

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 17/2011.  
PROMOVENTE: COMISIÓN DE DERECHOS  
HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL.**

**MINISTRO PONENTE: JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.  
SECRETARIOS: RAÚL MANUEL MEJÍA GARZA,  
LAURA PATRICIA ROJAS ZAMUDIO Y  
TERESITA DEL NIÑO JESÚS LÚCIA SEGOVIA**

México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día cinco de febrero de dos mil trece, por el que se emite la siguiente:

**SENTENCIA**

Mediante la que se resuelve la presente acción de inconstitucionalidad 17/2011 promovida por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal en contra de los artículos 393, fracción I, inciso b), 400 y 402 del Código Civil para el Distrito Federal; 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 3, fracción XIII, 27, fracciones VIII y X de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal, publicados en la Gaceta Oficial de la entidad de quince de junio de dos mil once.

**I. TRÁMITE**

- 1. Presentación de la demanda, autoridades (emisora y promulgadora), y normas impugnadas.** Por escrito recibido el quince de julio de dos mil once en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Luis Armando González Placencia, ostentándose como Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, promovió acción

de inconstitucionalidad en la que solicitó la invalidez de las normas generales que más adelante se señalan, emitidas y promulgadas por los órganos que a continuación se mencionan:

2. **Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales que se impugnan:**

- a) Asamblea Legislativa del Distrito Federal.
- b) Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

3. **Normas generales cuya invalidez se reclaman.** Artículos 393, fracción I, inciso b), 400 y 402 del Código Civil para el Distrito Federal; 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 3, fracción XIII, 27, fracciones VIII y X de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal, publicados en la Gaceta Oficial de la entidad de quince de junio de dos mil once.

4. **Conceptos de invalidez.** En sus conceptos de invalidez, el promovente manifestó, en síntesis, que:

5. *a) Previamente a esgrimir los argumentos de invalidez, realiza ciertas consideraciones sobre lo que denomina marco jurídico en materia civil respecto del interés superior del niño, patria potestad y sus efectos, tutela, adopción, reglas procesales sobre la pérdida de la patria potestad, reglas procesales de la adopción en situación de desamparo, así como las categorías establecidas por la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal y señala sus conclusiones respecto de sus propias consideraciones.*

6. *Asimismo, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación está obligada realizar un análisis de convencionalidad ex officio respecto de*

*las normas impugnadas en esta acción de inconstitucionalidad, referente al procedimiento de adopción de menores en situación de desamparo porque a su juicio resultan incompatibles con los estándares internacionales en materia de derechos humanos. Lo anterior, con base en lo decidido en el expediente Varios 912/2010, en relación con el cumplimiento de la sentencia del caso Rosendo Radilla Pacheco.*

7. ***b) Apertura del procedimiento de adopción cuando el derecho a la patria potestad aún está pendiente de decisión.*** Señala que con la reforma al artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil para el Distrito Federal se genera inseguridad jurídica a los padres “naturales” en el procedimiento de adopción, porque es posible determinar la situación jurídica de los niños a pesar de que aún mantengan vínculos legales con sus padres. Lo anterior, debido a que la patria potestad aún no se habrían resuelto y los hechos motivo de la procedencia de la situación de desamparo (imposibilidad, incumplimiento o inapropiado ejercicio) que se relacionen con una averiguación previa o proceso penal pudieran encontrarse pendientes de resolución, vulnerándose con ello los derechos de los padres en cuanto a la fundamentación y motivación de la autoridad para cometer un acto de privación de sus derechos, así como los derechos de los hijos en relación con la protección de la familia (principio reconocido por el artículo 4, fracción IV de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal). Además, se vulnera el deber de protección de la familia contenido en el artículo 4 constitucional y el derecho al debido proceso previsto por el artículo 14 constitucional, así como el derecho al debido proceso en el sentido de que se vulnera el artículo 16, párrafo primero, constitucional, al no estar motivado adecuadamente el inicio del procedimiento de adopción si aún la situación de la patria potestad está pendiente de resolución.

8. **c) Omisión de proporcionar a los padres un derecho de oposición.** *A los padres naturales de los menores en adopción no se les considera como parte legítima para oponerse a la adopción, ya que el artículo 400 del Código Civil para el Distrito Federal sólo dispone que tienen derecho a oponerse a la adopción de un menor en situación de desamparo aquellos integrantes de la familia con intención de adoptar que le hubieren dado protección permanente y en un ambiente armónico integral. Ello que presupone que el menor no se encuentra bajo la tutela del DIF-DF (sic), sino que plantea las hipótesis del artículo 492, párrafo quinto del Código Civil Local, del artículo 923, fracción III del Código de Procedimientos Civiles de la Entidad, o en todo caso, se refiere a personas que no pudieran ejercer la tutela legítima. En este sentido, sostiene que se vulnera el derecho a la protección judicial en virtud de que no podrían interponer algún recurso efectivo contra el procedimiento de adopción porque así no lo expresa el Código y según el artículo 14 párrafo cuarto constitucional, los jueces en materia civil deben decidir de acuerdo con el texto de la ley.*
9. **d) Vulneración a la seguridad jurídica de los padres de los menores.** *El artículo 923, fracción II del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no tiene coherencia jurídica ocasionando un vacío legal respecto a los menores, cuyos padres aún detentan la patria potestad y enfrenten alguna indagatoria o proceso penal. Si bien los menores quedan bajo la tutela del DIF-DF (sic), el citado Código no contempla algún requisito específico al presentar la solicitud de adopción en dichas circunstancias, ya que de acuerdo con las reglas generales de los artículos 447, 444 y 443 del Código Civil, la tutela por situación de desamparo suspende la patria potestad y la adopción de los menores en desamparo termina con la patria*

*potestad. Por ello, el requisito de exhibición de sentencia en los casos de menores en situación de desamparo establecido en el artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil que declare la terminación de la patria potestad no es una garantía para salvaguardar los derechos de los padres ni de los menores en aquellos casos del supuesto de niños que puedan ser adoptados que están bajo la custodia del DIF-DF (sic).*

10. *En un caso hipotético en que no se ejerciera acción penal alguna contra los padres, esto sería impedimento para que se continúe con la adopción. Incluso, puede llegarse a la situación de que fueran absueltos y que dicha adopción ya se hubiere consumado, ocasionando con ello la terminación de la patria potestad sin haber vencido a los padres en juicio respecto del supuesto de haber cometido ciertos delitos, dejándolos sin legitimación activa en el proceso de adopción.*
11. *Queda entonces un vacío legal respecto a los menores cuyos padres aún detentan la patria potestad y enfrenten alguna indagatoria o proceso penal, pues si bien quedan bajo la tutela del DIF-DF (sic) y el Código Civil permitiría el inicio del procedimiento de adopción, pero el Código Procesal no contemplaría algún requisito específico al presentar la solicitud de adopción en dichas circunstancias.*
12. *Por lo anterior, se vulnera el artículo 16 párrafo primero constitucional al no existir un fundamento adecuado de la causa legal del procedimiento, violentando el derecho al debido proceso.*
13. ***e) Permisi3n del inicio del procedimiento de la p3rdida de la patria potestad en los casos en que los padres han sido condenados previamente por delitos graves o dolosos. El art3culo 430 del C3digo de Procedimientos Civiles de la entidad vulnera lo se3alado en***

*el artículo 22, párrafo primero y 23 de la Constitución Federal, porque ésta prohíbe las penas trascendentes y lo establecido en la norma impugnada se traduce en una forma de sancionar dos veces al padre por una conducta anterior. Ello es así, en tanto que el citado artículo 430 prevé que la pérdida de la patria potestad en casos de desamparo procede por la existencia de sentencia ejecutoriada por delito doloso contra el menor o sus bienes, y porque el titular de la patria potestad hubiere sido condenado con anterioridad dos o más veces por delitos graves.*

14. *Ejemplifica que en el supuesto de que el procedimiento de adopción siguiera abierto cuando el proceso penal iniciado contra los padres finalice con sentencia condenatoria por cualquier delito doloso cometido contra el menor, la reforma produce que se pierda la patria potestad por ministerio de ley, independientemente de que se lleve a cabo un proceso. Es decir, que la ley automáticamente declara la pérdida de la patria potestad y la actuación del juez se limita a reconocerlo. En esta situación, resulta mayormente grave que la ley civil convierte en una pena trascendente para los padres haber sido condenados con anterioridad por delitos graves (tratándose de una gran parte de delitos del Código Penal), por lo que en automático les hace perder la patria potestad de sus hijos. En dicho caso no es oponible defensa alguna. Incluso, esa misma regla sobre la comisión de algún delito como impedimento, es aplicada a las personas que pretendan ser adoptantes (artículo 397, fracciones I y VI).*
15. *Asimismo, que de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a propósito de las restricciones a los derechos, la norma impugnada que les hace perder a los padres la patria potestad no resulta razonable ni proporcional, pues cabría entonces considerar qué sucedería si estas reglas se aplicaran a todas*

*las personas que son reincidentes por delitos graves comunes (como el robo con violencia) o que se encuentran compurgando sus penas al interior de los centros penitenciarios por haber cometido delitos dolosos contra sus hijos, por lo que se vulnera el artículo primero constitucional párrafo quinto, violándose su derecho a la igualdad ante y en la aplicación de la ley al restringirse desproporcionalmente el ejercicio de sus derechos.*

16. **f) Ausencia normativa.** *Existe una ausencia normativa respecto al hogar provisional que crea la Ley, pues el artículo 3, fracción XIII de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal, en relación con la reforma del artículo 400 del Código Civil de la entidad, alude a la posibilidad de que los menores se encuentren en un lugar diverso a la institución autorizada por ley, siendo que el artículo 493 del Código Civil establece que los menores en situación de desamparo únicamente pueden encontrarse acogidos por una casa de asistencia privada u organización civil (instituciones autorizadas previamente), y la Ley alude a particulares y no así a personas jurídicas, pues las describe como un núcleo familiar. Al respecto, de acuerdo con la lex especial ello no podría ser autorizado por un Juez, pues no se encuentra regulado.*
17. *Agrega que la Corte Interamericana ha interpretado respecto a la seguridad jurídica de los menores de edad que "...los requisitos deben estar claramente determinados, ser uniformes y no dejar su aplicación sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios del Estado, garantizándose así la seguridad jurídica de las personas que recurran a este procedimiento, y para una efectiva garantía de los derechos consagrados en la Convención Americana, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención", por lo que el artículo impugnado violenta lo establecido en el artículo 1, párrafo tercero y 4, párrafo*

*primero constitucionales, al no observar la obligación general de garantía de los derechos y específicamente considerando la protección especial que requieren los niños.*

18. **g) El establecimiento del procedimiento preadoptivo.** *El artículo 27, fracciones VIII y XII de la referida Ley de los derechos de la niñez señala que es facultad del Consejo Promotor de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal proponer reglas a las que deberá sujetarse el procedimiento preadoptivo y proponer procesos administrativos tendentes a la agilización de los trámites de adopción. No obstante, ni el Código Civil o ni el Código de Procedimientos Civiles establecen algún procedimiento preadoptivo. Con ello se enfatiza la situación de inseguridad jurídica de los niños y de los padres al someterles a un trámite sin soporte legal. Se afirma que con la intención de acelerar dichos trámites se genera una mayor incertidumbre al respecto.*
19. *En consecuencia, al establecer un procedimiento fuera de lo previsto por los códigos sustantivo y adjetivo vulnera los artículos 4, párrafo primero, 14, párrafo cuarto constitucional y 16, párrafo primero, constitucionales.*
20. **Artículos constitucionales que el promovente señala como violados.** Los preceptos de la Constitución Federal que se estiman infringidos son el 1º, 4º, 14, 16, 17, 22 y 23.
21. **Admisión y trámite.** Mediante proveído de primero de agosto de dos mil once, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó formar y registrar el expediente relativo a la presente acción de inconstitucionalidad bajo el número 17/2011 y ordenó turnar el asunto al Ministro que correspondiera, de conformidad con la

certificación del turno. El Secretario de la Sección de Trámite de Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad de la Subsecretaría General de Acuerdos de este Alto Tribunal hizo constar que atendiendo al registro de turno, sería el Ministro José Ramón Cossío Díaz el instructor.

22. Por auto de dos de agosto de dos mil once, el Ministro Instructor admitió la presente acción de inconstitucionalidad, ordenó dar vista a la Asamblea Legislativa y al Jefe de Gobierno, ambos del Distrito Federal, para que rindieran sus informes dentro del plazo de quince días hábiles contados a partir del día siguiente al que surtiera efectos la notificación del citado acuerdo. Asimismo, ordenó dar vista al Procurador General de la República para la formulación de su pedimento respectivo.
23. **Informe de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.** *La supuesta inconstitucionalidad que plantea el promovente deriva de una lectura sesgada, parcial, aislada y tendenciosa del texto de los artículos impugnados, de donde el promovente ha concluido que el procedimiento de adopción de los menores que se encuentran en situación de abandono o desamparo y bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, viola el principio del debido proceso porque según él nunca se les da vista a los padres “naturales” del menor. La aseveración del ombudsman es infundada, por lo siguiente.*
24. *En modo alguno las normas impugnadas han contravenido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ni la Convención sobre los Derechos de los Niños, ni la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por el contrario, existe una absoluta*

*compatibilidad entre las disposiciones legales reformadas con el parámetro convencional internacional.*

25. *El interés superior del niño como consideración primordial y la necesidad de que los niños, que temporal o permanentemente están privados de su medio familiar, fueron las razones fundamentales que motivaron al legislador local a una mejor protección y asistencia especiales del estado.*
26. *Dada la problemática en materia de adopción en la legislación local, existían muchas lagunas que tornaban engorrosos los procedimientos existentes. En primer lugar, para que una persona sea susceptible de ser adoptada; y, en segundo lugar, para que una vez regularizada su situación jurídica, la adopción se realizara.*
27. *En consecuencia, un menor abandonado presentaba una doble problemática. En principio estaba sujeto a que las autoridades que tomaran su custodia realizaran los procedimientos jurídicos necesarios para regularizar su situación jurídica, lo cual podía llevar, en el mejor de los casos, de uno a dos años y, segundo, sujetarse a un proceso de adopción, en caso de que alguien deseara adoptarlo. Ambos procedimientos podían tener una duración de dos a tres años. En este tiempo el niño se encontraba alejado de una familia y para su infortunio, debido a su edad, dejaba de ser candidato, ya que la mayoría de las personas prefiere adoptar a menores de tres años.*
28. *Es justamente el diagnóstico realizado por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal 04/2009 que advierte la observación realizada por el Comité Internacional de los Derechos del Niño a nuestro país, donde recomienda que el Estado Mexicano adopte medidas eficaces para evaluar el número y la situación de los niños*

*que viven en instituciones, lamentando la falta de información y supervisión que existen en las mismas.*

29. *Se consideró procedente hacer una reforma integral en materia de adopción que modificara algunos trámites tortuosos y generara obligatoriedad para la autoridad, en sus diversos ámbitos de competencia, a fin de que se generen acciones que garanticen la integración del menor o del incapaz a una familia, sin que se ponga en peligro su libre y pleno desarrollo.*
30. *La reforma reguló las formas diversas en que podrá formarse el apellido del adoptado, insertándose la obligación de la autoridad de velar que éste goce en todo momento de las garantías necesarias para su debida integración a una familia, sin que se ponga en peligro su libre y debido desarrollo o se atente contra sus derechos humanos, consagrados en la Constitución Federal (artículo 397 del Código Civil para el Distrito Federal).*
31. *Contrariamente a lo afirmado por el accionante, se tomaron en cuenta las convenciones o tratados en materia de derechos humanos y por ende, ha sido absolutamente acorde con el artículo 1º constitucional, siendo incorrecto su argumento medular de que las reformas realizadas al procedimiento de adopción de menores en situación de desamparo, entendiéndose que las normas civiles que lo regulan deben ser interpretadas conforme a la letra de la ley porque así lo dispone el artículo 14 constitucional.*
32. *Respecto a la impugnación del artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil para el Distrito Federal, por hacer posible el procedimiento de adopción cuando el derecho a la patria potestad aún está pendiente de resolución, señala lo siguiente:*

33. *Que una de las reformas al Código Civil, específicamente la del artículo 398 expresa “I. Quienes ejerzan la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar; (...) En el caso de las personas señaladas en las fracciones I y IV, el consentimiento deberá otorgarse invariablemente de manera libre e informada, para este efecto deberá hacerse de su conocimiento de manera amplia y exhaustiva todas las consecuencias jurídicas y psicosociales que implica la adopción. El juez contará con amplias facultades para comprobar que el consentimiento fue otorgado en las condiciones señaladas”.*
34. *El artículo 393, fracción I, inciso b) impugnado establece en qué casos pueden ser adoptados los niños y niñas menores de dieciocho años. Sin embargo, no basta que se encuentren en dichos supuestos, sino que además, deberán satisfacerse los requisitos establecidos en el Código Civil y Código de Procedimientos Civiles, ambos del Distrito Federal.*
35. *El artículo 923, fracción II del Código Adjetivo Civil estableció dentro de sus reformas que el presunto adoptante o la institución deberán exhibir, según el caso, constancia oficial del tiempo de exposición y la sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación o pérdida de la patria potestad.*
36. *El artículo 430 del Código de Procedimientos Civiles, contenido en las reformas, establece los casos en que las instituciones públicas o privadas de asistencia social, tramitarán la pérdida de la patria potestad de los menores que son acogidos en la forma siguiente: “Artículo 430. Se tramitará el procedimiento a que se refiere este capítulo tratándose de menores recibidos por una institución pública o privada de asistencia social para el efecto de que se decrete la pérdida*

*de la patria potestad, sólo en los casos previstos en el artículo 444, fracciones III, V, VI y VII del Código Civil, correspondiéndole la acción al representante legal de la institución o al Ministerio Público”.*

37. *A fin de garantizar la seguridad jurídica de los “padres naturales”, el artículo 431 del Código de Procedimientos Civiles reformado, establece que cuando alguna institución pública o privada de asistencia social promueva la pérdida de la patria potestad, se le deberá correr traslado de la demanda en forma inmediata a los padres o abuelos, según sea el caso, a fin de que deduzcan sus derechos.*
38. *Con lo expresado se observa que el ánimo de los diputados de la Asamblea Legislativa, fue agilizar y efficientar los procedimientos para regularizar la situación jurídica de un menor que pueda ser candidato a ser adoptado. Se propuso reformar el artículo 64 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, a fin de generar la posibilidad que las actuaciones judiciales que tengan que ver con pérdida de la patria potestad y adopción, no se sujeten a la restricción de los días y horas hábiles.*
39. *En atención de que resulta necesaria la expedites en los procedimientos que permitan resolver rápidamente la situación de los menores susceptibles de adopción, como el de la pérdida de la patria potestad, en el cual se establece la obligatoriedad de que la demanda sea proveída dentro del término de tres días. En este ánimo se propone que la contraparte tenga un término de cinco días para su contestación, debiendo celebrarse finalmente la audiencia de ley dentro de los veinte días contados a partir del auto admisorio.*
40. *Respecto al procedimiento específico de adopción, se plantea que bajo la más estricta y personal responsabilidad del juez, se decrete en*

*un plazo que no exceda de cinco días hábiles la comparecencia del representante legal de la institución y de la persona o las personas que ejerzan la patria potestad, con la intervención del ministerio público, facultándosele para que dicte las medidas de apremio que estime más eficaces, sin seguir orden alguno. Asimismo iniciado el procedimiento de adopción deberá velar que las actuaciones judiciales en todo momento sean continuas, evitando bajo su más estricta responsabilidad la inactividad procesal.*

41. *Tal como lo señala el promovente, la patria potestad se encuentra suspendida en los casos y mientras dure la tutela de los menores en situación de desamparo, en términos de lo dispuesto pero por el artículo 447, fracción VII del Código Civil. Es precisamente por ello que la adopción se otorga hasta en tanto se defina la situación legal de los menores, por lo que de modo alguno el artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil para el Distrito Federal vulnera la Constitución, porque la adopción se otorga hasta que se encuentra absolutamente definida la situación legal del menor.*
42. *La reforma del artículo 400 del Código Civil para el Distrito Federal no violenta la Constitución Federal al no proporcionar a los padres un derecho de oposición, por lo siguiente:*
43. *Ante la problemática de que muchos menores son depositados en albergues temporales, su estadía en dichos lugares los limita de tajo al efecto y calidez que pudieren recibir dentro de un núcleo familiar. Bajo esta óptica, se estimó pertinente generar una red de hogares de paso de carácter ciudadano, en donde familias que estén dispuestas a acoger a los niños y las niñas, les brinden los cuidados y atenciones necesarias en tanto se regulariza su situación jurídica.*

44. *Con el citado artículo 400 impugnado se garantiza el derecho de audiencia y defensa en el procedimiento de adopción de aquella familia que haya asumido la protección del menor y posibilita a sus miembros oponerse cuando alguno de sus integrantes la gestione, porque son éstos los que con mayor probabilidad pudieran conocer algún impedimento o restricción de carácter legal.*
45. *Por ello, tratándose de los “padres naturales” no se vulnera derecho alguno, ya que es necesario para otorgar la adopción que se promueva previamente la pérdida de la patria potestad de los padres, en términos de lo dispuesto por los artículos 444 del Código Civil y 430 del Código de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal, quedando así protegidos sus derechos.*
46. *El artículo 923, fracción II del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no vulnera la seguridad jurídica de los padres de los menores, ya que el pedimento de sentencia ejecutoriada que decreta la terminación de la patria potestad es jurídicamente imposible, pues la adopción es la figura procesal que termina la patria potestad.*
47. *Al margen que los preceptos a que se refiere el promovente en este punto no fueron materia de la reforma legal impugnada, ésta en nada trastoca el derecho de los padres del menor en situación de desamparo, toda vez que la tutela que ejerce respecto de éste el Gobierno del Distrito Federal trae consigo la suspensión provisional de la patria potestad, dado la situación de abandono en la que se encuentra el menor. La intención del legislador es clara: atribuir los poderes que legalmente les corresponden al padre o tutor al Gobierno local para que éste se haga cargo del menor. De otra manera sería jurídicamente imposible atribuirle un rol reservado a los padres o tutores.*

48. *Suspendida la patria potestad y/o la tutela definitiva del menor en situación de abandono, pasa “eo ipso” al Gobierno del Distrito Federal. En tal virtud, es éste el que tiene que dar su consentimiento para que pueda ser adoptado dicho menor, en términos de la fracción II del artículo 398 del propio Código Civil. Visto así, no le corresponde ya al padre o tutor incumplido consentir con la adopción del menor, sino al Gobierno del Distrito Federal como consecuencia de habersele atribuido la tutela. Hay aquí una especie de subrogación legal, es decir, una substitución que la ley autoriza con miras a proteger el interés superior del menor en situación de abandono.*
49. *La violación alegada no proviene del precepto impugnado (393, fracción I, inciso b) del Código Civil) sino, en todo caso, del precepto que autoriza la suspensión provisional de la patria potestad y que atribuye la tutela al Gobierno del Distrito Federal (494-C in fine) el cual no fue impugnado en tiempo y forma, sin que pueda considerarse como un acto nuevo en virtud de no haber sido materia de la reforma combatida, y no adquirir un significado o efecto diverso por efecto de la misma.*
50. *Es inexacto que la reforma dé lugar a tres procedimientos de manera simultánea e incompatible entre sí. Desde el punto de vista procesal, lo conducente sería acumular dichos procedimientos para evitar que se divida la contienda de la causa y se dicten sentencias contradictorias, siempre atendiendo al interés superior del menor. No obstante, debe decirse que cada uno de dichos procedimientos excluye a los otros por la razón de que el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia tiene la facultad procesal para promover ante el Juez de lo Familiar las acciones correspondientes a resolver la*

*situación definitiva del menor, en términos del artículo 494-C in fine del Código Civil.*

51. *Del mismo modo, deviene inatendible lo alegado por el promovente porque si un padre es o no condenado por abandono del menor a su cargo, en nada afecta a la institución de la adopción o tutela que la legislación establece a favor del Gobierno del Distrito Federal, puesto que el juicio de reproche penal tiene como objeto determinar si dicho progenitor pudo actuar de una manera distinta a la que se le recrimina, y hasta pudiera suceder que operara en su favor alguna causa de inculpabilidad o de justificación, lo cual no puede ser óbice para que el Gobierno local se haga cargo de los menores en situación de abandono, en los términos previstos por la legislación civil.*
52. *Por ello, resulta que el artículo 923, fracción II antes referido, establece los casos en que de pleno derecho se acaba la patria potestad y por lógica jurídica cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, el presunto adoptante o la institución exhibirá, según sea el caso, la sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación de la patria potestad, obviamente promovida por alguna de las causales previstas en el artículo 443, con excepción de la fracción IV, porque sin duda, resultaría inaplicable al caso concreto.*
53. *Sería una sinrazón si no se permitiera el inicio de un trámite de pérdida de la patria potestad en el caso que los padres hayan sido condenados previamente por delitos graves o dolosos. No se debe perder de vista que la pérdida de la patria potestad en la codificación civil tiene una doble finalidad, por una parte su aplicación constituye una sanción para quien esté en ejercicio de aquella y, por otra, es una medida de protección a futuro para el menor, porque el legislador*

*consideró que la actualización de determinadas conductas de los progenitores o de las personas que ejercen la patria potestad, puede poner en peligro la integridad física, mental, psicoemocional, económica y sexual del menor o causarle algún daño en tales aspectos. Por lo que no se trata de penas trascendentes o, peor aún, que se encuentra en el filo de violentar lo dispuesto por el artículo 23 constitucional si llega a considerarse que la pérdida automática de la patria potestad es una forma de sancionar dos veces al padre por una conducta anterior. Por ello, no se restringen en forma ilegítima los derechos de los padres y tutores.*

54. *Respecto al artículo 3, fracción XIII de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños del Distrito Federal, relativo al hogar provisional, señala que estos hogares provisionales se encuentran contemplados en lo dispuesto por los artículos 400 del Código Civil. Aunado a ello, en el artículo 17 de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños del Distrito Federal, se propuso introducir facultades del Jefe de Gobierno, a efecto de que emita el Programa de Protección a las Niñas y los Niños del Distrito Federal, así como los lineamientos por los que se deberán regir estos hogares de paso y el registro de los mismos.*
55. *Por lo anterior, ante la problemática de que muchos menores son depositados en albergues temporales, su estadía en dichos lugares los limita de tajo al afecto y calidez que pudieren recibir dentro de un núcleo familiar. Bajo esta óptica se estimó pertinente generar una red de hogares de paso de carácter ciudadano, en donde familias que estén dispuestas a acoger a los niños y las niñas, les brinden los cuidados y atenciones necesarias, en tanto se regulariza su situación jurídica, lo cual se encuentra regulado en la ley.*

56. *Respecto de la facultad del Consejo Promotor de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal de proponer reglas a las que deberá sujetarse el procedimiento preadoptivo y proponer procesos administrativos tendientes a la agilización de los trámites de adopción.*
57. *La convención sobre los Derechos del Niño establece que los menores que sean separados de su entorno familiar tendrán derecho a la protección y asistencia especial por parte del Estado, lo que incluye la colocación en instituciones públicas o privadas que brinden protección adecuada a los menores de edad. Sin embargo, del diagnóstico realizado por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal 04/2009, se advierte la observación realizada por el Comité Internacional de los Derechos del Niño a nuestro país, donde recomienda que el Estado mexicano adopte medidas eficaces para evaluar el número y la situación de los niños que viven en instituciones, lamentando la falta de información y supervisión que existen en las mismas.*
58. *Por ello, se consideró importante llevar a cabo un registro de menores que existen en instituciones públicas y privadas, clasificando aquellos que son susceptibles de adopción; ubicando a quienes se les haya extinguido la patria potestad a la que estaban sujetos, así como aquellos que se encuentran en situación de desamparo. Se propuso que dicho Consejo establezca anualmente las bases para fomentar en la población una cultura a favor de la adopción; y finalmente la de emitir reglas a las que deberá sujetarse los procedimientos previos a la adopción.*
59. *La problemática de las niñas y los niños en desamparo se agrava cada vez más en el Distrito Federal. Por ello a fin de que el mencionado Consejo fortalezca su estructura y funcionamiento para atender la*

*problemática, se propuso que se pudieran integrar comisiones y grupos de trabajo para atender aspectos específicos de los derechos de las niñas y los niños de nuestra capital, debiendo mantener de manera permanente una comisión que atienda el derecho de las niñas y los niños a tener una familia.*

60. *Dentro del Título denominado de las Acciones de Gobierno se propuso adicionar el Capítulo IV, denominado de las acciones de adopción, con el propósito de establecer áreas de intervención prioritaria donde se generen acciones tendentes a restablecer el derecho de las niñas y los niños del Distrito Federal a tener una familia. Para ello, se planteó que el Jefe de Gobierno emita cada tres años un programa de adopciones revisable anualmente, cuyo objetivo consiste en la implementación de acciones a cargo de diferentes dependencias gubernamentales encausadas a la obtención de dicho fin. En suma. Se propuso que las diferentes acciones que deriven del programa y que tengan como propósito abatir el escaso número de adopciones conlleve una coordinación interinstitucional en donde se garantice plenamente los derechos de las niñas y los niños susceptibles de ser adoptados. Adicionalmente el programa deberá atender áreas estratégicas que contengan acciones de carácter preventivo para que las niñas y los niños no queden en situación de desamparo, de reacción especial que se actualicen por eventos o situaciones de carácter emergente como son los desastres naturales, y de orientación y atención para casos de embarazos de adolescentes o de maltrato infantil. Por lo que son de suma importancia algunos procedimientos (preadoptivos) y que reglamentan y esclarecen los procedimientos establecidos en el Código Civil y Código de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal.*

61. **Informe del Jefe de Gobierno del Distrito Federal.** *La promulgación del Decreto que contiene las normas impugnadas se efectuó para su publicación y observancia en cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 122, apartado C, Base Segunda, fracción II, inciso b) de la Constitución Federal, así como los artículos 48, 49 y 67, fracciones II del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, por lo que su intervención en el proceso legislativo respectivo, se encuentra apegada a la Constitución y al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal.*
62. *Que los conceptos de invalidez son infundados porque tratándose de la adopción de menores que sean declarados judicialmente en desamparo o bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal (DIF-DF), existe un marco normativo muy preciso que atiende a los derechos derivados de la patria potestad, si existen, o a la falta de los mismos cuando se produce la pérdida de la patria potestad por sentencia ejecutoriada, precisamente en los casos en que los menores sean declarados judicialmente en desamparo o bajo la tutela del DIF-DF.*
63. *En el vigente marco jurídico establecido en los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal concerniente a los procedimientos legales de adopción permanecen en vigor las normas que exigen o bien el consentimiento de quienes ejercen la patria potestad o bien la previa resolución judicial sobre la terminación o pérdida de la patria potestad, resultado de un proceso civil o de uno penal. Los padres de los menores no son privados de la patria potestad sin su consentimiento, o sin que se sigan las formalidades esenciales del procedimiento, aun cuando la misma patria potestad únicamente estuviere suspendida conforme a los artículos 447 y 494-A del Código Civil.*

64. *No se incurriría en falta de motivación ni de fundamentación por el inicio del procedimiento de adopción sin que se encuentre debidamente resuelta la situación de la patria potestad, pues los preceptos que rigen el procedimiento de adopción, que establecen el respeto a esos derechos de patria potestad no se alteraron con la reforma impugnada. Por tanto, es desacertado que la adopción de los menores sujetos a la tutela del DIF-DF se lleve a cabo sin haberse resuelto los derechos de patria potestad de éstos, ni la situación de desamparo materia de una averiguación penal, o bien, que esa adopción se produzca en los casos en que la patria potestad esté suspendida según lo previsto en los artículos 447 y 494-A del Código Civil para el Distrito Federal.*
65. *Que la adopción se consiente por quienes ejerzan la patria potestad, o si no se consiente en forma expresa debe cubrirse como requisito de procedibilidad la exhibición de la sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación de la patria potestad, en causas diversas al abandono, o su pérdida como consecuencia del abandono.*
66. *Así en los casos de abandono debe agotarse previamente el juicio de pérdida de la patria potestad, correspondiéndole la acción al representante legal de la institución o al Ministerio Público. Admitida la demanda se ordenará correr el traslado al que se refiere el artículo 414 del Código Civil en forma inmediata, respecto a los que ejercen la patria potestad sobre un menor a fin de que presenten su contestación y en caso de que se desconozca la identidad de dichas personas, o su domicilio, el Juez mandará publicar un edicto, en términos del artículo 122 del citado Código. Asimismo, el juez proveerá la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos, que se deberá llevar a cabo dentro de los veinte días contados a partir del auto admisorio. De lo anterior,*

*queda de manifiesto que no se vulnera el derecho de audiencia de quienes ejercen la patria potestad, pues deberán ser previamente oídos y vencidos en juicio de pérdida de la patria potestad, en que se les haya condenado a esa pérdida, lo cual deberá acreditarse al iniciarse el procedimiento de adopción.*

67. *Es incorrecto sostener que la reforma al artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil viole el artículo 4 constitucional en relación con el deber de protección de la familia contenido en él, ya que en los casos de adopción de menores sujetos a la custodia del DIF-DF uno de los deberes de dicho organismo es procurar el interés del menor (definido por el artículo 416-Ter del Código Civil). Del mismo modo, es equivocado sostener que violen los artículos 14 y 16 constitucionales por inobservancia del debido proceso, o por no estar motivado el inicio del procedimiento de adopción si la situación de la patria potestad está pendiente de resolución.*
68. *La reforma impugnada no viola el primer párrafo del artículo 17 constitucional, ya que aun cuando no se ejerza acción penal en contra de los padres, o para el caso de que éstos fueren absueltos, se requerirá, previo a procedimiento de adopción, agotar el juicio de pérdida de patria potestad, pues sólo de ese modo podrá exhibirse la sentencia que condene a tal pérdida.*
69. *El sentido del artículo 400 del Código Civil es dar a quienes han acogido al menor, la oportunidad de ser ellos quienes lo adopten, a través de la demostración de su interés y de tener la calificación para hacerlo. Pero en el caso de quienes perdieron la patria potestad, por sentencia firme, no existe la posibilidad jurídica de que la recuperen, ni que asuman la condición de padres adoptivos.*

70. *Ahora bien, quienes ejercieron la patria potestad y la perdieron no pueden ser considerados parte legítima en el procedimiento especial de adopción, ya que carecen de interés jurídico para comparecer en él, pues ya no ejercen la patria potestad. La expresión “los actos comprendidos en este capítulo” a que alude el artículo 494-E del Código Civil deben considerarse aquellos que subsiguen a los que se efectúan para la acogida del menor en desamparo, después de los cuales y ya habiéndose puesto al menor bajo el cuidado de la institución correspondiente, pudiera presentarse el supuesto de que se oponga quien sí tenga interés jurídico y pueda ser considerado parte legítima.*
71. *No debe incurrirse en una petición de principio al sostener que los padres no están legitimados para intervenir en el procedimiento de adopción, sea que haya querido referirse al procedimiento voluntario regido por el artículo 901 Bis del Código de Procedimientos Civiles, o al procedimiento especial de adopción; pues en el primer caso otorgan expresamente su consentimiento y, en el segundo caso, ya no ejercen la patria potestad para comparecer en dicho procedimiento de adopción. Aun en el caso de que comparezcan con base en el artículo 494-E del Código Civil y se estime que los padres, no obstante haber sido condenados a la pérdida de la patria potestad, acreditan interés jurídico como terceros opositores, el Juez de lo familiar estaría en el supuesto de evaluar si es el caso de ordenar que se reserve el derecho al opositor para que lo haga valer en la vía y forma que corresponda. De ahí que sea infundado sostener que no se respeta la garantía de debido proceso respecto de los padres, al permitir el inicio del proceso de adopción sin haberse resuelto sobre su derecho a la patria potestad.*

72. *El artículo 923, fracción II del Código de Procedimientos Civiles no viola el primer párrafo del artículo 16 constitucional toda vez que sí existe fundamento de la causa legal del procedimiento de adopción. Por una parte, la adopción en el caso del artículo 901 Bis del Código Procesal Civil sí produce el efecto de terminación de la patria potestad en el caso de que ésta haya existido, cuando quienes la detentan otorgan su consentimiento para la adopción. Por otra parte, en el procedimiento de adopción en vía de jurisdicción voluntaria, en que no se da dicho consentimiento voluntario por quienes han ejercido la patria potestad, es no solamente posible, sino requisito de procedencia el pedimento legal de sentencia ejecutoriada de pérdida de la patria potestad en un juicio previo, civil o penal, en que hubiere recaído condena de pérdida de la misma.*
73. *No es exacto que del artículo 923, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles se derive que se puedan iniciar por separado tres procedimientos civiles y que los mismos puedan ocurrir (si fuere el caso), en tanto una indagatoria penal o un proceso penal, estén pendientes, ya que el procedimiento de adopción exige el previo agotamiento del juicio civil o del juicio penal que impongan la condena de pérdida de la patria potestad hasta que se produzca en una u otra vía la sentencia ejecutoria que condene a tal pérdida. Lo que significa que no podrán seguirse simultáneamente los juicios de pérdida de patria potestad, encauzados civil o penalmente, ya el juicio especial de adopción, sino que este último podrá iniciarse sólo hasta que se haya condenado a la pérdida de la patria potestad.*
74. *Es infundado que la reforma del artículo 430 del Código de Procedimientos Civiles viole el primer párrafo del artículo 22 constitucional, al margen de que la pérdida de la patria potestad como sanción por conducta delictiva no fue establecida con motivo de la*

*expedición del Decreto impugnado, sino que dicha disposición ya existía con anterioridad. De ahí que tampoco se viole el artículo 23 constitucional, si sucediera la pérdida automática de la patria potestad como una forma de sancionar dos veces al padre por una conducta anterior. Además, no es posible que se sancione dos veces con la pérdida de la patria potestad porque si quien la ejerció es procesado más de una vez por sendas comisiones de delitos penalizados con la pérdida de la patria potestad, pues en la primera condena que ocurriere, la patria potestad se habrá perdido de una vez por todas, por lo que en la comisión y condena de otro delito que conlleve la pena de pérdida de la patria potestad, ya no habrá patria potestad y esa parte de la previsión penal sancionadora no podrá aplicarse.*

75. *Es infundado el concepto de invalidez relacionado con la impugnación del artículo 400 del Código Civil ya que, si bien se creó la figura del hogar provisional, no es correcto que no pueda materializarse en términos del artículo 493 del mismo Código. Al respecto debe tenerse presente que la situación ahí creada ya aparecía regulada con anterioridad a las reformas. El promovente no advirtió que ya el párrafo final del artículo 397 del Código Civil, en su texto anterior al vigente, establecía que para que la adopción pudiese tener lugar deberían consentir en ella, en sus respectivos casos las personas o entidades jurídicas relacionadas en las fracciones de la I a la V y que la persona que hubiere acogido al menor dentro de los seis meses anteriores a la solicitud de su adopción —lo que equivale a un “hogar provisional”— y lo trate como a un hijo, podría oponerse a la adopción debiendo exponer los motivos en que se funde su oposición. Por su parte, el artículo 392 Bis del Código Civil, ahora derogado, disponía que en igualdad de condiciones se prefiriera al que hubiera acogido al menor que se pretendiera adoptar. A su vez, el vigente artículo 418 del mismo ordenamiento, dispone que las obligaciones, facultades y*

*restricciones establecidas para los tutores se aplicarán al pariente que por cualquier circunstancia tenga la custodia de un menor, debiendo (quien conserve la patria potestad) contribuir con el pariente que custodie al menor en todos sus deberes, pudiendo tal custodia terminar por decisión del pariente que la realiza, por quien o quienes ejercen la patria potestad o por resolución judicial.*

76. *El concepto de invalidez relacionado a las facultades del Consejo Promotor de los Derechos de las Niñas y los Niños relativo al procedimiento preadoptivo, es infundado pues no se genera una situación de inseguridad jurídica en perjuicio de los niños y los padres, ya que si bien es cierto en los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles no se encuentra la frase “procedimiento preadoptivo”, se deduce que el mismo se refiere a todo aquél procedimiento previo o la materialización del acto jurídico por el cual el juez de lo familiar constituye de una manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre éste y los descendientes del adoptado. Reglas que son del orden administrativo y cuya expedición quedó a cargo del citado Consejo Promotor cuyo objeto es promover, proponer y concertar acciones que favorezcan al pleno cumplimiento de los derechos de las niñas y los niños en el Distrito Federal.*
77. **Opinión del Procurador General de la República.** *Manifestó en síntesis que esta Suprema Corte es competente para conocer la presente acción de inconstitucionalidad, la cual se interpuso por parte legitimada para ello y de manera oportuna. En relación a las causas de improcedencia aduce que la impugnación de los artículos 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles se realizó de manera extemporánea, porque en el caso del primer precepto, los conceptos*

*de invalidez se encaminan a atacar el primer párrafo del artículo 430, sin embargo, el proceso legislativo que tuvo como origen la reforma publicada en la gaceta oficial de la entidad de quince de junio de dos mil once, se centró en el párrafo segundo del citado numeral, puesto que únicamente se buscó que quedara expresamente puntualizada la obligación del Ministerio Público de promover, de manera inmediata, la acción encaminada a declarar la pérdida de la patria potestad, a fin de que quedara definida, de forma expedita, la situación jurídica de los menores, por lo que la Asamblea Legislativa no tuvo la intención de modificar los alcances de las disposiciones establecidas en el artículo 430, primer párrafo.*

78. *En este sentido, la impugnación realizada respecto del artículo 430, primer párrafo del Código de Procedimientos Civiles resulta extemporánea, ya que el procedimiento regulado para la pérdida de la patria potestad en relación con menores, respecto de los cuales se actualicen las hipótesis previstas en las fracciones III, V, VI y VII del artículo 444 del Código Civil de la entidad, se incorporaron al citado código mediante reforma publicada en la Gaceta Oficial de gobierno de nueve de junio de dos mil cuatro, por lo que el término establecido en el numeral 105, fracción II, párrafo segundo de la Constitución Federal y 60 de la Ley Reglamentaria de la materia ha transcurrido en exceso.*
79. *Por lo que hace al numeral 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el promovente cuestiona la validez de los requisitos establecidos en la fracción II del citado artículo, relativos a las constancias que, según sea el caso, deberán presentarse en el procedimiento de adopción cuando el menor hubiera sido acogido por una institución de asistencia social pública y privada, sin embargo, dichas disposiciones no se introdujeron en el proceso legislativo que*

*dio origen a la reforma impugnada, ya que la Asamblea Legislativa no tuvieron intención alguna de modificar los alcances de las disposiciones establecidas en la citada fracción II del artículo 923 impugnado, sino que únicamente se buscó dar concordancia a la remisión realizada por el citado ordenamiento adjetivo a los requisitos establecidos para el procedimiento de adopción en la legislación sustantiva en materia civil. En este sentido, dicha impugnación resulta extemporánea ya que los requisitos establecidos en la fracción II se incorporaron al citado Código mediante reforma publicada el nueve de junio de dos mil cuatro, por lo que el término legal para su impugnación ha transcurrido en exceso.*

80. *En cuanto al artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil para el Distrito Federal, opina que son infundados los argumentos del promovente porque el precepto impugnado únicamente se limita a establecer las hipótesis que actualizan la posibilidad de que un niño o niña puedan ser susceptibles de adopción. La norma combatida contempla un aspecto condicionante para la referida adopción, la cual consiste en que la situación jurídica de estos menores se encuentre resuelta, ya sea por que hayan sido declarados judicialmente en situación de desamparo, o porque se encuentren bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, de este modo la norma impugnada en ningún momento permite que se lleve a cabo un procedimiento de adopción cuando los menores aún mantienen vínculos con sus padres, como lo sostiene el accionante.*
81. *Los supuestos establecidos por el numeral impugnado suponen la promoción y sustanciación del procedimiento previsto por el Título Séptimo, Capítulo I, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y que, como resultado del mismo, se haya decretado la pérdida de la patria potestad, asumiendo la tutela del menor alguna*

*institución pública o privada de asistencia social. Por lo que, contrariamente a lo sostenido por el accionante la situación jurídica de los candidatos en el procedimiento de adopción, en relación a quienes hubieren ejercido la patria potestad, se encuentra resuelta y determinada, esto es, no existe quien ejerza la patria potestad y pueden ser acogidos por una institución de asistencia pública o privada y, en su caso, ser integrados en el seno de una familia que desee su adopción.*

82. *La reforma impugnada en ningún momento vulnera lo dispuesto en el numeral 4º de la Constitución Federal, puesto que la norma general que se analiza no atenta contra la organización y desarrollo de la familia, sino que, por el contrario, se prioriza la integración de las niñas y niños en situación de desamparo a un ambiente familiar para garantizar la protección de sus derechos y que, a través de la convivencia “hogareña”, se desarrolle en un ambiente de respeto, aceptación y afecto. Esto es, la norma atiende al interés superior del menor consagrado en el orden jurídico nacional y en los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano. El precepto impugnado, en concordancia con lo establecido por el numeral 1º de la Constitución Federal, se apega a lo dispuesto por la Convención de los Derechos de los Niños en sus artículos 3º, párrafo 1; 9º, párrafo 1; 20, párrafo 3 y 21, inciso a).*
83. *En relación a la impugnación del artículo 400 del Código Civil para el Distrito Federal señala que los argumentos del accionante son infundados, toda vez que de la interpretación sistemática de los numerales 398 a 402 del Código Civil se advierte que establecen quiénes deben otorgar su consentimiento en el procedimiento de adopción, abordando, en primer término, los supuestos en los que la aprobación se conceda por quienes ejerzan la patria potestad del*

*menor o por el propio menor si tiene entre doce y dieciocho años (artículos 399 a 401) y, posteriormente, trata las hipótesis en las que sea el tutor o el ministerio público quien otorgue la anuencia requerida por la ley (artículo 402).*

84. *Así, el artículo 400 impugnado se refiere precisamente al supuesto en el que la persona que ejerza la patria potestad del menor está de acuerdo en darlo en adopción y, en este caso, otorga el derecho de oposición a la familia, con parentesco o sin él, que haya asumido la protección permanente del menor, puesto que resulta innecesario que se les otorgue el derecho de oposición a los que ejerzan la patria potestad, si ellos pueden negar su consentimiento y, por tanto, hacer improcedente la adopción. En ese sentido, resulta infundada la vulneración a los numerales 14, 16 y 17 de la Constitución alegada por el promovente toda vez que, como lo señala la norma impugnada, el derecho de oposición le corresponde a la persona que hayan asumido la protección del menor y tengan intención de adoptarlo y no a los padres, puesto que ellos expresan de manera libre e informada su consentimiento para entregar a sus hijos, por lo que no se les vulnera derecho alguno, procesal o sustantivo.*
85. *Además, la norma cuya constitucionalidad se cuestiona se apega a lo dispuesto por el ordinal 4º de la Constitución, ya que los derechos de los menores sujetos a adopción se encuentran en posición prevalente frente al interés del adoptante u adoptantes, dada precisamente esa protección constitucional especial de los niños y niñas. Asimismo, se apega al imperativo del artículo 1º de la Constitución Federal al ser concordantes con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos de los Niños, puesto que se respeta la voluntad de los padres de separarse de sus hijos en aras del interés superior del menor (numeral 9º, párrafo 1) y se admite el procedimiento de adopción en vista de la*

*situación jurídica del niño con sus padres, parientes y representantes legales, otorgando el consentimiento para la adopción las personas interesadas con conocimiento de causa y con el asesoramiento debido (precepto 21, inciso a).*

86. *A propósito de la impugnación del artículo 3º, fracción XIII de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños del Distrito Federal opina que son infundados los argumentos, toda vez que dicha Ley es una norma especializada en la materia, en la que se buscó condensar las prerrogativas y beneficios reconocidos por el orden jurídico nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño y otros tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano. La norma impugnada no vulnera los principios de legalidad consagrados por los numerales 14 y 16 constitucionales, puesto que la incorporación de la figura de los “hogares provisionales” en modo alguno pugna con el Sistema de Asistencia e Integración Social de la entidad sino que, por el contrario, el mismo se creó como un mecanismo que pueda promover la participación de la sociedad para procurar la incorporación de los menores en alguna situación de desventaja (abandono, maltrato, abuso, etcétera) al seno de un ambiente familiar.*
87. *Agrega que contrariamente a lo afirmado por el promovente los hogares provisionales tienen sustento en la propia normatividad civil del Distrito Federal, ya que el artículo 400 del Código Civil para la entidad habla de la familia, con parentesco o sin él, que haya asumido la protección permanente del menor, ofreciéndole condiciones adecuadas, un ambiente armónico integral, lo que sin lugar a dudas puede equipararse a la figura hoy cuestionada.*
88. *El artículo 3º, fracción XIII impugnado se apega al imperativo del precepto 1º de la Constitución Federal, al ser concordante con lo*

*dispuesto por la Convención sobre los Derechos de los Niños puesto que la misma, en su arábigo 20, párrafos 1 y 2, establece que los niños temporal o permanentemente 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 y que se garantizarán otros tipos de cuidado para esos niños.*

89. *El concepto de invalidez relacionado con la impugnación del artículo 27, fracciones VIII y XI de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños para el Distrito Federal es infundado. La exposición de motivos de la iniciativa que dio origen a la reforma ahora combatida, se desprende que se consideró oportuno que el Consejo Promotor de los Derechos de las Niñas y los Niños de la Entidad fuera la instancia encargada de promover la agilización de los trámites encargados a la definición de la situación jurídica de los menores albergados en centros asistenciales públicos o privados del Distrito Federal, puesto que los trámites administrativos que realiza cada institución pública o privada de asistencia social para que se consiga definir la situación jurídica de los menores acogidos por ellas se encuentran determinados en la normatividad interna de cada una, por lo que se buscó que el Consejo Promotor de los Derechos de las Niñas y Niños de la Entidad realizara las propuestas pertinentes a fin de unificar dichos procesos “preadoptivos”, los cuales en el dictamen elaborado por la Comisión de Administración y Procuración de Justicia del Distrito Federal en relación con la iniciativa de mérito, se especificó que se referían a los procesos de carácter interno.*
90. *Así resultan infundados los argumentos del promovente, ya que las fracciones impugnadas del numeral 27 de la citada Ley no se contraponen con las normas de derecho civil que regulan el procedimiento de adopción, sino que se encaminan a la unificación de*

*los procedimientos de carácter interno realizados por las instituciones de asistencia social a través de las propuestas realizadas por un órgano de asesoría, apoyo y consulta del gobierno de la entidad, especializado en materia de derechos de las niñas y niños. Además, que la validez constitucional del numeral cuestionado se sustenta también, en las disposiciones contenidas en la Convención de los Derechos de los Niños en sus artículos 3, 4, 20 y 21.*

91. *Respecto al artículo 402 del Código Civil para el Distrito Federal señala que no se realiza argumento alguno a fin de demostrar la vulneración de precepto alguno de la Norma Suprema, siendo que una vez realizado el análisis del artículo en comento, puede sostenerse la validez constitucional del mismo, al encontrarse apegada a los imperativos del artículo 4º de la Constitución, puesto que el órgano legislativo local buscó la protección del interés superior de los niños y las niñas que son candidatos en el proceso de adopción, esto es, dicho postulado de la Norma Suprema sirvió de directriz para la reforma combatida.*
92. *Asimismo, el citado artículo 402 del Código Civil del Distrito Federal se apega al imperativo del numeral 1º de la Constitución Federal al ser concordante con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos de los Niños, puesto que el procedimiento de adopción se lleva a cabo en vista de la situación jurídica del niño con sus padres, parientes y representantes legales, otorgando el consentimiento para la adopción a las personas interesadas, con conocimiento de causa y con el asesoramiento debido —precepto 21, inciso a) —.*
93. *En virtud de lo anterior, esa Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá declarar la validez constitucional de los dispositivos 393, fracción I, inciso b), 400 y 402 del Código Civil, así como 3º, fracción*

*XIII, y 27, fracciones VIII y XI, de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños, ordenamientos para el Distrito Federal, reformados mediante decreto publicado en la gaceta oficial local el quince de junio de dos mil once.*

94. **Cierre de instrucción.** Una vez cerrada la instrucción en este asunto por auto de diecinueve de septiembre de dos mil once, se envió el expediente al Ministro instructor para la elaboración del proyecto de resolución correspondiente.

## II. COMPETENCIA

95. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10, fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que se plantea la posible contradicción entre diversos artículos del Código Civil, Código de Procedimientos Civiles y de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños, todos del Distrito Federal y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

## III. OPORTUNIDAD

96. El párrafo primero del artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal<sup>1</sup> dispone que el plazo para promover la acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales y su cómputo debe iniciarse a partir del día siguiente a la fecha en que la norma general sea publicada en el

---

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

correspondiente medio oficial, sin perjuicio de que si el último día del plazo fuere inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.

97. Ahora bien, el “Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños del Distrito Federal”, entre los que se encuentran los artículos impugnados, se publicó el quince de junio de dos mil once en la Gaceta Oficial de la entidad, como se advierte del ejemplar de la edición correspondiente que obra agregado a fojas veintidós y siguientes del expediente, por lo que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley Reglamentaria de la materia, el plazo de treinta días naturales para promover la presente acción transcurrió del jueves dieciséis de junio al viernes quince de julio de dos mil once.
98. En el caso concreto, según consta del sello asentado al reverso de la foja diecinueve del expediente, la demanda se presentó el viernes quince de julio de dos mil once en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que es evidente que es oportuna.

#### IV. CUESTIÓN EFECTIVAMENTE PLANTEADA

99. De conformidad con el artículo 39, en relación con el 59, de la Ley Reglamentaria de la materia se procede a determinar la cuestión efectivamente planteada<sup>2</sup>. Para ello, conviene recordar que el

---

<sup>2</sup> ARTÍCULO 39. Al dictar sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación corregirá los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y examinará en su conjunto los razonamientos de las partes a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada”.

“Artículo 59. En las acciones de inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en este Título, en lo conducente, las disposiciones contenidas en el Título II”.

promovente de la acción en su apartado “LA NORMA GENERAL CUYA INVALIDEZ SE RECLAMA Y EL MEDIO OFICIAL EN EL QUE SE PUBLICÓ”, señaló que: “Se demanda la invalidez de los artículos 393, fracción I inciso b), 400 y 402 del CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL; 430 y 923 del CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL; 3, fracción XIII, 27, fracciones VIII y X de la LEY DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS Y NIÑOS EN EL DISTRITO FEDERAL, los cuales fueron publicados en la Gaceta Oficial del Distrito Federal No. 1117, de 15 de junio de 2011”.

100. Sin embargo, las normas objeto de análisis de constitucionalidad en esta acción serán solamente aquellas normas que fueron materia del citado decreto y que fueron impugnadas por el accionante. Para mayor claridad de los artículos que serán analizados y que emergieron de la señalada reforma conviene conocer su contenido.

<b>Código Civil para el Distrito Federal</b>	
Contenido	Impugnación
<p><b>Artículo 393.</b> Podrán ser adoptados:</p> <p>I. El niño o niña menores de 18 años:</p> <p>a) (...);</p> <p>b) Declarados judicialmente en situación de desamparo o bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.</p>	<p>El artículo permite el inicio del procedimiento de adopción a pesar de que las causales de la procedencia de la figura que le da origen, según el artículo 444 del Código Civil, están pendientes de resolución.</p>
<p><b>Artículo 400.</b> La familia, con parentesco o sin el, que haya asumido la protección permanente del menor, ofreciéndole</p>	<p>Los padres “naturales” no podrán oponerse al inicio del procedimiento de adopción ya que sólo se reconoce el derecho para las “familias” (parientes o no) que hubieren</p>

<p>condiciones adecuadas, un ambiente armónico integral, gozará del derecho de audiencia y defensa en el procedimiento de adopción. El juez garantizará este derecho en todo momento.</p> <p>Dicha familia, a través de un representante común podrá oponerse a la adopción sólo en caso de que algunos de sus integrantes deseen adoptar y materialice su intención en la gestión de trámites administrativos y judiciales y reúna condiciones de adaptabilidad.</p>	<p>acogido a los menores en un ambiente armónico</p>
<p><b>Artículo 402.-</b> La falta de consentimiento del Tutor o Ministerio Público deberá sustentarse en un razonamiento claro de las causas por las que no se otorga. Cuando éstos dos, no consientan la adopción, podrá suplir el consentimiento el Juez competente preponderando en todo momento el interés superior del menor.</p>	<p>No hay argumento, el artículo solamente se menciona de manera descriptiva en la página 7 de la demanda en relación a la posibilidad de suplencia del consentimiento.</p>
<p><b>Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal</b></p>	
<p><b>Artículo 430.</b> Se tramitará el procedimiento a que se refiere este capítulo tratándose de menores recibidos por una institución pública o privada de asistencia social para el efecto de que se decrete la pérdida de la patria potestad, sólo en los casos previstos en el artículo 444 fracciones III, V, VI y VII del Código Civil, correspondiéndole la acción al representante legal de la institución o al Ministerio Público.</p> <p>El Ministerio Público deberá de ejercitar la acción de forma inmediata una vez transcurrido el término que la ley señala.</p>	<p>Se pierde la patria potestad de manera automática, en los casos de las fracciones III, V, VI y VII del artículo 444 del Código Civil a las que remite este artículo.</p>
<p><b>Artículo 923.</b> El que pretende adoptar deberá acreditar los requisitos determinados por el Código Civil, debiendo observar lo siguiente: I. (...)</p>	<p>Permite el proceso de adopción con otros procesos de manera paralela y no se salvaguardan los derechos de los padres en relación con el menor. Queda un vacío legal respecto a los menores cuyos padres aún detentan la patria potestad y enfrenten una</p>

<p>II. Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, el presunto adoptante o la institución exhibirá, según sea el caso, constancia oficial del tiempo de exposición, la Sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación de la patria potestad o en su defecto, como consecuencia del abandono, la sentencia ejecutoriada que haya decretado la pérdida de este derecho.</p>	<p>indagatoria o proceso penal, pues se permite el inicio de un procedimiento de adopción.</p>
<p><b>Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños del Distrito Federal.</b></p>	
<p><b>Artículo 3.</b> Para los efectos de esta Ley, se entiende por:</p> <p>(...)</p> <p><b>XIII.</b> Hogar Provisional: El núcleo familiar que proporciona alojamiento temporal, cuidados y atenciones a una niña o niño en situación de desamparo, con el objeto de brindarle un ambiente propicio para su atención integral, en tanto se determina su situación jurídica;</p> <p>(...)</p>	<p>En relación a la posibilidad establecida en el artículo 400 del Código Civil de que los menores se encuentren en un lugar diverso a la institución autorizada, existe una “ausencia” normativa. Mientras que el Código Civil se refiere a que los menores en situación de desamparo sólo pueden estar acogidos por una casa de asistencia privada u organización civil; sin embargo, la figura de hogar provisional es en clara alusión a particulares y no así a personas jurídicas; al no existir regulación, esto no podría ser autorizado por un juez.</p>
<p><b>Artículo 27.-</b> El Consejo tendrá las siguientes facultades:</p> <p>(...)</p> <p><b>VIII.</b> Promover y proponer procesos administrativos tendentes a la agilización de los trámites, encaminados a la definición de la situación jurídica de los menores albergados en centros asistenciales públicos y privados, así como en hogares provisionales del Distrito Federal.</p> <p>(...)</p> <p><b>X.</b> Llevar a cabo un registro de las niñas y niños que son susceptibles de ser adoptados; clasificando a quienes mediante sentencia judicial se les haya extinguido la patria potestad a la que estaban sujetos, así como aquellos que se encuentran en situación de desamparo.</p> <p><b>XI.</b> Proponer reglas a las que</p>	<p>Establece la facultad de proponer las reglas a las que debe sujetarse el <i>procedimiento preadoptivo</i>, no obstante tal procedimiento no existe en el Código Civil, enfatizando la situación de inseguridad jurídica de los menores y de los padres al someterles a un trámite sin soporte legal.</p> <p>Las facultades señaladas en la fracción VIII aluden a los procesos administrativos tendentes a agilizar los trámites de adopción, lo cual puede causar mayor perjuicio a lo que ya causan los procedimientos impugnados en los códigos sustantivo y adjetivo.</p> <p>En realidad, la promovente no realizó ninguna impugnación respecto de la fracción X, sino respecto de la fracción XI del mismo artículo 27, por lo que los últimos son los que se tomarán en cuenta para el análisis que esta Suprema Corte realice.</p>

deberá sujetarse el procedimiento preadoptivo, (...)	
--	--

Del contenido de cuadro es claro que respecto al artículo 402 no se elaboraron argumentos, por lo que debe tenerse por no impugnado y, consecuentemente, sobreseerse sobre el mismo.

## V. LEGITIMACIÓN

101. **Legitimación del promotor de la acción.** Se procederá a analizar la legitimación de quien promueve la acción de inconstitucionalidad, por ser presupuesto indispensable para el ejercicio de la acción.
102. Suscribe la demanda Luis Armando González Placencia en su carácter de Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, lo que acredita con la copia certificada de su designación en ese cargo, en virtud del dictamen aprobado el treinta de septiembre de dos mil nueve por la Asamblea Legislativa de la entidad, por el que fue propuesto para ocupar dicho cargo por el período comprendido entre el primero de octubre de dos mil nueve al treinta de septiembre de dos mil trece<sup>3</sup>.
103. El artículo 22, fracción I, de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal establece que su Presidente será el representante legal del organismo<sup>4</sup>.
104. De acuerdo con el artículo 105, fracción II, inciso g) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las acciones de

---

<sup>3</sup> Foja 20 del expediente.

<sup>4</sup> ARTÍCULO 22. La o el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, tendrá las facultades y obligaciones siguientes:  
I. Actuar como representante legal de la Comisión; [...]”.

inconstitucionalidad se podrán promover por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal en contra de leyes emitidas por la Asamblea Legislativa del propio Distrito Federal. Si en el caso, dicho funcionario promovió la acción en contra de diversos artículos del Código Civil, del Código de Procedimientos Civiles y de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños, todas del Distrito Federal, esto es, de leyes de esta entidad, no cabe duda que cuenta con la legitimación necesaria para hacerlo.

## **VI. CAUSAS DE IMPROCEDENCIA**

105. Previo al estudio del fondo del asunto, procede analizar las causas de improcedencia, ya sea que las partes las hagan valer o que de oficio las advierta este Alto Tribunal, por ser una cuestión de orden público y de estudio preferente conforme lo establece el artículo 19, último párrafo de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ahora bien, ni la Asamblea Legislativa ni el Jefe Gobierno, ambos del Distrito Federal, hicieron valer causal de improcedencia alguna.
  
106. Por su parte, la Procuradora General de la República señaló que la impugnación de los artículos 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles se realizó de manera extemporánea. En el caso del primer precepto, los conceptos de invalidez se encaminan a atacar el primer párrafo del artículo 430, sin embargo, el proceso legislativo que tuvo como origen la reforma publicada en la Gaceta Oficial de la entidad de quince de junio de dos mil once, se centró en el párrafo segundo del citado numeral. Sin embargo, resulta infundado lo señalado por la Procuradora.

107. En lo que se refiere al artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se argumenta que las disposiciones que contiene no se introdujeron en el proceso legislativo que dio origen a la reforma impugnada; que no hubo intención alguna de modificar los alcances de las disposiciones establecidas en la citada fracción II del artículo 923 impugnado, sino que únicamente se buscó dar concordancia a la remisión realizada por el citado ordenamiento adjetivo a los requisitos establecidos para el procedimiento de adopción en la legislación sustantiva en materia civil.
108. Estos argumentos resultan infundados ya que, si bien es posible que la intención de la Legislatura local no haya sido precisamente la modificación de las porciones impugnadas y que las mismas hayan sido modificadas de manera indirecta, esto no hace ninguna diferencia en cuanto a la oportunidad de la impugnación. En ambos casos resulta evidente que las disposiciones impugnadas fueron modificadas sustancialmente en el procedimiento legislativo. El hecho de que la Legislatura local no haya expresado una motivación particular para su modificación no debe llevar a este Tribunal a considerar que las normas realmente no se han modificado, ya que esto llevaría a un estudio oficioso de todas las exposiciones de motivos de las modificaciones legales para identificar si las mismas realmente fueron intencionales o no.
109. Al haber resultado infundados los argumentos de la Procuradora en cuanto a la oportunidad de la impugnación de ambas normas y ya que este Tribunal no advierte una del estudio oficioso realizado, se procede al estudio de fondo.

## VII. ESTUDIO DE FONDO

110. El accionante pretende enmarcar su reclamo en la distinción planteada en la demanda sobre hijos “naturales” e hijos “adoptados”, la cual deriva de una interpretación hecha por el mismo y no se sigue de los artículos impugnados en la legislación. Puede ser verdad la afirmación del accionante en cuanto a que exista alguna diferencia particular entre los hijos “naturales” y los adoptados, como puede ser lo establecido en el artículo 419 del Código Civil para el Distrito Federal relacionado con la patria potestad, la cual únicamente es ejercida por las personas que lo adopten, excluyendo a los ascendientes<sup>5</sup>. Sin embargo, además de que este artículo no fue impugnado ni reformado, del examen en conjunto del sistema al que pertenecen las normas impugnadas, este Tribunal no puede sino concluir que no existe la distinción a la que se refiere la demanda, lo cual resulta claro de la lectura de los artículos generales que se refieren al parentesco, como el artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal<sup>6</sup>, o ya particularmente a la adopción, como en el artículo 390 del Código Civil para el Distrito Federal<sup>7</sup>. De igual manera, ello es visible si se atiende a los efectos jurídicos de la misma, como lo establecen claramente las fracciones I y II del artículo 395, que no hacen ninguna diferencia entre los derechos y obligaciones del adoptante y adoptado, y aquellas

---

<sup>5</sup> ARTICULO 419. La patria potestad sobre el hijo adoptivo, la ejercerán únicamente las personas que lo adopten.

<sup>6</sup> ARTICULO 293. El parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

También se da parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de reproducción asistida y el hombre y la mujer, o sólo ésta, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora. Fuera de este caso, la donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el hijo producto de la reproducción asistida.

En el caso de la adopción, se equipará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.

<sup>7</sup> ARTICULO 390. La adopción es el acto jurídico por el cual el Juez de lo Familiar constituye de una manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre éste y los descendientes del adoptado.

Es un derecho del menor, de naturaleza restitutiva, que le garantiza vivir, crecer y desarrollarse de manera íntegra, en el seno de una familia.

existentes entre padres e hijos consanguíneos. Del mismo modo, el artículo 396 del mismo ordenamiento establece que los hijos adoptivos y los consanguíneos, así como los hijos adoptivos entre sí, serán considerados en todo momento hermanos entre sí<sup>8</sup>. Tampoco las condiciones de herencia evidencian la discriminación apuntada, particularmente desde la derogación de los artículos de la adopción simple publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el veinticinco de mayo del año dos mil que deroga los artículos 407 a 410 del Código Civil para el Distrito Federal.

111. De este modo, el argumento marco que usa el accionante no es relevante para la apreciación de los siguientes argumentos de invalidez, ni resulta fundado como argumento autónomo. De hecho, es la condición contraria la que debe permear el análisis estructural de la legislación impugnada. Este Tribunal en ningún momento puede partir de que existe la menor “distinción estructural” entre hijos adoptados y consanguíneos, lo cual resultaría contrario a la Constitución Federal, en particular a su artículo 1º por resultar en una condición discriminatoria inaceptable.
112. El accionante además refiere, en relación con el argumento de “discriminación estructural”, el tema de régimen de convivencia y el de guardia y custodia; sin embargo, no elabora un argumento de invalidez, ni identifica artículos reclamados, ya que de los artículos destacados en la demanda ninguno de ellos se refiere a los temas indicados.

---

<sup>8</sup> ARTICULO 395.- La adopción produce los efectos jurídicos siguientes:

I. Constitución plena e irrevocable entre adoptado y adoptante de todos los derechos y obligaciones inherentes entre padre e hijos consanguíneos;

II. Constitución del parentesco consanguíneo en los términos del artículo 293 de este Código;

(...)

ARTICULO 396.- Los hijos adoptivos y los consanguíneos, así como los hijos adoptivos entre sí, serán considerados en todo momento hermanos entre sí.

113. **El segundo argumento de la demanda** se refiere a la posibilidad de iniciar el procedimiento de adopción de menores sin haber definido de manera definitiva su situación en relación con los derechos de los padres, en particular aquellos menores en situación en desamparo. En este sentido, el artículo 393, fracción I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que podrán ser adoptados los niños o niñas menores de 18 años que: a) carezcan de persona que ejerza la patria potestad; b) *hayan sido declarados judicialmente en situación de desamparo o bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal*; c) a sus padres o abuelos se les haya sentenciado a la pérdida de la patria potestad; y, d) sus padres o tutor o quienes ejerzan la patria potestad otorguen su consentimiento. En lo que sigue, y para tener una idea completa de la regulación en la materia, este Tribunal Pleno hará un análisis de cada supuesto.
114. En el caso del inciso a), la situación del menor es clara y definitiva: carecer de persona que ejerza sobre él o ella la patria potestad. Para que el menor carezca de patria potestad deben dejarla de ejercer ambos padres y los ascendientes en segundo grado. En este caso, para que el procedimiento de adopción pueda ser iniciado por parte del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, el menor tiene que estar bajo su tutela y carecer, además, de las personas que puedan ejercer tutela legítima que corresponde en primer término a los hermanos y después a los demás colaterales dentro del cuarto grado inclusive<sup>9</sup>. Si bien puede darse el caso de

---

<sup>9</sup> ARTICULO 482.- Ha lugar a tutela legítima:

I.- Cuando no hay quien ejerza la patria potestad, ni tutor testamentario;

II.- Cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio.

ARTICULO 483.- La tutela legítima corresponde:

I.- A los hermanos, prefiriéndose a los que lo sean por ambas líneas;

II.- Por falta o incapacidad de los hermanos, a los demás colaterales dentro del cuarto grado inclusive.

El juez, en resolución motivada, podrá alterar el orden anterior atendiendo al interés superior del menor sujeto a tutela.

adopción con consentimiento del tutor, de acuerdo con el artículo 398 del Código Civil para el Distrito Federal<sup>10</sup>, en este último supuesto el procedimiento tiene que ser iniciado por el mismo adoptante con anuencia del tutor. También es clara la situación definitiva de los menores en los diversos supuestos c) y d), ya que en el primer supuesto ésta se determinará por sentencia judicial en el caso de la pérdida de la patria potestad, tal como lo establece el artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal; y, en el segundo, los mismos individuos que ejercen la patria potestad o la tutela darán su consentimiento para ello.

115. En el caso del inciso b), que es el supuesto impugnado, los menores deben ser declarados judicialmente en situación de desamparo o bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal. Sin embargo, en contraste con la claridad de los supuestos anteriores, en este caso la interpretación por parte de este tribunal debe ser armónica con el resto de la legislación. Este Tribunal encuentra que la situación de desamparo se encuentra definida en el artículo 492 del Código Civil para el Distrito Federal que dice textualmente: “Se considera como situación de desamparo, la que se produce *de un hecho* a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o del inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos para la patria potestad, tutela o custodia de menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en el carácter de expósitos o abandonados”. Los expósitos son, según el

---

<sup>10</sup>ARTICULO 398. Para que la adopción proceda deberán manifestar su consentimiento, en sus respectivos casos:

I. Quienes ejerzan la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar;

II. El tutor del que se va a adoptar;

III. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos ni tutor; y

IV. El menor si tiene más de doce años.

En el caso de las personas señaladas en las fracciones I y IV, el consentimiento deberá otorgarse invariablemente de manera libre e informada, para este efecto deberá hacerse de su conocimiento de manera amplia y exhaustiva todas las consecuencias jurídicas y psicosociales que implica la adopción. El juez contará con amplias facultades para comprobar que el consentimiento fue otorgado en las condiciones señaladas.

mismo artículo: “(e)l menor que es colocado en situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia protección y cuidado y no pueda determinarse su origen”.

116. De lo anterior se desprende que la situación de desamparo no constituye una mera situación de hecho, sino que su configuración encuentra medida en la terminación de la patria potestad, siendo esta última la que determina su fijación por incumplimiento, imposibilidad o inapropiado ejercicio y que presupone la acogida a que se refiere el artículo 492<sup>11</sup>.
117. Esto es, de la lectura integral del sistema sobre que la desarrolla, se puede definir a la adopción de menores en situación de desamparo como aquella en la que su procedencia exige de manera indefectible la previa terminación de la patria potestad, siendo ésta la resolución judicial a que se refiere el artículo 391, inciso b), impugnado; o sea, la determinación de abandono exige de manera indefectible una resolución respecto de la pérdida de la patria potestad. Ello se corrobora con el texto del artículo 923, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que regula el procedimiento de adopción y que fija como uno de los requisitos: la exhibición de la sentencia ejecutoriada que haya decretado la

---

<sup>11</sup>ARTICULO 492. La ley coloca a los menores en situación de desamparo bajo la tutela de la institución autorizada que los haya acogido, quien tendrá las obligaciones, facultades y restricciones previstas para los demás tutores.

Se entiende por expósito, al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considerará abandonado.

Se considera como situación de desamparo, la que se produce de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad, tutela o custodia de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en carácter de expósitos o abandonados.

El acogimiento tiene por objeto la protección inmediata del menor, si éste tiene bienes, el juez decidirá sobre la administración de los mismos.

En todos los casos, quien haya acogido a un menor, deberá dar aviso al Ministerio Público Especializado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, quien después de realizar las diligencias necesarias, en su caso, lo pondrá de inmediato bajo el cuidado y atención del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

terminación de la patria potestad, lo cual se encuentra relacionado con el artículo 444 del propio Código Civil. Otra de las razones que confirman esta interpretación es que durante el procedimiento aludido que define la terminación de la patria potestad, los menores se encuentran bajo la tutela de las instituciones de acogida y que, tras el procedimiento establecido en los artículos 492 y 494-A del Código Civil<sup>12</sup>, la patria potestad no se pierde sino que sólo se suspende, según dispone el artículo 447<sup>13</sup>.

118. Siguiendo ese esquema normativo, este Tribunal concluye que sí existe la declaración judicial de situación de desamparo, al estar definido su concepto, lo que consecuentemente arroja que para la adopción de menores en esa situación, se reconoce la audiencia de quienes ejercen la patria potestad porque, en todo caso, son escuchados en un procedimiento de pérdida de patria potestad. En este último aspecto, el artículo 398, fracción I, del Código Civil<sup>14</sup>, precisa que la procedencia de la adopción supone de

---

<sup>12</sup> ARTICULO 494-A. El Gobierno del Distrito Federal, a través del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, ejercerá la tutela de los menores en situación de desamparo que no hayan sido acogidos por instituciones de asistencia social, en cuyo caso tendrá las obligaciones, facultades y restricciones establecidas en este Código.

<sup>13</sup> ARTICULO 447. La patria potestad se suspende:

- I. Por incapacidad declarada judicialmente;
- II. Por la ausencia declarada en forma;
- III. Cuando el consumo del alcohol, el hábito de juego, el uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y de las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, amenacen causar algún perjuicio cualquiera que este sea al menor; y (sic)
- IV. Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión;
- V. Cuando exista la posibilidad de poner en riesgo la salud, el estado emocional o incluso su vida del o de los descendientes menores por parte de quien conserva la custodia legal, o de pariente por consanguinidad o afinidad hasta por el cuarto grado;
- VI. Por no permitir que se lleven a cabo las convivencias decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado judicialmente;
- VII. En los casos y mientras dure la tutela de los menores en situación de desamparo de acuerdo a lo dispuesto en el presente Código y del artículo del (sic) 902 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

<sup>14</sup> ARTICULO 398.- Para que la adopción proceda deberán manifestar su consentimiento, en sus respectivos casos:

- I. Quienes ejerzan la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar;
- II. El tutor del que se va a adoptar;
- III. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos ni tutor; y
- IV. El menor si tiene más de doce años.

manera indefectible la existencia del consentimiento de quien ejerza la patria potestad, lo que asegura su intervención en el procedimiento.

119. Por último, hay que hacer notar que el artículo 431 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal prevé la posibilidad de que en el procedimiento que culminaría con la pérdida de la patria potestad no estén definidos quiénes son los responsables<sup>15</sup>, por lo que puede seguirse un procedimiento por edictos, lo cual daría lugar a la declaración jurisdiccional de pérdida de patria potestad, que es uno de los requisitos necesarios para la adopción.
120. De esta forma, este Tribunal considera que el sistema sí establece una definición jurídica y no solo de hecho que se establece inclusive a partir de la pérdida de la patria potestad que debe seguir, a su vez, un procedimiento específico con una declaración que puede ser ejecutoria por un juez, en la que se determine esa situación jurídica.
121. Directamente relacionado con la impugnación anterior se encuentra el artículo 923 fracción II del Código de Procedimientos Civiles para el

---

En el caso de las personas señaladas en las fracciones I y IV, el consentimiento deberá otorgarse invariablemente de manera libre e informada, para este efecto deberá hacerse de su conocimiento de manera amplia y exhaustiva todas las consecuencias jurídicas y psicosociales que implica la adopción. El juez contará con amplias facultades para comprobar que el consentimiento fue otorgado en las condiciones señaladas.

<sup>15</sup> ARTICULO 431

Presentada la demanda deberá ser proveída dentro del término de tres días.

El auto en el que se admita, ordenará correr traslado en forma inmediata a las personas a las que se refiere el artículo 414 del Código Civil, a fin de que en un plazo de cinco días presenten su contestación. En caso que se desconozca la identidad de las personas a que se refiere el presente párrafo, o su domicilio, el Juez mandará publicar un edicto que surtirá efectos de notificación en los términos del artículo 122 del presente Código. Asimismo proveerá la celebración de audiencia de pruebas y alegatos que se deberá llevar a cabo dentro de los veinte días contados a partir del auto admisorio, debiendo ordenar la citación conforme a las reglas de las notificaciones personales.

A efecto de que la audiencia no se difiera injustificadamente, el Juez dictará las medidas de apremio a que se refiere el artículo 973 del presente Código, que estime más eficaces, sin seguir orden alguno.

Es responsabilidad del actuario notificar a las partes en forma inmediata el auto admisorio.

Distrito Federal impugnado<sup>16</sup>, que establece que quien pretenda adoptar deberá acreditar los requisitos del Código Civil para el Distrito Federal, además de observar lo establecido en el mismo artículo. La fracción segunda en particular se refiere a que: “II. Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, el presunto adoptante o la institución exhibirá, según sea el caso, constancia oficial del tiempo de exposición, la sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación de la patria potestad o en su defecto, como consecuencia del abandono, la sentencia ejecutoriada que haya decretado la pérdida de este derecho”.

---

<sup>16</sup> ARTÍCULO 923

El que pretende adoptar deberá acreditar los requisitos determinados por el Código Civil, debiendo observar lo siguiente:

I. En la promoción inicial se deberá manifestar si se trata de adopción nacional o internacional, mencionándose, el nombre, edad y si lo hubiere, el domicilio del menor o persona con incapacidad que se pretenda adoptar, el nombre, edad y domicilio de quienes en su caso ejerzan sobre él la patria potestad o tutela, o de la persona o institución de asistencia social pública o privada que lo haya recibido y acompañar certificado médico de buena salud de los promoventes y del menor.

Los estudios socioeconómicos y psicológicos necesarios para efectuar el trámite de adopción deberán realizarse por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, o por quien este autorice, siempre que se trate de profesionistas que acrediten tener título profesional y tener como mínimo dos años de experiencia en la atención de menores y personas susceptibles de adoptar .

También los podrán realizar la Secretaría de Salud, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para los efectos de adopción nacional.

II. Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, el presunto adoptante o la institución exhibirá, según sea el caso, constancia oficial del tiempo de exposición, la Sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación de la patria potestad o en su defecto, como consecuencia del abandono, la sentencia ejecutoriada que haya decretado la pérdida de este derecho.

III. Si hubieran transcurrido menos de los tres meses de la exposición, se decretará la guarda y custodia provisional de quien se pretende adoptar con el o los presuntos adoptantes, entre tanto se consuma dicho plazo;

IV. Si no se conociera el nombre de los padres o no hubiere sido acogido por institución de asistencia social, pública o privada, se decretará la custodia con el presunto adoptante, por el término de tres meses para los mismos efectos.

En el supuesto de que el menor haya sido entregado a dichas instituciones por quienes ejerzan en él la patria potestad, para promover su adopción, no se requerirá que transcurra el plazo de tres meses a que se refiere el presente artículo y,

V. Tratándose de extranjeros con residencia en el país, deberán acreditar su solvencia moral y económica con las constancias correspondientes, sin necesidad de presentar testigos.

Los extranjeros con residencia en otro país deberán acreditar su solvencia moral y económica y presentar certificado de idoneidad expedidos por la autoridad competente de su país de origen que acredite que el o los solicitantes son considerados aptos para adoptar; constancia de que el menor que se pretende adoptar ha sido autorizado para entrar y residir permanentemente en dicho Estado; deberán durante el procedimiento acreditar su legal estancia en el País y la autorización de la Secretaría de Gobernación para llevar a cabo una adopción.

La documentación que presenten los solicitantes extranjeros en idioma distinto al español, deberá acompañarse de la traducción oficial.

La documentación correspondiente deberá estar apostillada o legalizada por el Cónsul mexicano.

VI. En el auto admisorio que le recaiga a la solicitud inicial de adopción, el Juez señalará fecha para la audiencia, la que se deberá desahogar dentro de los diez días siguientes al mismo.

122. En este caso, cuando la fracción II del artículo impugnado establece como requisito la exhibición de sentencia ejecutoriada, se refiere a dos supuestos redundantes que realmente son un caso. Esto es así, ya que la sentencia ejecutoriada por abandono es simplemente uno de los supuestos de los que se contemplan para la pérdida de la patria potestad por resolución judicial en el artículo 444 del Código Civil (fracción V). En ambos supuestos, que en realidad es uno solo, debe mostrarse sentencia ejecutoriada que determine la situación definitiva del menor respecto de los que originalmente ejercían la patria potestad. Sin embargo, la simple exhibición de la constancia de tiempo de exposición no puede ser suficiente para que el menor pueda ser adoptado. El requisito de exhibición del tiempo de exposición sirve para que el juez pueda determinar que el menor quede en custodia del adoptante en tanto se determina su situación definitiva, permitiéndole al juez una evaluación de los procedimientos seguidos por la institución y el adoptante pero, como ya se dijo, en ningún momento puede ser el elemento único de justificación para la adopción. De este modo, este Tribunal evalúa que el artículo impugnado, en consonancia con la interpretación armónica del inciso b) de la fracción I del artículo 393, no vulnera la Constitución de ninguna manera ya que permite aportar documentos relevantes dentro del procedimiento de adopción.
123. El **tercer argumento** se refiere al artículo 400 del Código Civil para el Distrito Federal. Se afirma que los padres “naturales” no podrán oponerse al inicio del procedimiento de adopción, ya que sólo se reconoce el derecho para las “familias” (parientes o no) que hubieren acogido a los menores en un ambiente armónico<sup>17</sup>. Este argumento

---

<sup>17</sup> ARTICULO 400.- La familia, con parentesco o sin el, que haya asumido la protección permanente del menor, ofreciéndole condiciones adecuadas, un ambiente armónico integral, gozará del derecho de audiencia y defensa en el procedimiento de adopción. El juez garantizará este derecho en todo momento.

resulta infundado, ya que de la simple constatación del contenido del artículo 398 del mismo Código es posible comprobar que para que proceda la adopción deben manifestar su consentimiento una serie de sujetos identificados en las diversas fracciones del mismo<sup>18</sup>. Entre estos individuos se encuentran los que ejerzan la patria potestad (fracción I) y el tutor del menor que se vaya a adoptar (fracción II). De este modo no se comprende el argumento del accionante acerca de la exclusividad de la posibilidad de oposición o derecho de audiencia en el proceso de adopción solamente para la familia identificada en el artículo 400.

124. Además, en todos los casos se otorga garantía de audiencia, con independencia de que se conozca o no a los padres, o cuando aquéllos no hayan dado su consentimiento, pues existe el procedimiento establecido en los artículos 430 a 435 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que señalan el procedimiento y la vía especial para que las instituciones de asistencia puedan obtener la pérdida de patria potestad; incluso, se prevé la hipótesis que no se conozca el origen de los menores<sup>19</sup>.

---

Dicha familia, a través de un representante común podrá oponerse a la adopción sólo en caso de que algunos de sus integrantes deseen adoptar y materialice su intención en la gestión de trámites administrativos y judiciales y reúna condiciones de adaptabilidad.

<sup>18</sup> ARTICULO 398.- Para que la adopción proceda deberán manifestar su consentimiento, en sus respectivos casos:

I. Quienes ejerzan la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar;

II. El tutor del que se va a adoptar;

III. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos ni tutor; y

IV. El menor si tiene más de doce años.

En el caso de las personas señaladas en las fracciones I y IV, el consentimiento deberá otorgarse invariablemente de manera libre e informada, para este efecto deberá hacerse de su conocimiento de manera amplia y exhaustiva todas las consecuencias jurídicas y psicosociales que implica la adopción. El juez contará con amplias facultades para comprobar que el consentimiento fue otorgado en las condiciones señaladas.

<sup>19</sup> ARTICULO 430. Se tramitará el procedimiento a que se refiere este capítulo tratándose de menores recibidos por una institución pública o privada de asistencia social para el efecto de que se decrete la pérdida de la patria potestad, sólo en los casos previstos en el artículo 444 fracciones III, V, VI y VII del Código Civil, correspondiéndole la acción al representante legal de la institución o al Ministerio Público.

El Ministerio Público deberá de ejercitar la acción de forma inmediata una vez transcurrido el término que la ley señala.

ARTICULO 431. Presentada la demanda deberá ser proveída dentro del término de tres días.

125. El **cuarto argumento** se refiere al artículo 430 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que contiene los supuestos en los que una institución pública o privada de asistencia social puede iniciar el procedimiento para que se decrete la pérdida de la patria potestad, correspondiéndole la acción al representante de la institución o al ministerio público. El argumento se refiere a que estas causales que operan de manera automática (es decir, independientemente de que exista un procedimiento judicial) no permiten alternativas<sup>20</sup>. En cuanto a la posibilidad de llevar un procedimiento sin audiencia de los padres hay que referirse a los mismos artículos citados en el análisis anterior (430 a 435 del Código de procedimientos Civiles del Distrito Federal).

---

El auto en el que se admita, ordenará correr traslado en forma inmediata a las personas a las que se refiere el artículo 414 del Código Civil, a fin de que en un plazo de cinco días presenten su contestación. En caso que se desconozca la identidad de las personas a que se refiere el presente párrafo, o su domicilio, el Juez mandará publicar un edicto que surtirá efectos de notificación en los términos del artículo 122 del presente Código. Asimismo proveerá la celebración de audiencia de pruebas y alegatos que se deberá llevar a cabo dentro de los veinte días contados a partir del auto admisorio, debiendo ordenar la citación conforme a las reglas de las notificaciones personales.

A efecto de que la audiencia no se difiera injustificadamente, el Juez dictará las medidas de apremio a que se refiere el artículo 973 del presente Código, que estime más eficaces, sin seguir orden alguno.

Es responsabilidad del actuario notificar a las partes en forma inmediata el auto admisorio.

ARTICULO 432. Las notificaciones se sujetarán a lo dispuesto por el Título Segundo, Capítulo Quinto de este Código.

ARTICULO 433. Todas las excepciones deberán hacerse valer en la contestación.

Los incidentes no suspenden el procedimiento y todas las excepciones que se opongan se resolverán en la sentencia definitiva.

Si la parte demandada no formula su contestación, se tendrá por contestada en sentido negativo.

En este juicio no es admisible la reconvencción.

ARTICULO 434. Las pruebas deberán ofrecerse en los escritos de demanda y contestación. Las pruebas supervenientes se registrarán por las reglas generales previstas en este Código.

Las partes deberán de presentar a sus testigos y peritos. En caso de que el oferente manifestare bajo protesta de decir verdad no estar en posibilidad de hacerlo, se impondrá al actuario del juzgado la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos, citándolos para la audiencia respectiva, en la que deberán rendir dictamen. Dicha citación se hará con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas, de no comparecer el testigo o el perito sin causa justificada.

ARTICULO 434 BIS. El juez procurara desahogar todas las pruebas en una sola audiencia, la cual sólo podrá diferirse, por causas excepcionales, una sola vez dentro de un término no mayor de cinco días. Desahogadas las pruebas y concluida la fase de alegatos, se dictará Sentencia dentro de los cinco días siguientes.

ARTICULO 435. Contra la Sentencia que se dicte procede la apelación en ambos efectos.

<sup>20</sup> Supra, cit. 12.

126. Por otro lado, salta a la vista del análisis de este artículo que no contiene directamente las causales de la pérdida de la patria potestad, sino que solamente establece los supuestos en los cuales las instituciones indicadas pueden iniciar dicho procedimiento y refiere al artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal para el caso de la identificación de las causales. En este sentido, en el artículo 444 del Código Civil se establece que la patria potestad se pierde por resolución judicial en las causales impugnadas: “III. En los casos de violencia familiar en contra del menor; [...] V. Por el abandono que el padre o madre hicieren de los hijos por más de tres meses, sin causa justificada; VI. Cuando el que la ejerza hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por la sentencia ejecutoriada; VII. Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delitos graves; VIII. Por el incumplimiento injustificado de las determinaciones judiciales que se hayan ordenado al que ejerza la patria potestad, tendientes a corregir los actos de violencia familiar, cuando estos actos hayan afectado a sus descendientes”.
127. De este modo, aun cuando fuera cierto que la pérdida de la patria potestad procediera automáticamente, aun existiendo un procedimiento judicial, las causales como tales no fueron impugnadas y, de hecho, no existía oportunidad para hacerlo. Además, este tribunal considera equivocada la afirmación de que todas las causales transcritas se den de manera automática, ya que en algunas de estas debe demostrarse algún extremo de la conducta contenida en la causal: la violencia familiar contra el menor (III); el abandono sin justificación por más de tres meses (V); el incumplimiento de determinaciones judiciales que se hayan ordenado al que ejerza la patria potestad tendientes a corregir la violencia familiar (VII). Las únicas que parecen operar de manera automática son las que se

refieren a la existencia de sentencias ejecutoriadas de algún tipo: por delito doloso en contra de la persona o bienes de los hijos (VI); y, cuando el que la ejerza haya sido condenado por dos o más delitos graves (VII). De este modo, aun cuando estos dos últimos supuestos sean automáticos, los argumentos de invalidez no los pueden atacar de manera directa al no encontrarse impugnado el artículo que los establece. En este sentido la demanda no endereza ningún argumento en contra de la específica legitimación de la institución pública o privada, sino solamente sobre las causales.

128. En lo que se refiere a la pérdida de la patria potestad cuando el que la ejerza haya sido condenado dos o más veces por delitos graves, hay que repetir y subrayar que lo que se impugna es la posibilidad de inicio del procedimiento de pérdida de la patria potestad por la institución encargada de la tutela del menor. Este artículo es independiente de la causal para iniciar el procedimiento de adopción, lo que no permite la impugnación de otra norma del código civil para la cual no existía oportunidad y con la que no tiene una relación de dependencia de validez.
129. En este caso, adicionalmente, puede considerarse que si hipotéticamente se declarara la invalidez de la causal impugnada, el menor quedaría en una situación más agravada que la de ser sujeto a un procedimiento de adopción como consecuencia de la pérdida de la patria potestad por una causal automática, ya que el mismo caería bajo la tutela del sistema, al carecer de quien ejerza patria potestad o tutela o esta se encuentre suspendida, pero sin posibilidad de iniciar el procedimiento de determinación definitiva de su situación y, derivado de esto, el procedimiento de adopción para hacer efectivo su derecho de contar con una familia; esto, lejos de ser acorde con el principio de interés superior del menor antes desarrollado, lo socavaría.

130. Es importante dejar anotado que lo anterior no prejuzga sobre una posible evaluación de la constitucionalidad de la causal referida en el último argumento, ya que esta puede ser impugnada por alguna otra vía de control que resulte procedente, ya sea de manera directa en una vía abstracta o por un acto de aplicación en una vía concreta.
131. El anterior acotamiento tiene fundamento, entre otras cosas, en los criterios internacionales que se han establecido para regular aquellos casos en donde los padres se encuentran privados de su libertad, para efecto de que aún en estas circunstancias, los Estados procuren mantener el contacto filial con los menores, tal como se desprende de los siguientes lineamientos:
132. El artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño señala: “Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas”.
133. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño ha establecido que el derecho a la familia de los niños es uno de sus principales derechos, pues se considera que es la institución llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas y el medio más

adecuado para su desarrollo, así lo ha entendido el Comité de los Derechos del niño al considerar que, salvo los casos en que sea contrario al interés superior del niño, el Estado debe procurar que los niños mantengan contacto con sus padres encarcelados.<sup>21</sup>

134. Así mismo, dicho Comité recomendó al Estado mexicano lo siguiente<sup>22</sup>:

“El Comité recomienda que el Estado Parte refuerce las medidas vigentes para impedir la separación de los niños de sus familias y que adopte medidas eficaces para evaluar el número y la situación de los niños que viven en instituciones, incluso en instituciones administradas por el sector privado. En particular, el Comité recomienda que el Estado Parte establezca reglamentos basados en los derechos del niño y apruebe un programa para reforzar y aumentar las oportunidades para que los niños tengan otros tipos de tutela, por ejemplo, promulgando leyes eficaces, fortaleciendo las estructuras existentes como la de la familia extensa, capacitando mejor al personal y asignando más recursos a los órganos pertinentes. El Comité alienta al Estado Parte a que pida asistencia técnica para cumplir esas tareas al UNICEF, al Instituto Interamericano del Niño y a otros organismos.

El Comité reitera su preocupación por la situación de los niños que viven en la cárcel con uno de sus padres y por las condiciones de vida de esos niños, así como por la manera de reglamentar los cuidados que se les dispensan si son separados de sus padres en la cárcel.

El Comité recomienda que el Estado Parte elabore y aplique directrices claras sobre la colocación de los niños con su padre o madre en la cárcel en los casos en que se considere que responde al interés superior de esos niños (en atención, por ejemplo, a su edad, la duración de la estancia, su contacto con el mundo exterior y su circulación dentro y fuera de la cárcel) y que vele por que las condiciones de vida de esos niños en la cárcel, incluida la atención sanitaria, sean adecuadas para su desarrollo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención. También recomienda que el Estado Parte prevea y ponga en práctica un sistema alternativo y adecuado de tutela para los niños sacados de la cárcel, que se supervisará periódicamente y permitirá a esos niños mantener relaciones personales y tener un contacto directo con el padre que siga en la cárcel.

Al Comité le preocupa:

---

<sup>21</sup> Cfr. CRC, Examen sobre el informe presentado por el Estado de Australia CRC/C/15/Add.268 20 de octubre de 2005, § 41.

<sup>22</sup> Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observaciones Finales, CRC/C/MEX/CO/3, 8 de junio de 2006, México, Párr. 38 a 42.

## ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 17/2011.

- a) La falta de un mecanismo central de control para inscribir las adopciones;
- b) El hecho de que en el Estado Parte no se comprenda ni acepte suficientemente que el interés superior del niño debe regir en todos los trámites de las adopciones;
- c) El hecho de que se favorezcan las adopciones por familias ricas, sin tener debidamente en cuenta el interés superior del niño ni su origen cultural;
- d) La falta de mecanismos para supervisar las adopciones entre países y proteger a los niños adoptados por personas de otro país.

El Comité recomienda que el Estado Parte:

- a) Vele por que su legislación y práctica sobre las adopciones nacionales e internacionales sean compatibles con la Convención y con el Convenio de La Haya sobre la Protección de los Niños y la Cooperación en materia de Adopción Internacional de 1993, que el Estado Parte ratificó en 1994;
- b) Establezca y afiance mecanismos de examen, vigilancia y seguimiento de las adopciones de niños;
- c) Escuche sistemáticamente las opiniones de los niños y las niñas sobre su colocación y asegurar que el interés superior del niño sea el principio que rijan todas las adopciones.
- d) Asegure que la autoridad competente que decide la adopción del niño verifique que se haya hecho todo lo posible para que el niño continúe manteniendo relaciones con su familia [extensa] y comunidad, y que la adopción sea el último recurso.

135. Los argumentos finales se refieren a los artículos de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal. El primer artículo impugnado es el 3, fracción XIII de la Ley que establece que para sus efectos, se entiende por hogar provisional: “El núcleo familiar que proporciona alojamiento temporal, cuidados y atenciones a una niña o niño en situación de desamparo, con el objeto de brindarle un ambiente propicio para su atención integral, en tanto se determina su situación jurídica”. El argumento de la acción sostiene que, como lo establece el artículo 493 del Código Civil, los menores en situación de desamparo únicamente pueden encontrarse acogidos por una casa de asistencia privada u organización civil y la Ley crea la figura del hogar provisional en clara alusión a particulares. Por esto, se argumenta, este artículo violenta lo establecido por los artículos 1º, párrafo tercero y 4º párrafo primero de la Constitución al no observar la obligación de

garantía de los derechos y considerando la protección especial que requieren los niños.

136. Este argumento resulta infundado. En efecto, de la descripción anterior de los artículos del Código Civil y del Código de Procedimientos, este tribunal colige que sí existen supuestos en los cuales el menor sea acogido por alguna familia que lo proteja y lo provea del ambiente adecuado para su desarrollo integral, de otra manera no existiría la posibilidad identificada por el mismo actor en el artículo 400 del Código Civil que impugnó. En efecto y sin hacer ya referencia a otros artículos de ambos Códigos, en el artículo referido se identifica a la familia, con parentesco o sin él, que haya asumido la protección permanente del menor, ofreciéndole las condiciones adecuadas y un ambiente armónico integral; de este modo no se comprende cómo es que el actor afirma que no existen casos de este tipo en los Códigos correspondientes.
137. Finalmente, se impugna el artículo 27, fracciones VIII y X (sic.) de la misma Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal.<sup>23</sup> Sin embargo, hay que aclarar que los argumentos elaborados por el actor realmente corresponden a la impugnación de las fracciones VIII y XI del citado artículo 27, por lo que son los que se tomarán en cuenta para este análisis.
138. Las dos fracciones impugnadas relativas a las facultades del Consejo Promotor de los Derechos de las niñas y niños en el Distrito Federal,

---

<sup>23</sup> Artículo 27.- El Consejo tendrá las siguientes facultades: [...]

VIII. Promover y proponer procesos administrativos tendentes a la agilización de los trámites, encaminados a la definición de la situación jurídica de los menores albergados en centros asistenciales públicos y privados, así como en hogares provisionales del Distrito Federal.

[...]

X. Llevar a cabo un registro de las niñas y niños que son susceptibles de ser adoptados; clasificando a quienes mediante sentencia judicial se les haya extinguido la patria potestad a la que estaban sujetos, así como aquellos que se encuentran en situación de desamparo.

XI. Proponer reglas a las que deberá sujetarse el procedimiento preadoptivo. [...]

consistentes en proponer reglas a las que se sujete el procedimiento “preadoptivo” y proponer procesos administrativos para agilizar los trámites de adopción crean incertidumbre ya que ni el Código Civil ni el de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establecen el procedimiento preadoptivo, y las propuestas simplemente agregan a la inseguridad a los procedimientos ya de por sí inseguros establecidos en los Códigos identificados.

139. En cuanto al primer argumento del procedimiento preadoptivo, e mismo resulta infundado, ya que de ninguna parte de la Constitución o de los instrumentos internacionales en la materia se desprende que no puedan existir procedimientos administrativos independientes de los procesos establecidos en los Códigos señalados. Las autoridades están en toda su capacidad para el establecimiento de reglas administrativas que regulen y estructuren procesos internos previos o paralelos a los procedimientos de adopción, acogida y tutela, por mencionar los más importantes de los analizados. Esto, lejos de crear incertidumbre o inseguridad establece reglas pretendidamente transparentes para evitar la discrecionalidad de los órganos involucrados en materias tan delicadas.
140. Finalmente, tampoco las propuestas sobre procedimientos para agilizar los trámites de adopción generan incertidumbre, y la inseguridad de los procedimientos establecidos en los Códigos deriva de la interpretación del actor, como ya quedó claro de la reconstrucción del sistema hecha en esta resolución. Cualquier falta de claridad o constitucionalidad de supuestos específicos ya fue atendida en las consideraciones anteriores de esta resolución. Además, hay que aclarar que aun cuando estas facultades no se encuentran directamente reguladas en los Códigos si se encuentran en un ordenamiento con rango legal, por lo que no se entiende el

argumento sobre la incertidumbre o inseguridad. Por lo tanto, también este último argumento resulta infundado.

141. Por lo expuesto y fundado esta Suprema Corte de Justicia de la Nación

### RESUELVE

**PRIMERO.** Es parcialmente procedente e infundada la presente acción de inconstitucionalidad.

**SEGUNDO.** Se sobresee en la presente acción de inconstitucionalidad respecto del artículo 402 del Código Civil para el Distrito Federal.

**TERCERO.** Se reconoce la validez de los artículos 393, fracción I, inciso b) y 400 del Código Civil para el Distrito Federal; 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y, 3 fracción XIII y 27 fracciones VIII y XI, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal; publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal de quince de junio de dos mil once.

**CUARTO.** Publíquese esta sentencia en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

**En relación con el pronunciamiento de procedencia contenido en el Primer punto resolutivo y con el punto resolutivo Segundo:**

Se aprobaron por unanimidad de nueve votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, y Presidenta en funciones Sánchez Cordero de García Villegas (Los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza y Alberto Pérez Dayán no asistieron por encontrarse desempeñando una comisión de carácter oficial y previo aviso a la Presidencia, respectivamente).

**En relación con el punto resolutivo Tercero:**

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Presidenta en funciones Sánchez Cordero de García Villegas, se aprobó la determinación consistente en que el argumento marco que usa el accionante no es relevante para la apreciación de los demás argumentos de invalidez, ni resulta fundado como argumento, el que el accionante pretenda enmarcar su reclamo en la distinción planteada en la demanda sobre hijos “naturales” e hijos “adoptados”, la cual deriva de una interpretación hecha por el propio accionante y no se sigue de los artículos impugnados. La señora Ministra Luna Ramos votó en contra (Los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza y Alberto Pérez Dayán no asistieron por encontrarse desempeñando una comisión de carácter oficial y previo aviso a la Presidencia, respectivamente).

Por mayoría de siete votos de los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo

Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Presidenta en funciones Sánchez Cordero de García Villegas, se aprobó la determinación consistente en reconocer la validez del inciso b) de la fracción I del artículo 393 del Código Civil para el Distrito Federal. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Cossío Díaz votaron en contra y porque se declarara la invalidez de dicho numeral y reservaron su derecho para formular voto de minoría (Los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza y Alberto Pérez Dayán no asistieron por encontrarse desempeñando una comisión de carácter oficial y previo aviso a la Presidencia, respectivamente).

Por unanimidad de nueve votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales; Valls Hernández, en contra de algunas de las consideraciones; y Presidenta en funciones Sánchez Cordero de García Villegas, se aprobó la determinación consistente en declarar infundados los conceptos de invalidez en contra de los artículos 400 del Código Civil para el Distrito Federal; 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y, 3 fracción XIII y 27 fracciones VIII y XI, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal (Los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza y Alberto Pérez Dayán no asistieron por encontrarse desempeñando una comisión de carácter oficial y previo aviso a la Presidencia, respectivamente).

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo,

Aguilar Morales y Presidenta en funciones Sánchez Cordero de García Villegas, se aprobaron las consideraciones que sustentan el reconocimiento de validez de los artículos 923, fracción II y 430 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. El señor Ministro Valls Hernández votó en contra.

Los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Aguilar Morales y Valls Hernández reservaron su derecho para formular sendos votos concurrentes.

**En relación con el punto resolutivo Cuarto:**

Se aprobó por unanimidad de nueve votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, y Presidenta en funciones Sánchez Cordero de García Villegas (Los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza y Alberto Pérez Dayán no asistieron por encontrarse desempeñando una comisión de carácter oficial y previo aviso a la Presidencia, respectivamente).

La señora Ministra Presidenta en funciones Olga Sánchez Cordero de García Villegas declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

Los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza y Alberto Pérez Dayán no asistieron a la sesión celebrada el martes cinco de febrero de dos mil trece, por encontrarse desempeñando una comisión de carácter oficial y previo aviso a la Presidencia, respectivamente.

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 17/2011.**

Firman la Ministra Presidenta en funciones y el Ministro Ponente, con el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

**PRESIDENTA EN FUNCIONES:**

**MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS**

**MINISTRO PONENTE:**

**JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.**

**EL SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:**

**RAFAEL COELLO CETINA.**

Esta hoja forma parte de la acción de inconstitucionalidad 17/2011, promovida por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito federal, fallada el cinco de febrero de dos mil trece, en el sentido siguiente: "**PRIMERO.** Es parcialmente procedente e infundada la presente acción de inconstitucionalidad. **SEGUNDO.** Se sobresee en la presente acción de inconstitucionalidad respecto del artículo 402 del Código Civil para el Distrito Federal. **TERCERO.** Se reconoce la validez de los artículos 393, fracción I, inciso b) y 400 del Código Civil para el Distrito Federal; 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y, 3 fracción XIII y 27 fracciones VIII y XI, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal; publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal de quince de junio de dos mil once. **CUARTO.** Publíquese esta sentencia en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta." **Conste.**

**VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA, RELATIVO A LA SENTENCIA RECAÍDA A LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 17/2011.**

En sesión de cinco de febrero de dos mil trece, las señoras y señores Ministros integrantes de esta Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvimos la **acción de inconstitucionalidad 17/2011**, promovida por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, mediante los cuales se analizó la validez de diversos artículos relativos al régimen de adopción previsto en el Distrito Federal.

Al respecto, los integrantes del Tribunal Pleno determinamos: (i) sobreseer la acción respecto al artículo 402 del Código Civil para el Distrito Federal; (ii) reconocer la validez de los artículos 393, fracción I, inciso b), y 400 del Código Civil para el Distrito Federal; 430 y 923, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y 3, fracción XIII, y 27, fracciones VIII y XI, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal, publicados en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el quince de junio de dos mil once.

Quiero señalar en primer término, que comparto el sentido del proyecto, así como las consideraciones que sustentan el sobreseimiento del artículo 402 del Código Civil ya citado, así como las consideraciones en las cuales se basa la declaratoria de validez de los artículos 400 del Código Civil para el Distrito Federal, 430 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y 3, fracción XIII, y 27,

fracciones VIII y XI, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal.

Sin embargo, estimo que el estudio de fondo de la acción de inconstitucionalidad debía partir de un análisis de la adopción, desamparo y tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia en el Distrito Federal y, por otra parte, considero que el estudio de la validez de los artículos 393, fracción I, inciso b), del Código Civil para el Distrito Federal, y 923, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debió seguir una línea argumentativa diversa a la contenida en la sentencia. Dichos aspectos se desarrollan a continuación:

**Marco legal y teórico de la adopción, desamparo y la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia en el Distrito Federal.**

En primer lugar, debe señalarse que dentro del Derecho de Familia, la institución jurídica de la adopción siempre ha tenido un carácter singular. Sus numerosos avatares legislativos han venido precedidos de importantes cambios sociales y culturales en la concepción de las relaciones familiares.

Inicialmente se entendía que la adopción era una institución cuya importancia se limitaba a satisfacer los intereses de los matrimonios sin hijos. En la actualidad se ha producido un giro esencial y **la adopción es considerada un derecho del menor a través del cual se debe procurar en todo momento garantizar la protección de sus intereses.** Por lo

mismo, hoy en día es indiscutible que el interés del menor es el punto de partida y el eje central de la adopción.

El Derecho positivo no puede precisar con exactitud los límites del interés superior del menor para cada supuesto de hecho planteado, sin embargo, la Primera Sala de esta Suprema Corte ha señalado en los amparos directos en revisión 348/2012 y 2554/2012, como criterios relevantes para la determinación en concreto del interés del menor, en los casos de adopción, y en general en todos aquellos en que esté de por medio la situación familiar de un menor, los siguientes: **a)** se debe proveer, por el medio más idóneo, a las necesidades materiales básicas o vitales del menor, y a las de tipo espiritual, afectivas y educacionales; **b)** se deberá atender a los deseos, sentimientos y opiniones del menor, siempre que sean compatibles con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento; y **c)** se debe mantener, si es posible, el *statu quo* material y espiritual del menor y atender a la incidencia que toda alteración del mismo pueda tener en su personalidad y para su futuro.

Como lo señaló la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo directo en revisión 348/2012, **la adopción ha dejado de ser un acto privado para convertirse principalmente en un procedimiento judicial**, donde la protección del interés del menor es el eje principal de la regulación.

Se estima que la reforma legal que se estudia en la presente acción de inconstitucionalidad se enmarca dentro de esta tendencia.

Así, el artículo 390 del Código Civil para el Distrito Federal define a la adopción como un acto jurídico por el cual el Juez de lo Familiar constituye de una manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre éste y los descendientes del adoptado. Asimismo, en dicho artículo se especifica que la adopción **es un derecho del menor, de naturaleza restitutiva, que le garantiza vivir, crecer y desarrollarse de manera íntegra, en el seno de una familia.**

Incluso, según se desprende de la exposición de motivos de la reforma legal sobre la cual versa la presente acción de inconstitucionalidad, mediante la misma se pretendían eliminar los obstáculos administrativos y judiciales que desfavorecen el afianzamiento precisamente de la cultura de la adopción antes referida.

Ahora bien, el Código Civil establece en su artículo 393 quiénes podrán ser adoptados, señalando en su fracción I, la posibilidad de que lo sean el niño o niña menores de 18 años, que se encuentren dentro de alguna de las siguientes hipótesis:

- a) Que carezcan de persona que ejerza sobre ellos la patria potestad;

**b) Declarados judicialmente en situación de desamparo o bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.**

c) A cuyos padres o abuelos se les hayan sentenciado a la pérdida de la patria potestad; y

d) Cuyos padres o tutor o quienes ejerzan la patria potestad otorguen su consentimiento.

Ahora bien, ateniendo al marco normativo en el Distrito Federal relativo a la adopción, para que se constituya la adopción, el artículo 398 del Código Civil señala que **deberán manifestar su consentimiento**, en sus respectivos casos:

**I. Quienes ejerzan la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar;**

II. El tutor del que se va a adoptar;

III. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos ni tutor; y

IV. El menor si tiene más de doce años.

Tratándose de los casos señalados en las fracciones I y IV, el consentimiento deberá otorgarse invariablemente de forma

libre e informada sobre todas las consecuencias jurídicas y psicosociales que implica la adopción, para lo cual, el juez contará con amplias facultades para comprobar que el consentimiento fue otorgado en las condiciones señaladas, por lo que el juez deberá solicitar la comparecencia personal del otorgante para que exponga las razones por las cuales concede su consentimiento (artículo 399 del propio Código Civil).

La primera fracción antes indicada, esto es, la que indica que **quienes ejerzan la patria potestad del menor que se pretende adoptar deberán manifestar su consentimiento**, para iniciar el trámite respectivo, resulta de suma relevancia para la presente acción de inconstitucionalidad.

Respecto a la patria potestad, cabe señalarse que existen situaciones trágicas en las que los menores se ven privados de la necesaria asistencia material o moral, a causa de una imposibilidad fáctica, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad, tutela o custodia de los menores. Estas situaciones constituyen una **situación de desamparo**<sup>1</sup> en detrimento de los menores que no puede permanecer desatendida.

---

<sup>1</sup> El **artículo 492 del Código Civil para el Distrito Federal** dispone lo siguiente: "La ley coloca a los menores en situación de desamparo bajo la tutela de la institución autorizada que los haya acogido, quien tendrá las obligaciones, facultades y restricciones previstas para los demás tutores.

Se entiende por expósito, al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considerará abandonado.

Se considera como situación de desamparo, la que se produce de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad, tutela o

Ahora bien, de lo anterior se colige que la protección de los menores en situación de desamparo se constituye en una prioridad para el Estado mexicano, pues el desamparo material de un menor significa que éste se encuentra desprovisto de otro sujeto que, con capacidad jurídica plena, haga valer sus derechos y lo auxilie con sus necesidades básicas.

Dentro del desamparo, la legislación comprende tanto al **expósito** como al **abandonado**, en los siguientes términos:

- a) El **expósito** es el menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y del que no puede determinarse su origen.
  
- b) El **abandonado** es un menor colocado en situación de desamparo cuyo origen se conoce.

Así pues, tenemos que el desamparo de un menor, ya sea por causas de fuerza mayor o por negligencia de quienes tienen la obligación de cuidado, es una situación inadmisibles de acuerdo con nuestro sistema jurídico. Tan es así que el abandono es considerado como violencia psicoemocional por

---

custodia de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en carácter de expósitos o abandonados. El acogimiento tiene por objeto la protección inmediata del menor, si éste tiene bienes, el juez decidirá sobre la administración de los mismos. En todos los casos, quien haya acogido a un menor, deberá dar aviso al Ministerio Público Especializado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, quien después de realizar las diligencias necesarias, en su caso, lo pondrá de inmediato bajo el cuidado y atención del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal”.

el Código Penal para el Distrito Federal, la cual es una forma de actualización del delito de violencia familiar<sup>2</sup>.

Nadie puede negar que el desamparo es un problema que aqueja a nuestro país. Miles de menores, por las causas que sean, son abandonados a su suerte. Para solucionar este problema cotidiano de desamparo que sufren miles de menores en nuestro país, es que en nuestra legislación, en específico en la legislación del Distrito Federal, se emplean dos figuras: la **adopción** y la **tutela**.

Por regla general, la adopción constituida imposibilitaría la coexistencia con la tutela, pues en ese caso, el adoptado entraría bajo la patria potestad del adoptante, por lo que en estricto sentido no tendría razón de ser la existencia de un tutor. Al respecto el artículo 449 del Código Civil para el Distrito Federal establece que el objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que **no estando sujetos a patria potestad** tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. Consecuentemente, si un menor se encuentra sujeto a la patria potestad de sus ascendientes, no podría ser sujeto de tutela. En cualquiera de los dos casos, es decir, cuando existe quien ejerza la patria potestad o la tutela, no se podría hablar de un menor en situación de desamparo.

Sin embargo, existen situaciones límite, en las que un menor desamparado no es adoptado, acogido o que no se encuentra sujeto a tutela y que su situación de desamparo no

---

<sup>2</sup> Al respecto véanse los **artículos 200 y siguientes del Código Penal para el Distrito Federal** en los cuales se regula el abandono como una especie del delito de violencia familiar.

encuentra solución. En estos casos, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, como un órgano del Estado mexicano, ejerce la tutela del menor desamparado. Este tipo de tutela no es una tutela ordinaria, más bien se trata de **una tutela de última instancia**, en la que a falta de quien se haga cargo del menor, dicha institución desempeña su papel de garante de los derechos fundamentales del menor desamparado.

En esta tesis, se trata de una tutela extraordinaria, pues como se desprende del artículo 494-C del Código Civil para el Distrito Federal, la asunción de la tutela atribuida al Gobierno del Distrito Federal, lleva consigo la suspensión provisional de la patria potestad y la **tutela ordinaria**. Asimismo, se trata de una **tutela provisional**, pues el mismo artículo citado en el presente párrafo señala que el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, realizará las acciones de prevención y protección a menores **para incorporarlos al núcleo familiar, hogares sustitutos o en espacios residenciales adecuados para su formación e instrucción**, y garantizará en todo momento su situación jurídica conforme a lo previsto en el Código Civil para el Distrito Federal. Por lo tanto, lo que se busca a través de este tipo de tutela es el cuidado del menor desamparado en tanto se define su situación jurídica de manera definitiva y se le da en adopción.

Así pues, tenemos que la tutela que es ejercida por el Sistema para el Desarrollo integral de la Familia del Distrito Federal tiene dos características fundamentales: es **extraordinaria y provisional**.

Una vez expuesto dicho marco teórico y legal, y por lo que ve al estudio de las disposiciones específicas sobre las cuales versa la presente acción de inconstitucionalidad, estimo que los argumentos debieron ser presentados acorde al siguiente esquema:

**I. Análisis del artículo 393 fracción I, inciso b), del Código Civil para el Distrito Federal.**

1. Argumentos que permiten sostener que la declaración judicial de desamparo existe en la legislación del Distrito Federal.
2. Argumentos que permiten sostener que los padres biológicos no son colocados en estado de indefensión.

**II. Análisis del artículo 923, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.**

Así, a partir del esquema indicado, estimo que la sentencia recaída a la presente acción de inconstitucionalidad debía contener la siguiente línea argumentativa:

**I. Análisis del artículo 393, fracción I, inciso b), del Código Civil para el Distrito Federal**

**1. Argumentos que permiten sostener que la declaración judicial de desamparo existe en la legislación del Distrito Federal.**

Del análisis integral de la legislación civil del Distrito Federal, se desprende con claridad la existencia de la **declaración judicial de desamparo**.

Como presupuesto para arribar a la anterior conclusión, el artículo **393 fracción I, inciso b), del Código Civil para el Distrito Federal** prevé dos casos distintos de menores que pueden ser dados en adopción: (i) aquellos que han sido declarados judicialmente en situación de desamparo y (ii) los que se encuentran bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia.

Ambos supuestos pueden materializarse en un solo caso, pero su coincidencia no es jurídicamente necesaria debido a que la tutela de los menores en situación de desamparo no se asigna de forma exclusiva a la institución ya mencionada. La misma puede asignarse a instituciones de asistencia social pública o privada, y sólo en el supuesto de que no se le asigne a una de ellas, es cuando **el juez procederá a asignar la tutela al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal**.

En primer lugar, de las disposiciones generales de la tutela previstas en el Código Civil del Distrito Federal, se sigue que en la constitución de la tutela siempre debe intervenir un **juez de lo familiar**. El artículo 454 del ordenamiento referido señala que la tutela se desempeñará por el tutor o los tutores

con intervención del curador, del **Juez de lo Familiar**, del Consejo Local de Tutelas y del Ministerio Público.

En esta misma línea, el tercer párrafo del artículo 460 del Código Civil establece que los Jueces del Registro Civil, las autoridades administrativas y las judiciales tienen obligación de dar aviso a los **Jueces de lo Familiar**, de los casos en que sea necesario nombrar tutor y que lleguen a su conocimiento en el ejercicio de sus funciones. Finalmente, por si quedara duda de la **imperativa intervención del juez de lo familiar en materia de tutela** el artículo 462 del mismo Código Civil dispone que ninguna tutela puede conferirse sin que previamente se declare en los términos que disponga el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, el estado y grado de capacidad de la persona que va a quedar sujeta a ella.

Ahora bien, es preciso señalar que para que proceda la tutela por parte del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, **es necesario que el menor se encuentre en situación de desamparo**. El artículo 494-A no deja lugar a dudas: “el Gobierno del Distrito Federal, a través del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, ejercerá la tutela de los menores en situación de desamparo que no hayan sido acogidos por instituciones de asistencia social, en cuyo caso tendrá las obligaciones, facultades y restricciones establecidas en este Código”.

Ahora bien, como ya ha quedado evidenciado, para la constitución de la tutela, necesariamente se necesita la intervención del juez de lo familiar. Esto quiere decir que

**antes de constituir la tutela a favor del Desarrollo Integral de la Familia, el juez de lo familiar deberá constatar la situación de desamparo del menor. Esta constatación constituye la declaración judicial de desamparo del menor, pues en un mismo acto judicial, el juez de lo familiar declara la situación de desamparo del menor para después, como consecuencia jurídica constituir en su beneficio la tutela ejercida por dicha institución.** De otra manera no podría obrar el juez, pues faltaría en el dictado de su resolución un presupuesto indispensable: **la declaración de desamparo del menor.**

Así, resulta evidente que **cuando un juez determine la tutela de algún menor en situación de desamparo, como requisito previo y lógico, deberá determinar si el menor se encuentra en situación de desamparo o no.**

La determinación en la cual el juez resuelve que un menor se encuentra en situación de desamparo y, por tanto, es procedente la tutela respecto al mismo, **es precisamente la declaración judicial de desamparo prevista en la legislación del Distrito Federal.**

Ello se refuerza mediante el análisis de *los Lineamientos de Operación y Seguridad para el Cuidado y Atención de los Menores en Situación de Desamparo del Distrito Federal*<sup>3</sup>, en

---

<sup>3</sup> Dichos lineamientos fueron expedido por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, y fueron publicados en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 28 de marzo de 2008. Al respecto, los primeros dos artículos de los referidos lineamientos señalan:

“**Artículo 1.** Los presentes lineamientos tienen por objeto brindar atención a las y niños menores de dieciocho años que se encuentre en situación de desamparo derivado de la imposibilidad, incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad,

cuyo artículo 3, fracción XI, se establece que la tutela de menores en situación de desamparo, es precisamente una determinación del juez de lo familiar, siendo presupuesto para ello, que se establezca si el menor se ubica o no en dicha hipótesis.

Además, tal y como lo señala de forma expresa el artículo 492 del Código Civil local, la situación de desamparo **se produce** de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad.

Así, la situación de desamparo es una determinación eminentemente judicial, realizada por los jueces de lo familiar del Distrito Federal al decretar la tutela en los términos antes señalados.

Por todo lo anterior, se estima que la declaración judicial a la que hace referencia el inciso b), de la fracción I, del artículo 393 del Código Civil para el Distrito Federal, se refiere a la resolución que dicta el juez familiar para decretar la tutela de un menor en situación de desamparo en favor de una institución de asistencia social pública o privada, o en su defecto en favor del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

---

tutela o custodia de los menores que habitan en el Distrito Federal, ya sea en carácter de expósitos o abandonados, y que no hayan sido acogidos por instituciones de asistencia social.

**Artículo 2.** El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, es la Entidad responsable de la aplicación de los presentes lineamientos”.

**2. Argumentos que permiten sostener que los padres biológicos no son colocados en estado de indefensión.**

Por otra parte, se estima que el supuesto normativo contenido en el inciso b), de la fracción I, del artículo 393 del Código Civil, **no se refiere a la posibilidad de adoptar a menores cuya patria potestad se encuentre suspendida**, pues en esos casos, tal y como lo dispone el diverso numeral 398 del propio Código, se requerirá el consentimiento de quien ejerce la misma para que proceda la adopción.

Es necesario aclarar que la tutela que el Desarrollo Integral de la Familia ejerce sobre los menores no necesariamente se origina por un único supuesto. Dicha institución puede ser declarada tutora de un menor atendiendo a dos circunstancias distintas:

- a) Entrega de un menor al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia para ser dado en adopción.
- b) Menores en situación de desamparo:
  - i. Expósitos.
  - ii. Abandonados.

Por lo que ve al primer supuesto, los menores podrán estar bajo la tutela de dicha institución, cuando acorde a la fracción V del artículo 443 del Código Civil respectivo, quienes ejerzan la patria potestad, entreguen al menor para que sea dado en adopción. En tal supuesto, por disposición expresa

de dicho artículo, esa sola acción implicará la **terminación de la patria potestad**<sup>4</sup>, en cuyo caso, es claro que la misma no se encuentra suspendida y, por tanto, la adopción no se efectuaría ante un estado jurídico provisional. En consecuencia, en el supuesto de que se decrete la adopción del menor, es evidente **los padres no quedarían en estado de indefensión**.

Adicionalmente, tal y como lo señala el artículo 392 del mismo Código Civil, la situación de desamparo es la que se produce de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes de la patria potestad, tutela o custodia de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia material o moral. Sin embargo, el propio artículo señala que hay que distinguir entre dos supuestos: **expósitos** y **abandonados**.

Por lo que ve a los **expósitos**, el artículo 392 antes indicado, señala que son aquellos menores que son colocados en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y **no pueda determinarse su origen**.

En dicho supuesto, es claro que al encontrarse el menor bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, **la patria potestad no se encuentra suspendida, ya que no**

---

<sup>4</sup> “**Artículo 443**. La patria potestad se acaba:  
(...)”

V. Cuando el que ejerza la patria potestad de un menor, lo entregue a una institución pública o privada de asistencia social legalmente constituida, para ser dado en adopción de conformidad con lo dispuesto por el artículo 901 bis del Código de Procedimientos Civiles”.

**existe alguien que se encuentre ejerciendo la misma.** Así, en el supuesto de que se decrete la adopción de un menor expósito, no se afecta la garantía de audiencia de sus padres, pues se desconoce quiénes son, precisamente por la situación de desamparo en el cual lo colocaron.

Ahora bien, por lo que ve a los **menores abandonados**, el numeral 392 señala que son aquellos menores que se encuentran en situación de desamparo, pero **se conoce su origen**. Al respecto, el artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala expresamente en su fracción II que quien pretende adoptar deberá exhibir, cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia pública o privada, constancia oficial del tiempo de exposición o sentencia que haya decretado la pérdida de la patria potestad como consecuencia de dicho abandono. Ahora bien, en caso de que el menor no se encuentre en la situación de abandono por un tiempo de por lo menos tres meses, sólo se decretará la guarda y custodia provisional, hasta en tanto se consuma dicho plazo (fracción III del propio artículo 923).

Ello significa, que sólo se podrá iniciar el trámite de adopción sobre los menores abandonados: (i) en el caso de que ya exista sentencia ejecutoriada sobre la pérdida de la patria potestad -supuesto en el cual es evidente que la misma no se puede encontrar suspendida-, o (ii) en el supuesto de que cuenten con tres meses en la situación de abandono.

Esto último resulta fundamental, pues acorde a la fracción V del artículo 444 del Código Civil, **la patria potestad se**

**pierde** por resolución judicial en el supuesto del abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos **por más de tres meses**, sin causa justificada.

Así, tomando en consideración que para adoptar a un menor que se encuentre en situación de abandono se debe exhibir la constancia de que su tiempo de exposición sea de por lo menos tres meses, resulta claro que el mismo se encuentra en la causal de pérdida de la patria potestad antes señalada.

Esto es, **solamente se podrá adoptar a los menores abandonados, cuando respecto a los mismos ya exista sentencia sobre la pérdida de su patria potestad, o cuando su situación de hecho se encuadre en el supuesto de pérdida de la misma, en razón del tiempo que llevan en la situación de abandono.**

Lo anterior significa que la adopción no podrá decretarse mientras la patria potestad se encuentre suspendida, **toda vez que es requisito indispensable acorde al Código de Procedimientos Civiles, que el tiempo de abandono del menor configure la pérdida de la patria potestad.** Por lo mismo, resulta evidente que el juez en primer término **deberá pronunciarse** en torno a dicho aspecto, antes de decretar la adopción correspondiente. Por tanto, **ni en este supuesto se decretaría la adopción ante una patria potestad suspendida**, ya que previamente existirá una determinación en relación a la misma.

**En definitiva, la normativa del Distrito Federal no permite que se lleve a cabo una adopción ante un estado jurídico**

suspensivo o transicional. En el caso de los menores expósitos es evidente que nadie se encuentra ejerciendo la patria potestad, e incluso la fracción IV del propio artículo 923 del código adjetivo de la materia exige que los mismos se encuentren en una guarda y custodia provisional por lo menos tres meses. En relación a los menores abandonados, éstos sólo podrán ser adoptados cuando la patria potestad ya se haya perdido por sentencia ejecutoriada, o porque su situación fáctica posibilite que el juez decrete la misma antes de estudiar la procedencia de la adopción.

En el anterior supuesto, **no se afecta la garantía de audiencia de los padres biológicos del menor abandonado**, pues si bien se conoce quiénes son, como requisito indispensable para la pérdida de la patria potestad, el juez de lo familiar se encontrará obligado a llamarlos a juicio, a pesar de que ellos mismos colocaron a su menor hijo en una situación de desamparo.

Este último caso, si bien podría resultar controvertido, en virtud de que permite comenzar los trámites de adopción antes de que se decrete la pérdida de la patria potestad, cabe señalarse por una parte que al final del procedimiento la adopción no se decretaría sin que antes se realice un pronunciamiento sobre la patria potestad y, en segundo lugar, **lo que pretendió el legislador del Distrito Federal fue concebir un trámite más expedito y sencillo que redundara en beneficio de los miles de niños que se encuentran en situación de desamparo**, cuyo interés superior nos encontramos obligados a tener en consideración

en este tipo de asuntos, pues así nos lo mandata la propia Constitución.

Así las cosas, la manifestación del consentimiento por parte de quien ejerza la patria potestad, tal y como lo establece el Código Civil, implica un requisito para la procedencia de la adopción, esto es, es un requerimiento ineludible para que el juez pueda decretar en última instancia la adopción, pero no constituye un requisito indispensable para iniciar los trámites respectivos.

Esto es, **como presupuesto necesario para que se decrete la adopción**, el juez estará obligado a analizar el aspecto atinente a la patria potestad. En el supuesto de que aún exista alguien que ejerza la misma, resulta evidente que el juez primero deberá pronunciarse sobre su pérdida y tendrá que llamar a juicio a los padres biológicos, a riesgo de que si no lo hiciese su determinación sería nula.

Adicionalmente, debe señalarse que atendiendo a la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de dos mil once, los jueces deberán conducirse con pleno respeto a los derechos fundamentales, por lo que, en el supuesto de que se comience con un juicio de adopción y se encuentre pendiente la resolución del aspecto relativo a la patria potestad, es evidente que los padres gozarán de garantía de audiencia en las instancias correspondientes.

Por lo anterior, es claro que los padres no se encuentran en un estado de indefensión debido al artículo combatido, pues como requisito previo a la adopción, el juez se pronunciará

sobre la pérdida de la patria potestad –en el supuesto de que aún exista quien la ejerza-, ante lo cual, los padres necesariamente serán llamados a juicio, donde podrán manifestar lo que a su derecho convenga sobre tal aspecto, razón por la que gozan de garantía de audiencia.

## **II. Análisis del artículo 923, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.**

Si bien se comparte la declaración de validez, estimo que es necesario precisar, que cuando el artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece diversos requisitos que se deben cumplir por quien pretenda adoptar, a todas luces resulta claro que los mismos se exigen **para iniciar el procedimiento judicial correspondiente.**

Así, **una constancia de tiempo de exposición no resulta suficiente para decretar la adopción, pero sí lo es para iniciar el procedimiento, así como para acreditar el tiempo de abandono que se tendrá en cuenta para la determinación sobre la pérdida de la patria potestad.**

En efecto, durante la tramitación respectiva, el juez deberá pronunciarse sobre la cuestión de la patria potestad, ya que para que se configure la pérdida de la misma, el abandono debe ser injustificado, por lo que el tiempo de exposición solamente representa un elemento que el juez deberá tener en cuenta para pronunciarse sobre el caso, siendo exigida la constancia para verificar si ya pasaron tres meses de la situación de desamparo, ante lo cual, en caso de que la

misma sea injustificada procedería decretar la pérdida de la patria potestad.

Por tanto, se estima que si bien la fracción II del numeral 923 antes indicado es constitucional, **ello obedece a que la constancia a la que hace referencia es solamente un requisito para iniciar el trámite de adopción correspondiente, y no para decretar la misma.**

En virtud de las anteriores consideraciones es que me permito formular el presente voto concurrente, pues si bien comparto el sentido del proyecto y en general las consideraciones que sustentan el mismo, a mi parecer el estudio se debió realizar acorde al esquema argumentativo desarrollado en líneas precedentes.

**MINISTRO**

**ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA**

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS**

**LIC. RAFAEL COELLO CETINA**

**JMYG**

**VOTO DE MINORÍA QUE FORMULAN LOS MINISTROS JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ Y ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 17/2011.**

1. En sesión de cinco de febrero de dos mil trece, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 17/2011. En este asunto el Pleno debía resolver sobre la validez de los artículos 393, fracción I, inciso b), 400 y 402 del Código Civil para el Distrito Federal; artículos 430 y 923 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y artículos 3, fracción XIII y de X de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal.
2. Nuestro disenso en la presente resolución se centró en el reconocimiento de la validez del artículo 393, inciso, b) fracción I. Por ésta razón, nos limitaremos a exponer las razones por las cuales consideramos que la referida porción normativa debió declararse inválida.

**I. Razones de la mayoría**

3. El concepto de invalidez respecto del inciso b) de la fracción I del artículo 393 del Código Civil para el Distrito Federal se refería a la posibilidad de iniciar el procedimiento de adopción de menores en situación de desamparo sin haber definido de manera definitiva su situación en relación con los derechos de los padres. Por mayoría de siete votos se determinó la validez del referido artículo al considerar que la situación de desamparo no constituye una mera

situación de hecho, sino que su configuración encuentra medida en la terminación de la patria potestad. A juicio de la mayoría, de la lectura integral del sistema sobre el que se desarrolla la procedencia de la adopción de menores en situación de desamparo<sup>1</sup> en el Código Civil exige de manera indefectible la previa terminación de la patria potestad a través de la resolución judicial a que se refiere la porción normativa impugnada.

## **II. Consideraciones del voto**

4. En este contexto, la razón para formular el presente voto se fundamenta en que consideramos que el artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil para el Distrito Federal debió declararse inconstitucional por las siguientes razones.
5. El artículo 393, fracción I del Código Civil para el Distrito Federal, establece que podrán ser adoptados los niños o niñas menores de 18 años que: a) carezcan de persona que ejerza la patria potestad; b) *hayan sido declarados judicialmente en situación de desamparo o bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal*; c) a sus padres o abuelos se les haya sentenciado a la pérdida de la patria potestad; y, d) sus padres o tutor o quienes ejerzan la patria potestad otorguen su consentimiento.
6. En el caso del inciso a), la situación del menor es clara y definitiva: carece de persona que ejerza sobre él o ella la patria potestad. Para que el menor carezca de patria potestad deben dejarla de ejercer ambos padres y los ascendientes en segundo grado. En este caso, para que el procedimiento de adopción pueda ser iniciado por parte del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito

---

<sup>1</sup> Artículos 393, fracción I, inciso b), 398, 444, 447, 492, 494-A.

**VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.**

Federal, el menor tiene que estar bajo su tutela y carecer, además, de las personas que puedan ejercer tutela legítima que corresponde en primer término a los hermanos y después a los demás colaterales dentro del cuarto grado inclusive.<sup>2</sup> Si bien puede darse el caso de adopción con consentimiento del tutor, de acuerdo con el artículo 398 del Código Civil para el Distrito Federal,<sup>3</sup> en este último supuesto el procedimiento tiene que ser iniciado por el mismo adoptante con anuencia del tutor. También es clara la situación definitiva de los menores en los diversos supuestos c) y d), ya que en el primer supuesto ésta se determinará por sentencia judicial en el caso de la pérdida de la patria potestad, tal como lo establece el artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal; y, en el segundo, los mismos individuos que ejercen la patria potestad o la tutela darán su consentimiento para ello.

7. En el caso del inciso b), que es el supuesto impugnado, los menores deben ser declarados judicialmente en situación de desamparo o bajo la tutela del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal. Sin embargo, en contraste con la claridad y certeza de la situación del menor en los supuestos anteriores, advertimos del análisis integral de la legislación en la materia, que la declaración judicial de situación de desamparo no existe dentro de los supuestos del Código Civil, ni del Código de Procedimientos Civiles, ambos del Distrito Federal. Cuando el Código Civil para el Distrito Federal se refiere al desamparo es a una situación de hecho, no a una

---

<sup>2</sup> ARTICULO 482.- Ha lugar a tutela legítima:

I.- Cuando no hay quien ejerza la patria potestad, ni tutor testamentario;

II.- Cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio.

ARTICULO 483.- La tutela legítima corresponde:

I.- A los hermanos, prefiriéndose a los que lo sean por ambas líneas;

II.- Por falta o incapacidad de los hermanos, a los demás colaterales dentro del cuarto grado inclusive.

El juez, en resolución motivada, podrá alterar el orden anterior atendiendo al interés superior del menor sujeto a tutela.

<sup>3</sup>ARTICULO 398. Para que la adopción proceda deberán manifestar su consentimiento, en sus respectivos casos:

I. Quienes ejerzan la patria potestad sobre el menor que se pretende adoptar;

II. El tutor del que se va a adoptar;

III. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos ni tutor; y

IV. El menor si tiene más de doce años.

En el caso de las personas señaladas en las fracciones I y IV, el consentimiento deberá otorgarse invariablemente de manera libre e informada, para este efecto deberá hacerse de su conocimiento de manera amplia y exhaustiva todas las consecuencias jurídicas y psicosociales que implica la adopción. El juez contará con amplias facultades para comprobar que el consentimiento fue otorgado en las condiciones señaladas.

VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.

declaración judicial. El artículo 492 del Código Civil para el Distrito Federal dice textualmente: “Se considera como situación de desamparo, la que se produce **de un hecho** a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o del inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos para la patria potestad, tutela o custodia de menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en el carácter de expósitos o abandonados”. Los expósitos son, según el mismo artículo: “(e)l menor que es colocado en situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia protección y cuidado y no pueda determinarse su origen”.

8. Por tanto, en el supuesto del inciso b) del artículo 393, la situación del menor no es clara. Pues, cuando estamos frente a menores en situación de desamparo se practicará la diligencia de acogimiento respectiva; una vez acogidos, estarán bajo la tutela de la institución de asistencia social que los acoja o, en su defecto, por el Sistema de Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, como se encuentra establecido en los artículos 492 y 494-A del Código Civil.<sup>4</sup> La patria potestad en estos casos se encontrará suspendida, conforme a la fracción VII del artículo 447 del Código Civil para el Distrito Federal,<sup>5</sup> y será el mismo Sistema para el Desarrollo Integral de la

---

<sup>4</sup> 492. La ley coloca a los menores en situación de desamparo bajo la tutela de la institución autorizada que los haya acogido, quien tendrá las obligaciones, facultades y restricciones previstas para los demás tutores. Se entiende por expósito, al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considerará abandonado.

Se considera como situación de desamparo, la que se produce de un hecho a causa de la imposibilidad, del incumplimiento o inapropiado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la patria potestad, tutela o custodia de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia material o moral; ya sea en carácter de expósitos o abandonados.

El acogimiento tiene por objeto la protección inmediata del menor, si éste tiene bienes, el juez decidirá sobre la administración de los mismos.

En todos los casos, quien haya acogido a un menor, deberá dar aviso al Ministerio Público Especializado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, quien después de realizar las diligencias necesarias, en su caso, lo pondrá de inmediato bajo el cuidado y atención del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

Artículo 494-A. El Gobierno del Distrito Federal, a través del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, ejercerá la tutela de los menores en situación de desamparo que no hayan sido acogidos por instituciones de asistencia social, en cuyo caso tendrá las obligaciones, facultades y restricciones establecidas en este Código.

<sup>5</sup> 447. La patria potestad se suspende:

I. Por incapacidad declarada judicialmente;  
II. Por la ausencia declarada en forma;

**VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.**

Familia el que tendrá la legitimación para promover ante el juez de lo familiar las acciones correspondientes para resolver la situación definitiva del menor, lo que se contempla en el cuarto párrafo del artículo 494-C del Código Civil para el Distrito Federal, el cual reitera en su penúltimo párrafo que la asunción de esta tutela lleva consigo la suspensión provisional de la patria potestad y la tutela ordinarias.<sup>6</sup>

9. En este sentido, la situación de desamparo y la de la tutela por institución perteneciente al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal son condiciones dependientes: el desamparo supone el procedimiento de acogida y, por tanto, la asunción de la tutela por parte de la institución de que se trate. Hay que subrayar, además, que de esta situación de hecho, una vez acogido el menor y bajo la tutela de estas instituciones, las mismas y el ministerio público se encuentran legitimados para iniciar el procedimiento de pérdida de patria potestad como está previsto por el

---

III. Cuando el consumo del alcohol, el hábito de juego, el uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y de las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, amenacen causar algún perjuicio cualquiera que este sea al menor; y (sic)

IV. Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión;

V. Cuando exista la posibilidad de poner en riesgo la salud, el estado emocional o incluso su vida del o de los descendientes menores por parte de quien conserva la custodia legal, o de pariente por consanguinidad o afinidad hasta por el cuarto grado;

VI. Por no permitir que se lleven a cabo las convivencias decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado judicialmente;

VII. En los casos y mientras dure la tutela de los menores en situación de desamparo de acuerdo a lo dispuesto en el presente Código y del artículo del (sic) 902 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

<sup>6</sup> Artículo 494-C. Cuando el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal tenga conocimiento de que un menor se encuentra en situación de desamparo, practicará la diligencia de acogimiento respectiva con la participación del Comité Técnico interinstitucional e interdisciplinario, dando aviso en el acto al Ministerio Público Especializado, quien después de realizar las diligencias necesarias, lo pondrá de inmediato bajo el cuidado y atención de dicha institución.

El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, adoptará todas las medidas necesarias para la atención, protección y tratamiento para el ejercicio pleno de sus derechos de acuerdo a las necesidades específicas y edad del menor, procurando siempre y en todo momento el sano desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, dando prioridad a los menores con problemas de adicción a estupefacientes, sustancias psicotrópicas y alcoholismo.

El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, realizará las acciones de prevención y protección a menores para incorporarlos al núcleo familiar, hogares sustitutos o en espacios residenciales adecuados para su formación e instrucción, y garantizará en todo momento su situación jurídica conforme a lo previsto en este Código.

El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, tendrá legitimación para, en su caso, promover ante el Juez de lo Familiar las acciones correspondientes a resolver la situación definitiva del menor, dentro del término de 10 días contados a partir de aquel en el que el Comité Técnico Interinstitucional e Interdisciplinario emitirá el dictamen técnico correspondiente, ateniendo a las circunstancias de cada caso en el plazo que señale el reglamento.

La asunción de la tutela atribuida al Gobierno del Distrito Federal, en términos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, lleva consigo la suspensión provisional de la patria potestad y la tutela ordinarias; no obstante serán válidos los actos de contenido patrimonial que realicen los padres o tutores en representación del menor y que sean beneficiosos para él.

**VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.**

artículo 430 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.<sup>7</sup>

10. La posibilidad de llevar y concluir los procedimientos judiciales para la pérdida de la patria potestad, independientemente de la posterior evaluación de los supuestos contenidos en el artículo 430 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, colocarán ya al menor en una situación jurídica definitiva que se encuentra contemplada en el siguiente inciso del artículo 393 impugnado, el inciso c), que se refiere a la pérdida de la patria potestad por padres o abuelos. Lo delicado del inciso b) es que al no existir la declaración judicial de desamparo, se abre la posibilidad de iniciar el procedimiento de adopción por una situación de hecho y una tutela derivada de una suspensión provisional de la patria potestad o tutela ordinaria, sin que medie un procedimiento judicial y una sentencia ejecutoriada que determine la situación definitiva del menor.
  
11. En este caso, consideramos que el supuesto indicado sí está vulnerando el artículo 4º Constitucional en lo relativo al interés superior del menor, cuya aplicación implica que las autoridades deben procurar mantener de la mejor manera los nexos familiares del menor, además de una condición clara de violación al derecho de debido proceso en donde los padres “naturales” o bien quien ejerza la patria potestad, no tendrán garantía de audiencia, ni la posibilidad de aportar pruebas y alegar lo que a su derecho convenga en un procedimiento donde se decida de manera definitiva sobre la condición de su patria potestad. Esto es, la terminación de la patria potestad no será mediante un procedimiento establecido al efecto, sino como resultado del procedimiento de adopción, como lo establece el artículo 443, fracción

---

<sup>7</sup> ARTICULO 430. Se tramitará el procedimiento a que se refiere este capítulo tratándose de menores recibidos por una institución pública o privada de asistencia social para el efecto de que se decrete la pérdida de la patria potestad, sólo en los casos previstos en el artículo 444 fracciones III, V, VI y VII del Código Civil, correspondiéndole la acción al representante legal de la institución o al Ministerio Público. El Ministerio Público deberá de ejercitar la acción de forma inmediata una vez transcurrido el término que la ley señala.

VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.

IV del Código Civil para el Distrito Federal.<sup>8</sup> En este caso, sin una resolución judicial previa que establezca la situación definitiva del menor en desamparo en donde se determine la pérdida de la patria potestad, el procedimiento de adopción (que finalmente sería definitivo para acabar con la patria potestad) terminaría definitivamente con el lazo entre los padres “naturales” y el menor adoptado.

12. La consecuencia descrita es inconstitucional también a la luz de la interpretación de los derechos humanos contenidos en instrumentos internacionales que en la materia son aplicables, que además dan sentido al contenidos del principio de interés superior del menor previsto en el artículo 4º de la Constitución y que se describen a continuación:
13. Los derechos de los niños, niñas y adolescentes se encuentran expresamente reconocidos por diversos instrumentos internacionales.<sup>9</sup> Tanto los tratados internacionales como la interpretación que de ellos han hecho los organismos internacionales prevén que el cuidado y protección de los menores es un derecho/obligación que recae de manera prioritaria en sus familias<sup>10</sup>, por lo que todo niño y niña tiene el

---

<sup>8</sup> ARTICULO 443.- La patria potestad se acaba:

I. Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;

II. Con la emancipación derivada del matrimonio;

III. Por la mayor edad del hijo;

IV. Con la adopción del hijo;

V. Cuando el que ejerza la patria potestad de un menor, lo entregue a una Institución pública o privada de asistencia social legalmente constituida, para ser dado en adopción de conformidad con lo dispuesto por el artículo 901 bis del Código de Procedimientos Civiles.

<sup>9</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 24 lo siguiente.

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.

2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.

3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.

El artículo 19 de la Convención establece que 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.

<sup>10</sup> Artículo 24.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 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, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/85, de 3 de diciembre de 1986; Capítulo sobre la familia como núcleo central de protección de la Opinión Consultiva 17 del año 2002, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; Corte IDH, Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221, párr. 121; Corte IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, Párr. 185; **Observación General No. 17, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 24 - Derechos del niño, 35º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 165 (1989), Párr 1.**

**VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.**

derecho de crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres, salvo circunstancias excepcionales reconocidas judicialmente<sup>11</sup>.

14. Así mismo, dichos lineamientos internacionales consideran que los Estados deben establecer una regulación adecuada de la institución de la patria potestad que esté conforme con el principio del interés superior del infante, los estándares internacionales sobre derechos humanos y en los que, en la medida de lo posible, sea tomada en cuenta la opinión del menor<sup>12</sup> y que es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se halla el niño o la niña<sup>13</sup>.
15. Igualmente, se prescribe que los Estados Partes se comprometen a asegurar al menor la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.<sup>14</sup>
16. En esta tesitura se establece que como primera prioridad el niño o niña ha de ser cuidado por sus propios padres<sup>15</sup>, por lo que los Estados Partes velarán por que el menor no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos<sup>16</sup>, siendo que la separación de menores de su familia constituye, bajo ciertas condiciones, una

---

<sup>11</sup> ARTÍCULO 16 del Protocolo de San Salvador.

<sup>12</sup> ARTÍCULOS 3, 20 y 21 de la Convención de los derechos del niño; CIDH, Relatoría sobre los Derechos de la Niñez. Organización de los Estados Americanos. Informe sobre el Castigo Corporal y los Derechos Humanos de las Niñas, Niños y Adolescentes, Párr. 86; observación general 7 del Comité de los Derechos del Niño; Comité de los Derechos del Niño, Observaciones a los Informes estatales, CRC/C/SAU/CO/2, 17 de marzo de 2006; CRC, Examen sobre el informe presentado por el Estado de Mauricio CRC/C/MUS/CO/2, 17 de marzo de 2006, § 30; CRC, Examen sobre el informe presentado por el Estado de República Dominicana CRC/C/DOM/CO/2

11 de febrero de 2008, § 31. Examen sobre el informe presentado por el Estado de Grecia CRC/C/15/Add.170, 2 de abril de 2002, § 53.

<sup>13</sup> Corte IDH, Opinión consultiva OC-172002, Condición jurídica y derechos humanos del niño, Resolución de 28 de agosto de 2002, Serie A, No. 17, § 60 y 61.

<sup>14</sup> ARTÍCULO 3 de la Convención de los derechos del niño

<sup>15</sup> ARTÍCULO 3 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, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/85, de 3 de diciembre de 1986; Artículos 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

<sup>16</sup> ARTÍCULO 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

**VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.**

violación del citado derecho<sup>17</sup>, pues inclusive las separaciones legales del niño de su familia solo pueden proceder si están debidamente justificadas en el principio del interés superior del niño y de la niña, son excepcionales y, en lo posible, temporales.<sup>18</sup>

17. En efecto, se prevé como excepción a la anterior regla general, el hecho de que los propios padres del niño o niña no puedan ocuparse de él o sus cuidados sean inapropiados (que sea necesaria conforme al interés superior del infante), caso en el cual debe considerarse la posibilidad de que el cuidado quede a cargo de otros familiares de los padres del niño o niña, otra familia sustitutiva –adoptiva o de guarda– o en caso necesario, una institución apropiada;<sup>19</sup> sin embargo, estas determinaciones siempre deberán ser tomadas mediante revisión judicial<sup>20</sup> y siempre que se ofrezca a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.<sup>21</sup>
  
18. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en concordancia con las Directrices de RIADH, ha destacado que cuando no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar, los intentos de la comunidad por ayudar a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia extensa no pueda ya cumplir esta función, se deberá recurrir a otras posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción que, en la medida de lo posible, deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y al mismo tiempo, crear en los infantes un sentimiento de permanencia

---

<sup>17</sup>Opinión Consultiva OC-17, supra nota 131, párrs. 71 y 72; y 72; Caso De la Masacre de las Dos Erres, supra nota 127, párr. 187, y Caso Chitay Nech y otros, supra nota 63, párr. 157.

<sup>18</sup>Corte IDH, Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221, párr. 125.

<sup>19</sup> ARTÍCULO 4 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, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/85, de 3 de diciembre de 1986; Artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

<sup>20</sup> ARTÍCULO 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño; artículo 16 del Protocolo de San Salvador.

<sup>21</sup> ARTÍCULO 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.

para evitar los problemas relacionados con el «desplazamiento» de un lugar a otro.<sup>22</sup>

19. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño, señaló en su Observación General número 17 lo siguiente: La obligación de garantizar a los niños la protección necesaria corresponde a la familia, a la sociedad y al Estado. Aunque el Pacto no indique cómo se ha de asignar esa responsabilidad, incumbe ante todo a la familia, interpretada en un sentido amplio de manera que incluya a todas las personas que la integran en la sociedad del Estado Parte interesado y, especialmente, a los padres la tarea de crear las condiciones favorables a un desarrollo armonioso de la personalidad del niño y la niña y al disfrute por su parte de los derechos reconocidos en el Pacto. Por otra parte, en los casos en que los padres falten gravemente a sus deberes o maltraten o descuiden al menor, el Estado debe intervenir para restringir la patria potestad y el niño o la niña puede ser separado de su familia cuando las circunstancias lo exijan.<sup>23</sup>
  
20. Finalmente, respecto del tema de adopción se ha señalado que su objetivo fundamental consiste en que el niño o niña que no pueda ser cuidado por sus propios padres tenga una familia permanente,<sup>24</sup> siendo que los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán que el interés superior del menor sea la consideración primordial y velarán por que la adopción del infante sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del menor en relación con

---

<sup>22</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, opinión Consultiva OC – 17/2002, del 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Nº 73.

<sup>23</sup> **Observación General No. 17, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 24 - Derechos del niño, 35º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 165 (1989), Párr 6.**

<sup>24</sup> ARTÍCULO 13 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, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/85, de 3 de diciembre de 1986.

**VOTO DE MINORÍA  
EN LA ACCIÓN DE  
INCONSTITUCIONALIDAD  
17/2011.**

sus padres, parientes y representantes legales y que cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario.<sup>25</sup>

21. Así mismo, respecto del tema de adopción ha considerado que los Estados deben realizar una evaluación técnica de la capacidad de los padres o tutores en los casos de retiro de la patria potestad o renuncia a ella; que deben garantizar que, en todos los casos de adopción, el criterio claro a seguir sea el agotamiento de todos los medios para impedir que los padres vean retirada su patria potestad y/o se separen de su hijo o hija y que se debe reglamentar la práctica de entregar a menores a parientes cercanos.<sup>26</sup>
22. Por todo lo anterior, de un análisis integral del principio de interés superior del menor establecido en el artículo 4º de la Constitución y del sentido que le otorgan a este derecho humano los diversos instrumentos internacionales analizados, consideramos que debió declararse la invalidez del artículo 393, fracción I, inciso b) del Código Civil del Distrito Federal.

---

Ministro José Ramón Cossío Díaz

---

Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena

RMMG/CAA/mvr

---

<sup>25</sup> ARTÍCULO 21 de la Convención de los derechos del niño; CRC, Examen sobre el informe presentado por el Estado de Etiopía CRC/C/ETH/CO/3 1º de noviembre de 2006, § 40 al 43.

<sup>26</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observaciones Finales, CRC/C/15/Add.261, 21 de septiembre de 2005, Nepal, Párr. 52 a 54.