

MESA DIRECTIVA

Dip. Baltazar Gaona García

Presidencia

Dip. Nalleli Julieta Peraza Huerta

Vicepresidencia

Dip. Jaqueline Avilés Osorio

Primera Secretaría

Dip. David Martínez Gowman

Segunda Secretaría

Dip. Teresita de Jesús Herrera Maldonado

Tercera Secretaría

JUNTA DE COORDINACIÓN POLÍTICA

Dip. Ma. Fabiola Alanís Sámano

Presidencia

Dip. Sandra María Arreola Ruiz

Integrante

Dip. J. Reyes Galindo Pedraza

Integrante

Dip. José Antonio Salas Valencia

Integrante

Dip. Marco Polo Aguirre Chávez

Integrante

Dip. Adriana Campos Huirache

Integrante

Dip. Grecia Jennifer Aguilar Mercado

Integrante

Dip. Brissa Irerí Arroyo Martínez

Integrante

Dip. Baltazar Gaona García

Integrante

SECRETARÍA DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS

Mtro. Fernando Chagolla Cortés

Secretario de Servicios Parlamentarios

Lic. Homero Merino García

Director General de Servicios de

Apoyo Parlamentario

Coordinador de Biblioteca, Archivo

y Asuntos Editoriales

Lic. María Guadalupe González Pérez

Jefe del Departamento de Asuntos Editoriales

La GACETA PARLAMENTARIA es una publicación elaborada por el DEPARTAMENTO DE ASUNTOS EDITORIALES. *Corrector de Estilo:* Juan Manuel Ferreyra Cerriteño. *Formación, Reporte y Captura de Sesiones:* Gerardo García López, Juan Arturo Martínez Ávila, María del Socorro Barrera Franco, Mónica Ivonne Sánchez Domínguez, Moisés Cruz Fonseca, Nadia Montero García Rojas, Paola Orozco Rubalcava, Perla Villaseñor Cuevas, Víctor Iván Reyes Mota, Itzel Arias Martínez, Alejandro Solorzano Álvarez, Alejandra Lizeth Munguía Martínez.

HONORABLE CONGRESO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MICHOACÁN DE OCAMPO

SEPTUAGÉSIMA SEXTA LEGISLATURA

Segundo Año de Ejercicio

Segundo Periodo Ordinario de Sesiones

DICTAMEN CON PROYECTO DE
DECRETO MEDIANTE EL CUAL SE
REFORMAN LOS ARTÍCULOS 318
PÁRRAFO PRIMERO, 422 FRACCIÓN
VII, 435 SEGUNDO PÁRRAFO Y 438;
Y SE ADICIONA UN ÚLTIMO PÁRRAFO
AL ARTÍCULO 318; SE REFORMA EL
ARTÍCULO 178, Y SE ADICIONA EL
ARTÍCULO 178 QUINQUIES; TODOS DEL
CÓDIGO FAMILIAR PARA EL ESTADO DE
MICHOACÁN DE OCAMPO, ELABORADO
POR LA COMISIÓN DE JUSTICIA.

HONORABLE ASAMBLEA

A la Comisión de Justicia de la Septuagésima Sexta Legislatura del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, le fue turnada la Iniciativa con Proyecto de Decreto mediante el cual se reforma el artículo 178 y se adiciona el artículo 178 quinquies, ambos del Código Penal para el Estado de Michoacán de Ocampo, en materia de alienación parental, presentada por el diputado Alejandro Iván Arévalo Vera.

ANTECEDENTES

Único. En sesión de Pleno del H. Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, de fecha 16 de octubre de 2025, se dio lectura a la Iniciativa con proyecto de Decreto citada supra, turnada a la Comisión de Justicia, para estudio, análisis y dictamen.

Así, de acuerdo con el examen realizado por los y las diputadas integrantes de esta Comisión, se llegó a las siguientes

CONSIDERACIONES

El Congreso del Estado es competente para legislar, reformar y derogar las leyes o decretos, conforme a lo establecido por el artículo 44 fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo.

Esta Comisión de Justicia es competente para analizar, conocer y dictaminar la iniciativa de Decreto, conforme a lo establecido en el artículo 85 de la Ley Orgánica y de Procedimientos del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo.

La Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se reforma el artículo 178 y se adiciona el artículo 178 quinquies, ambos del Código Penal para el Estado de Michoacán de Ocampo, presentada por el diputado Alejandro Iván Arévalo Vera, parte de la exposición de motivos siguiente:

La alienación parental, también conocida como síndrome de alienación parental (SAP), fue acuñado por el psiquiatra Richard Gardner en 1985, se refiere a un desorden psicopatológico en el NIÑO O LA NIÑA, en el cual se transforma la conciencia del menor, manifestando rechazo, insultos, denigración, miedo irracional, odio, en general son un conjunto de acciones y comportamientos que un progenitor u otro miembro de la familia ejercen en el menor, con el objetivo de destruir la relación entre la otra figura parental con los menores, de acuerdo con Castillo J. (jun. 2022), este tipo de violencia se le trata como una forma de violencia

psicoemocional grave por las eventuales repercusiones negativas en el sano desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes que la padecen. Es importante mencionar que el síndrome de alienación parental (SAP) carece de método científico por no reunir los criterios metodológicos científicos necesarios considerándose pseudocientífico. Siendo rechazado como entidad clínica por las dos instituciones más reconocidas en el mundo en términos de salud y trastornos mentales: la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Asociación Americana de Psicología (APA).

Sus características:

Campañas de desprestigio: El progenitor alienante denigra al otro progenitor ante los hijos, sembrando dudas sobre su idoneidad como padre o madre.

Obstrucción del contacto: Se impiden o limitan las visitas y el contacto entre los hijos y el progenitor víctima de la alienación.

Vínculo exclusivo: El progenitor alienante busca crear un vínculo exclusivo con los hijos, aislando los del otro progenitor y de su red de apoyo.

Disonancias cognitivas: Se manipulan las emociones y percepciones de los hijos para que vean al otro progenitor como una figura negativa.

No debemos asumir que las circunstancias, hacen igual a la Violencia Vicaria en contraste con la alienación Parental, analicemos un poco el contexto de la primera:

VIOLENCIA VICARIA *“Aquella violencia que se ejerce sobre los hijos para herir a la mujer. Es a la mujer a la que se quiere dañar y el daño se hace a través de terceros, por interpósita persona. El maltratador sabe que dañar, asesinar a los hijos/hijas, es asegurarse de que la mujer no se recuperará jamás. Es un daño extremo.”*

Sus Características

Maltrato psicológico a los hijos: *Se utilizan a los hijos como instrumentos para dañar a la madre, infligiendo dolor emocional a través de amenazas, insultos, humillaciones o manipulación.*

Instrumentalización de la justicia: *Se utilizan los procesos legales y de custodia para acosar, controlar y desgastar emocionalmente a la madre.*

Secuestro parental: *Se priva a la madre de la custodia o el contacto con sus hijos de manera ilegal o arbitraria.*

Daño a la red de apoyo: *Se busca aislar a la madre de su familia, amigos y redes de apoyo para aumentar su vulnerabilidad.*

Diferencias Fundamentales.

La principal diferencia entre la alienación parental y la violencia vicaria radica en el objetivo final. En la alienación parental, el objetivo es dañar la relación entre el menor y el otro progenitor; mientras que, en la violencia vicaria, el objetivo es causar daño psicológico a la madre a través de los hijos.

Actualmente en nuestro país, se mantiene la necesidad de continuar con el análisis de la alienación parental, ya que aún y cuando el 24 de octubre de 2017, el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por mayoría de nueve votos, determinó validar la constitucionalidad de la figura de “alienación parental” como un fenómeno existente y diagnosticable, esto no ha resuelto completamente el tema de raíz.

Actualmente sigue existiendo disparidad de criterios legislativos en todo el país, así como un número considerable de Asociaciones Civiles en defensa de los derechos de los menores y las mujeres, que prueban la aceptación del síndrome de alienación, pues advierten que su configuración impide detectar casos de abuso y violencia en contra de los menores; así mismo, consideran que dicha figura, fomenta la discriminación y crea estereotipos basados en el género, que afectan particularmente a mujeres.

Por otra parte, no puede pasarse por alto que la práctica judicial ha demostrado que la manipulación parental existe y se presenta frecuentemente, dentro de los juicios del orden familiar, produciendo efectos negativos en la psique del menor que es objeto de dicha manipulación, por lo que no es posible pasar por alto dicha situación, y es necesario en su caso, su regulación.

Entremos pues es estos pequeños momentos reflexivos, cuando los hijos nacen, en la mayoría de los casos, llegan al mundo llenos de alegría, entusiasmo, amor y, sobre todo, de unión. Un nuevo ser humano implica la unión previa de dos individuos muy importantes en su existencia: mamá y papá.

Los padres, más allá de su aportación biológica y genética para su concepción, transmiten creencias, costumbres, hábitos y sentido de identidad y pertenencia hacia sus hijos. Para el óptimo desarrollo de cualquier persona, debemos reconocer que la maternidad y la paternidad son coexistentes y necesarios; una no es menos importante que la otra, por el contrario, son complementarias y esenciales para forjarles identidad, personalidad, carácter y equilibrio emocional.

Por esta razón, es necesario tener presente que, ante el nacimiento de un hijo, también nacen los padres, cuyos roles y participación en la dinámica familiar se irá marcando en la medida que ambos participen en la crianza y educación de estos nuevos seres.

Ahora bien, cuando las parejas inician su vida en común, por lo general, no piensan en dar por terminada su relación a futuro; sin embargo, en algunos casos esto ocurre, conduciendo a la separación. Esta ruptura, en ocasiones, llega a ser tan dolorosa que no sólo afecta a la pareja en sí misma, sino que trasciende a la estabilidad emocional y psicológica de los hijos.

Por esta razón, no es extraño que algunos divorcios, incluso los voluntarios, tiendan a complicarse, al grado de afectar y hasta hacer imposible mantener las relaciones paterno-materno/filiales.

El comienzo de la disputa legal marca notablemente la realidad familiar; de manera que, la forma de compartir los cuidados de los hijos y de disfrutar de ellos se convierten en pugnas por la custodia y el régimen de visitas, donde lo que se discute ni siquiera es la forma de repartir, sino la pertenencia de los hijos. En otras palabras, el concepto de “custodia” se transforma en sinónimo de propiedad y el de “régimen de convivencia” en la limitación de ese derecho.

En este proceso de ruptura, los hijos son quienes resultan más afectados. Para ellos no es fácil acostumbrarse a la separación. En ocasiones, acoplarse a un sistema de visitas, requiere un esfuerzo de adaptación muy grande.

Los niños y niñas pueden expresar sus preferencias hacia cada uno de los padres. De hecho, su opinión adquiere un elevado grado de relevancia desde el momento en que se hace explícita ante el juzgador, pues sin saberlo su voz puede influir en la toma de la decisión judicial.

Esto da pie a la llamada alienación parental, la cual se origina como resultado de una crisis de pareja y se refiere a la conducta llevada a cabo por el padre o la madre que conserva bajo su cuidado al menor, con la finalidad de que, a través de alianzas o tácticas para aumentar su poderío, éste odie, tema o rechace injustificadamente al progenitor no custodio. Esto sucede porque los padres se encuentran tan sumergidos en su conflicto personal, que su objetividad se “nubla” y pierden de vista que, aun cuando una relación sentimental de pareja concluye, no implica el fin de la relación paterno/materno-filial. Lamentablemente, esta ruptura emocional y psicológica en los lazos parentales se convierte, dentro de las disputas legales, en armas lacerantes. Pareciera por un instante que el fin de las batallas legales es “demostrar” la supremacía de un progenitor sobre otro.

Esta iniciativa, aborda un problema social de gran trascendencia y preocupación, que afecta a cientos de niños, niñas y adolescentes cada año: la alienación parental, por tratarse de un tema novedoso, poco estudiado y de alto impacto social. Esta situación ha existido siempre en la naturaleza del ser humano, vinculante a las disoluciones de relaciones de concubinato o de matrimonio, como forma

de expresión negativa hacia la pareja, manifestándose hoy en día no sólo un nombre específico, sino todo un campo de estudio en el ámbito psicológico y judicial, por la cantidad de conflictos que surgen y los cuales siempre tocan la puerta de los órganos jurisdiccionales. La alienación pues desencadena un factor de grave riesgo para lograr la sana convivencia e integración entre padres e hijos.

Se pretende pues, con este trabajo legislativo, generar la ruta conducente para que la ALIENACIÓN PARENTAL POR PARTE DEL PROGENITOR O PROGENITORA, AL IGUAL QUE LA VIOLENCIA VICARIA, SEA CONSIDERADA COMO UN DELITO EN CONTRA DEL SANO DESARROLLO Y EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR, nosotros como legisladores a través de este tipo de iniciativas, debemos pues dar una aproximación desde el punto de vista legal, dar herramientas a las y los juzgadores a través de leyes y preceptos nuevos; de tal modo, que los jueces tengan a su alcance las herramientas necesarias para poder detectar EL SAP y, con base en las evaluaciones psicológicas conducentes, velando por el “interés superior de la infancia”.

De lo anterior, podemos deducir que a través de la alienación parental se violentan, con respecto a los menores, los siguientes derechos: a) Vivir en familia. b) Protección de ambos padres. c) Derecho de convivencia. d) Pleno desarrollo con identidad de ambos padres.”

Como se observa la iniciativa analizada propone establecer como conducta penalmente relevante a la alienación parental, entendida en términos generales como aquellas conductas realizadas por uno de los progenitores para que una niña, niño o adolescente rechace el contacto o afecto contra el otro progenitor. Aclarando que la misma no debe considerarse como síndrome, pues como refiere el congresista, aunque el término o definición de alienación parental se acuñó por un psiquiatra norteamericano como una patología diagnosticable, lo cierto es que se ha demostrado que esa teoría carece de sustento científico y no ha sido reconocida como tal ni por la Asociación Americana de Psicología (país dónde surgió la denominación de este fenómeno) ni por la Organización Mundial de la Salud.

Sin embargo, aun cuando la misma no ha sido aceptada como patología o síndrome, lo cierto es que la alienación parental sí ha sido reconocida como una conducta o práctica constatable en la realidad social. Esto es, empíricamente se ha demostrado que las personas progenitoras pueden hacer crecer los conflictos entre parejas con descendencia en común, que involucran a la niñez o adolescencia a tal grado que éstos terminan tomando partido por alguno de los progenitores en conflicto, rechazando, temiendo u odiando a la otra u otro progenitor.

Así entonces, el legislador propone regular esa conducta, distinguiéndola con claridad de la violencia vicaria, y proponiendo una formula legislativa para regular la misma en el Código Penal para el Estado de Michoacán de Ocampo.

A manera de preámbulo los y las diputadas integrantes de esta Comisión de Justicia coincidimos con el diputado proponente, en el sentido de que es necesario regular la conducta de alienación parental, pero ampliando la materia de la propuesta, que la misma no solo debe limitarse a la codificación penal, sino que la misma debe armonizarse en la legislación familiar de esta entidad federativa, ajustando su regulación a los estándares nacionales e internacionales en materia de protección integral de la niñez y de salvaguardar el interés superior de niñas, niños y adolescentes.

Como cuestión previa es necesario mencionar que la alienación parental fue introducida en la legislación michoacana con las reformas al Código Familiar para el Estado en 2016, la que se define como una especie de violencia familiar que comete un miembro de la familia que transforma la conciencia de un menor de edad, con el objeto de impedir, obstaculizar o destruir sus vínculos con uno de sus progenitores o abuelos, y la misma puede traer como consecuencia restricciones al ejercicio de la patria potestad, así como de la guarda o custodia, esto no es otra cosa que restricciones estatales, pronunciadas por autoridades judiciales que impactan en el derecho del niño a la familia y a fortiori, conlleva un impacto en la vida de toda niña, niño o adolescente.

Al respecto, cabe señalar que esa definición ha sido objeto de cuestionamientos nacionales e internacionales pues la misma ha sido recogida no solo en la legislación michoacana sino en diversas entidades federativas, bajo los parámetros que consideran ese fenómeno como un síndrome o una patología diagnosticable como si de una enfermedad se tratara. Otra de las principales observaciones a disposiciones de este tipo ha sido relativa a que no se toma en cuenta la opinión genuina de la niñez afectada, y no se les trata como sujetos de derecho, sino como objetos que pueden ser fácilmente influenciados y que carecen de criterio propio, lo que es contrario al principio de autonomía progresiva de la niñez y adolescencia, que sabido es, deben ser tratados conforme a la evolución de sus facultades.

Actualmente esas cuestiones se resuelven en sede judicial y es sabido que las personas juzgadoras de esta entidad federativa resuelven casuísticamente

las controversias de esta naturaleza. No obstante, consideramos que, para tener una mejor comprensión de este tema, resulta altamente ilustrativo el estudio que realizó la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver, en sesión plenaria de 24 de octubre de 2017, dentro de la Acción de Inconstitucionalidad 11/2016, en la que, en sus párrafos 31 a 72, estableció el resultado de un estudio profundo en la materia:

31. No existe un consenso científico ni académico sobre el fenómeno entendido como “alienación parental”. A pesar de las múltiples propuestas sobre su conceptualización y de las evidencias empíricas de algunos investigadores, los resultados demuestran posturas contradictorias, pues algunos reconocen su existencia y le atribuyen un origen concreto, otros, la admiten atribuyéndole un origen multifactorial, y algunos más, la niegan bajo el argumento de que no existe una base científica sólida que la apoye.

32. De la consulta se obtiene que quienes han estudiado el fenómeno, reconocen que las prácticas alienadoras familiares existen, pero la complejidad de sus causas, actores, entorno social y económico, así como sus mecanismos de implementación al interior de la familia, han generado disputa en su concepción y sobre la viabilidad y validez de su diagnóstico.

33. Entre las opiniones recogidas para este estudio, se observa que el debate sobre dicha conducta se cierne principalmente entre aquellos que conciben la “alienación parental” como un síndrome o trastorno, asumiendo las teorías del psiquiatra Richard Gardner, quien describió el supuesto Síndrome de Alienación Parental (en adelante, también referido como SAP) a mediados de la década de los años 80; y aquellos que cuestionan y niegan que se trate de una condición patológica.

34. En efecto, dada la gran similitud gramatical que existe entre el Síndrome de Alienación Parental (postulado por Gardner) y el término genérico de Alienación Parental sin el sustantivo “síndrome”, es como estos dos conceptos llegan a confundirse dejando pensar que se trata del mismo término o que ambos conceptos tienen el mismo contenido.

35. El examen de las referencias literarias consultadas, permite conocer que la “alienación parental”, en un sentido general, incluye todas aquellas situaciones en las que un hijo rechaza a uno de sus progenitores, incluyendo aquellos casos en los que verdaderamente ese rechazo está justificado al conducirse el progenitor de forma negativa o tener un comportamiento inadecuado para con su o sus hijos. Ahora bien, una parte de la confusión en cuanto al término alienación parental, viene precisamente del hecho de que algunos especialistas estiman que sólo existe alienación parental cuando el rechazo se justifica de una forma o de otra, esto es, cuando el rechazo sucede por cualquier motivo o circunstancia, con causa o sin ella.

36. Por otra parte, la alienación parental, en el sentido estricto del término, se encuadra en aquellos casos en los que el rechazo del hijo por uno de sus padres, resulta injustificado; es

decir, cuando uno de los progenitores sufre rechazo irracional, abrupto, sin motivo y permanente por parte de su o sus hijos, sin que aquél tenga o presente un comportamiento negativo o inadecuado que lo motive. Así, la polémica surgida entre los especialistas del tema proviene precisamente de aquellas hipótesis que tratan de explicar ese rechazo irracional o injustificado; sin dejar de afirmar que existe consenso en cuanto a la existencia de la conducta, pero no en cuanto a su explicación por una única hipótesis o causa patológica.

37. Debe decirse que del análisis realizado se observó que existen referencias de expertos que describen la conducta en cuestión, anteriores a la teoría propuesta por el psiquiatra y psicólogo Richard Gardner, así como posteriores a éste, por lo que a continuación se exponen algunas de ellas que se estiman ilustrativas de las opiniones prevalecientes sobre el tema en el foro respectivo.

38. Como antecedentes del fenómeno de alienación parental y siguiendo la literatura especializada en la materia, Boszormenyi-Nagy desde principios de los años 70 describió su denominado conflicto de lealtades, el cual se presenta al momento de la ruptura de la pareja. Para éste, la ruptura no supone el final del conflicto, sino más bien un nuevo escenario en el que se empieza a perpetuar la disputa entre la pareja, siendo fácil que el o los hijos se vean compelidos a asegurar el cariño de sus padres. Conseguir el apoyo incondicional de los hijos puede convertirse en el objeto del conflicto y en el referente implícito de la pugna por el poder que mantiene la pareja. Los niños reciben presiones, habitualmente encubiertas para acercarse a una u otra posición y, si no toman partido, se sienten aislados y desleales hacia ambos progenitores; pero si lo hacen para buscar más protección, sentirán que traicionan a uno de los dos. Ya desde finales de los años 60 se hablaba del concepto de cisma marital, como el efecto a largo plazo de una escalada asimétrica en la que cada uno de los miembros de la pareja se dedica a desprestigiar al otro delante de los hijos, creándose bandos familiares enfrentados en los que los niños participan activamente.

39. En sus trabajos sobre los efectos del divorcio en los hijos, Wallerstein y Kelly, describen el denominado “Síndrome de Medea”, terminología que también adoptó Jacobs, el cual consiste en que los niños consideran la ruptura como una riña entre dos bandos, donde el progenitor más poderoso es el que gana el derecho a permanecer en el hogar. En distintos momentos apoyan a uno o a otro. Aunque los padres traten de que los hijos no tomen partido, estos se sienten en la necesidad de hacerlo. Pero cuando lo hacen para sentirse más protegidos, también experimentan malestar porque están traicionando a uno de sus padres. Si no toman partido, se sienten aislados y desleales hacia ambos progenitores. Es un dilema sin solución. Se trata de padres que dejan de percibir que los hijos tienen sus propias necesidades y comienzan a pensar que el niño es una prolongación de ellos mismos. Los pensamientos de “me abandonó” y “nos abandonó a mí y a mi hijo” se convierten en sinónimos y llega un momento en que el padre o la madre y el hijo parecen una unidad

funcionalmente indivisible ante el conflicto. Puede que el niño sea usado como medio de venganza o que la ira impulse a uno de los padres a robar o secuestrar al hijo.

40. Con posterioridad se han propuesto otros términos que aluden a la misma conducta; “Parentectomía” en Williams, el “síndrome de la madre maliciosa” en Turkat, la “alienación parental” de Darnall, la reformulación del “niño alienado” de Kelly y Johnston. Johnston y Campbell, por ejemplo, utilizan el término “alienamiento” para referirse a las fuertes preferencias hacia uno de los progenitores que inevitablemente alejan a los hijos del otro. Esta estrecha relación no necesariamente es el producto de actitudes manipulativas sino de la capacidad empática del progenitor con el que los niños se alinean. Por el contrario, Garrity y Baris, caracterizan a este padre como falto de empatía, inflexible y con escaso conocimiento de los efectos de su actitud sobre los hijos.

41. Buchanan, Maccoby y Dornbusch, describen el proceso a través del cual los hijos se encuentran atrapados entre sus padres. El intenso conflicto inter-parental altera la interacción familiar de manera que los hijos se ven atraídos al interior, al mismo tiempo que se sienten temerosos por los efectos que una estrecha relación con uno de los padres pueda provocar en el otro. De esta forma los sentimientos naturales del niño, unidos a la doble presión afectiva que recibe, pueden llevarle a mostrar un claro rechazo hacia uno de los padres, habitualmente el que se fue o, dicho de otra forma, el que ha ejercido su presión con menor eficacia, al mismo tiempo que parece proteger al otro. Con su postura garantiza su afecto mediante un proceso de identificación defensiva -usando los términos de Chethik, Dolin, Davies, Lohr y Darrow - y, al mismo tiempo, expresa su protesta ante una realidad que no puede aceptar.

42. Como se puede observar, la literatura sobre el concepto de referencia es amplia y se encuentra lejos de obtener unanimidad en cuanto a la descripción de la conducta; no obstante, este Tribunal Pleno advierte que el punto común que la caracteriza de acuerdo con los expertos, son precisamente aquellas actitudes o conductas de rechazo por parte del hijo hacia uno de sus progenitores, y la utilización del o los hijos en el conflicto parental de separación de los padres.

43. Aquí es importante mencionar las ideas del psicólogo norteamericano Richard Gardner, quien fue el que le dio la categoría de “síndrome” al fenómeno de la alienación parental denominándolo “Síndrome de Alienación Parental” (SAP). La calificación del SAP por Gardner como síndrome médico “puro” estará presente durante toda su obra. Para Gardner, el SAP es un trastorno relativamente “puro” cuando es comparado con otros desórdenes psiquiátricos; de hecho es un padecimiento más puro que muchos de los síndromes descritos y reconocidos por el Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales (DSM-IV) de la Asociación Estadounidense de Psiquiatría.

44. El SAP –según Gardner–, es un desorden que surge principalmente en el contexto de las disputas por la guarda

y custodia de los niños. La primera manifestación es una campaña de difamación y/o denigración contra uno de los padres por parte del niño, campaña que no tiene justificación. El hijo está esencialmente preocupado por ver a un padre como totalmente bueno y al otro malo. El “padre malo” es odiado y difamado verbalmente, mientras que el “padre bueno” es amado e idealizado. El fenómeno de alienación resulta de la combinación del adoctrinamiento sistemático de uno de los padres y de las propias contribuciones del niño, dirigidas a desprestigiar al progenitor objeto de la campaña difamatoria. El concepto descrito por Gardner incluye el “lavado de cerebro” -niño persuadido a aceptar y elaborar el discurso del progenitor-custodio-, lo que implica que uno de los progenitores, de forma sistemática y consciente, “programa” a los hijos en la descalificación del otro. A su vez, describió que, si el maltrato o la negligencia que el menor de edad afirmara en su discurso contra el progenitor estuviere demostrada, la animadversión del niño estaría justificada y en tal caso, el SAP no sería una explicación apropiada para las variables que afectaran al menor.

45. El SAP, categorizado por Gardner como síndrome médico y trastorno infantil, surgirá de la concurrencia de ocho síntomas presentes en el niño:

- Una campaña de denigración. El niño está obsesionado con odiar a uno de los progenitores. Esta denigración a menudo tiene la cualidad de una especie de letanía;
- Racionalizaciones débiles, absurdas o frívolas para la desaprobación. El niño plantea argumentos irracionales y a menudo ridículos para no querer estar cerca de uno de sus progenitores;
- Ausencia de ambivalencia. Todas las relaciones humanas, incluidas las paterno-filiales, tienen un grado de ambivalencia. En este caso, los niños no muestran sentimientos encontrados. Todo es bueno en un padre y todo es malo en el otro;
- Fenómeno del “pensador independiente”. Muchos niños afirman orgullosamente que su decisión de rechazar a uno de sus progenitores es completamente suya. Niegan cualquier tipo de influencia por parte del padre aceptado;
- Apoyo reflexivo al padre alienante en el conflicto parental. Habitualmente los niños aceptan incondicionalmente la validez de las alegaciones del padre aceptado contra el odiado, incluso cuando se les ofrece evidencia de que aquel miente;
- Ausencia de culpa sobre la crueldad y/o explotación hacia el padre alienado. Muestra total indiferencia por los sentimientos del padre odiado;
- Presencia de argumentos prestados. La calidad de los argumentos parece ensayada. A menudo usan palabras o frases que no forman parte del lenguaje de los niños (lenguaje adultizado);
- Extensión de la animosidad hacia los amigos y/o familia extendida del padre alienado.

46. Gardner nunca demostró que el SAP fuese un síndrome médico, de hecho, en toda su obra no aportará ningún

resultado derivado de pruebas empíricas. Sus argumentos serán basados en su experiencia personal y la analogía que, según él, existe entre el “Síndrome de Alienación Parental” y el “Síndrome de Down”. Para definir el SAP como síndrome médico, utilizará como referencia el Diccionario Psiquiátrico de Campbell, según el cual, en un síndrome existen tres niveles de categorización que pueden ser diferenciados en medicina: a) un signo o un síntoma aislado, sin referencia a las características o causas asociadas o a la causa, y con poco valor predictivo; b) un agrupamiento clínico de signos o síntomas en un síndrome distintivo; y c) un cuadro clínico distintivo que es explicado por un proceso patofisiológico identificable o agente etiológico. Gardner considerará que la descripción de su SAP alcanza el tercer nivel de la definición del Diccionario Psiquiátrico de Campbell, al considerar que los factores etiológicos descritos así como el hecho de que estos factores contribuyen al desarrollo del desorden son justificación suficiente para considerar su descripción de alienación parental como un síndrome médico.

47. Como mecanismo patógeno del SAP, Gardner ubica el “adoctrinamiento” y el “lavado de cerebro”, como causas que absorben o incorporan respuestas automáticas o actitudes en el niño; en otras palabras, se refiere a la implementación de información que puede estar directamente en discrepancia con lo que el niño antes creía y que ahora experimenta con el padre alienado. El mecanismo de acción apunta a un progenitor programador, causa final del síndrome.

48. Existen dos tipos de diagnóstico en la teoría de Gardner: uno que detecta en el mismo acto el “adoctrinamiento” en el niño y al progenitor “alienador”, y otro que permite clasificar el grado de alienación basándose en dos fuentes de información: i) el expediente judicial y ii) las reacciones posteriores del progenitor y el niño ante las medidas judiciales reflejadas en la sentencia. Este último diagnóstico diferencial, será sobre el nivel de los síntomas en el niño y sobre el nivel de los síntomas en el alienador. De esta manera, Gardner presenta formas de diagnóstico leve, moderado o severo de los síntomas del alienador basándose en una serie de factores como podrían ser la presencia severa de una psicopatología previa a la separación; frecuencia de pensamientos de programación, frecuencia de maniobras de exclusión, frecuencia de denuncias a la policía y a los servicios de protección de la infancia, episodios de histeria, entre otros factores.

49. El SAP solo tiene sentido si opera la terapia de la amenaza como la denomina Gardner. La propia amenaza gravita fundamentalmente sobre el cambio permanente de custodia y/o en el incremento de la restricción de contactos futuros con el padre alienador. En muchas ocasiones se recomendarán, a modo de recordatorio de la capacidad ejecutoria del juzgado, periodos de prisión u hospitalización tanto para el progenitor alienador como para el niño; en el caso de niños más jóvenes podría pensarse en una casa de acogida o en un refugio para niños abusados. Esto, según Gardner, es obviamente una medida punitiva y podría ayudar a los niños

a replantear su decisión de no visitar al progenitor alienado, que generalmente no cuenta con la custodia.

50. La terapia de la amenaza se complementa con el terapeuta especializado del SAP. Esto es, el terapeuta cuyo poder para proponer medidas deriva de los juzgados; actúa bajo el poder de la “amenaza terapéutica” para proponer medidas que eviten la alienación del niño. De acuerdo con Gardner, el terapeuta especializado debe ser capaz de decir a un progenitor alienador: “si los niños no son entregados en la casa de su exesposo (a) a las 5 de la tarde este viernes, yo informaré al juzgado y recomendaré las sanciones ya descritas en la orden judicial”. El terapeuta debe sentirse cómodo amenazando a padres alienadores, así como a los niños, de que habrá consecuencias si ellos violan el programa de visitas ordenado por el juzgado. La intención será, según Gardner, desprogramar a los niños que padezcan SAP.

51. Existen otros profesionales que juegan un papel importante en el SAP de Gardner. A los abogados del progenitor alienador se les asigna fundamentalmente el papel de falsos. En tanto que a los jueces que no actúan de acuerdo al SAP y los profesionales de salud mental serán considerados ingenuos, o influenciados por el progenitor alienador, ya que, como Gardner afirma, uno de los síntomas atribuidos al padre alienador es precisamente el éxito en la manipulación del sistema legal. Los profesionales mencionados, dilatan con sus dudas y trabajos meticulosos un tiempo precioso para el disfrute del niño con el padre alienado.

52. Es importante mencionar que los primeros trabajos de Gardner señalaban a la mujer como principal agente causal adulto del SAP, sin embargo, Gardner se defenderá más tarde de las acusaciones de que el SAP señalaba a la mujer como causa principal, atemperando su afirmación al observar un incremento en el número de hombres que inducían a sus hijos al SAP, hasta observar una proporción aproximadamente del cincuenta y cincuenta. Los adoctrinadores del SAP ya no eran específicos de un género sino que esta situación se nivelaba al convertirse los progenitores varones en principales custodios, teniendo mayor acceso y tiempo con los niños.

53. El SAP de Gardner ha provocado múltiples posicionamientos críticos que lo han descalificado total o parcialmente. De acuerdo con Muñoz, en general, la controversia surgida alrededor del llamado SAP puede agruparse principalmente en dos líneas: la controversia social y la controversia científico-técnica.

54. En la primera línea -la controversia social- se engloban las polémicas entorno a una lucha de géneros, en la que asociaciones de padres separados justifican el rechazo de sus hijos aludiendo a una preferencia por el papel de la maternidad. Asimismo, en sectores feministas, el SAP es visto como un concepto sexista discriminatorio para las mujeres. Desde los sectores feministas se ha contemplado también el SAP como una manera de encubrir casos donde existe maltrato o abuso sexual por parte del padre alienado, que es causa real del rechazo del niño.

55. En la segunda línea, es decir, la controversia técnico-científica, se encuentra relacionada con la falta de incursión

en las clasificaciones diagnósticas debido a la debilidad científica del constructor y con un desacuerdo con las medidas jurídico-forenses que se aplican. El SAP no está reconocido ni avalado por las asociaciones médicas y psicológicas internacionales; tampoco está contemplado en el Manual Diagnóstico y Estadístico de las enfermedades Mentales de la Asociación Psiquiátrica Americana (DSM-IV) y en la Clasificación Internacional de Enfermedades de la Organización Mundial de la Salud (CIE-10).

56. A juicio de Escudero, Aguilar y De la Cruz, el SAP no constituye una entidad médica ni clínica, pudiéndose entender sólo como un modelo teórico sobre una disfunción familiar en un contexto legal, es decir, la existencia del SAP sólo se puede comprender como una teoría de naturaleza argumental, elaborada a través de argumentos inválidos -falacias-, tales como la aplicación de analogías, el pensamiento circular, y la apelación constante de la autoridad y experiencia de Gardner. Por otro lado, Walker, Brantley y Rigsbee, analizan la poca idoneidad de ciertos procedimientos aplicados en los casos con alienación parental, en los que se concluye un régimen forzado de visitas, incluyendo un cambio brusco de custodia con el progenitor alienado.

57. Por su parte, Cartié, al analizar los ocho síntomas propuestos por Gardner como indicativos del SAP, observa que no todos los elementos mantienen la misma significación. Parecería que existen aspectos que tienen un peso específico, ya que aparecen siempre en detrimento de otros que solo lo hacen en ocasiones y en función de la edad de los menores. En este sentido; el pensamiento independiente, la ausencia de sentimiento de culpa, el apoyo activo hacia el progenitor alienador y la generalización de la desaprobación al entorno del progenitor alienado, muestran una correlación positiva, formando una unidad altamente discriminante.

58. Asimismo advierten la existencia de una correlación entre dos síntomas: discurso adultizado y racionalización, lo que provoca que se acerquen mucho con relación a su significado. El resto de síntomas aparecen como independientes. Por todo ello -concluye-, la categoría de SAP definida por Gardner resultaría escasamente operativa y poco definida, infiriéndose pobre en cuanto a la delimitación del constructo, a partir de la detección de una validez de contenido susceptible de mejora. De esta forma, los criterios descritos no resultan, tal y como están definidos, suficientemente claros para delimitar la gravedad de este problema.

59. Otros opositores al SAP propuesto por Gardner, como se ha mencionado, cuestionan la certeza de su diagnóstico bajo los síntomas descritos, argumentando que éstos también se reconocen como indicadores de la existencia de violencia o de abuso sexual.

60. Como se ha expuesto hasta ahora, la construcción de Gardner describió al SAP en términos de la responsabilidad de uno de los miembros de la familia que corresponde concretamente al progenitor alienante. Dicho de otra forma, lo novedoso del SAP de Gardner, en relación con el fenómeno de alienación parental, y que lo hace totalmente distinto a

otras propuestas anteriores a él, es que el término antepuesto de "síndrome" implica, como lo afirman Escudero, Aguilar y De la Cruz, la identificación de un único progenitor y un niño como patológicos, y la justificación judicial del cambio de custodia como terapia, la terapia de la amenaza. Este, con independencia de la falta de comprobación científica del SAP como síndrome médico "puro", se considera uno de los principales defectos en la apreciación de Gardner respecto del fenómeno de alienación parental.

61. Al considerar un solo progenitor responsable "alienante" y un progenitor víctima "alienada", la responsabilidad de todos los miembros del núcleo familiar con relación a la disfuncionalidad creada se va diluyendo o diseminando. Asimismo, la simple causalidad lineal o la visión dicotómica de la dinámica alienadora -progenitor alienado "bueno", progenitor alienador "malo"- defendidas bajo la categoría SAP, se estima no responden a la compleja trama y orígenes multifactoriales que se tejen en cada caso concreto.

62. Los estudios posteriores a Gardner, hablan del papel preponderante que desempeña la dinámica familiar y el entorno alienante en la conducta de rechazo del menor hacia el progenitor alienado. Es decir, desde una perspectiva sistémica o sistema-entorno, se describe una dinámica familiar en la que cada miembro de la familia tiene un papel específico en el proceso de alienación. Cada miembro familiar tiene sus propios motivos y, lo que es más importante, sus propias razones para resistir los esfuerzos externos para la corrección del fenómeno.

63. En esa tesitura, Waldron y Joanis entienden el fenómeno de alienación parental como un mecanismo de defensa del sistema familiar, en el que es posible detectar una sutil complicidad subyacente entre sus miembros. Así, la alienación parental protege la autoestima del progenitor aceptado y su dificultad para separarse, mantiene su relación simbiótica con los hijos y ayuda a canalizar su furia y sus necesidades de venganza.

64. Lund, también desde una perspectiva sistémica, pone el énfasis psicopatológico en el intenso conflicto entre ambos padres, más que en la patología individual de cada uno de ellos. Desde esta perspectiva, el progenitor "odiado" contribuye directamente en los problemas paterno-filiales y en mantener el conflicto abierto con el otro progenitor. A menudo, el progenitor alienado, usualmente el padre, tiene un estilo rígido y distante, y es visto por los hijos como autoritario. Mientras que, el progenitor alienador, puede llegar a tener un estilo indulgente y pegajoso. Esta combinación de estilos parentales, en una situación de alta intensidad de conflicto, resulta ser la combinación perfecta para que aparezca la alienación.

65. Para Kelly y Johnston, el progenitor rechazado o alienado también contribuye a generar y mantener la situación de rechazo. Johnston y Roseby sugieren que el padre rechazado o alienado puede contribuir en la continuidad de la alienación mediante una combinación de hostilidad reactiva y de persecución tenaz del niño con llamadas telefónicas, cartas

o apariciones imprevistas en sus actividades.

66. Los motivos del hijo o hijos para alienar a un progenitor suelen estar relacionados con el sentimiento de pérdida debido a la ruptura y con la resolución del conflicto de lealtades, pero también pueden tener que ver con presiones propias de su desarrollo, dificultades reales con el progenitor rechazado, ambivalencia hacia el padre aceptado o miedo de él. Los hijos son susceptibles a la alienación cuando perciben que la supervivencia emocional del progenitor alienante o la supervivencia de sus relaciones con él, dependen de su rechazo hacia el otro padre.

67. Las conductas alienadoras también trascienden a los abuelos y otros miembros de la familia del padre alienado. Aunque no formen parte del sistema nuclear, la familia de origen; abuelos, medios hermanos, tíos y primos, interfieren en su dinámica para bien o para mal, porque no resulta extraño que su intervención provoque la disolución del matrimonio o el concubinato.

68. De lo anterior se pueden señalar las siguientes características sistémicas que constituyen, en su conjunto, posibles conductas alienadoras: 1) relaciones disfuncionales entre ambos progenitores constituyéndose primero uno en alienador y el otro en alienado, pudiendo cambiar de rol; 2) colaboración activa y permanente del hijo o hijos en la dinámica del rechazo; 3) intervención de miembros ajenos al núcleo familiar; y 4) estimulación del conflicto por la intervención de otros individuos entre los que se encuentran abogados, jueces, psicólogos, funcionarios del tribunal, entre otros.

69. Otros autores se refieren al fenómeno de utilización de los hijos o hijas en el conflicto parental, señalando como rasgos comunes en los adultos involucrados -los progenitores-, tres elementos que los llevan a realizar las conductas alienadoras: la preservación del conflicto como eje central en la dinámica familiar; competencias parentales fallidas derivadas de la capacidad de apego y la confusión de roles en la familia, y el uso inconsciente de mecanismos de defensa transpersonales en el manejo del conflicto, que trascienden a los hijos. Por otra parte, consideran que los hijos o hijas son susceptibles de quedar atrapados en medio del conflicto de sus padres, por la intervención de factores como: la especial vulnerabilidad propia de la infancia y adolescencia; las habilidades propias para controlar y tolerar la angustia y el temor; la necesidad de contar con un adulto protector y cuidador; las características cognitivas que cada uno posee para razonar y comprender la realidad, y la construcción de una realidad compartida con sus adultos protectores.

70. Conforme a lo expuesto este Tribunal Pleno reitera la apreciación en el sentido de que en la literatura especializada en la materia no hay uniformidad ni consenso sobre la conceptualización del fenómeno conocido como “alienación parental” como un síndrome o trastorno médico identificable a través de la manifestación de determinados síntomas como lo catalogó Richard Gardner, pues un gran número de los especialistas consultados ubican al fenómeno como

un problema de conducta disfuncional en un contexto de conflicto familiar, con un origen causal multifactorial.

71. Así, más allá de la polémica entre simpatizantes y continuadores, así como detractores de las teorías de Richard Gardner sobre la atribución de la categoría de síndrome o trastorno a la denominada alienación parental y la forma de su instrumentación; inclusive, aun ante la falta de consenso en la forma de conceptualizar la conducta y las propuestas de intervención psicológica para su detección; este Alto Tribunal advierte que todos los expertos cuyos textos fueron consultados, reconocen como cierta la presencia de este tipo de conductas de rechazo en los menores de edad hacia alguno de sus padres, en conflictos parentales de separación, y que en algunos de esos casos, es factible que ese comportamiento de rechazo pueda surgir a partir de la intervención del otro progenitor; por lo que la existencia del fenómeno no puede negarse, sobre todo si se toma en consideración la obligación de atender al interés superior del menor que emana del artículo 4º constitucional.

72. En ese entendido, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación observa necesario entender a la alienación parental desde una perspectiva amplia y abordarla conforme a ello; esto es, atendiendo a las particularidades del fenómeno no es dable reducir su análisis a la catalogación de un síndrome o trastorno médico diagnosticable con base en síntomas o determinadas manifestaciones en los menores de edad. Se ha de partir de que la detección de la conducta en un caso concreto requiere de una aproximación sistémica a la familia y su dinámica, que evalúe los múltiples e interdependientes factores que influyen en las respuestas de los miembros, así como las influencias de factores externos, a efecto de conocer la condición psicoemocional del menor de edad que expresa rechazo hacia uno de sus progenitores y sus causas.

Como se observa, el fenómeno de alienación parental es real, tangible y con efectos nocivos en la infancia. No debe ser considerado un síndrome y por eso es sumamente importante no regular su contenido como si de una enfermedad se tratara. Esto es así pues si se considera un síndrome que transforma la consciencia, ello implica que no se tome en cuenta a los niños y niñas como sujetos de derecho, y como más adelante se pondrá de manifiesto, es preciso adecuar nuestra legislación para armonizarla con los estándares en materia de protección integral de la niñez y adolescencia, en especial a su derecho a mantener relaciones familiares sin injerencias arbitrarias.

Del robusto estudio realizado por el más Alto Tribunal de este país, coincidimos en que con independencia de que no exista un consenso científico acerca de lo que debe entenderse como alienación parental, lo cierto es que se ha demostrado tanto en el citado estudio como en las máximas de la experiencia

que en la práctica sí existen conductas de rechazo por parte de los menores de edad hacia alguno de sus padres, en conflictos parentales de separación, y que en algunos de esos casos, es factible que ese comportamiento de rechazo pueda surgir a partir de la intervención del otro progenitor; por lo que la existencia del fenómeno no puede negarse.

También coincidimos en que la alienación parental jurídicamente relevante será aquella que se encuadra en aquellos casos en los que el rechazo del hijo por uno de sus padres, resulta injustificado; es decir, cuando uno de los progenitores sufre rechazo irracional, abrupto, sin motivo y permanente por parte de su o sus hijos, sin que aquél tenga o presente un comportamiento negativo o inadecuado que lo motive, y en la que se acredite que ese rechazo obedece a la conducta de influencia que ejerza alguna de las otras personas progenitoras en el ánimo o actitudes de la niña, niño o adolescente alienado o que muestre rechazo injustificado con alguno de sus progenitores.

Asimismo, como ya se adelantó, una de las principales aportaciones que esta comisión dictaminadora recoge de la acción de inconstitucionalidad analizada es que para abordar el análisis judicial de este tipo de conductas nocivas para el bienestar integral de la niñez y adolescencia y a su derecho a mantener relaciones saludables con su familia para lograr un desarrollo sano, es que la misma no debe estudiarse o examinarse catalogándola como un síndrome o trastorno médico susceptible de diagnosticarse con base en síntomas de las personas menores de edad, y concluimos que para identificar conductas nocivas e injustificadas de alienación parental se deben detectar las conductas alienadoras partiendo del examen particularizado de un caso concreto, lo que requiere de una aproximación sistémica a la familia, su entorno y su dinámica, en la que se evalúen los múltiples e interdependientes factores que influyen en las respuestas de los miembros, así como las influencias de factores externos, a efecto de conocer la condición psicoemocional del menor de edad que expresa rechazo hacia uno de sus progenitores y sus causas

Lo anterior en virtud de que la alienación parental se trata de un problema de conducta disfuncional en un contexto de conflicto familiar, con un origen causal multifactorial.

En la anotada resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, está realizó un estudio integral de los derechos de la niñez y adolescencia: A) a ser protegidas de toda forma de violencia; B) a ser considerados como sujetos de derecho con autonomía progresiva; C) a expresar libremente su opinión en

todos los asuntos que les conciernan y a que la misma sea tomada en cuenta; y, D) a vivir en familia y a mantener relaciones con sus progenitores.

A. Derecho de los menores a ser protegidos contra toda forma de violencia. Se recoge en el artículo 4º de la Constitución General de la República, el artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño y en el artículo 13, fracciones VII y VIII de la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

Esta última legislación establece en el artículo 103, fracciones V y VII, una obligación de protección reforzada a quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como a quienes por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado a menores, a asegurar a éstos un entorno afectivo, comprensivo y sin violencia, para el pleno, armonioso y libre desarrollo de su personalidad. Esta obligación es una garantía de protección de la infancia contra toda forma de violencia, maltrato, perjuicio, daño, agresión y abuso, y a abstenerse de cualquier atentado contra su integridad física y psicológica, o de realizar actos que menoscaben su desarrollo integral, destacando que, el ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda y custodia de menores, no pueden ser justificación para incumplir esta última obligación.

Los malos tratos a que se refieren estas disposiciones, que suceden dentro del seno familiar, evidentemente, pueden adoptar diversas formas: maltrato físico, psicológico, desatención, negligencia, maltratos verbales o una combinación de éstos. El Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, señaló en la Observación General 13, que la definición de violencia establecida en el artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño, al señalar “toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual”, abarca todas las formas de daño a los niños, y que, los otros términos utilizados para describir tipos de daño como lesiones, abuso, descuido o trato negligente, malos tratos y explotación, son igualmente válidos, asimismo, que en dicha definición se encuentran incluidas las formas no físicas y/o no intencionales de daño, como el descuido y los malos tratos psicológicos.

B. El derecho de los menores a ser considerados como sujetos de derecho con autonomía progresiva.

Este derecho reconoce la condición de sujeto de derecho a todas las personas menores de edad. Uno de los pilares fundamentales de la Convención sobre los Derechos del Niño es que las personas menores de edad son sujetos en desarrollo, titulares de derechos

que requieren para su pleno ejercicio una protección especial y en este sentido, se refuerza el reconocimiento de la dignidad humana fundamental de la infancia. Es de suma importancia dejar en claro que este tratado internacional otorga un estatus jurídico a la niñez y adolescencia que como personas con capacidad jurídica (y no incapaces) para decidir sobre los asuntos que les conciernan; se reconoce a los niños como personas en desarrollo que no deben ser tratadas como un mero objeto de tutela, aunque tampoco como personas adultas. Así, cuando se vulnera de alguna forma la autonomía personal de los menores, se violenta su condición de sujetos de derecho. En este sentido, considerar a la niñez como sujetos de derechos supera la concepción de estos como sujetos de tutela y asistencia y a su vez, impone la idea de que el niño es titular de derechos autónomos y no de meros intereses que terceros están llamados a tutelar. Por eso para legislar y regular sobre los derechos de los niños es de vital importancia el reconocimiento de su autonomía al adoptar cualquier medida legislativa.

Es también necesario aclarar que lo anterior no implica que la satisfacción de su autonomía como sujetos de derechos, debe entenderse como autonomía crítica, y se consigue otorgando a la niñez ciertas libertades bajo un marco de protección que necesitan en razón de su inmadurez. Esto quiere decir que el papel de los adultos es más una guía o apoyo para lograr el ejercicio de pleno de sus derechos, sin que ese rol de guía conlleve a sustituir por completo la autonomía de las personas menores de edad, y así, esta autonomía debe reconocerse bajo el contexto del desarrollo infantil y adolescente en cada caso concreto.

Tratar a la niñez y adolescencia como sujetos de derecho, tiene por objeto asegurar que la protección integral siempre vaya aparejada de la capacidad de involucrarse en los asuntos que los conciernen, esto, conforme a su etapa evolutiva, sus capacidades, conocimientos, experiencias, madurez física y emocional, etcétera. En este contexto, se reconoce la autonomía progresiva como un principio rector fundamental del status de sujeto de derecho del niño, niña o adolescente. Así, tratar a las personas menores de edad como sujetos con autonomía progresiva, redefine la forma en que se relacionan con su familia, su comunidad, con la sociedad y con el Estado; se parte de la premisa fundamental de que son personas independientes que se encuentran en un desarrollo efectivo y progresivo de la autonomía personal, social y jurídica.

C. El derecho de los menores a expresar libremente su opinión en todos los asuntos que les afectan y a

que la misma sea tomada en cuenta. Este derecho es una consecuencia natural o extensión del derecho de autonomía progresiva ya explicado. La condición de las infancias como sujetos de derecho abarcan los derechos de prestación (que son obligaciones de cumplimiento a cargo de terceros para satisfacer sus necesidades básicas) y los derechos de protección (que son obligaciones negativas o de abstención de causar daños o positivas para garantizar que no se les causen daños). Entre estos derechos de protección se encuentra el reconocer el desarrollo de la autonomía de los niños para el disfrute de algunas esferas de libertad (expresión, pensamiento, conciencia y religión, asociación, vida privada) que tradicionalmente se consideraban exclusivas de los adultos, y de las que se excluía a las infancias por considerarlos como personas cuya opinión debía ser avalada por una persona adulta.

En la Observación General No. 5 del Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, se hace una interpretación del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y se concluye que este precepto convencional hace especial hincapié en que los niños, como sujetos de derecho, en consonancia con su etapa de crecimiento, tienen derecho a expresar su opinión, particularmente en los asuntos que los afectan, y los Estados tienen la obligación de tener debidamente en cuenta esas opiniones. Lo que ha sido reconocido por la jurisprudencia nacional en los precedentes judiciales pronunciados por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las tesis de rubro y texto siguientes: “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.” E “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA INVOLUCRA UNA VALORACIÓN DE PARTE DEL JUEZ.” De lo anterior se sigue que, para que la autonomía progresiva de los menores de edad, tenga un verdadero y genuino efecto útil es necesario consagrar de forma relevante el derecho de éstos a ser escuchados en todo procedimiento judicial o administrativo que les afecte, así como la correlativa obligación de los Estados de tomar en cuenta esas opiniones. Especialmente durante el desarrollo de los procedimientos que involucran decisiones atinentes al ejercicio de la patria potestad, a la guarda y custodia y al derecho de convivencia, pues en estos casos, la opinión de los niños se vuelve elemento indispensable para asegurar la plena protección de sus derechos, en particular, el de acceso a la justicia, porque su contenido

otorga a los menores una protección para que su actuación en los procedimientos jurisdiccionales que les afecten transcurra sin desventajas inherentes a su condición especial.

El reconocimiento de su derecho a opinar se basa en la premisa de que el niño, en función de su edad y madurez, puede formarse su propio juicio, es decir, pone en evidencia que el niño tiene derechos que ejercen una influencia en su vida, que no son sólo los derechos derivados de su vulnerabilidad o de su dependencia respecto de los adultos. En consecuencia, para asegurar su ejercicio efectivo es fundamental que se reconozca que los niños, a través de la expresión de su opinión, pueden tomar decisiones; no corresponde al niño probar primero que tiene esa capacidad. La niñez y adolescencia ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que desarrollan su autonomía personal, de manera que hay una gran variedad en el grado del desarrollo físico e intelectual, y en la experiencia e información de cada niño, lo que se ha de tomar en cuenta al escuchar sus opiniones y que éstas sean genuinamente tomadas en cuenta, y para dicho efecto, se ha resuelto que, para considerar la opinión de los niños se tiene que evaluar su capacidad, así como su edad y madurez; además cobra particular relevancia la experiencia, el entorno, las expectativas sociales y culturales y el nivel de apoyo, por lo que el análisis de la opinión es distinto en cada caso. Finalmente debe aclararse que el escuchar y tomar en cuenta la opinión de la niñez, no se traduce en que en automático las personas juzgadoras van a resolver a sin análisis lo que el niño o niña pidan, sino que la eventual decisión respecto de la cuestión jurídica de que se trate, necesariamente tendrá que derivar del análisis del caso, conforme a sus circunstancias, y sobre todo, tratándose de derechos de menores de edad, ponderando el interés superior de éstos, que puede o no coincidir con la opinión que dichas infancias expresaron en el procedimiento conforme a su derecho a ser escuchados, siendo lo relevante para tener por respetado ese derecho, que sus manifestaciones realmente se ponderen en la solución adoptada por la autoridad.

D. El derecho de los menores a vivir en familia y a mantener relaciones con sus progenitores.

La Convención sobre los Derechos del Niño, en su preámbulo, reconoce que la familia es el medio natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros, en particular de los niños, por lo que esta institución debe recibir la protección y asistencia necesaria para que sus miembros asuman sus responsabilidades. En su artículo 8, dicha Convención prevé el derecho del niño a preservar su identidad sin injerencias ilícitas,

incluidas sus relaciones familiares, de conformidad con la ley. Asimismo, en su artículo 9, ese instrumento establece la obligación de los Estados de velar por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando las autoridades competentes determinen que, en términos de la ley, la separación sea necesaria en el interés superior del menor. Se precisa que, en caso de separación del niño de uno o ambos padres, se respetará su derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con sus padres, salvo que se considere perjudicial para su interés superior. Estos derechos se recogen en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Así, como es obligación del Estado la protección del núcleo familiar como medio principal para el desarrollo integral de la niñez, entonces la separación de un menor de edad de su familia es una restricción a este derecho y, en consecuencia, debe ser excepcional, sólo para el caso de que su interés superior pueda verse afectado por las conductas de los padres o ascendientes. Por lo que, aunque el legislador, puede prever medidas de separación como la pérdida o suspensión de la patria potestad, privación de la guarda y custodia y de la convivencia, si con ello se evita la vulneración de sus derechos, lo cierto es que debe hacerlo de forma excepcional y en aquellos casos, que, evaluando el conjunto de factores en que se desenvuelven los niños, niñas o adolescentes, se determine.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, partiendo de las anteriores consideraciones, ha redefinido el concepto tradicional de la institución de la patria potestad, para resaltar que ésta no constituye un derecho de los padres, sino propiamente una función de éstos en beneficio de los hijos, con el objeto de protegerlos, de manera que en su ejercicio debe prevalecer siempre el interés superior del menor.

El ejercicio de la patria potestad tiene carácter de función tutelar y es una obligación general de crianza de ambas personas progenitoras. Comprende un conjunto de deberes, personales y patrimoniales, encaminados al bienestar de la niñez y adolescencia. Por ello, la privación de la patria potestad (o su suspensión), solo se justifica en aquellos casos de incumplimiento de los deberes inherentes a la misma, y siempre cuidando los intereses de los niños. En la misma línea, la guarda y custodia de un menor y el régimen de visitas y convivencias, son instituciones jurídicas tendentes a salvaguardar el deber de los progenitores de participar activamente en la crianza de

los hijos, pero ésta también estará sujeta a restricciones si la misma se acredita, va en contra del interés superior de la niñez o adolescencia. Así, para que sea constitucional la privación (por suspensión o pérdida) de la patria potestad, con la consecuente suspensión o pérdida de la guarda y custodia y, en su caso, la privación del régimen de visitas y convivencia, estas medidas tienen que partir de la plena observancia del interés superior del menor, es decir, actualizarse con el único objeto de salvaguardar los derechos de los hijos, no de los padres.

Conclusiones sobre los derechos de la niñez y adolescencia a ser protegidas de toda forma de violencia, considerados como sujetos de derecho con autonomía progresiva, que pueden expresar libremente su opinión y a vivir en familia. De las anteriores consideraciones podemos concluir entonces que el marco normativo para regular la alienación parental como un tipo de violencia familiar, debe considerar esa multiplicidad de factores, sobre los deberes del estado de proteger a la infancia de violencia, de que tienen autonomía progresiva, sus opiniones deben tomarse en cuenta y su derecho a la familia no debe ser objeto de restricciones arbitrarias o faltas de proporcionalidad.

Así está Comisión de Justicia está llamada a regular la figura de alienación parental bajo esos estándares en materia de protección integral a la niñez y a su familia.

Al respecto, la iniciativa que activa la facultad dictaminadora de esta Comisión de Justicia, fue realizada por el diputado Alejandro Iván Arévalo Vera, en la que propone reformar el artículo 178 y adicionar el artículo 178 quinquies, ambos del Código Penal para el Estado de Michoacán de Ocampo para introducir la alienación parental como tipo penal. Por ello, como ya se mencionó en el presente documento legislativo, fue preciso examinar la legislación michoacana para verificar cómo está conceptualizada y regulada esta figura jurídica, y para dicho efecto introdujimos a manera de preámbulo su definición recogida en el Código Familiar para el Estado de Michoacán.

Entonces ahora será preciso establecer las razones que sustentarán la medida legislativa que aquí se dictamina y para tal efecto seguiremos el siguiente orden metodológico: de entrada citar textualmente los estándares fijados por la Suprema Corte de Justicia en materia de alienación parental; de ahí, establecer la forma en que está regulada esa figura en la codificación familiar y determinar si la misma está ajustada a los estándares en la materia; para de ahí establecer si es necesario modificar la legislación

familiar que la contempla; y, hecho que sea todo lo anterior, se establecerá si es necesario incluirla como tipo penal, y en su caso, cómo debe estar descrita esa conducta penal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió entre otras cuestiones, dentro de la ya citada Acción de Inconstitucionalidad 11/2016, de los párrafos 319 a 340, los siguientes estándares para legislar en materia de alienación parental:

319. En principio, debe decirse que no asiste razón a la accionante en cuanto afirma la falta de justificación de la medida por parte del legislador; pues como ya se refirió, de la exposición de motivos de la reforma de los artículos que se impugnan, se advierte que el legislador al introducir la alienación parental como una forma de violencia familiar y como causa de suspensión o pérdida de la patria potestad, lo hizo atendiendo al interés superior del menor, a efecto de proteger a los niños de una forma de violencia y una dinámica familiar que les ocasiona perjuicios en su desarrollo integral. Por tanto, si la medida de suspensión o pérdida de patria potestad se prevé en la norma conforme a la obligación estatal de adoptar un estándar de protección reforzado de los derechos de los menores de edad, su previsión legislativa está formalmente justificada.

320. Ahora bien, las conductas de alienación parental, como se ha venido destacando en esta resolución, inciden en diversos derechos de los menores de edad, particularmente, aquí es relevante atender a su derecho a no ser sujetos de violencia en el seno familiar, a vivir en familia y, en caso de separación de los padres, a mantener sus relaciones de convivencia con ambos progenitores.

321. Esto, porque la conducta de alienación parental se recoge en la norma, precisamente, para la protección del primero de esos derechos de los menores (a no ser sujetos de violencia en cualquiera de sus formas); sin embargo, con la medida adoptada como consecuencia, se ven restringidos los demás derechos referidos (a vivir en familia y a mantener relaciones de convivencia con ambos padres), pues los artículos 429 Bis A, primer párrafo y 459, fracción IV, disponen la suspensión o pérdida de la patria potestad como medio para evitar la conducta reprochable.

322. En apartado anterior se ha precisado el contenido y alcance del derecho de los niños a una familia, explicándose básicamente que para los menores de edad, preservar su núcleo familiar es determinante para su sano desarrollo integral; y sobre esa base, éstos tienen derecho a no ser separados de sus padres contra su voluntad.

323. Asimismo, se ha dicho que la separación de los menores de edad de alguno o ambos padres, sólo puede tener justificación en el propio interés superior de los menores, mediante determinación de autoridad competente y de conformidad con la ley y procedimientos correspondientes. En ese sentido, se ha concluido que la separación de los niños,

niñas y adolescentes de sus padres, si bien en sí misma no es inconstitucional, sí es excepcional, sólo cuando se sustenta en su interés superior.

324. Por ello, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversos precedentes ha sostenido que medidas como la pérdida de la patria potestad (por igualdad de razón, su suspensión), la reasignación de la guarda y custodia, así como la privación de un régimen de convivencias, en sí mismas, no son inconstitucionales, aun cuando entrañen una separación de los menores de uno o ambos padres, pero sí deben entenderse como excepcionales y deberán estar justificadas precisamente en el interés superior de los menores, pues en ellas necesariamente convergen las necesidades de protección de diversos derechos de éstos, que se impone jerarquizar y ponderar en su propio beneficio.

325. Por tanto, estas medidas, más que ser vistas como sanciones civiles a los padres, deben entenderse como medidas en beneficio de los hijos; de ahí que en las determinaciones judiciales que las decreten se ha de valorar si las mismas resultan idóneas, necesarias y eficaces conforme a las circunstancias del caso, para procurar el bienestar de los menores de edad a la luz de su interés superior.

326. La suspensión o la pérdida de la patria potestad, implican, en lo que aquí interesa, que el progenitor que ha sido suspendido o ha perdido el ejercicio de la patria potestad, no puede tener a su cargo la guarda y custodia del hijo, y sólo por determinación judicial, si se estima conveniente para el menor, podrá establecerse un régimen de visitas y convivencias, como ejercicio del derecho del niño, niña o adolescente a mantener sus relaciones afectivas con dicho progenitor.

327. De manera que la suspensión o la pérdida de la patria potestad como consecuencia de actos de alienación parental, necesariamente conlleva que el padre o madre que se considere “alienador”, si se encuentra en ejercicio de la guarda y custodia, sea privado de ella y ésta la tenga, por regla general, el otro progenitor; y, a lo sumo, a juicio del juez, podrá tener un régimen de visitas y convivencias con el hijo o hija, si se estimara conveniente para este último, sino, el menor quedará impedido del contacto con el padre o madre alienador.

328. Por tanto, la medida de suspensión o pérdida de la patria potestad es una medida de separación entre el progenitor alienador y el hijo víctima de la violencia, que impacta en la vida de ambos; es decir, no sólo es una medida sancionadora de la conducta del padre o madre que ejerce la violencia contra el menor de edad, sino que trasciende a este último, pues es el destinatario esencial de la misma, y en ese sentido, se reitera, ha de constituirse primordialmente como una medida de protección de sus derechos.

329. De lo anterior, este Tribunal Pleno llega a la convicción de que dicha medida adoptada por el legislador en los artículos que se analizan, como consecuencia de la actualización de conductas de alienación parental, vulnera su derecho a vivir en familia y a mantener relaciones afectivas

con ambos progenitores. Esto, no porque la medida sea inconstitucional en sí misma, sino porque efectivamente resulta desproporcionada porque los preceptos aludidos no dan cabida a que el juzgador haga esa ponderación del interés superior del menor conforme a las circunstancias del caso concreto, y decida si efectivamente aplicarla, resultará en beneficio del niño, niña o adolescente involucrado.

330. Las normas controvertidas no permiten al Juez hacer la ponderación de la idoneidad, necesidad y eficacia de la medida allí prevista en el caso concreto, atendiendo a sus circunstancias y a los diversos derechos del niño que se vean involucrados, con la potestad de decidir su no aplicación de estimarlo conveniente y optar por alguna otra providencia que se estime más adecuada para ese fin, y ello, es suficiente para considerar que la norma impide al Juez salvaguardar el interés superior de los menores.

331. Es cierto que pudiere pensarse que, aunque la norma no aluda expresamente a esa potestad discrecional del Juez, ésta puede ser ejercida, pues está inmersa en el deber constitucional y convencional del juzgador de proteger el interés superior de los menores de edad; sin embargo, a juicio de este Alto Tribunal, la intelección de la norma cuestionada, conduce a estimar que excluye esa posibilidad, pues estrictamente dispone la prohibición de la conducta, bajo pena de suspensión o pérdida de la patria potestad, previsión normativa que refleja el propósito del legislador de que la conducta se debe reprochar al alienador mediante la aplicación de esa consecuencia en forma inmediata.

332. En ese sentido, aunque se considerara que la norma, al establecer esa consecuencia, busca proteger la integridad psíquica y emocional del niño (bien jurídico que se entiende afectado por los actos de alienación parental) y evitar así que se siga vulnerando su derecho a no ser objeto de ningún acto de violencia, lo cierto es que el vicio de inconstitucionalidad del precepto a que se alude, como se señaló, no consiste en que las medidas previstas no puedan ser aptas en sí mismas para lograr el propósito de la norma, sino en que su aplicación se prevé en forma irrestricta, constriñendo al Juez a su aplicación inmediata, sin permitir, por su falta de previsión, la ponderación judicial en torno a su idoneidad, necesidad y eficacia en el caso concreto, para salvaguardar el interés superior del menor.

333. Con la suspensión o pérdida de la patria potestad como resultado de actos de alienación parental, colisionan tanto el derecho del niño a ser protegido de actos de violencia familiar que están afectando su integridad psicoemocional, como el derecho del niño a vivir en familia y a mantener sus relaciones con ambos progenitores; confrontación de derechos que no puede ser resuelta sólo con apreciar en abstracto la naturaleza de uno y otro bienes jurídicos inmersos, sino que se requiere la ponderación de todos los elementos y circunstancias que incidan en el caso para, conforme al interés superior de los menores de edad, determinar si es viable adoptar otras medidas distintas, que resulten idóneas para proteger con equilibrio tales derechos.

334. Las normas cuestionadas son susceptibles de vulnerar el derecho de los menores a vivir en familia y a mantener sus relaciones con ambos progenitores, en tanto tácitamente se excluye la posibilidad de que estos derechos deban hacerse prevalecer en un caso concreto, por ser lo más conveniente al interés del niño.

335. Por otra parte, este supuesto de violencia familiar tiene una particularidad que no se puede desatender pues, de acuerdo con las reflexiones de los expertos, generalmente el menor de edad que sufre conductas de alienación parental expresa rechazo por uno de sus progenitores, y contrario a ello, manifiesta su empatía y conexión afectiva con el progenitor que se supone alienador.

336. En esa circunstancia que vive el menor de edad, sin prejuzgar al respecto, incluso pudiere advertirse contraproducente al bienestar del menor en determinado caso, privarlo abruptamente del contacto con el progenitor alienador con el que él se siente identificado, separándolo de su lado y cambiándolo de entorno, para someterlo a la convivencia con el padre alienado al que rechaza; pues sin desconocer que la condición de alienación parental es una forma de violencia contra el niño que debe evitarse, estos cambios impuestos por la intervención oficial pueden ser vividos por él en forma negativa, con sufrimiento y rechazo, haciendo factible que el niño pueda resultar finalmente revictimizado con dichas medidas, si llegan a dictarse sin atender a su interés superior.

337. Por ello es que se observa la importancia de que las normas legales permitan al juzgador la aplicación discrecional y la graduación de las medidas que se juzguen las necesarias, idóneas y eficaces para restablecer y proteger los derechos de los menores, así como la forma y términos en que se ejecutaran, dándole margen para que salvaguarde el bienestar de éstos conforme a las circunstancias del caso. Y en ese tenor, tratándose de la suspensión o pérdida de la patria potestad como medida ante la actualización de causas previstas en la ley, no debe ser aplicada en forma automática e irrestricta, sino conforme a lo anterior, atendiendo al marco de derechos fundamentales de los menores de edad.

338. En ese entendido, en cada caso habrá de ponderarse la afectación psicoemocional sufrida por el menor en su particular circunstancia, frente al ejercicio de sus demás derechos, para decidir si la medida de separación establecida en la norma es la más indicada para protegerlos, o bien, determinar si es conveniente aplicar medidas alternativas menos restrictivas que sean eficaces para su protección.

339. En otras palabras, la proporcionalidad de la medida de suspensión o pérdida de la patria potestad respecto de conductas de alienación parental, sólo puede ser objetivamente juzgada a la luz del caso concreto conforme al ejercicio de ponderación de derechos que haga el Juez en beneficio de los niños acorde a su interés superior; pero si las normas que se analizan no permiten al juzgador tal ponderación, en tanto no establecen la posibilidad de que se pueda prescindir de aplicar las medidas legislativas de suspensión o pérdida

de la patria potestad allí previstas y adoptar otras medidas alternativas en un asunto concreto, se impone estimarla violatoria del principio de proporcionalidad.

340. De conformidad con las consideraciones anteriores, se declara la invalidez de la porción normativa del artículo 429 Bis A, párrafo primero que dispone: “Bajo pena de suspenderse o declararse la pérdida de su ejercicio”; así como el artículo 459, fracción IV, del Código Civil del Estado de Oaxaca en tanto establece: “La patria potestad se pierde: (...) IV. Cuando el que la ejerce produce actos de alienación parental [...]”.

Así, el transcrito precedente judicial nos otorga pautas claras para legislar en materia de alienación parental, regulando este fenómeno de acuerdo a su especial y particular naturaleza, por lo que consideramos como se dijo, procedente la iniciativa propuesta, con las modificaciones técnicas y formales correspondientes.

En primer lugar, el Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo regula la alienación parental como una expresión de violencia familiar, y al efecto establece que:

Artículo 318. También comete violencia familiar el elemento de la familia que transforma la conciencia de un menor de edad, con el objeto de impedir, obstaculizar o destruir sus vínculos con uno de sus progenitores o abuelos.

La conducta descrita en el párrafo anterior se denomina alienación parental cuando es realizada por uno de los padres.

La alienación parental surtirá los efectos siguientes:

I. Antes de la sentencia que resuelva la situación jurídica del menor respecto de los padres, el Juez deberá valorar tal circunstancia;

II. Una vez sentenciado, el Juez podrá restringir o impedir el contacto del alienante o modificar los regímenes de convivencia o visita, además de imponer al alienante la obligación de someterse a tratamiento especializado; y,

III. La alienación comprobada podrá tener como efecto la suspensión, inhabilitación o pérdida temporal o definitiva de la guardia y custodia.

[...]

Artículo 405. Las personas que tienen al menor de edad bajo su patria potestad o custodia, tienen la obligación de observar una conducta que sirva a estos de buen ejemplo, así como la facultad de corregirlo de una manera prudente y moderada, debiendo abstenerse de ejercer cualquier tipo de violencia en su contra, en específico castigo corporal físico o psicológico, incluidos actos que conduzcan a la alienación parental del menor de edad.

[...]

Artículo 422. *La patria potestad se pierde cuando:*

I. [...] a VI. [...]

VII. *Se genere alienación parental por uno de los cónyuges en contra del otro;*

VIII. [...] a XII. [...]

[...]

Artículo 435. *El juez podrá ordenar el cambio de custodia de los menores de edad previo el procedimiento respectivo, cuando quien tenga decretada judicialmente la custodia provisional o definitiva sobre ellos, incurra en conductas de alienación parental o lleve a cabo actos reiterados para evitar la convivencia de los menores con la persona o personas que tengan parentesco consanguíneo en línea recta ascendente.*

En el supuesto de que el menor presente alienación parental, este y el padre alienador serán sometidos al tratamiento que indique el especialista que haya diagnosticado el trastorno y se suspenderá todo contacto con dicho ascendiente, pudiendo recobrar ese derecho, cuando demuestre que está en condiciones de propiciar la presencia afectiva de ambos progenitores, en el proceso de formación del hijo.

En el caso de que no resulte posible que el menor viva con el otro progenitor, el juez determinará, de entre los parientes más cercanos que tengan interés, quién quedará encargado de su cuidado, mientras sus padres recobran la custodia, para lo cual habrá de valorar las circunstancias especiales que concurren en cada una de dichas personas, así como su adecuada capacidad para cuidarlo y con cuál de ellos puede tener el ambiente más benéfico. En este supuesto el juez determinará el monto de alimentos que deban proporcionarse por los obligados alimentarios por el tiempo que dure la custodia.

[...]

Artículo 438. *Si en el ejercicio del derecho de convivencia, el progenitor incurre en actos de alienación parental, se le suspenderá del mismo, hasta en tanto recobre la aptitud para volver a tener el acercamiento benéfico para el menor de edad.*

En este sentido, la figura jurídica de alienación parental ya está regulada en el Código Familiar para el Estado de Michoacán, por lo que, para estar en condiciones de crear un tipo penal que sancione esa conducta debemos partir de las siguientes premisas fundamentales:

1) si la legislación familiar recoge la figura de alienación parental atendiendo a los estándares nacionales e internacionales en la materia, que protejan el derecho del niño a la familia;

2) que la legislación familiar es insuficiente para remediar conductas de alienación realizadas en agravio de niñez y adolescencia; y,

3) en su caso, de considerar que el derecho familiar ha sido insuficiente para remediar esas situaciones de hecho, entonces crear la conducta delictiva o el tipo penal, partiendo de la forma en que está construida la alienación parental en el Código Familiar con los matices y ajustes propios que se requieren en la materia penal, atendiendo al principio de taxatividad y exacta aplicación de la ley penal.

Será preciso entonces ir abordando estrías temáticas en el orden expuesto, dado que lo que se busca en el presente dictamen legislativo es armonizar la alienación parental en aras de la protección integral de la niñez y adolescencia, creando una figura que respete su interés superior, entendido como un bienestar integral genuino, adecuado al caso concreto de cada niña, niño y adolescente michoacano conforme a la realidad en que se desenvuelven, buscando conciliar su bienestar emocional así como a mantener su derecho a la familia, a las relaciones familiares y a crecer en un ambiente sano en que puedan desarrollar todo su potencial sin injerencias indebidas del estado.

Tal cuestión es compleja y a continuación se exponen los argumentos que sustentarán la justificación razonada del decreto que se propone.

En primer lugar, consideramos que deben reformarse algunas porciones normativas de los preceptos de la codificación familiar arriba transcritos para ajustarlas a los estándares establecidos en el presente dictamen.

Para tal efecto, es necesario modificar la redacción del artículo 318 para suprimir la frase “transforma la consciencia de los menores” pues dicho enunciado está construido partiendo de la concepción de la alienación parental como si fuera un síndrome y además, como ya se dijo, se trata de una porción normativa que nulifica la autonomía progresiva de niñas, niños o adolescentes y vulnera su derecho a ser oídos y que su opinión sea tomada en cuenta en cualquier toma de decisión que incida en sus derechos. Esto es así, pues al hablar de una transformación de consciencia, se afirma implícitamente que la persona de consciencia transformada carece de autonomía y de opinión, precisamente al considerar que ha sido transformada, lo cual, sin lugar a dudas orilla a que sus opiniones no sean tomadas en cuenta, dado que si su consciencia está transformada entonces su voluntad y sus opiniones han sido afectados por esa transformación y en esa lógica, la niñez sería un objeto

del derecho y sin facultad de decisión. Lo que, como se expresó ampliamente en este documento, es contrario a su interés superior y a su derecho a ser oído.

Por tal motivo, en dicho precepto debe establecerse en la definición de violencia familiar por alienación parental, que ésta es toda conducta que carezca de justificación y que tenga por objeto impedir obstaculizar o destruir los vínculos de los hijos o hijas menores de edad con uno de sus progenitores o abuelos. Esto se justifica pues como ya se señaló en las consideraciones previas, el fenómeno de alienación parental parte de relaciones familiares que no son homogéneas y en las que intervienen múltiples factores, que eventualmente provocan que un niño o niña rechace a alguno de sus progenitores, bajo alguna causa justificada, como pudiera ser abuso, violencia, cuidados parentales negligentes, convivencia poco saludable u hostil, etcétera; esto es, habrá casos en que la niñez tenga razones para no querer convivir con el otro de sus progenitores y en ese caso no sería alienación parental, por lo que, para considerar que existe ésta alienación, será cuando no existan causas justificadas del rechazo, y que existan elementos que permitan atribuir que ese rechazo obedece a algún tipo de conducta alienadora.

En este sentido, en las porciones normativas en las que se establecen las medidas de suspensión o pérdida de derechos de convivencia, guarda, custodia o patria potestad, debe indicarse que éstos se regirán bajo los principios de excepcionalidad, temporalidad, necesidad, idoneidad y proporcionalidad, buscando siempre como eje rector el restablecimiento de las relaciones familiares. Esto es, en lugar de que las medidas se construyan bajo una óptica sancionadora o punitiva, deben establecerse como medidas de restitución del derecho del niño a la familia. Esto, en virtud de que como se señaló en la parte considerativa, aunque parezca que la sanción de pérdida de derechos familiares va dirigida a los progenitores que alinean la conducta de alguno de sus hijos para que rechace a alguno de sus padres, lo cierto es que esas medidas impactarán más en la persona menor de edad, incluso pudiera llegarse al ilógico de separar a un niño, de forma abrupta de aquel progenitor con quien se siente identificado o protegido y se le obligue a convivir con una persona que rechaza o repudia, lo que, independientemente de si está justificado o no el rechazo o si obedece a conductas de alineación o manipulación, lo cierto es que generaría un impacto emocional susceptible de generar daños a corto y largo plazo en la vida de la niña o niño.

Para evitar eso, es que se modifican las porciones normativas que prevén esas consecuencias jurídicas

y en su lugar, se incluyen cómo ejes rectores para la toma de cualquiera de esas decisiones, los principios ya mencionados. Asimismo, se deba dejar en claro en el cuerpo normativo de referencia que en toda decisión judicial que implique la separación, aunque sea temporal, del niño o niña o adolescente de su familia, debe escucharse a éstos, respetando su autonomía progresiva, conforme la evolución de sus facultades y en la decisión respectiva deberá tomarse en cuenta de forma genuina esa opinión. Con todo lo cual se busca que el interés superior de la niñez o adolescencia involucrada sea genuina y auténticamente la de la persona menor de edad involucrada y no aquella que se presuma o considere como su interés superior, pues éste debe construirse a partir de los intereses y opiniones del propio niño o niña afectados.

Finalmente, por todo lo anteriormente expuesto es que también consideramos procedente la propuesta de adicionar un artículo al código penal michoacano para incluir como penalmente relevante, conductas graves de alienación parental. En la que para su redacción se respetarán los principios de taxatividad y exacta aplicación de la ley, y en el que se contemplen los principios de restitución de las relaciones familiares como una medida reparatoria, y que éstas se privilegien en lugar de las sanciones punitivas propias del derecho penal.

Con base a lo expresado y con fundamento en los artículos 52 fracción I, 62, fracción XIX, 64, 85, 243, 244 y 245 de la Ley Orgánica y de Procedimientos del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, los diputados integrantes de la Comisión de Justicia, nos permitimos presentar al Pleno de esta Legislatura, el siguiente Proyecto de

DECRETO

Primero. Se reforman los artículos 318, párrafo primero, 422, fracción VII, 435, segundo párrafo y 438; y, se adiciona un último párrafo al artículo 318, todos del Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo, para quedar como sigue:

Artículo 318. También comete violencia familiar el elemento de la familia que sin causa justificada realice cualquier conducta que tenga por objeto impedir, obstaculizar o destruir los vínculos de los hijos o hijas menores de edad con uno de sus progenitores o abuelos.

La conducta descrita en el párrafo anterior se denomina alienación parental cuando es realizada por uno de los padres.

La alienación parental surtirá los efectos siguientes:

- I. Antes de la sentencia que resuelva la situación jurídica del menor respecto de los padres, el Juez deberá valorar tal circunstancia;
- II. Una vez sentenciado, el Juez podrá restringir o impedir el contacto del alienante o modificar los regímenes de convivencia o visita, además de imponer al alienante la obligación de someterse a tratamiento especializado; y,
- III. La alienación comprobada podrá tener como efecto la suspensión, inhabilitación o pérdida temporal o definitiva de la guardia y custodia.

Para la toma de cualquier decisión, las personas juzgadoras tendrán por objeto el restablecimiento inmediato de las relaciones familiares entre las personas progenitoras con sus hijas o hijos menores de edad; si no es posible restablecer los vínculos familiares de forma inmediata, se implementarán medidas tendientes a la restitución de las relaciones familiares de forma gradual, respetando el interés superior de la niñez.

Estas medidas serán tendientes a asegurar la protección del derecho de la niñez y adolescencia a mantener relaciones familiares, siempre y cuando se reúnan los siguientes requisitos:

- a) Se garantice el derecho de niñas, niños y adolescentes a ser oídos, que su opinión sea genuinamente tomada en cuenta y que su interés superior se aplique a la situación concreta de cada niño, niña o adolescente involucrados; y,
 - b) Se garantice el bienestar físico, mental, económico y el proyecto de vida de la niñez y adolescencia, según sea el caso.
- (...)

Artículo 422. La patria potestad se pierde cuando:

- I. (...) a VI. (...)
 - VII. Se genere alienación parental grave por uno de los cónyuges en contra del otro, de modo que, pese a que se hayan implementado las medidas reparatorias de restablecimiento de las relaciones familiares, la persona progenitora alienante continúe ejerciendo actos de alineación e impida que sus hijas o hijos convivan con el otro progenitor; la pérdida de patria potestad por alienación parental se registrará por los principios de excepcionalidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad;
 - VIII. (...) a XII. (...)
- (...)

Artículo 435. El juez podrá ordenar el cambio de custodia de los menores de edad previo el

procedimiento respectivo, cuando quien tenga decretada judicialmente la custodia provisional o definitiva sobre ellos, incurra en conductas de alienación parental o lleve a cabo actos reiterados para evitar la convivencia de los menores con la persona o personas que tengan parentesco consanguíneo en línea recta ascendente.

El cambio de custodia será de carácter excepcional y temporal. Su objeto será salvaguardar el interés superior de niñas, niños o adolescentes y para decretarla siempre se escuchará la opinión de la infancia o adolescencia involucrada, la que las personas juzgadoras deberán tomar en cuenta de manera genuina. Cualquier medida que implique la separación de menores de edad con cualquiera de sus progenitores, será decretada con medidas de restitución que busquen restablecer los vínculos y el contacto familiar de niñas, niños o adolescentes con ambos progenitores.

En el caso de que no resulte posible que el menor viva con el otro progenitor, el juez determinará, de entre los parientes más cercanos que tengan interés, quién quedará encargado de su cuidado, mientras sus padres recobran la custodia, para lo cual habrá de valorar las circunstancias especiales que concurren en cada una de dichas personas, así como su adecuada capacidad para cuidarlo y con cuál de ellos puede tener el ambiente más benéfico. En este supuesto el juez determinará el monto de alimentos que deban proporcionarse por los obligados alimentarios por el tiempo que dure la custodia.

[...]

Artículo 438. Si en el ejercicio del derecho de convivencia, el progenitor incurre en actos de alienación parental, podrá suspenderse el mismo, hasta en tanto recobre la aptitud para volver a tener el acercamiento benéfico para el menor de edad. Toda medida de suspensión de este derecho deberá ser excepcional, temporal, idónea, necesaria y proporcional, y siempre se tomará escuchando la opinión ni la niña, niño o adolescente involucrado y con respeto a su genuino interés superior, buscando en todo momento el restablecimiento de las relaciones familiares.

Segundo. Se reforma el artículo 178 y se adiciona el artículo 178 quinquies, ambos del Código Penal para el Estado de Michoacán de Ocampo, para quedar como sigue:

Artículo 178 quinquies. Alienación parental

Comente el delito de alienación parental, la persona que, para impedir que un niño, niña o adolescente

mantenga contacto o conviva con cualquiera de sus progenitores cometa alguna de las siguientes conductas:

- I. La persona progenitora que tenga la guardia y custodia de la niña, niño o adolescente, restrinja el derecho de convivencia de cualquiera de sus hijos o hijas con la otra persona progenitora. Se considera que existe restricción al derecho de convivencia, cuando no exista causa justificada para que hijas o hijos acudan con la persona progenitora o cuando de manera reiterada quien tenga la guardia y custodia modifica los días y horarios de convivencia de modo que impidan o dificulten que la persona progenitora que no tiene la guardia, conviva con sus hijos o hijas.
- II. Haga manifestaciones verbales, escritas o simbólicas, en presencia o dirigidas a sus hijas o hijos, para insultar, denigrar o humillar a alguno de los progenitores, de modo que la niña, niño o adolescente rechace o evite el contacto con alguno de sus progenitores.
- III. Subestimar, ridiculizar, castigar o mostrar cualquier forma de hostilidad cuando los niños, niñas o adolescentes tengan intención de convivir o comunicarse con alguno de sus progenitores.
- IV. Incentivar, fomentar, celebrar o recompensar conductas hostiles, despectivas o de rechazo de las niñas, niños o adolescentes hacia el otro progenitor.

A quien cometa cualquiera de esas conductas se le impondrá una pena de uno a cinco años de prisión. La reparación del daño comprenderá medidas de restitución que tengan por objeto el restablecimiento inmediato de las relaciones familiares entre las personas progenitoras con sus hijas o hijos menores de edad; si no es posible restablecer los vínculos familiares de forma inmediata, se implementarán medidas tendientes a la restitución de las relaciones familiares de forma gradual, respetando el interés superior de la niñez.

Las personas juzgadas podrán prescindir de la pena de prisión y en su lugar decretar medidas de seguridad tendientes a la protección del derecho de la niñez y adolescencia a mantener relaciones familiares, siempre y cuando se reúnan los siguientes requisitos:

- a) Se garantice el derecho de niñas, niños y adolescentes a ser oídos, que su opinión sea genuinamente tomada en cuenta y que su interés superior se aplique a la situación concreta de cada niño, niña o adolescente involucrados; y,
- b) Se garantice bienestar físico, mental, económico y el proyecto de vida de la niñez y adolescencia, según sea el caso.

De no cumplirse los anteriores requisitos, se impondrá la pena de prisión a que se refiere este artículo y en caso de haberse prescindido de ésta y sustituida por medidas de seguridad, el juez revocará esa medida de manera inmediata, si se informa a la persona juzgadora de un riesgo real e inminente en perjuicio de las mujeres, la niñez y adolescencia y se procederá a ejecutar la pena de prisión.

TRANSITORIOS

Único. El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente a su publicación.

PALACIO DEL PODER LEGISLATIVO. Morelia, Michoacán, junio de 2026 dos mil veintiséis.

Comisión de Justicia: Dip. Anabet Franco Carrizales, *Presidenta*; Dip. Marco Polo Aguirre Chávez, *Integrante*; Dip. Giuliani Bugarini Torres, *Integrante*; Dip. Vicente Gómez Núñez, *Integrante*; Dip. David Martínez Gowman, *Integrante*.



www.congresomich.gob.mx