mismos para emitirla.</p> <p>En caso de existencia de hermanos menores de dieciocho años, se garantizará en todo momento la protección a tal vínculo, atendiendo a que los mismos permanezcan juntos o en su defecto, y siempre que sea conforme a su interés superior, que sigan manteniendo comunicación y convivencia entre sí.</p> <p>Cuando el convenio no fuere de aprobarse, no podrá decretarse la disolución del matrimonio.</p>

## - CONCLUSIONES

Se ha podido apreciar a lo largo de la presente investigación la importancia psicosocial y afectiva que tiene la familia en el desarrollo de los infantes y adolescentes, así como en específico, la contribución positiva o negativa de las relaciones desarrolladas entre los hermanos, pues esto resulta determinante a lo largo de su vida adulta; es por esto, que no ha quedado dudas de que a los menores de dieciocho años de edad que compartan vínculo fraterno se les debe brindar protección jurídica. Idea unificada a la condición especial que tienen por encontrarse en desenvolvimiento psicofísico, pues las vivencias que tenga dentro de estas etapas reflejadas o no en psicotraumas, como ya se ha mencionado, serán manifestadas cuando éstos se conviertan en adultos.

Otra cuestión que se tiene que analizar es que, a pesar de la protección internacional y la instituida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, leyes nacionales y locales, a los menores de dieciocho años, en las resoluciones emitidas en el Estado Mexicano que se han podido observar, se les sigue considerando objetos de derecho y no como sujetos, pues las mismas se emitieron criterios en las sentencias donde se les cosifica, no se les escucha atendiendo a su edad y desarrollo cognitivo ni se les atiende a sus características y necesidades de personas en desarrollo, además se expusieron resoluciones contrarios al respeto de su dignidad a la que tienen derecho.

De no atenderse lo anterior, y se decidiera contrario a las necesidades afectivas, materiales y psicológicas de la niña, niño o adolescente, existen estudios<sup>124</sup> respecto de los efectos negativos corporales en los mismos (sólo por nombrar algunos, ya que también hay consecuencias en el desenvolvimiento social, en la etapa de la vivencia o incluso, ya entrados en algunos años), de manera literal se implementa el texto:

No está de más recordar que cuando un NNA habita en un entorno que le provoca estrés crónico y tóxico, ello impacta directamente en su salud

---

<sup>124</sup> Ferrer Arroyo, Francisco F., *op. cit.*, p. 257.

psicofísica actual y futura. Es que en la primera infancia, el estrés afecta directamente a la arquitectura cerebral, entorpeciendo el desarrollo neuronal, como así también disminuyendo el sistema inmunológico haciendo al niño/a proclive a desarrollar enfermedades (por ejemplo, problemas cardíacos, diabetes, asma, abuso de sustancias y depresión); e incluso, alteraciones cognitivas (por ejemplo, problemas de aprendizaje, atención, inhibición de conductas, etcétera). Asimismo, estas experiencias adversas podrán convertirse en causas de problemas de salud en la vida adulta.

En este sentido, es que se concluye, pues no se debe continuar con el irrespeto de los derechos de las infancias y adolescencias, en concreto, la escucha de los mismos conforme a su capacidad progresiva, determinando así en las resoluciones que emita el juzgador de lo familiar, si es deseo o no de los menores de dieciocho años, permanecer con sus hermanos, asimismo, se debe implementar de manera correcta el análisis de su interés superior, para que, en el caso de que éstos emitan sus propias opiniones respecto de la situación en la que estén involucrados, saber si la misma, es conforme a sus necesidades esenciales.



## FUENTES DE INVESTIGACIÓN

### - BIBLIOGRAFÍA

- ALSTON, Phillip y TOBIN, John, *Laying the foundations for children's rights*, Innocenti insight, UNICEF, Florencia, 2005
- FREIJO, Enrique *et al.* (comps.), *Desarrollo psicológico en las nuevas estructuras familiares*, Madrid, Ediciones pirámide, 2010
- - - - - "Interacción entre hermanos y desarrollo psicológico: una propuesta educativa", *Innovación educativa*, España, 2000, Número 10
- BAQUEIRO, Edgard y BUENROSTRO, Rosalía, *Derecho de familia*, 3a ed., México, Oxford, 2012
- BIERI, Peter, *La dignidad humana. Una manera de vivir*, Herder, Barcelona, 2017.
- CONNELL, Raewyn, *Masculinidades*, 2da ed., Trad. de Irene Ma. Artigas, México, UNAM, 2015.
- DE JONG, Eloísa Elena, *et. al.*, *Familia: representaciones y significados. Una lucha entre semejanzas diferencias*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Espacio editorial, 2009
- DE LA CUESTA SANGARELLA, Marlene Ana, *Crecer con ellos*, La Habana, Editorial José Martí, 2018
- DEANESI, Laura y HAISSINER (coords.), *Neurociencias y derecho*, Buenos Aires, Hammurabi, 2019, t. 1.
- DI BARTOLO, Inés, *El apego. Cómo nuestros vínculos nos hacen quienes somos*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Lugar editorial, 2017
- DUNN, Judy, *Relaciones entre hermanos*, Madrid, Morata, 1984
- GARCÍA FALCONI, Sulima y HERNÁNDEZ PÉREZ, Amanda (coords.), *Estudios sociales sobre las familias*, Ciudad de México, Fontamara, 2018
- HEGEL, G. W. F., *Enciclopedia de las ciencias filosóficas*, Trad. de Ramón Valls Plana, Madrid, 2017
- KIMBLE, Chaerles, *et. al.*, *Psicología social de las Américas*, México, Pearson educación, 2002

- LOBATO, Mirta Zaida, *Infancias argentinas*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Edhasa, 2019
- MEDINA, Graciela y ROVEDA, Eduardo Guillermo, *Derecho de Familia*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Abeledoperrot, 2018
- MORALES, Santiago y MAGISTRIS, Gabriela (comps.), *Niñez en movimiento: del adultocentrismo a la emancipación*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial El colectivo, Niñez y emancipación, 2018
- MORENO, Hortensia y ALCÁNTARA, Eva (coords.), *Conceptos clave en los estudios de género*, México, UNAM, Centro de Investigaciones y Estudios de Género, 2016
- MUÑOZ, Carlos, *Derecho familiar*, México, Oxford, 2016
- OLIVA, Eduardo, *El divorcio incausado en México*, México, Moreno editores, 2013
- ORTEGA Y GASSET, José, *Estudios sobre el amor*, 4ª ed., México, Fontamara, 2018
- SHISHKIN, A. F., *La emancipación de la mujer*, México, Editorial Grijalbo, S.A., 1970, Colección 70
- PALACIOS, Jesús. *Et al* (comps.), *Desarrollo psicológico y educación*, 2da ed., Madrid, Alianza Editorial, Psicología y educación, 2015
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, "Violencia Familiar", *serie Temas Selectos de Derecho Familiar*, México, SCJN, 2010, p. VII

## - **LEGISGRAFÍA**

### **Argentina:**

- Decreto Reglamentario 300/05
- LEY 13.298 Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños
- Ley 26.061. Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

**España:**

- Código Civil Español

**México:**

- Código Civil para el Distrito Federal
- Código Civil para el Estado de Aguascalientes
- Código Civil para el Estado de Baja California
- Código Civil para el Estado Baja California Sur
- Código Civil para el Estado de Campeche
- Código Civil para el Estado de Chiapas
- Código Civil para el Estado de Chihuahua
- Código Civil para el Estado de Colima
- Código Civil para el estado de Durango
- Código Civil para el Estado de México
- Código Civil para el Estado de Guanajuato
- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Guerrero
- Código Civil para el Estado de Jalisco
- Código Civil para el Estado de Nayarit Nuevo León
- Código Civil para el Estado de Oaxaca Puebla
- Código Civil para el Estado de Querétaro
- Código Civil para el Estado de Quintana Roo
- Código Civil para el Estado de Tabasco
- Código Civil para el Estado de Tamaulipas
- Código Civil para el Estado de Tlaxcala
- Código Civil para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave
- Código de Familia para el Estado de Sonora
- Código de Familia para el Estado de Yucatán
- Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo
- Código Familiar para el Estado de Morelos
- Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí
- Código Familiar para el Estado de Sinaloa

- Código Familiar para el Estado de Zacatecas
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes
- Ley para la Familia del Estado de Coahuila de Zaragoza
- Ley para la Familia del Estado de Hidalgo

#### **Instrumentos internacionales:**

- African Charter on the Rights and Welfare of the Child
- Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social
- Convención Americana Sobre los Derechos Humanos de 1981
- Convención Sobre los Derechos del Niño de 1989
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales revisado de conformidad con el Protocolo nº 11
- Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948
- Declaración de los Derechos del Niño de 1959
- Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño de 1924
- Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños de 2009 (protección del vínculo fraterno en caso de acogimiento)
- Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional
- Observación general nº 3. El VIH/SIDA y los derechos del niño, Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas
- Observación general nº 6. Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen, Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas
- Observación general nº 14. Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial, Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas

- Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto consolidados de México, Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas
- Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de Agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966
- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966
- Proclamación de Teherán de 1968
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía
- Protocolo facultativo de la Convención relativo a un procedimiento de comunicaciones
- Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por Órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos
  
- **RESOLUCIONES Y SENTENCIAS**

**Argentina:**

- AR/JUR/103053/2017. Mar del Plata, 26 de junio de 2017.
- AR/JUR/1442/2018. Mar del Plata, 1 de marzo de 2018.
- AR/JUR/1613/2003. Villa Gesell, 5 de mayo de 2003
- AR/JUR/6503/2010. Trelew, 10 de febrero de 2010.
- C. 121.162, "V., A.. Medida de abrigo. La Plata, a 29 de agosto de 2017.

**España:**

- Sentencia del Tribunal Supremo. N°. Resolución 563/2017. Sala de lo Civil. Sede Madrid.
- Sentencia del Tribunal Supremo. N°. Recurso 1536/2018. Sala de lo Civil. Sede Madrid.
- Sentencia del Tribunal Supremo. N°. Recurso 5163/2019. Sala de lo Civil. Sede Madrid

**México:**

- 2007307. I.11o.C.53 C (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 9, Agosto de 2014, Pág. 1653.
- 2a./J. 113/2019 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Tomo III, Agosto de 2019, p. 2328.
- Amparo directo en revisión: 474/2014.
- Amparo en revisión 518/2013. Interés superior de la niñez en caso de adopción internacional.

**Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:**

- Caso de la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala.
- Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Sentencia de 1 de marzo de 2005
- Caso Fornerón e Hija Vs. Argentina. Sentencia de 27 de abril de 2012.
- Caso Ramírez Escobar y Otros vs. Guatemala. Sentencia de 9 de marzo de 2018.

**- PÁGINAS WEB**

- Diccionario de la Real Academia Española 2018. Consultado el 28 de abril de 2018 en: <http://dle.rae.es/>
- [https://www.cepal.org/rio20/noticias/noticias/1/50791/2013-861\\_PR10\\_Tipologia\\_instrumentos.pdf](https://www.cepal.org/rio20/noticias/noticias/1/50791/2013-861_PR10_Tipologia_instrumentos.pdf)

- <http://www.hispanoteca.eu/Foro-preguntas/ARCHIVO-Foro/Hermano%20y%20germano.htm>
- <https://www.humanium.org/es/ginebra-1924/>
- <http://www.labgenetics.es/prueba-de-adn-para-hermanos/>
- [http://www.vatican.va/roman\\_curia/pontifical\\_councils/family/documents/](http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/family/documents/)

**DR. VÍCTOR MANUEL CASTRILLÓN Y LUNA**  
**JEFE DE LA DIVISIÓN DE ESTUDIOS SUPERIORES DE POSGRADO DE LA**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD**  
**AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS.**

**P R E S E N T E.**

Por este conducto en mi calidad de Director de Tesis de la alumna **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, me permito hacer referencia al trabajo de investigación que ha venido desarrollando la citada alumna bajo la dirección del suscrito y que se titula: **“El derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en caso de controversias familiares en el Estado de Morelos”**, investigación que presenta para acceder al grado de Maestra en Derecho en el Programa Educativo de Maestría en Derecho, acreditado como programa de calidad ante el PNPC de CONACYT, y sobre el cual manifiesto lo siguiente:

Respecto a dicha investigación, mediante el presente me resulta grato informarle que después de haberse llevado la Dirección de la elaboración del trabajo de tesis de la referida alumna, y dado que se llevó a cabo una exhaustiva investigación, la cual se hace con relación a su tema de tesis, tanto en el aspecto doctrinal, así como en el legal, por lo que una vez concluida satisfactoriamente dicha investigación, **me complace OTORGARLE MI VOTO APROBATORIO** a la C. Licenciada **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, a su respectivo trabajo de tesis por haberlo terminado completamente.

**EL VOTO APROBATORIO** que otorgo a la C. Licenciada **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, para optar por el grado de Maestra en Derecho, se extiende en virtud de las siguientes consideraciones:

**PRIMERO.-** La C. Licenciada **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, ha realizado un trabajo de tipo descriptivo y propositivo, en el que la sustentante construye un marco referencial para lograr una reglamentación en la legislación familiar del Estado de Morelos por medio de la cual se reconozca y establezca mecanismos de protección para asegurar el derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en los casos de controversias familiares.

**SEGUNDO.-** La C. Licenciada **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, atendió adecuadamente a todas y cada una de las observaciones que le fueron hechas en su momento por el comité tutorial designado para evaluarla periódicamente como se encuentra señalado en el programa educativo cursado, en atención a ello, dicho órgano colegiado emitió su dictamen definitivo por el cual aprueba su trabajo al reconocerle calidad en la investigación jurídica y satisfacción plena de las observaciones realizadas.

**TERCERO.-** Sobre las características y particularidades de la investigación jurídica de mi asesorada, debe destacarse que es un trabajo bien desarrollado en el que se expone de manera clara, ordenada y precisa un estudio propositivo sobre la pertinencia de regular el derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en los casos en que tal derecho se vea afectado por causa de algún tipo de controversia familiar entre sus progenitores.

La tesis se construye en cuatro capítulos, el primero destinado a la parte teórica y conceptual, en la que se exponen los conceptos fundamentales sobre el trabajo de la investigación. En el capítulo segundo se hace el estudio sobre el tema de investigación en el ámbito internacional,



revisando y analizando diversos instrumentos internacionales y resoluciones de Tribunales Internacionales pronunciadas sobre el particular estudiado. El capítulo tercero lo dedica al estudio del derecho comparado de los sistemas jurídicos de España, Argentina y México; por último, el capítulo cuarto contiene un estudio analítico, respecto de la relevancia de la justicia terapéutica en el derecho de los hermanos a vivir y crecer sin ser separados entre sí. La tesis se concluye con la elaboración de conclusiones y la formulación de una propuesta mediante la cual se busca una regulación adecuada sobre el trabajo de investigación.

El trabajo muestra una metodología adecuada, la hipótesis planteada se acredita en el desarrollo de la investigación, la propuesta es coherente con la sistemática jurídica y las conclusiones reúnen los puntos más destacados del trabajo de tesis. Cabe destacar que la sustentante recurrió a fuentes importantes de investigación actuales y de reconocido prestigio.

Como consecuencia de las buenas impresiones que me ha causado el trabajo de tesis del cual he tenido el gusto de ser el Director, con agrado, **otorgo mi VOTO APROBATORIO** y felicito a la C. Licenciada **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, por el logro alcanzado en la culminación de su trabajo de tesis y la elaboración de un trabajo de calidad, el cual consideró lo sustentará y defenderá al momento de presentar su examen de grado.

En dichas condiciones, aprovecho el presente para solicitarle amablemente tenga a bien proceder a designar a los docentes que deben integrar la Comisión Revisora del mismo y se pueda continuar así con los trámites administrativos que correspondan.

Sin otro particular, le reitero mi afecto y le envío un cordial saludo.

**Cuernavaca, Morelos, 3 de febrero de 2021.**

---

**DR. EDUARDO OLIVA GÓMEZ.**  
**DIRECTOR DE TESIS.**  
**PROFESOR INVESTIGADOR DE TIEMPO COMPLETO.**



Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

**Sello electrónico**

**EDUARDO OLIVA GOMEZ** | Fecha:2021-02-08 12:24:58 | Firmante  
NEKYAduy/apu2T+7ir11KD/Voh+x64RfbH7ly9Q/WfwDXMqCewL5F1w2oXwqQ8USQfXCrYUVEko07PS/cvOhz8azqo6wPUR1MFqjWUJ3kScVbdssCLX0SbOTPFQOE+eV/BZTDM/O5gUxXEU3umr1KPblm3dm2W88EMaYreUQ5HLk/izKHkppV9QU5ZefMHPVSGSEXMAJpKNsvfL9SbebEK7IT8a6JIOV/Bzls49PaR/4Tx/bexuJPP8kXDbdCPI0SmQQG+ESIT  
NhmD/EM23bpQhTDa8Qkg/ScASeiLR7DDepI4HFYB1/FNNnOPS11D0m19UbuS8waxbNCA==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:



dLzRY7

<https://efirma.uaem.mx/noRepudia/tyXVtqkn6Fd5sUOVexky8VbZLEIjh4>



Una universidad de excelencia

RECTORÍA  
2017-2023



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS**

Cuernavaca, Morelos a 10 de mayo de 2021.

**MTRO. PEDRO HURTADO OBISPO  
COORDINADOR DEL PROGRAMA EDUCATIVO  
DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO  
Y CIENCIAS SOCIALES  
P R E S E N T E.**

Por medio de la presente me dirijo a usted para manifestarle que habiendo sido designado por usted como miembro de la comisión revisora en el desarrollo del trabajo de tesis tendiente a la obtención del grado académico de Maestra en Derecho, dentro del programa de Maestría en Derecho acreditado ante el PNPC (CONACYT), elaborado por la Licenciada **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, y que se intitula **"EL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN CASO DE CONTROVERSIAS FAMILIARES EN EL ESTADO DE MORELOS"**, dicha investigación a mi parecer se ha concluido satisfactoriamente, por lo que otorgo mi **VOTO APROBATORIO**, ya que se trata de un trabajo de investigación original, en el cual la sustentante demuestra la hipótesis que plantea y en la que sigue métodos de investigación científica, y un sustento en el derecho interno, contrastado y analizado en relación al derecho internacional y en al derecho comparado, con una amplia y especializada fuente de consultas que refuerzan su aparato crítico, y que incluye también las conclusiones y propuestas en el ámbito legislativo.

Por todo lo anterior, manifiesto a usted que, en mi carácter de revisor de la citada investigación, la apruebo plenamente a efecto de que la interesada pueda continuar con los trámites pertinentes para la celebración de su examen recepcional.

**ATENTAMENTE**

**DR. RICARDO TAPIA VEGA**  
Profesor de Tiempo Completo "C" de  
la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UAEM,  
e integrante del Núcleo Académico Básico  
del Posgrado de dicha Facultad



Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

#### Sello electrónico

**RICARDO TAPIA VEGA | Fecha: 2021-06-09 22:58:48 | Firmante**  
bgFctsp9SLuG8wDogk1fRcaVCoAerYEcu9snqynl0n/bWazar7ckVVF7TJEudDHTmqHIPmHeMJfDkcAQ6scu3n85Y2RidKVbbNMWERI4oZzd1XoPDCKCIRVvouOpKoTH2fExt  
CRLSD8dgXnTpiDkpuQyNFccQdJskK9szRDQZYBNZCyZL5jctbB4CU8ZH0a8rzUw+NBC1xspszAk9OKztQVN7oM+AB2Bf3gdmuQ8ftrWCxdt0j+2m0Tq1WUAp8mhm0  
PROU7ZoXMDMdtnd+BXGA2+r4w0WjMR02Q08xVAudJ8z+heGh7dQAe4dF6JUnwV/LHcQ==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:



8yY2UH

<https://firma.uaem.mx/noRepudio/6Kik7mAvbRQ45U8CjQZTt9Vrzf5Z28>



Una universidad de excelencia

RECTORÍA  
2017-2023

Cuernavaca, Morelos.; a 14 de mayo de 2021.

**MTRO. PEDRO HURTADO OBISPO.  
COORDINADOR DEL PROGRAMA DE MAESTRÍA EN  
DERECHO ACREDITADO ANTE EL PNPC (CONACYT).  
P R E S E N T E**

Es un gusto hacer de su conocimiento que en mi carácter de integrante de la Comisión Revisora en el trabajo de tesis desarrollado por la estudiante de maestría **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, titulado "**EL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN CASO DE CONTROVERSIAS FAMILIARES EN EL ESTADO DE MORELOS**", he concluido la lectura y revisión la citada investigación, y considero que cumple con los criterios académicos del programa de Maestría en Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma del Estado de Morelos, acreditado ante el PNPC (CONACYT).

Derivado de lo anterior, y en virtud, de que la tesis presenta el resultado de un trabajo profundo y sistemático de investigación en materia familiar, de manera bien estructurada y argumentada, lo cual constituye una aportación original al conocimiento de la referida asignatura y muestra la capacidad crítica y una postura propia de la sustentante; además, de que en la investigación se establecen y aplican, de manera pertinente, los criterios metodológicos elegidos; **OTORGO MI VOTO APROBATORIO**, para que sea sustentado como tesis en el examen de grado correspondiente.

A T E N T A M E N T E

**DRANDO. ROQUE LÓPEZ TARANGO  
PROFESOR INVESTIGADOR DE TIEMPO COMPLETO  
ESCUELA DE ESTUDIOS SUPERIORES DE JOJUTLA.**

Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

#### Sello electrónico

ROQUE LOPEZ TARANGO | Fecha:2021-06-17 20:14:33 | Firmante

ISwC96vm8TETEBoCTRtAjH3x1ZBzqQlvjybU3u5B5pEAYHKPrqS/WXZgIKmQz8Qqw2vvtzUjnhmurb58QwR+ldxmVDJVTHF133734vLSeDnYKEGSVQUIZRDxqzVloAggQEv  
mzo3weDIILOGfCVxLHaVBwqQzzCme1III2IhcvjDTJDX9uDC17bStuHYzL7ybYKJFJ+eR/LQP+Z7e1bKrin60Si1/GDfEB9XD9aKMADADJ181rSHsZxHcpuj6NtOcDriFGXvG2PH  
XuuMSba3DNymUUNE3z3XRZQDpwYaKBzfrqSNnzSd/qbW1boAH9n3DahpVMkZK5kSQ==



Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o  
escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:

rRIK6n

<https://efirma.uaem.mx/hoRepublio/s1xFOUJluFcdvLIKZ17xeHnzS3tBZNV>

Ciudad Universitaria a 15 de mayo de 2021.

**MTRO. PEDRO HURTADO OBISPO**  
**COORDINADOR DEL PROGRAMA EDUCATIVO DE MAESTRÍA EN DERECHO**  
**DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA**  
**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS**  
**P R E S E N T E**

En referencia al oficio de fecha 4 de mayo del presente año, por virtud del cual se me comunica la designación como miembro revisor del trabajo de tesis que para obtener el grado académico de Maestra en Derecho realizó la **LIC. KAREN ESPARZA GÓMEZ**, y que según titula “**El derecho de los hermanos de vivir y crecer juntos en caso de controversias familiares en el Estado de Morelos**”, me permito manifestarle lo siguiente:

El trabajo en mención se encuentra desarrollado en cuatro capítulos del modo siguiente:

- 1.- Capítulo Primero: el cual consiste en el marco teórico de dicha investigación, en cual se abarcan los principales conceptos para mejor entender el tema expuesto en la misma.
- 2.- Capítulo Segundo: referente al estudio de diversos instrumentos internacionales vinculantes y no vinculantes, así como de resoluciones emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, documentos que resultan relevantes para el sustento del tema en cuestión.
- 3.- Capítulo Tercero: relativo al estado actual del tema de investigación en Argentina, España y México, países de los cuales se citan criterios legislativos como jurisdiccionales.
- 4.- Capítulo Cuarto: inherente a la importancia psicosocial del vínculo fraterno, así como de las consecuencias, vulneración de principios y derechos en caso de que los hermanos menores de dieciocho años sean separados sin su consentimiento.

La tesis constituye un trabajo de calidad bien documentado, sustentado en fuentes de investigación amplias y especializadas con una metodología y técnica de investigación adecuadas, en virtud de lo cual otorgo mi **VOTO APROBATORIO**.

Hago de su conocimiento lo anterior para los efectos que correspondan

ATENTAMENTE

DR. VICTOR MANUEL CASTRILLÓN Y LUNA  
FACULTAD DE DERECHOS Y CIENCIAS SOCIALES



Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

**Sello electrónico**

VICTOR MANUEL CASTRILLON Y LUNA | Fecha: 2021-06-10 12:24:39 | Firmante  
ASkFes+xlKAKZcN1L3Pvde3wLFPaeIoSkIKMeKJq1eE2X8LDUWmYAScdYJo+gNL08FduITJvSRBZG0gCOUSobP30LNKRULv7zKkKwFRd4yCUVSMUuB43ACM2zX30  
UfmCpCt+xSjQ7TQajdGTk4Lb1J5JvYV7k7FmQz8H0I/+puTE5Z8x8/vrDCm28PISuR8NHYq2C2LoTBmnVopQI+PRmlahRmbYTE8Cr+d1pmYRia2zEbHSWYKGGQqm49I8QU  
R9b6X1qA1TzQ08kz8S10T7D8KuAKWu2omQX9U90Q+VRu9hECh2+IazyMmiANs305GRzVg==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:



**bPvBZH**

<https://efirma.uaem.mx/noRepudio/8FqK1x679b4IP5bHzHs5EJFBo8h1RFJ>



Una universidad de excelencia

RECTORÍA  
2017-2023





UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL  
ESTADO DE MORELOS



CUERNAVACA MORELOS A 26 DE MAYO DE 2021

**DR. VICTOR MANUEL CASTRILLON Y LUNA**  
**JEFE DE LA DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UAEM.**  
**P R E S E N T E.**

Por medio de la presente me dirijo a usted para manifestar que una vez que fui designado como integrante del Comité Revisor del trabajo de investigación intitulado **“EL DERECHO DE LOS HERMANOS DE VIVIR Y CRECER JUNTOS EN CASO DE CONTROVERSIAS FAMILIARES EN EL ESTADO DE MORELOS”**, elaborado por la Licenciada en Derecho **KAREN ESPARZA GÓMEZ**, mismo que se desarrolló para la obtención del grado académico de Maestría en Derecho, y una vez que he revisado dicha investigación, expreso que la misma se ha concluido satisfactoriamente, por lo que otorgo **VOTO APROBATORIO**, con base en los siguientes razonamientos:

Se trata de un trabajo original, desarrollado en cuatro capítulos, en el cual se sigue una investigación científica ordenada, apreciándose la utilización de métodos de investigación y se observa el uso de la técnica de investigación documental.

Se aprecia un sustento teórico basado en el estudio de los distintos instrumentos reguladores del Derecho, se observa, asimismo, un aparato crítico suficientemente especializado, apoyado en referencias bibliográficas, normativas y

electrónicas. El problema de investigación tiene que ver con una visión que pone de relieve la necesidad de que los hermanos tengan el derecho de vivir y crecer juntos en el caso de existir controversia de índole familiar en el estado de Morelos.

Al final se presentan conclusiones generales que contiene una hipótesis sólida de solución al problema de investigación. Considero que esta hipótesis cuenta con sustento lógico y coherente en relación con los contenidos de la investigación acordes a lo dispuesto por la normatividad universitaria al respecto.

Por todo lo anterior manifiesto que, en mi carácter de miembro del Comité Revisor de la citada investigación, la apruebo plenamente a efecto de que la interesada pueda continuar con los trámites pertinentes para la celebración de su examen recepcional.

**ATENTAMENTE**

**PITC. Dr. FRANCISCO XAVIER GARCÍA JIMÉNEZ**



Se expide el presente documento firmado electrónicamente de conformidad con el ACUERDO GENERAL PARA LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS DURANTE LA EMERGENCIA SANITARIA PROVOCADA POR EL VIRUS SARS-COV2 (COVID-19) emitido el 27 de abril del 2020.

El presente documento cuenta con la firma electrónica UAEM del funcionario universitario competente, amparada por un certificado vigente a la fecha de su elaboración y es válido de conformidad con los LINEAMIENTOS EN MATERIA DE FIRMA ELECTRÓNICA PARA LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ESTADO DE MORELOS emitidos el 13 de noviembre del 2019 mediante circular No. 32.

#### Sello electrónico

FRANCISCO XAVIER GARCIA JIMENEZ | Fecha:2021-06-28 00:02:21 | Firmante  
LNtdMq3D5epF7feVgETm8hhfGlu9xeAIDHU1Hph7zrnNOA4juS/Rm86Qx5gkNI/DeHR5rUaUt/WXeMUoH81IPRe0BwLps6wsR3yFbC6sULxL.VpuA5aB5TRYnZD7aI8AU2CPwaj  
DC+b4z040cwYAOaSzESQb8uWwQcYbRoo0z0ASWPbKj0wvnGKz9rYqNWDDJ4YFkFr4C8uXOMXJ/vt2j8U4dRq16tRngQ3DeTXWawnTx3HwppwMVKReIny/rXAS6kf06Z  
Vf8WzoT8kfocDjyAR6yWQKMOXIE6TmqYROOpHu4qPvZn5plNe+n6HmGQ1yVkvK5a+cA==

Puede verificar la autenticidad del documento en la siguiente dirección electrónica o escaneando el código QR ingresando la siguiente clave:



UoKY8J

<https://efirma.uaem.mx/hoReputdo/KwzEH1d1ZA8wZMOMzCdxqSEDCqEMu783>



Una universidad de excelencia

RECTORÍA  
2017-2023