

## CAPÍTULO PRIMERO

### EL CONCEPTO DE NIÑO

#### I. INTRODUCCIÓN: ¿QUÉ ES UN NIÑO?

Cuando nos referimos a los derechos de un grupo determinado, debemos comenzar por definir quiénes son sus integrantes, es decir, qué rasgos comparten los destinatarios de las normas específicas y, sobre todo, las razones por las cuales se justifica la existencia de un tratamiento jurídico diferenciado del resto de las personas. Es por ello que este primer capítulo se dedicará a delimitar conceptualmente el término “niño”.

Aunque la palabra “niño” se utiliza con mucha frecuencia, presenta cierta vaguedad, pues en el lenguaje coloquial no es fácil determinar cuándo termina la infancia y existen algunas discrepancias con la definición jurídica. En términos generales se identifica como “niñas y niños” a las personas hasta una edad que ronda los doce años. A partir de entonces no resulta claro que se identifique a las personas como niños sino utilizando en ocasiones el término adolescentes. Incluso una persona de quince años, por ejemplo, podría no reconocerse a sí misma como “niña”.

Aunado a lo anterior, hasta hace algunos años, antes de la firma de la Convención sobre los Derechos del Niño para ser más precisos, se utilizaba el término “menores” para referirse, en el ámbito

jurídico, a las personas menores de 18 años. Tenemos así que el término “niñas y niños” está lejos de ser claro tanto social como jurídicamente.

Por otra parte, existen evidencias de que el concepto de “niño” es una construcción histórica y que la adolescencia tiene importantes componentes sociales que determinan que presente una duración distinta en contextos sociales determinados. Es por ello que se vuelve imprescindible una breve referencia a la forma en que se ha ido construyendo la identidad de este grupo social, para comprender las razones por las cuales merecen un tratamiento diferenciado, así como argumentar a favor de la utilización del término “niñas y niños” para referirnos a las personas menores de dieciocho años, dejando de lado algunos vocablos que, aunque profundamente arraigados en el lenguaje jurídico, no corresponden a una adecuada visión desde los derechos humanos.

## II. LA CONSTRUCCIÓN HISTÓRICA DE LA INFANCIA

Aunque hoy en día nos parezca evidente que existe un periodo de la vida humana diferenciado de la edad adulta, esto no siempre fue así. Los estudiosos de la “Historia de la infancia” sostienen que el concepto de “niño” apareció en Europa alrededor del siglo XVII. Para ello se basan en las representaciones pictóricas de las niñas y niños que anteriormente los mostraban como adultos en miniatura, es decir, sin las proporciones propias de una niña o niño y vestidos con ropas adultas. Según Philippe Ariès, en *El niño y la vida familiar en el Antiguo Régimen*, hasta antes de este siglo no existía un concepto propiamente de infancia y los niños a los pocos años de edad pasaban a incorporarse al mundo de los adultos, compartiendo actividades, pasatiempos, incluso espacios.

La aparición del “moderno sentimiento de infancia”, como lo llama Ariès, fue posible, en buena medida, debido a los cambios derivados del Renacimiento y especialmente al surgimiento de las ciudades, que propiciaron la aparición de la familia nuclear y con ello una mayor vinculación entre padres e hijos. Antes de

esta época, el modelo predominante de familia en Europa era la familia extensa, compuesta por una gran cantidad de miembros —abuelos, tíos, sobrinos, hijos—. A partir de estos cambios sociales, incluida la Reforma protestante, comienza a marcarse una distinción entre niños y adultos, así como se empieza a hablar sobre la importancia de la educación y el papel de la Iglesia y el Estado en este tema. Durante el siglo XVIII se afirma este sentimiento de infancia y los padres comienzan a delegar la educación de sus hijos en la Iglesia y el Estado. Es también durante esta época que se institucionaliza la educación y se crean las escuelas como las concebimos actualmente, es decir, como espacio exclusivo para los niños y separado del mundo adulto.

Las primeras leyes dirigidas hacia la infancia surgen en el siglo XIX con el objetivo de limitar el trabajo de niñas y niños en las fábricas en el contexto de la Revolución Industrial. Sin embargo, como veremos más adelante, el niño no es reconocido como titular de derechos sino hasta finales del siglo XX, en especial con la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Esta sintética descripción histórica nos muestra que, lejos de lo que pudiera parecer a simple vista, el concepto de niño está lejos de ser evidente y muchos menos “natural” como se ha presupuesto desde diversas legislaciones.

Por otra parte, como mencionábamos, si el concepto de niño es una construcción histórica, la adolescencia es una etapa de la vida de las personas que está determinada culturalmente y presenta diferencias sustantivas dependiendo del contexto social. La adolescencia es la etapa de transición hacia la vida adulta y depende fundamentalmente de lo que en cada grupo social signifique “ser adulto”. Así, en algunas sociedades, por ejemplo algunas comunidades indígenas de México, la adolescencia es relativamente breve, pues las expectativas sobre lo que significa ser adulto están claramente definidas: generalmente supone casarse y fundar la familia propia. Esto ocurre a edades más tempranas que en las sociedades urbanizadas, de tal manera que la adultez se alcanza muchas veces antes de los dieciocho años.

En contraste, en sociedades con mayores posibilidades económicas, la adolescencia tiende a alargarse, pues el significado de ser

adulto se encuentra más desdibujado y las expectativas no son tan claras. Así, tenemos “adolescentes” que muchos años después de haber cumplido los dieciocho continúan siendo dependientes — económica, social y emocionalmente— de los padres.

Como se puede advertir, resulta difícil establecer criterios homogéneos para definir al grupo que será destinatario de la protección especial, por lo que el derecho, siguiendo algunos criterios psicológicos y pedagógicos, ha definido, en el ámbito internacional, que niños son todas aquellas personas menores de dieciocho años de edad.

### III. EL CONCEPTO JURÍDICO DE “NIÑO”

La Convención sobre los Derechos del Niño define lo que entiendo por “niño” en su artículo 1o.: “Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.

Esto significa que los derechos específicos contenidos en este tratado internacional se dirigen a todas las personas menores de dieciocho años de edad, aunque se deja un margen de decisión a los Estados para determinar el momento en que se alcanza la mayoría de edad.

Es importante resaltar que la Convención vincula tácitamente el ser “niño” con el ser “menor de edad”, al establecer que la condición para dejar de pertenecer a este grupo es cumplir la mayoría de edad, con lo que se asume la capacidad jurídica plena. Es precisamente la limitación en la capacidad jurídica lo que justifica la existencia de derechos específicos para las niñas y niños.

México comparte la definición de la Convención, pues el artículo 34 constitucional establece que son ciudadanos los varones y mujeres mexicanos que hayan cumplido dieciocho años de edad. Por su parte, el artículo 4o. de la Constitución reconoce ciertos derechos a las niñas y niños, que se entiende son aquellas persona que no han cumplido la mayoría de edad. Encontramos pues, tres conceptos que pueden distinguirse teóricamente, ya que sus implicaciones son distintas, pero que coinciden en es-

tablecer un trato jurídico diferente para las personas de cero a diecisiete años: niño, mayoría de edad y ciudadanía. Es importante aclarar que pese a que se identifica mayoría de edad y ciudadanía, estos conceptos no tienen el mismo significado, y como consecuencia niño y no-ciudadano tampoco son sinónimos. La ciudadanía supone un conjunto de derechos y obligaciones, especialmente de convivencia y participación pública, mientras que la mayoría de edad simplemente expresa que se ha alcanzado determinada edad.

Es importante destacar en el contexto de la delimitación conceptual que en nuestro país el artículo 18 constitucional incorpora una nueva categoría: “adolescente”. Esta clasificación comprende a las personas de doce a diecisiete años que se distinguen de las niñas y niños debido a que pueden ser sujetos del sistema de justicia para adolescentes, es decir, tienen cierto grado de responsabilidad en la comisión de conductas tipificadas como delitos. Sin embargo, hay que precisar que el hecho de ser identificados como “adolescentes” no excluye a este grupo de la protección especial de derechos contenidos en la Convención y otros tratados internacionales, así como en el artículo 4o. constitucional.

La Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes distingue también entre niños y adolescentes: “Artículo 5o. Son niñas y niños los menores de doce años, y adolescentes las personas de entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad”.

#### **IV. REFLEXIONES SOBRE ALGUNOS TÉRMINOS UTILIZADOS PARA DEFINIR A LAS PERSONAS MENORES DE DIECIOCHO AÑOS DE EDAD**

Durante los últimos años se ha extendido un debate sobre la terminología adecuada para designar a las personas menores de dieciocho años. Ello debido en buena medida a que hasta antes de la Convención y de la reforma constitucional en México que derivó de la ratificación de este tratado, se les identificaba como “menores”. Este término sigue siendo muy utilizado en contextos jurídicos, y algunos especialistas defienden su uso, mientras que otros

se oponen argumentando que refleja una visión superada con la Convención y contraria a los derechos humanos.

También en las últimas décadas se han difundido otras expresiones para definir a las personas menores de edad, como “infancia” y “niñez”. Por ello es importante formular algunas consideraciones sobre este punto.

El término menor, según el *Diccionario* de la Real Academia Española, es un adjetivo comparativo que significa “Que es inferior a otra cosa en cantidad, intensidad o calidad; Menos importante con relación a algo del mismo género”. Sin embargo, en el derecho es utilizado como sustantivo, tanto en la doctrina como en la legislación de habla hispana. Este término es el más frecuente —o por lo menos solía serlo hasta hace muy poco tiempo— en el ámbito jurídico, tanto en las normas jurídicas como en el medio jurisdiccional. El concepto menor deriva de la posición de menor de edad, pero con el uso se ha convertido en una forma de designar a las niñas, niños y adolescentes, especialmente en el ámbito del derecho privado —materia familiar— y penal —menores infractores—.

La palabra niño es la más utilizada coloquialmente para referirse a las personas durante los primeros años de la vida, aunque es cierto que, como se ha dicho, ya no se trata de una acepción unívoca, pues al ser un término del lenguaje natural, no tiene una clara delimitación, como en el caso de los vocablos jurídicos. Sin embargo, al ser adoptado en la Convención, algunos instrumentos internacionales, la Constitución mexicana y las leyes secundarias, se le ha dotado de un claro carácter jurídico, estableciéndose su delimitación al cumplirse la mayoría de edad.

Pese a no estar reconocido en la Convención, la inclusión del término niña se ha extendido en los últimos años —especialmente a partir de la reforma del artículo 4o. constitucional— con el objeto de visibilizar a las personas del sexo femenino, que quedaban comprendidas en el genérico niño. Los estudios de género aconsejan esta distinción, debido a la situación de marginación en que la mitad del género humano ha estado —y continúa estando— durante siglos.

La necesidad de utilizar un término distinto para las personas durante la minoría de edad pertenecientes al sexo femenino y al sexo masculino, es un problema propio del castellano que no tiene un término neutro para designar al sujeto individual que no ha alcanzado la mayoría de edad, como sucede en otros idiomas. Por ello, muchos expertos han visto la necesidad de hacer explícita la titularidad de los derechos de las niñas a través de su mención expresa.

Por otra parte, la utilización del vocablo “adolescente” tiene como fin marcar una distinción, ya reconocida en la Constitución y en la ley, entre las personas menores y mayores de doce años para distinguir derechos.

Por último, recientemente se han utilizado los términos “infancia” o “niñez” para referirse a las niñas y niños como categoría social y para hacer referencia a los derechos colectivos de este grupo.

Así, parece lo más adecuado referirnos a las personas durante la minoría de edad como “niñas y niños” o “niñas, niños y adolescentes” debido a que es el que mejor da cuenta de la identidad de este grupo, además de ser acorde con el lenguaje constitucional y convencional.



## CAPÍTULO SEGUNDO

### LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS DEL NIÑO

#### I. DE LA SITUACIÓN IRREGULAR A LA PROTECCIÓN INTEGRAL

Como en muchos otros temas de derechos humanos, los tratados internacionales han sido detonadores de importantes cambios en el reconocimiento de derechos humanos en el ámbito mexicano. En el caso de las niñas y niños, la firma y ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño supuso una transformación del estatus jurídico de las personas menores de edad. En América Latina este proceso ha sido definido por algunos especialistas como el paso de la “Doctrina de la situación irregular” a la “Doctrina de la protección integral”.

La Doctrina de la situación irregular no consideraba realmente sujetos de derecho a todas las personas menores de edad, pues únicamente preveía ciertas normas para aquellas que se encontraran en una situación excepcional, que podía ser la condición de abandono o un escenario de conflicto con la ley penal. En estos casos el Estado intervenía para hacerse cargo de los “menores” a través de su internamiento en instituciones especializadas. Tanto los “Consejos tutelares” como las “Casas hogar” públicas eran un ejemplo de esta situación, pues dentro de estas instituciones

se pretendía dar atención a las personas con realidades complejas. Desde esta postura existía una distinción entre “menores” y “niños”. Los primeros eran aquellos que estaban, sujetos a la ley por estar en una de las circunstancias descritas —abandono o conflicto con la ley—, mientras que el segundo grupo estaba compuesto por las niñas y niños con familia y escuela, que se caracterizaban por no tener una ley propia.

La Convención sobre los Derechos del Niño supone el paso a la Doctrina de la protección integral, pues reconoce como titulares de derechos a todas las niñas y niños, sin importar su condición, sobre un presupuesto de igualdad y dignidad para todas y todos. Es por ello que representa una ruptura con la visión anterior de la infancia.

## II. SISTEMA UNIVERSAL

Como se mencionó, la Convención marcó un hito en el reconocimiento de los niños como titulares de derechos. Niñas y niños habían sido considerados hasta entonces como objetos de protección, mas no como titulares de derechos. Esto quiere decir que se reconocía que requerían de una protección especial, pero en el ámbito del derecho privado y por ende bajo la responsabilidad de los padres o tutores, mas no como sujetos de derechos humanos. Los “menores” estaban sujetos a la esfera paterna y no se les consideraba como sujetos de derechos, mientras que las “niñas y niños” tienen una serie de derechos especiales, acorde con sus características y su condición.

El primer documento de carácter internacional sobre los derechos del niño fue la Declaración de Ginebra de 1924 adoptada por la Sociedad de Naciones, y tiene su origen en la iniciativa de la británica Eglantyne Jebb, fundadora de la organización Save the Children, cuyo objetivo era ayudar a los niños víctimas de la Primera Guerra Mundial y de la Revolución rusa.

La Declaración de Ginebra consta de cinco principios que establecen ciertos deberes hacia los niños: deber de poner al niño en condiciones adecuadas para el normal desarrollo material y espiritual; deber de ayudar a los niños en condiciones difíciles: hambre, enfermedad, deficiencia, desadaptación, orfandad y abandono; deber de prestar socorro en primer lugar a los niños en situaciones de emergencia; deber de poner al niño en condiciones de ganarse la vida y protegerlo ante cualquier tipo de explotación; deber de educarlo inculcándole el deber hacia el prójimo.

En 1948, la Asamblea General de Naciones Unidas aprueba la Declaración Universal de Derechos Humanos, que establece en el artículo 25 lo siguiente: “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”.

Años más tarde, la Asamblea General de Naciones Unidas aprueba la Declaración de Derechos del Niño de 1959 con el fin de especificar los derechos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos para los niños. La Declaración consta de un preámbulo y diez principios que contiene diferentes derechos.

Los derechos reconocidos en la Declaración son: 1) derecho al disfrute de todos los derechos sin discriminación; 2) derecho a la protección especial, oportunidades y servicios y consideración del interés superior del niño; 3) derecho a un nombre y una nacionalidad; 4) derecho a la salud, alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos; 5) derecho del niño física o mentalmente impedido a recibir atención especial; 6) derecho a la vinculación afectiva y a no separarse de sus padres y derechos de los niños separados de su medio familiar; 7) derecho a la educación, al juego y recreaciones; 8) derecho a la prioridad en protección y socorro; 9) protección contra abandono, crueldad y explotación; 10) protección en contra de la discriminación y derecho a ser educado en la tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, así como al servicio de sus semejantes.

Por otra parte, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobados en 1966, reconocen los derechos de niñas y niños.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contempla los siguientes derechos: prohibición de imponer la pena de muerte por delitos cometidos por personas menores de dieciocho años (artículo 6o.); separación de menores procesados y sentenciados de los adultos (artículo 10); derechos especiales en los procesos en que estén involucrados menores (artículo 14), y medidas especiales de protección para los niños por parte de la familia, la sociedad y el Estado, así como el derecho a ser registrado, al nombre y a la nacionalidad (artículo 24).

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece la obligación de adoptar medidas especiales y protección en contra de la explotación económica y social (artículo 10); adopción de medidas para reducir la mortandad infantil y promover el sano desarrollo de los niños (artículo 12), y derecho a la educación (artículo 13).

Otro momento importante en el contexto internacional se da en 1973 con la aprobación del Convenio 138 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la edad mínima de admisión al empleo, que establece los dieciocho años como edad para desempeñar cualquier trabajo que pueda representar un riesgo para la salud o la integridad. El Estado mexicano ratificó este convenio en 2015, luego de que fuera modificado el artículo 123 constitucional para homologar la edad mínima de admisión al empleo con la de la OIT, la cual se fijó en quince años.

La Asamblea General de Naciones Unidas proclamó 1979 como Año Internacional del Niño. En este contexto se pone en marcha un grupo de trabajo para elaborar un instrumento jurídicamente vinculante en la materia, proceso que concluye diez años después, con la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño el 20 de noviembre de 1989.

Al año siguiente, 1990, se celebra la Cumbre Mundial a Favor de la Infancia y se aprueba la Declaración Mundial sobre la Su-

pervivencia, la Protección y el Desarrollo del Niño, así como un plan de acción para su cumplimiento.

En 1999 se aprueba un nuevo convenio de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil, que contempla una serie de prácticas contra la infancia que deben ser erradicadas. Este convenio fue ratificado por el Estado mexicano en 2000.

Para fortalecer la garantía de los derechos contenidos en la Convención, en 2000 se aprueban dos protocolos facultativos: uno sobre la participación de niños en conflictos armados y otro sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. Posteriormente, en 2012, se aprobó un tercer protocolo, relativo a un procedimiento de comunicaciones. Únicamente los dos primeros han sido ratificados por el Estado mexicano.

Existe otro conjunto de instrumentos del sistema de Naciones Unidas relativos a la justicia para adolescentes que es importante mencionar. Son relevantes en virtud de que trazan las líneas a las que debe sujetarse el sistema para los adolescentes en conflicto con la ley penal. Se trata de tres documentos: las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing) (1985); las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (1990), y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad) (1990).

### III. LOS DERECHOS RECONOCIDOS EN LA CONVENCIÓN

La Convención sobre los Derechos del Niño, a diferencia de las dos declaraciones que le antecedieron, constituye un catálogo amplio de derechos para las personas menores de edad. El Comité de los Derechos del Niño (del cual se hablará en el siguiente apartado) ha clasificado los derechos en secciones con el objeto de facilitar la supervisión de las obligaciones de los Estados (CRC/C/30 de octubre de 1991):

- Medidas generales.
- Definición del niño.
- Principios rectores.
- Derechos y libertades civiles.
- Entorno familiar y otro tipo de tutela.
- Salud básica y bienestar.
- Educación, esparcimiento y actividades culturales.
- Medidas especiales de protección.

Los derechos comprendidos dentro de cada uno de estos rubros, según la Observación General núm. 5 del 30 de octubre de 1991, son los siguientes:

| <i>Sección</i>                | <i>Derechos</i>   |
|-------------------------------|---|
| Medidas generales             | Medidas adoptadas para armonizar la legislación y las políticas con la CDN; mecanismos para coordinar las políticas y para vigilar el cumplimiento de la CDN, y medidas para difundir la CDN y los informes de los Estados.   |
| Definición de niño            | Definición de niño por parte de los Estados y las edades que se establecen para distintos fines: escolaridad, empleo, matrimonio, reclutamiento en fuerzas armadas, responsabilidad penal, consumo de alcohol, entre otras.   |
| Principios generales          | Medidas adoptadas para cumplir los siguientes principios: <ol style="list-style-type: none"> <li>a) La no discriminación (artículo 2o.);</li> <li>b) El interés superior del niño (artículo 3o.);</li> <li>c) El derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo (artículo 6o.);</li> <li>d) El respeto a la opinión del niño (artículo 12).</li> </ol> |
| Derechos y libertades civiles | <ol style="list-style-type: none"> <li>a) El nombre y la nacionalidad (artículo 7o.);</li> <li>b) La preservación de la identidad (artículo 8o.);</li> <li>c) La libertad de expresión (artículo 13);</li> </ol>  |

| <i>Sección</i>                         | <i>Derechos</i>  |
|--|--|
|  | <ul style="list-style-type: none"> <li>d) El acceso a la información pertinente (artículo 17);</li> <li>e) La libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (artículo 14);</li> <li>f) La libertad de asociación y de celebrar reuniones pacíficas (artículo 15);</li> <li>g) La protección de la vida privada (artículo 16);</li> <li>h) El derecho a no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (apartado a) del artículo 37).</li> </ul>  |
| Entorno familiar y otro tipo de tutela | <ul style="list-style-type: none"> <li>a) La dirección y orientación parentales (artículo 5o.);</li> <li>b) Las responsabilidades de los padres (párrafos 1 y 2 del artículo 18);</li> <li>c) La separación de los padres (artículo 9o.);</li> <li>d) La reunión de la familia (artículo 10);</li> <li>e) El pago de la pensión alimenticia del niño (párrafo 4 del artículo 27);</li> <li>f) Los niños privados de un medio familiar (artículo 20);</li> <li>g) La adopción (artículo 21);</li> <li>h) Los traslados ilícitos y la retención ilícita (artículo 11);</li> <li>i) Los abusos y el descuido (artículo 19), incluidas la recuperación física y psicológica y la reintegración social (artículo 39);</li> <li>j) El examen periódico de las condiciones de internación (artículo 25).</li> </ul> |
| Salud básica y bienestar               | <ul style="list-style-type: none"> <li>a) La supervivencia y el desarrollo (párr. 2 del artículo 6);</li> <li>b) Los niños discapacitados (artículo 23);</li> <li>c) La salud y los servicios sanitarios (artículo 24);</li> <li>d) La seguridad social y los servicios e instalaciones de guarda de niños (artículo 26 y párrafo 3 del artículo 18);</li> </ul>   |

| <i>Sección</i>                                    | <i>Derechos</i>   |
|---|---|
|   | e) El nivel de vida (párrafos 1 a 3 del artículo 27).   |
| Educación, esparcimiento y actividades culturales | a) La educación, incluidas la formación y orientación profesionales (artículo 28);<br>b) Los objetivos de la educación (artículo 29);<br>c) El descanso, el esparcimiento y las actividades culturales (artículo 31).   |
| Medidas especiales de protección                  | a) Los niños en situaciones de excepción: <ul style="list-style-type: none"> <li>i) Los niños refugiados (artículo 22),</li> <li>ii) Los niños afectados por un conflicto armado (artículo 38), incluidas su recuperación física y psicológica y su reintegración social (artículo 39).</li> </ul> b) Los niños que tienen conflictos con la justicia <ul style="list-style-type: none"> <li>i) La administración de la justicia juvenil (artículo 40);</li> <li>ii) Los niños privados de libertad, incluida toda forma de detención, encarcelamiento o colocación bajo custodia (apartados b), c) y d) del artículo 37);</li> <li>iii) La imposición de penas a los niños, en particular la prohibición de la pena capital y la de prisión perpetua (apartado a) del artículo 37), y</li> <li>iv) La recuperación física y psicológica y la reintegración social (artículo 39).</li> </ul> c) Los niños sometidos a explotación, incluida su recuperación física y psicológica y su reintegración social (artículo 39). <ul style="list-style-type: none"> <li>i) La explotación económica, incluido el trabajo infantil (artículo 32);</li> <li>ii) El uso indebido de estupefacientes (artículo 33);</li> </ul> |

| <i>Sección</i> | <i>Derechos</i>  |
|----------------|--|
|                | <ul style="list-style-type: none"><li>iii) La explotación y el abuso sexuales (artículo 34);</li><li>iv) Otras formas de explotación (artículo 36), y</li><li>v) La venta, la trata y el secuestro (artículo 35);</li></ul> d) Los niños pertenecientes a minorías o a grupos indígenas (artículo 30). |

#### IV. EL COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

La misma Convención contempla la forma en que se vigilará el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados. Con este fin, en el artículo 43 se crea el Comité de los Derechos del Niño como órgano encargado de dar seguimiento a los progresos realizados por los Estados en el cumplimiento de la Convención. Está integrado por dieciocho expertos internacionales.

Los Estados parte tienen la obligación de presentar informes periódicos sobre las medidas que adopten para hacer efectivos los derechos contenidos en la Convención. El primer informe debe presentarse a los dos años de la entrada en vigor de la Convención para el Estado y, posteriormente, cada cinco años. A los informes periódicos el Comité responde con observaciones finales, en donde se hacen algunas recomendaciones a los Estados para la mejor garantía de los derechos.

El Comité emite otro tipo de documentos, llamados “Observaciones generales”, en los que interpreta los derechos contenidos en la Convención y detalla los mecanismos para su aplicación.

## OBSERVACIONES GENERALES DEL COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (A PARTIR DE 2000)

1. (2001) Párrafo 1 del artículo 29: Propósitos de la educación.
2. (2002) El papel de las instituciones nacionales independientes de derechos humanos en la promoción y protección de los derechos del niño.
3. (2003) El VIH/SIDA y los derechos del niño.
4. (2003) La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño.
5. (2003) Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4o. y 42 y párrafo 6 del artículo 44).
6. (2005) Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen.
7. (2006) Realización de los derechos del niño en la primera infancia.
8. (2006) El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes (artículo 19, párrafo 2 del artículo 28, y artículo 37, entre otros).
9. (2007) Los derechos de los niños con discapacidad.
10. (2007) Los derechos del niño en la justicia de menores.
11. (2009) Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención.
12. (2009) El derecho del niño a ser escuchado.
13. (2011) Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia.
14. (2013) Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3o., párrafo 1).
15. (2013) Sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 24).
16. (2013) Sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño.
17. (2013) Sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes (artículo 31).

## OTROS TRATADOS RELEVANTES EN MATERIA DE DERECHOS DEL NIÑO IDENTIFICADOS POR EL COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativo a la abolición de la pena de muerte.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.
- Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.
- Convención Relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza.
- Convenio núm. 29 de la OIT sobre el Trabajo Forzoso, de 1930.
- Convenio núm. 105 de la OIT sobre la Abolición del Trabajo Forzoso, de 1957.
- Convenio núm.138 de la OIT sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo, de 1973.
- Convenio núm. 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil, de 1999.
- Convenio núm. 183 de la OIT sobre la Protección de la Maternidad, de 2000.
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951, enmendada por el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1967.
- Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (1949).
- Convención sobre la Esclavitud (1926).
- Protocolo para Modificar la Convención sobre la Esclavitud (1953).
- Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956).
- Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 2000.
- Convenio de Ginebra relativo a la Protección Debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra.

- Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I).
- Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (Protocolo II).
- Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción.
- Estatuto de la Corte Penal Internacional.
- Convenio de La Haya sobre la Protección de los Niños y la Cooperación en materia de Adopción Internacional.
- Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños.
- Convenio Relativo a la Competencia, la Ley Aplicable, el Reconocimiento, la Ejecución y la Cooperación en Materia de Responsabilidad Parental y de Medidas de Protección de los Niños, de 1996.

## V. SISTEMA INTERAMERICANO

El sistema interamericano de derechos humanos pertenece a la Organización de los Estados Americanos (OEA) y está compuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Su fundamento es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida también como Pacto de San José, aprobada en 1969 y que entró en vigor en 1978.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue creada en 1959 y se reunió por primera vez en 1960. Es un órgano consultivo y autónomo de la OEA cuya función principal es promover la observancia y la defensa de los derechos humanos. Está integrada por siete miembros independientes, elegidos para un periodo de cuatro años por la Asamblea General, quienes se desempeñan en forma personal y no en representación de un país particular, y tiene su sede en Washington D.C., Estados Unidos.

Entre sus principales atribuciones están: recibir, analizar e investigar violaciones a derechos humanos, publicar informes especiales sobre temas de derechos humanos, realizar visitas a los países para profundizar en la situación de los derechos humanos, publicar informes sobre temas específicos, requerir a los Estados para que tomen medidas cautelares para prevenir daños irreparables a los derechos humanos, someter casos contenciosos ante la Corte y actuar ante ésta y solicitar opiniones consultivas sobre la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por su parte, es una institución judicial autónoma de la OEA, cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Fue establecida en 1979, está formada por siete juristas de la más alta autoridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos elegidos a título personal, y tiene su sede en San José, Costa Rica. Su función es tanto jurisdiccional como consultiva.

El Estado mexicano reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana el 16 de diciembre de 1998, lo que quiere decir que sus resoluciones son obligatorias para nuestro país.

La Convención Americana reconoce en su artículo 19 los derechos del niño:

☞ Artículo 19. Derechos del Niño. Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido que la Convención de Derechos del Niño es el tratado aplicable en materia de derechos del niño y ha dictado diversas sentencias en donde se consideran violaciones a los derechos humanos de niñas y niños, algunas de ellas en contra del Estado mexicano.

En 2002, la Corte emitió la Opinión Consultiva 17 “Sobre la condición jurídica y derechos humanos del niño”. En este documento señala que los niños tienen todos los derechos humanos que les corresponden en su calidad de seres humanos, además de derechos especiales derivados de su condición de niños; determi-

na también que el Estado tiene la obligación de adoptar medidas positivas para la garantía de estos derechos. Otro aspecto importante estipulado por la Corte Interamericana es el papel de la familia como núcleo primordial para el desarrollo del niño. De la misma manera se considera que cuando la víctima es un niño o niña, las violaciones de derechos humanos revisten especial gravedad.

#### LAS SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS DE NIÑAS Y NIÑOS

*“Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala (1999), Bulacio vs. Argentina (2003), Maritza Urrutia vs. Guatemala (2003), Molina Theissen vs. Guatemala (2004), Hermanos Paquiyauri vs. Perú (2004), “Instituto de Reeducación del Menor” vs. Paraguay (2004), Carpio Nicolle y otros vs. Guatemala (2004), Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador (2004), Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay (2005), Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana (2005), Masacre de Mapiripán vs. Colombia (2005), Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia (2006), Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay (2006), Masacres de Ituango vs. Colombia (2006), Servellón García vs. Honduras (2006), Vargas Areco vs. Paraguay (2006), Tiu Tojin vs. Guatemala (2008), González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México (2009), Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala (2009), Chitay Nech y otros vs. Guatemala (2010), Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay (2010), Fernández Ortega y otros vs. México (2010), Rosendo Cantú vs. México (2010), Gelman vs. Uruguay (2011), Contreras y otros vs. El Salvador (2011), Familia Barrios vs. Venezuela (2011), Fontevecchia y D’Amico vs. Argentina (2011), Atala Riffo y niñas vs. Chile (2012), Forneron e hija vs. Argentina (2012), Furlan y familiares vs. Argentina (2012), Mendoza y otros vs. Argentina (2013).*

En lo que se refiere a opiniones consultivas, se refieren a los derechos de niñas y niños: OC-17/02 “Condición jurídica y derechos humanos del niño” y OC-18/03 “Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados”, OC-21/14 “Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional”.

En el ámbito interamericano existen también algunos tratados que regulan derechos específicos, especialmente en materia de derecho internacional privado:

- Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores (adoptada por la OEA el 24 de mayo de 1984; ratificada por México el 11 de febrero de 1987).
- Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores (adoptada por la OEA el 15 julio 1989; ratificada por México el 29 de julio de 1994).
- Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias (adoptada por la OEA el 15 de julio de 1989; ratificada por México el 29 de junio de 1994).
- Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (adoptada por la OEA el 18 marzo 1994; aún no ratificada por México).

#### EVOLUCIÓN DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS DEL NIÑO

- 1924 Declaración de Ginebra.
- 1948 Declaración Universal de Derechos Humanos.
- 1959 Declaración de Derechos del Niño.
- 1966 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- 1966 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- 1969 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).
- 1973 Convenio 138 de la OIT sobre la edad mínima de admisión al empleo.
- 1979 Año Internacional del Niño.
- 1985 Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing).
- 1989 Convención sobre los Derechos del Niño.
- 1990 Cumbre Mundial a Favor de la Infancia.
- 1990 Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

- 1990 Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad).
- 1999 Convenio 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil.
- 2002 Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño sobre la Participación de Niños en Conflictos Armados.
- 2002 Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño sobre la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía.
- 2002 Opinión Consultiva 17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la “Condición jurídica y derechos humanos del niño”.
- 2012 Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a un Procedimiento de Comunicaciones (no ratificado por México).

### CAPÍTULO TERCERO

## LOS DERECHOS DEL NIÑO EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA

#### I. ARTÍCULO 4o.

Las niñas y niños no aparecían originalmente en la Constitución de 1917, pues en buena medida se pensaba que no tenían derechos por ser menores de edad. No es sino hasta 1980 (*Diario Oficial de la Federación* del 18 de marzo de 1980) que se incluye por primera vez la protección constitucional de los derechos de niños y niñas como resultado del Año Internacional del Niño proclamado por la Organización de Naciones Unidas en 1979, cuando se cumplían 20 años de la firma de la Declaración sobre los Derechos del Niño. El texto constitucional era el siguiente:

☞ Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de las instituciones públicas.

La exposición de motivos de esta reforma hace referencia a los tratados internacionales; recordemos que es también con motivo del Año Internacional del Niño que comienzan los trabajos que

culminarían con la firma de la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989. Como se puede advertir, el texto constitucional no reconocía propiamente a las personas menores de edad como titulares de derechos, sino que establecía el deber de los padres de satisfacer ciertas necesidades. La redacción deja fuera también a aquellos niños y niñas fuera del ámbito familiar, lo que refleja la visión de la “Doctrina de la situación irregular” en nuestro texto constitucional.

En 2000 se reformó nuevamente el artículo para adecuar su redacción a los contenidos de la Convención sobre los Derechos del Niño. México ratificó la Convención el 21 de septiembre de 1990 y se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de enero de 1991.

En los tres párrafos agregados se reconocen algunos derechos de niños y niñas, se establece la obligación en la garantía de estos derechos a padres, tutores y custodios, y se definen algunas obligaciones del Estado:

☞ Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

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

En el dictamen de la iniciativa de reforma del artículo 4o. en materia de derechos de niñas y niños, se reconoce la insuficiencia de la adecuación realizada en 1980 para responder a las necesidades de este grupo de población. Además, la reforma buscaba adecuar el marco jurídico de los niños y niñas a los postulados internacionales. Con este mismo propósito, en mayo de 2000 se publicó la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

La reforma de 2000 representó un avance en la materia, pues por primera vez aparecen en la Constitución las niñas y los niños

como titulares de derechos, además de que se amplía el grupo de los sujetos obligados, pues ya no se refiere únicamente a los padres, sino que se establece que ascendientes, padres y custodios tienen la obligación de preservar los derechos. Con esto se busca abarcar a todas las personas menores de edad, ya sea que se encuentren en el contexto de una familia o en cualquier otra situación.

Sin embargo, el artículo 4o. se quedó corto en relación con los derechos reconocidos en la Convención, pues como se ha mencionado, este instrumento internacional reconoce todo tipo de derechos: libertades, derecho a la educación, medidas especiales de protección y bienestar, entre otros, mientras que el texto constitucional se limitó a reconocer cuatro derechos: alimentación, salud, educación y sano esparcimiento.

El artículo 4o. volvió a ser reformado mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de octubre de 2011. En esta ocasión se incorporó el principio del “interés superior de la niñez” y se estableció una obligación de observar este principio en todas las decisiones del Estado, así como para orientar las políticas públicas.

Artículo 4o.

[...].

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

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar y exigir estos derechos y principios.

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

Junto con la reforma al artículo 4o. se publicó otra modificación constitucional muy relevante del artículo 73 que faculta

al Congreso de la Unión para expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, los estados y el Distrito Federal en materia de derechos de niñas y niños. Con esta reforma se abrió la posibilidad de aprobar una ley general que unificara los derechos para las personas menores de dieciocho años en toda la República.

### ☞ Artículo 73

[...].

XXIX-P. Expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el interés superior de los mismos y cumpliendo con los tratados internacionales de la materia, de los que México sea parte.

Como resultado de la reforma al artículo 73 constitucional, en diciembre de 2014, se publicó la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA), de la cual se hablará con detalle más adelante por ser la que se encuentra vigente en la actualidad.

## II. ARTÍCULO 18

Otra reforma relevante en materia de derechos de las y los adolescentes fue publicada el 12 de diciembre de 2005. Mediante ésta se transformó el artículo 18 relativo a los adolescentes en conflicto con la ley penal. El texto constitucional ordenaba a la Federación, los estados y el Distrito Federal crear sistemas integrales de justicia para adolescentes acordes con el contenido de la Convención —especialmente los artículos 37 y 40— y otros instrumentos internacionales. Una nueva reforma en la materia fue aprobada en 2015, con el fin de armonizar la justicia para adolescentes con el nuevo procedimiento penal. Mediante ésta se introduce la oralidad y el carácter acusatorio. En el mismo decreto se modifica el artículo 73 constitucional para facultar al

Congreso de la Unión para crear una ley nacional de justicia para adolescentes.

El artículo 40, numeral 2, de la Convención, establece los derechos que deben ser garantizados a un adolescente acusado de haber infringido una norma penal:

- Presunción de inocencia.
- Ser informado de los cargos de los que se le acusa.
- Derecho a la defensa.
- Derecho a ser juzgado por órgano competente, independiente e imparcial.
- Derecho a no declararse culpable.
- Derecho a interrogar testigos.
- Derecho a una segunda instancia.
- Asistencia gratuita de intérprete.
- Respeto a la vida privada.

Por su parte, la Opinión Consultiva 17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala la obligación de los Estados de crear un sistema especial, diferenciado de aquel dirigido a los adultos, en donde se garantice el debido proceso: *a)* juez natural; *b)* doble instancia y recurso efectivo; *c)* principio de inocencia; *d)* principio de contradictorio; *e)* principio de publicidad.

Antes de la reforma de 2005, el artículo 18 regulaba el tratamiento jurídico a los entonces llamados “menores infractores”, estipulaba lo siguiente:

☞ La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

El texto era muy vago, lo que daba a la Federación y a los estados un amplio margen de actuación para el tratamiento de los adolescentes en conflicto con la ley penal, lo que trajo como consecuencia una gran disparidad de condiciones dentro de la República mexicana. Así, en casi la mitad de los estados, la edad penal estaba fijada por debajo de los dieciocho años.

La reforma de 2000 tuvo como objetivo terminar con esta situación, estableciendo lineamientos claros en la materia, mientras que la reforma de 2015 vino a modificar nuevamente el marco jurídico de la materia. La actual redacción del artículo 18 constitucional es la siguiente:

La Federación y las entidades federativas establecerán en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia para los adolescentes, que será aplicable a quienes se atribuya la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad. Este sistema garantizará los derechos fundamentales que reconoce la Constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos a los adolescentes. Las personas menores de doce años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que le ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. El proceso en materia de justicia para adolescentes será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía de debido proceso legal, así como la independencia entre las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales al hecho realizado y tendrán como fin la reinserción y la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad por la comisión de conductas antisociales.

A partir de la reforma de 2006 se aprobaron leyes y se crearon instituciones en todos los estados y el Distrito Federal para cum-

plir con lo establecido en la Constitución en materia de justicia para adolescentes. Con motivo de la reforma de 2015 será necesario adecuar las leyes e instituciones para cumplir con las nuevas características que se imponen en la materia.

### III. LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES DE 2011

Aunque no se refiere expresamente a las niñas y niños, otra reforma que hay que resaltar por sus importantes consecuencias es la llamada “reforma en materia de derechos humanos”, publicada el 10 de junio de 2011, mediante la cual se modificó la denominación del capítulo I del título primero y se reformaron diversos artículos. La redacción del artículo 1o. dispone que todas las personas gozarán de los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano. Establece también los principios pro persona y de interpretación conforme a los tratados, que obligan a aplicar la norma más protectora de derechos humanos, ya sea que esté contenida en la Constitución o en un tratado internacional.

La mencionada reforma establece también que:

☞ Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Las consecuencias de la modificación del artículo 1o. resultan muy relevantes para los derechos humanos de niñas y niños, pues se reconoce que las normas contenidas en los tratados, especialmente la Convención sobre los Derechos del Niño, deben ser garantizados y que, a partir de la reforma en materia de amparo del 6 de junio del mismo año, procede el amparo en contra de la violación de los derechos contenidos en este tratado.

#### IV. OTRAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES RELEVANTES

Para concluir con el análisis de la protección constitucional de los derechos de niñas, niños y adolescentes, es importante resaltar otros artículos que establecen derechos para este grupo etario, en particular nos referimos al artículo 3o. y al artículo 123 que reconocen el derecho a la educación y los derechos en materia laboral respectivamente.

Si bien el artículo 3o. no se refiere exclusivamente a niñas y niños, se entiende que el derecho a la educación se debe garantizar especialmente durante la infancia y la adolescencia. Este artículo reconoce el derecho de todo individuo a recibir educación y señala que serán obligatorias la educación básica —conformada por la educación preescolar, primaria y secundaria— y la educación media superior. Asimismo, establece como fin de la educación el armónico desarrollo del ser humano y el fomento del amor a la patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional. También señala como una obligación del Estado el garantizar la educación de calidad. Entre otros aspectos, el artículo 3o. determina que la educación será laica, basada en el progreso científico, democrática, nacional, contribuirá a la convivencia humana, de calidad y gratuita.

El artículo 123 contiene una disposición específica para las personas menores de dieciocho años, pues prohíbe la utilización del trabajo de los menores de quince años y establece jornadas de trabajo máximas de seis horas para los mayores de quince y menores de dieciséis. Para los menores de dieciséis años prohíbe las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y otros trabajos después de las 10 de la noche.

## CAPÍTULO CUARTO

# MARCO NORMATIVO DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN MÉXICO

### I. DERECHO PÚBLICO

A partir de la Convención sobre los Derechos del Niño y la reforma constitucional de 2000 del artículo 4o., niñas y niños comienzan a ser sujetos del derecho público, pues tradicionalmente se les consideraba dentro del ámbito de lo privado, especialmente de la familia. Recordemos que a esto se refiere la “Doctrina de la situación irregular”, sustituida por la “Doctrina de la protección integral”, que reconoce a niñas y niños como sujetos de derechos humanos.

Además de los derechos humanos reconocidos en la Constitución mexicana, incluidos aquellos contenidos en los tratados internacionales ratificados por México, las niñas y niños tienen otros derechos reconocidos en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA) que fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de diciembre de 2014. El artículo 1o. señala que la Ley es de orden público e interés social y establece los objetivos de la misma:

☞ Artículo 1o. La presente Ley es de orden público, interés social y observancia general en el territorio nacional, y tiene por objeto:

I. Reconocer a niñas, niños y adolescentes como titulares de derechos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; en los términos que establece el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

II. Garantizar el pleno ejercicio, respeto, protección y promoción de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes conforme a lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano forma parte;

III. Crear y regular la integración, organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, a efecto de que el Estado cumpla con su responsabilidad de garantizar la protección, prevención y restitución integrales de los derechos de niñas, niños y adolescentes que hayan sido vulnerados;

IV. Establecer los principios rectores y criterios que orientarán la política nacional en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, así como las facultades, competencias, concurrencia y bases de coordinación entre la Federación, las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones territoriales del Distrito Federal; y la actuación de los Poderes Legislativo y Judicial, y los organismos constitucionales autónomos, y

V. Establecer las bases generales para la participación de los sectores privado y social en las acciones tendentes a garantizar la protección y el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes, así como a prevenir su vulneración.

La LGDNNA reconoce como principios rectores los siguientes (artículo 6o.):

- I. El interés superior de la niñez;
- II. La universalidad, interdependencia, indivisibilidad, progresividad e integralidad de los derechos de niñas, niños y adolescentes, conforme a lo dispuesto en los artículos 1o. y 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como en los tratados internacionales;

- III. La igualdad sustantiva;
- IV. La no discriminación;
- V. La inclusión;
- VI. El derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo;
- VII. La participación;
- VIII. La interculturalidad;
- IX. La corresponsabilidad de los miembros de la familia, la sociedad y las autoridades;
- X. La transversalidad en la legislación, políticas públicas, actividades administrativas, económicas y culturales;
- XI. La autonomía progresiva;
- XII. El principio pro persona;
- XIII. El acceso a una vida libre de violencia, y
- XIV. La accesibilidad.

La LGDNNA constituye una gran novedad en materia de derechos de niñas y niños, pues nunca antes se habían reconocido en el sistema jurídico mexicano los derechos de este grupo de población y, sobre todo, había una ausencia de mecanismos de garantía de los mismos. En el apartado relativo al marco institucional para la garantía de los derechos se explicará con más detalle los cambios que incorpora la ley.

### LOS DERECHOS QUE CONTEMPLA LA LGDNNA

- I. Derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo;
- II. Derecho de prioridad;
- III. Derecho a la identidad;
- IV. Derecho a vivir en familia;
- V. Derecho a la igualdad sustantiva;
- VI. Derecho a no ser discriminado;
- VII. Derecho a vivir en condiciones de bienestar y a un sano desarrollo integral;
- VIII. Derecho a una vida libre de violencia y a la integridad personal;
- IX. Derecho a la protección de la salud y a la seguridad social;
- X. Derecho a la inclusión de niñas, niños y adolescentes con discapacidad;
- XI. Derecho a la educación;

- |        |  |
|--------|--|
| XII.   | Derecho al descanso y al esparcimiento;  |
| XIII.  | Derecho a la libertad de convicciones éticas, pensamiento, conciencia, religión y cultura;   |
| XIV.   | Derecho a la libertad de expresión y de acceso a la información;   |
| XV.    | Derecho de participación;  |
| XVI.   | Derecho de asociación y reunión;   |
| XVII.  | Derecho a la intimidad;  |
| XVIII. | Derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso;   |
| XIX.   | Derechos de niñas, niños y adolescentes migrantes, y   |
| XX.    | Derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e Internet, en términos de lo previsto en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios. |

La LGDNNa contiene también un apartado (el título tercero) relativo a las obligaciones, dirigido específicamente a quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes. Entre las obligaciones contempladas destacan: garantizar los derechos alimentarios, el libre desarrollo de la personalidad y el ejercicio de los derechos, el registro en los primeros sesenta días de vida, garantizar su educación, impartir dirección y orientación, asegurar un entorno libre de violencia, fomentar el respeto a las personas y la comunidad, la protección contra toda forma de violencia, abstenerse de ejercer cualquier atentado contra su integridad física y psicológica, considerar su opinión, y educar en el uso responsable de las tecnologías de la información y comunicación (artículo 103).

La LGDNNa regula también lo relativo a los centros de asistencia social (título cuarto) que tienen como finalidad dar atención a niñas, niños y adolescentes sin cuidado parental. Establece los lineamientos que deben orientar el funcionamiento de dichas instituciones (incluido su personal) y ordena la creación del Registro Nacional de Centros de Asistencia Social que contendrá la información sobre los centros y, especialmente, de las niñas, niños y adolescentes que se encuentran bajo su responsabilidad.

En materia de derecho laboral, la Ley Federal del Trabajo contiene también algunas disposiciones relativas a las actividades de

las personas menores de edad. Como se ha mencionado, se prohíbe que las personas menores de quince años trabajen, a los mayores de esta edad y menores de dieciséis se les permite trabajar con algunas restricciones, y a los menores de dieciocho se les considera como mayores de edad con algunas restricciones.

La Ley Federal del Trabajo dedica el título quinto bis al trabajo de los menores, el cual contiene una serie de disposiciones que establecen un régimen especial para este grupo. Entre otras disposiciones se contempla la sujeción del trabajo de los adolescentes mayores de quince y menores de dieciocho años a vigilancia y protección especiales de las autoridades del trabajo federales y locales; la obligación de obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo; la prohibición de la utilización del trabajo de las personas menores de edad en ciertas condiciones: establecimientos no industriales después de las diez de la noche, expendios de bebidas embriagantes; trabajos que pongan en riesgo la moralidad o las buenas costumbres; labores peligrosas o insalubres. Establece como jornada máxima seis horas (divididas en periodos máximos de tres horas) y el derecho a dieciocho días laborales de vacaciones como mínimo. Se señalan también algunas obligaciones de los patrones, como darles capacitación o entregar informes a las autoridades del trabajo.

Por su parte, la Ley General de Educación, reglamentaria del artículo 3o. constitucional, establece la obligación (también contemplada constitucionalmente) de los mexicanos de garantizar que sus hijas, hijos o pupilos menores de edad cursen la educación preescolar, primaria, secundaria y media superior.

## II. DERECHO CIVIL

El derecho privado ha sido tradicionalmente la materia en la que se ha legislado sobre algunos derechos de niñas y niños. Como se mencionó, hasta antes de la Convención, las personas menores de 18 años eran consideradas objeto del derecho privado. Hay que mencionar también que, hasta hace poco tiempo, el derecho familiar era considerado como parte del derecho privado, pero desde hace algunos años se ha reconocido que las normas relativas

a la familia son de orden público e interés social y sus integrantes son sujetos de la tutela constitucional.

El Código Civil regula las relaciones familiares y entre ellas los derechos de niñas y niños en la familia. Las instituciones más importantes en este rubro son la patria potestad, la tutela y la adopción. En algunos estados se han reconocido, además, lo que en el ámbito internacional se conoce como modalidades alternativas de cuidado, que pretenden dar una serie de opciones para las niñas y niños que no pueden vivir con sus padres o en su entorno familiar, en las que se garantice su seguridad, bienestar y desarrollo. En el libro primero, “De las personas”, se contemplan diversas figuras vinculadas con los derechos de niñas y niños: la filiación, la adopción, la patria potestad y la tutela.

La filiación es el vínculo entre padres e hijos y de ésta derivan los derechos y deberes de la patria potestad. La filiación puede derivar del nacimiento biológico o de la adopción. En ambos casos son los padres quienes ejercen la patria potestad; a falta de uno de ellos se ejerce por el otro y a falta de ambos los ascendientes en segundo grado, es decir, los abuelos (artículo 414 del Código Civil). En caso de separación, ambos progenitores continúan sujetos a las obligaciones derivadas de la filiación y tendrán derecho a convivir con las hijas e hijos, aun cuando no tengan la guarda y custodia. Como se explicó al exponer los contenidos de la LGD-NNA, algunas de las obligaciones vinculadas al ejercicio de la patria potestad fueron contempladas en esta Ley. Uno de los efectos de estar sujeto a la patria potestad es la incapacidad para comparecer en juicio o contraer obligaciones sin el consentimiento de los padres (artículo 424 del Código Civil).

La patria potestad puede perderse por resolución judicial por varias causas: cuando se condene expresamente a quien la ejerce; en algunos casos de divorcio (cuando exista riesgo para la niña o niño); por malas costumbres o malos tratos que pongan en riesgo la salud, seguridad o moralidad de las hijas e hijos; por exposición o abandono; cuando se condene a quien la ejerce por delito doloso, siendo el niño o niña la víctima; o cuando quien la ejerza sea condenado o más veces por delito grave (artículo 444 del Código Civil). También puede ser limitada por conductas de violencia familiar.

En los casos en que no haya quien ejerza la patria potestad, se garantiza la guarda de la niña o niño y sus bienes mediante la tutela (artículo 449 del Código Civil), aunque la LGDNNA contempla también la figura del acogimiento familiar, que tiene como finalidad el cuidado de niñas, niños y adolescentes privados de su medio familiar.

Anteriormente existían dos tipos de adopción: la simple y la plena. Con la adopción plena el adoptado se incorpora totalmente a la familia del adoptante, creándose lazos de parentesco con todos los miembros, adquiriendo los mismos derechos y deberes que un hijo biológico, y extinguiéndose la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores. En contraste, la adopción simple genera lazos únicamente entre el adoptante y el adoptado. Afortunadamente en 2013 fue derogada del Código Civil Federal la adopción simple, subsistiendo únicamente la plena, que es la única que garantiza el cabal cumplimiento de los derechos de niñas y niños. Sin embargo, en algunos códigos civiles y familiares de los estados existen ambos tipos de adopción.

El artículo 323 bis del Código Civil establece que los miembros de la familia tienen derecho a que los demás miembros respeten su integridad física y social, y prohíbe los actos que generen violencia familiar. El artículo 323 ter define la violencia familiar de la siguiente manera:

Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato.

Otro aspecto relevante regulado por el Código Civil Federal es el de la mayoría de edad y sus efectos. Los artículos 646 y 647 establecen que la mayoría de edad comienza a los dieciocho años cumplidos y que el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes, respectivamente.

Finalmente, es importante especificar que la materia familiar corresponde a los estados y el Distrito Federal según el artículo 124 constitucional, por lo que las instituciones relativas a los derechos de niñas y niños dependen de los códigos y leyes locales, aunque deben sujetarse a lo dispuesto por la LGDNNA.

En 1975 desaparece del Código Civil el derecho paterno de castigar. El artículo 423 establecía que quienes ejercían la patria potestad tenían la facultad para corregir y castigar a sus hijos mesuradamente, además de poder ser auxiliados por las autoridades para este fin. La redacción fue sustituida para reconocer la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva de buen ejemplo.

### III. JUSTICIA PARA ADOLESCENTES

Como se mencionó anteriormente, en diciembre de 2005 se publicó una importante reforma al artículo 18 constitucional que ordenó a la Federación, los estados y el Distrito Federal crear sistemas de justicia para adolescentes de conformidad con los lineamientos y principios expuestos. Los transitorios de dicha reforma establecieron seis meses a partir de la entrada en vigor de la reforma para la creación de los sistemas. Este plazo se cumplió el 12 de septiembre de 2006. Los estados y el Distrito Federal crearon, a partir de la fecha señalada, sus propios sistemas de justicia juvenil, lo que implicó la aprobación de leyes, la creación de órganos especializados: policía, ministerios públicos, jueces y magistrados.

Como se ha dicho también, en 2015 el Congreso de la Unión aprobó una nueva reforma constitucional, con un doble objetivo: adaptar el sistema de justicia para adolescentes a la reforma en materia de justicia penal incorporando la oralidad y el carácter acusatorio del proceso, y facultar al Congreso de la Unión para legislar en materia de justicia para adolescentes. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que la justicia para adolescentes debe cumplir con los siguientes principios:

- A. Especialización, que implica que todas las autoridades debe tener conocimiento de la materia y de cómo tratar al adolescente.
- B. Debido proceso, que obliga a que el proceso sea de corte acusatorio, que el juez sea independiente e imparcial, que el juicio sea rápido y que se garantice el derecho a la defensa y la presunción de inocencia, entre otros aspectos.
- C. Principio de legalidad, es decir, que solo pueden sancionarse delitos previstos con anterioridad a su comisión por la ley penal y la conducta tipificada debe estar descrita precisa y exhaustivamente.
- D. Principio de mínima intervención, significa que debe procurarse que los asuntos en los que intervienen adolescentes no sean llevados a juicio, recurriendo a las formas alternativas de justicia y que la medida de internamiento debe ser impuesta solo por delitos graves, como último recurso y por el tiempo más breve que proceda.
- E. Interés superior del adolescente, que supone el respeto integral de sus derechos.



## CAPÍTULO QUINTO

### MARCO INSTITUCIONAL PARA LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS

En el caso de México, la institución encargada de la atención a la infancia, según la Ley de Asistencia Social, fue, durante muchos años, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (SNDIF) en el ámbito federal y los sistemas de cada uno de los estados y el Distrito Federal en los ámbitos locales. La Ley General de Salud establece la creación de un organismo cuyos objetivos son la promoción de la asistencia social, prestación de servicios en ese campo y la realización de las demás acciones que establezcan las disposiciones legales aplicables. Esta ley clasifica como actividades básicas de la asistencia social —entre muchas otras— la atención en establecimientos especializados a menores abandonados, el ejercicio de la tutela de los menores y la prestación de servicios de asistencia jurídica y orientación social a menores (artículo 168, fracciones II, IV y V). El artículo 27 de la Ley de Asistencia Social señala que el SNDIF es el organismo público descentralizado, con patrimonio y personalidad jurídica propios, cuya creación está ordenada en la Ley General de Salud. El SNDIF es el coordinador del Sistema Nacional de Asistencia Social Pública y sus atribuciones están previstas en el artículo 9o. de la Ley de Asistencia Social.

La LGDNNa crea un nuevo marco institucional para la garantía de los derechos de niñas y niños, especialmente a través de

dos entidades: el Sistema Nacional de Protección Integral (y los sistemas estatales y municipales) y la Procuraduría de Protección (y las procuradurías locales) que en el ámbito federal estará adscrita al SNDIF.

El artículo 125 de la LGDNNA prevé la creación de un Sistema Nacional de Protección Integral que tiene la función de “establecer instrumentos, políticas, procedimientos, servicios y acciones de protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes”, mediante acciones de coordinación, difusión, capacitación, promoción y supervisión. El Sistema está integrado por cuatro sectores: Poder Ejecutivo Federal (presidente de la República y secretarios de estado), entidades federativas (gobernadores y jefe de gobierno), organismos públicos (fiscal general, presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) y comisionado presidente del Instituto Federal de Telecomunicaciones) y sociedad civil. Como invitados permanentes a las sesiones del Sistema, con voz pero sin voto, se contempla a representantes de ambas cámaras del Congreso de la Unión, Poder Judicial de la Federación, Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia y asociaciones de municipios (artículo 127 de la LHDNNA), así como niñas, niños y adolescentes seleccionados por el propio Sistema.

Por otra parte, el artículo 130 prevé la creación de una Secretaría Ejecutiva que será un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación y se encargará de las funciones operativas del Sistema. Entre las atribuciones más importantes podemos mencionar la coordinación de las acciones derivadas de la ley, el seguimiento del Programa Nacional, la administración del sistema de información en el ámbito nacional y actividades de difusión, la proporción de información al Consejo Nacional de Evaluación de la Política Social (Coneval) y la coordinación de las actividades de las secretarías ejecutivas de los sistemas estatales. Finalmente, se atribuye al Coneval la labor de evaluación de las políticas públicas sobre derechos de niñas, niños y adolescentes.

Cada entidad contará con un sistema local de protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes presidido por el gobernador o jefe de gobierno (artículo 136) y con atribuciones análogas

a las del Sistema Nacional (artículo 137). Lo mismo se contempla para los sistemas municipales.

Por otra parte, el artículo 140 de la LGDNNA ordena a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y a los organismos de protección de derechos humanos locales establecer áreas especializadas para la “protección efectiva, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos de niñas, niños y adolescentes”.

Según el artículo 120 de la LGDNNA, corresponderá al SNDIF la protección de los derechos de las personas menores de edad cuando éstos se encuentren restringidos o vulnerados, para lo cual se le dan ciertas atribuciones. El artículo 121 prevé la creación de una Procuraduría de Protección dentro de la estructura del SNDIF para una “efectiva protección y restitución de los derechos de niñas, niños y adolescentes”.

En las entidades federativas la adscripción orgánica y naturaleza jurídica de las procuradurías será determinada por la legislación local y tendrán como atribuciones, entre otras, el ejercer la representación en suplencia de niñas, niños y adolescentes en procedimientos judiciales y administrativos, intervenir de oficio con representación coadyuvante en todos los procesos en que participen niñas, niños o adolescentes, coordinar y dar seguimiento a las medidas de protección, solicitar al Ministerio Público la imposición de medidas urgentes de protección frente a una situación de riesgo; en caso de riesgo inminente, ordenar las medidas de protección —dando aviso al Ministerio Público—, intervenir en procesos de acogimiento preadoptivo, emitir los certificados de idoneidad para los casos de adopción, proporcionar información para integrar el Registro Nacional de Centros de Asistencia Social y supervisar los centros de asistencia social. Son las procuradurías de protección las encargadas de detectar y recibir las denuncias de los casos de vulneración de derechos, diagnosticar la situación y elaborar y dar seguimiento, en coordinación con otras autoridades, al plan de restitución, incluidas las propuestas de medidas para su protección (artículo 123).

Las procuradurías locales en coordinación con la Procuraduría Federal serán las autoridades competentes para “autorizar, regis-

trar, certificar y supervisar los centros de asistencia social”; para ello “conformarán el Registro Nacional de Centros de Asistencia Social”.

Hay que señalar que en la actualidad algunas instituciones privadas (organizaciones de la sociedad civil u ONG) coadyuvan al cumplimiento de alguno de los derechos, especialmente la protección en caso de abandono a través de la operación de los centros de asistencia social.

## CAPÍTULO SEXTO

### MEDIOS DE GARANTÍA DE LOS DERECHOS DE NIÑAS Y NIÑOS

#### I. JURISDICCIONALES

El medio por excelencia para garantizar derechos humanos en México es el juicio de amparo. El artículo 103 constitucional señala que los tribunales de la Federación conocerán de las controversias que se susciten por normas generales, actos u omisiones que violen los derechos humanos o las garantías contenidas en la Constitución y los tratados internacionales de los que México sea parte.

Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;
- II. Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulnere o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y
- III. Por normas generales o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Por su parte, el artículo 107 establece las bases a las que se sujetará el juicio de amparo.

La Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aprobada en 2011, establece la forma en que funciona el juicio de amparo como mecanismo para la garantía de los derechos humanos. En el artículo 1o. señala que el amparo protege a las personas frente a normas generales, actos u omisiones por parte de los poderes públicos o de particulares en los casos señalados en la Ley. Para este fin contempla dos tipos de amparo: el amparo indirecto y el amparo directo.

Así, en el caso de niñas y niños, el amparo puede promoverse por actos, omisiones o normas contrarios a los derechos contenidos en la Constitución, la Convención sobre los Derechos del Niño o cualquier otro tratado que contenga una norma en la materia.

Es importante destacar que tanto la Constitución como la Ley de Amparo establecen ciertas condiciones especiales para las personas menores de dieciocho años, con el fin de salvaguardar mejor sus derechos. Para este fin contempla ciertas excepciones y, en otros casos, establece requisitos concretos.

El mismo artículo 107, en el inciso A de la fracción III, estipula una excepción respecto al requisito contemplado para la procedencia del amparo cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo. En el caso de que se trate de actos que afecten a personas menores de edad no es exigible que el quejoso haya impugnado las violaciones a las leyes del procedimiento durante la tramitación del juicio.

Como se mencionó en el apartado relativo al derecho civil, las niñas y niños requieren de representación legal para participar en un juicio, que se ejerce generalmente por quienes detentan la patria potestad. Sin embargo, el artículo 8o. de la ley reglamentaria faculta a la persona menor de edad a interponer el juicio de amparo sin la intervención de su legítimo representante cuando éste no pueda o no quiera hacerlo por alguna razón. En estos casos, el juez o tribunal debe nombrar un representante para que intervenga en el juicio. Si la persona es mayor de catorce años, ella

misma puede designar a quien ejercerá esta función de representación en su escrito de demanda. Asimismo, se faculta a las personas menores de edad para promover el amparo tratándose de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión, proscripción o destierro, extradición, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la incorporación forzosa al ejército, armada o fuerza aérea nacionales, en los casos en que el agraviado se encuentra imposibilitado para hacerlo, aunque posteriormente deberá ratificar la demanda (artículo 15).

Otras normas especiales contempladas en la Ley de Amparo tratándose de afectación de derechos de niñas y niños son las siguientes:

- Obligación de suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios a favor de las niñas y niños, incluso ante la ausencia de éstos (artículo 79, fracción II).
- Se exceptúa de no tener por interpuesto el recurso de revisión cuando falten la transcripción textual de la sentencia que contenga el pronunciamiento sobre la constitucionalidad de normas generales, la interpretación directa de un precepto constitucional o el concepto de violación cuyo análisis se hubiese omitido en la sentencia en los casos de amparo directo, o la copia del escrito de expresión de agravios (artículo 88).
- En los casos del recurso de queja, se exceptúa también de no tener por interpuesto el recurso a causa de no haber exhibido copia del escrito de expresión de agravios cuando se afecten derechos de personas menores de edad (artículo 100).

### 1. *Amparo indirecto*

El amparo indirecto es aquel que procede contra normas generales que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de su aplicación causen perjuicio al quejoso; contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo; contra actos, omisiones o resoluciones

provenientes de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, siempre que se trate de la resolución definitiva o actos de imposible reparación durante el procedimiento; contra actos de tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo realizados fuera de juicio o después de concluido; contra actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación, contra actos dentro o fuera de juicio que afecten a personas extrañas y; contra las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, o por suspensión de procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño; y contra actos de autoridad que determinen inhibir o declinar la competencia o el conocimiento de un asunto (artículo 107 de la Ley de Amparo).

La Ley de Amparo contempla las siguientes normas especiales para el amparo indirecto en el caso de violación de derechos de niñas y niños:

- El órgano jurisdiccional, de oficio, mandará expedir las copias de la demanda para las partes y para el incidente de suspensión (artículo 110).
- Se considerará que la suspensión del acto reclamado afecta el interés social o el orden público cuando se afecten intereses de personas menores de edad (artículo 129). Lo anterior tiene como efecto el no otorgar la suspensión (artículo 128).
- En los casos en que proceda la suspensión, el órgano jurisdiccional debe tomar las medidas para evitar que se defrauden los derechos de niñas y niños (artículo 147).

## 2. Amparo directo

El juicio de amparo directo es aquel que procede contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo y contra sentencias definitivas y resoluciones que

pongan fin al juicio dictadas por tribunales de lo contencioso administrativo cuando éstas sean favorables al quejoso, para el único efecto de hacer valer conceptos de violación en contra de las normas generales aplicadas (artículo 170 de la Ley de Amparo).

En el amparo directo se contemplan las siguientes normas especiales en el caso de violación a derechos de niñas y niños:

- Se exime del requisito de haber impugnado durante la tramitación del juicio las violaciones a la ley del procedimiento (artículo 171).
- En los juicios en materia penal se consideran violadas las leyes del procedimiento con trascendencia a las defensas del quejoso cuando no se haya respetado el derecho al resguardo de la identidad cuando la víctima y ofendido es una niña o niño (artículo 173, fracción XIX, inciso c).
- La autoridad responsable debe, de oficio, mandar sacar las copias que deberán acompañar a la demanda de amparo (artículo 177).
- Se exime al adherente de haber agotado todos los medios ordinarios de defensa respecto de las violaciones procesales durante el juicio en el amparo adhesivo.

## II. No JURISDICCIONALES

Los medios de protección de derechos humanos no jurisdiccionales son aquellos que se procesan por un órgano no jurisdiccional, es decir, que no pertenece al Poder Judicial y que emite recomendaciones, es decir, resoluciones no vinculatorias respecto a violaciones de los derechos humanos.

La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México está contemplada en la fracción B del artículo 102 de la Constitución. En este artículo se señala que los organismos de protección de derechos humanos conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

El artículo 102 ordena la creación de estos organismos de protección de derechos humanos tanto en el ámbito federal como en cada uno de los estados y el Distrito Federal. De esta manera, tenemos una Comisión Nacional de los Derechos Humanos que conoce de violaciones cometidas por servidores públicos federales y comisiones de derechos humanos estatales y del Distrito Federal, que conocen de las violaciones en el ámbito local.

Las comisiones de derechos humanos tienen facultad para recibir e investigar quejas de violaciones de derechos humanos, considerar si efectivamente se ha dado esta violación y, en tal caso, emitir recomendaciones públicas. Las autoridades están obligadas a responder, ya sea aceptando o no la recomendación. En los casos en que la autoridad no acepte o no cumpla con la recomendación, tiene obligación de fundar y motivar su negativa. Las comisiones pueden solicitar al Senado de la República o a las legislaturas locales la comparecencia de los servidores públicos que se nieguen a aceptar o cumplir una recomendación.

Así, uno de los mecanismos para proteger cualquier derecho de una niña o niño es precisamente la denuncia y, en su caso, recomendación de las comisiones de derechos humanos. Si bien las recomendaciones no son de carácter vinculante, tienen una gran fuerza debido a su carácter público. Por otra parte, los organismos no jurisdiccionales de protección de derechos humanos tienen la facultad de promover los derechos humanos y, con base en esta atribución, organizan campañas que contribuyen a la generación de una cultura de respeto a los derechos de niñas y niños.

La Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos no prevé la posibilidad de que niñas y niños presenten directamente denuncias por violaciones de derechos humanos, aunque les reconoce algunas facultades en casos específicos. En su artículo 25, faculta a las personas menores de edad a denunciar presuntas violaciones de los derechos humanos en los casos en que los interesados estén privados de su libertad o se desconozca su paradero. Contempla también en el artículo 29 la posibilidad de presentar la queja oralmente cuando los comparecientes sean menores de edad.

A diferencia de otras comisiones, la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal sí reconoce el derecho

de niñas y niños a presentar denuncias sin necesidad de un representante, y establece que la Comisión iniciará queja de oficio en caso de que tenga conocimiento de alguna de las violaciones graves de derechos del niño:

☞ Artículo 27.

...

Podrán denunciar presuntas violaciones de derechos humanos y quejas sobre las mismas sin necesidad de representante los niños, niñas o incapaces cuando se ponga en peligro su vida, libertad o integridad física o psicológica, salvo que no esté en aptitud para presentar la queja, ésta podrá ser presentada por cualquier persona; y en caso de que la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal tenga conocimiento de alguna de estas situaciones iniciará queja de oficio.