



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Zacatepec de Hidalgo, Morelos, a dieciocho de

enero de dos mil veintidós.

VISTOS para resolver en **DEFINITIVA**, los autos del expediente número **67/2018-3**, relativo a la **CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR** sobre **GUARDA y CUSTODIA DEFINITIVA** promovido por ***** en representación de sus menores sobrinas de nombres ***** y ***** en contra de *****, ***** y ***** , radicado en la **Tercera Secretaría** de este Juzgado Primero Familiar de Primera Instancia del Cuarto Distrito Judicial en el Estado de Morelos, que tiene los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. Mediante escrito presentado ante la Oficialía de Partes Común en fecha ocho de febrero de dos mil dieciocho, y que por turno correspondió conocer a este Juzgado, compareció ***** , en representación de sus menores sobrinas de nombres ***** y ***** , promoviendo **JUICIO DE CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR** de **GUARDA Y CUSTODIA**, en contra de *****, ***** y ***** , de quien demandó las pretensiones que indicó en su escrito de cuenta e invocó los preceptos legales que consideró aplicables al presente asunto.

2. Por auto de fecha trece de febrero de dos mil dieciocho, se tuvo a ***** , demandando en

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

representación de sus menores sobrinas ***** y ***** , en la vía de Controversia del Orden Familiar la **GUARDA Y CUSTODIA**, en contra de ***** , ***** y ***** , demanda que se admitió en sus términos, se le dio la intervención legal que le compete a la Agente del Ministerio Público adscrito a este Juzgado, y con las copias simples exhibidas, se ordenó emplazar a los demandados para que dentro del término de diez días contestaran la demanda entablada en su contra, apercibidos que en caso de no hacerlo así se declararían su rebeldía y se tendría por contestada dicha demanda en sentido negativo; asimismo se les requirió para que dentro del escrito de contestación de demanda, señalaran domicilio para oír y recibir notificaciones dentro de la competencia territorial de este Juzgado, apercibidos de que en caso de no hacerlo así, las subsecuentes notificaciones aún las de carácter personal, les surtirían efectos mediante “Boletín Judicial”, que edita este Tribunal Superior de Justicia del Estado; por cuanto a la medida provisional solicitada en su escrito inicial de demanda, consistente en la Guarda y Custodia de sus menores sobrinas de nombres ***** y ***** , se le dijo que acreditada que fuera la urgencia y necesidad de la misma se acordaría lo conducente.

3. Por auto de fecha dos de marzo de dos mil dieciocho, a fin de que este juzgado contara con mayores elementos para resolver, se ordenó la presentación de las menores ***** y ***** , ante



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

este Juzgado; así como también, se señaló fecha para que tuviera verificativo la información testimonial a cargo de los atestes ***** y *****.

4. En fecha cinco de abril de dos mil dieciocho, tuvo verificativo en este Juzgado la presentación de las menores ***** y ***** , por lo que, al término de dicha audiencia, se ordenó el desahogo de la prueba de **TRABAJO SOCIAL**, ordenándose girar oficio al Departamento de Orientación Familiar del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos; asimismo, se ordenó girar oficio al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) de Jojutla, Morelos, para que se proporcionada atención psicológica a la menor *****.

5. En fecha veinticinco de mayo del año dos mil dieciocho, se llevó a cabo el desahogo de la información testimonial a cargo de los atestes ***** y ***** , ofrecida para acreditar la urgencia de la medida provisional solicitada y una vez desahogada la misma, fueron turnados los autos para resolver.

6. Por auto de fecha treinta de mayo de dos mil dieciocho, se dejó sin efecto legal alguno, la citación para resolver ordenada por auto dictado en audiencia de veinticinco de mayo de dos mil dieciocho, ordenándose llamar a juicio a los abuelos maternos de las menores ***** y ***** , los **CC.** ***** y ***** , así como también, a los abuelos paternos de la menor ***** , los **CC.** ***** y ***** .

7. En acuerdo de fecha cuatro de septiembre de dos mil dieciocho, se tuvo por presentado al Abogado Patrono de la parte actora, señalando el domicilio de los abuelos maternos ***** y ***** de las menores en cuestión, por lo que, se ordenó turnar los autos al Fedatario de la adscripción a efecto de que fueran notificados.

8. Mediante cédulas de emplazamiento de fecha veinticinco de octubre de dos mil dieciocho, fueron llamados a juicio ***** y *****, abuelos maternos de las menores ***** y *****.

9. Mediante escrito de fecha trece de diciembre de dos mil dieciocho, se tuvo por presentado a *****, manifestando su imposibilidad para tener bajo su cuidado a las menores ***** y *****, manifestando que su esposa *****, se encuentra viviendo en Estados Unidos con una de sus hijas, manifestando su conformidad, de que las menores en alusión se encuentren bajo el cuidado de la actora. Escrito que fue ratificado mediante comparecencia de fecha veintisiete de febrero del presente año.

10. Por auto de fecha cinco de marzo de dos mil diecinueve, se ordenó requerir a la parte actora para que proporcionara domicilio de los **CC.** *****y *****, abuelos paternos de la menor *****; asimismo, se señaló fecha para la audiencia de conciliación y depuración.

11. Mediante acuerdo de fecha veintiséis de marzo del presente año, y toda vez que el Abogado



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

Patrono de la parte actora manifestó desconocer el domicilio de los CC. *****y *****, se ordenó girar oficio al **SUBDELEGADO DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DE ZACATEPEC (IMSS), TELÉFONOS DE MÉXICO (TELMEX), DELEGADO DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL y COMISIÓN FEDERAL DE ELECTRICIDAD**, para el efecto de que proporcionaran domicilio de *****y *****, para ser llamados a juicio.

12. En proveído de fecha nueve de mayo de dos mil diecinueve, se tuvo por recibido el oficio signado por el Vocal del Registro Federal de Electores de la Junta 04 Distrital Ejecutiva, manifestando la imposibilidad que tiene para proporcionar la información solicitada.

13. A través del acuerdo de fecha nueve de septiembre del presente año, se tuvo por presentado al Coordinador de Administración de Cartera de la Comisión Federal de Electricidad, informando la inexistencia de registro alguno a nombre de *****y *****, y, mediante proveído de fecha once de septiembre del presente año, se tuvo por presentada a la Representante de Teléfonos de México S.A.B. de C.V., informando que no se encontró registro a nombre de aquellos.

14. Por auto de fecha treinta de septiembre del presente año, y a petición del Abogado Patrono de la Parte Actora, fueron turnados los para resolver las medidas provisionales solicitadas por la pretensora; sin

embargo, por auto de uno de octubre de dos mil diecinueve se dejó sin efectos dicha citación y se ordenó requerir a la promovente para que proporcionara nuevos domicilios de los demandados *****, y *****, para ser emplazados; así también, se ordenó vía exhorto que *****, y ***** (abuelos paternos de *****) sean emplazados en el domicilio ubicado en ***** y por último se ordenó realizar una inspección en el domicilio de la actora *****, inspección que se realizó el día veinticinco de octubre de dos mil diecinueve.

15.- Previo citatorio y en los domicilios que fueron proporcionados por la parte actora *****, el día veinticinco de octubre de dos mil diecinueve mediante cédula de notificación personal fueron notificados los demandados ***** y *****.

16.- Previo citatorio y por cédula de notificación personal de fecha veintidós de noviembre de dos mil diecinueve fue emplazado el demandado *****.

17.- Por auto de fecha nueve de diciembre de dos mil diecinueve se tuvo por recibido el exhorto ordenado en autos a fin de notificar a *****, y *****, mismo que no se diligenció en atención a que la dirección del domicilio se encontraba imprecisa.

18.- El día nueve de enero de dos mil veinte, previa certificación realizada por el Secretario de Acuerdos, se le tuvo por acusada la rebeldía en que



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

incurrió a los demandados *****, ***** y ***** , en virtud de no haber dado contestación a la demanda entablada en su contra, teniéndoles por contestada la demanda en sentido negativo, asimismo las subsecuentes notificaciones aún las de carácter personal les surtirán por medio del Boletín Judicial.

19.- Por auto de quince de enero de dos mil veinte, se decretaron como medidas provisionales mientras duraba el procedimiento las siguientes:

- **GUARDA Y CUSTODIA** de las menores ***** y ***** a favor de *****.
- **DEPÓSITO JUDICIAL** de las menores ***** y ***** , en el domicilio ubicado en *****.

20.- Por auto de veintidós de enero del dos mil veinte, a petición del abogado patrono de la actora se señaló día y hora para que tuviera verificativo la audiencia de conciliación y depuración en el presente juicio.

21.- Con fecha siete de febrero del año dos mil veinte, tuvo verificativo la Audiencia de Conciliación y Depuración en el presente sumario, en donde no fue posible conciliar a las partes debido a la incomparecencia injustificada de las partes, por tanto se ordenó depurar el juicio y se mandó a recibir el pleito a prueba por un plazo de cinco días común para que lo ofrecieran las partes.

22.- Por auto dictado el **doce de febrero de dos mil veinte**, este Juzgado proveyó lo conducente

respecto a las pruebas ofrecidas por la actora, de las cuales se advierten las siguientes:

- La **CONFESIONAL y DECLARACIÓN DE PARTE** a cargo de los demandados *********, ********* y *********.
- La **TESTIMONIAL** a cargo de ********* y *********.
- Las **DOCUMENTALES PÚBLICAS**, marcadas con los números **4 y 5** de su escrito inicial de demanda.
- La **PRESUNCIONAL EN SU DOBLE ASPECTO LEGAL Y HUMANO**.
- La **INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES**.

Asimismo, señaló día y hora para el desahogo de las mismas, con previa notificación a las partes y se tuvo por precluido el derecho a los demandados *********, ********* y ********* para ofrecer pruebas.

23.- En diligencia del **veintitrés de octubre del año dos mil veinte**, tuvo verificativo la Audiencia de Pruebas y Alegatos en el presente asunto, en la que una vez desahogadas las pruebas ya mencionadas con anterioridad, con esa misma fecha se turnaron los autos para dictar sentencia definitiva; sin embargo, por auto de diecisiete de noviembre de dos mil veinte, dicha citación se dejó sin efectos, y se ordenó desahogar la prueba pericial en trabajo social ordenada por auto de cinco de abril de dos mil dieciocho, así también se ordenó girar oficio al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) de Jojutla, Morelos, para que brindara atención psicológica a la menor ********* y por último se requirió a la parte actora para que en el término de **tres días**



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

proporcionara y/o complementara el domicilio de *****y ***** abuelos paternos de la menor antes mencionada, esto con el fin de que esta Autoridad estuviera en condiciones de llamar a juicio a los antes mencionados tal y como fue ordenado por auto de treinta de mayo de dos mil dieciocho.

24.- Mediante auto de veintitrés de noviembre de dos mil veinte, se tuvo a la actora ***** contestando en tiempo la vista ordenada, manifestando que bajo protesta de decir verdad desconoce el domicilio de los abuelos paternos de su menor nieta, asimismo se le tuvo proporcionando el domicilio en que actualmente se encuentra viviendo con la menores ***** y *****.

25.- El día once de noviembre de dos mil veintiuno, se tuvo por presentada a la Licenciada Jessica Liliana Ramírez Díaz, Directora del Departamento de Orientación Familiar del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, remitiendo el resultado del estudio de Trabajo social realizado a la parte actora, mismo que fue ratificado en comparecencia de fecha diecisiete de noviembre de dos mil veintiuno; por lo tanto, a petición del abogado patrono de la parte actora por auto de veintiséis de noviembre del citado año se ordenó turnar a resolver en definitiva los presentes autos, haciendo uso de un plazo de tolerancia como se ordeno en auto de dieciséis de diciembre del ya mencionado año, misma

resolución que ahora se realiza al tenor de las siguientes:

CONSIDERACIONES:

I.- COMPETENCIA.

En primer término se procede al estudio de la competencia de este Juzgado para conocer y fallar el presente asunto sometido a su consideración; ello en atención a lo dispuesto por el artículo **61** del Código Procesal Familiar vigente en el Estado de Morelos, que señala:

“DEMANDA ANTE ÓRGANO COMPETENTE. Toda demanda que se funde en el Código Familiar del Estado de Morelos debe formularse por escrito ante el Juzgado de lo Familiar competente. Se entiende por competencia del Juzgado o Tribunal, el límite de juzgamiento que a cada uno de los órganos judiciales le corresponde de acuerdo con los mandatos legales.”.

Ahora bien, para determinar la competencia de este Juzgado para fallar el presente asunto, en primer plano se debe precisar lo dispuesto por el artículo **66** del Código Procesal Familiar en vigor del Estado de Morelos, que a la letra dice:

“CRITERIOS PARA FIJAR LA COMPETENCIA. La competencia de los tribunales en materia de persona y familia se determinará por el grado y el territorio.”

Así, por lo que se refiere a la competencia por grado este juzgado resulta indefectiblemente



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

competente, pues la naturaleza de la acción intentada en el presente asunto es eminentemente familiar, y se encuentra particularmente en primera instancia. Ahora bien, tratándose de la competencia por razón del territorio, se debe tomar en cuenta lo preceptuado por el artículo **73** fracción **II** de la Ley Adjetiva Familiar vigente en el Estado de Morelos, que a la letra dice:

“COMPETENCIA POR RAZÓN DE TERRITORIO.
Es órgano judicial competente por razón de territorio: I...II...VII.- En los conflictos acerca de alimentos, el del domicilio del acreedor alimentario.”

Es tales consideraciones, atendiendo a que en la especie la acción hecha valer por la actora *********, involucra la guarda y custodia de sus menores sobrinas ********* y ********* y que el domicilio donde se encuentran depositadas dichas menores de edad se ubica dentro de la jurisdicción de este Juzgado, es evidente que le asiste competencia a la suscrita para conocer y resolver la cuestión planteada.

II.- ANÁLISIS DE LA VÍA.

Nuestro máximo Tribunal de Justicia, ha sostenido que la vía constituye un presupuesto procesal que debe ser estudiado antes de resolver en definitiva, como se deduce de la jurisprudencia por contradicción 1a./J. 25/2005, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible a la Página 576, del Tomo XXI, Abril de 2005,

Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, del rubro y texto siguiente:

“PROCEDENCIA DE LA VÍA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO ANTES DE RESOLVER EL FONDO DE LA CUESTIÓN PLANTEADA.

El derecho a la tutela jurisdiccional establecido por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es ilimitado, sino que está restringido por diversas condiciones y plazos utilizados para garantizar la seguridad jurídica. Así, las leyes procesales determinan cuál es la vía en que debe intentarse cada acción, por lo cual, la prosecución de un juicio en la forma establecida por aquéllas tiene el carácter de presupuesto procesal que debe atenderse previamente a la decisión de fondo, porque el análisis de las acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el Juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas. Por ello, el estudio de la procedencia del juicio, al ser una cuestión de orden público, debe analizarse de oficio porque la ley expresamente ordena el procedimiento en que deben tramitarse las diversas controversias, sin permitirse a los particulares adoptar diversas formas de juicio salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley. En consecuencia, aunque exista un auto que admita la demanda y la vía propuesta por la parte solicitante, sin que la parte demandada la hubiere impugnado mediante el recurso correspondiente o a través de una excepción, ello no implica que, por el supuesto consentimiento de los gobernados, la vía establecida por el legislador no deba tomarse en cuenta. Por tanto, el juzgador estudiará de oficio dicho presupuesto, porque de otra manera se vulnerarían las



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

garantías de legalidad y seguridad jurídica establecidas en el artículo 14 constitucional, de acuerdo con las cuales nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Luego entonces, el juzgador, en aras de garantizar la seguridad jurídica de las partes en el proceso, debe asegurarse siempre de que la vía elegida por el solicitante de justicia sea la procedente, en cualquier momento de la contienda, incluso en el momento de dictar la sentencia definitiva, por lo que debe realizar de manera oficiosa el estudio de la procedencia de la vía, aun cuando las partes no la hubieran impugnado previamente”.

En atención a lo anterior, es oportuno señalar que el arábigo **166**, correlacionado con el **264** de la ley en consulta, en su orden establece:

“FORMAS DE PROCEDIMIENTO. Para alcanzar la solución procesal se podrán emplear los diversos procedimientos que regula este ordenamiento: I. Controversia Familiar...”.

“DE LAS CONTROVERSIAS FAMILIARES. Todos los litigios judiciales, que se sustenten en el Código Familiar para el Estado de Morelos, se tramitarán en la vía de controversia familiar, con excepción de los que tengan señalado en este Código una vía distinta o tramitación especial, siendo aplicables las disposiciones de este Título, en lo conducente, a los demás procedimientos establecidos por este Ordenamiento”

En mérito de lo anterior, la **vía** de controversia familiar que la actora eligió es la correcta, puesto que

del ordenamiento Procesal Familiar no se advierte que se señale una vía distinta o una tramitación especial para la acción de guarda y custodia.

III.- LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES.

Acorde con la sistemática establecida, se procede al estudio de la **legitimación de las partes**, por ser este un presupuesto procesal necesario para el ejercicio de la acción, que puede ser estudiada por el juzgador aún de oficio en cualquier etapa del procedimiento.

En efecto, el artículo **40** del Código Procesal Familiar, señala:

“Habrá legitimación de parte cuando la acción se ejercita por la persona a quien la Ley concede facultad para ello y frente a la persona contra quien deba ser ejercitada. Nadie puede hacer valer en juicio, en nombre propio, un derecho ajeno excepto en los casos previstos por la Ley.”

Es importante establecer la diferencia entre la **legitimación en el proceso** y la **legitimación ad causam**; pues **la primera** se refiere a que la persona que ejerce el derecho, es capaz y tiene aptitudes para hacerlo valer, como titular del mismo, el cual es requisito para la procedencia del juicio; mientras que **la segunda**, implica tener la titularidad del derecho que se cuestiona en el juicio, el cual es una condición para obtener sentencia favorable. Ahora bien, **la legitimación activa** consiste en la identidad de la



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

actora con la persona a cuyo favor está la ley; en consecuencia, la actora está legitimada cuando ejerza un derecho que realmente le corresponde, sin que ello implique la procedencia de la misma.

Tiene aplicación a lo anterior el criterio sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito, publicado en la página 350, Mayo de 1993, Octava Época, del Semanario Judicial de la Federación, que a la letra dice:

“LEGITIMACIÓN PROCESAL Y EN LA CAUSA, DIFERENCIAS. *La legitimación procesal es un presupuesto del procedimiento. Se refiere o a la capacidad para comparecer a juicio, para lo cual se requiere que el compareciente esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles; o a la representación de quien comparece a nombre de otro. La legitimación procesal puede examinarse aun de oficio por el juzgador, o a instancia de cualquiera de las partes; y, en todo caso, en la audiencia previa y de conciliación el juez debe examinar las cuestiones relativas a la legitimación procesal (artículos 45, 47 y 272 a la del Código de Procedimientos Civiles). La legitimación en la causa, en cambio, es una condición para obtener sentencia favorable. La legitimación activa consiste en la identidad del actor con la persona a cuyo favor está la ley; en consecuencia, el actor estará legitimado cuando ejercita un derecho que realmente le corresponde. En esa virtud, la legitimación en la causa debe examinarse al momento en que se dicte la sentencia de fondo, y no antes”.*

Y en ese sentido es de precisar, que el numeral **30** del Código Procesal Familiar para el Estado de Morelos, establece:

“LAS PARTES. Tienen el carácter de parte en un juicio aquellos que ejerciten en nombre propio o en cuyo nombre se ejercita una acción, y aquél frente al cual es deducida. La tienen, igualmente, las personas que ejercen el derecho de intervención en calidad de terceros, en los casos previstos en este código y quienes tengan algún interés legítimo.”

Asimismo, el artículo **32** de la Ley Adjetiva Familiar en cita, señala:

“REPRESENTACIÓN DE LOS INCAPACES. Por los que no tengan capacidad procesal, comparecerán sus representantes legítimos, o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho. En casos en que la ley lo determine, el juez de oficio o a petición de parte legítima o del Ministerio Público, proveerá para los menores o incapacitados, el nombramiento de tutor especial para un juicio determinado.”

Por su parte, el numeral **220** del Código Sustantivo de la Materia aplicable al presente asunto, ordena:

“SUJETOS ACTIVOS Y PASIVOS DE LA PATRIA POTESTAD. La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los sujetos a ella. La patria potestad se ejerce por el padre y la madre del menor no emancipado o del mayor incapacitado, y a falta o por imposibilidad de ambos por los abuelos paternos o maternos, debiendo tomar en cuenta el juzgador las circunstancias que más le favorezcan al menor, así como su opinión. Su ejercicio tiene como contenido 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

protección integral del incapaz en sus aspectos físico, moral y social, e implica el deber de su guarda y educación.”

Así también, el ordinal **221** del inmediato cuerpo de leyes, preceptúa:

“CONTROVERSIA ENTRE LOS OBLIGADOS. *En el caso de controversia entre los obligados, se deberán poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los que ejercen la patria potestad, debiendo ser uno de estos y pudiéndose compartir la custodia. En defecto de ese acuerdo; el juez de lo familiar resolverá lo conducente, debiendo tomar siempre en cuenta la opinión del menor.”*

De los preceptos legales invocados, se advierte que tienen el carácter de partes en un juicio, aquellos que ejercen una acción en nombre propio; pero por los que no tengan capacidad procesal, comparecerán sus representantes legítimos, o los que deban suplir su incapacidad conforme a ese derecho; y en relación a la pretensión de guarda y custodia, entre las personas facultadas para solicitar su aseguramiento, se encuentra el ascendiente que tenga al sujeto pasivo bajo su patria potestad.

En tales consideraciones, cabe señalar que la **legitimación activa y pasiva de las partes**, quedó acreditada con:

- Acta de Nacimiento Número *****, inscrita en el Libro *****, de la Oficialía ***** de la Localidad de *****, Morelos, a nombre de *****, con fecha de registro ***** y

fecha de nacimiento *****,[quien actualmente cuenta con la edad de ***** años] y en la cual en los apartados de los datos de los padres aparecen los nombres de ***** y ***** [demandados en el presente Juicio] y en el apartado de los datos de los abuelos maternos ***** y ***** y como abuelos paternos ***** [finados]

- Acta de Nacimiento Número ***** , inscrita en el Libro ***** , de la Oficialía ***** de la Localidad de ***** , a nombre de ***** , con fecha de registro ***** y fecha de Nacimiento ***** ,[quien actualmente cuenta con la edad de ***** años] y en la cual en los apartados de los datos de los padres aparecen los nombres de ***** y ***** [demandados en el presente Juicio] y en el apartado de los datos de los abuelos maternos ***** y ***** y como abuelos paternos *****y *****.
- Acta de Nacimiento Número ***** , inscrita en el Libro ***** , de la Oficialía ***** de la Localidad de ***** , Morelos, a nombre de ***** [demandada en el presente juicio y madre de las menores ***** y *****], con fecha de registro ***** , en la cual en los apartados de los datos de los padres aparecen los nombres de ***** y *****.
- Acta de Nacimiento Número ***** , inscrita en el Libro ***** , de la Oficialía ***** de la Localidad de los ***** , a nombre de ***** (actora en el presente juicio), con fecha de registro ***** en la cual en los apartados de los datos de los padres aparecen los nombres de ***** 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

Los referidos documento tiene valor probatorio pleno, en términos de lo dispuesto por el numeral **405** del Código Procesal Familiar vigente en el Estado, en virtud de que se trata de documental pública, tal y como se señala en la fracción **IV**, del artículo **341** del código adjetivo de la materia, toda vez que con las mismas, relacionándolos entre sí y analizando los mismos se acredita que la actora *********, es tía de las menores ********* y ********* (por ser hermana de su madre la demandada *********) y por otra, que los demandados ********* y ********* son los progenitores de la menor ********* y ********* y ********* son padres de la menor *********; por lo que es dable concluir, que la promovente tiene la calidad de colateral de dichas menores es decir tía, y los demandados tienen la calidad de padres de dichas menores respectivamente, por lo que en términos de lo que dispone el artículo **220** de la ley sustantiva familiar vigente en el Estado, acreditan la relación filial existente entre éstos y las menores antes referidas, evidenciándose que la actora y demandados son ascendientes y colateral, es decir, padres y tía respectivamente de las multicitadas menores; consecuentemente, ambos tienen interés jurídico o facultad para incoar en contra, así como en beneficio de dichos menores, deduciéndose además la legitimación activa y pasiva de ambos, **sin que esto signifique la procedencia de las acciones respectivas.**

IV.- ANÁLISIS DE LA ACCIÓN.

Ante la rebeldía de los demandados y al no existir excepciones que analizar, se procede al estudio de fondo de la acción planteada, y por cuestión metodológica, se analizará primeramente la pretensión solicitada por la actora ***** consistente en la **Guarda y Custodia** definitiva de sus menores sobrinas ***** y *****, bajo los hechos narrados en su escrito inicial de demanda y que medularmente son los siguientes:

*“...la suscrita siempre me he hecho cargo de mis sobrinas, ya que desde que nacieron, prácticamente me fueron entregadas por mi hermana, ya que primeramente nació mi sobrina *****, producto de la unión entre mi hermana ***** y *****, sin embargo por problemas entre estos últimos, me dedique a cuidar a mi sobrina, debido a que la unión de mi hermana con su pareja, no era estable, y con la intención de que mi sobrina tuviese una vida tranquila y sin problemas, le dije a mi hermana que yo me haría cargo de mi sobrina, por lo que mi hermana acepto y solo se presentaba a mi casa de vez en cuando para convivir con su hija.*

*El tiempo transcurrió, y mi hermana conocido (sic) a otra persona, con la cual procreo a mi sobrina de nombre *****, ya que fue producto de la relación entre mi hermana ***** y su pareja el C. *****, sin embargo la historia volvió a repetirse, y opte por hacerme cargo de mi sobrina, incorporándola a mi familia.*

Esta situación es preocupante, ya que mi hermana y su pareja han dejado de visitar a sus hijas, ambos padres y mi hermana, se han desinteresado completamente por sus hijas, ya no las visitan, no acuden a sus cumpleaños, escuela, no se hacen presentes en la vida de sus hijas.



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

A mi no me pesan mis sobrinas, ni tampoco son una carga para la suscrita, sin embargo he tenido problemas en la escuela, ya que en diversas ocasiones me solicitan la presencia de los padres de mis sobrinas, para inscripciones, tramites públicas y privados, donde se requiere la autorización y tutoría de alguien que las represente, y debido a el completo abandono en que ellos se encuentran para con sus hijas, me veo obligada a solicitar la guarda y custodia de mis sobrinas...”

GUARDA Y CUSTODIA

En ese tenor, y para una mejor comprensión, se estima necesario hacer referencia a las figuras de la guarda y custodia, de los derechos y obligaciones derivados de las mismas, de los derechos de convivencia, así como de la titularidad de los mismos.

De igual forma es conveniente tener en cuenta lo establecido por el artículo **12** de la Convención Sobre los Derechos del Niño, que establece:

*“ **12.** Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.”*

En tanto, el precepto **3** de la Ley para el Desarrollo y Protección al Menor para el Estado de Morelos, establece:

“Son derechos fundamentales de los menores de edad: a). Conocer a sus padres y ser cuidado por ellos, o bien por aquéllos a quienes legalmente corresponda ejercer la patria potestad o la tutela; b). Crecer y desarrollarse en un ambiente de convivencia familiar; c). El respeto a su vida, seguridad, privacidad y dignidad personal, más allá de toda consideración de raza, nacionalidad o credo; d). La identidad o nombre, la nacionalidad, al domicilio, la residencia y al patrimonio; e). La libertad de expresión y la preservación de sus costumbres, lengua y religión; f). Recibir alimentos, educación, salud, cultura, deporte y recreación que les proporcione un sano desarrollo físico y mental y los haga útiles a la sociedad; g). Recibir auxilio, atención y protección en los casos de enfermedad; discapacidad, ausencia de hogar, extravío u orfandad; h). La protección y asistencia material y jurídica en los casos en que sea objeto de abuso sexual, se le explote, o ataque su integridad física, psíquica o bienes, se encuentre privado de su libertad, o sufra de abandono, descuido o trato negligente; i). Recibir preferentemente protección y atención en los programas institucionales de asistencia social y en los casos de siniestros o desastres; j). No ser sujetos de discriminación alguna, en razón de su condición económica, social, religión, raza o lengua; y k). Los demás que otros ordenamientos les otorguen.”

Asimismo, el numeral **4** de la ley precisada anteriormente prevé:



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

“Son obligaciones de los padres o de quienes ejercen la patria potestad o la tutela de los menores: a). Propiciar un ambiente familiar estable y solidario, para lograr en condiciones normales el desarrollo físico, psíquico y moral de los menores; b). Proporcionar alimentos que comprenderán: la comida, el vestido, la habitación, los gastos necesarios para la educación primaria y secundaria y para ejercer un oficio, arte o profesión; c). Respetar la personalidad y opinión de los menores; d). Llevar una conducta positiva y respetable que sirva de ejemplo a éstos; e). Formar en los menores una conciencia nacional y social que les permita tener plena identidad con la comunidad, el Estado y la Nación; f). Brindar las condiciones mínimas para que los menores puedan disfrutar de descanso y sana recreación; g). Velar en todo momento por la salud de los menores, otorgándoles atención y protección ante las enfermedades; h). En la potestad de corrección, no incurrir en conductas de acción u omisión que impliquen maltrato o crueldad física o psíquica hacia el menor”

De igual forma es oportuno señalar que si bien la legislación familiar no proporciona un concepto de guarda y custodia, en las disposiciones relativas a la patria potestad, es donde se regula dicha figura.

En efecto, los dispositivos **219, 220, 222** de la Ley Sustantiva Familiar disponen:

ARTÍCULO 219.- SUJECCIÓN DE LOS MENORES NO EMANCIPADOS A LA PATRIA POTESTAD.
Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deba ejercerla conforme a la ley.

ARTÍCULO 220.- SUJETOS ACTIVOS Y PASIVOS DE LA PATRIA POTESTAD. *La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los sujetos a ella.*

La patria potestad se ejerce por el padre y la madre del menor no emancipado o del mayor incapacitado, y a falta o por imposibilidad de ambos por los abuelos paternos o maternos, debiendo tomar en cuenta el juzgador las circunstancias que más le favorezcan al menor, así como su opinión.

Su ejercicio tiene como contenido la protección integral del incapaz en sus aspectos físico, moral y social, e implica el deber de su guarda y educación.

ARTÍCULO 221.- CONTROVERSIA ENTRE LOS OBLIGADOS. *En el caso de controversia entre los obligados, se deberán poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los que ejercen la patria potestad, debiendo ser uno de estos y pudiéndose compartir la custodia. En defecto de ese acuerdo; el juez de lo familiar resolverá lo conducente, debiendo tomar siempre en cuenta la opinión del menor.*

De los dispositivos transcritos se colige que la guarda y custodia se encuentra implícita en el ejercicio de la patria potestad e implica la posesión, habitación, vigilancia, protección y cuidado del incapaz y que constituyen una de las prerrogativas de la patria potestad que ejercen ambos padres; pero en caso de su separación de éstos, la guarda y custodia se desliga de la patria potestad de tal forma que los hijos deben quedar físicamente con uno de los padres, sin perjuicio



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

de convivir con el otro y de que ambos sigan ejerciendo la patria potestad. Así también de las normas aludidas se deduce que, si bien los padres tienen la prerrogativa de ejercer la patria potestad y en consecuencia la guarda y custodia de sus menores hijos, a falta o por imposibilidad de ambos padres, la ejercerán los abuelos paternos o maternos, y que en caso de no existir un acuerdo entre los obligados, el juez de lo familiar resolverá lo conducente, debiendo tomar siempre en cuenta la opinión del menor y el interés superior del mismo.

En ese orden de ideas, resulta necesario establecer, que si bien es cierto conforme al numeral **220** de la adjetiva familiar transcrito en líneas que anteceden, la patria potestad se ejerce por el padre y la madre del menor no emancipado; y, que la parte actora ***** con las documentales públicas valoradas en párrafos que anteceden justificó la relación de parentesco que la une con las menores ***** y ***** , pues con el carácter de colateral (tía, hermana de su madre) de la misma, tiene el deber de velar por los intereses de sus menores sobrinas, esto en atención a que compareció a juicio el abuelo materno de las infantas, ***** quien por escrito número 8267 de fecha trece de diciembre de dos mil dieciocho manifestó bajo protesta de decir verdad que no podía hacerse cargo de sus menores nietas ***** y ***** primeramente por su edad, ya que es persona adulta mayor y no cuenta con recursos

económicos para darles una buena vida, estudios y todo lo que necesitan sus nietas, además de que hizo del conocimiento de esta Autoridad que su esposa ***** abuela materna de las menores se encuentra desde hace mas de tres años viviendo con una de sus hijas en los Estados Unidos de Norte América, lo cual la imposibilita para hacerse cargo de sus menores nietas, manifestaciones que fueron ratificadas en comparecencia de veintisiete de febrero de dos mil diecinueve; por cuanto a los abuelos paternos de la menor ***** según acta de nacimiento ya valorada con anterioridad se encuentran finados y por cuanto a los abuelos paternos de la menor ***** de nombres *****y ***** no fue posible su localización, y la parte actora manifiesto bajo protesta de decir verdad que desconoce su domicilio, además de que manifiesta bajo protesta de decir verdad que dichas personas jamás han visitado ni tenido trato con la menor en comento; por ello, ante el expósito de las menores ***** y ***** por parte de sus padres e impedimento por parte de los abuelos maternos y paternos de las menores ya mencionados de estar en condiciones de ejercer la guarda y cuidado de las referidas menores resulta viable el estudio de la presente acción por parte de la tía de las ya multicitadas infantas, quien manifiesta es la que se ha hecho cargo de los cuidados y protección de las menores ya citadas.



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

Bajo el anterior contexto, puede afirmarse que las cuestiones relativas a la guarda y custodia de las menores implican que la decisión judicial al respecto deberá buscar la situación más benéfica para las menores, no solo económica o materialmente, sino que también es necesario buscar un entorno familiar equilibrado que propicie el sano desarrollo integral de aquellas.

El Juez debe atender los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en el entorno de las menores, buscando lo mejor para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física, sopesando sus necesidades de atención, de cariño, de alimentación, de educación y ayuda escolar, el buen ambiente social y familiar que pueden ofrecerle, sus afectos y relaciones, así como su edad y su propia opinión.

Tras ese raciocinio, se concluye que el objeto del presente asunto es determinar si otorgar la guarda y custodia de las menores ***** y ***** a la parte actora ***** es lo más benéfico para las referidas infantes, atendiendo a su interés superior y, por lo tanto, la suscrita Juzgadora ha de valorar las especiales circunstancias de dichas niñas y determinar si el ambiente que actualmente tienen a lado de la actora (tía) es el más propicio para el desarrollo integral de su personalidad, basando dicha decisión en el interés superior de las mismas.

Comulga con lo anterior, el criterio sustentado en la siguiente tesis de jurisprudencia, que a la literalidad se transcribe:

GUARDA Y CUSTODIA. DEBE DETERMINARSE CONSIDERANDO EL INTERÉS SUPERIOR DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES CONFORME A LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. *El derecho a la guarda y custodia de una niña, niño y adolescente, implica considerar no sólo las pruebas ofrecidas por las partes con las que pretendan demostrar una adecuada capacidad para el cuidado del menor, sino que atendiendo al beneficio directo de la infancia, el juzgador también debe considerar el interés superior de la niña, niño y adolescente como presupuesto esencial para determinar quién tiene derecho a la guarda y custodia. Ello, porque conforme a lo dispuesto por el artículo 4o. constitucional que establece el desarrollo integral, el respeto a la dignidad y derechos de la niñez, así como los artículos 3o., 7o., 9o., 12, 18, 19, 20 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México el veintiuno de septiembre de mil novecientos ochenta y nueve, que establece que los Estados garantizarán que los tribunales judiciales velen por el interés superior del niño, los juicios en los que se vean involucrados derechos inherentes de las niñas, niños y adolescentes, como el caso en que se demande la guarda y custodia, debe tenerse como presupuesto esencial el interés superior del niño y darle intervención al Ministerio Público, para que en su carácter de representante de la sociedad, vele por los derechos de los infantes y adolescentes.*

En el caso a estudio, la parte **actora ******* solicita la guarda y custodia de sus sobrinas ********* y ********* fundando su acción en los hechos que relata



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

en su escrito inicial de demanda, los cuales medularmente ya fueron transcritos en párrafos que anteceden y se tienen aquí reproducidos como si a la letra se insertasen, a fin de evitar repeticiones innecesarias.

De los mismos se advierte que la actora funda medularmente su prestación de guarda y custodia, en el hecho de que siempre se ha hecho cargo de sus sobrinas, ya que desde que nacieron, prácticamente le fueron entregadas por su hermana ***** , con la intención de que sus sobrinas tuviesen una vida tranquila y sin problemas, le dijo a su hermana que ella se haría cargo de sus sobrinas, por lo que su hermana aceptó y solo se presentaba a su casa de vez en cuando para convivir con sus hijas; de igual manera manifiestan que su hermana ha dejado de visitar a sus hijas, por lo que, ambos padres y su hermana, se han desinteresado completamente por sus hijas, ya no las visitan, no acuden a sus cumpleaños, escuela, no se hacen presentes en la vida de sus hijas, siendo la actora la que se hace cargo de la totalidad de las menores; sin embargo ha tenido problemas en la escuela, ya que en diversas ocasiones le solicitan la presencia de los padres de sus sobrinas, para inscripciones, tramites públicos y privados, donde se requiere la autorización y tutoría de alguien que las represente, y debido al completo abandono en que las menores se encuentran se ve obligada a solicitar la guarda y custodia de sus sobrinas.

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

A efecto de acreditar su acción la actora ***** ofreció y desahogó, además del acta de nacimiento de sus menores sobrinas ***** y ***** , la confesional a cargo de ***** , ***** y ***** , **la testimonial a cargo de ***** y *******; la instrumental de actuaciones y presuncional en su doble aspecto legal y humana.

Por cuanto a la prueba confesional a cargo de los demandados ***** , ***** y ***** , ante su incomparecencia a la audiencia de pruebas y alegatos, llevada a cabo en fecha veintitrés de octubre de dos mil veinte, **fueron declarados confesos** de la posiciones calificadas previamente de legales, de las cuales se deduce entre otras cosas, en lo que aquí interesa que aceptaron fictamente:

*“...que abandonaron respectivamente a sus menores hijas ***** y *****; que quien se ha hecho cargo de las menores antes mencionadas desde que las abandonaron lo es *****; que es ***** quien se ha hecho cargo de la educación, vestido y manutención de las menores antes mencionadas; siendo ella quien las tiene bajo su depósito; que han cometido y cometen omisiones de cuidado con sus menores hijas; que la razón por las que las menores viven con su tía ***** lo es porque han incumplido con sus obligaciones alimentarias; que tiene mas de diez años de no convivir con sus menores hijas...”*

La probanza aludida tiene valor probatorio en términos de los artículos **404** en relación con el **330** y **331** del Código procesal Familiar del Estado de Morelos, 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

en virtud de que fue desahogada con las formalidades que la ley establece; además de que no se encuentra desvirtuada por algún otro medio de prueba, con la que la actora acredita que los demandados han abandonado a sus menores hijas ***** y ***** respectivamente, siendo entonces su tía la parte actora quien se encarga de sus cuidados y manutención, además que los demandados se han desatendido de la manutención de las mismas.

Refuerza el anterior razonamiento, en lo conducente, lo establecido en la jurisprudencia que es del siguiente tenor:

CONFESIÓN FICTA. PUEDE POR SÍ SOLA PRODUCIR VALOR PROBATORIO PLENO, SI NO SE DESTRUYE SU EFICACIA CON PRUEBA EN CONTRARIO. *La correcta valoración de la prueba de confesión ficta debe entenderse en el sentido de que establece una presunción favorable al articulante y contraria a los intereses de la absolvente, que debe de ser destruida con prueba en contrario y en tanto no se advierta algún elemento de convicción que desestime la confesión ficta, ésta puede adquirir la eficacia suficiente para demostrar los hechos que se pretendieron probar en el juicio respectivo, sin que sea obstáculo a lo anterior la circunstancia de que al contestar la demanda la parte demandada hubiera negado los hechos en que se apoyó esa pretensión, toda vez que el silencio del absolvente quien se niega de alguna manera por su incomparecencia a ser interrogado y a prestar espontáneamente su declaración en relación con los hechos sobre los que se le cuestionan, es*

demostrativo de la intención de eludir la contestación de hechos fundamentales controvertidos en el juicio respectivo.

Robusteciendo lo anterior con la prueba testimonial que ofreció la actora a cargo de ***** y ***** , mismas atestes que fueron uniformes y contestes al dar respuesta en diligencia del **veintitrés de octubre de dos mil veinte**, a las preguntas que les fueron formuladas:

*“...que conocen a los demandados ***** , ***** y *****; Que conocen a las menores ***** y *****; Que conocen a *****; Que saben que con quien viven las menores antes mencionadas es con ***** quien se hace cargo de las mismas proporcionándoles los alimentos, vestido, pañales, atención, educación y cuidados, teniendo ella la guarda y custodia de las citadas menores; Que sabe que los demandados ***** , ***** y ***** nunca han frecuentado o visitado a sus menores hijas ***** y ***** desde que las menores están viviendo con su tía *****; Que saben que el trato que les brinda ***** a las menores ***** y ***** desde que están bajo su cuidado es de mucho amor, las trata bien, las niñas tienen todo; Que saben que ***** , ***** y ***** no aportan cantidad alguna de dinero para la manutención de sus menores hijas; Que saben que ***** , ***** y ***** no han mostrado preocupación o interés por sus menores hijas desde que se encuentran bajo el cuidado de su tía, no les importa; Que considera que ***** es la persona indicada para decretar la guarda y custodia definitiva de las menores ***** y ***** , ya que es la única que siempre las ha cuidado, visto por*



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

ellas y las quiere mucho; que la razón de su dicho lo es, la primera porque le consta lo que ha declarado por haberlo visto y la segunda porque las visita y en algunas ocasiones esta atenta, ha visto que las quiere y las trata bien..."

Medios de prueba a las que se les otorga pleno valor probatorio en términos de lo que dispone el artículo 404 del Código Procesal familiar vigente para el Estado de Morelos, y con la cual la actora acredita que los demandados han abandonado a sus menores hijas ***** y ***** respectivamente, siendo entonces su tía la parte actora quien se encarga de sus cuidados y manutención, además que los demandados se han desatendido de la manutención de las mismas. Corroborándose lo anterior con la siguiente tesis:

PRUEBA TESTIMONIAL. SU VALORACIÓN.

Aunque el valor de la prueba testimonial queda al prudente arbitrio del juzgador, ello no debe violar las reglas fundamentales sobre la prueba, pues no puede admitirse que por el hecho de que los testigos fueron uniformes en sus declaraciones sobre determinado hecho, tenga que otorgársele valor probatorio pleno a sus dichos, pues la prueba debe ser valorada en su integridad, como lo es que los testigos coincidan tanto en lo esencial como en lo incidental del acto; conozcan por sí mismos los hechos sobre los que declaran y no por inducción ni referencia de otras personas; que expresen por qué medios se dieron cuenta de los hechos sobre los que depusieron aun cuando hubieren sido tachados por la contraparte; que justifiquen la verosimilitud de su presencia en el lugar de los hechos;

que den razón fundada de su dicho y que coincida su ofrecimiento con la narración de los hechos materia de la litis.

Lo anterior de igual manera se corrobora con la presentación de las menores ***** y ***** de fecha cinco de abril de dos mil dieciocho, audiencia que señala el artículo **221** del Código Familiar vigente en el Estado de Morelos, a la que asistió la Representante Social adscrita al Juzgado y una especialista en psicología adscrita al Departamento de Orientación Familiar del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado; en donde se escuchó la opinión de las menores antes mencionadas y de la cual se desprende lo siguiente:

*“...Que ***** tiene ***** años, que va en segundo de secundaria, que va sola a la escuela y que lleva a su hermana menor ***** a la escuela, que viven en la unidad ***** , que tiene mucho que no ven a su mamá biológica, que su mamá las dejó con su tía ***** desde que era chiquita, que su tía trabaja en una empresa, que tiene a su esposo de nombre ***** que no saben nada e su papá y si lo conocieran no se iban con él y que en su casa donde viven ocho personas que ella con su hermana tienen su recamara y duermen juntas, por cuanto a ***** manifiesta que tiene siete años que va en segundo de primaria que su hermana la lleva a la escuela y la recoge su tía ***** , que su tía las cuida y les compra cosas...”*

Plática de menor de edad, a la cual, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 404 del Código Procesal Familiar, se le concede pleno valor y eficacia probatoria para acreditar que las menores



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

***** y ***** se encuentran viviendo con la actora ***** que tiene mucho tiempo que no ven a su mamá y a sus padres no los conocen, que es su tía quien se hace cargo de ellas. Sirve de apoyo la siguiente jurisprudencia emitida por el Alto Tribunal del País:

Jurisprudencia (Constitucional, Civil)
2009009

Tesis: 1a./J. 13/2015 (10a.)

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Primera Sala

Libro 18, Mayo de 2015, Tomo I

Décima Época

Pag. 382

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EL DERECHO DE LOS MENORES A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA NO PUEDE ESTAR PREDETERMINADO POR UNA REGLA FIJA EN RAZÓN DE SU EDAD.

De conformidad con el artículo [12 de la Convención sobre los Derechos del Niño](#), los menores de edad tienen derecho de expresar libremente su opinión en todos los asuntos que los afectan. Ahora bien, su participación en un procedimiento jurisdiccional no puede estar predeterminada por una regla fija en razón de su edad, ni aun cuando esté prevista en ley. Atendiendo al principio de autonomía progresiva, la edad biológica no guarda necesaria correlación con la madurez y la posibilidad de formarse un juicio o criterio propio. De ahí que no puede partirse de parámetros cronológicos específicos para establecer una generalización de cuándo los menores de edad deben participar en procedimientos jurisdiccionales, pues es el juzgador quien deberá tomar en consideración las condiciones específicas del

niño o niña, así como su interés superior, para acordar su intervención, siempre con una actitud orientada a favorecer la eficacia de su derecho de participación.

Contradicción de tesis 256/2014. Suscitada entre el Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Décimo Séptimo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Décima Región. 25 de febrero de 2015. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos por la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, en cuanto al fondo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Luz Helena Orozco y Villa.

Tesis y/o criterios contendientes:

El Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Décima Región, con residencia en Saltillo, Coahuila, al resolver el amparo en revisión 315/2012 (cuaderno auxiliar 801/2012), que dio origen a la tesis aislada VIII.1o.(X Región) 8 C (10a.), de rubro: "[PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD, CUSTODIA Y CONVIVENCIA. EL ARTÍCULO 418 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, INTERPRETADO CONFORME CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y CON LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, TIENE EL ALCANCE DE IMPONER AL JUZGADOR LA OBLIGACIÓN DE PRONUNCIARSE SOBRE LA CONVENIENCIA DE QUE SEAN ESCUCHADOS LOS MENORES QUE NO HAN ALCANZADO LA EDAD DE DOCE AÑOS EN LOS JUICIOS DE ESA NATURALEZA, ATENDIENDO A SU INTERÉS SUPERIOR.](#)", visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XXIV, Tomo 3, septiembre de 2013, página 2626, con número de registro digital 2004540. El Primer Tribunal Colegiado en Materias



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

Civil y de Trabajo del Décimo Séptimo Circuito, al resolver el amparo en revisión 227/2013, estimó que es obligación del juzgador hacer del conocimiento de los niños -relacionados con un procedimiento judicial relativo a su guarda y custodia-, su derecho de expresar libremente sus opiniones respecto del asunto, pues su comparecencia, además de ser necesaria, resulta obligatoria dentro de juicios de ese tipo, a fin de satisfacer correctamente los lineamientos previstos en las disposiciones constitucionales e internacionales.

Tesis de jurisprudencia 13/2015 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha once de marzo de dos mil quince.

Esta tesis se publicó el viernes 08 de mayo de 2015 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 11 de mayo de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Así también obra agregado en autos, la prueba pericial en trabajo social, desahogada en el domicilio de la actora *****, ubicado en *****, Morelos, por la perito **Aidé Amairani Rosas Gutiérrez**, adscrita al Departamento de Orientación Familiar del H. Tribunal Superior de Justicia del Estado, dictamen pericial que obra agregado en autos de la foja 323 (trescientos veintitrés) a la 332 (trescientos treinta y dos) el cual se da por íntegramente reproducido en repeticiones innecesarias, la experta en la materia al desahogar dicha prueba al emitir sus respuestas dadas a los puntos planteados señala lo siguiente:

“...La suscrita puede indicar que en el domicilio visitado se encontraron espacios destinados para el uso de las menores ***** y *****”, así como prendas y pertenencias de uso diario de las menores antes mencionadas.

(...) El inmueble se encontró en buenas condiciones de higiene y orden, cuenta con ventilación, con iluminación y no se observó rastros de humedad. No se observaron mascotas dentro de la morada. La suscrita al verificar el domicilio **NO** encontró ningún factor que ponga en riesgo la integridad de las personas que lo habitan.

La vivienda se distribuye en dos niveles. El primer nivel es habitado por ***** (desconoce edad) y ***** (desconoce edad). En el segundo nivel es habitado por la entrevistada (*****) y por las menores ***** y *****, en dicho nivel se ubican cocina/comedor y dos recamaras, sala, baño y centro de lavado. Es importante mencionar que los habitantes del inmueble únicamente comparten la entrada principal de la morada(...)

Es importante indicar que la entrevista, señala que debido a la situación familiar por su señor padre, la forma de solventar los gastos, es a través de apoyo económico por parte de sus familiares que residen en Estados Unidos, siendo la señora ***** de ***** años de edad (hermana de la parte actora) quien le otorga ***** pesos (***** pesos 00/100 M.N.) de forma mensual y ***** de ***** años de edad (hija de la entrevistada) otorgándole la cantidad de \$***** pesos (***** pesos 00/100 M.N.) de manera mensual...”

Dictamen pericial, que fue debidamente ratificado por la Trabajadora Social **Aidé Amairani Rosas Gutiérrez**, el día diecisiete de noviembre de dos mil veintiuno, al cual en términos del artículo 404 del Código Procesal Familiar, se le otorga eficacia



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

probatoria para determinar que en el domicilio de la parte actora *****, habitan las menores ***** y ***** quienes cuentan con su propio espacio, además dicho inmueble se encuentra en buenas condiciones de higiene y orden, el techo es losa, paredes de tabique y el piso de loseta; además de que tienen lo más elemental para vivir en condiciones buenas, ya que la actora antes mencionada es ayudada por familiares que radican en diverso País para sufragar los gastos del hogar.

Es oportuno hacer notar que en el presente caso, con fecha quince de enero de dos mil veinte, se decretó provisionalmente la guarda y custodia de ***** y ***** a favor de la actora *****, de lo cual fueron notificados los demandados, sin que a la fecha éstos hayan manifestado oposición a dicha medida.

Ahora bien, una vez valoradas las pruebas anteriores en lo individual y en su conjunto, de manera racional y atendiendo a las leyes de la lógica y la experiencia, como lo exige el dispositivo **404** del Código Procesal Familiar y observando además las reglas especiales que señala dicho cuerpo de leyes, puede afirmarse que ***** y ***** han estado bajo el cuidado de su tía y han mantenido buena relación con ella, ya que su madre demandada *****, las dejó al cuidado de su hermana hoy actora en el presente juicio, y teniendo varios años que no la ven (ya que así lo narran las menores) y por cuanto

a sus padres, igualmente no los conocen ya que nunca las han buscado para convivir con ellas, siendo su tía la actora quien les procura todo lo necesario para su subsistencia, incluyendo las afecciones emocionales, lo que hace evidente que es la actora quien les proporciona los cuidados necesarios para su desarrollo, como la casa, comida educación, apoyo emocional y afectivo.

Lo anterior conlleva a establecer que entre las menores ***** y ***** y su tía existe un vínculo de amor y protección, sin que de autos se advierta que las referidas menores corran peligro para su normal desarrollo psicológico al resguardo de su tía *****.

En virtud de todo lo anterior, queda demostrado que con la conducta asumida por los demandados han incumplido con sus deberes para ejercer la patria potestad pues han dejado en total abandono a sus menores hijas, pues se han desatendido completamente de ellas, aunado a que a la fecha no las han buscado ni han convivido con las mismas; y que, quien se ha hecho cargo de satisfacer sus necesidades ha sido su tía, actora en el presente Juicio *****, abandonando con ello sus deberes como padres, para lograr así, en las menores un desarrollo físico y psicológico a través de una familia estable y solidaria; por ello de conformidad en lo establecido por los artículos 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11 y 12 de la Convención de los Derechos de los Niños y en la Ley para 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

Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, atendiendo al interés superior de las niñas ***** y ***** a virtud del cual, debe velarse siempre porque que se desarrolle en ambiente familiar que sea apto para su normal desarrollo físico, psicológico, social y emocional, y atendiendo principalmente al interés superior de dichas menores de edad y buscando que se cause el menor daño posible en su estabilidad emocional, esta Juzgadora considera que es conveniente que las adolescentes permanezcan bajo la guarda y custodia de su tía, esto en razón también a la imposibilidad por parte de sus abuelos maternos y paternos; **en consecuencia, se decreta de manera definitiva la Guarda y Custodia** de las menores ***** y ***** a favor de su tía ***** , confirmando su depósito en el domicilio señalado por esta, ubicado en ***** **Morelos**; en la inteligencia de que la parte actora deberá informar a este Juzgado cualquier cambio de domicilio, con el apercibimiento que en caso de no hacerlo así se le aplicarán los medios de apremio establecidos en el artículo 124 del Código Procesal Familiar del Estado de Morelos.

LOS ALIMENTOS.

En seguida se procede de oficio **al estudio del pago de una pensión alimenticia** a favor de las menores ***** y ***** y toda vez que es de explorado derecho que la figura jurídica de los

alimentos es una cuestión de orden público y de urgente necesidad, que quedaría sin satisfacerse plenamente si se obligara a los acreedores a ejercer una nueva acción para obtenerlos. Por lo que es necesario mencionar que:

El numeral **38** del Código Familiar, dispone:

“Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos...”.

Asimismo, el artículo **43** de la ley citada, preceptúa:

“Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto a los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria y secundaria del alimentista y, para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a sus circunstancias personales...”.

Por último, el precepto **46** del cuerpo de leyes citado, establece:

“Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que deba darlos y en las necesidades del que deba recibirlos”.

De los preceptos legales transcritos se advierte que para la procedencia de la acción de alimentos se requiere la justificación de los requisitos siguientes, a saber:

a) El parentesco de la cual se desprenda la obligación de dar alimentos;



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

b) La posibilidad económica del demandado; y,

c) La necesidad del que deba recibirlos.

De tales elementos se deduce que corresponde al acreedor alimentario acreditar el derecho que tiene a percibir alimentos y la posibilidad económica que tienen los demandados para proporcionarlos.

El criterio sostenido con antelación, se encuentra apoyado por identidad jurídica en la jurisprudencia VI.3o.C. J/32, sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito, visible a página 641, del Tomo: X, Diciembre de 1999, de la Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, del rubro y texto siguiente:

“ALIMENTOS, CARGA DE LA PRUEBA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

Conforme a lo dispuesto por el artículo 1144 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, aplicado por analogía para la condena al pago de alimentos definitivos, se necesita: "I. Que se exhiban documentos comprobantes del parentesco o del matrimonio, el testamento o el contrato en el que conste la obligación de dar alimentos; II. Que se acredite la necesidad que haya de los alimentos; III. Que se justifique la posibilidad económica del demandado.". De tales elementos se deduce que corresponde al acreedor alimenticio demostrar el primero y el tercero, es decir, el derecho que tiene a percibir alimentos y la posibilidad económica que tiene el demandado para proporcionarlos; no así probar el segundo de dichos elementos, esto es, la necesidad que haya de los alimentos, toda vez que tiene esa presunción a su favor y dejarle la carga de la prueba sería obligarlo a probar

hechos negativos, lo cual es ilógico y antijurídico, por lo que en este caso la carga de la prueba corresponde al deudor”.

Así también, por similitud jurídica, en la Jurisprudencia 1a./J. 44/2001, que sustentó la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de Tesis 26/2000-PS, entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, visible a la página 11, del Tomo XIV, Agosto de 2001, relativo a la Jurisprudencia en Materia Civil, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, del rubro y texto siguiente:

“ALIMENTOS. REQUISITOS QUE DEBEN OBSERVARSE PARA FIJAR EL MONTO DE LA PENSIÓN POR ESE CONCEPTO (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE CHIAPAS).

De lo dispuesto en los artículos 308, 309, 311 y 314 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos 304, 305, 307 y 310 del Estado de Chiapas, se advierte que los legisladores establecieron las bases para determinar el monto de la pensión alimenticia, las cuales obedecen fundamentalmente a los principios de proporcionalidad y equidad que debe revestir toda resolución judicial, sea ésta provisional o definitiva, lo que significa que para fijar el monto de esta obligación alimentaria debe atenderse al estado de necesidad del acreedor y a las posibilidades reales del deudor para cumplirla, pero, además, debe tomarse en consideración el entorno social en que éstos se desenvuelven, sus costumbres y demás particularidades que representa la familia a la que pertenecen, pues los alimentos no sólo abarcan el poder cubrir las necesidades vitales



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

o precarias del acreedor, sino el solventarle una vida decorosa, sin lujos, pero suficiente para desenvolverse en el status aludido; de ahí que no sea dable atender para tales efectos a un criterio estrictamente matemático, bajo pena de violentar la garantía de debida fundamentación y motivación consagrada en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, eventualmente, hacer nugatorio este derecho de orden público e interés social".

En ese tenor, la parte actora acreditó el primer elemento para la procedencia de los alimentos definitivos, consistente en **el parentesco** del cual se desprende la obligación de dar alimentos, esto con las copias certificadas de las actas de nacimiento valoradas en el considerando **III** de este fallo; en la que se tuvo por justificada la relación paterno filial que une a la menor ***** con los demandados ***** y ***** y la diversa infante ***** con los demandados ***** y *****; en consecuencia, éstos se encuentran obligados a proporcionar los alimentos a sus menores hijas.

En relación al **segundo** y **tercer** elementos, es decir, la **necesidad de los acreedores alimentistas y la posibilidad de los deudores alimentarios**, es menester precisar, que en tratándose de requisitos de proporcionalidad y equidad, se debe atender a las situaciones o condiciones particulares tanto de los acreedores como deudor alimentario, como son; el entorno social en el que se desenvuelven, las costumbres y demás particularidades que representa

la familia a la que pertenecen, pues los alimentos no sólo abarcan el poder cubrir las necesidades vitales o precarias del acreedor, sino solventarle una vida decorosa, sin lujos, pero suficiente para desenvolverse en el status aludido; de ahí, que los alimentos que se fijan en torno a lo antes señalado, cumplirá su fin ético-moral, que es proteger y salvaguardar la supervivencia de quien no está en posibilidad de allegarse por sus propios medios los recursos indispensables para el desarrollo de ese valor primario que es la vida; por ende, el Juez debe tomar en cuenta los medios de prueba que al efecto se hayan aportado.

En este sentido, ***** a efecto de acreditar la necesidad de los acreedores alimentistas, ofreció como pruebas principalmente las documentales públicas relativa a las copias certificadas de las actas de nacimiento de las menores ***** y *****, mismas que conservan su valor probatorio y con las que se acredita que en la actualidad cuentan con las edades de ***** y ***** **años respectivamente**; y, por tanto gozan de la presunción de necesitarlos en virtud de que no pueden allegarse de los alimentos; y por tanto requieren que alguien más les proporcione los medios necesarios para vivir y educarse.

Ahora bien, en relación al último de los requisitos consistente en la **posibilidad económica de los deudores alimentarios**, en el sumario, si bien la actora no realizó manifestación alguna respecto a la fuente laboral de los



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

demandados, lo cierto es que con las pruebas ofrecidas como son la confesional y testimonial se corrobora que a partir del abandono de los demandados con sus menores hijas aquellos dejaron de proporcionar alimentos a las mismas, y si bien es cierto no existen elementos que determinen el monto de la remuneración que obtienen los demandados por el desempeño de sus labores, ello no los exime de dicha obligación alimentaria con sus menores hijas, lo anterior, en virtud de que el artículo **38** del Código Familiar vigente en el Estado, en su parte conducente, establece: “**Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos**”; y toda vez que la actora ***** no acreditó con prueba alguna la fuente laboral de los demandados, así como el monto de la percepción de los mismos, tal y como se desprende de autos y en términos de lo que dispone el numeral **234** de la ley adjetiva familiar vigente en el Estado, y que obviamente dicha obligación **debe ser compartida por ambos progenitores** respectivamente, los cuales, tienen la obligación por igual de proporcionar pensión alimenticia a sus descendientes, y dado que los alimentos comprenden también la casa, la comida, el vestido, asistencia en caso de enfermedad, conforme al artículo **43** del cuerpo de leyes referido; la que resuelve actuando dentro de los límites de la lógica y la razón, discrecionalmente, fija por concepto de pensión **alimenticia definitiva** a cargo de cada uno de los codemandados ***** , ***** y ***** , y a favor de sus menores hijas ***** y ***** , la cantidad de

§***** (***** pesos 00/100 M.N.) mensuales; misma que deberán depositar dichos demandados *****, ***** y *****, ante este Juzgado mediante certificado de entero que expida el Fondo Auxiliar para la Administración de Justicia el cual será entregada a la actora *****, previa toma de razón y recibo que obre en autos para que por su conducto la haga llegar a las acreedores alimentistas. Cantidad que se fija, de manera discrecional tomando como base el dictamen pericial en materia de Trabajo social, del cual se desprende que las menores habitan un domicilio el cual renta la parte actora, teniendo los servicios básicos de agua potable, energía eléctrica, gas, drenaje, internet, gastos que de manera lógica son sufragados por la actora, así también se atiende a la edad con la que cuentan las menores que es de ***** y ***** años, mismas que se encuentran cursando la educación básica y nivel medio superior, lo que la suscrita Juzgadora determina genera mayores gastos como son materiales, libros, transporte, uniforme, pero sobre todo atendiendo a las necesidades básicas de las menores como son su alimentación, vestido, calzado, salud y hasta estabilidad emocional; por lo tanto, a criterio de la suscrita juzgadora la cantidad anterior es la mínima para que las menores antes citadas puedan subsistir. Sirviendo como apoyo, para robustecer lo anterior, la siguiente tesis aislada:

Registro digital: 173852

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Novena Época

Materias(s): Civil



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

Tesis: I.3o.C.578 C

Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Tomo XXIV, Diciembre de 2006, página 1242

Tipo: Aislada

ALIMENTOS. LA CAPACIDAD ECONÓMICA Y NIVEL DE VIDA DEL DEUDOR Y DE LOS ACREEDORES, ES LA REGLA PARA FIJAR EL MONTO DE LA PENSIÓN CUANDO SE DESCONOCEN O NO SE COMPRUEBAN LOS INGRESOS DE AQUÉL.

El nivel de vida o estatus que es necesario ponderar a la par que el binomio necesidad-posibilidad, para establecer el monto de una pensión genérica por concepto de alimentos, tiene especial relevancia para fijar ese cuántum tratándose del supuesto en que no son comprobables el salario o los ingresos del deudor alimentario, porque el artículo 311 Ter del Código Civil para el Distrito Federal establece el criterio objetivo a seguir por el órgano jurisdiccional para establecer el monto de una pensión por concepto de alimentos, en el mencionado supuesto, esto es, el análisis de la capacidad económica y nivel de vida del propio deudor y de sus acreedores alimentarios, durante un lapso limitado. Ante esa regla específica, carece de sustento la aplicación de una solución diversa basada, ciertamente, en la lógica y la razón, como la de establecer la cuantía tomando como parámetro el salario mínimo general, pero que, dada la existencia de la disposición legal de que se trata, resulta una decisión *contra legem*. Se añade a lo anterior, el hecho de que el salario mínimo general se traduce en una cantidad líquida, esto es, la fijada en función de una determinación de carácter administrativo del órgano tripartita facultado para ello (Comisión Nacional de los Salarios Mínimos), que puede o no ajustarse a la realidad social, a pesar del imperativo de que sea suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en los órdenes material, social y cultural, previsto en la fracción VI del apartado A del

artículo 123 constitucional. La realidad social, de suyo cambiante, puede exigir en una situación histórica determinada que las necesidades a que se refiere el precepto constitucional deban satisfacerse con una cantidad mayor a la acordada por la mencionada comisión nacional, por lo que restringir al salario mínimo general el monto de la pensión alimenticia puede resultar en perjuicio de los acreedores alimentarios, y si en una época diversa llegara a exceder esa percepción salarial las necesidades familiares, pudiera ocurrir que el deudor fuera obligado a entregar una suma mayor a la que, en función de la fórmula dual (capacidad-necesidad) aplicable para fijar los alimentos, debiera cubrir. En tal virtud, la pensión de alimentos basada en el salario mínimo general pertenece al género de las que se apoyan en una cantidad líquida, y por consiguiente, comparte la problemática propia de ellas, a saber, la posible falta de correspondencia con las capacidades y necesidades reales, así como la permanencia de un monto fijo, cuyos aumentos sólo pueden partir del mismo, lo cual origina, a su vez, la promoción de nuevos procedimientos judiciales encaminados a disminuir o incrementar la pensión, según sea el caso; sin embargo, existe una diferencia específica en el caso del salario mínimo general, consistente en que puede aumentar con base en la decisión de la comisión respectiva, con lo que, en principio, pudiera estimarse que se salva la cuestión atinente al reclamo futuro de incrementos, aunque, si se reflexiona más a fondo, se advertirá que conforme al mencionado entorno social, que es un hecho notorio para todo juzgador por estar inmerso en aquél, es muy probable que el aumento de referencia sea insuficiente para satisfacer las necesidades alimenticias. Por ende, la aparente solución del previsible conflicto derivado de nuevos reclamos judiciales de incremento de pensión, no llega a constituir un remedio real para la situación descrita. Lo anterior, lleva a colegir que la forma idónea de cuantificar una pensión



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

alimenticia es a través de un porcentaje sobre los ingresos del deudor, ya que con ello se atiende a los elementos reales de capacidad y necesidad, beneficiando, además, a ambas partes, al hacer innecesaria la promoción de nuevas controversias de incremento o disminución de los alimentos, con el consiguiente ahorro de tiempo, gastos y trámites, y se cumple a cabalidad con la plena administración de justicia al establecer en una sola oportunidad el cuántum que deberá regir en lo sucesivo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 379/2006. 17 de agosto de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

Nota: Esta tesis contendió en la contradicción 49/2007-PS resuelta por la Primera Sala, de la que derivó la tesis 1a./J. 172/2007, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, febrero de 2008, página 58, con el rubro: "ALIMENTOS. PARA DETERMINAR EL MONTO DE LA PENSIÓN CUANDO NO SE HAYAN ACREDITADO LOS INGRESOS DEL DEUDOR ALIMENTARIO, DEBE ATENDERSE A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 311 TER DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL."

CONVIVENCIAS.

Por otro lado y tomando en consideración las facultades que a la suscrita concede el dispositivo **168** del Código Procesal Familiar, para "intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores e incapacitados y decretar las medidas que tiendan a preservarla y a proteger a sus miembros, tomando en cuenta además, los principios

de la Convención sobre los Derechos de los Niños, en los que, entre otras cuestiones en su dispositivo **8** se establece que, los estados partes respetarán el derecho del niño, en el caso de ***** y *****, a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de manera regular; esto es, porque el derecho de los menores a convivir con sus progenitores, se encamina a la conservación de un entorno saludable y favorable para su pleno desarrollo personal y emocional; y siendo que en el presente asunto se ha decretado la guarda y custodia de ***** y ***** a favor de su tía, corresponde a este Juzgado a resolver respecto a las convivencias familiares entre éstos y sus progenitores *****, ***** y *****, **respectivamente.**

Sin embargo, como se advierte de las constancias procesales, esta Juzgadora deduce que existe una falta de interés por parte de los demandados, al no dar contestación a la demanda incoada en su contra, y seguirse en rebeldía, por tanto, **con respecto a las convivencias, se dejan a salvo sus derechos para que los haga valer en la vía y forma correspondiente.**

Por último, se levantan las medidas provisionales decretadas en auto de fecha quince de enero de dos mil veinte.

En mérito de lo expuesto y fundado, y con apoyo además en los artículos **118** Fracción **IV**, **121**, **122**, **123**, **410** y **412** del Código Procesal Familiar en vigor; se,



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

RESUELVE:

PRIMERO. Este Juzgado es competente para conocer y resolver el presente asunto y la vía elegida es la correcta.

SEGUNDO. Es procedente la acción de **GUARDA Y CUSTODIA y DEPOSITO JUDICIAL** a favor de ***** y ***** ejercitada por ***** contra *****, ***** y *****.

TERCERO. Se decreta de manera definitiva la Guarda y Custodia de ***** y ***** a favor de su tía *****, confirmando su depósito en el domicilio señalado por esta, ubicado en *****, Morelos; en la inteligencia de que la parte actora deberá informar a este Juzgado cualquier cambio de domicilio, con el apercibimiento que en caso de no hacerlo así se le aplicarán los medios de apremio establecidos en el artículo 124 del Código Procesal Familiar del Estado de Morelos.

CUARTO. Se fija como pensión alimenticia definitiva a favor de ***** y ***** y a cargo de cada uno de los demandados *****, ***** y ***** , **la cantidad de ***** (***** pesos 00/100 M.N.)** mensuales; misma que deberán depositar dichos demandados *****, ***** y ***** , ante este Juzgado mediante certificado de entero que expida el Fondo Auxiliar para la Administración de Justicia el cual será entregada a la actora ***** ,

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

previa toma de razón y recibo que obre en autos para que por su conducto la haga llegar a las acreedores alimentistas. **La pensión alimenticia aquí decretada, tendrá un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario diario general vigente en el Estado, de acuerdo a lo que dispone el artículo 47 del Código Familiar en vigor.**

QUINTO. No se fija por el momento régimen de convivencias entre las menores ***** y ***** y sus padres *****, *****, y *****; dejándose a salvo sus derechos para que los haga valer en la vía y forma que corresponda.

SEXTO. En mérito de lo anterior, se levantan las medidas provisionales decretadas en auto de fecha quince de enero de dos mil veinte.

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE.

Así, **DEFINITIVAMENTE**, lo resolvió y firma la Licenciada **MARÍA DE LOURDES ANDREA SANDOVAL SÁNCHEZ**, Jueza Primero Familiar de Primera Instancia del Cuarto Distrito Judicial en el Estado, ante la Tercera Secretaria de Acuerdos Licenciada **VICTORIA PAREDES NOGUERÓN**, con quien legalmente actúa y da fe. *acf



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

En el **BOLETÍN JUDICIAL** número _____ correspondiente al día _____ de _____ de 2022, se hizo publicación de Ley. **CONSTE.-**

En _____ de _____ de 2022, a las doce horas del día, surtió sus efectos la notificación del día anterior. **CONSTE.-**

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