



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Toca Civil: 572/2020 -14-10

Exp. Civil: [*****]

Recurso: Apelación.

Actores: [*****] y

[*****].

Procedimiento no Contencioso

Magistrado Ponente: Lic. Ángel Garduño González

Cuernavaca, Morelos, a trece de abril del año dos mil veintiuno.

V I S T O S para resolver los autos del toca civil número **572/2020-14-10** relativo al recurso de **apelación**, interpuesto por el Licenciado [*****] en su carácter de agente del Ministerio Público adscrito al Juzgado Primero Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado de Morelos; en contra de la sentencia definitiva de fecha [*****], dictada por la Juez Primero Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado de Morelos, dentro del **Procedimiento No Contencioso** promovido por [*****] y [*****], en el expediente número [*****]; y

RESULTANDO:

1.- Con fecha [*****], la *A quo* dictó sentencia definitiva al tenor de los siguientes resolutivos:

“...PRIMERO.- Este Juzgado Civil de Primera Instancia es competente para conocer y resolver el presente asunto y la vía elegida es la correcta en términos de los considerandos I y II del presente fallo.

SEGUNDO.- Es procedente aprobar y se aprueba el convenio celebrado por [*****] y [*****], en virtud que del mismo, no se desprende cláusula alguna que sea contraria a la ley a la moral o a las buenas costumbres; en la inteligencia que las declaraciones emitidas por los jueces en los procedimientos no contenciosos, no entrañan cosa juzgada, ni aun cuando, al haber sido objeto de recurso, hayan sido confirmadas por el Tribunal Superior; lo anterior de

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

conformidad con lo dispuesto por el artículo 474 del Código Procesal Familiar en vigor para el Estado de Morelos.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE...”.

2.- Inconforme con esta determinación, por auto de fecha [*****], el **Licenciado [*****]**, en su carácter de **Agente del Ministerio Público** adscrito al Juzgado Primero Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado de Morelos, interpuso recurso de **APELACION** en contra de la sentencia dictada en fecha [*****], el cual fue admitido por la Juez natural por auto del día [*****], en el efecto devolutivo, remitiendo el testimonio del expediente que nos ocupa para la substanciación del recurso de apelación interpuesto, recibido que fue se tramitó con las formalidades de ley, quedando los autos en estado de pronunciar el fallo correspondiente, lo cual se hace al tenor de los siguientes:

CONSIDERANDOS:

I.- Esta Sala Auxiliar del Primer Circuito del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Poder Judicial del Estado de Morelos, es legalmente competente para conocer y resolver el presente recurso de apelación, con fundamento en lo dispuesto por los numerales 89, 91, 99 fracción VII de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos, con relación a los artículos 2, 3 fracción I, 14,



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
 A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

15 fracción II, 44 fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Morelos; así como por los numerales 556 fracción II, 569, 572 fracción II, 574 fracción III, 576, 578 fracción I, 579, 582, 583, 586, 587, 589 del Código Adjetivo Familiar vigente para el Estado de Morelos.

II.- En fecha veintisiete de noviembre del año dos mil veinte, a través de escrito registrado con número de folio [*****], recibido en la Oficialía Mayor de esta Alzada; el **Licenciado [*****]**, en su carácter de **Agente del Ministerio Público adscrito al Juzgado** primigenio; expresó los agravios que le irroga la misma, motivos de disenso que se tienen por íntegramente reproducidos como si a la letra se insertasen y sin que ello ocasione al recurrente perjuicio alguno.

Sustenta lo anterior la tesis aislada que es del rubro y texto siguiente:

“AGRAVIOS, FALTA DE TRANSCRIPCIÓN DE LOS, EN LA SENTENCIA. NO CAUSA PERJUICIO SI SE CONTESTAN. El hecho de que en la resolución reclamada no se hayan transcrito los agravios que fueron materia de la misma, no le para ningún perjuicio al amparista ni lo deja en estado de indefensión, ya que en todo caso esa omisión no es trascendente en el sentido de fallo ni representó impedimento para que combatiera las consideraciones que sirvieron de sustento a la responsable para dictar su fallo”.¹

¹ Número de Registro: 226,632, Materia(s): Civil, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación IV, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1989, Página: 61.

III.- El apelante Licenciado [***],**
en su carácter de Agente del Ministerio Público
adscrito, expresó como agravios los siguientes:

“PRIMERO.- Me causa agravio el segundo considerando, de la resolución emitida con fecha [*****]; donde la Juez Natural determinó en el segundo párrafo del tercer considerando lo siguiente: “la vía elegida es la correcta, en términos del precepto 463, fracción I del ordenamiento legal invocado que prevé: La intervención judicial en el procedimiento no contencioso tendrá lugar cuando se trate de:

I. Demostrar la existencia de hechos o actos que han producido o estén destinados a producir efectos jurídicos y de los cuales no se derive perjuicio a persona conocida”.

En efecto, independientemente que medie convenio entre los señores [*****] y [*****], mismos que tienen que velar de manera conjunta por los intereses de la menor de edad cuyo nombre está en las iniciales [*****], y si la voluntad de los mismos lo es la separación entre ellos, lo más acertado es que la misma menor se encuentre bajo la guarda y custodia de la señora [*****], por la actitud establecida en el convenio celebrado entre los promoventes y comparecientes perjudica los derechos de la menor de edad de nombre plasmado en las iniciales [*****].

2.- Causa agravio el tercer considerando en su segundo párrafo y el punto resolutivo segundo, de la resolución emitida con fecha [*****], porque la Juez Natural determinó lo siguiente:

“Así mismo, el representante social de la adscripción realizó las observaciones que estimó conducentes”. Si el suscrito realizó las siguientes manifestaciones:

En efecto, el suscrito realizó observaciones al convenio anteriormente mencionado de la forma siguiente:

En atención, a la segunda cláusula de los promoventes, se propone se lleve a cabo la modificación de la misma, en el sentido que sea la señora [*****], la que ejerza guarda y custodia de su menor hija misma que tiene como nombre cuyas iniciales lo son [*****], misma que tiene un año de edad cumplido, cuya fecha de nacimiento lo es el día veinticinco de julio del dos mil diecinueve, por lo tanto, es viable que la menor hija de los comparecientes, permanezca en guarda y custodia de la señora



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
 A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

[***]**, ya que del principio general se debe atender a la realidad social y costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional, en el que en términos generales, corresponde a la madre la atención y cuidado de los menores procreados por una pareja, independientemente de que aquella realice o no una actividad de carácter laboral, consecuentemente en ella, descansa por regla general, la custodia de los menores procreados en un matrimonio e incluso fuera de éste, pues legalmente la madre tiene a su favor la presunción de ser la más apta para cuidar a los hijos que hayan procreado a menos que el padre demuestre que la conducta de aquella puede ser dañina a la salud e integridad de los hijos, correspondiéndole la carga probatoria de esta situación al padre. De esto, se encuentra debidamente sustentado en los artículos 222 y 189 de los Códigos Familiar y Procesal Familiar ambos del Estado de Morelos, de manera respectiva.

Artículo 222.- [...]

Artículo 189.- [...]

Se propone que el señor **[*****]**, otorgue una pensión alimenticia que satisfaga las necesidades alimenticias de su menor hija misma que tiene como nombre cuyas iniciales lo son **[*****]**, alimentos contemplados en el artículo 43 del Código Familiar para el Estado de Morelos.

Se propone que las partes, convengan régimen de convivencias que el señor **[*****]**, tendrá que realizar con su menor hija, misma que tiene como nombre cuyas iniciales lo son **[*****]**,

Se propone que el señor **[*****]**, garantice la pensión alimenticia, cuyo monto no debe ser inferior al cómputo de tres meses relativos a la pensión destinada de manera semanal, quincenal o mensual.

Manifestaciones de las cuales la Juez Natural, omitió en valorar y pronunciarse respecto a las propuestas realizadas por esta Representación Social, constituyéndose un agravio, en virtud que de acuerdo a lo dispuesto por los 222 y 189 de los Códigos Familiar y Procesal Familiar ambos del Estado de Morelos, regula que el cuidado de los menores de siete años, deberá de quedar al cuidado de la madre, omitiendo en analizar las propuestas referidas.

2.- Me causa agravio el tercer considerando en su segundo párrafo y el punto resolutive segundo, de la resolución emitida con fecha **[*****]**; en efecto el A quo, determinó lo siguiente:

*“Atenta a lo anterior y toda vez que de la lectura integral del convenio celebrado por [*****] y [*****], no se desprende cláusula alguna que sea contraria a la ley a la moral o a las buenas costumbres, es de aprobarse y se aprueba en sus términos, en la inteligencia que las declaraciones emitidas por los jueces en los procedimientos no contenciosos, no entrañan cosa juzgada ni aun cuando, al haber sido objeto de recurso, hayan sido confirmadas por el Tribunal Superior, lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el artículo 474 del Código Procesal Familiar en vigor para el Estado de Morelos”.*

*Cometiendo por ende el correspondiente agravio, en la persona de la menor de edad con nombre contemplado en las iniciales [*****], misma que tiene un año de edad; aunado a ello, la Juez Natural, omitió en pronunciarse en términos de lo dispuesto por el artículo 222 del Código Familiar para el Estado de Morelos, mismo que contempla lo siguiente:*

Artículo 222.- [...]

Aunado a que existen múltiples criterios en los cuales el Máximo Tribunal del país, se ha pronunciado al respecto, puntualizando que un principio general, rector de decisión de guarda y custodia de los menores de siete años, la cual consiste en que éstos deben permanecer al lado de la madre salvo el peligro para el normal desarrollo de los hijos. El espíritu del principio general antes descrito, evidentemente tuvo como sustento el que el legislador atendiera a la realidad social y costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional, en el que en términos generales, corresponde a la madre la atención y cuidado de los menores procreados en pareja, independientemente de que aquella realice o no una actividad de carácter laboral, consecuentemente en ella, descansa por regla general, la custodia de los menores procreados en un matrimonio e incluso fuera de éste, pues legalmente la madre tiene a su favor la presunción de ser la más apta para cuidar a los hijos que hayan procreado a menos que el padre demuestre que la conducta de aquella puede ser dañina a la salud e integridad de los hijos, correspondiéndole la carga probatoria de esta situación al padre, por tratarse de la excepción a la regla general. Este principio general que se comenta, aunque la ley lo establece en forma expresa para decidir sobre la custodia de los hijos menores de siete años, por estar inspirado en la realidad social y



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
 A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

costumbres ordinarias imperantes en nuestra sociedad.

*Por lo que se considera, que la guarda y custodia compartida que pretenden realizar los señores [*****] y [*****], de cierta forma perjudica el normal desarrollo de la menor de edad de nombre en las iniciales [*****], desde luego se debe valorar la presunción contemplada en el registro de nacimiento de la misma menor de edad, en donde se desprende que la señora [*****], es ama de casa, razón más para considerar que tendría la atención y protección fundamental que todo menor de siete años necesita...”*

IV.- Previo a atender el asunto que nos ocupa, debe decirse que esta Sala advierte que, en una vía no contenciosa, se están resolviendo lo relativo a la guarda, custodia, alimentos y convivencias de la menor de edad de iniciales [*****], con ambos progenitores mediante convenio que fue aprobado por la *A quo*, dictándose resolución en fecha [*****].

Al respecto debe decirse que esta Superioridad reconoce que los niños y adolescentes son personas diferentes a los adultos, a partir de su nivel de desarrollo y de las características que se derivan de éste, en consecuencia, no cabe la duda sobre la necesidad de brindarles una atención especializada, tomando en cuenta que además ésta es una condición para que puedan ejercer sus derechos, entre ellos el del acceso a la justicia en condiciones de igualdad.

En esa tesitura existen diversos ordenamientos jurídicos de origen nacional e internacional y en los derechos humanos reconocidos para niñas, niños y adolescentes.

De esta forma, el apego al contenido del Protocolo supone el cumplimiento de los derechos reconocidos en instrumentos internacionales que el Estado Mexicano ha ratificado, a través de la realización de buenas prácticas para la vigencia de dichos derechos; así tenemos que:

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su artículo 1º, párrafos primero, segundo y tercero lo siguiente:

“En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.”



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Por otra parte, el **artículo 4º** Constitucional párrafos sexto y séptimo establecen que:

“Artículo 4º.- (Se deroga el párrafo primero)
 El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible.

El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines.

Toda persona tiene derecho a la identidad y a ser registrado de manera inmediata a su nacimiento. El Estado garantizará el cumplimiento de estos derechos. La autoridad competente expedirá gratuitamente la primera copia certificada del acta de registro de nacimiento.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de

manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Toda persona tiene derecho a la cultura física y a la práctica del deporte. Corresponde al Estado su promoción, fomento y estímulo conforme a las leyes en la materia.”

En este mismo sentido, también existen fuentes jurídicas de orden internacional que versan precisamente a la protección del Niño.

En esa tesitura la Convención de los Derechos del Niño, ratificada por el Estado Mexicano el veintiuno de septiembre del año mil novecientos noventa y al efecto prevé en sus artículos 3, 9, y 27 lo siguiente:

“Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño...”

“Artículo 9



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
 A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.
2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.
3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño...”

“Artículo 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño...”

De lo antes transcrito, tenemos que en el juicio de origen, lo que en realidad está en controversia es la guarda, custodia y los alimentos de una niña; razón por la que en aras de privilegiar el Interés Superior de la niñez, puesto que en el juicio de origen se están dirimiendo sus derechos inherentes a los alimentos, la convivencia con sus progenitores, su guarda y custodia, y a fin de no hacer nugatorio su derecho humano de acceso a la Tutela Jurisdiccional

efectiva del Estado, tomando en cuenta que aun y cuando el Representante Social recurrente, en sus agravios esgrimidos no se pronuncia respecto si la sentencia materia de la apelación se encuentra apegada a la legalidad y a la seguridad jurídica; este Tribunal de *Ad quem*, en *suplencia de la queja a favor de la menor de edad*, advierte que la sentencia materia de la impugnación no se encuentra apegada a la legalidad, ni le otorga a la menor hija de las promoventes la estricta protección de sus derechos y de su derecho humano a la tutela jurisdiccional efectiva, en virtud de que de autos se advierte que las partes, esto es, [*****] y [*****], al celebrar el convenio de fecha [*****], el cual ratificaron mediante comparecencia de dos de octubre del mismo año, y que fue aprobado en sus términos mediante sentencia definitiva de fecha veintiocho de octubre del referido año, reconocieron expresamente al ratificarlo ante la presencia judicial que **su relación de concubinato concluyó**, quedando pendiente los temas relativos a la guarda, custodia, alimentos y convivencias de la menor de edad de iniciales [*****], los cuales pretendieron resolver a través de las cláusulas del convenio en mención; sin embargo, también se observa que por auto de siete de septiembre del año próximo pasado dos mil veinte, previo a la admisión de su demanda, se les hizo la prevención a que se refiere el artículo 272 del Código Procesal Familiar vigente en el Estado, a efecto de que mencionaran la vía correcta en la que pretendían promover su demanda, aclararan sus pretensiones y la



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

razón por la cual solicitaban la aprobación del convenio de referencia, habida cuenta que de la lectura de esta última se observa que no mencionaban la vía en que pretendían promover, por lo que al subsanar la aludida prevención por escrito del día diecisiete de septiembre del mismo año subsanaron dicha prevención, indicando que la vía en que pretendían promover su demanda es en el procedimiento no contencioso, por ende, por auto de [*****], se admitió a trámite su demanda.

Seguido que fue en todos sus trámites el juicio, al emitir su resolución de data veintiocho de octubre del repetido año, al entrar al estudio de la vía, concluyo la Juez natural que la vía en el Procedimiento No Contencioso es la correcta, en virtud de que considera que procede la intervención judicial en la vía no contenciosa, cuando se pretende demostrar la existencia de hechos o actos que han producido o estén destinados a producir efectos jurídicos y de los cuales no se derive perjuicio a persona conocida; lo cual a criterio de los integrantes de esta Alzada es desacertado, tal y como se explica enseguida.

Los efectos de las sentencias en los procedimientos no contenciosos es que no recaen en obligatoriedad, tal como lo dispone el artículo 474 del Código Procesal Familiar en vigor que a la letra dice:

“Las declaraciones emitidas por los jueces en los procedimientos no contenciosos, no entrañan cosa juzgada, ni aun cuando, por haber sido objeto de recurso, hayan sido confirmadas por el Tribunal Superior. Declarado

un hecho mediante estos procedimientos, se presume cierto, salvo prueba en contrario; y los terceros que adquieran derechos de aquellos en cuyo favor se ha hecho la declaración judicial, se presume que lo han hecho de buena fe, no mediando prueba en contrario”.

Por lo tanto, es inconcuso, que la vía elegida, es decir, el Procedimiento no Contencioso es notoriamente improcedente, habida cuenta que el procedimiento no contencioso comprende: todos los actos en que, por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del Juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión litigiosa alguna entre partes determinadas, al no implicar controversia entre partes antagónicas.

Si surgiere algún litigio, el asunto se registrará y ventilará por lo establecido para la jurisdicción contenciosa; la intervención judicial en el procedimiento no contencioso tendrá lugar cuando se trate de: **I.** Demostrar la existencia de hechos o actos que han producido o estén destinados a producir efectos jurídicos y de los cuales no se derive perjuicio a persona conocida; **II.** Regular con certeza situaciones jurídicas en aquellos casos en que exista incertidumbre; **III.** Justificar un hecho o acreditar un derecho; **IV.** Protocolizar instrumentos públicos procedentes del extranjero; y, **V.** En todos los demás casos que lo determinen las Leyes; tal como lo establecen los artículos 462 y 463 del mismo Ordenamiento Adjetivo Familiar.



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

**UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
 A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR**

Ahora bien, en el caso concreto, las partes pretenden resolver asuntos de índole familiar como la terminación de una relación de concubinato, y además la guarda, custodia, los alimentos, su garantía, así como la convivencia de la infante con ambos progenitores mediante el convenio que celebraron y que ratificaron ante la presencia judicial que tramitaron en el procedimiento no contencioso, sin embargo, como ya se puntualizó previamente, estos procedimientos solo tienen lugar cuando se trate de actos en que, por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados, se requiera la intervención del Juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión litigiosa alguna entre partes determinadas, al no implicar controversia entre partes antagónicas.

Si surgiere algún litigio, el asunto se regirá y ventilará por lo establecido para la jurisdicción contenciosa; procedimiento y vía que es notoriamente improcedente, en virtud que las pretensiones del derecho de familia, tienen una vía especial, que definitivamente no es el procedimiento no contencioso como así lo asevera la Juez primigenia, ya que actuar de forma como la impartidora de justicia lo pretende, haría nugatorios los derechos de la niña, conculcando el debido proceso y su garantía de seguridad jurídica; ya que se estaría ante un procedimiento que no reviste de las formalidades esenciales ni la obligatoriedad que se requiere en estos casos, pues no debemos perder de vista que en el caso concreto, la vía correcta es la Controversia del Orden Familiar, tal como lo señala el

artículo 264 del Código Procesal Familiar vigente en el Estado, en consonancia con el numeral 212 del mismo ordenamiento legal.

En esa tesitura, es que en suplencia de la queja en favor de la infante, resulta procedente **revocar** la resolución impugnada, **declarando nulo lo actuado a partir del auto de fecha [*****]**, en el cual se les tiene a las partes contestando en tiempo y forma el requerimiento contenido en auto del día siete de septiembre de la citada anualidad, a efecto que en dicho auto, en uso de las atribuciones a los juzgadores que le confiere la Ley Adjetiva en la materia en su artículo 60, quienes son los rectores del procedimiento, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 167, 168, 170, 174 y 176 del Código Procesal Familiar, a efecto que sea admitida la demanda, reencauzando la vía a la de controversia del orden familiar, para que se lleve el procedimiento en la forma y términos como lo previene el **Libro Cuarto del Código Procesal Familiar**.

Tiene aplicación en lo conducente, la tesis II.2o.C.516 C, sustentado por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, con registro digital 170533, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la novena época, materia civil, Tomo XXVII, enero de 2008, página 2765, que a la letra dice:

“CONTROVERSIAS SOBRE ALIMENTOS. ES INCORRECTO E ILEGAL QUE SE TRAMITEN



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

CON LAS REGLAS DEL JUICIO ORDINARIO CIVIL, CUANDO LA LEY CONTEMPLA COMO VÍA CORRECTA PARA SU TRAMITACIÓN, LA DE CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). De conformidad con la legislación procesal civil del Estado de México, en su título cuarto, denominado "Juicios", perteneciente al libro segundo, se encuentran los diversos procedimientos que contempló el legislador, regulándose ahí diferentes fases, las formalidades, los requisitos, los plazos, los términos y otros temas que sirven para regir en toda controversia, salvo lo que se establece a los juicios referentes al estado civil, a los cuales se les destina una tramitación especial dentro del propio juicio ordinario. Así, se contienen diversos apartados que no se ven referidos a algún procedimiento específico, otorgándose por el legislador al capítulo I, relativo al juicio ordinario, el carácter de supletorio, en términos del artículo 2.107 que establece: "En el juicio ordinario se tramitarán todas las acciones que no tengan un procedimiento específico.", y en ese ordenamiento también se incluye que sus normas suplan lo no regulado en los preceptos relativos a las controversias del orden familiar. Asimismo, en los capítulos VI y IX, se distinguen los procedimientos específicos que son: las controversias de orden familiar y el juicio ejecutivo. De ese modo, las controversias del orden familiar fueron reguladas con sus propias normas procesales, debido a las características que identifican a dichos conflictos. Tratándose de alimentos, se dispuso el momento en que se deben ofrecer las pruebas, la forma, el modo y la ocasión para despachar la orden de descontar esos alimentos, en atención a que se fijaron diversas hipótesis de tramitación atendiendo a los intereses que pudieren verse afectados con las controversias, así como las normas especiales para el desahogo de pruebas. Por consiguiente, resulta ilegal que una controversia relativa a los alimentos se rija bajo las normas del procedimiento ordinario civil, cuando el código adjetivo en cita establece de manera expresa y exclusiva el capítulo relativo a las controversias del orden familiar; por lo tanto, el hecho de que se tramite un procedimiento en una vía incorrecta, aunque fuese similar en algunos aspectos, indiscutiblemente causa agravio a la parte actora, y por ello, resulta patente la

alegada violación a las garantías de seguridad jurídica y debido proceso.”

También resulta aplicable la tesis de jurisprudencia (IV Región) 2o. J/8 (10a.), sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, con registro digital: 2016662, de la décima época, en materias: común, civil, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en el Libro 53, abril de 2018, Tomo III, página 1872, que a la letra dice:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA FAMILIAR. OPERA EN FAVOR DE CUALQUIERA DE LAS PARTES EN EL LITIGIO, CUANDO SE INVOLUCREN DERECHOS ALIMENTARIOS. En la [contradicción de tesis 148/2012](#), la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que los alimentos tienen como fundamento "la solidaridad que debe manifestarse entre las personas con algún vínculo familiar"; en ese entendido, para comprender a mayor detalle a qué se refiere el concepto de familia, es necesario indicar que el Pleno del Máximo Tribunal del País, al resolver la [acción de inconstitucionalidad 2/2010](#), afirmó que la Constitución Federal tutela a la familia entendida como "realidad social", lo que significa que debe cubrir todas sus formas y manifestaciones existentes en la sociedad, a saber: familias nucleares compuestas por padres con o sin hijos (biológicos o adoptivos) que se constituyan mediante el matrimonio o uniones de hecho; familias monoparentales compuestas por un padre o una madre e hijos; familias extensas o consanguíneas que se extienden a varias generaciones, incluyendo ascendientes, descendientes y parientes colaterales; así como las uniones de todos los estilos y maneras. En ese sentido, se considera que el concepto de familia se funda, esencialmente, en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad libremente aceptada con la finalidad de llevar a efecto una convivencia estable. En este orden de ideas, es claro que al ser los alimentos un derecho de



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
 A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

familia, todo lo relacionado con aquella institución afecta indudablemente el orden y desarrollo de todos los que son o hayan sido sus miembros; por ello, cuando el motivo de la litis involucre derechos alimentarios procede la suplencia de la queja a favor de cualquiera de las partes en el litigio conforme al artículo [79, fracción II, de la Ley de Amparo](#), por alterarse y/o afectarse el orden y desarrollo de la familia; suplencia que consiste en examinar cuestiones no propuestas por el quejoso o recurrente en sus conceptos de violación o agravios, respectivamente; sin embargo, no debe ser absoluta en el sentido de validar cada una de las determinaciones de la autoridad aun cuando no le reporten utilidad alguna al quejoso o recurrente o por el contrario le perjudique, sino sólo implicará el pronunciamiento para aquellos casos donde el juzgador la considere útil para favorecer al beneficiado y, por ende, el amparo resulte procedente.”

Por último, cobra aplicación la tesis de Jurisprudencia 1a./J. 49/2007, emitida por la Primera Sala de nuestro Más Alto Tribunal, con registro digital: 172533, de la novena época, en materia civil, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, mayo de 2007, página 323, que a la letra dice:

“DIVORCIO NECESARIO. EL TRIBUNAL DE ALZADA PUEDE SUPLIR LA QUEJA E INCLUSO ANALIZAR CUESTIONES DISTINTAS A LAS PLANTEADAS EN LOS AGRAVIOS DE LAS PARTES SI ELLO RESULTA IMPRESCINDIBLE PARA PROTEGER DEBIDAMENTE EL INTERÉS DE LA FAMILIA, Y EN PARTICULAR LOS DERECHOS E INTERESES DE LOS MENORES (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1o. Y 949, FRACCIÓN I DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE TAMAULIPAS). El artículo [1o. del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Tamaulipas](#) *excepciona el principio de estricto derecho para los asuntos del orden familiar, y permite que el Juez supla de oficio las deficiencias de los argumentos de las partes*

para proteger el interés de la familia mirando siempre por lo que más favorezca a los menores o incapaces. La [fracción I del artículo 949](#) del mismo cuerpo legal, por su parte, establece que el tribunal de alzada debe limitarse a estudiar y decidir sobre los agravios que haya expresado el apelante, sin que pueda resolver cuestiones que no fueron materia de éstos o consentidos expresamente por las partes exceptuándose de lo anterior los casos en que el Magistrado observe que la resolución combatida, en cuanto al fondo, viola un principio constitucional, si con ella se afecta el interés general y no sólo el particular del apelante en forma concreta. Esta previsión permite al juzgador de alzada analizar todas las decisiones que pudieren afectar el interés de la familia y en particular los derechos e intereses de los menores, aunque se lleguen a modificar por esta vía cuestiones que no figuran en los agravios de las partes, ofreciendo así una ventana procesal para garantizar los intereses de los menores en un contexto en que las solas pretensiones de las partes del juicio de divorcio pueden no ser suficientes para ello. Típicamente, las cuestiones que podrán ser objeto de revisión por esta vía tendrán que ver con determinaciones de primera instancia atinentes al régimen de obligaciones alimentarias, custodia y patria potestad, esto es, con determinaciones que se adoptan a raíz de la disolución del vínculo matrimonial de los padres que están relacionadas directamente con la esfera de derechos e intereses de los menores. Sólo excepcionalmente tendrá un tribunal de alzada que revisar el expediente a los efectos de corregir las determinaciones adoptadas sobre acreditamiento de causales de divorcio u otros extremos conectados con los intereses de los menores sólo de modo indirecto. Habrá casos -por ejemplo, las prohibiciones a los cónyuges de volver a contraer matrimonio en un cierto periodo temporal- en los que la imposibilidad de detectar una afectación a los derechos e intereses de los menores (si no se afectan tampoco otros intereses familiares relevantes) hará improcedente el recurso a la suplencia. Las facultades que las normas legales interpretadas, aplicadas juiciosamente y racionalmente por el Juez civil como medio procesal imprescindible para atender debidamente los intereses de los menores afectados por el juicio, no representan una



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

amenaza a la igualdad procesal que debe regir el desarrollo del procedimiento.”

En tal virtud, al haber aplicado la suplencia en favor de la infante, lo procedente es **revocar** la resolución recurrida, **declarándose nulo todo lo actuado a partir del auto [*****]**, y en aras de la tutela judicial, la observancia al debido proceso, así como el interés superior de la niñez, es procedente ordenar a la impartidora de justicia de la instancia que admita la demanda, reencauce la vía en la controversia familiar, y resuelva lo que en derecho proceda, en términos de lo dispuesto en el Libro Cuarto del Código Procesal Familiar vigente en el Estado de Morelos, como así se precisará en los puntos resolutive del presente fallo.

Ante tales consideraciones, esta Sala no atenderá los motivos de molestia esgrimidos por el Representante Social adscrito al Juzgado de origen.

Por lo antes expuesto y fundado, es de resolverse y se:

RESUELVE

PRIMERO. Se **REVOCA** la sentencia definitiva de fecha veintiocho de octubre de dos mil veinte, dictada por la Juez Primero Civil de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial del Estado de Morelos, dentro del Procedimiento No Contencioso promovido por [*****] y [*****], en el

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
 A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

expediente número [*****], **declarándose nulo todo lo actuado a partir del auto [*****]**, y en aras de la tutela judicial, la observancia al debido proceso, así como el interés superior de la niñez, se ordena a la impartidora de justicia de la instancia; admita la demanda, reencauce la vía en la controversia familiar, y resuelva lo que en derecho proceda, en términos de lo dispuesto en el Libro Cuarto del Código Procesal Familiar vigente en el Estado de Morelos.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE y con testimonio de esta resolución, hágase del conocimiento de la Juez natural lo resuelto y en su oportunidad archívese el presente toca como asunto concluido.

A S Í, por unanimidad lo resolvieron y firman los Ciudadanos Magistrados Integrantes de la Sala Auxiliar del Primer Circuito Judicial del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos; **Licenciado NORBERTO CALDERÓN OCAMPO**, integrante y **Presidente de la Sala**, **M. en D. LUIS JORGE GAMBOA OLEA**, integrante por acuerdo de sesión de pleno extraordinario de fecha siete de diciembre de dos mil veinte, en relación con el diverso de fecha de veinticuatro de marzo de dos mil veintiuno, para cubrir la ponencia quince de forma y **Licenciado ÁNGEL GARDUÑO GONZÁLEZ**, integrante y **Ponente en el presente asunto**, quienes actúan ante



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

la Secretaria de acuerdos, **Licenciada IRMA ZSWLLETH CASTRO TAPIA**, quien certifica da fe.

**UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR**

Las firmas que aparecen al final de esta resolución corresponden al toca civil 572/2020-14-10, que deviene del expediente civil [*****].
AGG*mpss*spc*