



TOLUCA DE LERDO, ESTADO DE MÉXICO, A VEINTIOCHO (28) DE ENERO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

ESTADO DE MÉXICO

V I S T O S para resolver los autos del toca número 45/2016, relativo a los RECURSOS DE APELACIÓN interpuestos por [REDACTED] y [REDACTED], en contra de la sentencia definitiva de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015), dictada por el JUEZ [REDACTED] DEL DISTRITO JUDICIAL DE [REDACTED] ESTADO DE MÉXICO, en la CONTROVERSIA SOBRE EL ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS Y DEL DERECHO FAMILIAR promovida por [REDACTED] contra [REDACTED] en los autos del expediente [REDACTED] 2015.

JUEZ
SALA DE
SEGUNDO

AC T U A C I O N
R E S U L T A N D O

1.- En el expediente de mérito, el JUEZ [REDACTED] DEL DISTRITO JUDICIAL DE [REDACTED] ESTADO DE MÉXICO, dictó la sentencia definitiva, hoy impugnada, cuyos puntos resolutiveos se tienen por reproducidos en obvio de repeticiones innecesarias.

2.- Inconforme con la referida resolución tanto [REDACTED] como [REDACTED] interpusieron recurso de apelación, por lo que una vez admitidos ambos, ordenó el Juez correr traslado con el escrito de agravios a las respectivas contrarias, para que dentro del plazo de tres días contestaran lo que a su derecho correspondiera y llegado el momento oportuno,

remitiera a la Sala Familiar Regional correspondiente las constancias pertinentes.

CONSIDERANDO

I. Los agravios expresados por cada uno de los apelantes se analizarán de forma separada, pero en su conjunto los hayan sido expresado de forma coincidente entre ambos y guarden relación entre sí; sistema de estudio que encuentra fundamento legal en la Jurisprudencia de la Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIX, abril de 2004 página 1254, registro 181792, que a la letra dice:

APELACIÓN. PARA REALIZAR EL ESTUDIO DE LOS AGRAVIOS LA AUTORIDAD PUEDE UTILIZAR CUALQUIER MÉTODO.

Los agravios pueden contestarse en forma directa o indirecta, produciéndose la primera cuando la respuesta está dirigida o encaminada a contestar las proposiciones lógicas alegadas con otras tendientes a desvanecer tales argumentaciones, mediante el análisis respectivo, de tal manera que queden destruidas en la consideración, o bien, en su conclusión; la segunda se actualiza cuando para estimar lo lógico o infundado del agravio se hace uso de diversas proposiciones que atienden al orden lógico de las cosas o validez de un razonamiento que trae como consecuencia que se estime incorrecto el argumento planteado. La ley no distingue la forma en que se haya de contestar un agravio, por lo que bien puede la autoridad utilizar cualquiera de los métodos antes apuntados sin que, en el caso del segundo, implique el que no se conteste el agravio, ello siempre y cuando se atienda al punto litigioso y se llegue a la misma conclusión y así, aunque el enfoque sea distinto, puede entenderse que hay contestación de agravios y que, por ende, se



PRIMERA SALA FAMILIAR DE TOLUCA



ESTADO DE MÉXICO

agotó la jurisdicción de la Sala responsable. Ahora bien, si se da contestación a los agravios, aunque sea deficiente, en todo caso existe un vicio en el razonamiento y esto es lo que debe constituir la materia de estudio en el amparo, lo que debe realizarse a la luz de los conceptos de violación en relación directa con el acto reclamado.

II. Por cuestiones de orden y método, este Tribunal de Alzada procederá en primer término al estudio de los agravios expresados por [REDACTED] lo que se realiza en los términos siguientes:

El impetrante expresa a manera de agravio que la sentencia de fondo objeto del presente recurso, viola en su perjuicio los artículos 1.195, 1.250, 1.251, 1.260, 1.287 fracción III, 1.304, 1.315, 1.336, 1.341, 1.356, 1.357, 1.359 y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, pues considera que la actora no demostró la existencia de costumbres depravadas, malos tratos, violencia o abandono de deberes hacia la menor [REDACTED], por parte suya, los cuales comprometieran la salud, seguridad o moralidad de esta última, razón por la cual considera debe ser improcedente la pérdida de la patria potestad decretada en su contra.

Una vez analizado el anterior agravio, así como el escrito inicial de demanda, se advierte que efectivamente [REDACTED] fundó su causa de pedir de forma genérica, es decir, únicamente citó el artículo 4.224 fracción

II del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México; pero no citó de forma expresa sobre cuál de los supuestos ahí contenidos descansaba su acción; sin embargo, tal imprecisión resulta intrascendente, pues de conformidad con el artículo 2.1 de la ley adjetiva civil de la entidad, la acción procede en juicio aun cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad, la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción. Por lo que una vez estudiados los hechos constitutivos de la acción ejercida por [REDACTED], se advierte que la causal sobre la cual descansa su causa de pedir es la relativa al abandono por parte de [REDACTED] de las obligaciones alimentarias a su cargo y a favor de la menor [REDACTED]



Por lo que una vez precisada la *litis* que nos ocupa, contrario a lo expresado por el impetrante, no corresponde a la parte actora comprobar que se ha ocasionado un daño como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones alimentarias a cargo de [REDACTED] pues en caso de atribuir tal carga probatoria, se estarían imponiendo requisitos adicionales al artículo 4.224 fracción II del Código Civil del Estado de México, lo que resulta contrario al interés superior del menor, ya que al imponer el requisito relativo al daño en perjuicio de la menor, se violaría el derecho de subsistencia y vida digna de esta última, tutelado por el anterior artículo, es decir, resulta absurdo que si el citado precepto legal tutela el derecho alimentario del menor para su sano desarrollo, crecimiento y vida en general, se imponga como requisito extraordinario



ESTADO DE MÉXICO

la demostración de un daño hacia el propio menor. Razonamiento que encuentra sustento legal en la Tesis Aislada de la Décima Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro II, noviembre de 2011, Tomo 1 página 205 que a la letra dice:

PÉRDIDA DE PATRIA POTESTAD. LA PORCIÓN NORMATIVA DE LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 4.224 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO QUE ESTABLECE UN REQUISITO ADICIONAL AL ABANDONO DE LAS OBLIGACIONES ALIMENTARIAS POR MÁS DE DOS MESES, ES INCONSTITUCIONAL.

Esta Suprema Corte estima que es inconstitucional la porción normativa de la fracción II del artículo 4.224 del Código Civil del Estado de México que condiciona la pérdida de la patria potestad al hecho de que el incumplimiento de las obligaciones alimentarias por más de dos meses "comprometa la salud, la seguridad o la moralidad de los menores aun cuando esos hechos no constituyan delito". Ese requisito adicional al simple incumplimiento de las obligaciones alimentarias por el tiempo estipulado por el legislador es contrario al interés superior del menor y a los deberes constitucionales a cargo de los ascendientes, tutores y custodios establecidos en el artículo 4o. constitucional. El interés superior del menor impone una tutela reforzada de los derechos de la niñez, entre los que se encuentra precisamente el derecho a recibir alimentos y la correlativa obligación de satisfacerlo, a cargo de quienes ejercen la patria potestad. En esta línea, si el legislador establece un requisito adicional al abandono de los deberes alimentarios para perder la patria potestad, contraviene la garantía de tutela reforzada porque para los menores resulta una medida más protectora de sus intereses una causal de pérdida de patria potestad donde simplemente se exija el incumplimiento de los deberes alimentarios por determinado tiempo, sin necesidad de que se acrediten otras circunstancias. En efecto, introducir dicho requisito adicional hace prácticamente imposible que se actualice el supuesto de pérdida



de patria potestad porque cuando un ascendiente, tutor o custodio incumple con sus deberes alimentarios es muy frecuente que alguien más se haga cargo de satisfacer las necesidades del menor. Así, podrían presentarse casos donde resulte incuestionable que uno de los padres ha incumplido de forma contumaz con sus deberes de protección derivados del artículo 4o. constitucional y, no obstante, no se le podría sancionar con la pérdida de la patria potestad."

Bajo la anterior línea de argumentación, esta Sala considera que el Juzgador interpretó y aplicó adecuadamente el artículo 4.224 fracción II del Código Civil del Estado de México, ya que no impuso a la parte actora la necesidad de demostrar un daño hacia los menores, producto del abandono alimentario de su progenitor, elemento este último, que se insiste, no debe ser contemplado al interpretar el anterior precepto legal, razón por la cual, el motivo de disenso así expresado deviene infundado.



Ahora bien, al ser infundada la necesidad de acreditar un daño hacia la menor [REDACTED] derivado del incumplimiento de las obligaciones alimentarias, se advierte que el apelante para demostrar la improcedencia de la pérdida de la patria potestad en su contra, debió acreditar haber cumplido con las obligaciones alimentarias a su cargo; empero, una vez analizadas la totalidad de las constancias que integran el juicio natural y en particular los menos de prueba desahogados por ambas partes, se concluye que el apelante [REDACTED] [REDACTED] no dio cumplimiento a la carga probatoria que le imponía el artículo 1.252 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, en virtud que no acreditó a



ESTADO DE MÉXICO

través de medio de prueba idóneo y eficaz haber cumplido con sus deberes alimentarios a partir del dieciocho (18) de mayo de dos mil quince (2015), fecha esta última a partir de la cual se determinó de forma provisional la cuantía a la que ascendía su obligación alimentaria; es decir, desde la fecha en que se decretó la pensión alimenticia a favor de [REDACTED]

[REDACTED] y a cargo de [REDACTED]

[REDACTED] este último contó con la certeza jurídica necesaria respecto del monto al cual ascendía su obligación, así como los términos y condiciones para cumplirla; sin embargo a pesar de que el ahora recurrente era sabedor de la cuantía, forma y plazos en lo que debía cumplir con su obligación, sin causa justa incumplió la misma, ya que desde el mes de mayo y hasta el mes de noviembre, ambos del dos mil quince, únicamente cumplió de forma parcial con sus deberes alimenticios, ya que en el mes de agosto consignó la cantidad de \$2,020.00 (dos mil veinte pesos 00/100 M.N.) cuando atendiendo al salario mínimo vigente en esa fecha y a los días con los que contaba dicho mes, debió consignar la cantidad de \$2,166.68 (dos mil ciento sesenta y seis pesos 68/100 M.N.), situación similar a la acontecida en el mes de septiembre, ya que el impetrante únicamente consignó la cantidad de \$2,000.00 (dos mil pesos 00/100 M.N.), cuando atendiendo al salario mínimo vigente en esa fecha y a los días con los que contaba dicho mes, debió consignar la cantidad de \$2,048.4 (dos mil cuarenta y ocho pesos 4/100 M.N.); por lo antes expuesto, al estar debidamente determinada la obligación alimenticia a cargo de [REDACTED] y

al haber incumplido este último de forma total con dicha obligación en los meses de mayo, junio, julio, octubre y

noviembre, del año dos mil quince y al cumplir la misma de forma parcial en los meses de agosto y septiembre del mismo año, resulta inconcuso que en el caso concreto que nos ocupa se actualiza la hipótesis contenida en el artículo 4.224 fracción II, del Código Civil del Estado de México, relativa al abandono de la obligación alimentaria por más de dos meses. Siendo intrascendente al respecto que la obligación alimentaria de mérito haya tenido el carácter de provisional, en virtud que el citado precepto legal, no hace distinciones entre obligación alimentaria provisional y definitiva, por lo que basta con que una de estas dos se actualice y el deudor alimenticio tenga conocimiento de las mismas, para que tanto la obligación como la sanción por su incumplimiento subsistan.

Máxime, que en la especie, los testimonios a cargo de [REDACTED] y [REDACTED] únicamente tienen el carácter de indicio, es decir, los mismos no son determinantes para acreditar el cumplimiento de los deberes alimentarios a cargo de [REDACTED] pues se insiste de conformidad con el artículo 1.252 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, el apelante debió acreditar su cumplimiento y no así [REDACTED] que aquel incumplió, por tanto, el resulta de dicha testimonial en nada afecta el sentido del fallo impugnado.

Por los razonamientos y consideraciones lógico jurídicos el agravio objeto de estudio deviene infundado.



ESTADO DE MÉXICO

En otro orden de ideas, pero de igual forma a manera de agravio [REDACTED] expresa que el fallo impugnado resulta ilegal, pues asevera que de las pruebas desahogadas se desprende que es él es más apto para detentar la custodia de su menor hija [REDACTED]

Por lo que una vez analizado el anterior motivo de disenso, así como la totalidad de las constancias que integran el juicio natural, y en particular el fallo de fondo impugnado, este Tribunal de Alzada, estima, en primer lugar, realizar las siguientes consideraciones:

El derecho de guarda y custodia respecto de los menores de edad, implica no solo incluir al menor en el grupo familiar de uno de los progenitores, sino también, constriñe al padre custodio a velar por un adecuado desarrollo físico, emocional, escolar y humano; es decir, los beneficios emocionales y psíquicos que cada uno de los progenitores debe proveer al infante de acuerdo a las situaciones personales de cada padre tales como su estado de salud física y emocional, su disposición para atender los requerimientos del menor, tanto en el aspecto afectivo, vivienda, como por lo que hace a su desarrollo educativo, cultural, de recreo, alimentario y principalmente psicológico, así como a la provisión de todos los requerimientos artísticos y/o deportivos que demande el potencial del menor. Lo anterior, sin menoscabo de los derechos de visita y convivencia a los que tiene derecho el padre o la madre a quien no le asista la guarda y custodia, régimen que deberá ser fijado de acuerdo a las particularidades de cada caso, en

el entendido que jamás deberá afectarse el estado emocional del menor de edad, procurando en todo tiempo, valerse del apoyo profesional que se considere necesario para tener la seguridad de que el infante está bajo la custodia de la persona más adecuada, ya sea del padre o de la madre.

Bajo las anteriores premisas, la reforma legislativa de la cual es objeto el artículo 4.228 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado de México, realizada mediante decreto 372 publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de México, en fecha dieciocho (18) de diciembre de dos mil catorce (2014), erradica el concepto erróneo de que, en tratándose de menores de diez años la guarda y custodia "preferentemente" estará a cargo de la madre, y por el contrario antepone a cualquier prejuicio de género, condición social o estatus económico, el principio constitucional interés superior del menor, consagrado en el artículo 4º Constitucional.

Así, el más alto Tribunal de Justicia de nuestro país, ha explicitado a través de diversos criterios, que aquellas disposiciones legales en las cuales se establece una preferencia para que la madre tenga la guarda y custodia de sus menores hijos, son violatorias de los principios de igualdad e interés superior del menor, por lo cual, debe prevalecer sobre dichas normas, este último principio constitucional, de lo cual se advierte que no existe una presunción de idoneidad absoluta que juegue a favor de alguno de los progenitores, por el simple aspecto de género.





ESTADO DE MÉXICO

En efecto, la determinación de los juzgadores no puede estar basado en prejuicios de género, que eventualmente pueda incidir en un perjuicio en contra del interés superior del menor. Entonces deberá ser la ponderación que de cada caso haga el juzgador para determinar cuál va a ser el más adecuado entorno en el que el infante va a obtener y recibir un desarrollo más adecuado y de mayor calidad que repercutan en su crecimiento sin lesionar los intereses y derechos del padre o de la madre a quien no le corresponda el derecho a dicha guarda y custodia. Conceptos que anteriormente sólo velaban por aspectos de género sin atender al interés supremo del menor de edad que hoy en día, válidamente y tomando en cuenta diversas circunstancias negativas o perjudiciales para el menor por parte de la madre, se resuelve que la custodia y guarda de un menor de diez años la pueda válidamente ejercer el padre, lo que rompe con estigmas sociales de género que lesionaban el buen desarrollo de menores.

En el orden de ideas planteado, según lo establecido por el artículo 4º Constitucional, así como en estricta observancia a la Convención Sobre los Derechos del Niño, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veinticinco de enero de mil novecientos noventa y uno, y la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, el presente fallo se dicta en observancia y aplicación al principio relativo al interés superior del niño, en virtud, que en la especie son objeto de controversia derechos de un menor de edad.

Asimismo, de acuerdo a lo establecido por el artículo 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, corresponde a las autoridades jurisdiccionales asegurar a niñas, niños y adolescentes la protección y el ejercicio de sus derechos y la toma de medidas necesarias para su bienestar tomando en cuenta los derechos y deberes de sus madres, padres y demás ascendientes, tutores y custodios u otras personas que sean responsables de los mismos.

A su vez, el artículo 11 de la citada ley refiere que:

"...son obligaciones de madres, padres y de todas las personas que tengan a su cuidado niñas, niños y adolescentes proporcionarles una vida digna, garantizarles la satisfacción de alimentación así como el pleno y armónico desarrollo de su personalidad en el seno de la familia, la escuela, la sociedad y las instituciones de conformidad con el presente artículo. Para los efectos de este precepto, la alimentación comprende esencialmente la satisfacción de las necesidades de comida, habitación, educación, vestido, asistencia en caso de enfermedad y recreación..."



Sin embargo, el propio artículo 4º Constitucional, no limita el derecho de guarda y custodia únicamente a favor de los padres, en virtud que los efectos personales del parentesco en general son la asistencia, el deber de ayuda y el socorro mutuo, cuya obligación más clara, tratándose de menores de edad, consiste en proporcionar alimentos, así como en el deber y el derecho de ejercer la patria potestad y precisamente la guarda y custodia; estos efectos, como se



ESTADO DE MÉXICO

ha precisado en líneas anteriores, en primera instancia, recaen sobre los ascendientes directos en primer grado, esto es, en el padre o la madre; pero a falta de éstos corresponde, generalmente, a los ascendientes directos en segundo grado, es decir, a los abuelos en ambas líneas (materna o paterna), pues además de derivarse así por efectos del parentesco, el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce un interés de los ascendientes para que velen por el cumplimiento y respeto de los derechos y principios de la infancia, sin que la Ley Suprema distinga el grado de parentesco de los ascendientes.

Por lo antes argumentado, y de conformidad con el principio del interés superior del menor, lo realmente trascendente a la hora de otorgar el derecho de guarda y custodia de un menor, no será el grado o línea de parentesco, sino la aptitud e idoneidad del ascendiente ya sea en primer o segundo grado, para cumplir con los deberes y las obligaciones para resguardar los derechos del infante, es decir, el juzgador, está obligado a buscar aquel escenario que otorgue mayores beneficios al menor, así como aquel en el que encuentre una mayor afinidad e identificación del menor respecto de sus ascendientes, para lo cual es necesario tomar en cuenta la edad, la plenitud y el mejor grado de preparación de los ascendientes, así como la estabilidad económica para satisfacer las necesidades alimentarias, y en sí las condiciones más favorables para el desarrollo del infante.

Así las cosas, una vez estudiados y valorados la totalidad de los medios de prueba desahogados, así como la sentencia de fondo impugnada, este Tribunal de Alzada, estima necesario puntualizar que la presente controversia será dirimida privilegiando aquello que resulte ser más benéfico para la menor [REDACTED] sobre cualquier estereotipo de parentesco, género o social, lo anterior atento al contenido del artículo 4.224 fracción II inciso a) del Código Civil vigente en la entidad, el cual señala lo siguiente:

Guarda y custodia en la patria potestad

Artículo 4.228.- 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:

II. Si no llegan a algún acuerdo, el juez atendiendo a los elementos de prueba que obren en el sumario y con base en el resultado de las pruebas periciales en materia de trabajo social y de psicología familiar que oficiosamente habrán de practicárseles, determinará:

a) El otorgamiento de la guarda y custodia de un menor no estará sustentado en prejuicios de género, por lo cual deberá atenderse al interés superior del menor;

De igual forma, la presente resolución atenderá lo dispuesto en la Jurisprudencia de la Décima Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, página 215 que a la letra dice de:

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



ESTADO DE MÉXICO

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



Así las cosas, una vez analizado el fallo de fondo impugnado, esta Sala, comparte lo resuelto por el Juez de origen ya que una vez estudiada la prueba técnica en materia de psicología emitida por el perito oficial [REDACTED] se desprende que tanto [REDACTED] como [REDACTED] no presentan patologías que les impidan hacerse cargo de los cuidados y necesidades de su menor hija así como convivir e interactuar con esta última.

Sin embargo, una vez valorada en su conjunto la prueba técnica de mérito se acredita que [REDACTED] cuenta en comparación con el apelante, con mayores recursos psicológicos para detentar la custodia de



ESTADO DE MÉXICO

su menor hija [REDACTED] pues el perito señaló expresamente que la menor siente mayor apego hacia la figura materna.

De igual forma, una vez valorada la prueba pericial en materia de trabajo social se encuentra demostrado que [REDACTED] cuenta con mayores herramientas socioeconómicas que [REDACTED] ya que aquella, a diferencia de este último la actora, cuenta con distintos trabajos relativos a la venta de bisutería, en la empresa denominada [REDACTED] como vendedora de seguros y en el despacho jurídico [REDACTED], los cuales le otorgan una mayor estabilidad económica además de que con los mismos demuestra una mayor aplicación al trabajo; caso contrario sucede con el impetrante, ya que únicamente cuenta con un fuente laboral misma que le genera menores ingresos en comparación con su contraparte.

Robustece lo anterior, el hecho de que la menor [REDACTED] ha vivido durante la mayor parte de su vida en el grupo familiar de [REDACTED] y ha sido esta última quien se ha encargado de forma total de sus cuidados y atenciones desde el veintiocho (28) de enero de dos mil catorce (2014), por lo que al convivir con dicho grupo familiar durante los últimos dos años es obvio que con los integrantes de este grupo se siente mayormente identificada, además es también con estos con quienes han forjado mayores lazos de afecto, es decir, en caso de conceder la custodia a [REDACTED] se sacaría a los menores del

grupo familiar con el que ha convivido los últimos dos años de su vida y se les insertaría a esta en un grupo novedoso y hasta cierto punto extraño, por lo que si tomamos en consideración que el grupo familiar del impetrante no ha convivido con la menor, es obvio que esta última no han desarrollado hasta el momento ningún lazo afectivo, por lo que en caso de integrarla intempestivamente a este grupo familiar desde luego afectaría psicológicamente a la menor.

De igual forma, se encuentra demostrado que desde el punto de vista educativo y profesional, [REDACTED] [REDACTED] demostró contar con mayores recursos en comparación a [REDACTED] [REDACTED] en virtud que aquella cuenta con estudios de licenciatura y maestría por el contrario el apelante solo cuenta con estudios trunco de preparatoria, es decir, se encuentra demostrado que [REDACTED] [REDACTED] ha mostrado un mayor deseo de superación profesional, el cual en un futuro servirá tanto de ejemplo como para otorgar mayores herramientas socioeconómicas a su menor hija [REDACTED], así desde el punto de vista académico-profesional [REDACTED] [REDACTED] resulta ser mayormente apta para detentar la custodia de su menor hija.

Por lo antes expresado, se insiste la custodia de la menor fue otorgada a [REDACTED] con base en la totalidad del material probatorio en términos del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México.





ESTADO DE MÉXICO

Por los razonamientos y consideraciones lógicos jurídicos, los agravios objeto de estudio devienen infundados pues se insiste fue demostrado que [REDACTED] ofrece herramientas y escenarios mayormente benéficos a su menor hija [REDACTED], en comparación a [REDACTED]

Como agravio diverso, el apelante sostiene que resulta infundado que el *A Quo* haya ordenado que se hiciera su inscripción en el registro de deudores alimentarios del Estado de México, pues señala que la pensión alimenticia decretada mediante auto de fecha dieciocho (18) de mayo de dos mil quince (2015) es provisional y no ha causado ejecutoria.

Sin embargo, una vez analizado dicho agravio el mismo resulta infundado, en virtud que el artículo 4.136 del Código Civil del Estado de México, en la parte que nos interesa señala lo siguiente: *"...Quien incumpla con la obligación alimentaria ordenada por mandato judicial o establecida mediante convenio judicial celebrado en el Centro de Mediación y Conciliación del Poder Judicial, total o parcialmente, por un periodo de dos meses o haya dejado de cubrir cuatro pensiones sucesivas o no, dentro de un periodo de dos años, se constituirá en deudor alimentarios moroso. El Juez de lo Familiar ordenará su inscripción en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos..."*, es decir, dicho precepto legal contrario a lo sostenido por el apelante no hace distinciones entre una obligación definitiva y una de carácter provisional, y por el contrario hace referencia al mandato judicial, es decir, al ser la pensión alimenticia

provisional decretada mediante auto de fecha dieciocho (18) de mayo de dos mil quince (2015); un mandato judicial es obvio que el apelante se encontraba obligado a cumplirlo, razón por la cual al estar debidamente determinada la obligación alimenticia a cargo de [REDACTED] y al haber incumplido este último de forma total con dicha obligación en los meses de mayo, junio, julio, octubre y noviembre, del año dos mil quince y al cumplir la misma de forma parcial en los meses de agosto y septiembre del mismo año, es claro que en el caso concreto que nos ocupa, se actualiza el segundo párrafo del artículo 4.136 de la ley adjetiva civil vigente en la entidad. En consecuencia, al ser procedente la inscripción de [REDACTED] en el registro de deudores alimentarios morosos del Estado de México, el agravio que nos ocupa, resulta infundado.

Por las consideraciones lógico jurídicas esgrimidas en el cuerpo del presente fallo, los motivos de disenso expresados por [REDACTED] resultan infundados.

III.- Una vez que han sido estudiados los agravios expresados por [REDACTED] este Tribunal de Alzada, procede al estudio de los agravios hechos valer por [REDACTED], lo que se realiza en los siguientes términos:

La apelante expresa como agravio que el fallo impugnado le causa agravios al considerar que es improcedente la fijación de un régimen de visitas convivencia entre su menor hija



ESTADO DE MÉXICO

[Redacted] y [Redacted]

[Redacted] pues señala que fue determinado que aquella tiene derecho a vivir libre de violencia y el demandado se encuentra con la apariencia de probables episodios de violencia, ya que presenta tres de diez características de un generador de violencia, razón por la cual está impedido para convivir de forma sana con la menor.

Una vez analizado el anterior motivo de disenso, en primer término se precisa que el régimen de convivencia entre padres e hijos, es un derecho-deber, en virtud que tal derecho no solo es en beneficio del progenitor, sino que dicha convivencia también es en favor del menor, ya que de acuerdo al artículo 9º de la Convención sobre los Derechos del Niño firmada por este país el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, los Estados parte están obligados a adoptar las medidas necesarias para garantizar que los menores no sean separados de sus progenitores.

Lo antes considerado, encuentra sustento jurídico en la Tesis Aislada de la Décima Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I página 601, cuyo texto señala:

DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. SU CARACTERIZACIÓN COMO UN DERECHO-DEBER.
La doctrina especializada caracteriza a las visitas y convivencias con los menores como un "derecho-deber". Dicha caracterización puede explicarse porque en realidad están en juego dos derechos. Por un lado, es incuestionable que los padres que no tienen o no comparten la guarda y custodia

ACUACIONES

PRIMERA SALA FAMILIAR DE TOLUCA

tienen el derecho de visitas y convivencias con sus hijos menores, en virtud de la patria potestad que ejercen sobre éstos. Con todo, el derecho de visitas y convivencias es primordialmente un derecho fundamental de los menores. En este sentido, el derecho de los menores impone un deber correlativo a cargo precisamente del padre no custodio. Así, desde esta perspectiva, los padres que no tienen ni comparten la guarda y custodia tienen un derecho a visitar y convivir con sus hijos pero tienen sobre todo el deber de hacerlo porque se los exige el derecho fundamental de los menores. De esta forma se explica por qué la doctrina especializada caracteriza a las visitas y convivencias con los menores como un "derecho-deber".

Ahora bien, en el caso concreto litigioso que nos ocupa, sin bien es cierto de la prueba en materia de psicología se desprende que el perito determinó que [REDACTED] experimenta tres de las diez señales que experimenta un hombre potencialmente violento en el hogar, también es cierto que dicho síntomas no son obstáculo o impedimento para que el demandado conviva con su menor hija, pues el perito señaló que el demandado cuenta con los elementos necesarios para ejercer su rol paterno y convivir con su menor hija, conclusión de la que se colige que las señales antes precisadas no impiden la convivencia entre padre e hija y menos aún ponen en una situación de violencia a la menor [REDACTED]. Máxime, que la violencia que existió mientras ambas partes hicieron vida en común fue mutua, es decir, tanto el demandado como la ahora apelante generaron y sufrieron violencia.



ESTADO DE MÉXICO

A mayor abundamiento, la convivencia entre padre e hija resulta necesaria pues esta será de utilidad para que la menor [REDACTED], genere lazos afectivos y de identificación con su progenitor, además de que este Estado Mexicano está obligado en términos del artículo 9° de la Convención sobre los Derechos del Niño a adoptar las medidas necesarias para garantizar que los menores no sean separados de sus progenitores y tengan una convivencia sana con los mismos. En consecuencia, al no existir obstáculo psicológico que le impida a [REDACTED] convivir con su menor hija, el agravio que nos ocupa deviene infundado.

Finalmente, la apelante señala como agravio que el Juez de origen indebidamente absolvió a [REDACTED] del pago de alimentos caídos; por lo que una vez estudiada la sentencia que se combate, se advierte que el natural dictó una sentencia carente de congruencia interna, pues por una parte deja a salvo los derechos de [REDACTED], para que en ejecución de sentencia acredite la procedencia del pago de alimentos caídos, y al redactar el resolutivo noveno absuelve al demandado del pago de alimentos caídos, incongruencia la antes apuntada que desde luego causa perjuicio a la apelante y la coloca en un estado de incertidumbre jurídica misma que es contrario y violatoria del artículo 1.195 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México; razón por la cual, al adolecer de congruencia interna el fallo impugnado el motivo de disenso que nos ocupa resulta fundado.

En consecuencia, atendiendo a lo complejo que resulta precisar el monto y la forma en que se han generado gastos pasados, y sobre todo a que el deudor alimentario, está obligado a proporcionar alimentos a su hijo desde el momento en que este nace; desde una perspectiva de género igualitaria y equitativa, resulta inconcebible que por formalismos jurídicos y rígidas concepciones, se deniegue el derecho al padre que soportó solo la obligación alimentaria; pues debe pasar desapercibido si se atiende a la dificultad que implica el cobro de alimentos vencidos, el parámetro a considerar es el ambiente social, costumbres y particularidades del acreedor, así como sus necesidades para desenvolverse en el estatus al que pertenece, a fin de visibilizar claramente la problemática y garantizar el acceso a la justicia de forma efectiva e igualitaria a las mujeres. Razonamiento este último que encuentra sustento jurídico en la Jurisprudencia de la Décima Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III página 2786, misma que a la letra dice:

ALIMENTOS CAÍDOS. FORMA DE DETERMINARLOS DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO, BAJO LOS AXIOMAS DE PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD QUE ORIENTAN LAS OBLIGACIONES ALIMENTARIAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

El artículo 453 del Código Civil del Estado de Jalisco establece que: "Cuando el deudor alimentista no estuviere presente o estándolo, rehusare entregar lo necesario para los alimentos de los miembros de su familia con derecho a recibirlos, será responsable de las deudas que éstos contraigan para cubrir esa exigencia, pero sólo en la cuantía estrictamente necesaria para ese objeto y siempre que no se trate de gastos de lujo."; de ahí que haya la obligación legal del



ESTADO DE MÉXICO

deudor alimentario, de proporcionar alimentos vencidos desde su nacimiento, cuando la madre fue la única que soportó dicha carga, pues desde la perspectiva de género, debe atenderse a la desigual posición de la mujer cuando asume la obligación que representa la maternidad y privilegiar la causa de pedir, considerando los axiomas de proporcionalidad y equidad que orientan las obligaciones alimentarias, pues no obstante que se trate de alimentos caídos, si el deudor reconoció que no los cubrió, siendo que le correspondía proveer lo necesario para su satisfacción, en la proporción de su capacidad económica, resulta inaceptable que por formalismos jurídicos y rígidas concepciones, se deniegue ese derecho; máxime si se atiende a la dificultad que implica el cobro de alimentos vencidos, en cuyo caso, sigue siendo un parámetro a considerar el ambiente social, costumbres y particularidades del acreedor, así como sus necesidades para desenvolverse en el estatus al que pertenece, a fin de visibilizar claramente la problemática y garantizar el acceso a la justicia de forma efectiva e igualitaria a las mujeres.

Por los anteriores razonamientos, el agravio objeto de estudio deviene fundado.

IV.- Habiendo sido infundados los motivos de disenso expresados por [REDACTED], y parcialmente fundados los agravios expresados por [REDACTED] resulta procedente modificar la sentencia definitiva de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015), dictada por el JUEZ [REDACTED] DEL DISTRITO JUDICIAL DE [REDACTED] ESTADO DE MÉXICO, para quedar en los siguientes términos:

NOVENO.- En lo atinente al pago de alimentos caídos reclamados por [REDACTED], será en ejecución de sentencia donde se determinará la procedencia y en su caso el monto de los mismos.

V.- No ha lugar a realizar especial condena por concepto de costas generadas en ambas instancias.

Por lo anteriormente expuesto y fundado esta Primera Sala Familiar de Toluca

RESUELVE

PRIMERO.- Han sido INFUNDADOS los motivos de disenso hechos valer por [REDACTED], y parcialmente fundados los expresados por [REDACTED], en consecuencia:

SEGUNDO.- Se modifica la sentencia definitiva de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil quince (2015), dictada por el JUEZ [REDACTED] DEL DISTRITO JUDICIAL DE [REDACTED] ESTADO DE MÉXICO, para quedar en los términos precisados en el considerando cuarto del presente fallo.

TERCERO.- No ha lugar a realizar especial condena por concepto de costas generadas en ambas instancias.

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE y con testimonio del presente fallo y sus notificaciones, devuélvanse los autos



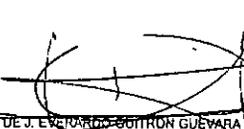


originales al Juzgado de procedencia y en su oportunidad, archívese este toca como concluido.

ESTADO DE MÉXICO

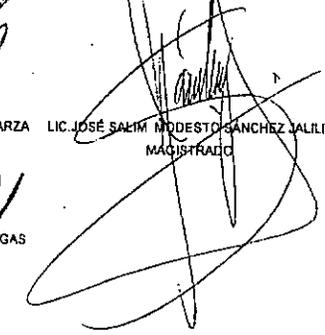
ASÍ, por unanimidad de votos lo resolvieron y firman los Magistrados EVERARDO GÜITRÓN GUEVARA, PATRICIA LUCÍA MARTINEZ ESPARZA, y JOSÉ SALIM MODESTO SÁNCHEZ JALILI, integrantes de la Primera Sala Familiar Regional de Toluca del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, bajo la presidencia y ponencia de la segunda de los nombrados, quienes actúan con Secretario de Acuerdos Licenciado ALEJANDRO HERNÁNDEZ VENEGAS quien da fe.- DOY FE.




 M. EN A. DE J. EVERARDO GÜITRÓN GUEVARA
 MAGISTRADO


 LIC. PATRICIA LUCÍA MARTINEZ ESPARZA
 MAGISTRADA


 LIC. JOSÉ SALIM MODESTO SANCHEZ JALILI
 MAGISTRADO


 LIC. ALEJANDRO HERNANDEZ VENEGAS
 SECRETARIO

ACTUACIONES