



PODER JUDICIAL

Jonacatepec de Leandro Valle, Morelos; a once de  
Febrero de dos mil veintidós.

**V I S T O S** para resolver interlocutoriamente los autos del expediente **287/2021**, respecto de las **MEDIDAS PROVISIONALES** de **GUARDA, CUSTODIA, DEPÓSITO, ALIMENTOS**, así como las de oficio necesarias para la protección del menor [REDACTED] dentro de la **CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR** promovido por [REDACTED] contra [REDACTED] y [REDACTED]; y,

#### **A N T E C E D E N T E S**

Del escrito inicial de demanda y demás constancias que obran en el presente sumario, se desprende lo siguiente:

**1. RELACIÓN DE HECHO.** Los colitigantes [REDACTED], iniciaron una relación de carácter sentimental.

**2. PROCREACIÓN DE HIJOS.** Es el caso que de la relación sentimental que existió entre [REDACTED], procrearon un hijo de nombre [REDACTED], el cual no lleva el apellido de la parte actora y que actualmente cuenta con la edad de **once meses**.

**3. DIFERENCIAS ENTRE LOS PROGENITORES.** Derivado de lo anterior [REDACTED] compareció a este Órgano Jurisdiccional, solicitando la **nulidad del registro de nacimiento del menor** [REDACTED] y el **reconocimiento de Maternidad** de [REDACTED] para con el menor [REDACTED]

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

[REDACTED] contra [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED].

## T R A M I T E:

**1. PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA.** Mediante escrito presentado el **dos de Agosto de dos mil veintiuno**, compareció [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] promoviendo en la vía de **controversia del orden familiar**, la **nulidad del registro de nacimiento del menor** [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y el **reconocimiento de Maternidad de** [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] para con el [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED].

Manifestando como hechos los que se aprecian en su escrito de demanda, los cuales se tienen en este apartado por íntegramente reproducidos como si literalmente se insertasen a la letra en obvio de repeticiones innecesarias. Además, invocó los preceptos legales que consideró aplicables al presente asunto y exhibió los documentos que consideró base de su acción.

**2. RADICACIÓN DE LA CONTROVERSIA.** Por acuerdo de **cinco de Agosto de dos mil veintiuno**, se admitió a trámite la demanda en la vía y forma propuesta, ordenándose dar la intervención legal que compete a la Agente del Ministerio Público de la adscripción, así como correr traslado y emplazar a la parte demandada [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], para que en el plazo de **diez días** dieran contestación a la demanda incoada en su contra.

**3. PROVIDENCIA CAUTELAR.** Mediante escrito recepcionado en la oficialía de partes de este Juzgado el



**PODER JUDICIAL**

Juzgado Civil de Primera Instancia del  
Séptimo Distrito Judicial en el Estado.  
Segunda Secretaría de Acuerdos.  
Juicio: CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR  
EXPEDIENTE 287/2021  
SENTENCIA INTERLOCUTORIA  
MEDIDAS PROVISIONALES

ocho de Octubre de dos mil veintiuno, la parte actora solicitó la medida cautelar de Guarda y Custodia provisional del menor [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], por lo que se ordenó resolver respecto de las medidas provisionales solicitadas que ahora se hace al tenor siguiente; y:

## **CONSIDERACIONES y FUNDAMENTOS**

**I. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.** Este Juzgado Civil de Primera Instancia del Séptimo Distrito Judicial del Estado; es competente para conocer y resolver el presente asunto sometido a su consideración; de conformidad con lo dispuesto en los artículos 87 y 105 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos; 4, 5, fracciones I y II, 14 y 74 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Morelos; 61, 64, 65, 66, 73 fracción I y VII y demás relativos aplicables del Código Procesal Familiar del Estado de Morelos.

Ahora bien, se debe atender a lo dispuesto por el artículo **237** de la Legislación Procesal Familiar, que dispone:

**ARTÍCULO 237.- ÓRGANO COMPETENTE PARA CONOCER DE LAS PROVIDENCIAS.** *Será competente para decretar las providencias cautelares el juzgado que lo sea para conocer de la demanda principal. En caso de urgencia también podrá decretarlas el juzgado del lugar en que deban efectuarse. En este último caso, una vez ejecutada y resuelta la reclamación si se hubiere formulado, se remitirán las actuaciones al órgano competente y los plazos para la presentación de la demanda se aumentarán prudentemente a juicio del tribunal. En la ejecución de la medida precautoria no se admitirán recursos...*

Además en términos del numeral **221** del Código Familiar Vigente en el Estado, que dispone:

**CONTROVERSIA ENTRE LOS OBLIGADOS.** *En el caso de controversia entre los obligados, se deberán poner a los hijos al*

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

*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...***

Desprendiéndose de dicho numeral, que en el caso de controversia entre los que ejercen la patria potestad de los niños y adolescentes, sobre quien los tendrá bajo su cuidado, 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 infante.

En el caso concreto existe controversia, sobre quien de las partes en litigio pueda ejercer de manera provisional sobre el menor [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], la guarda y custodia, por lo tanto, con los argumentos efectuados por las partes y las pruebas rendidas para acreditar la necesidad y urgencia de las medidas se procederá a dictar las medidas provisionales oportunas.

Por lo que, tomando en cuenta que la presente resolución es para **decretar medidas provisionales**, es innegable la competencia que le asiste a este Órgano Jurisdiccional, para conocer y resolver de las providencias cautelares en los juicios sometidos a su consideración.

Lo anterior se determina así, pues las medidas provisionales solicitadas devienen de la acción principal, de la cual conoce el suscrito Juzgador, y en estricta aplicación del principio general del derecho que establece



**PODER JUDICIAL**

que lo accesorio sigue la suerte de la principal, es que este Juzgado resulta competente.

**II. ANÁLISIS DE LA VÍA.** En segundo plano, se procede al análisis de la vía en la cual la accionante intenta su acción; análisis anterior que se realiza previamente al estudio del fondo del presente asunto, debido a que 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.

Por tanto, se procederá a estudiar de oficio dicho presupuesto, porque de otra manera se vulnerarían las garantías de legalidad y seguridad jurídica establecidas en

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

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.

Robustece la anterior determinación la siguiente jurisprudencia derivada de la **CONTRADICCIÓN DE TESIS 135/2004-PS**, que expone:

*Época: Novena Época*

*Registro: 178665*

*Instancia: Primera Sala*

*Tipo de Tesis: Jurisprudencia*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

*Tomo XXI, Abril de 2005*

*Materia(s): Común*

*Tesis: 1a./J. 25/2005*

*Página: 576*

**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 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*



**PODER JUDICIAL**

*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.*

Así, tenemos que una vez analizadas las constancias procesales que integran los autos, esta autoridad judicial determina que **la vía elegida es la correcta**, debido a lo estipulado en el precepto **166** fracción **I**, del Código Procesal Familiar Vigente en el Estado, el cual prevé:

**ARTÍCULO 166.- FORMAS DE PROCEDIMIENTO.** *Para alcanzar la solución procesal se podrán emplear los diversos procedimientos que regula este ordenamiento: I. Controversia Familiar II. Procedimientos No Contenciosos III. Juicios Especiales...*

En relación directa con el diverso **264** de la Ley invocada, que expone:

**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 tales condiciones, atento a los numerales en estudio, la vía analizada es la idónea para este procedimiento.

**III. LEGITIMACIÓN.** Previamente, a realizar el estudio del fondo del presente asunto, se debe establecer la legitimación de las partes en el mismo, pues es un presupuesto procesal necesario, el cual estudio la procedencia de la acción que se ejercita, estudio que se encuentra contemplado en los artículos **11** y **40** del Código Procesal Familiar.

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





**PODER JUDICIAL**

Documental a la cual se le concede pleno valor y eficacia probatoria en términos de lo dispuesto por los artículos **341 fracción IV 404 y 405** del Código Procesal Familiar en relación directa con el numeral **423** del Código Familiar, en virtud de ser documento expedido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones y en el ámbito de su competencia; habida cuenta de que la firma que calza el aludido documento es autógrafa.

Máxime que con ella se acredita la relación filial existente entre las partes del presente juicio y las relaciones paterno-materno filial existentes entre el menor [REDACTED] y la parte actora, que es quien en el Juicio en lo principal ejerce la acción de nulidad de acta de nacimiento [REDACTED] inscrita en el libro [REDACTED] de la Oficialía del Registro Civil [REDACTED] de [REDACTED], Morelos, con fecha de registro [REDACTED]; aseverando ser la madre biológica de dicho menor y por ende su registro como tal ante la oficialía del registro civil y a quien corresponde ejercer la patria potestad y la guarda y custodia del mismo.

Sin perjuicio del análisis y estudio de la procedencia de la acción hecha valer por los litigantes, pues el estudio de la legitimación, no significa la procedencia de la acción misma.

Corroborándose lo anterior, con los siguientes criterios Jurisprudenciales emitidos por nuestro Máximo Tribunal Constitucional:

*Época: Novena Época  
Registro: 176716  
Instancia: Primera Sala*

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

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXII, Noviembre de 2005

Materia(s): Constitucional, Civil

Tesis: 1a. CXLIV/2005

Página: 38

**DOCUMENTOS PÚBLICOS, SU VALOR PROBATORIO. EL ARTÍCULO 403 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL NO VIOLA LA GARANTÍA DE AUDIENCIA.** El hecho de que el citado precepto establezca que los documentos públicos no se perjudicarán en cuanto a su validez por las excepciones alegadas para destruir la acción que en ellos se funde, no viola la garantía de audiencia prevista en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en tanto se refiere sólo al valor probatorio de dichos instrumentos en cuanto a la certeza de su contenido, pero no respecto a la validez legal del acto en ellos consignado. Lo anterior es así si se toma en cuenta que la circunstancia de que un documento se revista de la formalidad de una escritura pública no implica la legalidad del acto jurídico consignado en ella. De ahí que el artículo 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no establezca prohibición alguna para que en juicio, por vía de acción o excepción, pueda invalidarse un acto jurídico contenido en un instrumento, por más que éste se haya elevado al rango de documento público, ya que las acciones que de él provengan están sujetas a todas las excepciones o defensas relativas a su validez intrínseca.

**IV.** El suscrito estima como ineludible que tratándose de asuntos que versen sobre los derechos de niños, se obliga a que éste Juzgador observe por encima de los intereses propios y naturales de los padres, el bienestar del niño, anteponiéndolo al interés de cualquier adulto involucrado en la contienda, incluso supliendo en su provecho la queja deficiente.

En el presente asunto, se desprende que [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], solicita se decrete la guarda y custodia provisional del menor [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] a su favor.

**V. INTERÉS SUPERIOR DE LA INFANCIA.** Al respecto debe señalarse que constituye un deber de esta autoridad, el **privilegiar el interés superior del niño** en cualquier contienda judicial donde se vean involucrados los derechos de los niños.



**PODER JUDICIAL**

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

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece diversas garantías de orden personal y social a favor de los niños, precisamente, en su artículo 4o. dispone que es deber de los padres preservar el derecho de los niños a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental; que los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral, que los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos, y el Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos, otorgando facilidades a los particulares para que se coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

Así mismo, es de señalarse que nuestro país es parte firmante de la **Convención sobre los Derechos del Niño**, adoptada en Nueva York, Estados Unidos de América, en mil novecientos ochenta y nueve, en vigor desde el dos de septiembre de mil novecientos noventa, y ratificada por nuestro país el veintiuno de septiembre de ese mismo año.

Con base en esa declaración de principios de los niños, la citada convención enuncia, entre otros, el derecho a la vida y a un sano desarrollo psicofísico; el derecho a dar su opinión y que ésta sea tomada en cuenta en todos los asuntos que les afecten, incluyendo los de carácter judicial y administrativo; el derecho a ser protegido contra peligros físicos o mentales, contra el descuido, el abuso sexual, la explotación, el uso de drogas y enervantes o el secuestro y la trata, el derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud.

En orden con lo anterior, el sistema jurídico mexicano adopta el concepto "*interés superior de la niñez*", el cual implica que en todo momento las políticas, acciones y toma de decisiones en esta etapa de la vida humana, tendrán que realizarse de modo tal que, en primer término, se busque el beneficio directo del niño o niña a quien van dirigidas.

En este panorama, la aparición del concepto interés superior de la niñez supedita, con mayor claridad, los derechos que las personas adultas pudieran tener sobre un niño o niña, al deber de atenderlos y cuidarlos, buscando siempre el mayor beneficio posible para ellos, como un imperativo de la comunidad hacia las personas que ejercen la patria potestad, con ello, la función social es ahora explícitamente de orden público e interés social.

Derivado de la adopción de la referida convención internacional, se publica en el Diario Oficial de la Federación la **Ley General de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes** con el fin de desarrollar los lineamientos que derivan del artículo 4o. constitucional, y así atender la necesidad de establecer principios básicos conforme a los cuales el orden jurídico mexicano habrá de proteger que niñas, niños y adolescentes ejerzan sus garantías y sus derechos, estableciendo para tal efecto, como principio central el del "**interés superior de la infancia**", que tal como se encuentra dispuesto en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, implica que las políticas, las acciones y la toma de decisiones relacionadas con ese periodo de la vida, tienen que darse de tal manera que, en primer término y antes de cualquier otra consideración, se busque el beneficio directo del infante y del adolescente a quien van dirigidas, señalándose en esa convención que las instituciones de bienestar social, tanto públicas como privadas, los



**PODER JUDICIAL**

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

tribunales, las autoridades administrativas y los órganos legislativos deben corresponder a ese interés superior del niño, de modo y manera tales que quien pretenda fundamentar una decisión o medida en el interés superior del niño, deberá regirse por la interpretación que se desprende del conjunto de las disposiciones de esa convención.

En las condiciones apuntadas, debe concluirse que toda contienda judicial en que se vean involucrados derechos inherentes a los niños, debe resolverse atendiendo al interés superior del niño, conforme lo disponen la **Convención sobre los Derechos del Niño** y la **Ley General de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes**.

El interés superior del niño, tiene justificación constitucional y encuentra también su fundamento en el derecho internacional. En efecto, se ha reconocido al interés superior de la infancia como un principio implícito de rango constitucional y como un punto de convergencia con el corpus iuris internacional de protección de la niñez.

En este sentido, **el interés superior del niño es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de los derechos del niño**. No sólo es mencionado expresamente en varios instrumentos, sino que es constantemente invocado por los órganos internacionales encargados de aplicar esas normas.

El artículo 3.1 de la **Convención sobre los Derechos del Niño** establece que en cualquier medida que tomen las autoridades estatales deben tener en cuenta de forma primordial el interés superior del niño. Los artículos 9, 18,

20, 21, 37 y 40 también mencionan expresamente este principio.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el interés superior del niño es un **“punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades”**, y ha dicho también que se trata de un criterio al que **“han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos”**.

Por su parte, el Comité para los Derechos del Niño ha señalado que **“el principio del interés superior del niño se aplica a todas las medidas que afecten a los niños y exige medidas activas, tanto para proteger sus derechos y promover su supervivencia, crecimiento y bienestar como para apoyar y asistir a los padres y a otras personas que tengan la responsabilidad cotidiana de la realización de los derechos del niño”**.

Asimismo, se ha establecido que, en el ámbito jurisdiccional, el interés superior del menor de edad es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un niño en un caso concreto o que pueda afectar los intereses de algún niño.

Este principio ordena la realización de una interpretación sistemática que, para darle sentido a la norma en cuestión, tome en cuenta los deberes de protección de los niños y los derechos especiales de éstos, previstos en la Constitución, tratados internacionales y



**PODER JUDICIAL**

Juzgado Civil de Primera Instancia del  
Séptimo Distrito Judicial en el Estado.  
Segunda Secretaría de Acuerdos.  
Juicio: CONTROVERSIAS DEL ORDEN FAMILIAR  
EXPEDIENTE 287/2021  
SENTENCIA INTERLOCUTORIA  
MEDIDAS PROVISIONALES

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

leyes de protección de la niñez. Cuando se trata de medidas legislativas o administrativas que afecten derechos de los menores de edad, el interés superior del niño demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión.

En consecuencia, en los juicios en los que directa o indirectamente se ven involucrados los derechos de los niños, el interés superior de la infancia impone resolver la controversia atendiendo lo que es mejor para los niños.

En definitiva, todas las medidas sobre el cuidado y educación de los hijos deben ser adoptadas teniendo en cuenta el interés superior de la niñez, no el de los padres, pues no son las condiciones psicológicas o afectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptarse, sino exclusivamente el bien de los hijos.

Con motivo de lo anterior y como precedente de nuestro análisis, resulta viable tomar en consideración lo resuelto en las siguientes Jurisprudencias:

*Época: Décima Época  
Registro: 159897  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1  
Materia(s): Constitucional  
Tesis: 1a./J. 25/2012 (9a.)  
Página: 334*

**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO.** *En términos de los artículos 4o., párrafo octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991; y 3, 4, 6 y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales, en todas las medidas que tomen relacionadas con los menores, deben*

atender primordialmente al interés superior del niño; concepto que interpretó la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia contenciosa aceptó el Estado Mexicano el 16 de diciembre de 1998) de la siguiente manera: "la expresión 'interés superior del niño' ... implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño".

Época: Décima Época

Registro: 2006593

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 7, Junio de 2014, Tomo I

Materia(s): Constitucional

Tesis: 1a./J. 44/2014 (10a.)

Página: 270

**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS.** Resulta ya un lugar común señalar que la configuración del interés superior del menor, como concepto jurídico indeterminado, dificulta notablemente su aplicación. Así, a juicio de esta Primera Sala, es necesario encontrar criterios para averiguar, racionalmente, en qué consiste el interés del menor y paralelamente determinarlo en concreto en los casos correspondientes. Es posible señalar que todo concepto indeterminado cabe estructurarlo en varias zonas. Una primera zona de certeza positiva, que contiene el presupuesto necesario o la condición inicial mínima. Una segunda zona de certeza negativa, a partir de la cual nos hallamos fuera del concepto indeterminado. En tercer y último lugar la denominada zona intermedia, más amplia por su ambigüedad e incertidumbre, donde cabe tomar varias decisiones. En la zona intermedia, para determinar cuál es el interés del menor y obtener un juicio de valor, es necesario precisar los hechos y las circunstancias que lo envuelven. En esta zona podemos observar cómo el interés del menor no es siempre el mismo, ni siquiera con carácter general para todos los hijos, pues éste varía en función de las circunstancias personales y familiares. Además, dicha zona se amplía cuando pasamos -en la indeterminación del concepto- del plano jurídico al cultural. Por lo anterior, es claro que el derecho positivo no puede precisar con exactitud los límites del interés superior del menor para cada supuesto de hecho planteado. Son los tribunales quienes han de determinarlo moviéndose en esa "zona intermedia", haciendo uso de valores o criterios racionales. En este sentido, es posible señalar como criterios relevantes para la determinación en concreto del interés del menor en todos aquellos casos en que esté de por medio la situación familiar de un menor, los siguientes: a) se deben satisfacer, por el medio más idóneo, las necesidades materiales básicas o vitales del menor, y las de tipo espiritual, afectivas y educacionales; b) se deberá atender a los deseos, sentimientos y opiniones del menor, siempre que sean compatibles con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento; y c) se debe mantener, si es posible, el statu quo material y espiritual del menor y atender a la incidencia que toda alteración del mismo pueda tener en su personalidad y para su futuro. Asimismo, es necesario advertir que para valorar el interés del menor, muchas veces se impone un estudio comparativo y en ocasiones beligerante entre varios intereses en conflicto, por lo que el juez tendrá que examinar



PODER JUDICIAL

las circunstancias específicas de cada caso para poder llegar a una solución estable, justa y equitativa especialmente para el menor, cuyos intereses deben primar frente a los demás que puedan entrar en juego, procurando la concordancia e interpretación de las normas jurídicas en la línea de favorecer al menor, principio consagrado en el artículo 4o. constitucional.

Época: Décima Época  
Registro: 2006011  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I  
Materia(s): Constitucional  
Tesis: 1a./J. 18/2014 (10a.)  
Página: 406

**INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL.** En el ámbito jurisdiccional, el interés superior del niño es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un niño en un caso concreto o que pueda afectar los intereses de algún menor. Este principio ordena la realización de una interpretación sistemática que, para darle sentido a la norma en cuestión, tome en cuenta los deberes de protección de los menores y los derechos especiales de éstos previstos en la Constitución, tratados internacionales y leyes de protección de la niñez. Cuando se trata de medidas legislativas o administrativas que afecten derechos de los menores, el interés superior del niño demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión.

Jurisprudencias citadas, que tienen coordinación con lo sustentado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en diversas sentencias que disponen:

[Corte IDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, Párrafo 105 Argentina | 2012](#)

105. Este Tribunal considera que la observancia de las disposiciones legales y la diligencia en los procedimientos judiciales son elementos fundamentales para proteger el interés **superior del** niño. Por otra parte, no puede invocarse el interés **superior del** niño para legitimar la inobservancia de requisitos legales, la demora o errores en los procedimientos judiciales.

[Corte IDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, Párrafo 49 Argentina | 2012](#)

49. Respecto **del** interés **superior del** niño, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos **del** niño se funda en la dignidad misma **del** ser

humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades. En el mismo sentido, conviene observar que, para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia **del interés superior del niño**, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos **del Niño** establece que éste requiere "cuidados especiales", y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir "medidas especiales de protección" [55].

[55] Cfr. Opinión Consultiva OC-17/02, supra nota 51, párrs. 56 y 60, y Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, supra nota 50, párr. 108.

[Corte IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, Párrafo 108](#)

[Chile | 2012](#)

108. El objetivo general de proteger el principio **del interés superior del niño** es, en sí mismo, un fin legítimo y es, además, imperioso. En relación al interés **superior del niño**, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos de las niñas y los niños se funda en la dignidad misma **del ser humano**, en las características propias de los niños y las niñas, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades<sup>122</sup>. En el mismo sentido, conviene observar que, para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia **del interés superior del niño**, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos **del Niño** establece que éste requiere "cuidados especiales", y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir "medidas especiales de protección"<sup>123</sup>.

<sup>122</sup>Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos **del Niño**. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 56. En igual sentido, ver: Preámbulo de la Convención Americana.

<sup>123</sup> Opinión Consultiva OC-17/02, supra nota 122, párr. 60.

Criterios vinculantes para los Tribunales, nacionales en términos de la siguiente Jurisprudencia al constituir una extensión de la **Convención Americana sobre Derechos Humanos**, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a las autoridades a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona.

Época: Décima Época

Registro: 2006225

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación



**PODER JUDICIAL**

*Libro 5, Abril de 2014, Tomo I  
Materia(s): Común  
Tesis: P./J. 21/2014 (10a.)  
Página: 204*

**JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.**

*Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.*

Por lo que, debe entenderse al **principio superior de la infancia**, como una directriz interpretativa y un principio jurídico rector que **exige una máxima e íntegra protección a los derechos cuya titularidad corresponde a un menor de edad**, lo que, impone una doble carga a las autoridades jurisdiccionales, ya que, se debe interpretar sistemáticamente todo el entramado normativo que protege los derechos de la infancia.

El principio de interés superior implica que los intereses de los niños deben protegerse con mayor intensidad, por lo que no es necesario que se genere un daño a los bienes o derechos de los niños para que se vean afectados, sino que basta con que éstos se coloquen en una situación de riesgo; como acontece en el caso particular, en virtud de que, la forma de resolver el

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

presente juicio, tendrá una repercusión en el niño inmiscuido en el presente asunto.

## **VI. NATURALEZA DE LA MEDIDA PROVISIONAL.**

Conforme lo previsto por el artículo **14 de la Constitución Federal** mediante los procesos, los órganos jurisdiccionales tienen la facultad de privar de sus derechos a un gobernado para otorgárselos a otro, contra el que hubiera contendido, por estimar que a este último le corresponde, de acuerdo con lo probado en juicio. Empero, todo proceso requiere tiempo para que se realice con todas las formalidades que la ley dispone.

De lo anterior se observa el importante papel de las medidas cautelares, que indudablemente tienen por objeto primordial, preservar la materia del juicio, asegurando provisionalmente los bienes, la situación jurídica, el derecho o interés de que se trate, para que la sentencia que en su día declare el derecho del promovente, pueda ser ejecutado eficaz e íntegramente.

Ahora bien, las medidas cautelares constituyen resoluciones provisionales que se caracterizan, generalmente, por **ser accesorias y sumarias**; accesorias, en tanto la privación no constituye un fin en sí mismo; y sumarias, debido a que se tramitan en plazos breves; y cuyo objeto es, previendo el peligro en la dilación, suplir interinamente la falta de una resolución asegurando su eficacia, por lo que tales medidas, al encontrarse dirigidas a garantizar la existencia de un derecho cuyo titular estima que puede sufrir algún menoscabo, constituyen un instrumento no sólo de otra resolución, sino también del interés público, pues buscan restablecer el ordenamiento jurídico conculcado desapareciendo, provisionalmente, una situación que se reputa antijurídica; por lo que debe considerarse que la



**PODER JUDICIAL**

emisión de tales providencias no constituye un acto privativo, pues sus efectos provisionales quedan sujetos, indefectiblemente, a los resultados del procedimiento jurisdiccional en el que se dicten.

Las medidas provisionales tienen las siguientes características:

- a) **Que lo solicite una de las partes**
- b) **Interés jurídico**
- c) **Provisionalidad**
- d) **Perjuicio en la demora.**
- e) **Apariencia de un buen derecho**
- f) **Audiencia posterior**

La primera hipótesis se refiere a la **solicitud que realice alguna de las partes**, como lo sostiene el maestro Burgoa, *“esta condición es inherente al principio de la petición de parte como causa generadora de la actuación jurisdiccional, de tal suerte que, no existiendo aquélla, no puede desplegarse”*.

Agrega, más adelante, el distinguido jurista, *“el requisito de la solicitud necesaria de la suspensión tiene su razón de ser en que, según el criterio sustentado por el legislador, la naturaleza de los actos reclamados distintos de los mencionados en el artículo 123, no acusan la suficiente gravedad para que la concesión de dicha medida cautelar se formule oficiosamente, por lo que es el propio interés del agraviado, manifestado en la petición correspondiente lo que debe constituir la base del otorgamiento de la suspensión”*.

La segunda hipótesis representa al **interés jurídico**; la promovente debe acreditar la afectación que le irroga el no decretamiento de las medidas provisionales, pues no pueden decretarse las mismas, si no está demostrado, aún de manera presuntiva, su interés jurídico, en razón que el estudio de los referidos presupuestos deben partir de un

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

acto concreto de afectación que viole la esfera jurídica del que lo solicita y no de análisis abstractos de los hechos, puesto que, no tendría caso hacer todo un estudio y análisis si no está demostrado que quien solicita la medida tiene legitimación para solicitarla, porque además no hay que olvidar quien pide la medida cautelar, está pidiendo un adelanto de los efectos de la sentencia definitiva.

La tercera hipótesis, se refiere a la **provisionalidad**, y con esto, se quiere decir que las medidas provisionales decretadas pueden ser modificadas durante el juicio, cuando la autoridad tenga mayores elementos de convicción para modificar sus efectos, además de que pueden ser alteradas en sentencia definitiva y en materia familiar en un juicio posterior, cuando cambien las circunstancias que dieron origen a la imposición de las mismas.

La cuarta hipótesis consiste en el **peligro en la demora**, se desprende de la naturaleza de las medidas cautelares, ya que constituyen un lugar común en toda la construcción dogmática de estas figuras que se erige en torno a paliar precautoriamente el tiempo que emplean los tribunales de justicia en resolver el conflicto ante ellos planteado con la finalidad de no hacer ilusorio el cumplimiento de la eventual sentencia que se dicte acogiendo la pretensión del demandante.

En efecto, el peligro de demora, es el peligro que supone para un derecho o un posible derecho, el tiempo que pueda demorarse en pronunciarse la sentencia definitiva en el juicio principal, dicho peligro constituye la base o fundamento de toda medida cautelar.

En quinto lugar, se encuentra la **apariencia del buen derecho** que viene a ser una ponderación del juzgador



**PODER JUDICIAL**

para que, previamente al dictado de una sentencia definitiva, se protejan derechos fundamentales que pudiesen ser afectados de manera irreparable.

En último lugar, tenemos la **audiencia posterior**, es decir, no es necesario que la contraparte intervenga en el pronunciamiento de la medida provisional, ya que, solo deberá decretarse con las alegaciones hechas por el solicitante y las pruebas hasta el momento ofrecidas, y el sujeto afectado al ser parte del juicio podrá aportar los elementos probatorios que considere convenientes con posterioridad a la interposición de la medida; **consecuentemente, para la imposición de las medidas no rige la garantía de previa audiencia.**

Lo anterior, conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que ordena:

*Época: Novena Época  
Registro: 196727  
Instancia: Pleno  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
Tomo VII, Marzo de 1998  
Materia(s): Constitucional, Común  
Tesis: P./J. 21/98  
Página: 18*

**MEDIDAS CAUTELARES. NO CONSTITUYEN ACTOS PRIVATIVOS, POR LO QUE PARA SU IMPOSICIÓN NO RIGE LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA.** Conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la garantía de previa audiencia, establecida en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, únicamente rige respecto de los actos privativos, entendiéndose por éstos los que en sí mismos persiguen la privación, con existencia independiente, cuyos efectos son definitivos y no provisionales o accesorios. Ahora bien, las medidas cautelares constituyen resoluciones provisionales que se caracterizan, generalmente, por ser accesorias y sumarias; accesorias, en tanto la privación no constituye un fin en sí mismo; y sumarias, debido a que se tramitan en plazos breves; y cuyo objeto es, previendo el peligro en la dilación, suplir interinamente la falta de una resolución asegurando su eficacia, por lo que tales medidas, al encontrarse dirigidas a garantizar la existencia de un derecho cuyo titular estima que puede sufrir algún menoscabo, constituyen un instrumento no sólo de otra resolución, sino también del interés público, pues buscan restablecer el

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

*ordenamiento jurídico conculcado desapareciendo, provisionalmente, una situación que se reputa antijurídica; por lo que debe considerarse que la emisión de tales providencias no constituye un acto privativo, pues sus efectos provisionales quedan sujetos, indefectiblemente, a las resultas del procedimiento administrativo o jurisdiccional en el que se dicten, donde el sujeto afectado es parte y podrá aportar los elementos probatorios que considere convenientes; consecuentemente, para la imposición de las medidas en comento no rige la garantía de previa audiencia.*

Ahora, toda medida cautelar o precautoria necesariamente debe estar prevista en la ley, en la que se especificarán los casos concretos los cuales se puedan otorgar, y las condiciones en que éstas se justifique, lo que conlleva a que todo Juez al que se le solicite una medida de esa naturaleza deba hacer un análisis de la apariencia del buen derecho de quien la pide, que consiste en una credibilidad objetiva y seria que descarte una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o cuestionable, lo que se logrará a través de un conocimiento superficial, dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso.

De la interpretación armónica y sistemática de los artículos **230** al **240** del Código Procesal Familiar, se desprende que las medidas provisionales se decretarán a petición de parte legítima, cuando exista un peligro de daño por el retardo en la ejecución de la sentencia definitiva y tendrá por objeto asegurar sus efectos, la autoridad solo tendrá que apreciar la existencia de peligro y de todas las circunstancias que motiven la providencia cautelar, sin substanciación alguna, ni audiencia de la contraparte, y solo con vista de las alegaciones y de la justificación documental que presente el solicitante. Las providencias cautelares podrán decretarse, según las circunstancias como actos anteriores a la demanda, durante el juicio y un después de dictada la sentencia definitiva.



PODER JUDICIAL

## VII. ESTUDIO DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES.

Antes de entrar al análisis y procedencia de las medidas provisionales solicitadas, se estima oportuno precisar que atendiendo a las actuaciones que integran el sumario en que se actúa, la medida principal que el Juzgador considera conveniente decretar, versa respecto de la **guarda y custodia** del infante [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], tomando en consideración que de la procedencia o improcedencia de dicha medida, dependerán el resto de las medidas entre las que se encuentra la de convivencias que se deberán decretar en el fondo del presente asunto.

**A). GUARDA, CUSTODIA y DEPOSITO.** En este apartado, se analizará la idoneidad de la madre biológica del infante [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], así como de los padres legales para ostentar su **guarda y custodia**.

**1. INTERÉS SUPERIOR DE LA NIÑEZ COMO EJE RECTOR DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES SOBRE GUARDA y CUSTODIA.** En relación al papel del interés superior del niño dentro de los juicios en los que se debate su guarda y custodia por sus progenitores legales y los biológicos, el interés superior de la infancia, es un criterio ordenador, que ha de guiar cualquier decisión sobre la guarda y custodia.

Por lo que la resolución del presente asunto, debe tener como eje y propósito fundamental, el privilegiar el interés del menor [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED].

Por todo lo anterior, se advierte que el interés del niño constituye el límite y punto de referencia último de la

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

institución de la guarda y custodia, así como de su propia operatividad y eficacia. En esta lógica, a la hora de decidir la forma de atribución a los impetrantes de la guarda y custodia, hay que tener en cuenta que la regulación de cuantos deberes y facultades configuran la misma siempre está pensada y orientada en beneficio de los hijos, finalidad que es común para el conjunto de las relaciones paterno-filiales, y este criterio proteccionista se refleja también en las medidas judiciales que han de adoptarse en relación con el cuidado y educación de los hijos.

En definitiva, todas las medidas sobre el cuidado y educación de los hijos deben ser adoptadas teniendo en cuenta el interés de éstos, no el de los padres, pues no son las condiciones psicológicas o afectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptarse, sino exclusivamente el bien de los hijos.

Este criterio vincula tanto a los órganos jurisdiccionales como al resto de los poderes públicos e, incluso, a los padres y ciudadanos; de manera que han de adoptarse aquellas medidas que sean más adecuadas a la edad de los menores, para ir construyendo progresivamente el control acerca de su situación personal y proyección de futuro, evitando siempre que el menor pueda ser manipulado, buscando, por el contrario, su formación integral y su integración familiar y social.

En relación al papel del interés superior del niño dentro de los juicios en los que se debate su guarda y custodia por sus progenitores, se ha enfatizado que el interés superior del infante, previsto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, **como criterio ordenador, ha de guiar cualquier decisión sobre guarda y custodia.**



**PODER JUDICIAL**

En este sentido, es posible señalar como criterios relevantes para la determinación en concreto del interés del niño, en los casos en que esté de por medio la situación familiar de un infante, los siguientes:

a) se debe proveer, por el medio más idóneo, a las necesidades materiales básicas o vitales, y a las de tipo espiritual, afectivas y educacionales;

b) se deberá atender a los deseos, sentimientos y opiniones del niño, siempre que sean compatibles con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento; y,

c) se debe mantener, si es posible, el statu quo material y espiritual del menor y atender a la incidencia que toda alteración del mismo pueda tener en su personalidad y para su futuro.

Lo anterior como se dispone en las siguientes jurisprudencias que se citan:

*Época: Décima Época  
Registro: 2006226  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 5, Abril de 2014, Tomo I  
Materia(s): Constitucional, Civil  
Tesis: 1a./J. 23/2014 (10a.)  
Página: 450*

**GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. ELEMENTOS A LOS QUE HA DE ATENDER EL JUEZ AL MOMENTO DE MOTIVAR SU DECISIÓN.** *El interés superior de los menores, previsto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como criterio ordenador, ha de guiar cualquier decisión sobre guarda y custodia de menores de edad. Dicho de otro modo, el interés del menor constituye el límite y punto de referencia último de la institución de la guarda y custodia, así como de su propia operatividad y eficacia. En consecuencia, al interpretar la norma aplicable al caso concreto, el juez habrá de atender, para la adopción de la medida debatida, a los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en una familia determinada, buscando lo que se entiende mejor para los hijos, para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física, teniendo presente los elementos individualizados como criterios orientadores, sopesando las necesidades de atención, de cariño, de alimentación, de educación y ayuda escolar, de desahogo*

*material, de sosiego y clima de equilibrio para su desarrollo, las pautas de conducta de su entorno y sus progenitores, el buen ambiente social y familiar que pueden ofrecerles, sus afectos y relaciones con ellos, en especial si existe un rechazo o una especial identificación; la edad y capacidad de autoabastecerse de los menores, entre muchos otros elementos que se presenten en cada caso concreto.*

*Época: Décima Época*

*Registro: 2006227*

*Instancia: Primera Sala*

*Tipo de Tesis: Jurisprudencia*

*Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*

*Libro 5, Abril de 2014, Tomo I*

*Materia(s): Constitucional*

*Tesis: 1a./J. 31/2014 (10a.)*

*Página: 451*

**INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y ATRIBUCIÓN DE LA GUARDA Y CUSTODIA.** *Como criterio ordenador, el interés superior de los menores previsto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha de guiar cualquier decisión sobre guarda y custodia. Dicho de otro modo, el interés del menor constituye el límite y punto de referencia último de la institución de la guarda y custodia, así como de su propia operatividad y eficacia. En esta lógica, a la hora de decidir la forma de atribución a los progenitores de la guarda y custodia, hay que tener en cuenta que la regulación de cuantos deberes y facultades configuran la patria potestad, siempre está pensada y orientada en beneficio de los hijos, finalidad que es común para el conjunto de las relaciones paterno-filiales; y este criterio proteccionista se refleja también en las medidas judiciales que han de adoptarse en relación con el cuidado y educación de los hijos. En definitiva, todas las medidas sobre el cuidado y educación de los hijos deben ser adoptadas teniendo en cuenta el interés de éstos, que no el de los padres, pues no son las condiciones psicológicas o afectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptar, sino exclusivamente el bienestar de los hijos. El criterio antes reseñado vincula tanto a los órganos jurisdiccionales como al resto de los poderes públicos e, incluso, a los padres y ciudadanos, de manera que han de adoptarse aquellas medidas que sean más adecuadas a la edad de los menores, para ir construyendo progresivamente el control acerca de su situación personal y proyección de futuro, evitando siempre que el menor pueda ser manipulado, buscando, por el contrario, su formación integral y su integración familiar y social.*

**2. PRINCIPIO DE IGUALDAD EN EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN INFANTE.** La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar, a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al mero papel de ama de casa y, por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e



**PODER JUDICIAL**

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

Juzgado Civil de Primera Instancia del  
Séptimo Distrito Judicial en el Estado.  
Segunda Secretaría de Acuerdos.  
Juicio: CONTROVERSIA DEL ORDEN FAMILIAR  
EXPEDIENTE 287/2021  
SENTENCIA INTERLOCUTORIA  
MEDIDAS PROVISIONALES

independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia.

Actualmente, es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los niños, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora.

Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas, y dicha dinámica debe tener reflejo en la decisión que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos.

En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, actualmente, el reparto de las funciones familiares es objeto de discusión, negociación y pacto entre los cónyuges.

Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes -los miembros de la pareja-, cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los niños.

De tales consideraciones emanó la tesis siguiente:

*Época: Décima Época*

*Registro: 2000867*

*Instancia: Primera Sala*

*Tipo de Tesis: Aislada*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

**PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO.** Tradicionalmente, la justificación de las normas civiles que otorgan preferencia a la madre en el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores de edad se fundamentaba en una idea preconcebida, bajo la cual, la mujer gozaba de una específica aptitud para cuidar a los hijos. Esta justificación era acorde con una visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer. El género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades, lo que conllevaba un claro dominio social del hombre sobre la mujer, la cual se concebía únicamente como madre y ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos. Esta idea no es compartida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y resulta inadmisibles en un ordenamiento jurídico como el nuestro, en el cual el principio de igualdad entre hombres y mujeres resulta uno de los pilares fundamentales del sistema democrático. La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al papel de ama de casa y, por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia. Esta Primera Sala también se separa de aquellas justificaciones basadas en que la presunción de ser la madre la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia, tiene sustento en la realidad social y en las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional. Es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida judicial que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos menores. En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, ahora, el reparto de las funciones familiares ha de ser objeto de discusión, de negociación, de pacto entre los cónyuges. Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes (los miembros de la pareja), cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los menores.

### **3. EL MAYOR BENEFICIO PARA EL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE COMO FACTOR DETERMINANTE PARA OTORGAR SU GUARDA Y CUSTODIA.**

Continuando con la lógica vertida sobre el interés superior del niño el legislador ha optado por otorgar preferencia a la



**PODER JUDICIAL**

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

madre en el momento de atribuir la guarda y custodia de un menor. **Sin embargo, este tipo de normas no deben ser interpretadas en función del estereotipo de género en el que la mujer resulta, ser la persona más preparada para tal tarea.**

Es innegable que en los primeros meses y años de vida, las previsiones de la naturaleza producen una identificación total del hijo con la madre. Y no sólo nos referimos a las necesidades biológicas del niño en cuanto a la alimentación a través de la leche materna, sino -y como lo han ido desarrollando diversos especialistas en la materia a nivel internacional- el protagonismo de las madres en la conformación de la personalidad de sus hijos durante la primera etapa de su vida resulta determinante en el desarrollo de su conducta hacia el futuro.

En esta lógica, la determinación de la guarda y custodia a favor de la mujer está basada en la preservación del interés superior del niño; el cual, como ya señalamos, resulta el criterio proteccionista al que se debe acudir.

Esta idea también responde a un compromiso internacional del Estado Mexicano, contenido en el artículo **16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.**

Ahora bien, como también han señalado los expertos, pasado cierto periodo de tiempo, se opera un progresivo proceso de individuación del niño a través de la necesaria e insustituible presencia de ambos progenitores.

El niño necesita tanto de su madre como de su padre, aunque de modo diferente, en función de la edad. Ambos progenitores deben hacer posible y propiciar la presencia efectiva de esas funciones simbólicas en el proceso de maduración personal de los hijos.

En definitiva, y como ya lo ha manifestado aquellas disposiciones en las cuales se establece una preferencia para que el padre tenga la guarda y custodia de sus hijos, de forma indudable deben preservar el interés superior del niño. De lo cual se advierte que no existe una presunción de idoneidad absoluta a favor de que el padre detente dicha guarda y custodia, consecuentemente, el juzgador deberá adoptar, en el caso en concreto, la decisión que no sólo sea menos perjudicial, sino la que sea más benéfica para el desarrollo integral del niño.

En efecto, el Juez, al aplicar la norma de preferencia, ha de atender los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en una familia determinada, buscando lo que se entiende mejor para los hijos, para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física, teniendo presentes los elementos individualizados como criterios orientadores, sopesando las necesidades de atención, de cariño, de alimentación, de educación y ayuda escolar, de desahogo material, de sosiego y clima de equilibrio para su desarrollo, las pautas de conducta de su entorno y sus progenitores, el buen ambiente social y familiar que pueden ofrecerles, sus afectos y relaciones con ellos, en especial si existe un rechazo o una especial identificación, su edad y capacidad de autoabastecerse, entre muchos otros elementos que se presenten en cada caso concreto.

Ésta es la exigencia que subyace del interés superior del niño y a través de la cual debe ser interpretada la



**PODER JUDICIAL**

norma de preferencia a la madre. En esta lógica, la guarda y custodia no deberá ser otorgada, en automático y sin más razonamiento, a la madre, a pesar de la preferencia establecida por el legislador.

Por lo tanto, como procedentes de nuestro análisis es necesario citar los siguientes criterios jurisprudenciales:

*Época: Décima Época  
Registro: 2006791  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 7, Junio de 2014, Tomo I  
Materia(s): Constitucional, Civil  
Tesis: 1a./J. 53/2014 (10a.)  
Página: 217*

**GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. LA DECISIÓN JUDICIAL RELATIVA A SU OTORGAMIENTO DEBERÁ ATENDER A AQUEL ESCENARIO QUE RESULTE MÁS BENÉFICO PARA EL MENOR [INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 4.228, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO].** Como ya lo ha establecido esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no existe en nuestro ordenamiento jurídico una suerte de presunción de idoneidad absoluta que juegue a favor de alguno de los progenitores pues, en principio, tanto el padre como la madre están igualmente capacitados para atender de modo conveniente a los hijos. Así las cosas, el intérprete, al momento de aplicar el inciso a), de la fracción II, del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, que dispone que si no se llega a ningún acuerdo respecto a la guarda y custodia, "los menores de diez años quedarán al cuidado de la madre, salvo que sea perjudicial para el menor", deberá atender, en todo momento, al interés superior del menor. Lo anterior significa que la decisión judicial al respecto no sólo deberá atender a aquel escenario que resulte menos perjudicial para el menor, sino, por el contrario, deberá buscar una solución estable, justa y equitativa que resulte lo más benéfica para éste. La dificultad estriba en determinar y delimitar el contenido del interés superior del menor, ya que no puede ser establecido con carácter general y de forma abstracta; la dinámica de las relaciones familiares es extraordinariamente compleja y variada y es dicha dinámica, así como las consecuencias y efectos que la ruptura haya ocasionado en los integrantes de la familia, la que determinará cuál es el sistema de custodia más beneficioso para los menores. Así las cosas, el juez habrá de valorar las especiales circunstancias que concurren en cada progenitor y determinar cuál es el ambiente más propicio para el desarrollo integral de la personalidad del menor, lo cual se puede dar con ambos progenitores o con uno solo de ellos, ya sea la madre o el padre. En conclusión, la tutela del interés preferente de los hijos exige, siempre y en cualquier caso, que se otorgue la guarda y custodia en aquella forma (exclusiva o compartida, a favor del padre o de la madre), que se revele como la más benéfica para el menor.

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

Época: Décima Época  
Registro: 2006790  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 7, Junio de 2014, Tomo I  
Materia(s): Constitucional, Civil  
Tesis: 1a./J. 52/2014 (10a.)  
Página: 215

**GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. EL ARTÍCULO 4.228, FRACCIÓN II, INCISO A), DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO, INTERPRETADO A LA LUZ DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD PREVISTOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ES CONSTITUCIONAL.** El artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, establece que: "Cuando sólo uno de los que ejercen la patria potestad deba hacerse cargo provisional o definitivamente de la guarda y custodia de un menor, se aplicarán las siguientes disposiciones: I. Los que ejerzan la patria potestad convendrán quién de ellos se hará cargo de la guarda y custodia del menor. II. Si no llegan a ningún acuerdo: a) Los menores de diez años quedarán al cuidado de la madre, salvo que sea perjudicial para el menor." A juicio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, esta porción normativa resulta constitucional, siempre y cuando se interprete a la luz del interés superior de los menores y del principio de igualdad. En primer término, es necesario señalar que al momento de decidir la forma de atribución a los progenitores de la guarda y custodia, hay que tener en cuenta que la regulación de cuantos deberes y facultades configuran la patria potestad, siempre está pensada y orientada en beneficio de los hijos, finalidad que es común para el conjunto de las relaciones paterno-filiales y, cabría agregar, este criterio proteccionista debe reflejarse también en las medidas judiciales que han de adoptarse en relación con el cuidado y educación de los hijos. En esta lógica, el legislador puede optar por otorgar preferencia a la madre en el momento de atribuir la guarda y custodia de un menor; sin embargo, este tipo de normas no deben ser interpretadas en clave de un estereotipo en el que la mujer resulta, per se, la persona más preparada para tal tarea. Es innegable que en los primeros meses y años de vida, las previsiones de la naturaleza conllevan una identificación total del hijo con la madre. Y no sólo nos referimos a las necesidades biológicas del menor en cuanto a la alimentación a través de la leche materna, sino, y como lo han desarrollado diversos especialistas en la materia a nivel internacional, el protagonismo de las madres en la conformación de la personalidad de sus hijos durante la primera etapa de su vida resulta determinante en el desarrollo de su conducta hacia el futuro. En esta lógica, la determinación de la guarda y custodia a favor de la mujer está basada en la preservación del interés superior del menor, el cual, como ya señalamos, resulta el criterio proteccionista al que se debe acudir. Esta idea, además, responde a un compromiso internacional del Estado mexicano contenido en el artículo 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ahora bien, como también señalan los expertos, pasado cierto periodo de tiempo, se opera un progresivo proceso de individuación del niño a través de la necesaria e insustituible presencia de ambos progenitores. El menor necesita tanto de su madre como de su padre, aunque de modo diferente, en función de la edad; ambos progenitores deben hacer posible y propiciar la presencia efectiva de esas



**PODER JUDICIAL**

*funciones simbólicas en el proceso de maduración personal de los hijos.*

*Época: Décima Época  
Registro: 2006226  
Instancia: Primera Sala  
Tipo de Tesis: Jurisprudencia  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 5, Abril de 2014, Tomo I  
Materia(s): Constitucional, Civil  
Tesis: 1a./J. 23/2014 (10a.)  
Página: 450*

**GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. ELEMENTOS A LOS QUE HA DE ATENDER EL JUEZ AL MOMENTO DE MOTIVAR SU DECISIÓN.** *El interés superior de los menores, previsto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como criterio ordenador, ha de guiar cualquier decisión sobre guarda y custodia de menores de edad. Dicho de otro modo, el interés del menor constituye el límite y punto de referencia último de la institución de la guarda y custodia, así como de su propia operatividad y eficacia. En consecuencia, al interpretar la norma aplicable al caso concreto, el juez habrá de atender, para la adopción de la medida debatida, a los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en una familia determinada, buscando lo que se entiende mejor para los hijos, para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física, teniendo presente los elementos individualizados como criterios orientadores, sopesando las necesidades de atención, de cariño, de alimentación, de educación y ayuda escolar, de desahogo material, de sosiego y clima de equilibrio para su desarrollo, las pautas de conducta de su entorno y sus progenitores, el buen ambiente social y familiar que pueden ofrecerles, sus afectos y relaciones con ellos, en especial si existe un rechazo o una especial identificación; la edad y capacidad de autoabastecerse de los menores, entre muchos otros elementos que se presenten en cada caso concreto.*

**4. ELEMENTOS PROBATORIOS PARA ACREDITAR LA NECESIDAD y URGENCIA DE LA MEDIDA.** En este apartado se procederá al estudio de los medios probatorios ofrecidos para acreditar la procedencia de las medidas provisionales solicitadas por los litigantes.

**i. La Pericial en Materia de Biología Molecular “ADN”:**

Misma que fue desahogada el diecisiete de Noviembre de dos mil veintiuno. Y toda vez que en tratándose de la investigación de la paternidad legal para esclarecer lo planteado en un asunto de desconocimiento o

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

reconocimiento de paternidad, el desahogo de la prueba pericial genética es preponderante e idónea para determinar la filiación, sirven de apoyo a lo anterior los criterios emitidos por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito que dicen:

No. Registro: 176,668. .Tesis aislada. Materia(s): Civil. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXII, Noviembre de 2005. Tesis: II.2o.C.501 C. Página: 911. **PERICIAL EN GENÉTICA. SU DESAHOGO ES PREPONDERANTE EN UN JUICIO DE DESCONOCIMIENTO O RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD, CON INDEPENDENCIA DEL DERECHO A LA PRIVACÍA O INTIMIDAD.** *Tratándose de la investigación de la paternidad legal para esclarecer lo planteado en un asunto de desconocimiento o reconocimiento de paternidad, debe prevalecer esa prerrogativa en orden con la de intimidad o privacidad, en razón a que en un conflicto de esa naturaleza sustantiva, el conocimiento o averiguación dirigida a saber quién es el progenitor deviene predominante al derivar del supremo derecho del menor a obtener, entre otros, su identidad y filiación, alimentos, casa, educación, vestido, atención médica, etcétera, así como la obligación común de ambos padres de proporcionar los medios económicos y condiciones de vida necesarios para el pleno y armonioso desarrollo intelectual y físico de un menor. Además, si bien es exacto que la protección a la intimidad se puede afectar con el desahogo de la prueba pericial en genética, que es la idónea para demostrar científica y biológicamente la relación paterno filial, e implica la práctica de estudios químicos y exámenes de laboratorio traducidos en la toma de muestras de tejidos sanguíneos u orgánicos que podrían poner al descubierto otras características genéticas, como diversos aspectos patológicos o de conducta que nada tengan que ver con la paternidad que se busca dilucidar, no menos verídico resulta que para preservar tal derecho a la intimidad el desahogo de dicha probanza se debe limitar mediante niveles de control y acceso a esa información confidencial, esto es, que el juzgador ha de velar porque en la práctica dicha pericial se lleve a cabo con las medidas de discreción, de reserva y sanitarias para salvaguardar el estado de salud de los progenitores y del propio menor. Incluso es patente que la información que se obtenga de dicho procedimiento científico será concreta y objetiva, sólo para resolver la cuestión controvertida. De consiguiente, en tales casos indiscutiblemente deviene preponderante el derecho de investigación sobre la*  
-5 - *identidad de la paternidad en el juicio de desconocimiento o reconocimiento de la misma, en relación con la filiación en cuanto al progenitor, frente a una invasión a la intimidad o privacidad individual. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo en revisión 176/2005. 6 de septiembre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Virgilio A.*



PODER JUDICIAL

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

Solorio Campos. Secretaria: Norma Ordóñez Jiménez.  
Novena Época. Registro: 195964. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VIII, Julio de 1998. Materia(s): Civil. Tesis: II.2o.C.99 C. Página: 381. **PERICIAL EN GENÉTICA. ES LA PRUEBA IDÓNEA PARA DEMOSTRAR CIENTÍFICA Y BIOLÓGICAMENTE LA PATERNIDAD Y FILIACIÓN.** Cuando se reclame el reconocimiento de la paternidad de un menor, así como sus consecuencias inherentes, la pericial en materia de genética es la prueba idónea para demostrarla, previo análisis de las muestras de sangre correspondientes, con el propósito de esclarecer jurídicamente el problema planteado, máxime si fue previa y debidamente admitida. Consecuentemente, si la madre no compareció con el menor al desahogo de dicha probanza, el juzgador debió ordenar el correcto desahogo del medio probatorio ofrecido, dictándose las medidas de apremio pertinentes para hacer cumplir sus determinaciones, y al no haber actuado así, su comportamiento constituye una violación al procedimiento que dejó en estado de indefensión al oferente de la prueba, pues una vez desahogada debidamente permitirá al Juez decidir justamente, al contar con los elementos esenciales y convincentes indispensables para dirimir la litis planteada, ya que la pericial es la prueba científica y biológicamente idónea para tener o no por cierta y corroborada la filiación, esto es, la paternidad. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo directo 1335/97. Carlos Alberto Ávila Gil. 27 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Virgilio A. Solorio Campos. Secretario: José Valdez Villegas.

Medio de prueba al cual se le concede valor probatorio en términos de lo dispuesto por los artículos 363, 364, 371 y 404 de la Ley Adjetiva Familiar vigente en el Estado, al ser probada la maternidad de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] con el menor [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], teniéndose por reconocido con dicha prueba un relacionamiento biológico.

Ahora bien, este Juzgador considera que el depósito o guarda o custodia provisional de una persona menor de

edad sólo procede cuando se corrobora el riesgo para ésta. De otra forma, debe primarse por mantener la estabilidad en la vida del niño.

Al respecto, de la estabilidad en la vida de las personas menores de edad es importante consultar el texto realizado por la **UNICEF** intitulado “**Desarrollo psicosocial de los niños y las niñas**”,<sup>1</sup> en el cual en su capítulo II denominado “**El niño necesita establecer un vínculo de afecto y amor**”, se señala:

1.- “El niño o niña necesita establecer y mantener un vínculo afectivo, esto es, una relación de cariño, cálida y cercana con las personas que lo cuidan. Esta relación es necesaria para desarrollar la seguridad y confianza básicas para sentirse querido. ...

2.- “Para desarrollarse intelectual, emocional, social y moralmente, el niño o niña necesita, en cada una de estas áreas, gozar regularmente y durante un largo periodo de su vida de un vínculo afectivo fuerte, cercano, recíproco y estable, el cual desempeña una función muy importante en su bienestar.

3.- “El vínculo o apego es una relación afectiva positiva, incondicional y duradera que se caracteriza por el placer mutuo de estar juntos y el deseo de mantener este cariño.

4.- “Las interacciones positivas con personas que lo cuidan de forma estable generan en el niño o niña un sentimiento de bienestar y van creando una seguridad básica. Este sentimiento se ha denominado confianza básica y es fundamental, no sólo para el desarrollo socio-emocional sino también para el desarrollo cognitivo del niño o niña.

Cabe señalar, que para la procedencia de la **guarda y custodia** solicitado por la parte actora, lo que se debe corroborar es la existencia de un riesgo real para el niño y no quien detenta de mejor manera su guarda y custodia, porque la posibilidad de una determinación errónea es muy alta, dados los pocos medios de prueba existentes en este momento procesal.

---

<sup>1</sup> Consultable en: <https://www.unicef.org/Colombia/pdf/ManualDP.pdf>



**PODER JUDICIAL**

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

En mérito de lo anterior, **no se decreta procedente las medidas provisionales de guarda y custodia** del infante [REDACTED] a favor de su progenitora [REDACTED], en virtud de que el menor en cita necesita establecer y mantener un vínculo de afecto y amor con su madre biológica, tal como se ha señalado en párrafos superiores, toda vez que el menor ha mantenido contacto con sus padres legales desde su nacimiento y hasta la fecha en que se pronuncia la presente interlocutoria.

En tal virtud y atendiendo a los elementos personales, familiares, materiales que forman parte del entorno en el que se desarrolla el menor [REDACTED], su afecto y relación con sus padres legales así como las necesidades del menor todo lo cual se desprende del cúmulo de probanzas que hasta este momento obran en autos, este Juzgador atendiendo el interés superior del menor considera que de momento el escenario más propicio para el desarrollo integral del menor [REDACTED] resulta ser el de su permanencia bajo el cuidado y protección de sus padres legales [REDACTED] y [REDACTED] atendiendo al apego y vínculo afectivo que los une, considerándose que trasladar su guarda y custodia en este momento a su madre biológica acarrearía consecuencias adversas para el desarrollo del menor; es importante establecer que a la madre biológica del menor, la señora [REDACTED] le asiste el derecho de visita y convivencia con su menor hijo [REDACTED], ya que –se insiste– hasta ahora el resultado de las pruebas allegadas a la causa no revela ninguna circunstancia de riesgo o peligro para el menor derivado de la convivencia con sus padres legales. Por lo que





PODER JUDICIAL

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

**VIII. CONVIVENCIAS FAMILIARES.** Ahora bien, por cuanto al régimen de convivencias familiares entre el menor [REDACTED] y su progenitora [REDACTED] debe decirse, que la presente determinación tendrá sustento en el **interés superior de la infancia**.

En este sentido, siendo de vital importancia que los menores convivan con la progenitora que no lo tiene bajo su guarda y custodia. Por ello, es claro que en este tipo de situaciones como la que se estudia en el presente expediente, la autoridad jurisdiccional forzosamente deberá implementar el régimen de convivencias a favor de los hijos menores de edad, de la manera más conveniente, atendiendo al interés superior de éstos, con independencia de los intereses y derechos con los que cuenten sus progenitores, para el efecto de incentivar, preservar y reencausar la convivencia entre los menores hijos con sus progenitores; máxime que ese derecho es de orden público y de interés social, salvo casos de excepción en los que puede perjudicarse al menor.

Con las convivencias se fortalecen sentimientos afectivos y valiosos, pues los acercamientos de las personas son esenciales para alcanzar su tranquilidad, felicidad y armonía personal, familiar y social, máxime cuando se trata de infantes; de modo que la esencia de las convivencias se encuentra en las relaciones humanas y en la comunicación entre las personas que en conjunto tienden a enriquecerlas espiritual y afectivamente.

Bajo esa perspectiva, se decreta como régimen de convivencias entre el menor [REDACTED] y su progenitora [REDACTED]

██████████ ██████████, los días lunes, miércoles y viernes de cada semana por un plazo de tres meses de las trece a las quince horas con treinta minutos en las instalaciones del DIF municipal de ██████████, Morelos, bajo supervisión del Área de Trabajo Social y Área Psicológica; para tales efectos y en cumplimiento a las convivencias decretadas, gírese oficio al **DIF MUNICIPAL DE ██████████, MORELOS**, a fin de que tenga conocimiento y se realicen ante tal dependencia en la forma y términos en que han sido decretadas las convivencias. Debiendo el **DIF MUNICIPAL DE ██████████, MORELOS**, rendir un informe semanal respecto de las convivencias referidas, con el apercibimiento que de no acatar lo aquí indicado, el responsable del **DIF MUNICIPAL DE ██████████, MORELOS** se hará acreedor a una multa por cincuenta **UMAS**, equivalentes al valor de la unidad de medida de actualización en términos del artículo 3° transitorio del decreto por el cual se declara reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de desindexación del salario mínimo publicada en el periódico oficial de la federación de fecha veintisiete de enero de dos mil dieciséis. No se omite precisar que si existe oposición a las convivencias aquí decretadas por parte de ██████████ ██████████ ██████████ y ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ o que estos no cumplan con dichas convivencias en los términos precisados, se harán acreedores a las medidas de apremio que la ley faculta al suscrito juzgador para hacer cumplir sus determinaciones.

Lo anterior en virtud de que asiste el derecho de convivencia del citado menor, con su madre biológica, y que el derecho de visita y convivencia de éste con su progenitora, tiene por objeto lograr la protección, estabilidad personal y emocional del infante dándole afecto, calor humano, presencia personal, respaldo espiritual y respeto a su persona e intimidad, lo cual es una cuestión de orden público e interés social, dado que en su observancia está interesada la sociedad y el Estado y de su efectivo cumplimiento depende el desarrollo armónico e integral de



**PODER JUDICIAL**

los menores que, en ocasiones, por causas ajenas a su voluntad, viven separados de uno o ambos progenitores, por lo tanto el goce y disfrute de esos derechos no podrá impedirse sin justa causa, considerando además que el artículo 9, de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, establece:

*"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."*

Sirve de apoyo a lo anterior, el siguiente criterio federal que es del tenor siguiente:

*Época: Novena Época  
Registro: 178644  
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito  
Tipo de Tesis: Aislada  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
Tomo XXI, Abril de 2005  
Materia(s): Civil  
Tesis: II.3o.C.62 C  
Página: 1469*

**RÉGIMEN DE VISITA Y CONVIVENCIA CON LOS PADRES. EL JUEZ DEBE RESOLVER ESE TEMA AUNQUE LAS PARTES NO LO HAYAN PLANTEADO, ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.**  
*Tratándose de controversias del orden familiar, el principio fundamental que debe tener en cuenta el juzgador es el interés superior del niño, de manera que si en un juicio de divorcio quedó acreditado que los padres viven separados, es decir, no viven en el mismo domicilio conyugal, aunque las partes no controviertan lo relativo al régimen de visita y convivencia, es menester que el juzgador resuelva lo correspondiente a esa cuestión, y no constreñirse a señalar que el tema no formó parte de las prestaciones demandadas en el juicio natural, pues no obstante que conforme al artículo 211 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México (anterior a la reforma del mes de julio de dos mil dos), la sentencia debe ocuparse exclusivamente de las acciones y excepciones que hayan sido materia del juicio, sin embargo, no debe soslayarse lo dispuesto por los artículos 9, 10 y 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que prevén el derecho que tiene el niño a la convivencia y contacto directo con ambos padres y que éstos tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y desarrollo del niño. En razón de la responsabilidad de los padres en el cumplimiento de sus deberes para con sus hijos, que comprende no sólo la formación corporal, sino espiritual, emocional y social que propicie el acrecentamiento de la capacidad del menor, de ahí que la sociedad está interesada en que los menores puedan convivir con ambos padres cuando ello*

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

*sea benéfico para éstos. Lo anterior es así, porque esas disposiciones deben ser interpretadas acorde con la obligación que contrajo el Estado mexicano como parte integrante de la convención aludida en el sentido de que los tribunales judiciales al resolver controversias que puedan afectar los derechos de los niños, están obligados a resolver sobre el régimen de visita y convivencia con sus padres, para tutelar ese interés superior, pues la convivencia es una relación básica para el desenvolvimiento del ser humano, que tiende a facilitar la participación activa del niño en la comunidad, tutelando un sano desarrollo físico y mental de los niños, niñas y adolescentes. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.*

*Amparo directo 790/2002. 21 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Felipe Alfredo Fuentes Barrera. Secretaria: Virginia Gutiérrez Cisneros. Amparo directo 695/2002. 18 de febrero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Felipe Alfredo Fuentes Barrera. Secretaria: Benilda Cordero Román.*

Por otra parte se **apercibe** a ambas partes para **que se abstengan de causarse molestia alguna**, ya sea de manera física o verbal tanto en su persona como en sus bienes, se le requiere a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], se abstenga de acudir al domicilio de la parte actora a realizar actos de molestia, con el **apercibimiento** que en caso de hacerlo, se hará acreedor a cualesquiera de las medidas de apremio contempladas en el artículo **124** del Código Procesal Familiar.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en los artículos 410, 411 y 412 del Código Procesal Familiar en vigor, es de resolverse y; se,

## **R E S U E L V E:**

**PRIMERO.** Este Juzgado Civil de Primera Instancia del Séptimo Distrito Judicial en el Estado de Morelos, es competente para conocer y fallar sobre las medidas provisionales solicitadas.

**SEGUNDO.** No ha lugar a decretar las medidas provisionales de **guarda y custodia** del menor [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] a favor de la parte



**PODER JUDICIAL**

actora [REDACTED], por las razones expuestas en la presente sentencia interlocutoria.

**TERCERO.** Se decreta como régimen de convivencias entre el menor [REDACTED] y su progenitora [REDACTED], los días lunes, miércoles y viernes de cada semana por un plazo de tres meses de las trece a las quince horas con treinta minutos en las instalaciones del DIF municipal de [REDACTED], Morelos, bajo supervisión del Área de Trabajo Social y Área Psicológica; para tales efectos y en cumplimiento a las convivencias decretadas, gírese oficio al **DIF MUNICIPAL DE [REDACTED], MORELOS**, a fin de que tenga conocimiento y se realicen ante tal dependencia en la forma y términos en que han sido decretadas las convivencias. Debiendo el **DIF MUNICIPAL DE [REDACTED], MORELOS**, rendir un informe semanal respecto de las convivencias referidas, con el apercibimiento que de no acatar lo aquí indicado, el responsable del **DIF MUNICIPAL DE [REDACTED], MORELOS** se hará acreedor a una multa por cincuenta **UMAS**, equivalentes al valor de la unidad de medida de actualización en términos del artículo 3° transitorio del decreto por el cual se declara reformadas e adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de desindexación del salario mínimo publicada en el periódico oficial de la federación de fecha veintisiete de enero de dos mil dieciséis. No se omite precisar que si existe oposición a las convivencias aquí decretadas por parte de [REDACTED] y [REDACTED] o que estos no cumplan con dichas convivencias en los términos precisados, se harán acreedores a las medidas que la ley faculta al suscrito juzgador para hacer cumplir sus determinaciones.

**CUARTO.** Se decreta de manera **provisional** la **guarda y custodia** del menor [REDACTED] a favor de [REDACTED] y [REDACTED]

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

