

INICIATIVA QUE REFORMA LOS ARTÍCULOS 2º. Y 103 DE LA LEY GENERAL DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES, A CARGO DE LA DIPUTADA OLGA JULIANA ELIZONDO GUERRA, DEL GRUPO PARLAMENTARIO DE MORENA

La que suscribe, Olga Juliana Elizondo Guerra, integrante del Grupo Parlamentario de Morena en la LXV Legislatura de la Cámara de Diputados, con fundamento en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y 6, numeral 1, fracción I, 77, 78 y demás relativos del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a consideración de esta asamblea **iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforman los artículos 2 y 103 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, en materia de situaciones de riesgo**, al tenor de la siguiente.

Exposición de Motivos

La niñez es la etapa inicial de la vida humana en la que somos absolutamente dependientes de otros individuos ya sean nuestros padres, familiares o cualquier otra persona responsable de llevar a cabo los cuidados necesarios que nos permitan crecer en un entorno sano y seguro.

Debido a esta dependencia natural las niñas y niños no pueden ejercer por sí mismos sus derechos con total libertad, lo cual los coloca en una situación de desventaja y de vulnerabilidad frente a diversos abusos. Es decir, para ellas y ellos el riesgo de que sus derechos fundamentales sean vulnerados es más alto que el de las personas adultas, lo cual aumenta la probabilidad de que sean víctimas de situaciones de maltrato que perjudiquen su integridad y obstaculicen su sano desarrollo.

De acuerdo con el Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes, en México residen poco más de 38.2 millones de niñas, niños y adolescentes, que en términos reales representa 30.4 por ciento de la población total del país. Aunado a ello, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef) refiere que 63 por ciento de las personas menores de 14 años sufren agresiones físicas y psicológicas como parte de su formación.¹

El riesgo de que los derechos fundamentales de las niñas, niños y adolescentes sean vulnerados está presente no solo en sus propios hogares, sino también en las instituciones, e incluso, en su interacción con la sociedad en general. De ahí la importancia de que el derecho mexicano deba prever la figura de riesgo como un elemento indispensable para que las autoridades desde el ámbito de sus respectivas atribuciones y competencias actúen de manera preventiva con base en la protección del Interés Superior de la Niñez y así impedir que las situaciones de riesgo se conviertan posteriormente en actos consumados que transgredan los derechos de cada menor de edad.

Al respecto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis la CVIII/2014 (10a.) derivada de la resolución del amparo en revisión 2618/2013 estableció que el principio de interés superior implica que los intereses de las niñas y niños deben protegerse con mayor intensidad, por lo que no es necesario que se genere un daño a los bienes o derechos de los menores para que se vean afectados, sino que basta con que éstos se coloquen en una situación de riesgo.

Derechos de los niños. Basta que se coloquen en una situación de riesgo para que se vean afectados.

El principio de interés superior implica que los intereses de los niños deben protegerse con mayor intensidad, por lo que no es necesario que se genere un daño a los bienes o derechos de los niños para que se vean afectados, sino que basta con que éstos se coloquen en una situación de riesgo. Aquí conviene hacer una precisión sobre el concepto de riesgo. Si éste se entiende simplemente como la posibilidad de que un daño ocurra en el futuro, es evidente que la eventualidad de que un menor sufra una afectación estará siempre latente. Cualquier menor está en riesgo de sufrir una afectación por muy improbable que sea. Sin embargo, ésta no es una interpretación muy razonable del concepto de riesgo. Así, debe entenderse que el aumento del riesgo se configura normalmente como una situación en la que la ocurrencia de un evento hace más probable la ocurrencia de otro, de modo que el riesgo de que se produzca este segundo evento aumenta cuando se produce el primero. Aplicando tal comprensión a las contiendas donde estén involucrados los derechos de los menores de edad, y reiterando que el interés superior de la infancia ordena que los jueces decidan atendiendo a lo que resultará más beneficioso para el niño, la situación de riesgo se actualizará cuando no se adopte aquella medida que resultará más beneficiosa para el niño, y no sólo cuando se evite una situación perjudicial”.²

En la resolución del amparo en revisión número 2618/2013, la Corte señaló la relevancia que tiene establecer los criterios necesarios para probar de manera formal la existencia de las situaciones de riesgo, destacando lo siguiente:

La situación de riesgo que se alegue debe ser probada, y no especulativa o imaginaria. Por tanto, no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre las características de los padres.

Refiere que “sólo en caso de que se pruebe la existencia de un riesgo para el desarrollo de los niños, podrá afirmarse que la ponderación de las categorías protegidas por la Constitución tiende a proteger el interés superior del niño. De otro modo su alegada protección resultaría especulativa y sin sustento alguno. Si por el contrario se demuestra tal situación de riesgo, entonces deberá privilegiarse al interés superior del niño frente a la diferencia de trato (pérdida de la guarda y custodia con motivo de dichas circunstancias), la cual, en tanto se encontraría justificada, no sería discriminatoria”.³

Las situaciones de riesgo ya ha sido un tema reiteradamente tomado en consideración por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sus resoluciones en materia de guarda y custodia, esto con la finalidad de disminuir la probabilidad de que se susciten daños futuros en perjuicio de las personas menores de edad.

Tal es el caso de la resolución del amparo directo en revisión 2710/2017 en la que la Primera Sala refirió que, para tomar decisiones respecto a la guarda y custodia, debe utilizarse un estándar de riesgo, según el cual, debe tomarse la decisión que genere la menor probabilidad de que los menores sufran daños. En consecuencia, destacó que en los juicios en los que directa o indirectamente se ven involucrados los derechos de los menores, el interés superior de éstos les impone a los juzgadores la obligación de resolver la controversia puesta a su consideración atendiendo a lo que es mejor para el niño.⁴

La presente iniciativa tiene como objeto reformar los párrafos tercero del artículo 2 y segundo del 103 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, a fin de establecer que cuando las autoridades tomen una decisión que afecte a niñas, niños o adolescentes, en lo individual o colectivo, se deberán evaluar y ponderar los riesgos a fin de salvaguardar su interés superior y sus garantías procesales. Asimismo, determinar que, en casos de controversia, el órgano jurisdiccional competente para emitir sentencia en materia de guarda y custodia, deberá tomar en consideración las situaciones de riesgo que hayan sido comprobadas en los procedimientos respectivos, así como ordenar todas las medidas necesarias para prevenir que sufran mayores daños.

A efecto de tener mayor claridad de la reforma propuesta, se ofrece el siguiente cuadro comparativo:

LEY GENERAL DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES	
Texto Vigente	Texto Propuesto
<p>Artículo 2. Para garantizar la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, las autoridades realizarán las acciones y tomarán medidas, de conformidad con los principios establecidos en la presente Ley. Para tal efecto, deberán:</p> <p>I. a III. ...</p> <p>...</p> <p>Cuando se tome una decisión que afecte a niñas, niños o adolescentes, en lo individual o colectivo, se deberán evaluar y ponderar las posibles repercusiones a fin de salvaguardar su interés superior y sus garantías procesales.</p> <p>...</p> <p>...</p>	<p>Artículo 2. Para garantizar la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, las autoridades realizarán las acciones y tomarán medidas, de conformidad con los principios establecidos en la presente Ley. Para tal efecto, deberán:</p> <p>I. a III. ...</p> <p>...</p> <p>Cuando se tome una decisión que afecte a niñas, niños o adolescentes, en lo individual o colectivo, se deberán evaluar y ponderar las posibles repercusiones y riesgos a fin de salvaguardar su interés superior y sus garantías procesales.</p> <p>...</p> <p>...</p>
<p>Artículo 103. Son obligaciones de quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como de las demás personas que por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado niñas, niños o adolescentes, en proporción a su responsabilidad y, cuando sean instituciones públicas, conforme a su ámbito de competencia, las siguientes:</p>	<p>Artículo 103. Son obligaciones de quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como de las demás personas que por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado niñas, niños o adolescentes, en proporción a su responsabilidad y, cuando sean instituciones públicas, conforme a su ámbito de competencia, las siguientes:</p>
<p>I. a XI. ...</p> <p>En casos de controversia, el órgano jurisdiccional competente determinará el grado de responsabilidad de quien tenga a su cargo y cuidado a niñas, niños o adolescentes, atendiendo a los principios rectores de esta Ley.</p> <p>...</p> <p>...</p>	<p>I. a XI. ...</p> <p>En casos de controversia, el órgano jurisdiccional competente determinará el grado de responsabilidad de quien tenga a su cargo y cuidado a niñas, niños o adolescentes, atendiendo a los principios rectores de esta Ley. Asimismo, para emitir sentencia en materia de guarda y custodia, se deberá tomar en consideración las situaciones de riesgo que hayan sido comprobadas en los procedimientos respectivos, así como ordenar todas las medidas necesarias para prevenir que sufran mayores daños.</p> <p>...</p> <p>...</p>

Por lo expuesto y fundado se somete a consideración de la Cámara de Diputados el siguiente proyecto de

Decreto por el que se reforman el tercer párrafo del artículo 2 y el segundo párrafo del artículo 103 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

Único. Se reforma el tercer párrafo del artículo 2 y el segundo párrafo del artículo 103 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, para quedar como sigue:

Artículo 2. Para garantizar la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, las autoridades realizarán las acciones y tomarán medidas, de conformidad con los principios establecidos en la presente ley. Para tal efecto deberán

I. a III...

...

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

...

...

Artículo 103. Son obligaciones de quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como de las demás personas que por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado niñas, niños o adolescentes, en proporción a su responsabilidad y, cuando sean instituciones públicas, conforme a su ámbito de competencia, las siguientes:

I. a XI. ...

En casos de controversia, el órgano jurisdiccional competente determinará el grado de responsabilidad de quien tenga a su cargo y cuidado a niñas, niños o adolescentes, atendiendo a los principios rectores de esta ley. **Asimismo, para emitir sentencia en materia de guarda y custodia, se deberá tomar en consideración las situaciones de riesgo que hayan sido comprobadas en los procedimientos respectivos, así como ordenar todas las medidas necesarias para prevenir que sufran mayores daños.**

...

Transitorio

Único. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Notas

1 “Nadie me enseñó a ser padre”: El maltrato infantil no se justifica, Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes, gobierno, gob.mx (www.gob.mx).

2 Detalle, Tesis 2005919 (scjn.gob.mx).

3 ADR2618-2013.pdf (scjn.gob.mx).

4 2_215360_4145.doc (live.com).

Palacio Legislativo de San Lázaro, a 16 de marzo de 2023.

Diputada Olga Juliana Elizondo Guerra (rúbrica)

S I L L