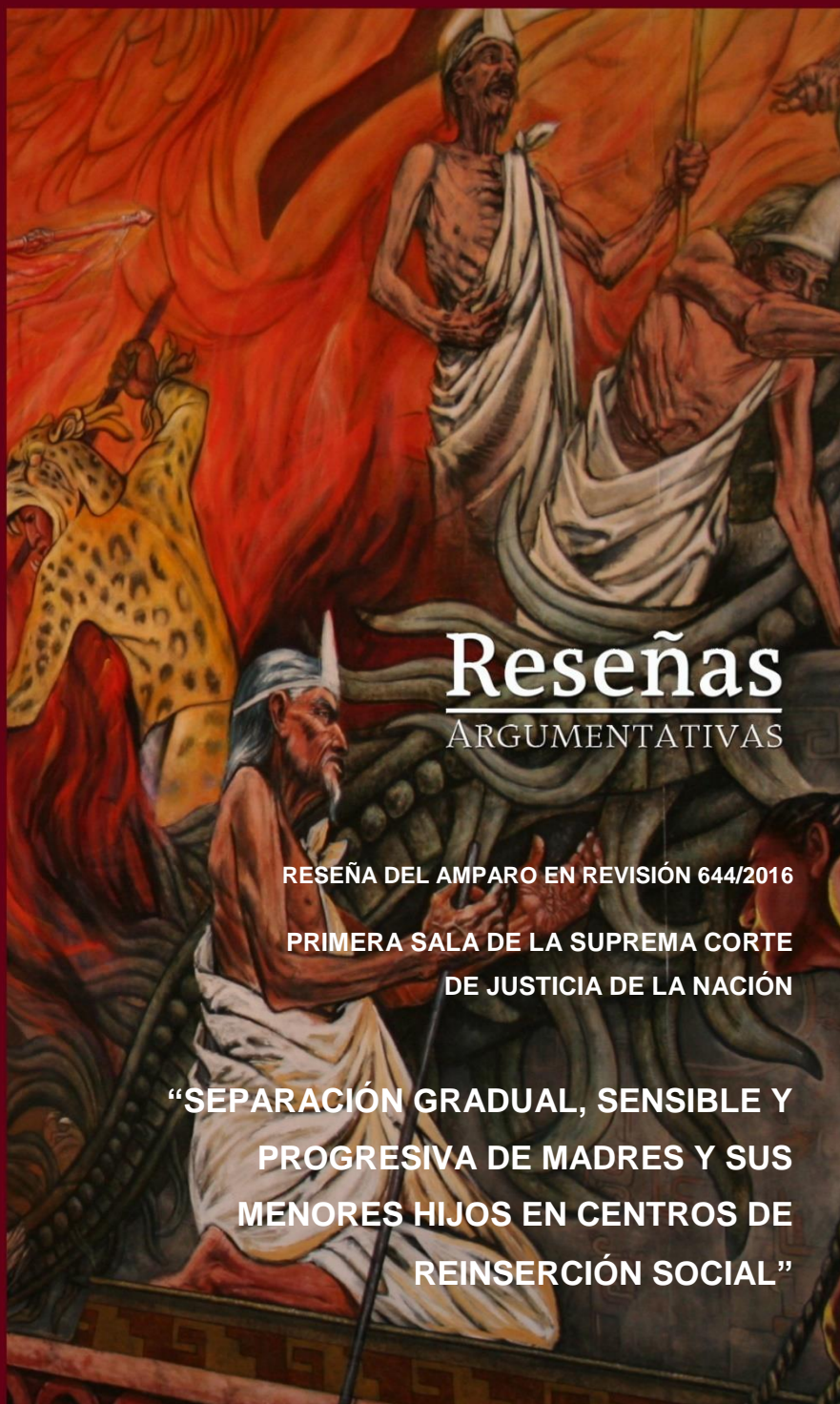




SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN



Reseñas

ARGUMENTATIVAS

RESEÑA DEL AMPARO EN REVISIÓN 644/2016

PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

“SEPARACIÓN GRADUAL, SENSIBLE Y
PROGRESIVA DE MADRES Y SUS
MENORES HIJOS EN CENTROS DE
REINSERCIÓN SOCIAL”

RESEÑA DEL AMPARO EN REVISIÓN 644/2016

MINISTRO PONENTE: ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA
SECRETARIA DE ESTUDIO Y CUENTA: ANA MARÍA IBARRA
OLGUÍN
COLABORADOR: MIGUEL ÓSCAR CASILLAS SANDOVAL

PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

“SEPARACIÓN GRADUAL, SENSIBLE Y PROGRESIVA DE MADRES Y SUS MENORES HIJOS EN CENTROS DE REINSERCIÓN SOCIAL”

*Redacción: Maestra Jocelyn Arzate Alemán**

En octubre de 2006, dos personas contrajeron matrimonio dentro del Centro de Reinserción Social de la Ciudad de Puebla, en donde se encuentran compurgando una pena de cincuenta años de prisión desde 2001, por la comisión de los delitos de secuestro, homicidio y robo.

Años más tarde, en junio de 2011, ambos procrearon a una niña, quien desde entonces vivió con su madre dentro del mencionado Centro de Reinserción Social (CERESO).

Al poco tiempo de haber cumplido tres años de edad, la menor fue inscrita por su abuelo en un kínder, con la finalidad de que pudiera iniciar sus estudios, de modo que aquella comenzó a salir del centro de reclusión los domingos de cada semana, regresando los jueves para reunirse nuevamente con su madre.

Derivado de lo anterior, la madre se entrevistó con el Director del referido centro de reinserción y le solicitó que su hija continuara viviendo con ella los fines de semana, no obstante, aquél le contestó que ello era imposible toda vez que la menor había cumplido tres años de edad, y de acuerdo con el artículo 32 del Reglamento de los Centros de Reinserción Social

* Funcionaria adscrita a la Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.





para el Estado de Puebla,¹ esta situación era un impedimento para que la niña permaneciera a su lado dentro del CERESO, motivo por el cual el Director determinó que en el futuro se le negaría a la menor el acceso al referido centro de reclusión.

Al no estar de acuerdo con la determinación, la madre de la menor promovió juicio de amparo, señalando en su demanda que el artículo 32 del citado reglamento era inconstitucional, porque ordena la separación tajante del menor con sus padres en cuanto aquél cumpla tres años de edad, con lo cual se vulnera la protección constitucional de la unidad familiar, priva al niño del derecho de convivir con su familia y puede provocar afectaciones a su integridad psicológica y emocional.

Asimismo, la quejosa señaló que su intención no era que su hija se quedara con ella indefinidamente, pues era consciente de que la menor debía asistir a la escuela, sin embargo, consideraba que la invalidez del artículo 32 radicaba en que no daba oportunidad para que la niña fuera separada de ella gradualmente.

El Juez de Distrito que conoció del asunto, por un lado determinó sobreseer en el juicio de amparo, y por el otro negó el amparo a la quejosa, al estimar que el hecho de que el artículo impugnado estableciera que el menor no puede permanecer en el centro de reinserción después de cumplir tres años de edad, no viola el interés superior del menor, ni el derecho a la convivencia familiar, sino que por el contrario, se trata de un supuesto imprescindible para proteger adecuadamente a los niños.

Esto es, el Juez señaló que tal medida busca salvaguardar el bienestar del menor, ya que el centro de reclusión no es un lugar adecuado para su sano desarrollo en los primeros años de vida, además de que los menores, al cumplir tres años de edad, deben asistir al jardín de niños, por lo que de

¹ **Artículo 32.-** Los niños que residan con su madre interna no podrán permanecer en el CERESO después de cumplir los tres años de edad. El área de trabajo social deberá prever las acciones necesarias para que una vez alcanzada la edad señalada, el niño sea entregado a quien ejerza la patria potestad sobre el menor, o en su caso, a quien designe la madre o al Sistema Estatal de Desarrollo Integral de la Familia, en términos de la legislación aplicable. (...)




permitirse que éstos permanezcan en el lugar de reclusión de sus padres, se violarían todos sus derechos, de modo que no resulta inconstitucional que el precepto impida que la menor de edad viva con su madre dentro del centro penitenciario.

Inconforme, la madre interpuso recurso de revisión, en el cual argumentó que la separación categórica de la menor de edad, sin haberle realizado a la niña un examen psicológico para evaluar las consecuencias de privarla del afecto y cuidado de su madre, sin haberla escuchado en juicio, y sin haber facilitado una separación paulatina o gradual para prevenir daños emocionales irreversibles en su desarrollo, constituyó una violación grave al interés superior de la menor, a su derecho a ser escuchada en juicio, al derecho a la protección de la unión familiar, al debido proceso, al derecho al mantenimiento de las relaciones biológicas y a la identidad y personalidad de la niña.

Asimismo, la madre reiteró que su intención no era que su hija nunca abandonara el centro de reinserción, sino que su única pretensión era que pudiera regresar y estar con ella los días que no acudiera al jardín de niños, dado que era de vital importancia su desarrollo educativo, sin embargo, refirió que debido a la corta edad de la niña, ésta todavía podía resentir la separación de tajo.

De igual manera, la recurrente indicó que no podía ignorarse que el padre de la menor también se encontraba cumpliendo una pena, por lo que ella era la única persona que podía otorgarle en esos momentos seguridad a su hija.

Posteriormente, en mayo de 2015, la quejosa presentó un escrito ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante el cual solicitó que ejerciera su facultad de atracción para conocer del asunto en cuestión, siendo así que ante la falta de legitimación de la promovente, el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea decidió de oficio hacer suyo el escrito de petición de reasunción de competencia originaria.



En febrero de 2016, la Primera Sala del Máximo Tribunal reasumió su competencia originaria para conocer del asunto, por lo que el mismo fue turnado al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea para la elaboración del proyecto de resolución, el cual fue discutido y aprobado por los integrantes de la Primera Sala en la sesión del 8 de marzo de 2017.

Así, la Primera Sala señaló que para el estudio del asunto era necesario estructurarlo de la siguiente manera:

I. Principio de mantenimiento del menor en su familia biológica


La Primera Sala señaló que el principio de mantenimiento del menor en su familia biológica está previsto en la Declaración de los Derechos del Niño,² en donde se indica que para su pleno desarrollo, el menor necesita del amor y comprensión de una familia, por lo que debe crecer bajo los cuidados y afecto de sus padres en un ambiente de seguridad moral y material.

De esta manera, se hizo notar que de acuerdo con el artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño,³ el Estado tiene la obligación de velar porque el menor no sea separado de sus progenitores, salvo cuando ello resulte necesario con base en el interés superior del niño.

Se dijo que esta protección también se encuentra en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual reconoce el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos como un elemento fundamental en la vida de la familia y, consecuentemente, ha establecido que el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia, además de que el niño tiene derecho a vivir con su familia, a efecto de satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas, de manera que el derecho de toda persona a

² Aprobada el 20 de noviembre de 1959.

³ Aprobada el 20 de noviembre de 1989.



recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia y del niño.

Bajo ese contexto, se resaltó que la Primera Sala ha reconocido el principio del mantenimiento del menor en su familia biológica como una protección fundamental en la estabilidad y permanencia del niño en su seno familiar, y que de la misma forma que en la doctrina interamericana, esta protección se vincula con el derecho de la persona a no recibir injerencias arbitrarias en su familia.

Así, la Primera Sala señaló que el Estado no sólo debe resguardar la estabilidad de los niños en su núcleo familiar, sino garantizar que aquéllos puedan gozar efectivamente de sus relaciones familiares, de tal modo que aun si la separación se estima necesaria por encontrarse una afectación a los bienes o derechos del menor, el Estado debe velar porque el niño mantenga contacto constante con sus padres, a menos que ello resulte contrario a los bienes o derechos del menor.

Se hizo notar que esta protección reviste una fortaleza especial tratándose de niños pequeños, a causa de la necesidad que tienen de estar en contacto con su madre, siendo así que la relación afectiva entre un menor en edad temprana y su progenitora tiene una incidencia crucial en el desarrollo del niño, por lo que esto fortalece el interés fundamental de que mantenga cercanía con su madre.

En ese tenor, se enfatizó que aun cuando la separación resulte necesaria, tratándose de menores de corta edad, es especialmente importante que madre e hijo mantengan un contacto próximo, personal y frecuente en la medida de lo posible, a menos que tal circunstancia resulte contraria a los intereses del niño.

II. La situación de reclusión y la relación maternal


En este apartado, la Primera Sala señaló que los centros de reclusión pueden dificultar el ejercicio del derecho del niño a disfrutar del afecto y los cuidados de su madre en condiciones apropiadas, puesto que las instituciones penitenciarias no tienen como propósito el desarrollo de los menores y con frecuencia padecen carencias fundamentales en servicios e infraestructura que pueden obstaculizar el goce de la relación maternal.

En ese sentido, se dijo que la situación de reclusión coloca en un contexto complejo a la relación entre una madre y su hijo, no obstante, esta circunstancia, por sí misma, no debe ser una excusa para que los menores disfruten plenamente de su relación maternal, por lo que los desafíos que enfrenta la privación de la libertad deben ser subsanados a través de medidas de protección reforzadas, encaminadas a garantizar que madre e hijo puedan sobrellevar una relación positiva, en condiciones dignas y adecuadas.

De esta manera, la Sala refirió que ante la especial condición de vulnerabilidad que enfrentan los niños y sus madres en este contexto, el deber de diligencia del Estado se ve especialmente reforzado, por lo que el Estado debe tomar medidas concretas que garanticen el derecho del niño a mantener un contacto frecuente, personal y directo con su madre, máxime cuando se trate de una niña o niño pequeño que requiere sustancialmente de la cercanía materna.

Así, se indicó que en las instituciones penitenciarias que alojen a madres privadas de su libertad, deben adoptarse las políticas necesarias para que los niños cuenten con los servicios suficientes de salubridad, alimentación, higiene, vestido, agua potable y esparcimiento, ya que es especialmente importante que los padres cuenten con un contexto que les permita desempeñar su rol de la mejor manera, sin las limitantes de la situación de reclusión.





Por último, se enfatizó que el derecho del menor a vivir con su madre es importante en la medida en que tal circunstancia sea la que mejor convenga a los intereses del niño, resaltando que el derecho internacional y la doctrina de la Primera Sala protegen la permanencia del menor con su progenitora, en tanto existan bases sólidas para afirmar que ese estado de cosas es apropiado a la luz del interés superior del menor.

III. La separación del menor

La Primera Sala señaló que aunque puede haber diversos motivos que justifiquen separar al menor de su madre privada de la libertad, una razón frecuente es que el menor alcance determinada edad, ya que con su crecimiento se da un proceso progresivo de individuación a través del surgimiento de nuevas necesidades propias de su desarrollo, por lo que en este supuesto, el menor requiere todavía de su madre, pero demanda de otros bienes que no dependen estrictamente de la unión familiar.

Se explicó que como consecuencia de su crecimiento, los niños requieren de satisfactores que pueden no depender en estricto sentido de la madre, por lo que en etapas posteriores los menores se desvinculan en mayor medida de ella y adquieren relevancia otras necesidades, como el desarrollo de relaciones sociales con otros niños a través del juego y la interacción.

Así, se dijo que aunque no hay un consenso en torno a una edad idónea para que un menor sea separado de su madre privada de la libertad, el mero crecimiento del niño puede justificar que éste entre en contacto con el exterior para disfrutar de otros derechos y, como resultado, que sea separado de su progenitora.

En ese contexto, la Sala destacó que la separación entre madre e hijo es una intervención delicada al principio del mantenimiento del menor con su núcleo familiar, máxime porque puede ser devastadora para el desarrollo del niño pequeño, lo cual parece ser cierto para cualquier relación

materno-filial, pero resulta aún más delicado tratándose de niños con madres privadas de la libertad.

Para ello, se resaltó que si bien el legislador puede decidir que a partir de cierta edad el menor debe salir de la prisión donde se encuentra recluida su madre y, por ende, puede ser separado de ella, la importancia de la relación materno-filial para el niño en conexión con el interés superior del menor, condicionan la forma específica en la que debe efectuarse dicha separación.

Así, la Primera Sala señaló que las autoridades deben articular una separación sensible y gradual, además de garantizar un contacto cercano y frecuente entre madre e hijo una vez distanciados, siempre que lo anterior sea lo más benéfico para aquél a la luz de todas las particularidades del caso concreto.

IV. Interpretación conforme de la norma impugnada

En este apartado, la Primera Sala estimó que el estudio del artículo 32, primer párrafo, del Reglamento de los Centros de Reinserción Social para el Estado de Puebla, no resulta inconstitucional, siempre y cuando se interprete de conformidad con el interés superior del menor, a fin de que una vez alcanzados los tres años de edad, la separación se conduzca de manera paulatina y sensible con el niño, tomando en cuenta cuidadosamente sus intereses y asegurando que con posterioridad, madre e hijo mantengan un contacto cercano y frecuente, a la luz de lo que resulte mejor para el interés del menor, todo ello bajo ciertos términos.

En primer lugar, se indicó que una vez que el menor cumpla tres años de edad, la separación debe realizarse con sensibilidad y gradualidad, siempre que se hayan identificado alternativas de cuidado convenientes para el interés superior del niño, por lo que se debe proporcionar tanto a los padres como a los niños acompañamiento psicológico y emocional antes, durante y después de la separación, esto con el objeto de prevenir



y minimizar cualquier afectación posible, principalmente al bienestar del menor.

En segundo lugar, se destacó que la forma en la que se ejecute la separación entre el menor y su madre no puede estar basada en generalizaciones o conjeturas sin sustento, sino que debe partir de una evaluación minuciosa de las condiciones reales del caso, atendiendo a lo que resulte más favorable para los intereses del niño, siendo así que aunque la separación puede tener lugar a partir de que el menor ha cumplido tres años de edad, lo relevante no es la edad en sí misma, sino el hecho de que a partir del crecimiento del menor, éste tiene necesidades que no pueden ser satisfechas en el interior del centro de reinserción social, como lo es recibir educación escolarizada.

En tercer lugar, la Sala hizo notar que aun cuando la separación sea necesaria, debe procurarse que madre e hijo mantengan un contacto cercano, frecuente y directo, al máximo de las posibilidades de cada caso, de modo que aquí se torna especialmente relevante el deber del Estado de implementar medidas reforzadas de protección.

Asimismo, la Sala sostuvo que es importante que se tome en cuenta la opinión del niño al separarlo de su madre y colocarlo con un cuidador alternativo, sin importar qué tan pequeño sea, pues los niños deben ser escuchados y sus opiniones tomadas en cuenta; asimismo, la pertinencia de la opinión del menor debe ser evaluada en función de su madurez sin que el derecho de participación de los menores implique que deba acatarse indefectiblemente la voluntad del menor, ya que tal rigidez podría dejar de lado las condiciones específicas que rodean a los niños en casos particulares, lo que se tornaría en detrimento de su propio interés.

Finalmente, se destacó la importancia de considerar que cada niña y niño pequeño necesita una explicación acerca de por qué no puede permanecer al lado de su madre en el centro de reinserción social, además de que tiene la necesidad de saber si puede y, en dado caso, de qué manera visitarla con posterioridad.



V. Análisis del acto reclamado


La Primera Sala señaló que en el caso en concreto se verificó un acto de aplicación del precepto reclamado, consistente en la determinación por parte del Director del centro de reinserción social de separar a la menor de su madre, y en el futuro negar el acceso a la niña a las instalaciones por haber cumplido la edad establecida en el artículo 32 del reglamento citado.

Bajo ese contexto, se hizo notar que la recurrente reconoció que la niña debe salir del centro de reclusión para comenzar sus estudios, de tal suerte que lo que combatía realmente, desde su demanda de amparo, era esta manera específica en la que se efectuó la separación entre ella y su hija, por lo que lo conducente era analizar si la aplicación concreta del artículo 32 impugnado, por parte de las autoridades responsables y convalidada por el Juez de Distrito, resulta ser constitucional.

Al respecto, la Sala señaló que el artículo reclamado no prevé las condiciones en las que debe llevarse a cabo el distanciamiento entre madre e hijo, no obstante, el Director del centro de reclusión aplicó el precepto de una manera específica, de modo que no tomó en cuenta ninguna circunstancia distinta a la edad, y tampoco ordenó alguna medida adicional para que madre e hija convivieran, siendo así que la separación ordenada fue tajante y definitiva.

Se dijo que no existía evidencia de ninguna otra consideración acerca de las condiciones individuales de la menor, más allá de que había cumplido tres años, y en ese sentido, no se tomó providencia alguna para asegurar que madre e hija mantuvieran un contacto cercano o frecuente con posterioridad a la separación, según las necesidades de la niña, además de que las autoridades no tomaron ningún curso de acción para escuchar la opinión de la niña, con lo cual la separación se decretó sin evaluar de forma integral las circunstancias del caso concreto, sin indagar en forma





alguna acerca del impacto de la decisión sobre el bienestar psicológico o emocional de la menor y sin considerar la posibilidad de una separación gradual y sensible.

En consecuencia, la Primera Sala determinó que en este caso tuvo lugar una aplicación inconstitucional de la norma reclamada, por lo que revocó la sentencia recurrida y, entre otras cuestiones, concedió el amparo a la quejosa y a su menor hija en contra de la aplicación del precepto impugnado, a fin de que se anulara la determinación del Director del centro de reinserción social, y en su lugar se ordenara una separación entre madre e hija que atienda plenamente el interés superior de la menor.

Este asunto se resolvió por unanimidad de cinco votos de los Ministros: Norma Lucía Piña Hernández, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente), José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien se reservó el derecho de formular voto concurrente.⁴

Finalmente, de este amparo en revisión, derivaron las tesis de rubro:


*DERECHO DE LOS MENORES QUE HABITAN CON SUS MADRES PRIVADAS DE LA LIBERTAD A UNA RELACIÓN MATERNAL DIGNA Y ADECUADA.*⁵

*LINEAMIENTOS PARA GARANTIZAR EL DERECHO DE LOS MENORES A UNA RELACIÓN MATERNAL DIGNA Y ADECUADA EN EL CONTEXTO DE RECLUSIÓN.*⁶

⁴ En su voto concurrente, el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena indicó que coincidía con la mayoría de los argumentos que fundamentaron la determinación alcanzada, sin embargo, realizó algunas precisiones sobre las cuestiones en las que se atribuye el rol de cuidado a la madre, así como las relativas a la preponderancia del vínculo biológico. Respecto al primer aspecto, señaló que si bien el desarrollo del proyecto tiene como fundamento una norma que establece específicamente la situación de los hijos que residen con su madre interna, lo cierto es que al realizarse afirmaciones generales sobre el parámetro de regularidad constitucional, las mismas deben hacerse de manera neutral, ocupándose del derecho que merece la protección legal, el derecho de las personas a ser cuidadas, sin enfatizar la identidad sexo-genérica de quien desempeña el rol de cuidador. Sobre el segundo aspecto, mencionó que las afirmaciones que enfatizan el vínculo biológico en este preciso contexto, pueden sustentar interpretaciones de la normas donde se permite que los niños y niñas menores de tres años vivan con sus madres en reclusión, que injustamente excluyen de esa posibilidad a las madres o padres adoptivos, por ejemplo, o que invisibilicen la situación de las personas trans y sus hijos, lo que sería contrario al derecho a la igualdad y a la no discriminación.

⁵ Tesis: 1a. CLXXXV/2017 (10a.), Décima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, Pág. 408, Registro Digital: 2015717.

⁶ Tesis: 1a. CLXXXVIII/2017 (10a.), Décima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, Pág. 425, Registro Digital: 2015734.



MANTENIMIENTO DEL MENOR EN SU FAMILIA BIOLÓGICA. LA EDAD DE LOS NIÑOS QUE HABITAN CON SUS MADRES PRIVADAS DE LA LIBERTAD PUEDE CONSTITUIR UNA RAZÓN QUE JUSTIFIQUE SU SEPARACIÓN PARA GOZAR DE OTROS DERECHOS FUERA DEL CENTRO DE RECLUSIÓN.⁷

PRINCIPIO DEL MANTENIMIENTO DEL MENOR EN SU FAMILIA BIOLÓGICA. SU INCIDENCIA CUANDO RESULTA NECESARIO SEPARAR AL NIÑO DE SU MADRE PRIVADA DE LA LIBERTAD.⁸

PRINCIPIO DEL MANTENIMIENTO DEL MENOR EN SU FAMILIA. SU CONTENIDO Y ALCANCE.⁹

SEPARACIÓN DE UN MENOR QUE HABITA CON SU MADRE EN RECLUSIÓN. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 32 DEL REGLAMENTO DE LOS CENTROS DE REINSERCIÓN SOCIAL DE PUEBLA CONFORME AL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR.¹⁰

**Suprema Corte de Justicia de la Nación
Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica**

Dirección de Normatividad y Crónicas
Chimalpopoca 112, Piso 3, Col. Centro, Cuauhtémoc,
C. P. 06080, Ciudad de México, México

⁷ Tesis: 1a. CLXXXIX/2017 (10a.), Décima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, Pág. 426, Registro Digital: 2015735.

⁸ Tesis: 1a. CLXXXVII/2017 (10a.), Décima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, Pág. 435, Registro Digital: 2015747.

⁹ Tesis: 1a. CLXXXVI/2017 (10a.), Décima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, Pág. 436, Registro Digital: 2015748.

¹⁰ Tesis: 1a. CXC/2017 (10a.), Décima Época, *Semanario Judicial de la Federación*, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, Pág. 447, Registro Digital: 2015762.