

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018
QUEJOSO: SR. HC**

VISTO BUENO
SR. MINISTRO

PONENTE: MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

COTEJÓ

SECRETARIA: MARÍA DOLORES IGAREDA DIEZ DE SOLLANO

COLABORÓ: RICARDO MARTÍNEZ HERRERA

Ciudad de México. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión correspondiente al, emite la siguiente:

S E N T E N C I A

Mediante la cual se resuelve el amparo directo en revisión 392/2018, promovido en contra del fallo dictado el 6 de diciembre de 2017 por el Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Decimocuarto Circuito en el juicio de amparo directo 584/2017.

El problema jurídico a resolver por esta Primera Sala consiste en analizar la interpretación del artículo 4° de la Constitución en relación con el principio de igualdad entre hombres y mujeres y el derecho de convivencia los menores de edad con sus progenitores.

I. ANTECEDENTES DEL CASO

1. De la información que consta en el expediente, se advierte que el 22 de enero de 2015 **Sr. HC** y **Sra. SV** contrajeron matrimonio en el Estado de Yucatán bajo el régimen de separación de bienes. El 4 de mayo de 2015 nació *********, único hijo de la pareja.
2. El **Sr. HC**, por propio derecho, instauró un procedimiento especial de divorcio sin causa donde solicitó la disolución del vínculo matrimonial que lo unía con la **Sra. SV**, por lo que a dicha solicitud anexó una propuesta de convenio de

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

divorcio en el que se precisaba, entre otras cosas, el régimen de visitas y convivencias con el niño¹.

3. El 18 de abril de 2016, la **Sra. SV** dio contestación a la demanda y formuló una contrapropuesta de convenio de divorcio. El 4 de mayo siguiente el juez emitió un acuerdo mediante el cual tuvo por recibido dicho escrito y dictó la siguientes medidas que regirían durante la tramitación del procedimiento:
 - a) El niño quedará provisionalmente bajo la guarda y custodia de su mamá.
 - b) El niño convivirá con su padre los días sábados de cada semana en un horario de doce a catorce horas en el domicilio en que habita con la mamá.
 - c) El papá proporcionará una pensión alimenticia provisional por la cantidad de \$1,000.00 (un mil pesos) mensuales.
4. El 13 de junio de 2016 se llevó a cabo la audiencia preliminar en la que el juez declaró disuelto el vínculo matrimonial y reservó el resto de las cuestiones pendientes de resolver para la instancia incidental.
5. Seguido el procedimiento en todas sus etapas, el 12 de septiembre de 2016 el juez dictó sentencia en la que determinó que la guarda y custodia definitiva del menor correspondería a la madre, conservando ambos progenitores la patria potestad; fijó un régimen supervisado de visitas y convivencias el día domingo de cada semana en el Centro de Convivencia Familiar del Estado de Yucatán, en un horario de las doce hasta las catorce horas, el cual se modificaría conforme a la edad del menor; previno a ambos progenitores para que desempeñaran de la mejor manera el cuidado de su hijo, y se decretó una pensión alimenticia definitiva por la cantidad de \$1,200.00 (un mil doscientos pesos) mensuales a cargo del padre.

¹ Por escrito presentado el 26 de enero de 2016, ante la Oficialía de Partes Común a los Juzgados Civiles y Familiares del Primer Departamento Judicial del Estado de Yucatán. La demanda se radicó en el Juzgado Primero de Oralidad Familiar Turno Vespertino en la Ciudad de Mérida, Yucatán, cuyo titular la admitió a trámite, ordenó emplazar a la demandada y solicitó diversa información de la fuente de trabajo donde laboraba el actor.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

6. Inconforme con el régimen de visitas y convivencias establecido por el juzgador, el padre interpuso recurso de apelación. La sala que conoció del recurso resolvió en el sentido de confirmar la sentencia recurrida².

II. TRÁMITE DEL JUICIO DE AMPARO

7. **Juicio de amparo directo.** El 4 de julio de 2017 el Sr. HC promovió juicio de amparo directo en contra de la sentencia de apelación que confirmó el fallo de primera instancia. El tribunal colegiado que conoció del asunto dictó sentencia en sesión de 6 de diciembre de 2017 en la que negó el amparo solicitado³.
8. **Recurso de revisión.** Ante la negativa de amparo, el Sr. HC interpuso recurso de revisión⁴. El Presidente de esta Suprema Corte dictó un acuerdo el 23 de enero de 2018 mediante el cual admitió el recurso de revisión, ordenó registrarlo con el número 392/2018 y lo turnó al Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, integrante de esta Primera Sala, para la elaboración del proyecto de resolución⁵.
9. La Presidenta de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por acuerdo de 11 de abril de 2018, dispuso el abocamiento del asunto y el envío de los autos al Ministro ponente.

III. COMPETENCIA

10. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de este recurso de revisión, en términos de lo

² Mediante sentencia de 24 de mayo de 2017 la Sala Colegiada Civil y Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán resolvió el asunto.

³ Por razón de turno conoció del asunto el Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Decimocuarto Circuito bajo el número 584/2017.

⁴ Remitido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por oficio de 17 de enero de 2018, suscrito por el Presidente del Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Decimocuarto Circuito.

⁵ Asimismo, requirió notificar de tal admisión a la autoridad responsable y al agente del Ministerio Público de la Federación de la adscripción.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

dispuesto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II, en relación con el 96 de la Ley de Amparo vigente; 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 47, en relación con los artículos 14 a 18, todos ellos del Reglamento Interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 1 de abril de 2008; así como en los puntos primero y tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de mayo de 2013, por tratarse de un asunto de naturaleza civil, competencia de esta Primera Sala.

IV. OPORTUNIDAD

11. El recurso de revisión se interpuso dentro del plazo correspondiente. La sentencia de amparo se notificó por lista a las partes el martes 12 de diciembre de 2017⁶, y dicha notificación surtió sus efectos al día hábil siguiente, es decir, el miércoles 13 de diciembre, por lo que el plazo de diez días que establece el artículo 86 de la Ley de Amparo corrió del jueves 14 de diciembre de 2017 al jueves 11 de enero de 2018, sin considerar en dicho cómputo los días comprendidos entre el 16 y 31 de diciembre de 2017, por corresponder al segundo periodo de vacaciones del tribunal colegiado de origen, según la certificación de 8 de enero de 2018⁷, así como el día 1 de enero del presente año por haber sido inhábil, de conformidad con los artículos 19, 22, 31, fracción II, de la Ley de Amparo, 3 y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
12. En tales condiciones, dado que de autos se desprende que el recurso de revisión se presentó el 5 de enero de 2018 ante la Oficialía de Partes del Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Decimocuarto Circuito resulta notorio que se interpuso de manera oportuna.

V. LEGITIMACIÓN

⁶ Cuaderno del juicio de amparo 584/2017, foja 70.

⁷ Juicio de amparo directo 584/2017, foja 83.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

13. Esta Primera Sala considera que el recurrente están legitimado para interponer el recurso de revisión, pues queda probado que en el juicio de amparo directo 584/2017 se le reconoció la calidad de quejoso en términos del artículo 5º, fracción I, de la Ley de Amparo, en consecuencia, la decisión adoptada en la sentencia de amparo sí pudiera afectarle o perjudicarlo de manera directa.

VI. ELEMENTOS NECESARIOS PARA RESOLVER

14. A fin de dar respuesta a la materia del presente recurso de revisión es imprescindible hacer referencia a los conceptos de violación, a las consideraciones de la sentencia recurrida y a los agravios.
15. **Demanda de amparo.** En su demanda el quejoso expone los conceptos de violación que a continuación se sintetizan.

a) En el **primer concepto de violación** expresa que la responsable trasgrede lo estipulado en el artículo 1º en relación con el artículo 4º de la Constitución, los artículos 3, 5, 8, 9 y 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño que, entre otras cosas, prevén que el Estado debe velar por el interés superior de los menores, el derecho respecto a la familia ampliada y el derecho del menor de preservar las relaciones familiares, así como el deber del Estado de garantizar que ambos progenitores contribuyan en la crianza y desarrollo del niño.

- (i) La responsable no prioriza el interés superior del niño ya que no vela por el derecho de convivencia del menor de edad, pues valida la decisión de decretar un régimen de visitas supervisado cada domingo de 12:00 a 14:00 horas (dos horas cada domingo), en un centro de convivencias, hasta que el niño cumpla tres años de edad, sin tener elementos suficientes para decretar tal medida. Esta resolución no respeta, protege ni garantiza los derechos del niño, transgrediéndose con ello los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en la Convención sobre los Derechos del Niño, ya que una

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

convivencia más amplia contribuiría al desarrollo integral del menor y a fortalecer los lazos emocionales entre el padre y el niño.

- (ii) El pronunciamiento de la sala responsable en torno a que el niño aún se encuentra en periodo de lactancia, que se requiere un periodo de adaptación, así como que resulta necesaria la presencia de la madre en edades tempranas y que no debe separarse al niño de su madre, denota una desigualdad en la convivencia entre ambos padres, le da mayor importancia al papel de la madre en el desarrollo integral del niño y, por tanto, no procura de manera prioritaria el derecho del niño.
- (iii) No se exponen las razones fundadas por las cuales se considera que la convivencia en el centro de convivencias por dos horas una vez a la semana hasta la edad de tres años es lo más conveniente para el menor, de modo que se vulnera el derecho del menor de edad de mantener las relaciones personales y contacto directo de modo regular con ambos padres que se encuentren separados.
- (iv) Por tanto, se pierde de vista que todas las resoluciones judiciales deben atender al interés superior de los menores, el cual involucra el derecho de convivencia con el progenitor no custodio, convivencia que debe procurarse sea de manera más amplia posible para favorecer el desarrollo emocional, lo cual implica que ambos progenitores estén presentes en la crianza del niño. En consecuencia, al no representar ningún peligro para el niño, resulta más benéfico para su desarrollo integral una convivencia amplia, de conformidad con el artículo 355 del Código de Familia del Estado de Yucatán⁸. Además, la convivencia amplia permite fortalecer la salud emocional del menor y reforzar la seguridad y confianza en él.

⁸ **Artículo 355.** El derecho de convivencia de las niñas, niños y adolescentes o personas incapaces, tiene como finalidad que éstas se relacionen y mantengan **contacto en la forma más amplia posible** con el progenitor no custodio a fin de favorecer su propio y necesario desarrollo emocional.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

(v) La convivencia dentro de un centro especializado no constituye una regla general, sino excepcional, pues así lo establece el artículo 364 del Código de Familia para el Estado de Yucatán⁹, por lo que se debió decretar una convivencia amplia al no existir impedimento legal alguno. Incluso, el propio juez de primera instancia admite que la convivencia entre el menor y el quejoso no representa ningún peligro, ni se acreditó en el juicio de origen algún antecedente de violencia familiar. Además, contrario a lo expresado por la responsable, al no haber un alejamiento por tiempo prolongado entre el niño y su padre no se requiere de un periodo de adaptación.

b) En el **segundo concepto de violación** aduce que los argumentos vertidos por la sala responsable en la sentencia reclamada son violatorios del principio de igualdad entre hombres y mujeres establecido en el artículo 4° de la Constitución.

(i) Los argumentos expuestos por la sala responsable en los que sostiene que resulta necesaria la presencia de la madre en etapas tempranas, que no debe separarse al niño de corta edad de su progenitora, que el menor requiere pasar el mayor tiempo con la madre durante los primeros años, coloca en un plano de desigualdad a los progenitores.

(ii) Tales razonamientos equivalen a admitir que la madre del menor no tiene derecho a trabajar mientras el menor es lactante ya que necesita de su madre el mayor tiempo posible, aspecto que no se cumple en el caso concreto porque se demostró que la madre tiene un horario de trabajo de las 8:00 a las 18:00 horas de lunes a viernes, por lo cual, el padre no custodio puede y tiene la misma capacidad que la madre de hacerse responsable del menor, y qué mejor que en un espacio de

⁹ **Artículo 364.** El juez puede disponer que la convivencia sea supervisada siempre que:

- I. Considere que **existe peligro para la integridad física o psíquica de la niña, niño o adolescente;**
- II. Existan antecedentes de violencia familiar contra la niña, niño o adolescente, o
- III. **Lo considere conveniente** atendiendo al interés superior de la niña, niño o adolescente.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

confianza en el que puede disfrutar el hogar que le ofrecería el padre para la convivencia.

- (iii) Es primordial que el niño pueda sentir que ambos padres tienen la responsabilidad de educar y formarlo, así como que ambos pueden brindar el cuidado, protección y amor que necesita, que se garantice su salud física y emocional, más aún cuando quedó demostrado que la convivencia entre el niño y su padre no representa ningún peligro para el menor.
- (iv) Además, al momento de promoverse el amparo, el menor no estaba en un etapa en que tuviera que ser alimentado exclusivamente con leche materna; de ahí que, atendiendo a la edad del niño, no es necesaria la permanencia con su madre todo el día, por lo que no hay razón para que el menor no pueda convivir más tiempo con el papá, pues éste puede proporcionar los alimentos, los cuidados y demás necesidades del niño de manera adecuada, y si el padre desconociera la forma de atender las necesidades del niño, lo aprendería de la misma forma en que lo hizo la mamá, lo que enaltece el principio de igualdad para el cuidado de los hijos.
- (v) En el caso, no es necesario establecer un periodo de adaptación del menor con su padre, ya que no ha transcurrido demasiado tiempo en el que hubiese dejado de ver a su papá y, por el contrario, limitando la convivencia a sólo dos horas a la semana, en un lugar controlado y en presencia de la mamá no ayudará a crear lazos afectivos, lo que sí puede lograrse en lugares más entretenidos, confortables, adecuados para la edad del niño y con el mayor tiempo posible.

c) En su **tercer concepto de violación** aduce la violación al artículo 16 constitucional por la indebida e insuficiente motivación en la sentencia reclamada.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

- (i) No se explica con fundamentos por qué la edad del niño es un indicador para fijar una convivencia reducida en lugar de procurar que sea lo más amplia posible.
- (i) No queda plenamente demostrado que el menor aún fuera lactante, pero lo que sí se demuestra es que la madre tiene un trabajo de lunes a viernes de 8:00 a 18:00 horas y, durante el tiempo que trabaja, el menor queda al cuidado de una persona diversa.
- (ii) La convivencia en un centro especializado no constituye una regla general, sino excepcional, y sobre ese aspecto la sala determina que la convivencia del quejoso con su hijo no constituye ningún peligro para el menor; sin embargo, ni el juez ni sala expusieron razones fundadas para considerar que la convivencia tendría que ser supervisada en el lugar de un régimen amplio.

16. **Sentencia de amparo.** El tribunal colegiado determina negar el amparo y para ello sustenta los siguientes razonamientos:

17. Toda convivencia se encuentra orientada al beneficio de los hijos, finalidad que es común para el conjunto de las relaciones paterno-filiales. Dicho criterio proteccionista tiene reflejo en las medidas judiciales que han de adoptarse en relación con el cuidado y educación de los hijos, pues no son las condiciones psicológicas o afectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptar, sino exclusivamente el bienestar de los hijos, de manera que han de adoptarse aquellas medidas que sean más adecuadas a la edad de los menores.

18. El tribunal cita el contenido de los artículos 355 y 364 del Código de Familia para el Estado en donde se establece el derecho de la convivencia de las niñas, niños y adolescentes o personas incapaces con sus progenitores, y de manera especial con el no custodio, a fin de que se relacionen y mantengan contacto en la forma más amplia posible y así favorecer su propio y necesario desarrollo emocional. Además, se dispone que la convivencia supervisada se

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

ordenará, entre otros supuestos, cuando se considere que existe peligro para la integridad física o psíquica de la niña, niño o adolescente.

19. La convivencia con los progenitores es factor de suma importancia para el desarrollo del menor. Sin embargo, esta convivencia tiene una taxativa: el peligro –en el caso psicológico– que pueda generar para el menor, lo cual es acorde con la previsión de convivencia, que si bien ordena su amplitud se acota mediante expresión «en la forma más amplia posible», lo que significa que la limitante tiene que ver precisamente con el sano desarrollo y salud del menor en todos los aspectos.
20. Con esas premisas, el órgano de amparo concluye que el régimen de convivencia (en un centro de convivencia y bajo supervisión) resulta adecuado para el sano desarrollo del menor, ya que vela por su bienestar e interés superior, lo cual no debe interpretarse como una sanción al padre no custodio.
21. Para el tribunal esa medida privilegia la garantía de la salud física y emocional del menor, tal como estipula el artículo 4º, de la Constitución, 27, apartados uno y dos, de la Convención sobre Derechos del Niño, así como los diversos 3º, 4º, 6º, y 41 de la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, la cual se vería comprometida si en un equivocado afán de convivencia plena, de manera abrupta, como pretende el padre, se traslada al menor a un entorno ajeno donde se encuentre con personas con las que no está acostumbrado a convivir y le resulten desconocidas, lo que podría afectar su salud psíquica y emocional, y riñe con el postulado obligatorio para las autoridades de velar por el sano desarrollo del menor en todos los aspectos.
22. De este modo, considera necesaria y ajustada a derecho la determinación de la responsable y avala un régimen de convivencia que genera la necesaria integración con su padre y su familia ampliada, pero de modo gradual y supervisado, lo cual de ningún modo tiende a restringir la convivencia con el padre, sino que se decretó de la forma más amplia posible en atención a la

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

edad del menor (un año cuatro meses) y protección a su sano desarrollo, pues la supremacía del interés superior del menor prevalece por encima de cualquier otra prerrogativa de las partes.

23. A juicio del colegiado, la convivencia plena del niño con sus ascendientes se daría cuando el menor esté preparado y en condiciones para ello: cuando éste tenga la edad de tres años y en atención al resultado de la supervisión decretada, sin que de ninguna manera la decisión se traduzca en trato discriminatorio para el padre.

24. **Recurso de revisión.** En sus agravios el recurrente sostiene que el tribunal colegiado se pronunció sobre la constitucionalidad de una norma general, específicamente del Código de Familia para el Estado de Yucatán, al vincularlo directamente con el interés superior del menor previsto en el artículo 4° de la Constitución.

a) Es incorrecta la interpretación del tribunal respecto de los artículos 355 y 364 del Código de Familia del Estado, en relación al derecho del menor a convivir con el progenitor no custodio.

(i) Los preceptos no restringen el interés superior del menor, por el contrario, lo garantizan al establecer que siempre que la convivencia no cause algún peligro físico o psíquico se debe de procurar de la manera más amplia posible, más aun cuando el menor se encuentra en una etapa de crecimiento, en la que mantener un contacto frecuente con el padre no custodio le permitirá un desarrollo integral y no, como lo pretende el tribunal, limitándose a dos horas a la semana.

(ii) El tribunal se pronuncia acerca de la constitucionalidad de los artículos 35 y 364 del Código de Familia del Estado de Yucatán, pero de manera equivocada: sin proteger ni garantizar primordialmente los derechos del menor de edad involucrado con lo que vulnera el artículo 4° constitucional, pues no privilegia el

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

derecho de convivencia del menor con su padre y confirma una sentencia que la limita a dos horas a la semana en un centro de convivencia de manera supervisada, sin tener elementos suficientes que refuercen que la determinación del juez de origen fue correcta, pues debió priorizar que el derecho de convivencia de una manera amplia contribuiría al desarrollo integral del niño.

- (iii) Al pronunciarse sobre la norma y su constitucionalidad pierde de vista que en las determinaciones judiciales debe ser primordial el interés superior del menor, por lo que debió modificarse el régimen de visitas para que ésta se lleve a cabo fuera del centro de convivencias y por un tiempo más amplio.
- (iv) Ya existió un tiempo de adaptación, pues durante el trámite del divorcio se fijaron días y horas de visita, por lo que al menos ya ha convivido un año siete meses con su hijo, de manera que ya no es un total desconocido para el menor, y convivir con sus familiares directos en una etapa sería benéfico para su desarrollo.
- (v) En términos del artículo 355 del Código de Familia del Estado, la convivencia se debe de procurar de la manera más amplia posible, sin embargo, en el caso se ve limitada a dos horas a la semana, con lo que se trasgrede el interés superior del menor, pues la responsable, para confirmar la sentencia de origen, se basa en manifestaciones que no encuentran sustento alguno, dando mayor importancia al papel de la madre y no así al del padre no custodio para desarrollo integral del menor.

b) En el segundo agravio afirma que el tribunal colegiado fue omiso en resolver sobre cuestiones planteadas en la demanda en relación con los derechos humanos del menor, establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, específicamente en los artículos 3, 5, 8, 9, y 18.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

- (i) Los preceptos convencionales no fueron estudiados por el tribunal colegiado, por lo que se dejó de resolver conforme al interés superior del menor al considerar que la decisión de la responsable fue acorde a las circunstancias del caso, violentando el derecho de convivencia del menor con su padre de la manera más amplia posible, sin esgrimir razones fundadas por negar el amparo.
- (ii) Igualmente, el colegiado fue omiso respecto de los conceptos de violación dirigidos a demostrar que la convivencia del menor con su progenitor está establecida en tratados internacionales, que ratifican que para que el menor tenga un sano desarrollo requiere del afecto y cariño de ambos progenitores, así como de la familia ampliada, cuestión que no fue estudiada por el tribunal.
- (iii) Es derecho del menor de convivir, en igualdad de circunstancias, con sus abuelos y familiares paternos, lo que no es posible con un régimen de visitas totalmente limitativo.

VII. PROCEDENCIA DEL RECURSO

- 25. De conformidad con la Constitución y la Ley Reglamentaria de sus artículos 103 y 107, el recurso de revisión en amparo directo se distingue por ser un recurso extraordinario, el cual sólo es procedente cuando se cumplen los requisitos señalados expresamente por la Constitución Federal y la Ley de Amparo, motivo por el cual deben ser analizados previamente al estudio de fondo de toda revisión en amparo directo.
- 26. En ese sentido, esta Primera Sala considera que el presente asunto satisface los requisitos de procedencia a los que hacen alusión los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Federal y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, así como a lo establecido en los puntos Primero y Segundo del Acuerdo Número 9/2015 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

27. De acuerdo con las normas constitucionales y legales citadas, este Tribunal Constitucional puede conocer de la revisión de un amparo directo cuando, además de acreditarse la oportunidad del recurso y la legitimación del promovente, se cumplan los siguientes requisitos: a) que esté de por medio una cuestión constitucional para la resolución del caso concreto y b) con su estudio esta Suprema Corte fije un criterio de importancia y trascendencia para el ordenamiento jurídico.
28. En relación con el primer requisito, con base en lo resuelto por el Tribunal Pleno en la contradicción de tesis 21/2011-PL, esta Primera Sala entiende que una cuestión propiamente constitucional se actualiza cuando se exige la tutela del principio de supremacía constitucional para la solución de un caso concreto, porque justamente se presenta un conflicto interpretativo de la determinación normativa que para ese supuesto otorga la Constitución, lo cual implica la exigencia de desentrañar el significado de un elemento normativo o de alguna norma fundamental o de un derecho humano reconocido en un tratado internacional ratificado por México, mediante el despliegue de un método interpretativo.
29. Una cuestión de constitucionalidad se puede definir, en términos generales, mediante un criterio positivo y otro negativo. De manera positiva, se origina por el ejercicio interpretativo de un elemento o norma constitucional para la resolución del caso, entendiendo con ello no sólo la interpretación de los preceptos de la Constitución Federal, sino de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte de acuerdo a lo previsto en el artículo 1º, párrafo primero, constitucional.
30. Por su parte, el criterio negativo radica en la identificación de su opuesto: la cuestión de legalidad. En efecto, aquellas cuestiones jurídicas atinentes exclusivamente a determinar la debida aplicación de una ley o la determinación del sentido de una norma infraconstitucional, se encuadran

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

como una cuestión de legalidad en la que lo relevante es desentrañar el sentido normativo de tales fuentes normativas¹⁰.

31. Desde esta perspectiva, para que se actualice una cuestión de constitucionalidad para efectos de la procedencia de un recurso de revisión en un juicio de amparo directo, es necesario que en la sentencia recurrida se haya realizado un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de normas generales o se establezca la interpretación directa de una norma constitucional o de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, o que, habiéndose planteado alguna de esas cuestiones en la demanda de amparo, se haya omitido su estudio en la respectiva sentencia.
32. Por lo que hace al segundo requisito, aun cuando exista una cuestión de constitucionalidad, la procedencia del recurso se supedita constitucionalmente a que se fije un criterio de importancia y trascendencia para el ordenamiento jurídico a juicio de la Suprema Corte y conforme a los acuerdos generales que emita el Tribunal Pleno.
33. De conformidad con el punto Segundo del Acuerdo 9/2015, se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando la cuestión de constitucionalidad que subsiste en esta instancia da lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional; o bien, cuando se advierta que lo decidido en la sentencia recurrida pueda implicar el desconocimiento o una consideración contraria a un criterio jurídico sobre una cuestión propiamente constitucional sostenida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; esto es, cuando el tribunal colegiado resuelva en contra de dicho criterio o se hubiere omitido su aplicación¹¹.

¹⁰ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, 2ª/J. 53/98, Novena Época, Tomo VIII, agosto de 1998, página 326, registro 195743, de rubro y texto: “**REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. LOS AGRAVIOS DE LEGALIDAD SON INOPERANTES**. Conforme a los artículos 107, fracción IX, constitucional y 83, fracción V, de la Ley de Amparo, que regulan el recurso de revisión en amparo directo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en esta instancia deberá examinar las cuestiones propiamente constitucionales; por consiguiente, si en el recurso se plantean, al lado de agravios sobre constitucionalidad de normas generales o de interpretación directa de un precepto de la Constitución, argumentos de mera legalidad, éstos deben desestimarse por inoperantes”.

¹¹ SEGUNDO. Se entenderá que la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando habiéndose surtido los requisitos del inciso a) del

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

34. Ahora bien, como se adelantó, tras un estudio de la demanda de amparo, de la sentencia del tribunal colegiado y del recurso de revisión esta Primera Sala considera que el presente el asunto satisface los requisitos establecidos en el Acuerdo General 9/2015, del Pleno de esta Suprema Corte.
35. En efecto, en el caso subsiste una cuestión propiamente constitucional pues en la demanda de amparo el quejoso plantea la vulneración al principio de igualdad entre el hombre y la mujer en conexión con el derecho de los niños y niñas a relacionarse con su progenitor no custodio.
36. El tribunal colegiado se pronuncia a luz del interés superior de la niñez sobre el alcance del derecho de los niños y niñas a relacionarse con el progenitor no custodio en un régimen de convivencia supervisado a que hace referencia la legislación civil local, y, en los agravios, el padre quejoso controvierte dicha interpretación por considerarla contraria a los artículos 1º y 4º constitucional. Además, también vía agravios, el quejoso sostiene que la resolución da prioridad a la madre vulnerando con ello el principio de igualdad, aspecto que fue planteado en la demanda de amparo y sobre el cual el colegiado no hizo un pronunciamiento puntual.
37. En cuanto a los requisitos de importancia y trascendencia éstos también se colman, pues el estudio del caso permitirá a esta Suprema Corte pronunciarse sobre la interpretación del derecho de los niños, niñas y adolescentes de relacionarse con el progenitor no custodio en un régimen de convivencia supervisada y el principio de igualdad entre hombres y mujeres en las relaciones familiares.

VIII. ESTUDIO DE FONDO

Punto inmediato anterior, se advierte que aquélla dará lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional.

También se considerará que la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando lo decidido en la sentencia recurrida pueda implicar el desconocimiento de un criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionado con alguna cuestión propiamente constitucional, por haberse resuelto en contra de dicho criterio o se hubiere omitido su aplicación.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

38. Como preámbulo al estudio de fondo y para entender mejor la problemática que plantea el caso, esta Sala considera imprescindible hacer una breve recapitulación de los principales aspectos del asunto, sobre todo de las manifestaciones y alegatos de las partes, así como de las consideraciones que emitieron los juzgadores para determinar el régimen de convivencia, con la finalidad de comprender a profundidad la línea decisoria que subyace en la sentencia reclamada.
39. Recuérdesse que la controversia tiene su origen en un procedimiento de divorcio sin causa entablado por el **Sr. HC**, padre del menor de edad, en contra de la **Sra. SV**, madre del niño. Desde la presentación de la solicitud de divorcio el **Sr. HC** propuso un convenio que regularía, entre otros aspectos, la guarda y custodia del menor y la manera en que el cónyuge no custodio ejercería el régimen de convivencia. En la cláusula segunda de dicho convenio el padre propuso que los días de visita fueran “los fines de semana, a partir de los sábados a partir de las 12:00 horas concluyendo los domingos a las 20:00 horas, esto de forma alternada cada 15 días, el lugar de recepción y entrega será el domicilio en el que habita actualmente (**Sra. SV**)”, madre del menor.
40. Al dar contestación a la demanda, la madre del niño presentó una contrapuesta de convenio, en el que propuso el régimen de convivencias entre el niño y su padre con el objeto de fomentar las relaciones paterno filiales en el que el padre podría ver y visitar al niño **“en el predio en donde habita el menor con su madre [...] bajo su supervisión los días sábados de cada quince días en un horario de 12:00 a 15:00 hrs., esto siempre y cuando dichas visitas no interfieran en sus horarios de comida, descanso y salud de nuestro hijo menor”**. En la propuesta de convenio presentada por la madre también se señaló que se llevaría a cabo la convivencia siempre y cuando el padre “no acuda en estado inconveniente, bajo el influjo de bebidas alcohólicas y/o enervantes y se comporte de forma respetuosa y pacífica hacía las personas que habitan en la cada donde vive nuestro citado hijo menor”.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

41. Asimismo, en el convenio propuesto por la madre señala que “el plazo de quince días se establece en virtud de que nuestro hijo es aún un bebé y mientras se vaya fortaleciendo la relación paterno filial entre padre e hijo, mientras el menor va creciendo y llegué hasta los cinco años de edad legal, y tenga un poquito más de conocimiento de dichas relaciones, es decir, cuando él pueda sacarlo a pasear, mientras tanto, es decir, mientras siga siendo un bebé y no pueda valerse sin su madre, es que se propone dicha convivencia cada quince días”.
42. En las medidas provisionales, que estarían vigentes durante la tramitación del divorcio, el juez decretó, entre otras cosas, que el niño conviviría con su padre los días sábados de cada semana en un horario de 12:00 a 14:00 horas en el domicilio en que habita la **Sra. SV**, madre del niño. Finalmente, el juez dictó sentencia definitiva en la que determinó que la **Sra. SV** tendría la guarda y custodia de su hijo y, con la finalidad de que no se perdieran los lazos afectivos entre el niño y el padre, fijó un régimen de visitas y convivencias supervisado de la siguiente manera:
- El padre podrá ejercer el régimen de convivencia los días domingo de cada semana en el centro de convivencia familiar del Estado de Yucatán en un horario de 12:00 a 14:00 horas.
 - Cuando el niño cumpla la edad de tres años las visitas quedarán bajo la modalidad de entrega-recepción en el centro de convivencias: el padre pasará los domingos 10:00 horas para recoger a su hijo, regresándolo a las 18:00 horas de ese mismo día en el mismo lugar.
 - Una vez que el menor cumpla la edad de cinco años, el papá pasará al centro de convivencia los sábados de cada quince días a las 10:00 horas a recoger a su hijo, con la obligación de regresarlo hasta las 18:00 horas del día domingo.
 - A partir de que el menor se encuentre en edad escolar, los periodos de vacaciones, en los que debe regir el principio de igualdad para ambos progenitores de conformidad con el artículo 323 del Código de Familia del Estado, se otorgarán de manera intercalada.
 - En los cumpleaños de los progenitores, cada uno podrá convivir con su hijo siempre y cuando esto sea después de las actividades escolares y extraescolares del menor.
 - En cuanto al cumpleaños del niño, el padre convivirá con el menor en el domicilio materno de las 14:00 a las 16:00 horas, y cuando el niño cumpla tres años de edad podrán salir pasear después de las actividades escolares y hasta las 18:00 horas de ese día.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

- Finalmente, respecto al día de la madre y el día del padre, la convivencia se llevará a cabo después de las actividades escolares. Para el caso del día del padre, el papá convivirá con su hijo en el domicilio materno en el horario de 14:00 a 16:00 horas, y cuando el menor cumpla tres años podrán salir de dicho domicilio hasta las 18:00 horas. En cuanto al día de la madre, el menor estará con su mamá, independientemente de que ese día la convivencia corresponda al padre.

43. Inconforme con el régimen de visitas y convivencias decretado por el juzgador, el padre promovió recurso de apelación, en el que la sala responsable confirmó la sentencia de primera instancia. Las razones que sustentan la determinación por la cual se confirmó el régimen de convivencia supervisada, que constituye el acto reclamado en amparo, son esencialmente las que se resumen a continuación:

- El juez de primera instancia valoró las manifestaciones del padre del niño en cuanto a que **no se cumplió con el régimen de visitas y convivencias provisional**, por lo que decretó una convivencia supervisada, **a fin de que quedara fehaciente el incumplimiento de alguna de las partes.**
- Tomando en consideración la edad del menor, los horarios de trabajo y descanso de los progenitores y el contenido de los artículos aplicables de la legislación familiar local establece que las convivencias debían desarrollarse dos horas cada domingo en el centro de convivencias, en el entendido de que el proceso de integración entre el menor y su padre será de modo gradual, por lo que no podría fijarse un periodo inflexible o extenso según el caso, siendo benéfica tal medida para ambos padres, pero esencialmente para el menor, contar con el apoyo de personal especializado del centro de convivencia, como lo sería un psicólogo, quien informaría acerca del avance y evolución de dicho proceso de integración y, además, podría sugerir el momento para modificar el régimen de convivencia.
- Al margen de la complicada comunicación entre las partes, la corta edad del menor, su estado de lactancia, **el irregular desahogo de las visitas efectuadas de forma provisional** durante el proceso judicial, la falta de integración y confianza que aún no se desarrolla entre el niño y su padre, así como que en el caso no existen circunstancias para impedir la convivencia, se determinó la forma de acercamiento, ya que debe existir un periodo de adaptación. Así se garantiza que el periodo de integración y adaptación entre el niño y su padre sea reportado por los especialistas que al efecto se designen, y mediante informes de dicho personal plenamente capacitado, como trabajadores sociales y psicólogos, pueda determinarse el tiempo que requerirá ese proceso, así como la actitud de los progenitores al respecto.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

- Más allá del deseo válido del recurrente de ser partícipe en el desarrollo del menor, así como el acercamiento de los abuelos paternos para con el menor, lo fundamentan en el caso es garantizar la salud física y emocional del niño. Por lo que la integración del menor con su padre y su familia ampliada deberá ser de manera gradual y supervisada y, a pesar de que el juez de primera instancia no abundó en razones para justificar tal medida, sí expuso motivos suficientes. Si bien no autorizó la modalidad de entrega recepción, ello no depende únicamente a si la compañía de su padre resulta nociva o no, sino que se originó dada la corta edad del niño, lo cual encuentra sustento en el Sexto Principio de la Declaración de los Derechos del Niño de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que establece que **en edades tempranas resulta necesaria la presencia de la madre y, salvo casos excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su progenitora.**
- No obstante que **el juez no garantizó el derecho de convivencia del menor con sus abuelos**, imperaba el interés superior del menor por encima de cualquier otra prerrogativa, sin que esa circunstancia se considere limitativa para la convivencia con sus ascendientes, ya que esto ocurrirá cuando el menor esté preparado y en condiciones óptimas.

44. El padre, inconforme con la sentencia de apelación, promovió juicio de amparo. Para un mejor análisis, es conveniente reformular los argumentos de la demanda de amparo en dos líneas de argumentación, tomando en cuenta también la causa de pedir:

- a) La convivencia supervisada constituye una excepción a la regla general de convivencia amplia con el progenitor no custodio, de manera que al decretarla sin haberse demostrado algún riesgo para el niño, o antecedentes de violencia familiar, se transgrede el interés superior de la niñez pues se vulnera su derecho a relacionarse con el progenitor no custodio.
- b) Se viola el principio de igualdad entre el hombre y la mujer al atribuirse de manera diferenciada el régimen de convivencia, ya que se da preferencia a la madre por encima del padre, lo que ocasiona que a su vez se quebrante el interés superior de la niñez pues se limita la participación del padre en la vida y crianza del niño.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

45. El tribunal colegiado se pronuncia sobre la primera línea argumentativa, esto es, sobre las características y la finalidad de la convivencia en conexión con el interés superior de la niñez. En efecto, hace énfasis en que la convivencia debe estar orientada al beneficio de los hijos, por lo que las medidas judiciales a adoptar son exclusivamente en beneficio de ellos, deben ser adecuadas a su edad, buscando su formación integral y su integración familiar y social, aspectos en que la legislación familiar de Yucatán asume, específicamente los artículos 355 y 364 del Código de Familia, y en los cuales la responsable fundamentó su resolución. Estos preceptos a los que hace alusión el colegiado establecen:

Artículo 355. El derecho de convivencia de las niñas, niños y adolescentes o personas incapaces, tiene como finalidad que éstas se relacionen y mantengan contacto **en la forma más amplia** posible con el progenitor no custodio a fin de favorecer su propio y necesario desarrollo emocional.

Artículo 364. El juez puede disponer que la convivencia sea supervisada siempre que:

- I. Considere que existe peligro para la integridad física o psíquica de la niña, niño o adolescente;
- II. Existan antecedentes de violencia familiar contra la niña, niño o adolescente,
- III. Lo considere conveniente atendiendo al interés superior de la niña, niño o adolescente.

46. Considera el colegiado que, si bien la convivencia supervisada debe ordenarse, conforme lo prevé la legislación local, cuando exista peligro para la integridad física o psíquica del menor de edad, también señala que la acotación prevista en el artículo 355 –en cuanto que resalta que la convivencia tiene la finalidad de que los niños, niñas y adolescentes se relacionen con el progenitor no custodio «de la forma más amplia posible»– significa que ese matiz está relacionado con el interés superior de la niñez, esto es, con el sano desarrollo y salud del menor de edad.

47. El colegiado juzga entonces que la convivencia supervisada genera una gradual integración del menor con el padre, aspecto que favorece la protección del menor de edad involucrado, pues privilegia la salud física y

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

emocional del menor de edad que se vería comprometida con la convivencia plena, porque se trasladaría de manera abrupta al menor a un entorno ajeno donde se encuentre además con personas desconocidas. Así, en el caso, el tribunal colegiado estima que se decretó la convivencia «de la forma más amplia posible» en atención a la edad del menor y la protección a su sano desarrollo.

48. En cuanto a la relación del niño con sus ascendientes (abuelos paternos y familia ampliada), puntualiza que se dará cuando el menor esté preparado y en condiciones para ello, esto es, cuando tenga la edad de tres años y en atención al resultado de la supervisión decretada.
49. Finalmente el colegiado solamente menciona que “carecen de sustento los argumentos del quejoso encaminados a lograr en este momento convivencia plena, que por lo expuesto, de ninguna manera se traduce en trato discriminatorio”.
50. El padre recurrente controvierte la decisión del colegiado y esencialmente cuestiona las consideraciones bajo tres líneas argumentativas que se agrupan así para una mayor claridad. Éstas son:
 - a) El colegiado omite pronunciarse en torno a la corresponsabilidad parental, esto es, que ambos padres tienen obligaciones comunes en el desarrollo y crianza del niño (artículo 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño).
 - b) La convivencia supervisada es la excepción y la interpretación que hace el colegiado de la locución «de la forma más amplia posible» no es respetuosa del interés superior del menor y del derecho de convivencias.
 - c) La convivencia del niño con sus familiares directos (abuelos paternos y familia ampliada) contribuye a su desarrollo en todos sus aspectos.
51. Hecha la recapitulación de los antecedentes y antes de entrar al estudio del asunto, es importante resaltar que en el caso opera la suplencia de la queja

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

como herramienta para la resolución integral del asunto, según lo dispuesto por el artículo 79, fracción II, de la Ley de Amparo¹², puesto que en él se involucran derechos de un niño y la consiguiente afectación de su esfera jurídica.

52. Esta Corte ha dicho en reiteradas ocasiones que el ámbito de esta suplencia se inicia desde la demanda hasta la ejecución de sentencia, incluyendo omisiones en la demanda, insuficiencia de conceptos de violación y de agravios, recabación oficiosa de pruebas, esto es, todos los actos que integran el desarrollo del juicio, que es lo que teleológicamente persiguen las normas que se relacionan con dicha temática¹³.
53. Vistos los argumentos esgrimidos en el recurso de revisión y las razones del tribunal colegiado para negar el amparo, esta Sala advierte que, como lo alega el padre recurrente, el tribunal colegiado omite pronunciarse puntualmente sobre la desigualdad en el trato en la atribución de manera diferenciada del régimen de convivencia, pues sólo manifiesta dogmáticamente que no existe trato discriminatorio sin dar razones sobre por

¹² **Artículo 79.** La autoridad que conozca del juicio de amparo deberá suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios, en los casos siguientes: [...]

II. En favor de los menores o incapaces, o en aquellos casos en que se afecte el orden y desarrollo de la familia; [...]

¹³ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, 1ª/J. 191/2005, Novena Época, Tomo XXIII, mayo de 2006, página 167, registro 175053, de rubro y texto: **“MENORES DE EDAD O INCAPACES. PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA, EN TODA SU AMPLITUD, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL CARÁCTER DEL PROMOVENTE.** La suplencia de la queja es una institución cuya observancia deben respetar los Jueces y Magistrados Federales; suplencia que debe ser total, es decir, no se limita a una sola instancia, ni a conceptos de violación y agravios, pues el alcance de la misma comprende desde el escrito inicial de demanda de garantías, hasta el periodo de ejecución de la sentencia en caso de concederse el amparo. Dicha suplencia opera invariablemente cuando esté de por medio, directa o indirectamente, la afectación de la esfera jurídica de un menor de edad o de un incapaz, sin que para ello sea determinante la naturaleza de los derechos familiares que estén en controversia o el carácter de quien o quiénes promuevan el juicio de amparo o, en su caso, el recurso de revisión, ello atendiendo a la circunstancia de que el interés jurídico en las controversias susceptibles de afectar a la familia y en especial a menores e incapaces, no corresponde exclusivamente a los padres, sino a la sociedad, quien tiene interés en que la situación de los hijos quede definida para asegurar la protección del interés superior del menor de edad o del incapaz. Se afirma lo anterior, considerando la teleología de las normas referidas a la suplencia de la queja, a los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como a los compromisos internacionales suscritos por el Estado mexicano, que buscan proteger en toda su amplitud los intereses de menores de edad e incapaces, aplicando siempre en su beneficio la suplencia de la deficiencia de la queja, la que debe operar desde la demanda (el escrito) hasta la ejecución de sentencia, incluyendo omisiones en la demanda, insuficiencia de conceptos de violación y de agravios, recabación oficiosa de pruebas, esto es, en todos los actos que integran el desarrollo del juicio, para con ello lograr el bienestar del menor de edad o del incapaz.”

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

qué lo consideraba así, de modo que el agravio esgrimido resulta fundado suplido en su deficiencia por encontrarse involucrado un menor y atendiendo a la causa de pedir.

54. La interrogante que debió atender el colegiado puede formularse así: **¿cómo debe respetarse el principio de igualdad entre hombres y mujeres en la determinación de las convivencias con el progenitor no custodio en armonía con el interés superior de la niñez?**, para después determinar si efectivamente en el caso existió o no trato discriminatorio.

Perspectiva de género

55. Es pertinente resaltar que en consonancia con el principio de igualdad y no discriminación, esta Corte ha reiterado en diversas ocasiones que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género, que constituye una categoría analítica –concepto– que acoge las metodologías y mecanismos destinados al estudio de las construcciones culturales y sociales entendidas como propias para hombres y mujeres, es decir, lo que histórica, social y culturalmente se ha entendido como “lo femenino” y “lo masculino”.
56. En consecuencia, quienes tienen encomendada la función de impartir justicia deben identificar las discriminaciones que de derecho o de hecho pueden sufrir hombres y mujeres, ya sea directa o indirectamente, con motivo de la aplicación de las normas legales, de modo que los casos sometidos a su consideración se resuelvan prescindiendo de cargas estereotipadas que resulten en detrimento de mujeres y/u hombres¹⁴.
57. Es criterio reiterado de esta Corte que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género¹⁵, **aun cuando las partes no**

¹⁴ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 40, marzo de 2017, Tomo I, página 443, registro 2013866, Tesis: 1ª XXVII/2017 (10ª), de rubro: “**JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. CONCEPTO, APLICABILIDAD Y METODOLOGÍA PARA CUMPLIR DICHA OBLIGACIÓN**”. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretarios: Arturo Guerrero Zazueta y Ana María Ibarra Olguín.

¹⁵ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª XCIX/2014 (10ª), Décima Época, Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, página 524, registro 2005794, de rubro y texto siguientes: “**ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. TODOS LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES**

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

lo soliciten; de tal manera que el juzgador debe verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria. Así pues, la introducción de la perspectiva de género en el análisis jurídico pretende combatir argumentos estereotipados e indiferentes al derecho a la igualdad¹⁶

58. Es decir, la perspectiva de género en la administración de justicia obliga a leer e interpretar una norma o bien una institución jurídica tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afectan, de manera diferenciada, a quienes acuden a demandar justicia, pues sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principios de igualdad y equidad, ya que a partir de la explicación de las diferencias específicas entre hombres y mujeres, se reconoce la forma en que unos y otras se enfrentan a una problemática concreta, y **los efectos diferenciados que producen las disposiciones legales y las prácticas institucionales**¹⁷.
59. En este sentido, el legislador debe evitar la expedición de leyes que impliquen un trato diferente e injustificado entre hombres y mujeres y, a su vez, los

DEL PAÍS DEBEN IMPARTIR JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. De los artículos 1o. y 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2, 6 y 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belém do Pará", adoptada en la ciudad de Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1999 y, 1 y 16 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la asamblea general el 18 de diciembre de 1979, publicada en el señalado medio de difusión oficial el 12 de mayo de 1981, deriva que el derecho humano de la mujer a una vida libre de violencia y discriminación es interdependiente del derecho a la igualdad; primeramente, porque este último funge como presupuesto básico para el goce y ejercicio de otros derechos y porque los derechos humanos de género giran en torno a los principios de igualdad y no discriminación por condiciones de sexo o género. Así, el reconocimiento de los derechos de la mujer a una vida libre de violencia y discriminación y de acceso a la justicia en condiciones de igualdad, exige que todos los órganos jurisdiccionales del país impartan justicia con perspectiva de género, que constituye un método que pretende detectar y eliminar todas las barreras y obstáculos que discriminan a las personas por condición de sexo o género, es decir, implica juzgar considerando las situaciones de desventaja que, por cuestiones de género, discriminan e impiden la igualdad. De ahí que el juez debe cuestionar los estereotipos preconcebidos en la legislación respecto de las funciones de uno u otro género, así como actuar con neutralidad en la aplicación de la norma jurídica en cada situación; toda vez que el Estado tiene el deber de velar porque en toda controversia jurisdiccional donde se advierta una situación de violencia, discriminación o vulnerabilidad por razones de género, ésta sea tomada en cuenta a fin de visualizar claramente la problemática y garantizar el acceso a la justicia de forma efectiva e igualitaria."

¹⁶ Véase el *Protocolo para juzgar con perspectiva de género*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2013.

¹⁷ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, 1ª XXIII/2014 (10ª), Décima Época, Libro 3, febrero 2014, Tomo I, página 677, registro 2005458, de rubro y texto: "**PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. SU SIGNIFICADO Y ALCANCES**". Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Mireya Meléndez Almaraz.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

órganos jurisdiccionales, al resolver los asuntos que se sometan a su conocimiento, deben evitar cualquier clase de discriminación o perjuicio en razón del género de las personas.

60. Contrario a lo determinado por el tribunal colegiado en el sentido de que la decisión alcanzada de ninguna manera se traduce en trato discriminatorio, esta Primera Sala advierte que sí se desprende un trato diferenciado por razones de género en perjuicio del padre quejoso y, desde luego, en el menor involucrado.
61. Para abordar el análisis omitido es preciso acudir al marco constitucional en relación con el principio de igualdad. El artículo 4º de la Constitución establece el principio de igualdad entre hombres y mujeres, el cual, en conexión con el 1º constitucional implica la prohibición de discriminar por razón de género. Además, la Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁸ señala que el hombre y la mujer gozarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁹ recoge esta igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges. Cabe aclarar que cuando en estos y en otros instrumentos internacionales se habla de las responsabilidades de los cónyuges no puede pensarse sólo en la relación matrimonial, ni en aquellas responsabilidades que vinculan recíprocamente a una pareja, sino también en aquellas que los unen a sus hijos después de la disolución del matrimonio.

¹⁸ **Artículo 16**

1. **Los hombres y las mujeres**, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y **disfrutarán de iguales derechos** en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. [...]

¹⁹ **Artículo 17. Protección a la Familia**

[...]

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la **igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges** en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

62. Un instrumento que cabe destacar especialmente es la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer²⁰. Esta convención resalta la función de ambos progenitores en la familia y en la educación de los hijos y enfatiza que el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación, sino que la educación de los niños exige la responsabilidad compartida entre hombres y mujeres y la sociedad en su conjunto. A partir de ahí, se fijan dos parámetros relevantes: la igualdad en la atribución de derechos y responsabilidades para el padre como para la madre, y el interés superior de los hijos como criterio rector en el ejercicio de las funciones parentales de los progenitores²¹.

Primera cuestión: principio de igualdad entre el padre y la madre en la determinación del régimen de convivencia e interés superior de la niñez

63. En cuanto a la vigencia del principio de igualdad entre hombres y mujeres en las relaciones familiares, esta Primera Sala ha observado que la tendencia en estos tiempos marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos, y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. En este sentido, el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora²².

²⁰ Estos postulados pueden advertirse en los artículos 5 b), 16 d) y f)

²¹ ACUÑA SAN MARTÍN Marcela, *Derecho de relación entre los hijos y el progenitor no custodio tras el divorcio*, Ed. Dykinson, Madrid, 2015.

²² Véase para este párrafo y los subsecuentes el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 1a. XCV/2012 (10a.), Décima Época, Libro VIII, mayo de 2012, Tomo 1, página 1112, registro 2000867, de rubro y texto: **“PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO.** Tradicionalmente, la justificación de las normas civiles que otorgan preferencia a la madre en el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores de edad se fundamentaba en una idea preconcebida, bajo la cual, la mujer gozaba de una específica aptitud para cuidar a los hijos. Esta justificación era acorde con una visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer. El género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades, lo que conllevaba un claro dominio social del hombre sobre la mujer, la cual se concebía únicamente como madre y ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos. Esta idea no es compartida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y resulta inadmisibles en un ordenamiento jurídico

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

64. Si bien tradicionalmente las normas civiles han otorgado preferencia a la madre en el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores de edad, esta Sala ha señalado que se han fundamentado en una idea preconcebida bajo la cual la mujer gozaba de una presunción en cuanto a la aptitud para cuidar a los hijos. Esta justificación ha sido acorde con la visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer: el género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades y a la mujer se le ha concebía únicamente como madre y ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos.
65. No obstante, la tendencia clara en estos tiempos marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. Esas circunstancias han obligado a esta Sala a separarse de aquellas justificaciones basadas en la presunción de que la madre es la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia.
66. El principio de igualdad entre hombre y mujer recogido en el artículo 4º en conexión con el artículo 1º de la Constitución Federal sientan las bases para lo que la doctrina jurídica ha denominado principio de corresponsabilidad

como el nuestro, en el cual el principio de igualdad entre hombres y mujeres resulta uno de los pilares fundamentales del sistema democrático. La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al papel de ama de casa y, por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia. Esta Primera Sala también se separa de aquellas justificaciones basadas en que la presunción de ser la madre la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia, tiene sustento en la realidad social y en las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional. Es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida judicial que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos menores. En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, ahora, el reparto de las funciones familiares ha de ser objeto de discusión, de negociación, de pacto entre los cónyuges. Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes (los miembros de la pareja), cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los menores.” Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

parental, que reviste especial importancia por lo que atañe a las obligaciones de los progenitores en cuanto a la crianza y educación de los hijos.

67. Cuando los padres viven juntos el cumplimiento de esas responsabilidades se da en el ámbito de sus acuerdos implícitos insertos en la dinámica de la vida familiar. Sin embargo, cuando se separan, por la causa que sea, puede modificarse la forma de ejercer ciertos derechos, deberes o facultades, pero siguen siendo igual y conjuntamente responsables. Tras la ruptura de la relación entre el padre y la madre se origina entonces un *modus vivendi* particular que exige una modalización diversa que atienda a las concretas circunstancias que ahora rigen las relaciones familiares²³.
68. La corresponsabilidad parental permite que ambos progenitores puedan tener parte activa en las labores de educación, crianza y desarrollo de sus hijos y en la toma de decisiones fundamentales, aun cuando estén separados. En definitiva, implica el reparto equitativo de los derechos y deberes entre los padres, respecto de sus hijos, tanto en el plano personal como en el patrimonial²⁴. Se insiste, esa responsabilidad se da en el ámbito de sus acuerdos –las más de las veces implícitos– cuando los padres viven juntos, sin embargo cuando se separan siguen siendo igual y conjuntamente responsables, aunque la forma de cumplir con las responsabilidades adquiere una modalidad distintas o bien otros cauces y modos de cumplimiento.
69. Este principio de corresponsabilidad parental, con las consecuencias que acarrea, no debe perderse de vista por los juzgadores al momento de determinar la guarda y la custodia, así como la modalización del derecho de visitas y convivencias para garantizar el derecho del menor de edad a relacionarse con sus progenitores y a ser cuidado (obligaciones de crianza) por ambos. En particular, cuando la guarda y custodia es atribuida a uno de los padres, **el establecimiento de un régimen amplio y fluido de relación directa y regular con el progenitor no custodio es una manera de**

²³ Sobre este aspecto véase ACUÑA SAN MARTÍN Marcela, *op. cit. Derecho de relación...*

²⁴ Sobre este tema véase Acuña San Martín Marcela, “El principio de corresponsabilidad parental” en *Revista de Derecho (Coquimbo)*, Universidad Católica del Norte, Año 20, N° 2, 2013, disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532013000200002

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

observar este principio que asegura la igualdad en las obligaciones de crianza.

70. La corresponsabilidad parental se encuentra indisolublemente ligada al interés superior de la niñez, esto es, a ambos padres les corresponden responsabilidades respecto de sus hijos, no sólo porque ambos tienen iguales derechos, sino porque así lo demanda el interés superior de la niñez. En este sentido, bajo la premisa de que ambos progenitores les corresponde por igual, sin distinción de género, el ejercicio de los deberes y derechos inherentes a la patria potestad, la finalidad del principio es proteger los derechos e intereses de los hijos, que tienen el derecho a ser cuidado por ambos progenitores. Como consecuencia de este principio se requiere la reorganización de los roles de hombres y mujeres en orden a la creación de nuevos compromisos en las tareas cotidianas, tanto en el soporte económico como en el cuidado y educación de los hijos e hijas.
71. A la luz de la doctrina expuesta esta Suprema Corte concluye que en la resolución de la sala responsable subyacen estereotipos que vulneran el derecho a la igualdad de los progenitores y que, consecuentemente, inciden en la esfera jurídica del menor de edad al obviar el principio de corresponsabilidad parental: la argumentación de la sentencia de alguna manera perpetúa el rol de cuidadora primaria de la mujer y, además, atribuye al padre un papel secundario en la crianza y educación del menor de edad, con lo que se refuerza la carga estereotipada de “lo masculino” y “lo femenino”, o bien, lo que corresponde a la madre y no al padre, dejando de lado el reparto equitativo de los derechos y deberes entre los padres respecto de sus hijos, tanto en el plano personal como en el patrimonial.
72. En efecto, la sentencia reclamada no asume que la distribución de roles entre padres y madres ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores. Es por ello que esta Primera Sala no conviene con la presunción de que la madre, por el sólo hecho de ser madre, es la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia, por su inclinación “natural” a las labores de cuidado, que es la idea que subyace

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

en los razonamientos de la sentencia reclamada, presunción que vulnera el principio de igualdad entre el hombre y la mujer y repercute negativamente en el derecho del niño a relacionarse con su progenitor no custodio.

73. En esa lógica, es la propia autoridad jurisdiccional la que reproduce estereotipos de género al momento de juzgar y con ello refuerza la discriminación estructural hacia la mujer, pues la carga estereotípica le exige u obliga a ser ella la que tenga ciertos roles o cargas injustificadas en las relaciones familiares, sobre todo en torno a las labores de cuidado y de crianza.
74. Debe notarse que admitir la presunción de idoneidad de la madre, además de la carga estereotipada que conlleva, desplaza injustamente la carga de la prueba: el padre deberá demostrar que tiene la aptitud suficiente para hacerse cargo de sus obligaciones derivadas de la patria potestad pues no se presume su idoneidad. En el caso análisis, deberá constatarse a través de reportes que emitan especialistas del centro de convivencia, como trabajadores sociales y psicólogos, en términos de lo que determinó la autoridad responsable, carga demostrativa que no es exigida a la mamá del menor, de lo que se concluye que el tribunal colegiado, al analizar los conceptos de violación, avala una decisión que da un trato desigual a los progenitores.
75. Aunado a lo ya expresado, en la sentencia reclamada no se interpreta a la luz de los artículos 1º y 4º constitucional, y con perspectiva de género, la norma aplicada, esto es, el Sexto Principio de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959²⁵ y, además, se prescinde de una interpretación evolutiva: este Tribunal Constitucional ha expresado que la interpretación del contenido de los derechos humanos debe ir a la par de la evolución de los tiempos y las

²⁵ **Principio 6**

El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

condiciones actuales de vida²⁶, de modo que las normas deben ser interpretadas y aplicadas en el contexto de los sistemas interamericano e internacional de derechos humanos y en el sentido más amplio a la luz de la evolución del derecho internacional en materia de derechos humanos. Se trata, en definitiva, de evitar que situaciones merecedoras de protección no la reciban, y la injusticia que tal desconocimiento supone se perpetúe. En definitiva, frente al habitual carácter estático de las declaraciones de derechos la interpretación evolutiva pretende su actualización adaptándolos a la realidad y a los principios que informan el derecho internacional de los derechos humanos²⁷.

Segunda cuestión: convivencia supervisada e interés superior del menor

76. Como se ha hecho referencia, el padre quejoso plantea esencialmente que el régimen de convivencia rígido y supervisado en el centro de convivencias es contrario al interés superior de la niñez. De modo que la cuestión a estudiar puede formularse bajo la siguiente interrogante: **¿el régimen de convivencia supervisado es o no violatorio del artículo 4º constitucional, esto es, del derecho de los niños y niñas a relacionarse con el progenitor no custodio?**
77. Para contestar a la pregunta constitucional es preciso referirse a la vasta doctrina jurisprudencial de este Tribunal Constitucional en torno al interés superior de la niñez, que servirá como marco hermenéutico para la

²⁶ Cfr. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 1ª CDV/2014 (10ª), Décima Época, Libro 12, noviembre 2014, Tomo I, página 714, registro 2007981, de rubro y texto: **“DERECHOS HUMANOS. SU CONTENIDO NO SE LIMITA AL TEXTO EXPRESO DE LA NORMA QUE LO PREVÉ, SINO QUE SE EXTIENDE A LA INTERPRETACIÓN QUE LOS ÓRGANOS AUTORIZADOS HAGAN AL RESPECTO.** La interpretación del contenido de los derechos humanos debe ir a la par de la evolución de los tiempos y las condiciones actuales de vida, pues los textos que reconocen dichos derechos son "instrumentos permanentes" a decir de esta Suprema Corte de Justicia, o "instrumentos vivos" de acuerdo con la jurisprudencia interamericana. Dicho de otra manera, el contenido de los derechos humanos no se limita al texto expreso de la norma donde se reconoce dicho derecho, sino que se va robusteciendo con la interpretación evolutiva o progresiva que hagan tanto los tribunales constitucionales nacionales, como intérpretes últimos de sus normas fundamentales, así como con la interpretación que hagan los organismos internacionales, intérpretes autorizados en relación con tratados específicos, en una relación dialéctica.” Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Karla I. Quintana Osuna.

²⁷ CANOSA USERA Raúl, “Interpretación evolutiva de los derechos fundamentales” en *Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Vol. VI, p. 145.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

interpretación del derecho de los niños y niñas a relacionarse con el progenitor no custodio. Ciertamente, el interés superior del menor es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de los derechos de niños, niñas y adolescentes. Este principio se encuentra implícito en la regulación de los derechos de la niñez previstos en el artículo 4º constitucional²⁸.

78. Esta Suprema Corte además ha sostenido que el interés superior del menor tiene un contenido de naturaleza real y relacional, que demanda una verificación y especial atención de los elementos concretos y específicos que identifican a los menores, por lo que el escrutinio que debe realizarse en controversias que afecten dicho interés, de forma directa o indirecta, es más estricto que el de otros casos de protección a derechos fundamentales. Particularmente, en el ámbito jurisdiccional el interés superior del menor es tanto un principio orientador como una clave heurística de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que deba aplicarse a un niño en un caso concreto o que pueda afectar sus intereses.
79. En particular, el interés superior del menor ordena la realización de una interpretación sistemática que considere los deberes de protección de los menores y los derechos especiales de éstos previstos en la Constitución, en los tratados internacionales y en las leyes de protección de la niñez; de este modo, el principio del interés superior del menor se consagra como criterio orientador fundamental de la actuación judicial; de ahí que conlleva ineludiblemente a que el juzgador tome en cuenta, al emitir sus resoluciones,

²⁸ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación*, 1ª XLVII/2011, Novena Época, Tomo XXXIII, abril de 2011, página 310, registro 162354, de rubro y texto siguientes: **“INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. ES UN PRINCIPIO DE RANGO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO EN LA REGULACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 4o. CONSTITUCIONAL.** De acuerdo a una interpretación teleológica, el interés superior del niño es principio de rango constitucional, toda vez que en el dictamen de la reforma constitucional que dio lugar al actual texto del artículo 4o., se reconoce expresamente que uno de los objetivos del órgano reformador de la Constitución era adecuar el marco normativo interno a los compromisos internacionales contraídos por nuestro país en materia de protección de los derechos del niño. En este sentido, el interés superior del niño es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de los derechos del niño. En el ámbito interno, el legislador ordinario también ha entendido que el interés superior es un principio que está implícito en la regulación constitucional de los derechos del niño, ya que es reconocido expresamente en la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes como un principio rector de los derechos del niño.” Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretarios: Ana María Ibarra Olguín y Javier Mijangos y González.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

algunos aspectos que le permitan determinar con precisión el ámbito de protección requerida, tales como la opinión del menor, sus necesidades físicas, afectivas y educativas; el efecto sobre él de un cambio; su edad, sexo y personalidad; los males que ha padecido o en que puede incurrir, y la posibilidad de que cada uno de sus padres responda a sus posibilidades²⁹.

80. Esta Suprema Corte observa que la existencia de situaciones en donde los desacuerdos personales no hacen posible la convivencia entre los padres, el Estado se encuentra obligado a encontrar mecanismos que garanticen el derecho de los menores de edad a **mantener relaciones personales y de trato directo con cada uno de sus padres de forma regular**, asegurando así la continuación de la convivencia familiar. Dentro de estas instituciones se encuentran la fijación de la guarda y custodia a cargo de uno de los padres y, paralelamente, el derecho de visitas o régimen de convivencia a favor del otro. Estas figuras son complementarias entre sí y garantizan, bajo estas situaciones el derecho del menor a vivir en familia y convivir con ambos padres, asegurando así el sano desarrollo de su personalidad³⁰.
81. Ahora bien, el derecho a las visitas y convivencias de los padres con los hijos menores de edad es un derecho fundamental, que se encuentra contemplado en el artículo 9.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño³¹ e

²⁹ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª LXXXIII/2015 (10ª), Décima Época, Libro 15, febrero de 2015, Tomo II, página 1397, registro 2008546, de rubro y texto: “**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR COMO ELEMENTO DE INTERPRETACIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL**”. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: María Dolores Igareda Diez de Sollano.

³⁰ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 1ª CCCVI/2013 (10ª), Décima Época, Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 2, página 1051, registro 2004703, de rubro y texto: “**GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD Y RÉGIMEN DE CONVIVENCIA. SON INSTITUCIONES PARALELAS Y COMPLEMENTARIAS DIRIGIDAS A SALVAGUARDAR EL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A LA CONVIVENCIA FAMILIAR EN CONTEXTOS DE CRISIS INTRAFAMILIAR**. Ante la existencia de situaciones en donde los desacuerdos personales hacen imposible la convivencia entre los padres, el Estado se encuentra obligado a encontrar mecanismos que garanticen el derecho de los menores de edad a mantener relaciones personales y de trato directo con cada uno de sus padres de forma regular, asegurando así la continuación de la convivencia familiar. El legislador, teniendo en consideración lo anterior, ha establecido diversas instituciones jurídicas tendientes a salvaguardar el derecho-deber de los progenitores a participar activamente en la crianza y educación de sus hijos menores de edad y, particularmente, asegurar la convivencia regular del menor con ambos progenitores en contextos de crisis intrafamiliar. Dentro de estas instituciones se encuentran la fijación de la guarda y custodia a cargo de uno de los padres y, paralelamente, el derecho de visitas o régimen de convivencia a favor del otro. Estas figuras son complementarias entre sí y garantizan, bajo estas situaciones extenuantes, el derecho del menor a vivir en familia y convivir con ambos padres, asegurando así el sano desarrollo de su personalidad.” Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

³¹ **Artículo 9**

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

implícitamente en el artículo 4º constitucional, en virtud de que está vinculado directamente con el interés superior del menor, principio que sí está contemplado expresamente en el precepto constitucional. En este sentido, es evidente que cuando haya separación del menor de edad de alguno de los padres, como ocurre en los casos en los que sólo uno de ellos detenta su guarda y custodia, debe prevalecer el interés superior del niño, lo que significa que se tomen las medidas necesarias que le permitan un adecuado y sano desarrollo emocional, lo cual sólo puede lograrse si se mantienen los lazos afectivos con el padre no custodio³².

82. También se ha caracterizado a las visitas y convivencias con los menores como un “derecho-deber”. Dicha caracterización puede explicarse porque en realidad están en juego dos derechos. Por un lado, es incuestionable que los padres que no tienen o no comparten la guarda y custodia tienen el derecho de visitas y convivencias con sus hijos menores, en virtud de la patria potestad que ejercen sobre éstos. Con todo, el derecho de visitas y convivencias es primordialmente un derecho fundamental de los menores. En este sentido, el derecho de los menores impone un deber correlativo a cargo precisamente del padre no custodio. Así, desde esta perspectiva, los padres que no tienen ni comparten la guarda y custodia tienen un derecho a visitar y

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

[...]

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

4. 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.

³² Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª CCCLXVIII/2014 (10ª), Décima Época, Libro 11, octubre de 2014, Tomo I, página 600, registro 2007795, de rubro: “**DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. ES UN DERECHO FUNDAMENTAL DE LOS MENORES DE EDAD**”. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

convivir con sus hijos, pero tienen sobre todo el deber de hacerlo porque se los exige el derecho fundamental de los menores³³.

83. En ese orden de ideas, esta Sala ha observado en diversos precedentes –en coherencia con los estándares internacionales de la materia–, que un derecho primordial de los niños y niñas es el no ser separado de sus padres a menos que la separación sea necesaria para su interés superior, lo que permite que los padres contribuyan a la protección, educación y formación integral de sus hijos, y además posibilita que se formen relaciones estrechas entre ellos, lo cual no sólo propicia relaciones paterno y materno filiales adecuadas, sino que, debido a la formación evolutiva del menor, esa relación necesariamente influye en la personalidad e identidad que asumirá, máxime que en esta formación no sólo es importante la interacción que el menor tenga con sus padres, al ser trascendente la que tiene con el resto de los integrantes de su familia, incluida la ampliada en ambas líneas, ya que ello, además de contribuir a su formación, le permitirá identificarse como parte de un determinado grupo familiar³⁴.
84. El derecho-deber de los progenitores a relacionarse con sus hijos y de éstos a su vez con sus padres encuentra su fundamento en la propia relación paterno-materno-filial que los une (ya sea de origen biológico o jurídico). Por ello, puede afirmarse que el contenido más básico de este derecho-deber consiste en la obligación de criar, cuidar y atender a sus hijos, y el derecho de los hijos a ser cuidados y atendidos por sus padres. Connatural a este derecho-deber es que ambos –padres e hijos– se relacionen, pues el contacto cotidiano, o bien frecuente, es el cauce que posibilita el crecimiento del

³³ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª CCCLXIX/2014 (10ª), Décima Época, Libro 11, octubre de 2014, Tomo I, 601, registro 2007797, de rubro: **“DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. SU CARACTERIZACIÓN COMO UN DERECHO-DEBER”**. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

³⁴ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª VII/2018 (10ª), Décima Época, Libro 50, enero de 2018, Tomo I, página 284, registro 2016005, 1ª VII/2018 (10ª), de rubro: **“VISITA DE LOS MENORES A LA FAMILIA AMPLIADA, EN EL EXTRANJERO. ASPECTOS QUE DEBE TOMAR EN CUENTA EL JUZGADOR AL RESOLVER SOBRE LA AUTORIZACIÓN RELATIVA”**. Ponente: Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretaria: Mercedes Verónica Sánchez Miguez.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

vínculo afectivo familiar y sienta las bases de un adecuado desarrollo psíquico y emocional de los menores de edad³⁵.

85. Esta Primera Sala, al resolver el amparo en revisión 910/2017³⁶, determinó que la regla general es que los progenitores son aptos para el cuidado de sus hijos e hijas, no obstante los defectos y carencias que acompañan necesariamente la condición humana. Lo contrario, la falta de aptitud, debe demostrarse, pues con ello se afectan los derechos y la esfera jurídica de los niños y niñas involucrados. Ninguna duda cabe que no existe un modelo de padres y madres ideales, acabado y perfecto, una especie de arquetipo ante el cual contrastar la conducta específica de los progenitores, con el fin de determinar si se está o no ante un buen padre y/o madre, y si, con base en esa imagen ejemplar, sean justificables o no ciertas restricciones en las instituciones protectoras de la infancia, como lo es la guarda y custodia y el derecho a relacionarse con sus progenitores³⁷.
86. Cuando el padre y la madre viven juntos este derecho-deber se actualiza de manera espontánea según la forma en que organizan su vida familiar. Una

³⁵ Sobre este aspecto véase CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ José, "La patria potestad" en *Instituciones de Derecho Privado*, Tomo IV, Familia, Thompson Reuters/Aranzadi, Cizur Menor, 2015.

³⁶ Resuelto en sesión de 23 de agosto de 2017, por unanimidad de cinco votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: María Dolores Igareda Diez de Sollano.

³⁷ Cfr. Semanario Judicial de la Federación, 1ª XLVI/2018 (10ª), Décima Época, publicada el viernes 1 de junio, registro 2017070, de rubro y texto: "**OBLIGACIONES DE CRIANZA. CUANDO SE REVISE SU POSIBLE INCUMPLIMIENTO, NO PUEDE OBIARSE LA EXISTENCIA DE UNA "DOBLE JORNADA"**". La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género y verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida esa impartición de forma completa e igualitaria. En ese sentido, para determinar si se han incumplido las obligaciones de crianza debe tomarse en cuenta la especial condición en que se coloca a uno de los cónyuges - habitualmente a las mujeres- al tener que realizar un trabajo profesional indispensable para su propia subsistencia y para hacerse cargo de algunas de las necesidades de los menores de edad y, además, hacerlo compatible con la labor de su cuidado y crianza, lo que se ha denominado "doble jornada", que generalmente afecta a las mujeres. Ahora bien, uno de los problemas a los que se enfrenta una mujer que trabaja fuera de casa es lo que se espera de ella, es decir, que cumpla con la responsabilidad "primaria" de sus obligaciones tradicionales (casa y familia), sin disminuir significativamente su rendimiento laboral, lo cual puede provocarle un fuerte estrés; de ahí que la duplicidad de funciones implica un sobre esfuerzo en la mujer que lo realiza, al asumir las cargas físicas y mentales de ambos trabajos, esto es, a la madre se le exige que cumpla mediante un esfuerzo ímprobo con esa doble jornada y las labores de cuidado, como si fuera la depositaria única de la obligación de crianza y del hogar, condicionando así su autonomía personal y "castigándosele" por no cumplir ese rol. En estos casos, a la madre se le exige una adecuación a estereotipos prescriptivos que llevan, incluso, a considerar normales ciertas conductas estereotípicas de las exigencias y roles de género. Consecuentemente, cuando se revise el posible incumplimiento de las obligaciones de crianza, no puede obviarse la existencia de una doble jornada." Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: María Dolores Igareda Diez de Sollano.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

vez que se produce la ruptura, este derecho-deber necesariamente precisa de ser modalizado, de manera que se requiere ingeniar la fórmula que mejor se adapte a las nuevas circunstancias, tomando en cuenta los diversos factores que priman: condiciones de residencia, trabajo, disponibilidad de tiempo, medios económicos, la edad de los hijos, etc.

87. Así pues, con el cese de la convivencia conyugal se produce una disgregación o desdoblamiento del ejercicio de las facultades propias de la patria potestad entre ambos progenitores³⁸. Desde la perspectiva de esta Suprema Corte, a ambos progenitores se les reconoce el derecho de relacionarse con sus hijos tras la ruptura de la relación entre el padre y la madre, pero este derecho se actualiza de modos diversos: uno de los progenitores tendrá de manera ordinaria o habitual el contacto o convivencia diaria mediante la guarda y custodia, lo cual implica también el cuidado personal diario de los hijos y, el otro, tendrá un derecho de relacionarse con el menor de edad mediante el establecimiento de un régimen de visitas y convivencias modalizado según las circunstancias del caso.
88. No obstante lo expresado, no debe entenderse que la modalización implícitamente conlleva una restricción o limitación, como sucede con la convivencia supervisada. Por el contrario, esta Primera Sala entiende que la modalización implica que, al desdoblarse las funciones inherentes a la patria potestad con la ruptura de la pareja, la nueva realidad familiar deba ser regulada, por convenio o por determinación judicial, de modo diverso para hacer efectivo el goce y ejercicio del derecho de los menores de edad a relacionarse con sus padres y de los padres para con los hijos. De ahí que el juez a quien corresponda ya sea sancionar el convenio o determinar la modalidad de este derecho-deber deberá garantizar el mayor contacto posible entre el menor de edad y los progenitores³⁹, sin que deba interpretarse que el reparto del tiempo de las convivencias entre el padre y la madre implique una especie de sanción o castigo para uno de ellos.

³⁸ Es ilustrativo para el tema el texto de RABADÁN SÁNCHEZ-LAFUENTE Fuensanta, *Ejercicio de la patria potestad cuando los padres no conviven*, Thompso Reuters/Aranzadi, Cizur Menor, 2009.

³⁹ Véase en este aspecto RIVERO HERNÁNDEZ Francisco, "Efectos de la crisis matrimonial respecto de los hijos. Estudio judicial citado por ACUÑA SAN MARTÍN Marcela, *op. cit* Derecho de relación...

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

89. Resulta singularmente oportuno insistir en que aun cuando los progenitores no ejerzan la patria potestad tienen el derecho de relacionarse con sus hijos menores de edad, y aunque no los tengan materialmente en su compañía tienen el derecho y el deber de mantener el trato con ellos: este derecho de relación que se materializa en el derecho de visitas y convivencias es especialmente relevante por lo que se refiere al progenitor no custodio⁴⁰. La importancia radica sobre todo en que el derecho del menor de edad a relacionarse con sus padres –especialmente si uno de ellos no tiene la guarda y custodia– propicia el desarrollo integral del niño o niña en todos los aspectos: afectivos, educacionales, psicológicos, físicos, etc.
90. A la vista de lo expuesto, esta Sala concluye que los menores de edad tienen el derecho a relacionarse con sus progenitores y éstos a su vez lo tienen para con el menor de edad, de manera que, en situaciones en las cuales la guarda y la custodia de un niño o niña recae solamente sobre uno de los progenitores el derecho-deber de relacionarse entre padres e hijos precisa ser modalizado para adaptarse a las nuevas circunstancias, con la finalidad de que sea efectivo el goce y ejercicio de ese derecho-deber. Así pues, salvo marcadas excepciones la modalización de las convivencias debe propiciar una amplia relación y contacto entre el menor de edad y el progenitor no custodio, siempre conforme a las circunstancias específicas del caso, por lo que sólo por razones excepcionales podría justificarse la suspensión o limitación del régimen de convivencias, cuando así lo aconseje el interés del menor de edad.
91. En suma, el régimen de convivencia supervisado –que consiste en modalización limitativa del derecho a relacionarse entre progenitores y menores de edad– en sí mismo no constituye una violación al derecho de los niños y niñas a relacionarse con el progenitor no custodio, pues la limitación que se impone tiene su razón de ser en salvaguardar el interés superior del menor.

⁴⁰ Cfr. ACUÑA SAN MARTÍN Marcela, op. cit. *Derecho de relación...*

Tercera cuestión: aspectos que debe tomar en cuenta el juzgador para determinar un régimen de convivencia supervisado respetuoso del interés superior de la niñez

92. De la mano de la segunda cuestión, esto es, si el régimen de convivencia supervisado es o no violatorio del interés superior de la niñez como alega el recurrente y, ante la respuesta negativa que esta Suprema Corte ha dado a la cuestión, se desprende la tercera cuestión a abordar que está incluida en el segundo agravio.
93. Para abordar dicha cuestión, se debe partir de la premisa de que los menores de edad tienen el derecho a relacionarse con sus progenitores y que, en situaciones en las cuales la guarda y la custodia de un niño o niña recae solamente sobre uno de los progenitores, el derecho-deber de relacionarse entre padres e hijos precisa ser modalizado para adaptarse a las nuevas circunstancias, tomando en cuenta que la modalización de las convivencias debe propiciar una amplia relación y contacto entre el menor de edad y el progenitor no custodio, de modo que la cuestión que debe ser analizada estriba en determinar cuáles son los aspectos que deberá tomar en cuenta el juzgador para determinar un régimen de convivencia supervisado respetuoso del interés superior de la niñez.
94. La ruptura de la relación entre los progenitores no necesariamente rompe el lazo de la vida familiar o las relaciones entre progenitores e hijos; sin embargo, como ya se ha dicho, sí que implica una reorganización de esas relaciones familiares acorde con el principio de corresponsabilidad parental, de modo que ambos progenitores puedan tener parte activa en la crianza y consecuente toma de decisiones fundamentales respecto de sus hijos.
95. En relación con el tema esta Suprema Corte enfatiza que el disfrute por padres e hijos de su mutua compañía constituye un elemento fundamental del derecho a las relaciones familiares, del derecho a la vida familiar, por lo que las medidas que interfieran en esos derechos deben estar debidamente

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

justificadas. De esta manera la tercera cuestión a resolver sería: ¿cuáles son los aspectos que deberá tomar en cuenta el juzgador para determinar un régimen de convivencia supervisado acorde con el interés superior de la niñez?

96. La regla general es una amplia convivencia que garantice el derecho de padres e hijos a relacionarse entre sí: más allá del desmembramiento familiar con ocasión de la ruptura entre los progenitores, es un derecho del niño contactar y ser cuidado por ambos padres. Desde esta perspectiva, sólo por razones excepcionales se justifica la suspensión o limitación del régimen de convivencias, esto es, por graves circunstancias que así lo aconsejen tomando en cuenta el interés superior de la niñez. Al tratarse de una restricción que incide directamente en la esfera jurídica del menor de edad debe estar debidamente justificada: la simple alusión al interés superior del menor no implica de suyo una adecuada motivación si no se esgrimen razones de por qué en el caso concreto se actualiza un riesgo o bien resulta constatable un mayor beneficio que la convivencia amplia con el progenitor no custodio.
97. Debe notarse que, como ha destacado este Tribunal Constitucional, 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.
98. Para esta Suprema Corte, si el concepto de riesgo se entiende simplemente como la posibilidad de que un daño ocurra en el futuro, es evidente que la eventualidad de que un niño o niña sufra una afectación estará siempre latente. Cualquier niño o niña está en riesgo de sufrir una afectación por muy improbable que sea. Sin embargo, esta 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

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

de que se produzca este segundo evento aumenta cuando se produce el primero.

99. Al hilo de esa conceptualización de riesgo, esta Sala ya ha expresado en diversos precedentes que, en los casos en que se involucren derechos de niños y niñas, como es el caso de la determinación un régimen de convivencia, debe demostrarse la existencia de un riesgo probable y fundado, bajo un estándar de prueba claro y convincente, para determinar que el derecho a relacionarse entre el progenitor no custodio y el menor de edad no puede llevarse a cabo de manera amplia, esto es, para fijar ciertos límites o restricciones a la convivencia.
100. 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 perjudicial⁴¹. Sin embargo, si no se advierte una situación de riesgo para ordenar la limitación de la convivencia, el juzgador debe expresar con claridad por qué es que resulta constatable que es más beneficiosa la limitación de la convivencia y no su otorgamiento de manera amplia.

⁴¹ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª CVIII/2014 (10ª), Décima Época, Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, página 538, registro 2005919, de rubro y texto: “**DERECHOS DE LOS NIÑOS. BASTA CON 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”. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretarios: Ana María Ibarra Olguín y Arturo Bárcena Zubieta.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

101. No obstante lo señalado, es preciso puntualizar que el derecho a relacionarse entre padres e hijos sin limitaciones sólo puede verse superado cuando se muestre bajo una comprobación razonable que de mantenerse la cercanía o contacto amplio y sin supervisión del niño y/o niña con el progenitor se generará una situación perjudicial para el niño y/o niña. En suma, sólo razones de peso comprobadas *in concreto* podrán justificar la restricción, suspensión o limitación del derecho a relacionarse entre progenitores y menores de edad.
102. Así pues, este derecho sólo puede verse limitado bajo circunstancias excepcionales, pues el principio de mantenimiento de las relaciones familiares sólo puede verse superado cuando se muestre bajo una comprobación razonable, que de mantenerse la cercanía del niño y/o niña con el progenitor se generará una situación perjudicial para el niño y/o niña⁴².
103. En este contexto, es importante poner de relieve que en las decisiones jurisdiccionales en las que se fije el régimen de convivencia para hacer efectivo el derecho de los niños y niñas a relacionarse con el progenitor no custodio y su familia ampliada, el juzgador deber ponderar estos aspectos para garantizar la regla del mantenimiento de las relaciones familiares, así como la regla de no discriminación de los progenitores en la titularidad y ejercicio del derecho de custodia o del régimen de visitas y convivencias y el principio de corresponsabilidad parental.
104. Conviene recordar aquí, además, que es criterio de esta Primera Sala que los juzgadores tomen en cuenta para la fijación del régimen de convivencia ciertos elementos, a saber: la edad, necesidades y costumbres de los menores de edad involucrados; el tipo de relación que mantienen con el padre no custodio; los orígenes del conflicto familiar; la disponibilidad y personalidad del padre no custodio; la distancia geográfica entre la residencia habitual de

⁴² Véase el amparo directo en revisión 3859/2014, resuelto el 23 de septiembre de 2015, por mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretaria: Ana María Ibarra Olguín. Asimismo, el amparo directo en revisión 5904/2015, fallado en sesión del 28 de septiembre de 2016, por mayoría de tres votos. Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Cecilia Armengol Alonso.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

los menores de edad y la del padre no custodio; y, en general, cualquier otro factor que permita al juzgador discernir qué régimen de convivencia sería más benéfico para el menor de edad involucrado⁴³, aspectos a los que no se hizo referencia en la sentencia reclamada.

105. De ahí que la supuesta protección a los intereses del menor, afirmada por el tribunal, no tiene sustento alguno, pues lo que se observa en la sentencia recurrida son afirmaciones generales en el sentido de que el régimen de visitas y convivencias se estimaba adecuado para el sano desarrollo del menor, sin que se expresen razones constitucionalmente válidas para soportar esa decisión y sin que se adviertan situaciones de riesgo que justificaran dicha medida, por lo que, contrario a la conclusión alcanzada por el tribunal colegiado, se considera que no se privilegió el interés superior del menor.

106. Como ha se ha dicho, la sola alusión al interés superior del menor o alusión *in abstracto* a este principio no implica una motivación si no se esgrimen razones de por qué en el caso concreto se actualiza un riesgo, o bien resulta constatable un mayor beneficio avalado por el caudal probatorio, que la convivencia amplia con el progenitor no custodio. En la sentencia recurrida el colegiado no expresen razones constitucionalmente válidas para soportar esa decisión con base en las pruebas pertinentes y avalar el régimen supervisado de convivencia.

Abuelos

107. En sus agravios también el padre aduce que la convivencia del niño con sus familiares directos (abuelos paternos y familia ampliada) contribuye a su desarrollo en todos sus aspectos, y que la convivencia con ellos se ve limitada en un régimen de convivencia supervisada. Lo expuesto hasta ahora en cuanto a la constitucionalidad de la convivencia supervisada y de los aspectos

⁴³ Cfr. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 2, página 1063, registro: 2004774, tesis: 1ª CCCVIII/2013 de rubro: **"RÉGIMEN DE CONVIVENCIA O DERECHO DE VISITAS. ELEMENTOS A LOS QUE HA DE ATENDER EL JUEZ DE LO FAMILIAR AL MOMENTO DE MOTIVAR SU DECISIÓN"**. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

que debe tomar en cuenta el juzgador para la restricción o limitación de la convivencia es aplicable, *mutatis mutandi*, para los abuelos.

108. Sin embargo, esta Sala considera pertinente destacar que los abuelos y los nietos tienen derecho a relacionarse entre ellos y que en innumerable ocasiones los abuelos constituyen un factor estabilizador y emocionalmente enriquecedor en el desarrollo integral de niños y niñas que conviene tomar en cuenta, sin obviar las circunstancias particulares y concretas del caso, a la luz del caudal probatorio que obre en autos, teniendo como guía el interés superior de la niñez que incluye su derecho a ser oído y expresar su opinión sobre este aspecto.

109. Por otra parte, es importante hacer notar que no pasa desapercibido que la sala responsable avaló el régimen de convivencia supervisado tomando en cuenta las manifestaciones del quejoso, en el sentido de que por causas imputables la **Sra. SV** no se cumplió con el régimen provisional de visitas y convivencias, por lo que a fin de quedar fehacientemente acreditado el incumplimiento de alguna de las partes, es que se decretó que el derecho de convivencia se ejerciera en un centro especializado⁴⁴.

110. El razonamiento anterior no es compartido por esta Primera Sala: en virtud de que el incumplimiento de uno de los progenitores respecto del derecho de visitas y convivencias del menor no puede ser el motivo para fijar un régimen supervisado en perjuicio del menor y del progenitor no custodio, pues para lograr el ejercicio pleno de ese derecho se pueden decretar otras medidas que no necesariamente impliquen fijar una convivencia rígida, como pueden ser apercibimientos. Incluso esta Suprema Corte ha determinado que en los casos uno de los padres impida sistemáticamente que sus hijos convivan con el otro progenitor se justifica modificar la guarda y custodia para lograr una mejor convivencia⁴⁵.

⁴⁴ Recurso de apelación 240/2017, foja 54 (página 15 de la sentencia reclamada).

⁴⁵ Véase amparo directo en revisión 2710/2017, fallado el 25 de abril de 2018 por mayoría de tres votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: José Ignacio Morales Simón.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

111. Esta Sala observa de oficio que en virtud de que cuando se resolvió el asunto en primera instancia el niño tenía un año cuatro meses, y dado que no se advierte que se le haya dado audiencia para manifestar su opinión y que ahora cuenta con tres años⁴⁶, es preciso que el órgano jurisdiccional ordene que se le dé intervención para respetar su derecho a expresar su opinión⁴⁷, acorde con lo establecido en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴⁸ y conforme a una amplia doctrina jurisprudencial de esta Suprema Corte.

IX. EFECTOS DE LA CONCESIÓN DEL AMPARO

⁴⁶ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª/J. 13/2015 (10ª), Décima Época, Libro 18, mayo de 2015, Tomo I, página 382, registro 2009009, de rubro y texto: **“INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL DERECHO DE LOS MENORES A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA NO PUEDE ESTAR PREDETERMINADO POR UNA REGLA FIJA EN RAZÓN DE SU EDAD.** De conformidad con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los menores de edad tienen derecho de expresar libremente su opinión en todos los asuntos que los afectan. Ahora bien, su participación en un procedimiento jurisdiccional no puede estar predeterminada por una regla fija en razón de su edad, ni aun cuando esté prevista en ley. Atendiendo al principio de autonomía progresiva, la edad biológica no guarda necesaria correlación con la madurez y la posibilidad de formarse un juicio o criterio propio. De ahí que no puede partirse de parámetros cronológicos específicos para establecer una generalización de cuándo los menores de edad deben participar en procedimientos jurisdiccionales, pues es el juzgador quien deberá tomar en consideración las condiciones específicas del niño o niña, así como su interés superior, para acordar su intervención, siempre con una actitud orientada a favorecer la eficacia de su derecho de participación.” Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Luz Helena Orozco y Villa.

⁴⁷ Cfr. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 1ª CVIII/2015 (10ª), Décima Época, Libro 16, marzo de 2015, Tomo II, página 1099, registro 2008640, de rubro y texto: **INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL DERECHO A EXPRESAR SU OPINIÓN EN UN PROCESO JURISDICCIONAL DEBE RESPETARSE, INCLUSIVE EN TEMAS EN LOS QUE AÚN NO ESTÉ PREPARADO PARA MANIFESTARSE.** De los artículos 4o., párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, deriva la obligación del Estado de velar por el principio del interés superior del menor, garantizando de forma plena su derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que puedan afectarle y que aluden a determinaciones de su ámbito cotidiano. En ese sentido, incluso en aquellos temas en los que el menor aún no esté preparado para manifestarse, ya sea por su falta de madurez o desconocimiento pleno de la información respecto de las ventajas o desventajas de la situación, debe respetarse el derecho a expresar su opinión en un proceso jurisdiccional, pero siempre teniendo en cuenta que el ejercicio de ese derecho está supeditado a su situación particular, así como al análisis del caso concreto en el cual se cuestione en los términos y parámetros en que debe escucharse a los menores involucrados, pues lo que se pretende es prevenir que enfrenten situaciones que les inquieten o perturben su sano desarrollo, y sobre las cuales no sepan aún externar una opinión madura que pueda considerarse lo suficientemente válida para decidir algún aspecto que les afecte, asumiendo que a medida que el niño o la niña madura, sus opiniones deberán tener cada vez más peso en la evaluación de su interés superior.” Ponente: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: María Dolores Igareda Diez de Sollano.

⁴⁸ **Artículo 12**

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

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

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018

112. Desde la perspectiva conjunta de las vulneraciones expresadas y en atención a los razonamientos expresados en esta ejecutoria, lo que procede es revocar la sentencia recurrida y otorgar el amparo para que, **con base en las consideraciones aquí plasmadas**, la sala responsable revoque la sentencia reclamada y en su lugar emita otra en la que:

- a) Con perspectiva de género prescinda de consideraciones estereotipadas y valore de nueva cuenta el material probatorio y el contexto del conflicto para determinar el régimen de convivencia que debe decretarse tomando en cuenta los criterios aquí expresados por esta Suprema Corte en cuanto su otorgamiento
- b) Ordene el desahogo de la audiencia para respetar el derecho del menor a expresar su opinión
- c) Hecho lo anterior, emita una nueva resolución

X. DECISIÓN

113. En atención a las consideraciones anteriores, se revoca la sentencia recurrida y se concede el amparo para que la sala responsable revoque la sentencia recurrida y en su lugar emita para los efectos precisados en el apartado IX, a la luz de los estándares y lineamientos establecidos en esta resolución.

Por todo lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. En la materia de la revisión, se revoca la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión Ampara y Protege a la parte quejosa, respecto al acto atribuido a Sala Colegiada Civil y Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán, para los efectos que han quedado precisados en el penúltimo apartado de la presente ejecutoria.

Notifíquese; con testimonio de esta ejecutoria, devuélvase los autos relativos al lugar de su origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 392/2018