



**RAZÓN DE CUENTA.** EN CIUDAD JUDICIAL SIGLO XXI PUEBLA, **A DIECISÉIS DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE**, LA SUSCRITA SECRETARIA DE ACUERDOS ABOGADA MARÍA DEL PILAR LOEZA GONZÁLEZ ENCARGADA DE LOS EXPEDIENTES IMPARES, ADSCRITA AL JUZGADO PRIMERO DE LO FAMILIAR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PUEBLA, DA CUENTA A LA CIUDADANA JUEZ CON EL ESTADO PROCESAL QUE GUARDAN LOS PRESENTES AUTOS PARA DICTAR LA RESOLUCIÓN QUE EN DERECHO CORRESPONDE. **CONSTE.**

**ABOGADA MARÍA DEL PILAR LOEZA GONZÁLEZ  
SECRETARIA IMPAR**

**JUZGADO PRIMERO DE LO FAMILIAR.**  
**JUICIO DE MODIFICACIÓN DE GUARDA Y CUSTODIA.**  
**EXPEDIENTE NÚMERO: -----/2014.**  
**ACTOR: -----.**  
**DEMANDADA: -----**

**CIUDAD JUDICIAL SIGLO XXI PUEBLA, A DIECISÉIS DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE.**

**V I S T O S**, los autos del expediente número -----/2014, relativo al **JUICIO DE MODIFICACIÓN DE GUARDA Y CUSTODIA**, promovido por -----, en contra de -----; señalando las partes domicilio ad litem para recibir notificaciones y nombraron abogado patrono, mismos datos que obran en autos; y,

#### **R E S U L T A N D O**

1. Mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes de este Juzgado el día **TRECE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE**, -----, compareció a promover **JUICIO DE MODIFICACIÓN DE GUARDA Y CUSTODIA**, respecto de la menor -----, manifestando como hechos los indicados en su demanda, los cuales aquí se dan por reproducidos como si a la letra se insertasen.
2. Por auto de **ONCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE**, previa la declaración de competencia, se admitió la demanda en la vía y forma propuesta, se tuvo a la parte actora ofreciendo pruebas de su parte y se señaló día y hora para que tuviera verificativo la audiencia de avenencia entre las partes y se ordenó turnar los autos a poder del Ciudadano Diligenciarío adscrito a este Juzgado, a fin de que citara y emplazara a la demandada en términos de ley.
3. Mediante auto de fecha **TRES DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO** se admitió la contestación de demanda de -----, proveyendo sobre la admisión de las pruebas ofrecidas de su parte; asimismo, mediante diligencia de la misma fecha se tuvo al actor presentando a la menor -----, ante este órgano jurisdiccional a efecto de dar fe de su integridad física y emocional y escucharla.
4. En diligencia de fecha **VEINTIDÓS DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO** se desahogaron las pruebas ofrecidas por las partes y se ordenó dar vista a la Agente del Ministerio Público adscrita a este juzgado, quien no manifestó nada al respecto.
5. Por proveído de fecha **TRECE DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO** se decretó por esta autoridad que la menor ----- permaneciera con su progenitor y se ordenó realizar la pericial en psicología a la misma, una vez recibido éste en **CATORCE DE**



**MARZO DE DOS MIL DIECINUEVE** se ordenó turnar los autos a la vista de la Suscrita para dictar la resolución correspondiente, misma que se dicta en los siguientes términos;

#### CONSIDERANDO

- I. Dispone el artículo 14 Constitucional, en concordancia con lo regulado por el diverso 361 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla, que en los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o la interpretación jurídica de la ley, y que sólo a falta de ésta se podrá fundar en los principios generales del derecho.
- II. Esta autoridad es competente para conocer y fallar en primera instancia del presente JUICIO DE MODIFICACION DE CONVENIO DE GUARDA Y CUSTODIA, de conformidad con lo dispuesto por los Artículos 41 fracción II de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, 100, 106, 107, 108 fracción XIII del Código de Procedimientos Civiles en el Estado de Puebla.
- III. En cumplimiento a lo establecido por el artículo 353 del Código de Procedimientos Civiles, este tribunal estima que se encuentran satisfechas las condiciones generales y los presupuestos procesales a que hace referencia los numerales 98 y 99 de esta ley, sin que se aprecien violaciones cometidas en el procedimiento que afecte la defensa de las partes pues se encuentra legalmente emplazada el interesado y la litis fue debidamente integrada.
- IV. En términos de los artículos 230 y 352 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado, la presente sentencia tratará exclusivamente de la acción deducida por la parte actora y de las excepciones opuestas por la parte demandada; por lo que la parte actora deberá de justificar los hechos constitutivos de su acción y la reo los de sus excepciones, precisándose que de no cumplir con la primera con tal imperativo será absuelta la parte demandada.
- V. En la presente sentencia resulta procedente de oficio la omisión del nombre de la menor de edad, en atención a la protección de sus datos personales y del derecho a la intimidad de los infantes, en términos de lo dispuesto por los artículos 13 fracción XVII, 7, 86 fracción IV, de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, consecuentemente a la niña **XXXX**, se le denominará -----
- VI. En cumplimiento a lo ordenado por el dispositivo 357 fracción III, de la Ley Procesal de la Materia, en relación con las actuaciones judiciales que integran la pieza de autos en estudio, la parte actora -----, en su escrito inicial plantea los siguientes hechos:

*“1.- Con fecha Seis de Abril del año Dos Mil Quince celebramos... UN CONVENIO SOBRE LA GUARDA Y CUSTODIA DE NUESTRA MENOR HIJA... Convenio que quedó agregado en autos del presente expediente... y que fue al tenor de las siguientes: CLÁUSULAS: PRIMERA... SEGUNDA.- Ambos progenitores están de acuerdo en que la señora ----- ejerza la guarda y custodia de la menor XXXX; TERCERA.- El Señor ----- (Suscrito) ejercerá su derecho de visita y convivencia el segundo y cuarto fin de semana, para lo cual recogería a mi menor hija XXXXX en el domicilio que habita con su progenitora, a las diez de la mañana del sábado y la regresaría al mismo domicilio el domingo siguiente a las diecinueve horas, para las vacaciones de Semana Santa y diciembre corresponderá a cada progenitor una semana de vacaciones y en verano, corresponderá a cada uno el 50 % ( cincuenta por ciento ) de las vacaciones alternando el orden al año siguiente, previo acuerdo entre los progenitores... 2.- Una vez que ambos padres de nuestra menor XXXXXXXX dejamos ante Su Señoría establecida su situación jurídica presente y futura, durante el año dos mil quince y dos mil dieciséis, la señora ----- relativamente daba cumplimiento al convenio citado previamente, toda vez que había semanas en las que me tocaba ejercer mi convivencia con mi menor hija... y no me lo permitía, y cuando me lo permitía... ya me comenzaba a mensajear que a qué hora se la entregaba... su rendimiento en la escuela bajó... no le ayuda a hacer la tarea... Le prohibía que me hablara por teléfono... desde que tiene su pareja su mamá... menos la atiende, que el tipo ya vive en su casa... La mantiene descuidada con la ropa*



sucia, sin bañar, zapatos sucios, trae una resequedad en el cuero cabelludo que me dijo la doctora que es un hongo que tiene por falta de aseo, tenía piojos y que en lugar de que su mamá la atendiera para quitárselos terminó con solucionarlo pintándole el cabello... Le prohíbe que le responda a su pareja... que él es su nuevo papá y que ya hasta su mamá lo llevó a su escuela y lo presenta como su padre... que su madre la obliga a hacer cosas que ella no quiere como la de robarse un par de zapatos de la tienda Coopel en donde mi hija agarra un zapato y su mamá otro... su mamá la señora ----- se encontraba limpiando una pistola (arma de fuego), misma que dejó sobre la mesa mientras se levantó a hacer otra cosa, dejándola al alcance de mi menor hija y poniendo en riesgo su vida... me pide que ya no la regrese que se quiere quedar conmigo, porque conmigo está tranquila y feliz...; 4.-... con fecha 17 de septiembre del presente año... le reclamé... que como era posible que haya hecho tantas cosas que afecten a nuestra menor... hazle como quieras, pero por el momento mi hija se queda conmigo y respetas el convenio... en virtud de que no tengo la guarda y custodia, pero tengo la patria potestad... emita a su buen juicio y en beneficio del interés superior de mi menor hija la resolución correspondiente... determinar cuál es el ambiente más propicio para el integral de la personalidad de mi menor hija... 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... todas las medidas sobre el cuidado y la educación de los hijos de ser adoptadas teniendo en cuenta el interés de éstos, que no el de los padres... Es por ello que me veo en la imperiosa necesidad de Promover en Procedimiento ordinario de MODIFICACION DE CONVENIO DE GUARDA Y CUSTODIA EN CONTRA DE LA SEÑORA -----" (sic)

Por su parte la demandada -----, al momento de dar contestación a la demanda interpuesta en su contra manifestó lo siguiente:

"1.- El hecho que se contesta se acepta, porque se trata de un hecho propio...; 2.-El hecho que se contesta es totalmente falso, toda vez que la suscrita siempre ha respetado el acuerdo que realizamos... es el señor Mario quien nunca ha respetado este acuerdo porque siempre me regreso a mi menor hija ya sea a las diez de la noche del día domingo e inclusive en varias ocasiones me la regreso hasta el día lunes después de las dos de la tarde motivo por lo que en la escuela de mi hija me ocasiono problemas...; 3.- El hecho que se contesta en parte es cierto y en parte es falso, ya que como señor Mario manifiesta tuve que ir ayudar a mi señor padre... el dinero que me da como pensión alimenticia no me es suficiente para cubrir las necesidades básicas de mi menor hija... no tengo novio ni mucho menos alguna pareja... me la regreso el señor Mario después de estar en convivencia con él y su familia iba infectada de piojos... la dejaba al cuidado de su abuela... y de su tía... está viviendo con su nueva pareja sentimental de nombre... ya tienen una hija de cuatro años de edad... por tal motivo los días de convivencia... la cuida su abuela y su tía... su papá... es una persona que por lo regular... anda ebrio... el día doce de noviembre... que tenía que entregar a mi menor hija... nunca regreso a entregarme a mi menor hija... salieron al estado de Veracruz y que no tenían ni día ni hora para regresar... el señor Mario después de mucho insistir me contesto... le rogué que me regresara a mi hija porque tenía consulta con el médico y que además de que Ya llevaba más de una semana faltando a la escuela y siempre él me contesto que Ya no me la iba a regresar y que le hiciera como quiera..." (sic).

**VII.** Planteada la materia de la litis, de las constancias se desprende que la parte actora ----- ofreció en su escrito inicial de demanda las pruebas que en su oportunidad se admitieron y desahogaron y las cuales en seguida se describen y valoran:

A) **LA DOCUMENTAL PÚBLICA.** Consistente en el convenio con fecha seis de abril de dos mil quince dentro del presente expediente, documental con valor probatorio de acuerdo con los artículos 267 fracción VII y 336 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla.



- B) **LA DOCUMENTAL PÚBLICA DE ACTUACIONES.** Consistente en todas y cada una de las actuaciones judiciales practicadas dentro del presente juicio, documental con valor probatorio de acuerdo con los artículos 267 fracción VII y 336 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla.
- C) **LA DOCUMENTAL PÚBLICA.** Consistente en el extracto del acta de nacimiento de la menor -----, expedida por el Juzgado Cuarto del Registro del Estado Civil de las Personas de Puebla, documentales a las cuales se les concede valor probatorio pleno en términos de los artículos 240 fracción II, 265, 266, 267 fracción VI y 335 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla, al constituir la probanza un elemento que por su naturaleza objetiva consigna la memoria de un hecho, en que se hace constar por funcionario público dentro de los límites de su competencia, la certificación de constancias existentes en los libros de la dependencia a su cargo, aunado a que no fue objetada –sino que por el contrario, los contendientes afirmaron tal hecho- tiene valor de prueba plena.
- D) **LA TESTIMONIAL.** A cargo de **XXXXX y XXXXX**, quienes comparecieron junto con el oferente, ante esta autoridad para el desahogo de la prueba testimonial, de la cual, se advierte que las testigos conocen por sí mismos los hechos que declararon, pues convinieron en lo esencial de los hechos, siendo su declaración clara y precisa, además de que por su probidad, independencia de su posición y antecedentes personales, se puede presumir su imparcialidad, sin que exista algún impedimento legal en su persona, entonces, al resultado de esta prueba se le concede valor probatorio pleno por reunir los lineamientos que establece el artículo 347 del Código de Procedimientos Civiles del Estado.
- E) **LA DECLARACIÓN DE PARTES SOBRE HECHOS PROPIOS Y AJENOS.-** A cargo de -----, probanza que tuvo verificativo el día **VEINTIDOS DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO, a las NUEVE HORAS**, al tenor de las posiciones que resultaron calificadas de legales, y que hace prueba plena únicamente en lo que perjudica al que la hace, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 333 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla.
- F) **LA PRESUNCIONAL.** En su doble aspecto tanto **LEGAL** como **HUMANA**, misma que esta autoridad le concede valor probatorio según lo establecen los Artículos 315, 316, 350 y 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado.

Ahora bien, la parte demandada -----, al momento de producir contestación a la demanda interpuesta en su contra, ofreció como pruebas de su parte las que le fueron admitidas y desahogadas, mismas que continuación se describen y valoran:

- A) LA TESTIMONIAL.** A cargo de **XXXXX y XXXXX**, la cual no es susceptible de valorar en virtud de que se declaró desierta ante la incomparecencia de las testigos a la audiencia señalada.
- B) LA DOCUMENTAL PÚBLICA DE ACTUACIONES.** Consistente en todas y cada una de las actuaciones judiciales practicadas dentro del presente juicio, documental con valor probatorio de acuerdo con los artículos 267 fracción VII y 336 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla.
- C) LA PRESUNCIONAL.** En su doble aspecto tanto **LEGAL** como **HUMANA**, misma que esta autoridad le concede valor probatorio según lo establecen los Artículos 315, 316, 350 y 351 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado.

**VIII. JUSTIFICACIÓN DE LA MODIFICACIÓN DE CONVENIO.-** En la especie, el presente juicio fue iniciado en la vía contenciosa como juicio de GUARDA Y CUSTODIA, promovido por ----- en contra de -----, respecto de la menor -----, dentro del cual mediante diligencia de fecha seis de abril de dos mil quince las partes manifestaron su voluntad de resolver el asunto en forma consensual, por lo que en diligencia de la misma fecha celebraron CONVENIO DE GUARDA Y CUSTODIA y VISITA Y CONVIVENCIA respecto de su hija -----, mismo que fue APROBADO y elevado a categoría de cosa juzgada por sentencia de fecha **QUINCE DE ABRIL DE DOS MIL QUINCE** con en base a las siguientes cláusulas:



**“...CLASULAS:**

**PRIMERA.** Para todos los efectos legales la señora ----- tendrá su domicilio en Calle... señalando como domicilio para oír notificaciones... debiendo comunicarse entre sí y a este juzgado, cualquier cambio de domicilio que llegasen a tener.

**SEGUNDA.-** Ambos progenitores están de acuerdo en que la señora ----- ejerza la guarda y custodia de la menor...

**TERCERA.-** El Señor ----- ejercerá su derecho de visita y convivencia el segundo y cuarto fin de semana, para lo cual recogerá a la menor... en el domicilio que habita con su progenitora, a las diez de la mañana del sábado y la restituirá al mismo el domingo siguiente a las diecinueve horas; para las vacaciones de Semana Santa y diciembre corresponderá a cada progenitor una semana de vacaciones y en verano, corresponderá a cada uno el cincuenta por ciento de las vacaciones alternando el orden al año siguiente, previo acuerdo entre los progenitores...”

Ahora bien, de las actuaciones judiciales practicadas en el presente juicio, a las que se les asigna valor probatorio pleno con fundamento en el numeral 336 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, se advierte que ----- solicita la modificación de la cláusula segunda y como consecuencia tercera del convenio celebrado ante este juzgado con fecha seis de abril de dos mil quince, al reclamar la guarda y custodia de la menor -----, solicitud que se procede a analizar, atendiendo a que el presente procedimiento es relativo a los derechos derivados de la patria potestad, como lo es el de **GUARDA Y CUSTODIA**, dentro del cual se citó a las partes para la celebración de una Junta de Avenencia, y por ello sin que se pudiera llegar a un acuerdo respecto de la modificación de la guarda y custodia de la menor -----, esta autoridad con base en el interés superior de la menor deberá de resolver ponderando sus derechos.

Por principio de cuenta, corre agregada a los autos copia certificada en extracto, del acta de nacimiento de la menor -----, **con número de acta 3176, del Libro 16 de nacimientos del año 2008 de fecha de registro dos de septiembre de dos mil ocho, ante la fe del Juez Cuarto del Registro del Estado Civil de las Personas de Puebla, Puebla y fecha de nacimiento doce de agosto de dos mil ocho**, y de cuya literalidad se desprende que efectivamente la menor es hija tanto de la parte actora como de la parte demandada; documento público al cual se le concede plena eficacia jurídica en términos de los artículos 265, 266, 267 fracción VI y 335 del Código Adjetivo en la materia.

Ahora bien, respecto a la **MODIFICACIÓN DE LA GUARDA y CUSTODIA** solicitada por la parte actora en su libello inicial, cabe señalar que en los casos en que los progenitores no estuvieran de acuerdo en torno a la forma en que deben ejercerse los derechos que les asiste sobre sus hijos, como lo son la custodia, la visita, la elección de decidir su educación y otras cuestiones de similar naturaleza; resulta evidente que la voluntad de aquellos no permite solucionar las diferencias suscitadas, por lo que la legislación faculta al órgano jurisdiccional a dirimirlas, aun cuando ya exista un convenio judicial, cuidando no lesionar los intereses de la menor sino buscar actuar en beneficio de ésta.

Por tanto, tomando en cuenta que los tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano son de observancia obligatoria, en términos del artículo 133 de la Constitución General de la República, y considerando que el veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa fue promulgado por el Presidente de la República, el decreto relativo a la Convención sobre los Derechos del Niño celebrada en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos, el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, aprobado por el Senado de la República el día diecinueve de junio de mil novecientos noventa y publicación de la misma, en el Diario Oficial de la Federación, el día treinta y uno de julio de mil novecientos noventa, que estableció:

**“... Artículo 5.- Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores o de otra**



personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en su consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención...”

**“Artículo 9.-**

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

Asimismo, la justificación jurídica del particular, debe permear a la luz de lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 4, párrafo octavo, así como también por lo señalado en la ley sustantiva civil para el Estado en sus artículos 290, 291, 293, 463, 600, 605 bis, 608, 634 y 635, fracciones I y II, los cuales, refieren que tanto la Constitución, como las leyes civiles del Estado de Puebla son protectoras de la familia, y al ser el presente asunto de interés público corresponde a esta autoridad velar por la protección de los intereses de la menor -----, ya que en los negocios familiares se debe resolver preferentemente al interés de éstos; así mismo, se establece que el Juez tiene amplias facultades para determinar, en su prudente arbitrio, tomando en cuenta las circunstancias especiales de cada caso oyendo a los cónyuges (concubinos), al menor y al Ministerio Público, la situación de los hijos; para lo cual, deberá resolver todo lo relativo a la custodia, guarda, derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión, limitación o recuperación, visitas y convivencias, según el caso; sirve de sustento a lo anterior, la Jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro y texto:

**“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-familiares; y este criterio protecciónista 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 es 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.”.

En efecto, como ya lo ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aquellas disposiciones legales en las cuales se establece una preferencia para que la madre tenga la guarda y custodia de sus menores hijos, deben preservar el interés superior del menor, toda vez que en nuestro ordenamiento jurídico no existe una presunción de idoneidad absoluta que juegue a favor de alguno de los progenitores para el cuidado de los hijos pues,



en principio, tanto la madre como el padre están igualmente capacitados para atenderlos debidamente; así las cosas, ante la separación de los progenitores, deberá de atenderse no sólo al menor perjuicio que se le pueda causar al menor, sino al mayor beneficio que se le pueda generar. En consecuencia, si bien el legislador del Estado estableció una preferencia de que la madre detente la guarda y custodia, el juzgador deberá valorar las especiales circunstancias que concurren en cada progenitor y determinar cuál es el ambiente más propicio para un clima apto para el sano desarrollo, educación, corrección, vigilancia y asistencia de salud, por tanto, decidir cuál es el régimen de guarda y custodia idóneo para cada caso en concreto.

En otras palabras, la guarda no sólo abarca un deber de tenencia, sino la vigilancia, el derecho de corrección del hijo que deriva del deber de educarlo, engendra una serie de responsabilidades como por ejemplo el de los daños causados; lo cual es bidireccional porque no es simplemente una potestad de los padres de retener a sus hijos, sino que implica una obligación de convivencia, a la par de derechos subjetivos de los hijos de estar junto a sus padres, lo que constituye un deber de aquéllos.

Tratándose de la determinación de la modificación de guarda y custodia de la menor en el Estado de Puebla, el artículo 635, fracción II, párrafo segundo, del Código Civil para el Estado, dispone:

*“Artículo 635.- La ley reconoce el derecho de convivencia que tienen la menor con sus padres y con las familias de ambos. La convivencia permite el conocimiento directo de la menor con sus ascendientes y demás parientes, a fin de lograr su integración al núcleo familiar y obtener la identidad plena de la menor en el grupo social a que pertenece. La custodia puede establecerse de manera compartida y mediante ella se determinan derechos iguales de convivencia en favor de la menor con sus padres y demás familiares. Cuando conforme a este Código deba hacerse cargo provisional o definitivamente de la guarda de un menor, uno sólo de los padres, se aplicarán las siguientes disposiciones: II.- Si los padres no llegaran a ningún acuerdo, el Juez de lo familiar resolverá lo conducente, previo el procedimiento que fije el Código Procesal, tomando en cuenta la opinión del menor. Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, la menor de siete años deberán quedar al cuidado de la madre. No será obstáculo para la preferencia maternal en la custodia, el hecho de que la madre carezca de recursos económicos, y.”.*

De lo anterior, se aprecia que si bien es cierto se establece una regla general consistente en que, de no llegar los padres que ejercen la patria potestad a un acuerdo respecto a quién se hará cargo de la guarda y custodia de la menor, éstos quedarán al cuidado de la madre, salvo que sea perjudicial para aquéllos, lo que significa que la madre debe preferirse para la guarda y custodia del menor, salvo que tal situación le genere un perjuicio al infante; empero, también lo es que tal numeral no debe interpretarse aisladamente, sino de manera sistemática, ya que pertenece a un orden jurídico, es decir, dentro de éste las disposiciones legales secundarias deben ser acordes con los contenidos constitucionales, dando lugar a lo que algunos doctrinarios llaman “interpretación conforme”.

Así, la regla que deriva de la referida fracción II, párrafo segundo del artículo 635, del Código Civil para el Estado, debe interpretarse conforme a lo dispuesto por los tres últimos párrafos del artículo 4, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que delinean el llamado “principio del interés superior de la infancia”, el que tiene una doble función: justificativa y directiva. En cuanto a la función directiva, el que tiende a que todos los involucrados en la toma de decisiones que conciernen a los niños y adolescentes, siempre tengan en cuenta las medidas que logren el desarrollo de sus potencialidades y su bienestar físico, emocional y social, que aplica a la elaboración y a la aplicación de las disposiciones normativas de toda índole. Así, debe interpretarse no sólo desde la óptica del “perjuicio” que le pueda generar al menor que su madre ejerza sobre él su guarda y custodia, sino fundamentalmente desde la perspectiva (y ahí es en donde entra el principio del interés superior de la infancia) del mayor “beneficio” que le puede reportar el estar con el padre, más



que con la madre o viceversa. Ello, acorde al interés superior del menor, pues no hay una regla que privilegie la permanencia del niño con la madre, sino que el juzgador, ponderando las distintas circunstancias que se obtengan de los elementos probatorios aportados al juicio, garantizará el respeto a esos derechos fundamentales del menor, de modo tal que, no únicamente debe atenderse al perjuicio que le cause al menor estar con su madre atendiendo al convenio celebrado el seis de abril de dos mil quince, sino también al mayor beneficio que pueda obtener, ya sea viviendo con ella o con su padre; sirve de apoyo a lo anterior argumentado, la Jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro y texto:

**“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 auto abastecerse de los menores, entre muchos otros elementos que se presenten en cada caso concreto.”*

En otro orden de ideas, señalan los expertos, que pasado cierto tiempo, opera un progresivo proceso de individualización 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 todo lo posible y propiciar la presencia efectiva de esas funciones simbólicas en el proceso de maduración personal de los hijos, por tanto, 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 la menor.

En el presente caso, la parte actora al promover la acción que nos ocupa, argumentó que la menor vivía con su progenitora atendiendo al convenio judicial celebrado y que no permitía que se llevarán de manera adecuada las visitas y convivencias pactadas, sin embargo consta de autos que dentro de la tramitación del presente juicio la menor ----- se encuentra viviendo con su progenitor.

En consecuencia, tomando en consideración que la **GUARDA y CUSTODIA** corresponde a los padres y sólo por excepción puede ser desempeñada por los abuelos y demás parientes, si ello es benéfico para el menor; esta autoridad resolverá atendiendo a que:

- ----- tiene diez años de edad.
- Que la referida menor vivía con la progenitora pero durante la tramitación del juicio se fue a vivir con su progenitor.
- Que la referida menor externó su voluntad de vivir al lado de su padre, en diligencia de fecha tres de enero de dos mil dieciocho (Foja 84).
- Que conforme a lo dispuesto por el artículo 635 fracción II, párrafo segundo, la menor tiene más de siete años por lo que tiene capacidad de exponer su deseo de con cuál de sus progenitores desea cohabitar.



Con lo anterior puede apreciarse que la menor cuenta con la edad y grado de madurez acorde a la evaluación de su desarrollo cognoscitivo suficiente para tener en cuenta su propia opinión en la ocasión que compareció ante presencia judicial, ya que pudo expresar la impresión subjetiva de lo que ha visto, lo que siente, piensa y percibe del lugar y las personas que le rodean; se enfoca en destacar las cosas que le gustan pero también conoce lo que le disgusta, apreciándose que se encuentra a gusto viviendo con su padre. De ahí que con la declaración vertida de la citada menor de edad se aprecia que se encuentra incorporada al domicilio del padre con quien menciona encontrarse a gusto con él y su hermana.

Sin embargo, dicha manifestación resulta insuficiente para tener por probada la acción a favor del progenitor -----, pues no basta la decisión de la menor para arribar a dicha conclusión, ya que atendiendo al interés superior de la misma, se deben considerar otros factores relativos al entorno familiar y social en que se desarrolla y que inciden en la toma de decisiones para ejercer la guarda y custodia, pues tales circunstancias recaen sobre la regulación de cuántos deberes y facultades configuran la patria potestad por lo que las medidas sobre el cuidado y educación de los menores deben ser adoptadas tomando en cuenta el interés de éstos, no el de los padres, ya que no son las condiciones psicológicas y afectivas de los progenitores las que determinan las medidas, sino exclusivamente el bienestar de ellos; sin que exista ninguna preferencia por alguno de los progenitores atendiendo a su género ya que en el presente caso se debe hacer notar la desventaja en la que se encuentra la madre de la menor; atendiendo a que las circunstancias que se exponen dentro del escrito inicial de demanda así como dentro de la diligencia en la que la menor expresa su opinión - para considerar que no es la persona idónea para tener la guarda y custodia-, se basan en la condición económica y social en que vive conforme al rol que juega dentro de la sociedad.

Para contextualizar lo anterior, hay que hacer notar que esta autoridad está obligada a juzgar con *perspectiva de género*, considerando la existencia de desventajas por la condición de género hacia alguna de las partes por la asignación social diferenciada de roles y tareas para hombres y mujeres en virtud de su sexo; lo que posibilitara la impartición de una justicia completa e igualitaria, lo cual solo podría obtenerse al eliminar cualquier estereotipo en la valoración de las pruebas o en las circunstancias especiales del caso, a efecto de cumplir con la exigencia prevista por los artículos 1º y 4º Constitucionales, de impartir justicia con base en una perspectiva de género.

En el presente caso resulta manifiesto y patente la situación de vulnerabilidad en que la demandada ----- se encontró a partir de su separación con el actor; no considerar lo anterior, implica que al detectarse esa situación de desventaja y vulnerabilidad de tener que salir de casa para obtener ingresos puede privilegiar al demandado para obtener la guarda y custodia definitiva de su hija, pues al garantizarle plenamente el goce y ejercicio de sus derechos como progenitor traería como consecuencia que se discriminara y desatendiera las necesidades de la propio menor y su progenitora, ya que ésta última cumple con un doble papel en el hogar al tener que sufragar los gastos de ella y de la menor -pues la pensión alimenticia sólo se fijó en beneficio de la niña- y el deber de cuidado y protección a la menor. Lo que no sucede en el caso del actor ----- ya que al vivir con una nueva pareja ésta le ayuda con sus tareas de padre y contribuye al cuidado de la menor, tal como se desprende de autos, pues refiere la propia menor que la pareja de su papá la ayuda con sus tareas y le pone lunch para la escuela, apoyando al actor en el cuidado y protección de la misma; situación que pone en desventaja a la madre sobre la perspectiva que tiene la menor ----- al vivir con ella, pues a diferencia de las circunstancias con el actor, cuando está con la demandada ----- la infante debe de acompañarla a su lugar de trabajo (mercado morelos), pues no puede dejarla en el domicilio mientras ella trabaja, cosa que el actor no tiene que realizar pues cuenta con el apoyo de su nueva pareja.

Tal situación, pone en desventaja a la madre por el doble rol que debe de cumplir; sin embargo, no por tal situación se debe considerar que la madre no es apta para el cuidado de la menor, sino por el contrario ésta debe de cumplir ambos roles al haber asumido en



mayor medida las cargas domésticas y de protección a la menor, así como el deber de proveer los medios necesarios de subsistencia de ambas, por lo que no debe considerarse una situación que afecte a la madre frente al progenitor para que éste sea más apto al tener la guarda y custodia; ya que no se advierte una causa real de afectación a la niña, sino una situación de comodidad frente a la vida cotidiana, lo cual no es suficiente para considerar que la madre no es apta para salvaguardar a la infante, debiendo hacer notar la situación de desventaja en la que se encuentra a efecto de ser consciente de los factores contextuales o estructurales existentes, y ser capaz de detectar y erradicar la falta de neutralidad en éstos que, necesariamente, incide negativamente en la impartición de justicia, y más en beneficio de la menor en torno a la relación con sus progenitores.

Lo analizado no tiene por objeto descontextualizar la valoración de las pruebas, sino solamente evitar que bajo determinados estereotipos se impongan cargas probatorias desproporcionadas a las partes; pues no se considera una categoría de análisis discriminatoria en contra del hombre, surgiendo la necesidad de que la menor acompañara a la progenitora a su lugar de trabajo, donde ayuda a su abuelo, sin que con lo anterior se acredite que la menor sufre algún riesgo al hacerlo.

En conclusión, los anteriores argumentos expuestos, patentizan racionalmente la justificación de la decisión, fundamentalmente, de juzgarse con perspectiva de género, al reconocer los derechos de la demandada como mujer y a una vida libre de vulnerabilidad o desventajas y de pleno acceso a la justicia en condiciones de igualdad; además de que con las manifestaciones del demandado no se acredita ningún peligro para la menor; ya que ambos padres resultan perfectamente válidos, eficaces y merecedores de brindar protección a la menor, teniendo aplicación a lo razonado el criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Décima Época, consultable la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, Página: 677; bajo el rubro y texto siguiente:

**“PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. SU SIGNIFICADO Y ALCANCES.** El artículo 1o., párrafo último, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que queda prohibida toda discriminación motivada, entre otras, por cuestiones de género, que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y las libertades de las personas. En este sentido, el legislador debe evitar la expedición de leyes que impliquen un trato diferente e injustificado entre hombres y mujeres. A su vez, los órganos jurisdiccionales, al resolver los asuntos que se sometan a su conocimiento, deben evitar cualquier clase de discriminación o prejuicio en razón del género de las personas. Así, la perspectiva de género en la administración de justicia obliga a leer e interpretar una norma tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afectan, de manera diferenciada, a quienes acuden a demandar justicia, pues sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principios de igualdad y equidad, ya que a partir de la explicación de las diferencias específicas entre hombres y mujeres, se reconoce la forma en que unos y otras se enfrentan a una problemática concreta, y los efectos diferenciados que producen las disposiciones legales y las prácticas institucionales.”

Así como la Tesis Aislada consultable en la Décima Época, Registro: 2005794, Instancia: Primera Sala, Tipo de, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, Página: 524, que dice:

**“ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. TODOS LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DEL PAÍS DEBEN IMPARTIR JUSTICIA 27 CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.** De los artículos 1o. y 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2, 6 y 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belém do Pará", adoptada en la ciudad de Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1999 y, 1 y 16 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la



*Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la asamblea general el 18 de diciembre de 1979, publicada en el señalado medio de difusión oficial el 12 de mayo de 1981, deriva que el derecho humano de la mujer a una vida libre de violencia y discriminación es interdependiente del derecho a la igualdad; primeramente, porque este último funge como presupuesto básico para el goce y ejercicio de otros derechos y porque los derechos humanos de género giran en torno a los principios de igualdad y no discriminación por condiciones de sexo o género. Así, el reconocimiento de los derechos de la mujer a una vida libre de violencia y discriminación y de acceso a la justicia en condiciones de igualdad, exige que todos los órganos jurisdiccionales del país imparten justicia con perspectiva de género, que constituye un método que pretende detectar y eliminar todas las barreras y obstáculos que discriminan a las personas por condición de sexo o género, es decir, implica juzgar considerando las situaciones de desventaja que, por cuestiones de género, discriminan e impiden la igualdad. De ahí que el juez debe cuestionar los estereotipos preconcebidos en la legislación respecto de las funciones de uno u otro género, así como actuar con neutralidad en la aplicación de la norma jurídica en cada situación; toda vez que el Estado tiene el deber de velar porque en toda controversia jurisdiccional donde se advierta una situación de violencia, discriminación o vulnerabilidad por razones de género, ésta sea tomada en cuenta a fin de visualizar claramente la problemática y garantizar el acceso a la justicia de forma efectiva e igualitaria".*

A efecto de profundizar lo anterior, como se hizo ver en párrafos que anteceden, de las pruebas ofrecidas por la parte actora ----- no se advierte que pruebe fehacientemente los hechos manifestados en su demanda ni tampoco que la parte demandada ----- desvirtúe tales manifestaciones, por lo que de las pruebas ofrecidas y desahogadas apoyados por la manifestación realizada por la menor, considerando que la menor manifiesta estar feliz viviendo con su progenitor pero también atendiendo a que estuvo viviendo con su progenitora antes de habitar con el actor; se acredita el cambio de circunstancias en el modo de ejercer la guarda y custodia y el beneficio de la menor al seguir viviendo al lado de ambos progenitores, por lo que si bien es cierto a través de convenio las partes acordaron que la progenitora tendría a ----- bajo su custodia, lo cierto es que la menor necesita de la presencia de ambos progenitores para su adecuado desarrollo, sin que exista un estado de necesidad claro en el cual la menor deba premanecer exclusivamente con uno de sus progenitores, es decir, no se acredita causal alguna que sustente el estado de vulnerabilidad en el que se sitúe la niña -----, en caso de continuar con su progenitora; pese a que tiene viviendo con el padre más de un año, por ser un derecho de la menor el poder habitar con ambos.

Lo anterior se apoya con el dictamen psicológico emitido por Lic. MARÍA DEL ROSARIO HERNÁNDEZ GUTIÉRREZ, Psicóloga adscrita a la Procuraduría de Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y Dirección de Asistencia Jurídica del Sistema Estatal DIF de fecha veintinueve de junio de dos mil dieciocho del cual se desprende que la menor ----- **no presenta ninguna afectación psicológica grave** y que la figura paterna es la que le brinda seguridad y estabilidad emocional, además de que **se sugiere iniciar proceso psicoterapéutico para superar sentimientos ambivalentes de odio/amor con la figura materna**, y sus temores de desorganización; pericial a la cual se le concede valor probatorio en términos del artículo 344 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado atendiendo a que representa el punto donde se intersectan la psicología y el derecho, porque investiga el mundo afectivo, volitivo y cognitivo de la menor involucrada para respaldar un saber científico, permitiendo conocer la situación psicológica de la infante para determinar, en función de las demás pruebas aportadas, el daño emocional provocado por los miembros de la familia y la necesidad de recuperar la relación con su progenitora. Por tanto, se ordena que se llevan a cabo las terapias psicológicas a cargo de la menor -----, a efecto de superar sentimientos ambivalentes de odio/amor con la figura materna, y sus temores de desorganización, debiendo girar oficio a la Procuraduría de Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y Dirección de Asistencia Jurídica del Sistema Estatal DIF a efecto de que designe perito en psicología y señale los días y las horas en las que deberán de realizarse las mismas, quedando obligadas las partes a presentar a la menor ----- a las



terapias ordenadas, con el apercibimiento a las partes que de no dar cumplimiento a lo ordenado en líneas que anteceden se harán acreedores a una de las medidas de apremio contempladas en el artículo 91 del Código de Procedimientos Civiles del Estado.

Se cita en apoyo a lo anterior la jurisprudencia sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, de la Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVIII, Agosto de 2003, Materia(s): Civil, Tesis: VII.2o.C. J/15, Página: 1582 bajo el rubro y texto siguientes:

***MENORES DE EDAD. EL JUEZ ESTÁ OBLIGADO, AUN DE OFICIO, A ESCUCHARLOS EN CUALQUIER JUICIO DONDE TENGA QUE RESOLVERSE SOBRE LA PATRIA POTESTAD, GUARDA Y CUSTODIA, ASÍ COMO AL MINISTERIO PÚBLICO DE LA ADSCRIPCIÓN, TENIENDO EN CUENTA LA FACULTAD QUE TIENE DE VALERSE DE CUALQUIER MEDIO A FIN DE SALVAGUARDAR EL INTERÉS SUPERIOR DE AQUÉLLOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ).*** De la interpretación conjunta y sistemática de los artículos 157 y 345 del código sustantivo civil para el Estado de Veracruz, 225 y 226 del ordenamiento procesal respectivo, debe entenderse que en todos aquellos juicios civiles donde tenga que resolverse sobre la patria potestad, guarda y custodia de menores de edad, sin importar la acción intentada, el juez, aun de oficio, debe escucharlos, a fin de evitar conductas de violencia familiar y normar correctamente su criterio sobre la situación que guardan con sus progenitores, así como al Ministerio Público de la adscripción ante el desacuerdo de los cónyuges sobre ese tenor, teniendo en consideración, además, la facultad de poder valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, cosa o documento conducente al conocimiento de la verdad, como podría ser, a guisa de ejemplo, la investigación de trabajadores sociales, análisis psicológicos en relación no sólo con el menor sino también con los padres, apoyándose para ello en instituciones como el Desarrollo Integral para la Familia (DIF) o los servicios de salud pública, sin importar que el artículo 157 del código sustantivo civil, sólo refiera a los asuntos de divorcio, pues en el caso opera el principio jurídico de que donde impera la misma razón debe aplicarse la misma disposición, todo con el fin de salvaguardar el interés superior de los menores.”

Luego entonces, aun cuando la voluntad de la hija -según la opinión emitida ante esta autoridad y la pericial en psicología-, debe ser tomada en cuenta, esa sola exteriorización no puede ser determinante para que el juez decida su situación, ya que debe analizar cuidadosamente las circunstancias particulares del caso concreto a través de todos los medios probatorios que obren en autos, para sustentar el delicado asunto de decidir sobre su guarda y custodia, que implica esencialmente su vigilancia, protección y cuidado, como medios para educarlos física y espiritualmente a efecto de procurarles un óptimo desarrollo integral, cuestión que debe responder a un interés superior al individual y a la voluntad de las partes, con la finalidad de alcanzar el objetivo para el cual fue creada esa figura y no hacerlo sólo conforme a los deseos de una de las partes, por lo que, no basta que la menor decida irse con uno de los padres para estimar, por ese solo hecho, que sea adecuado otorgarle la guarda y custodia, sino que es indispensable analizar el entorno en el cual se encuentra y que en este caso es óptimo con ambos padres, además de que se advierte que la menor ya ha vivido con ambos progenitores, quienes la han protegido y apoyado en su desarrollo físico y emocional.

Por tanto, bajo esa única y constante directriz, si cambian las condiciones que sirvieron de base para fundar el convenio de la guarda y custodia y considerar garantizado el cumplimiento del principio del interés superior del niño, esto debe considerarse causa suficiente para el ejercicio de la acción de cambio o **modificación** de ese estado debiendo favorecer la unidad del núcleo familiar, es por lo que esta autoridad tiene a bien modificar la **GUARDA Y CUSTODIA** de la menor -----, procediendo a decretarla de manera **COMPARTIDA** a favor de ambos progenitores, con la finalidad de que ambos padres tengan la custodia legal y física de su hija, lo que implica que compartirán los derechos y responsabilidades en la educación, formación, manutención y toda actividad relacionada con su crianza, de manera que gozan, a través de esta resolución judicial, de igualdad en todas las decisiones y acciones relativas a la menor de edad en igualdad de condiciones.



Consecuentemente, no resulta dable para esta autoridad decretar la guarda y custodia únicamente a favor del progenitor atendiendo a que, como ya se dijo en líneas que anteceden, sus pruebas resultaron insuficientes para acreditar que la menor efectivamente sufra un peligro inminente al estar con la madre, puesto que la declaración de parte sobre hechos propios y ajenos a cargo de la demandada se centra únicamente en el impedimento de ejercer la visita y convivencia de la menor con su padre y de la testimonial desahogada por **XXXXX y XXXXX** no se advierte causal suficiente para decretar la pérdida de la guarda y custodia, además como se advierte que en un principio la madre tenía la custodia, es por lo que esta autoridad atendiendo a que ambos padres resulta indispensables para el desarrollo emocional y psicológico de la menor, considera adecuado decretar la modificación a efecto de compartir la guarda y custodia de la menor, en vista del cambio de circunstancias bajo las cuales vive la infante, tomando en consideración lo expresado por ésta, pero también que no se acreditó que la parte actora pusiera en peligro el desarrollo de la misma y atendiendo a que la obligación de los tribunales familiares es velar y siempre procurar la unidad familiar y el bienestar de la menor, por ello la suscrita considera benéfico para ésta que habite con ambos progenitores.

Lo anterior, pese a que mediante auto de fecha trece de febrero de dos mil dieciocho esta autoridad hubiera ordenado que la menor ----- permaneciera al lado de su progenitor, pues dicha medida únicamente se tomó atendiendo a las circunstancias especiales de ese momento y a la manifestación de la menor al ser presentada ante esta autoridad judicial -con base en el interés superior de la misma como principio rector-; sin embargo, al realizar el análisis para dictar la presente resolución esta autoridad no advierte causa suficiente para permanecer bajo la circunstancia decretada, debiéndose modificar la guarda y custodia a favor de ambos progenitores debiendo permanecer la menor ----- bajo esa figura de manera plena e ilimitada con ambos padres, ya que independientemente de la separación de sus progenitores y sus causas, no se advierte que representen una amenaza para la convivencia y desarrollo de la menor con alguno de los padres; pues a pesar de los sentimientos que guarda la menor con su madre éstos pueden superarse de manera satisfactoria con la terapia decretada atendiendo a la unidad familiar que se busca y conforme a la perspectiva de género en relación a su condición económica y social.

**IX. EXCEPCIONES.-** No pasa desapercibido para esta autoridad que la parte demandada ----- al dar contestación a la demanda hizo valer la excepción de **OSCURIDAD EN LA DEMANDA**, ya que el actor no menciona circunstancia de tiempo, modo y lugar; sin embargo debe decirse que este Tribunal debe pronunciarse en el sentido que la excepción que se analiza no se encuentra justificada, en razón que la parte actora, mediante escrito de fecha TRECE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE presentó ante este Juzgado una demanda formal y substancialmente válida, al reunir todos y cada uno de los requisitos a que se refiere el artículo 194 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla, en donde narró con claridad las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que sucedieron los hechos materia de la controversia y que se encuentran debidamente acreditados por los razonamientos vertidos en párrafos anteriores, por tanto no existe oscuridad en la demanda que deje en estado de indefensión a la parte demandada, máxime que ésta contestó la demanda instaurada en su contra y ofreció pruebas con el fin de justificar sus excepciones opuestas.

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio jurisprudencial siguiente:

**“OSCURIDAD, EXCEPCION DE REQUISITOS.** Para que la excepción de oscuridad impida la procedencia del reclamo a que se dirige, es indispensable que ocasione a la parte que alegue, un estado de indefensión que no le permita oponer las defensas que al respecto pudiera tener; ya sea porque no se precisan determinadas circunstancias que necesariamente pueden influir en el derecho ejercido, o bien, porque el planteamiento se hace de tal manera que impide la comprensión de los hechos en que se sustenta la pretensión jurídica.”



Además, respecto a su manifestación de que el día de la audiencia de avenencia no pudo quedarse a su desahogo por sentirse mal de salud, debe decirse que las documentales que presenta se consideran únicamente indicios de su manifestación, toda vez que al ser documentales privadas que no fueron reconocidas ni objetadas, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 339 del Código de Procedimiento Civiles resultan insuficientes para acreditar lo que pretende, siendo un indicio que no fue concatenado con ninguna otra prueba; máxime que en cualquier etapa del procedimiento pudo haber llegado a un convenio con el actor. Aunado a lo anterior, debe decirse que si bien manifiesta que existe una carpeta de investigación en contra de la parte actora por la posible comisión de delito de violencia familiar bajo el número 4732/2017AESEX la misma omite anexar copias certificadas para acreditar lo anterior.

**X. Recapitulando** las consideraciones que anteceden, y al haber probado parcialmente los hechos constitutivos de su acción el actor, y la parte demandada a pesar de comparecer a juicio no acreditó sus excepciones y objeciones, sin embargo tomando como base el interés superior del menor, se **MODIFICA** la **GUARDA Y CUSTODIA** de la menor ----- a favor de ----- y -----. Lo anterior en consideración al valor que ha recaído a los medios de pruebas ofrecidos, admitidos y desahogados durante el procedimiento por las partes, que al ser examinados conforme a las reglas de la lógica y de la experiencia.

Así, ambos progenitores mantendrán domicilios separados y será la niña ----- quien cambiará de domicilio de forma constante, en el período que más adelante se precisará, a efecto de que el progenitor al que corresponda, se haga cargo de su cuidado y asistencia, conservando cada uno de los progenitores el derecho de atender y asistir a la infante totalmente, en la proporción que les corresponda, debiendo ejercer dicho derecho la progenitora en su domicilio particular ubicado en el inmueble marcado con el número **DOSCIENTOS TREINTA Y CUATRO "A" DE LA AVENIDA MINERALES DEL FRACCIONAMIENTO SAN MIGUEL DEL ENCINO DE AMOZOC, PUEBLA** y el progenitor en su domicilio particular en **PRIVADA NIÑOS HÉROES DE CHAPULTEPEC NÚMERO SEIS MIL CINCO, INTERIOR TRES DE LA COLONIA LA RESURRECCIÓN DE ESTA CIUDAD DE PUEBLA** por así haberlo señalado las partes; medida que desde luego puede ser modificada o revocada si existiesen nuevas circunstancias que así lo requieran quedando las partes obligadas a informar cualquier cambio de domicilio a esta autoridad.

Resulta aplicable sobre este aspecto, la tesis de la Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III, Materia (s): Constitucional, Civil, Tesis: II.1o.13 C (10a.), Página: 2425, bajo el rubro y texto siguientes:

**"GUARDA Y CUSTODIA COMPARTIDA. PROTECCIÓN MÁS AMPLIA DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES.** Si se toma en cuenta que la guarda y custodia única es aquella en la que el cuidado de los hijos y el deber de velar por ellos es atribuido sólo a uno de los padres, y al otro se le establece un régimen de visitas y los alimentos, lo que significa que el padre que tenga la custodia legal será quien goce de la total autoridad para decidir en los asuntos concernientes al menor que se presenten en la vida diaria; sin embargo, el interés superior de los menores se ve más protegido cuando la guarda y custodia se comparten, pues preserva una esfera de derechos más adecuada y completa para el menor, porque armoniza los legítimos derechos del padre y de la madre, sin menoscabo del bienestar de los menores y velando por el cumplimiento de sus deberes escolares y sus derechos regulados en el artículo 9 de la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México; además, por un lado, provee a los menores de mejor calidad de vida, puesto que siempre existen dos para responder y satisfacer sus necesidades, y, por el otro, los menores establecen un fuerte lazo afectivo con ambos padres y reduce el sentimiento de pérdida que se da en los casos de divorcio y cuando se decreta la custodia única; asimismo, dota de independencia a cada uno de los padres para poder tomar acciones y decisiones en



cuanto a cuestiones académicas y escolares, cuidado médico, viajes, etcétera, todas relativas al desarrollo y diario vivir del menor, con la misma autoridad y en igualdad de condiciones y circunstancias. Por ello, se debe privilegiar, en la medida de lo posible, tomando en cuenta el material probatorio desahogado, la procedencia de la custodia compartida, ya que se considera como de mejor estatus para el desarrollo de los menores.

Bajo esas condiciones, la custodia compartida se ejercerá de la siguiente manera:

- *De lunes a domingo de una semana la menor -----, permanecerá bajo la guarda y custodia de la señora -----.*
- *De lunes a domingo de la siguiente semana la menor ----- se encontrará bajo la guarda y custodia de su padre -----.*
- *De esa forma, se irán alternando las semanas durante los períodos subsecuentes.*

Iniciará la primera semana, la señora -----, para lo cual el actor deberá presentar al infante a la institución educativa a la que asista, el día lunes, para que a la madre le corresponda su custodia esa semana y recoja a la niña a la salida de la escuela e inicie con el ejercicio de su custodia hasta el domingo, y el lunes subsiguiente, el actor recogerá a la niña saliendo de la escuela y ejercerá la custodia por esa semana. Esta mecánica se observará continuamente los días lunes sucesivamente, iniciando con el cumplimiento de esta resolución el primer lunes siguiente que corresponda al en que cause ejecutoria la presente resolución.

La misma igualdad debe privar por lo que hace a los períodos vacacionales, en la que ambos progenitores ejercerán la custodia, por la mitad del periodo correspondiente, y por razón de organización, se decreta entonces, que cualquier periodo de asueto, comenzará a ejercerlo la madre por el cincuenta por ciento de los días y finalizará el padre con el otro cincuenta por ciento.

No está por demás hacerles saber a ambas partes, que el ejercicio de la custodia compartida, implica que cada uno se hará cargo de los derechos y responsabilidades en la educación, formación, y toda actividad relacionada con la crianza de la hija. De manera tal que ambos serán responsables de cuidar el debido desarrollo educativo, físico, mental y de salud de sus hijas, de modo que resolvérán cualquier situación que se presente en torno a la infante mientras permanezca bajo su custodia.

Se exhorta a las partes en este procedimiento, a respetar mutuamente el período que les corresponda a la custodia, pudiendo mantener contacto con la infante, en el tiempo en que no la ejerzan, a través de dispositivos electrónicos, de manera mesurada, de modo tal que no interrumpan ni alteren la convivencia que mantienen con el padre o la madre que en ese momento ejerce la custodia, además se les hace saber a las partes que deberán de evitar ejercer cualquier conducta que afecte la custodia y convivencia con el otro progenitor - "Síndrome de Alienación Parental"-. Asimismo, se les hace saber también, que en caso de sustraer del ámbito de la custodia y guarda a la menor en cita, en el período que no les corresponde, dicha conducta puede constituir la comisión de un delito previsto y sancionado por los artículos 283, 283 bis y 283 ter del Código Penal del Estado de Puebla.

En este orden de ideas y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 230 de la Ley Adjetiva Civil Local, que impone a la parte actora la carga de probar los hechos constitutivos de su acción; es incuestionable que en el caso específico que nos ocupa la parte actora incumplió con la carga de la prueba, tal y como se infiere de la valoración realizada por esta Autoridad a las pruebas rendidas de su parte en apartados que anteceden, y que en obvio de repeticiones se dan por reproducidos en todas y cada una de sus partes para que surtan sus plenos efectos legales. De ahí que debido a la falta de elementos probatorios para tal fin, quien esto resuelve, declara **PROBADA PARCIALMENTE** la acción de Guarda y Custodia propuesta por el actor respecto de su menor hija -----, debiendo decretarse la



**custodia y custodia compartida**, atendiendo a los elementos probatorios desahogados por la demandada y a la entrevista realizada a la menor.

Atento a la naturaleza familiar del presente asunto, se estima justo no formular especial condena en costas.

Por lo anteriormente expuesto y fundado es de resolverse y se

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

**PRIMERO.** La suscrita fue competente para conocer y fallar el presente **JUICIO DE MODIFICACIÓN DE GUARDA Y CUSTODIA** respecto de la menor -----

**SEGUNDO.** La parte actora -----, probó parcialmente su acción de **MODIFICACIÓN DE GUARDA Y CUSTODIA** respecto de la menor -----; la demandada -----, no justificó sus excepciones.

**TERCERO.** Se modifica la cláusula segunda y tercera del convenio de fecha SEIS DE ABRIL DE DOS MIL QUINCE, celebrado entre ----- y -----, para efecto de que la **GUARDA Y CUSTODIA** de la menor ----- quede a favor ambos progenitores de manera compartida, en los términos del considerando X de la presente resolución.

**CUARTO.** Una vez que cause ejecutoria la presente, se ordena girar oficio a la Procuraduría de Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y Dirección de Asistencia Jurídica del Sistema Estatal DIF, a efecto de que designe perito en psicología y señale los días y las horas en las que deberán de realizarse las terapias psicológicas decretadas, a cargo de la menor; quedando obligadas las partes a presentar a la menor ----- a las terapias ordenadas, con los apercibimientos de ley.

**QUINTO.** Por ser un asunto de carácter personal, no se hace especial condena en costas.

**NOTIFIQUESE EN FORMA DOMICILIARIA A LAS PARTES A QUIENES HABRÁ DE ENTREGARSE COPIA AUTORIZADA DE ESTA RESOLUCION, Y A LA FISCAL ADSCRITA. CÚMPLASE.**

Así, lo resolvió y firma, la Ciudadana Abogada **MARÍA CARRASCO SANDOVAL**, Juez Primero de lo Familiar, ante la Secretaria con quien actúa, que autoriza y firma, Abogada **MARÍA DEL PILAR LOEZA GONZÁLEZ**. **DOY FE.** L'MCS/L'MPLG/L'GAL

**C. JUEZ**

**C. SECRETARIA**

**ABOGADA MARÍA CARRASCO SANDOVAL**

**ABOGADA MARÍA DEL PILAR LOEZA GONZÁLEZ**