

**FORMATO-EJEMPLO DE UN RECURSO DE APELACIÓN EN MATERIA FAMILIAR ELABORADO POR NUESTRO SOCIO Y LICENCIADO OMAR EDUARDO GÓMEZ PÉREZ EN EL AÑO 2020. PARA MÁS INFORMACIÓN DE NUESTRO SOCIO VISITA SU SITIO WEB EN [WWW.OGOMEZABOGADO.COM](http://WWW.OGOMEZABOGADO.COM)**



**TOCA \*\*\*\*\***

**MAGISTRADA DE LA SALA REGIONAL DE LO FAMILIAR DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE CHIHUAHUA PRESENTE. –**

Licenciado Omar Eduardo Gómez Pérez, representante legal del señor **\*\*\*\*\***, representación que tengo debidamente reconocida en los autos de donde deriva la presente toca. Ante usted, con el debido respeto, comparezco para exponer:

Que en legal tiempo y forma vengo a expresar los agravios sufridos por mi representado, con motivo de la sentencia definitiva del expediente **\*\*\*\*\*** del Juzgado Cuarto Familiar por Audiencias, emitida el **\*\*\*\*\***.

#### **AGRAVIOS**

**PRIMERO. – INEXACTA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 20 Y 30 DE LA LEY DE DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS, Y ADOLESCENTES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

**INEXACTA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 83, FRACCIÓN III, 243, 244, 249, Y 329 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

**INEXACTA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 389, 391 FRACCIÓN I Y 393 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

**FALTA DE APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 2, INCISO C, 249, 253, Y 254 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

Esto es fundado, porque la a quo a página 58 de la sentencia recurrida, al entrar al estudio de la guarda y custodia definitiva bajo el numeral 5.3.1, concluyó que la parte actora es quien de manera absoluta satisface las necesidades materiales, económicas, asistenciales y afectivas de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* y que, por tales motivos, dicha parte es la idónea para que se le otorgara la guarda y custodia definitiva con las modalidades que a lo largo de la sentencia plasmó la juzgadora. Conclusión que se apoyó con base a la valoración individual y conjunta de las probanzas consistentes en los testigos de la parte actora, estudios socioeconómicos de las partes, valoraciones psicológicas y la comparecencia de los adolescentes. Dicha conclusión es, en esencia, **infundada**. Y esto es correcto, porque se arribó a esa conclusión con base a una indebida fundamentación y motivación que, desde luego, esta Sala deberá reparar.

Lo anterior es así, porque basta con leer detenidamente la instrumental de actuaciones para deducir que es falso que la parte actora haya satisfecho por sí misma todas las necesidades materiales, económicas, asistenciales y afectivas de los menores \*\*\*\*\*y \*\*\*\*\*, tal como así quedó asentado literalmente en la sentencia recurrida. Mucho menos que eso hubiera quedado probado en autos. Por el contrario, lo único que quedó debidamente acreditado en autos es el interés preponderante que el demandado tiene hacia sus hijos, y el interés superficial que tiene la parte actora con los mismos, aunque la a quo no lo haya percibido al momento de emitir el fallo recurrido.

En el mismo tenor, de una revalorización racional de las pruebas tomadas en cuenta por la a quo, valoradas de acuerdo con la sana crítica y con base a los antecedentes de los hechos controvertidos, como obliga el artículo 329 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, se desprende, sin dudas, que mi representado sí satisfizo durante el procedimiento las necesidades materiales, económicas, asistenciales y afectivas de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*

Cierto. Lo cierto es que si aparentemente la parte actora después de la separación física de las partes materiales de este juicio se hizo cargo de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, también lo es que ello se debió a sus irresponsables manifestaciones y no a un desinterés voluntario de la parte que represento. Manifestaciones que precisamente provocaron que ante sus menores hijos a la parte actora la visualizaran como su único soporte económico y emocional.

Se sostiene lo que antecede, porque la a quo pasó por alto las restricciones que le fueron impuestas a mi representado en el auto de radicación, es decir, el de fecha veintidós de septiembre del dos mil diecisiete. Auto en donde se le impusieron a mi representado una serie de limitaciones procesales que, a la postre, alteraron el proyecto de vida y la estabilidad de los menores \*\*\*\* y \*\*\*\*, así como la percepción que estos tienen de su padre y que, desde luego, influyeron en las declaraciones que los menores vertieron durante la sustanciación del proceso.

Del auto de radicación en comento se desprende que el a quo decretó no sólo la guarda y custodia provisional de los menores \*\*\*\* y \*\*\*\* y el pago de una pensión provisional a cargo del demandado, sino que también la desocupación del domicilio conyugal, así como una orden de restricción para que se abstuviera de acercarse a la redonda de quinientos metros no sólo a la parte actora, sino al domicilio ubicado en la calle \*\*\*\* de la Colonia \*\*\*\*, que es precisamente donde habitaban y habitan sus menores hijos.

Lo anterior tuvo por efecto una fuerte restricción a la convivencia de los menores \*\*\*\* y \*\*\*\* con su padre, trayendo como consecuencia un apego materno de aquéllos con la parte actora. Ello, sin dudas, en detrimento de la parte que represento.

Medidas adoptadas por la a quo que, sin cortapisas, se concedieron con base a mentiras y en una flagrante violación al principio de lealtad procesal que las partes deben guardarse mutuamente, de conformidad con lo establecido por el artículo 2, inciso C) del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Chihuahua. Violación que en todo caso la a quo debió tomar en consideración de manera preponderante lo largo de la sentencia que hoy se recurre, pues no fueron puerilidades las que manifestó la actora en su escrito inicial de demanda, sino imputaciones sumamente graves que en su momento acarrearón privaciones que ahora son irreparables para la parte que represento.

Se afirma lo que antecede, porque si bien es cierto que bajo el considerando 5.4 de la sentencia recurrida, la a quo acertadamente desestimó que el demandado hubiera ejercido actos de violencia en contra de la parte actora y que ello se sostuvo en la ausencia de pruebas dirigidas a probar ese hecho, así como que de

los estudios psicológicos hechos hacia las partes; también lo es que de las declaraciones de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* se desprende de manera coincidente que ellos no habían presenciado una mala relación entre los padres, cuando fue la parte actora la que en su escrito inicial de demanda manifestó que el demandado es una persona violenta y que en múltiples ocasiones, al tratar el tema del divorcio, externó actitudes de violencia física y morales **(SIC)** hacia ella.

Con lo expuesto, sin dudas, se desprende que las supuestas manifestaciones de violencia ejercidas por la parte demandada hacia la actora fueron producto de una artera estrategia procesal que se hizo con el objeto de minarle derechos a la parte que represento y que, en última instancia, trascendieron al resultado del fallo. De ahí que esta Sala no tenga que valorar esa conducta procesal como algo contingente y superficial, como indebidamente hizo la a quo—porque ninguna sanción se le impuso a la parte actora por haber mentido, ni ello fue tomado en cuenta en el fallo al momento de analizar las prestaciones solicitadas—, sino que debe valorar tal conducta en perjuicio de la actora y, con ello, modificar sustancialmente todos y cada uno de los considerandos recurridos.

Dicho esto, primero tenemos que contrario al sentir de la a quo, mi representado sí satisfizo— después de la separación de las partes materiales—, las necesidades económicas y materiales de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* porque desde el auto de radicación hasta la emisión del fallo recurrido, la parte demandada depositó y le fue retenido el monto que por pensión alimenticia le fue impuesto por la a quo.

En el mismo sentido y como bien lo confesó expresamente la parte actora en el estudio socioeconómico, los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* reciben aportaciones semanales adicionales de la parte que represento, con lo cual lo utilizan para satisfacer sus necesidades materiales.

Aserto que se ve robustecido con las declaraciones vertidas por los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* en sus respectivas comparecencias en fecha ocho de noviembre del dos mil diecinueve.

No es todo. No debe pasar por desapercibido que el inmueble en donde la parte actora y los menores habitan es propiedad absoluta de mi representado, mismo

que ha fungido—de manera excesiva— como parte integral de la pensión alimenticia provisional y ahora definitiva, aun y cuando el demandado fue defenestrado de dicho inmueble con base a argucias y a una actitud mendaz. Conducta que irracionalmente no tuvo siquiera una sanción superficial al momento de emitir el fallo definitivo. Ciertamente no existió.

Por tanto, deviene en un absurdo, así como una clara contradicción, que a páginas 57 y 58 de la sentencia recurrida en principio la a quo manifestara que los menores, durante la tramitación del proceso, quedaron a cargo de su madre en el domicilio familiar, y posteriormente manifieste la juzgadora de manera irrisoria que la parte actora los incorporó a su 'domicilio' y que con ello, ella sola se haya encargado de satisfacer las necesidades más ínfimas de los menores. Razonamientos evidentemente sesgados y sin un sustento lógico.

Lo cierto es que el único acto e 'incorporación' que realizó la parte actora fue el mentir con un tema tan delicado como el de la violencia familiar, con el cual llevó al patíbulo a la parte que represento y que trajo por consecuencia la desestabilización del plan de vida de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* y la modificación en la percepción que estos tenían de su padre. Modificación que debe calificarse de irreparable, dado el tiempo perdido de convivencia que, desde luego, ningún recurso legal puede remediar.

Y no obstante que en diverso considerando se determinó que los motivos para haberse otorgado el depósito de persona y la orden de restricción estuvieron cimentados en falsedades, la a quo, en el considerando en estudio, recompensa esa ignominiosa conducta en diverso apartado, ensalzando los supuestos sacrificios que la parte actora hizo, desdeñando con ello los aportes de la figura paterna. Un absurdo.

Por todo lo que antecede, es que resulta incorrecto que la a quo de manera categórica manifieste que sólo la parte actora ha satisfecho la totalidad de las necesidades materiales y económicas de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , porque si bien estos así lo perciben, también lo es que eso no es verdad y aquéllos, si en algún momento llegasen a leer la sentencia definitiva del proceso, tienen derecho a saber la verdad histórica del proceso de separación de sus padres. Por tanto, deviene necesario la modificación en ese sentido y darle el merecido reconocimiento a la parte demandada.

La verdad en comento es que a través de la pensión alimenticia que mi representado le ha brindado a la parte actora, es decir, de manera proporcional y en especie, es que se han satisfecho de manera conjunta con la actora, las necesidades materiales y económicas, pues resulta incorrecto restarle mérito al cumplimiento íntegro que desplegó mi representado durante la secuela procesal y que, peor aún, esa falta de reconocimiento sirva como base para concederle a la parte actora la guarda y custodia definitiva para que, posteriormente, bajo esa misma línea de argumentación se le otorgue a la parte no custodia una visita y convivencia notoriamente insuficiente, como en diverso agravio se precisa.

Bajo la misma idea, también resulta incorrecto que mi representado no haya cubierto las necesidades asistenciales y afectivas de los menores **\*\*\*\*\*** y **\*\*\*\*\***, pues la a quo pasó por alto que por los embustes vertidos por la parte actora en el escrito inicial de demanda, a mi representado y a sus menores hijos se les privó de una convivencia pacífica y continua, ya que las restricciones expuestas en párrafos precedentes incidieron en la falta de comunicación física entre el demandado y sus menores hijos. Lo cual, desde luego, inclinó el apego de los menores hacia la única figura con la que convivían constantemente: su madre.

No obstante ello, lejos de haber quedado acreditado que mi representado no cubrió, después de la separación física de las partes materiales, las necesidades afectivas de sus menores hijos, lo único que quedó probado en autos es un interés preponderante hacia estos, contrario al interés superficial desplegado por la parte actora; parte a quien de manera equivocada la a quo ensalzó sus aportaciones en demérito de las que ha hecho la parte que represento. Todo ello queda de relieve si se hace un estudio concienzudo del acervo probatorio y su análisis en conjunto en términos del artículo 239 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua.

En efecto, si esta Sala compara el interés de las partes materiales hacia los menores **\*\*\*\*\*** y **\*\*\*\*\***, deducirá que el desplegado por la parte que represento es más benéfico para ellos a comparación del que quedó demostrado en autos de la parte actora; sin que—se insiste— pase por alto las mendacidades desplegadas que en este proceso realizó y que en un futuro pudiera volver a realizar en perjuicio, de nueva cuenta, de dichos menores.

Así, por una parte tenemos que mi representado jamás dejó de cubrir la pensión alimenticia provisional que le fuera impuesta desde el inicio del proceso, ya que ello no quedó demostrado, ni de manera indiciaria en autos. Ciertamente no ocurrió.

Tampoco perturbó la posesión del domicilio conyugal que era de su entera propiedad. Y no obstante que tenía una orden de restricción para acercarse a dicho domicilio en donde moran sus menores hijos, mantuvo una comunicación diaria vía telefónica, como medida sustituta, para evitar altercados con la parte actora y en estricto respeto a las restricciones procesales impuestas por una orden judicial. Esto es, se aprecia una conducta procesal íntegra y un estricto apego a la legalidad, lo cual es opuesto a lo desplegado por la parte actora.

Lo afirmado queda corroborado al valorar las manifestaciones vertidas por la parte que represento en su estudio psicológico, en donde manifestó que mantiene comunicación diaria vía telefónica con los menores; lo cual se ve apoyado con lo manifestado por la misma parte actora en su estudio socioeconómico, en donde de manera espontánea confiesa que la comunicación entre la parte demandada y sus hijos es constante vía telefónica.

Sin que, desde luego, esta Sala pase por alto que esa comunicación vía telefónica fuera un sucedáneo para que la parte que represento 'conviviera' con sus hijos sin violar sus órdenes de protección o desestabilizar a sus menores hijos con altercados entre las partes materiales, ya que aunque sea una perogrullada, debe decirse que mi representado, por lógica, no podía convivir con sus menores hijos en el recinto de sus actividades escolares y extraordinarias, precisamente por la naturaleza de dichas actividades. Luego, si el único lugar donde podría suscitarse la convivencia—domicilio de los menores— le estaba vedado a mi representado su acercamiento, se deduce que la única alternativa que tenía era la comunicación vía telefónica.

En el mismo tenor, hay que tomar en cuenta el depósito de persona en contra del demandado, el cual se materializó en fecha quince de noviembre del dos mil diecisiete, así como la notificación que se le hiciera para abstenerse de regresar al domicilio conyugal, de donde se desprende una perturbación a la convivencia de dicha parte con los menores **\*\*\*\*\*** y **\*\*\*\*\***, y que por lógica afectara el conocimiento cabal del entorno en donde se desenvuelven los menores.

No obstante lo dicho, y habiendo transcurrido más de un año en parte, y seis meses en otra entre dicho depósito de persona y los estudios psicológicos—entrevistado el catorce de diciembre del dos mil dieciocho— y el estudio socioeconómico—entrevistado los días dieciocho de julio y dieciséis de agosto del dos mil dieciocho— se desprende de estos que el demandado en todo momento estuvo al pendiente de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*. Tan es así, que a pesar del cese súbito en la comunicación normal con sus hijos, pudo detallarle a los auxiliares judiciales en las referidas periciales las actividades, grados y pasatiempos actuales de los menores, lo cual sólo podría hacer el progenitor que estuviera al pendiente del desarrollo de sus hijos y tuviera un interés por estos.

Contrario a lo expuesto, el interés superficial que tiene la parte actora respecto a los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* quedó de manifiesto en su estudio psicológico, pues en un claro desdén a la convivencia y cuidado de los menores, ante la psicóloga \*\*\*\*\*, le expuso que a los menores los intentaba tener ocupados, en la escuela, con el deporte y con la orquesta sinfónica. Es decir, no es que propiamente se interese en el desarrollo integral de sus hijos y su cuidado, sino que simplemente pretende desembarazarse de ellos para quedar en libertad y realizar otras actividades no inherentes al padre custodio. Confesión espontánea que no fue objetada por la parte actora y que, por consecuencia, hace prueba plena de conformidad con los artículos 253 y 254 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua.

Es por todo lo expuesto, que resulta incorrecto otorgarle un reconocimiento absoluto a la parte actora de la satisfacción de las necesidades materiales, económicas, asistenciales y afectivas de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* pues tal conclusión se realizó en flagrante violación a las probanzas que en párrafos precedentes se han detallado, las cuales en su mayoría coinciden con las que la a quo tomó en cuenta para arribar a esa inexacta conclusión, pero de las cuales las analizó de manera incorrecta, como ya se expuso y que, por consecuencia, ameritan una nueva revalorización en términos del artículo 329 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua.

En el mismo sentido, no pasa desapercibido por el suscrito que más allá de las documentales que ya se analizaron en párrafos precedentes, la a quo también se basó en la comparecencia de los menores y en las testimoniales de la actora para concluir que la parte actora satisfizo por sí las necesidades de los menores.

Empero, debe decirse sin titubeos que las pruebas que restan no reflejan por sí mismas los hechos que la a quo manifestó por probados. De ahí que no sean idóneas para los efectos asentados y, en su oportunidad, no deban ser tomadas en cuenta para la asignación definitiva para la guarda y custodia, así como la convivencia a favor de mi representado.

Lo anterior es así, porque en principio si bien es cierto en términos del artículo 243 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, debe dársele importancia a las libres manifestaciones que realicen los menores objeto de protección judicial, también lo es que su valoración, como bien estipula el artículo 329 del mismo cuerpo normativo, debe hacerse de manera racional de acuerdo con las reglas de la sana crítica y tomando en cuenta las circunstancias o antecedentes de los hechos que se pretendan probar.

Así, considerando que los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* fueron representados en este proceso por la parte actora y por ende, estuvieron ajenos al conflicto durante todo su curso, así como que ambos son legos en Derecho, es claro que ellos no conocieron a cabalidad las actuaciones judiciales, mucho menos comprenden los alcances de las restricciones que se le impusieron a su padre, así como tampoco apreciaron de qué forma mi representado seguía aportando recursos para el sostenimiento de su proyecto de vida. Ello es así, ya que lo único a lo que estuvieron expuestos es a una convivencia absoluta con su madre y la percepción de que ésta satisfacía todas sus necesidades económicas lo cual, desde luego, le generó un daño irreparable a mi representado en la estima que tienen sus hijos de él.

Circunstancias suficientes para deducir que si bien en ambas declaraciones los menores manifestaron sentirse 'satisfechos' con la situación actual que vivían (aun y cuando \*\*\*\*\* externó su deseo expreso de convivir más con su padre), racionalmente debe entenderse a que ello se debe al ambiente al que los menores fueron expuestos, así como a la ignorancia procesal de lo sustanciado en este proceso, lo cual no les permitió comprender ni percibir un interés igual entre sus dos progenitores hacia ellos.

Por el contrario, se insiste que lo único que percibieron es un interés asimétrico de ambos progenitores, en donde la actora resultó beneficiada. Beneficio que se hizo en demérito de la parte que represento. De ahí que las declaraciones de los menores en lo individual en no sean idóneas para tener por probado que la parte

actora satisfizo por sí sola las necesidades materiales, económicas, asistenciales y afectivas de los menores \*\*\*\* y \*\*\*\*, y mucho menos que en un análisis en conjunto con otras probanzas así lo revele, por las razones sustentadas en párrafos precedentes.

Ahora bien, por cuanto a las pruebas testimoniales de la actora valoradas por la a quo, de igual forma se aprecia que no son idóneas para probar los hechos en estudio y que por ende deban ser desestimadas, así como debe restársele el valor probatorio de 'fuerte contenido' que fue el que le adscribió de manera indebida la a quo en la sentencia recurrida.

Lo anterior es así, porque respecto a la testigo \*\*\*\* de su declaración se desprende que la razón de su dicho se basó en que al conocer a las partes materiales—por ser hermana de la actora y cuñada del demandado—, ella percibió que el demandado no llevaba ni traía a los menores \*\*\*\* y \*\*\*\*, mucho menos que se encargaba de tenerles sus 'alimentos', porque—según expuso— dichas acciones sólo las desplegaba la actora y que ella así lo percibía con sus sentidos **(SIC)** Aunado a que según complementó, la última vez que vio al demandado fue hace aproximadamente dos años de su declaración.

Razones anteriores que son insuficientes para darle credibilidad a su testimonio, porque si dicha testigo 'percibió' a la actora como la única responsable de los menores multicitados, como ya se expuso de manera reiterada, dicha percepción ante los mismos menores y terceros, se debe a la participación restringida que tenía mi representado con aquéllos, así como a la modalidad de contribución en el desarrollo de los menores para el progenitor no custodio. Esto es, a través de una pensión alimenticia proporcional y en especie, así como una convivencia sumamente restringida. Participación 'desinteresada'—como la calificó la testigo— o ausente que coincide con el inicio del proceso y la última vez que la testigo vio a mi representado.

Por otro lado, de los generales de la testigo tampoco se advierte que tenga pericia en Derecho como para comprender la participación del no custodio provisional en un proceso judicial y, por ende, las aportaciones que hace éste para sus menores hijos. Mucho menos el alcance de las restricciones que le fueron impuestas.

Son por estas razones que dicho testimonio lejos de tener un fuerte contenido para probar el único hecho controvertido—quinto que también fue materia del considerando 5.3.1— lo correcto es que lo vertido resulta racionalmente inadecuado para soportar la conclusión arribada por la a quo, pues las ‘percepciones’ de la testigo en realidad son juicios de valor que parten de premisas falsas.

Esto es, que el progenitor no custodio provisional no participa en el desarrollo de sus menores hijos durante la sustanciación del proceso, porque él no lleva o trae directamente a los menores, y mucho menos adquiere directamente los bienes materiales necesarios para los menores. Siendo que la participación del progenitor no custodio, precisamente al no tener la guarda y custodia aun de carácter provisional, se realiza de manera indirecta y ‘oculta’ con una marcada participación directa del custodio.

El mismo resultado acarrea por cuanto el testimonio del señor \*\*\*\*\*, ya que a contrainterrogatorio expreso— y tal como asentó la propia a quo en la sentencia recurrida—, el testigo aceptó que desde hace cinco años no le constaban los hechos que se estaban viviendo en el núcleo familiar y que, por tanto, supuestamente declaró.

En el mismo sentido, de la declaración del testigo en comentario se desprende— según expuso— que su testimonio se basó sustancialmente en los dichos de su madre—la parte actora— porque fue ella la que le informó que es la única que trabajaba y la que explicaba de dónde salía el dinero para la manutención de sus hermanos \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*.

Con lo anterior, es evidente que el testigo en comentario no presencié directamente los hechos, sino por referencia de terceros—e inclusive parte material del juicio— lo cual revela una falta de credibilidad en su testimonio al no haber percibido por sus sentidos lo que declaró en juicio, y una parcialidad contundente al recibir la información directamente de una de las partes materiales del proceso.

Por último, no debe pasarse por alto que dicho testigo tiene un interés presunto en perjudicar a la parte que represento, pues la mayoría del conflicto suscitado entre las partes se debió a su presencia en el domicilio conyugal, tal y como quedó plasmado en el único hecho controvertido, es decir, el quinto. Por

consecuencia, más allá de verter un testimonio cimentado en referencias de terceros que inclusive resultaron parte material del proceso, también su testimonio debe de declararse inadecuado por las sospechas que presenta al tenerle una animadversión a mi representado.

Complementa lo hasta aquí expuesto, el siguiente criterio judicial aplicable al caso concreto por las ideas que encierra.

## **DIVORCIO, TESTIGOS EN MATERIA DE.**

Sin desconocer que en los juicios de divorcio son reputados los parientes y domésticos como testigos necesarios por mayor intimidad que tienen con los cónyuges, sus exposiciones deben ser oídas con extraordinaria cautela tanto más, si el testigo fue ofendido por una de las partes<sup>1</sup>.

En las relatadas consideraciones, en una exacta aplicación del artículo 329 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, en el considerando 5.1.1, a página 34 de la sentencia recurrida, los testimonios de los señores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* deberán de estimarse como inadecuados para probar el único hecho controvertido—quinto— por las razones que anteceden y que, desde luego repercutirá esta nueva valorización a toda la sentencia de primera instancia.

Por conclusión, al no reflejar las declaraciones de los menores y los testigos de la actora los hechos con los que la a quo concluyó que solo la parte actora satisfizo las necesidades materiales, económicas, asistenciales y afectivas de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* en reparación de lo expuesto, esta Sala deberá desestimar el valor probatorio asignado por la a quo a estas probanzas y en su oportunidad, declararlas inadecuadas para probar el hecho número quinto objeto de la litis. Lo anterior, desde luego, servirá como base para modificar todos y cada uno de los considerandos que en esta apelación se recurren.

Ilustra y fundamenta lo anterior, el siguiente criterio judicial aplicable al caso concreto por las ideas que encierra, de conformidad con los artículos 221 y sexto transitorio de la Ley de Amparo.

---

<sup>1</sup> Tesis: sin rubro. Quinta Época. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Civil. **Registro:** 350558.

**PRUEBAS. PARA DETERMINAR SU IDONEIDAD HAY QUE ATENDER A LA MANERA EN QUE REFLEJAN LOS HECHOS A DEMOSTRAR.**

La doctrina establece que son hechos jurídicos: 1. Todo lo que represente una actividad humana; 2. Los fenómenos de la naturaleza; 3. Cualquier cosa u objeto material (haya o no intervenido el hombre en su creación); 4. Los seres vivos y 5. Los estados psíquicos o somáticos del hombre; circunstancias que, al dejar huella de su existencia en el mundo material, son susceptibles de demostrarse. Por su parte, las pruebas son los instrumentos a través de los cuales las partes en un proceso pretenden evidenciar la existencia de los hechos que constituyen el fundamento de sus acciones o excepciones según sea el caso. En este orden, la idoneidad de un medio probatorio no se determina en relación con sus aspectos formales o de constitución, sino en la manera en que refleja los hechos que pretenden demostrarse en el juicio. Considerar lo opuesto llevaría al extremo de que por el solo hecho que a una probanza le asistiera pleno valor probatorio, ello releva al juzgador del análisis de su contenido para determinar si la misma tiene relación con los hechos respectivos, situación que sería contraria a la naturaleza y finalidad procesal de las pruebas<sup>2</sup>.

Finalmente, con todos y cada uno de los argumentos expuestos en el presente agravio, lo procedente es que esta Sala modifique el considerando en estudio para el efecto de asentarse la debida importancia y aportaciones que hizo—y hace— el demandado hacia sus menores hijos **\*\*\*\*\*** y **\*\*\*\*\***, ya que si bien no se solicita la modificación de la guarda y custodia definitiva en este apartado por el horario laboral de dicha parte, también es importante recalcar que dejarse intocado el considerando en estudio puede afectar lo impugnado en diversos apartados, afectando los derechos del progenitor no custodio. Luego sí deviene necesario la modificación solicitada.

**SEGUNDO. - INEXACTA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 2, PÁRRAFO I, 83, FRACCIÓN III, 242, 243, 244 Y 329 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

**INEXACTA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 394 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

**FALTA DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2, INCISO C) DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

Lo anterior es fundado, porque de nueva cuenta la a quo realizó una indebida fundamentación y motivación al momento de fijar las convivencias para la parte que represento, ya que de manera inicua, en el considerando 5.3.1, decidió que

---

<sup>2</sup> Tesis: I.3o.C.671 C. Novena Época. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Tesis Aislada Civil. **Registro:** 170209.

los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* convivieran con el demandado sólo los domingos de cada semana, lo cual de suyo es insuficiente para el correcto desarrollo de los menores; circunstancia que se desprende de las probanzas desahogadas durante el procedimiento y que no fueron valoradas correctamente por la a quo.

Por otro lado, si tomamos en consideración que la insuficiencia en la convivencia decretada se basó, esencialmente, en las consecuencias derivadas de la deslealtad procesal que la parte actora hizo durante el proceso y que, lejos de haberle perjudicado en la sentencia definitiva, fueron pasadas por desapercibidas por la a quo en perjuicio de mi representado; lo correcto es que dicha deslealtad procesal también sirva como espuela para decretar una convivencia más amplia a favor de mi representado y sus menores hijos. Inconsistencias anteriores que, desde luego, ameritan reparación por esta Sala.

Dicho esto, debe precisarse que al momento en que la juzgadora de origen analizó lo relativo a la convivencia de los menores con el padre no custodio, a página 62 de la sentencia recurrida, estimó que para decidir la modalidad en la convivencia era necesario analizar tres aspectos. Esto es, **I.-** La edad de los menores; **II.-** El origen del problema y **III.-** El interés superior de los infantes.

Por cuanto al primer elemento analizado por la juzgadora, debe decirse que le asiste la razón parcialmente. Ello es así, porque debió haberse hecho hincapié que dada la edad de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* —17 y 15 años respectivamente— estos están transitando hacia la adultez, en donde sus proyectos de vida cambiarán notablemente, visto que pronto adquirirán la capacidad plena de ejercicio lo cual implica una madurez intelectual en la toma de decisiones. De ahí que lejos de estar sujetos a una sobreprotección y vacilación, los menores necesitan estar expuestos a una figura que les brinde independencia, responsabilidad y deseos de superación. Cualidades benéficas con las que cuenta preponderantemente mi representado y que en la sentencia definitiva fueron infravaloradas.

Por cuanto al segundo elemento debe decirse que yerra abiertamente la juzgadora en analizar el origen del problema. Esto es así, porque la motivación que expone en el elemento de cuenta, es decir, los 'problemas de pareja de los cuales no se había podido establecer una coparentalidad asertiva', no es realmente lo que motivó el conflicto, ya que ese nuevo problema surgió a raíz del proceso judicial en que intervinieron las partes y que, por las órdenes de

protección impuestas al demandado basadas en mentiras, mi representado cortó toda comunicación con la actora, visto que no puede existir una 'coparentalidad asertiva' si una de las partes tiene una orden de restricción para acercarse a la otra parte, aunque la juzgadora no lo haya tomado en cuenta.

Cierto. Lo cierto es que el verdadero origen del problema se advierte al analizar detenidamente la litis y no de ninguna circunstancia que se haya originado durante la tramitación del proceso. Así, contrario al sentir de la juzgadora de origen, del escrito inicial de demanda y su contestación se concluye como motivos que originaron el problema, los siguientes:

- Incompatibilidad de caracteres entre los cónyuges
- Problemas económicos
- Sobreprotección de la actora respecto del señor \*\*\*\*\*
- Supuestos actos de violencia física y psicológica ejercidos por el demandado

En efecto, de la lectura del único hecho controvertido, es decir, el quinto, se advierte que el origen del problema para el presente proceso se remonta a lo expuesto líneas arriba. Por tanto, es incorrecta la delimitación que realiza la juzgadora de origen.

A pesar de que los motivos que originaron el problema no son los delineados por la a quo, debe decirse que el verdadero origen del problema no acota el derecho que tiene mi representado para tener una amplia convivencia con los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* ni aun de manera indiciaria.

Lo anterior es así, habida cuenta que en autos quedó debidamente acreditado que al menos dos motivos que originaron el problema resultaron falsos. Esto es, que el demandado haya ejercido violencia física o psicológica en contra de la actora, así como que haya sido un irresponsable económicamente con sus menores hijos. Indudablemente son falsos.

Ahora bien, respecto de los dos motivos restantes debe decirse que estos no limitan el derecho que tienen los menores \*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* y mi representado para tener una convivencia suficiente, en virtud de que los mismos no reflejan

un peligro para la estabilidad emocional de los menores ni para su proyecto de vida, sino que simplemente son discrepancias entre los excónyuges que realmente sólo afectaban su antigua relación de pareja, pero que no trascienden para el correcto desarrollo de los menores.

Por otro lado, contrario a afectar la justa convivencia que desde luego decretará esta Sala, y retomando los falsos motivos expresados por la actora que sirvieron como origen del problema, así como el relativo a la sobreprotección del señor \*\*\*\*\*, lo cierto es que tales actitudes, en vez de afectar a la parte que represento, apoyan la modificación sustancial del considerando en estudio.

Lo anterior es así, porque desde luego debe imponérsele una sanción a la actora una vez que quedó probado durante el proceso que aquélla no se condujo con lealtad procesal, sino que, por el contrario, a fin de obtener un beneficio procesal llevó al patíbulo a mi representado, lo cual repercutió en la imagen que éste tiene con los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*. Deslealtad procesal que debe presumirse como ligada a la sobreprotección que hace la actora del señor \*\*\*\*\*.

Esto se sostiene, porque basta con leer la narración del único hecho que quedó controvertido para concluir que uno de los pilares que originó la presente controversia es que mi representado no permitió otra sobreprotección más del hijo mayor de la actora, es decir, el señor \*\*\*\*\*, quien al ya contar con una edad de más de treinta años era absurdo que morara, de nueva cuenta, en el domicilio familiar de las partes materiales. Domicilio que no era espacioso para dar cabida a una persona más.

Contra tal prohibición la actora reaccionó vertiendo una serie de falsedades en el escrito inicial de demanda, en donde acusó a mi representado de haberla agredido, de ser una persona violenta y de en repetidas ocasiones haberla corrido a empujones del domicilio familiar.

Embustes que sirvieron de base para la prestación marcada con la letra D) del escrito inicial de demanda, es decir, la separación de persona entre las partes materiales y, lastimosamente, de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*. Separación que en efecto se materializó, causando actos de imposible reparación para la parte que represento.

A pesar de lo sucedido, curiosamente la parte actora— y una vez obtenido la libertad de disponer del domicilio familiar y decidir quién entra y quién sale— modificó su conducta procesal alegando un origen del problema distinto al planteado en el escrito inicial de demanda, viendo que como confesión expresa en términos de los artículos 253 y 254 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, ante las auxiliares judiciales encargadas de realizar su estudio socioeconómico y psicológico, manifestó que las razones para haber entablado el juicio familiar de divorcio eran una ausencia absoluta de interés de seguir casada con el demandado; problemas económicos en el nicho familiar y una discrepancia de opiniones sobre su hijo mayor, el señor \*\*\*\*\*. Empero, en ningún momento recalcó la 'violencia' y malos tratos ejercidos supuestamente por mi representado, de los cuales dijo que fue objeto en su escrito inicial de demanda. Ciertamente no los expuso.

Ante esto, es evidente que una vez que la parte actora obtuvo los beneficios procesales de obtener el control para sí del domicilio familiar, al aludir estar sufriendo violencia física y psicológica de mi representado, sin dudas, incurrió en una deslealtad procesal. Deslealtad que se presume tuvo como origen beneficiar al señor \*\*\*\*\*, pues con el control absoluto del domicilio familiar que ahora tiene la parte actora, puede decidir quién entra y quién sale de él, lo cual fue el quid de haber iniciado, en parte, el juicio familiar que nos ocupa.

Ilustra la presunción que expuesta, el siguiente criterio judicial aplicable al caso concreto *mutatis mutandis*.

## **CONDUCTA PROCESAL DE LAS PARTES, PRESUNCIONES DERIVADAS DE LA.**

Siendo la buena fe base inspiradora de nuestro derecho, debe serlo, por tanto, del comportamiento de las partes en todas sus relaciones jurídicas y en todos los actos del proceso en que intervengan, y siendo la conducta procesal de éstas elemento básico para la resolución de los negocios judiciales, los jueces deben tomarla en cuenta para derivar de ella, en la averiguación de la verdad, las presunciones que lógica y legalmente se deduzcan del mismo<sup>3</sup>.

Y pese a que esa deslealtad procesal quedó debidamente exhibida en la sentencia definitiva, la a quo, incorrectamente, no la tomó en consideración al momento

---

<sup>3</sup> Tesis: sin rubro. Quinta Época. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Común. **Registro:** 338877.

de emitir el fallo impugnado. Por el contrario, se interpreta que dicha deslealtad era una gracia que había que dejar pasar porque fue inocuo para el demandado, cuando lo cierto es que a consecuencia de las órdenes de protección que se le impusieron al mismo se modificó la percepción que sus hijos tenían de él, así como se restringió de manera agresiva la convivencia entre ambos y que, contra toda lógica, también sirvió de base para otorgarle imponerle una pensión alimenticia notoriamente excesiva.

En esta idea, debe recalcar que si no sancionó la juzgadora de origen la deslealtad procesal al momento de emitir la sentencia definitiva, mucho menos pudo percatarse de la contradicción en la cual incurrió la parte actora para explicar el origen del conflicto, como ya reseñamos en párrafos que anteceden. Por esto, es que como se ha venido reiterando, en reparación de ese principio de lealtad procesal esta Sala deberá de tomar en cuenta la conducta procesal de la parte actora, al momento de modificar la convivencia decretada en los términos que posteriormente se delinearán y analizar el 'origen del problema'.

Sirve como complemento y fundamento para lo expuesto, el siguiente criterio jurisprudencial que resulta aplicable analógicamente por las ideas que encierra. Con fundamento a lo establecido por los artículos 217 y sexto transitorio de la Ley de Amparo.

### **CONDUCTA PROCESAL DE LAS PARTES. SU INFLUENCIA EN EL LAUDO.**

Cuando una parte modifica los hechos que dan lugar a la acción o excepción correspondiente y esa actitud la asume reiteradamente hasta la fase procesal en que se fija la litis; tal comportamiento deberá ser tomado en cuenta por la Junta al dictar el laudo, ya que en esas condiciones se pone en evidencia la falta de rectitud de esa parte respecto a las manifestaciones rendidas en el juicio, que deben hacerse bajo protesta de decir verdad y por consiguiente, deberá restarse credibilidad a su dicho, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 722 y 841 de la Ley Federal del Trabajo<sup>4</sup>.

Por cuanto al último elemento para decretar la convivencia, es decir, el relativo al interés superior del menor, es notorio que su análisis se hizo de manera deficiente, habida cuenta que las probanzas valoradas para decretar la convivencia se analizaron sin haber tomado en cuenta la conducta procesal de la

---

<sup>4</sup> Tesis: I.9o.T. J/15. Novena Época. Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Jurisprudencia Laboral. **Registro:** 202546.

actora, así como sin analizar de manera concienzuda las pruebas desahogadas durante el proceso.

Efectivamente, a página 64 de la sentencia recurrida, la a quo manifestó que basándose en la comparecencia de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, así como de la valoración psicológica de las partes materiales, se concluía que lo que mayor se apegaba al interés superior de los menores era que las convivencias se siguieran llevando a cabo los domingos, cuando de tales probanzas se advierte que lo ideal es que a mi representado se le amplíe la convivencia que tuvo durante la tramitación del juicio familiar. Ampliación que se complementa del análisis de los estudios socioeconómicos de las partes.

En este sentido, es evidente que de las comparecencias de los menores se desprende que ambos quedaron acostumbrados a verse con su padre sólo los domingos y que por esa costumbre manifestaron estar 'conformes' con dicha modalidad, pero también es cierto que la convivencia provisional que se tuvo fue benéfica para ambos, pues en ningún momento se aprecia un dejo de repudio en seguir conviviendo con su padre y tampoco que se sientan en peligro al estar con él. Razones suficientes como para no otorgarle un valor absoluto a las declaraciones en comentario, sino de realmente estudiar qué es lo que más les beneficia para su proyecto de vida.

Por otra parte, si tomamos en cuenta que esa convivencia restringida no fue producto del desinterés de la parte que represento, sino de los embustes de la parte actora, es lógico deducir que el ambiente de convivencia que se les propició a los menores durante la tramitación del proceso no fue el más benéfico para ellos, pues dicha convivencia provisional no se decretó de acuerdo al interés de los menores, sino al interés personal de la parte actora para obtener beneficios procesales que sin duda, se le otorgaron de manera inicua.

Por tanto, no hay argumento racional que justifique el tener que seguir soportando tal insensatez. Mucho menos es justificable el tener que seguir responsabilizando a mi representado de la ínfima convivencia que tuvo con sus menores hijos durante el proceso. Por consecuencia, lo procedente será ampliarle la convivencia que el demandado tiene con los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*.

Lo anterior, aun y cuando de manera expresa e indirecta los menores en su comparecencia manifestaran 'estar conformes' con lo que la actora con sus actos hizo que se acostumbran: no ver a su padre. Ello es así, porque el padre no custodio no tuvo la culpa de dicha circunstancia, y que, si bien es cierto en términos del artículo 243 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua los dichos de los menores deben ser tomados en cuenta por los órganos jurisdiccionales al momento de resolver, también lo es que en términos del artículo 329 del mismo cuerpo normativo, estas declaraciones deben ser analizados bajo los antecedentes de los hechos que se pretenden probar.

En el caso de cuenta, si esta Sala analiza que el cese súbito de convivencia y comunicación directa entre mi representado y los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* se debió a las órdenes de protección que se le impusieron a aquél; puede concluirse de manera racional que a causa de eso es que el vínculo que tenían aquellos se vio minado de manera marcada, lo cual redundó en la sensación que tenían los menores sobre qué era mejor—al momento de declarar—para su bienestar. De ahí que sus declaraciones no deban analizarse en un sentido literal, sino que deben ser analizadas bajo un tamiz racional.

Esto es, si durante más de tres años se les expuso a un ambiente asimétrico en donde la figura materna jugó un rol preponderante en su desarrollo, mientras que la figura paterna fuera vista como ausente, era lógico que ante tal costumbre ambos menores coincidieran en mantener dicho ambiente, aun y cuando ellos — sin comprenderlo completamente—, no entendieran el porqué de la ausencia de su padre en sus vidas.

Circunstancias que la juzgadora, desde luego, pasó por alto al momento de analizar las declaraciones de los menores, cuando según el artículo 329 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, la obliga a analizar todas las probanzas atendiendo a la sana crítica y su ilación con los antecedentes de los hechos que se pretenden acreditar. Análisis especial que desde luego, no realizó.

Por tanto, la juzgadora de origen se apartó de la sana crítica, así como del estudio de los antecedentes del proceso al momento de analizar la declaración de los menores, ya que, como se expuso, el proyecto de vida que los menores estuvieron transitando durante la tramitación del proceso, tuvo su origen en la desleal conducta procesal de la actora, lo trajo como consecuencia una

disminución súbita en la percepción de la figura paterna, de la cual mi representado no intervino voluntariamente. Ante tales circunstancias, no era razonable tomar en consideración los dichos de los menores de manera plena, sin que se valorara si influyeron en su juicio la ausencia de su padre, provocada por las órdenes de protección.

Influencia que desde luego esta Sala sí deberá valorar, y en plenitud de jurisdicción se solicita se analice el cambio de proyecto de vida de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, en donde fueron privados del influjo paterno y fueron sobreexpuestos a la figura materna. Una vez hecho lo anterior, deberá de resolverse que de manera racional, de haber existido una convivencia con ambos progenitores de manera equitativa, el resultado de las declaraciones sería distinto. Lo anterior, sin desmedro que tal y como se expondrá, lo más benéfico para los menores es que se les amplíe la convivencia con el demandado.

Complementa lo anteriormente expuesto, el siguiente criterio judicial aplicable al caso concreto por existir identidad de razón.

### **RÉGIMEN DE CONVIVENCIA FAMILIAR Y VISITA A LOS HIJOS. NO DEBE CONDICIONARSE AL CONSENTIMIENTO DE LOS MENORES.**

De conformidad con la Convención sobre los Derechos del Niño que fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, aprobada por el Senado de la República el diecinueve de junio de mil novecientos noventa, ratificada por México el veintiuno de septiembre del precitado año, y publicada en el Diario Oficial de la Federación el veinticinco de enero de mil novecientos noventa y uno, en todas las medidas concernientes a los niños y niñas que tomen las instituciones públicas y privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, considerarán primordialmente que se atienda al interés superior del niño, de acuerdo con el artículo 3 de dicha convención. Consiguientemente, cuando se resuelva decretar un régimen de visitas entre un menor y alguno de sus progenitores no procede condicionarse la convivencia paterno-filial al previo consentimiento de dicho menor, pues dada su incapacidad para decidir lo que más le convenga, no puede quedar a su voluntad la verificación de la convivencia ya resuelta, amén de que lejos de beneficiarle ello le perjudica, puesto que el mencionado infante podría verse influenciado por factores externos a su real manera de pensar y sentir, es decir, se propiciaría que mediante la influencia de alguno de los progenitores se evitara la convivencia determinada, sin que derivase de ello de la decisión personal de dicho menor<sup>5</sup>.

Por otro lado, aun con la falta de estudio de la preponderancia en la influencia materna sobre los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, resulta por demás desacertado que

---

<sup>5</sup> Tesis: II.2o.C.487 C. Novena Época. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. Tesis Aislada Civil. **Registro:** 179211.

la juzgadora de origen no tomara en consideración lo expuesto por el menor **\*\*\*\***, el cual claramente expresó que deseaba convivir más con su padre, aunque recalcó que a lo mejor la convivencia podría verse limitada por sus actividades escolares y extraordinarias. Dificultades en la convivencia expuestas por el menor que, desde luego, tienen solución al momento en el que el juzgador decide la modalidad en la convivencia, ya que ésta, como bien lo determinó la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no debe entenderse de forma uniforme sino de manera flexible para adaptarse a las necesidades de los menores, y a las posibilidades reales del padre no custodio.

Para ilustrar lo anterior, resulta pertinente traer a colación el siguiente criterio judicial emitido por nuestro Máximo Tribunal.

### **RÉGIMEN DE CONVIVENCIA O DERECHO DE VISITAS. ELEMENTOS A LOS QUE HA DE ATENDER EL JUEZ DE LO FAMILIAR AL MOMENTO DE MOTIVAR SU DECISIÓN.**

Al momento de determinar el contenido del régimen de convivencia, el juez de lo familiar deberá tener en consideración diversos elementos tales como la edad, necesidades y costumbres de los menores de edad involucrados; el tipo de relación que mantienen con el padre no custodio; los orígenes del conflicto familiar; la disponibilidad y personalidad del padre no custodio; la distancia geográfica entre la residencia habitual de los menores de edad y la del padre no custodio; y, en general, cualquier otro factor que permita al juzgador discernir qué régimen de convivencia sería más benéfico para los menores de edad involucrados. Así las cosas, tomando como base los anteriores elementos, el juez de lo familiar deberá establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar que considere más adecuadas para el ejercicio del derecho de visitas, velando siempre por el bienestar del menor de edad en cuestión. Dichas circunstancias conformarán propiamente el contenido del régimen de convivencia o derecho de visitas. En este sentido, el juzgador podrá establecer que la convivencia entre los menores de edad y el progenitor no custodio tenga lugar en fines de semana, días entre semana, días de fiesta, vacaciones o días de importancia para el progenitor no custodio; que se desarrollen en la residencia del padre no custodio, del padre custodio, en un lugar distinto a los anteriores, mediante conversaciones telefónicas o por correo electrónico; determinar la necesidad de que esté presente una tercera persona; y cualquier otra modalidad que el juzgador considere pertinente de acuerdo a las circunstancias del caso concreto y a las necesidades del menor. Por otra parte, si del análisis de dichas constancias el juzgador advierte la existencia de situaciones extraordinarias en las que la convivencia con alguno de los progenitores sea más perjudicial que beneficiosa para el menor, podrá privar al progenitor en cuestión del derecho de convivencia mediante una resolución en la que exponga los hechos que indubitablemente demuestren la nocividad de la relación paterno-filial<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Tesis: 1a. CCCVIII/2013 (10a.). Décima Época. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Constitucional. **Registro:** 2004774.

De las modalidades en comentario se desprende como una opción viable para los menores \*\*\*\* y \*\*\*\*, que vistas sus actividades escolares y extraordinarias entre semana, con las cuales se impide una convivencia con su padre durante el día, que los menores convivieran los fines de semana en el domicilio de dicha parte. Es decir, al menos la convivencia se llevaría a cabo una vez terminaran las actividades escolares y extraordinarias.

Para el efecto anterior, desde este momento se solicita que se modifique la convivencia decretada por la juzgadora de origen, para quedar estipulada que de los viernes a las 17:30 horas al lunes de cada semana, los menores \*\*\*\* y \*\*\*\* convivieran con su padre, estando al cuidado de éste en su domicilio y obligándose a retornarlos al padre custodio cuando los menores ingresen a sus respectivas escuelas el lunes. Lo anterior, porque desde luego la parte que represento está en aptitud de cumplirlo.

Efectivamente, del horario laboral consignado en el estudio socioeconómico de la parte demandada se advierte que de lunes a viernes asiste al trabajo de las 8:00 a 17:00 horas. Además, que trabaja medio tiempo el sábado de las 9:00 a 14:00 horas; mientras que el domingo funge como su día de descanso. Con todo lo anterior, es evidente que el demandado tiene la posibilidad de llevar a sus menores hijos a los ensayos en la Orquesta Sinfónica de la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, cuyos ensayos son, en parte, por las tardes de los sábados.

Sin que obste el hecho de que la parte que represento, durante las mañanas de los sábados en los que labora, no se encuentre en el domicilio donde van a pernoctar los menores, dado que estos, como quedó demostrado en autos, son adolescentes de diecisiete y quince años que, a pesar de ser menores de edad, ya gozan de una independencia y un sentido de autoconservación con los cuales deviene innecesario supervisarlos de manera directa de momento a momento, ya que inclusive el padre custodio no tiene ciertamente esta responsabilidad, precisamente por la edad de los menores de cuenta. De ahí que no se vea, al menos de manera racional, que mi representado no pueda hacerse cargo de ellos en esta modalidad y mucho menos que existan impedimentos para ese efecto.

Y lo dicho se desprende de analizar de manera racional y conjunta la edad de los menores, sus comparecencias—de las cuales queda ilustrado el beneficio de convivir con su padre y la ausencia de peligro al estar con él—, así como el

estudio socioeconómico de mi representado e, inclusive, los estudios psicológicos de las partes que se analizará en un apartado posterior.

Modificación anterior, para dar cumplimiento a lo estipulado por el artículo 394 del Código Civil del Estado de Chihuahua, que es del tenor literal siguiente:

**ARTÍCULO 394.** Los que ejercen la patria potestad aun cuando no tengan la custodia, tienen el derecho de convivencia con sus descendientes, salvo que exista peligro para éstos.

No podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones personales entre el menor y sus parientes. En caso de oposición a petición de cualesquiera de ellos, el juez de lo familiar resolverá lo conducente en atención al interés superior del menor. Sólo por mandato judicial podrá suspenderse o perderse el derecho a la convivencia a que se refiere el párrafo anterior, así como en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad, conforme a las modalidades que para su ejercicio se establezca en el convenio o resolución judicial.

Por otro lado, es necesario hacerle notar a esta Sala que en clara violación al artículo que antecede, y aun estando la juzgadora de origen pudo decretar una convivencia con múltiples modalidades, dicha resolutora pasó por alto, por ejemplo, el derecho de los menores de convivir con la familia del padre no custodio, es decir, con la familia ampliada. Ello es así, porque de sostenerse como único día de convivencia como el domingo, desde luego, éste es de suyo insuficiente para que mi representado propicie la convivencia de sus ascendientes y colaterales con sus menores hijos \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*.

No es todo. En una inexacta interpretación del artículo referido, también debe hacerse patente que a pesar de no encontrar peligro para los menores cuando conviven con su padre, la juzgadora de origen omitió pronunciarse lo relativo a la convivencia que pudiera suscitarse en el período vacacional, así como en los días festivos, ante lo cual, esta Sala en plenitud de jurisdicción deberá reparar, puesto que aun y cuando la a quo no encontró peligro alguno para que los menores convivieran con el padre no custodio, de manera desacertada omitió estudiar y decretar la convivencia en los periodos extraescolares de los menores, lo cual amerita una reparación en plenitud de jurisdicción.

Para los efectos anteriores, se propone que se modifique el considerando en estudio y se estipule **que todo el período vacacional escolar**, así como días festivos, los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* estén al cuidado de su padre en su

domicilio. Ello, sin que resulte excesivo y en detrimento de a parte actora, pues esta Sala racionalmente debe considerar que la parte que represento debe intentar resarcírsele de la ínfima convivencia que se le impuso durante la tramitación del proceso. Reparación que debe realizarse de manera enérgica para reparar el lazo afectivo entre los menores y su padre, el cual se vio fuertemente intervenido por la conducta procesal de la actora. A su vez, dicha modificación funge como una sanción a la deslealtad procesal de la actora que, como se ha insistido, no tiene por qué pasarse por alto por los órganos jurisdiccionales, ni a aquélla tiene por qué dejársele indemne.

La reparación anterior es razonable, atendiendo a la edad de los menores citados, ya que se desprende que a estos les queda poco tiempo para estar apegados al nicho familiar, por ser evidente que están transitando hacia la adultez, la cual se caracteriza por una etapa de independencia y autonomía. Por consecuencia de ello, los menores tendrán un cambio radical a su proyecto de vida que impedirá disfrutar momentos y experiencias con su padre, quien tuvo que soportar esas privaciones de manera inicua durante la tramitación del juicio ordinario familiar, y que de alguna manera debe intentarse recompensar.

Al respecto, es pertinente traer a colación lo sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido que ilustra la importancia de enmendar y mantener, los lazos familiares entre los menores y el padre no custodio.

### **DERECHO DE VISITAS Y CONVIVENCIAS. ES UN DERECHO FUNDAMENTAL DE LOS MENORES DE EDAD.**

El derecho a las visitas y convivencias de los padres con los hijos menores es un derecho fundamental de éstos que se encuentra contemplado en el artículo 9.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño e implícitamente en el artículo 4o. constitucional, toda vez que está vinculado directamente con el interés superior del menor, principio que sí está contemplado expresamente en el citado precepto constitucional. En este sentido, es evidente que cuando haya separación del menor de alguno de los padres, como ocurre en los casos en los que sólo uno de ellos detenta su guarda y custodia, debe prevalecer el interés superior del niño, lo que significa que se tomen las medidas necesarias que le permitan un adecuado y sano desarrollo emocional, lo cual sólo puede lograrse si se mantienen los lazos afectivos con el padre no custodio<sup>7</sup>.

Todo lo anterior, sin que pueda alegarse que la convivencia provisional se llevó a cabo de manera voluntaria por mi representado, o que pudo haberse dejado

---

<sup>7</sup> Tesis: 1a. CCCLXVIII/2014 (10a.) Décima Época. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Constitucional. **Registro:** 2007795.

sin efectos durante la tramitación del proceso, si esta Sala toma en consideración que el aparente 'peligro' expuesto por la actora en el escrito inicial de demanda, y que originó las draconianas órdenes de protección decretadas, sólo eran analizables al momento de resolverse el fondo del asunto y no de manera anticipada, como en efecto así ocurrió. Ello era así, porque tenían que desahogarse las periciales en materia de psicología, las cuales no estaban hechas en la audiencia preliminar y que, por tal motivo, no era posible solicitarse su modificación. Con fundamento en el artículo 7 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua.

De todo lo expuesto, es pertinente complementarlo con los siguientes criterios judiciales que reafirman la necesidad de modificar la convivencia de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* con el padre no custodio, en los términos hechos expuestos y hacer hincapié en fomentar la convivencia de dichos menores con la familia del demandado, la cual resulta inaccesible si se confirma el considerando en estudio.

#### **MENORES DE EDAD. SU DERECHO A LA CONVIVENCIA CON LA FAMILIA AMPLIADA.**

El derecho de convivencia y visitas es una institución fundamental del derecho familiar en México, que tiene como finalidad regular, promover, evaluar, preservar y, en su caso, mejorar o reencausar la convivencia en el grupo familiar respecto de menores y, por ello, se encuentra por encima de la voluntad de la persona a cuyo cargo se encuentre la custodia del menor, por tratarse de un derecho humano, principalmente dirigido a éste, aunque también favorezca indirectamente a sus ascendientes y a quienes conforman dicho grupo. Por otra parte, en los artículos 5 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño se prevé la existencia de la familia ampliada y en ella debe comprenderse al padre, la madre, los hermanos, los abuelos, etcétera. Asimismo, se establece que los menores tienen derecho a tener relaciones familiares. De los preceptos legales que anteceden, se advierte que los sujetos titulares del derecho de convivir con los parientes no son estos últimos, sino los menores, porque sólo de esta manera pueden existir situaciones o circunstancias que afiancen su desarrollo, dignidad y respeto a sus derechos, de modo que se garantice un entorno de seguridad, afecto y salud, que les permita realizarse como sujetos. Por tanto, cuando los parientes de los menores pretenden ejercer, a través de la vía judicial, el derecho de convivencia, el interés que debe privilegiarse es el de éstos, sobre la base de que se aseguren su desarrollo y dignidad, y esto último es lo que justifica el dictado de las medidas judiciales que correspondan para que su goce no sea ilusorio, insuficiente o ineficaz cuando se llegue a decidir la cuestión sustantiva en sentencia definitiva. Por tal motivo, si el órgano jurisdiccional competente llega a determinar en un juicio, que debe existir una convivencia entre los abuelos y los menores, esa decisión se encuentra justificada en atención al derecho de éstos a crecer en un entorno de afecto junto a su familia, debiéndose asegurar su goce efectivo. En tales condiciones, queda de manifiesto que uno de los derechos de los menores, es el de tener relaciones familiares, como lo prevé el citado artículo 8. Por tal motivo, el Estado y en específico los órganos jurisdiccionales de cualquier materia, están obligados a dictar todas las medidas necesarias, a fin de garantizar el real disfrute de ese derecho, ya que la familia es el grupo fundamental de la sociedad y el medio natural para el crecimiento y

el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños. En efecto, corresponde a todos los órganos jurisdiccionales del Estado garantizar que los derechos relacionados con la salud física y de autonomía, como los referidos a la vinculación afectiva, interacción con adultos y niños y educación no formal no se restrinjan, desconozcan o se impida su realización, por lo que deben tomar todo tipo de medidas que garanticen el interés superior del menor, como las relativas a asegurar el derecho de los niños y las niñas a la convivencia y vinculación afectiva con sus padres, o bien, con los miembros de la familia, como lo refiere el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Ello es así, porque los sujetos titulares del derecho de convivir con los parientes no son éstos, sino las niñas y niños, porque sólo de esta manera pueden existir situaciones o circunstancias que afiancen su desarrollo, dignidad y respeto a sus derechos, de modo que se garantice un entorno de seguridad, afecto y salud que les permita realizarse como sujetos. Consecuentemente, las medidas judiciales que se dicten respecto del derecho de convivencia de los menores con su familia ampliada, deben garantizar que su goce no sea ilusorio, insuficiente o ineficaz, porque el titular de ese derecho son éstos y no los padres o sus parientes<sup>8</sup>.

**CONVIVENCIA FAMILIAR DE MENORES. DEBE GUARDAR UN JUSTO EQUILIBRIO CON LOS PROGENITORES QUE EJERCEN LA PATRIA POTESTAD, PARA LOGRAR EL DEBIDO Y SANO DESARROLLO DE LOS HIJOS QUE PERMANEZCAN JUNTO A LA MADRE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).**

De una sistemática y objetiva intelección del texto de los artículos 4.202, 4.203, 4.204 y 4.205 del actual Código Civil para el Estado de México, se sigue que los padres al ejercer la patria potestad tienen pleno derecho a convivir con los hijos; de ahí que cuando éstos permanezcan al lado de su madre se actualiza su derecho natural de convivir con el progenitor que no tenga a su cargo la custodia, ello cuando inexistan algún elemento que patentice que el hecho de que el hijo sea separado temporalmente de su madre, para convivir con su padre, le perjudicase física o emocionalmente, y tampoco conste que la convivencia paterno-filial pudiera comprometer la salud, seguridad o moralidad del niño. Consiguientemente, es concluyente que tanto los menores hijos como su padre tienen pleno derecho a la convivencia, por contar con la capacidad derivada de la paternidad para orientar y atender las necesidades más elementales de esos menores, como cuidarlos y aconsejarlos adecuadamente, en tanto es inadmisibles que solamente la madre y dichos hijos guarden una gran dependencia mutua, y aún así, ello no es un hecho que impidiera la convivencia periódica, constante y amplia con el progenitor, con el fin de perseverar en un sano desarrollo de los infantes<sup>9</sup>.

Por último.

**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

---

<sup>8</sup> Tesis: XXI.1o.C.T.1 C (10a.). Décima Época. Primer Tribunal Colegiado en Materias Civil y del Trabajo del Vigésimo Primer Circuito. Tesis Aislada Civil. **Registro:** 2004264.

<sup>9</sup> Tesis: II.2o.C.424 C. Novena Época. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. Tesis Aislada Civil. **Registro:** 183315.

padres que no tienen o no comparten la guarda y custodia 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"<sup>10</sup>.

Y abona a la modificación de la convivencia solicitada, lo que se desprende del estudio psicológico de las partes, los cuales, la juzgadora de origen no los analizó atendiendo a las necesidades de los menores por su edad, ni a las cualidades que las partes podrían brindarles.

Se afirma esto, porque del estudio psicológico de la actora, la psicóloga \*\*\*\* detectó que, en esencia, era una persona timorata al resaltar en el estudio de cuenta que la actora resultó ser una persona con rasgos preponderantes de: timidez, inmadurez emocional, dependencia, carente de autoestima, pasividad, insegura, evasión a los problemas, gran necesidad de apoyo, egocentrismo, sobreprotección.

Rasgos anteriores que comulgan con lo manifestado en la entrevista con la psicóloga, pues la actora aceptó ser con sus hijos una persona 'sobreprotectora' al hacerle las cosas para no batallar y que, por estos motivos, es lógico deducir que fomenta en sus hijos la dependencia y evasión de responsabilidades. Rasgos no benéficos para adolescentes que están transitando hacia la adultez.

Confesión que se ve robustecida por los dichos de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* en donde manifestaron que la actora es la que se hace cargo de todo lo relativo a las labores del hogar, atemperando sus declaraciones al concluir que ellos también 'tratan de ayudar'.

Lo expuesto, si bien no representa un peligro para los menores en comentario, no deben ser pasados por alto por esta Sala como características inocuas, porque

---

<sup>10</sup> Tesis: 1a. CCCLXIX/2014 (10a.). Décima Época. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Constitucional. **Registro:** 2007797.

debe analizar racionalmente que debido a la edad de los menores—17 y 15 años respectivamente— estos están transitando rápidamente hacia a la adultez, etapa de desarrollo personal que implica tener una madurez emocional e intelectual por las consecuencias de derecho que tendrán sus decisiones.

En este sentido, de confirmarse la ínfima convivencia decretada por la a quo, implicaría mantener a los menores en una sobreexposición de rasgos pasivos como los descritos, con lo cual es claro que se mermaría su desarrollo psicológico y emocional ya que, para desenvolverse adecuadamente en la vida adulta, es necesario que el sujeto muestre rasgos de independencia, estabilidad emocional, responsabilidad y, en general, la ausencia de puntos de apoyo permanentes. Cualidades que, ciertamente, no se aprecie que tiendan a desarrollarse correctamente si los menores continúan teniendo una convivencia preponderante con la actora. De ahí que existan diversos motivos de grado técnico para modificar la convivencia que nos ocupa.

Ahora bien, contrario a la personalidad de la actora, la misma psicóloga \*\*\*\* al momento de analizar a la parte que represento, destacó como rasgos benéficos para el cuidado de los menores, los siguientes: altruismo, apertura, equilibrio emocional, independencia, tolerancia a la frustración, asertividad, cuidado responsable, cuidado afectivo. Mientras que de manera débil (y contrario a lo expuesto por la actora) mencionó que su nivel de agresividad era exigua o nula.

Continuó la psicóloga describiendo los rasgos de la personalidad del demandado en los siguientes términos: deseo de superación personal, diplomacia, meticulosidad, disciplina, prudencia, introversión, con alta autoestima.

Posteriormente, la psicóloga citada manifiesta que el demandado es una persona que busca la exposición de experiencias novedosas, la atracción por el conocimiento y costumbres de otras culturas, mostrando niveles de empatía adecuados. Además, destaca que es una persona ecuaníme capaz de tomar decisiones, aun sujeto a estrés, con base a su criterio propio, sin necesitar la aprobación de quienes lo rodean, es decir, es una persona independiente. Por último, se destacó que persevera en el cumplimiento de sus objetivos personales, siendo responsable y equilibrado.

Rasgos que desde luego, son beneficiosos para el desarrollo de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , pues una mayor exposición a ellos les brindaría el ejemplo de independencia, estabilidad emocional y responsabilidad que son cruciales para la etapa adulta y de las cuales han carecido al estar en el preponderante cuidado de la parte actora.

Cualidades que el propio demandado, como bien se lo manifestó a la psicóloga, trata de transmitirle a sus hijos de la mejor manera: vía ejemplo. Ejemplo que no podría proyectar si no convive suficientemente con sus hijos.

Por otro lado, debe tomarse en consideración lo vertido por el demandado en la entrevista con la psicóloga, en el sentido de que su preocupación hacia con sus hijos residía en que estos fueran educados de manera correcta, tratando de evitar exposiciones a ambientes tóxicos donde no existiera la libertad sin asumir las responsabilidades, malos modales, ingratitud y un desdén por la cultura. Destacando que su hermano mayor, quien a su edad ha vivido sin rumbo e inestabilidad emocional, representaba una mala influencia para ellos.

De lo anterior se interpreta que el demandado se conduce con la intención de criar a sus hijos de manera independiente y con plena autonomía, dejando a un lado los lastres emocionales y la vacilación en la toma de decisiones. Crianza que es inversa a la ejercida por la actora, como quedó debidamente acreditado con las pruebas periciales ordenadas por la juzgadora de origen.

Con lo expuesto, es que por la edad que tienen los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* y por las apremiantes cualidades de responsabilidad, independencia y estabilidad emocional que en esencia constituyen el quid de una persona adulta exitosa (y que de manera preponderante tiene mi representado), es que deviene **también** necesario brindarles a los menores una mayor exposición de dichas cualidades y con ello atemperar los rasgos de apego y de dependencia a los que están expuestos por su madre, de los cuales a la postre no saldrán beneficiados.

Con lo anterior, se daría un justo equilibrio entre rasgos activos y pasivos que cada progenitor puede brindarles a los menores, resultando en un absoluto beneficio para su desarrollo psicológico y emocional. Pero dicho equilibrio sólo tendría lugar si se modifica la convivencia en los términos solicitados, en los

cuales permite una exposición igualitaria de las cualidades dominantes de sus progenitores que, desde luego, se complementan.

Complemento que deviene necesario si se toma en consideración que la institución jurídica de visita y convivencia es paralela y complementaria con la de guarda y custodia y que, por tanto, no tiene por qué dársele mayor valía a una u otra, ya que de hacerlo sería en desmedro de los menores. Por el contrario, lo correcto es precisamente darle a cada figura su equilibrada importancia.

Tiene sustento la conclusión arribada, lo expuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el siguiente criterio judicial que, sin dudas, deviene aplicable al caso concreto como argumento de autoridad.

**GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD Y RÉGIMEN DE CONVIVENCIA. SON INSTITUCIONES PARALELAS Y COMPLEMENTARIAS DIRIGIDAS A SALVAGUARDAR EL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A LA CONVIVENCIA FAMILIAR EN CONTEXTOS DE CRISIS INTRAFAMILIAR.**

Ante la existencia de situaciones en donde los desacuerdos personales hacen imposible la convivencia entre los padres, el Estado se encuentra obligado a encontrar mecanismos que garanticen el derecho de los menores de edad a mantener relaciones personales y de trato directo con cada uno de sus padres de forma regular, asegurando así la continuación de la convivencia familiar. El legislador, teniendo en consideración lo anterior, ha establecido diversas instituciones jurídicas tendientes a salvaguardar el derecho-deber de los progenitores a participar activamente en la crianza y educación de sus hijos menores de edad y, particularmente, asegurar la convivencia regular del menor con ambos progenitores en contextos de crisis intrafamiliar. Dentro de estas instituciones se encuentran la fijación de la guarda y custodia a cargo de uno de los padres y, paralelamente, el derecho de visitas o régimen de convivencia a favor del otro. Estas figuras son complementarias entre sí y garantizan, bajo estas situaciones extenuantes, el derecho del menor a vivir en familia y convivir con ambos padres, asegurando así el sano desarrollo de su personalidad<sup>11</sup>.

Por todo lo expuesto y fundado es de concluirse que, en una exacta valoración de las comparecencias de los menores \*\*\*\* y \*\*\*\*, así como de los estudios psicológicos de las partes, se desprende que no es adecuada ni congruente la convivencia decretada por la a quo, ya que como se dijo, ésta se basó en la 'normalidad' con la convivencia provisional en que los menores estuvieron expuestos durante el proceso, pasando por alto que dicha estabilidad se originó con base a una conducta procesal desleal de la parte actora que, lejos de

---

<sup>11</sup> Tesis: 1a. CCCVI/2013 (10a.). Décima Época. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Constitucional. **Registro:** 2004703.

afectarle en la sentencia—en donde también se develó esa conducta desleal, absurdamente resultó beneficiada, ya que a raíz de las órdenes de protección decretadas por la juzgadora de origen, los menores, por ministerio de ley, se apegaron más a la actora y con ello se minó el lazo afectivo de la parte demandada.

No es todo. La convivencia de cuenta fue decretada ignorando las razones torales para su resolución: la necesidad y el interés más benéfico para los menores, porque como se aprecia de la sentencia recurrida, la convivencia fue decretada por el estado de 'normalidad' a que estuvieron expuestos los menores, pero pasando por alto los verdaderos elementos que deben ser tomados en cuenta al momento de fijar la convivencia con el padre no custodio. Siendo que como ya expusimos, más allá de la sanción procesal que se le debe imponer a la parte actora, la modificación en la convivencia del demandado con los menores es necesaria porque sencillamente le resulta más benéfica para su correcto y normal transición hacia la adultez.

Tiene fundamento lo anterior, el siguiente criterio jurisprudencial aplicable al caso concreto por las ideas que encierra. Con fundamento a lo establecido por los artículos 217 y sexto transitorio de la Ley de Amparo.

**VISITA Y CONVIVENCIA DE LOS MENORES CON SUS PROGENITORES. ES UN DERECHO FUNDAMENTAL QUE TIENDE A PROTEGER EL INTERÉS SUPERIOR DE AQUÉLLOS SIENDO, POR TANTO, DE ORDEN PÚBLICO E INTERÉS SOCIAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).**

Conforme a los artículos 635 y 636 del Código Civil para el Estado de Puebla, la convivencia de los menores con sus padres y con la familia de ambos, permite el sano desarrollo de aquéllos, pues conlleva al conocimiento y trato directo que tienen los infantes con sus ascendientes y demás parientes a fin de lograr su cabal integración al núcleo familiar y obtener identidad plena al grupo social al que pertenecen. En tal virtud, el desarrollo normal de un menor se produce en el entorno de éste y su armonía con la familia y grupo social al que pertenece, que le permite y otorga la posibilidad en atención a sus capacidades físicas y mentales, para su preparación a una vida independiente en sociedad, con la percepción de respeto en razón a los derechos que les asisten a los demás; lo cual se logra alcanzar cuando se garantizan sus derechos a la vida, integridad física y mental, salud, identidad, familia y fundamentalmente la convivencia con los padres, en tanto que ello no le resulte más perjudicial que benéfico. En esos términos, el artículo 637 de la aludida codificación categóricamente establece: "No podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones personales ni la convivencia entre el menor y sus parientes, ni siquiera cuando la patria potestad o la guarda corresponda a uno de ellos, por lo que en caso de oposición a la solicitud de cualquiera de ellos o incumplimiento del convenio en que las partes hubieren fijado el tiempo, modo y lugar para que los ascendientes que no tengan la guarda del menor lo visiten y convivan con él, el Juez de lo familiar resolverá lo conducente, en atención al interés superior del menor. ...". Por ello el tribunal

contará con los medios eficaces que considere necesarios para decretar la convivencia en el modo y forma que beneficie a los menores y en caso de incumplimiento parcial o total podrá decretar las medidas de apremio que concede la ley o dar vista al Ministerio Público si del comportamiento de quien deba permitir la convivencia se desprende algún delito; y que sólo por mandato judicial expreso y fundado en causa justa podrá impedirse, suspenderse o perderse el derecho de convivencia a que se refiere dicho dispositivo legal. Atento a lo cual, el derecho de visita y convivencia con sus progenitores, debe catalogarse como un derecho fundamental del menor porque es tendente a proteger su interés superior, siendo éste por tanto de orden público y de interés social, y sólo se impedirá esa convivencia con alguno de sus padres cuando se estime razonadamente que resultaría más perjudicial que benéfico al menor. Por lo que, ante tal situación, en aras de ese supremo derecho que tienen los niños a ser amados y respetados, sin condición alguna, por regla general sus progenitores deben ejercer tanto la guarda y custodia, como el derecho de visita y convivencia, en un ambiente de comprensión y respeto para con sus hijos, procurando en todo momento su pleno desarrollo físico y mental. Y, concatenadamente, la autoridad judicial se encuentra obligada a que los menores puedan gozar de ese máximo principio de convivir con ambos padres y las familias de éstos, para lo cual debe tomar las medidas necesarias a fin de proteger ese interés superior<sup>12</sup>.

En suma, se le solicita a esta Sala la modificación del considerando 5.3.2 para estipularse que de los viernes a lunes de cada semana, los menores \*\*\*\* y \*\*\*\* convivirán con su padre en su domicilio, a partir de las 17:30 horas del viernes hasta el comienzo del horario escolar de los menores; así como todos los periodos vacacionales y días festivos.

Lo anterior, en atención que por las edades de los menores es necesario que estén expuestos constantemente a rasgos de responsabilidad, independencia y deseos de superación, lo cual se logra eficazmente al convivir con su padre.

También, es necesaria la modificación en la convivencia para que se **equilibre** el lazo afectivo que fue perturbado durante la tramitación del proceso a causa de los embustes de la parte actora. A su vez, para que ello sirva como sanción contra la actora y que con ello el principio de lealtad procesal no resulte en un enunciado de buenas intenciones, sino de un precepto rector que realmente incida en la resolución del proceso, para así se dar cumplimiento con la voluntad del legislador de tomarlo en consideración en los juicios del orden familiar.

Por último, para que se permita que los menores convivan con la familia ampliada de la parte demandada y que junto con el demandado, puedan vivir experiencias

---

<sup>12</sup> Tesis: VI.2o.C. J/16 (10a.). Décima Época. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito. Jurisprudencia Constitucional. **Registro:** 2008896.

fuera sus actividades ordinarias, a través de paseos, viajes y demás actividades que sólo propician las convivencias en el período vacacional y días festivos.

Todo lo que antecede sin que pase desapercibido para el suscrito que el domicilio actual de la parte que represento pudiera resultar no idóneo para tal efecto, según se advierte del estudio socioeconómico del demandado en donde se dio fe que el inmueble no cuenta con los servicios públicos básicos para tal efecto. Empero, debe entenderse como el domicilio en donde se llevará a cabo la convivencia solicitada, el ubicado en la \*\*\*\*\*, al tenor de lo expuesto en el agravio tercero.

**TERCERO. – VIOLACIÓN A LOS ARTÍCULOS 18, 256 286 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA. VIOLACIÓN A LOS ARTÍCULOS 1, 14 Y 27 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

**INEXACTA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 285, 286, 286 BIS, 288, 289, 294, 982 Y 983 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

**VIOLACIÓN A LO DISPUESTO POR LOS ARTÍCULOS 7, 37, 83, 206 Y 329 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

**FALTA DE APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 383 Y 391 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.**

### **REDUCCIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA**

Como cuestión previa a analizar, debe estudiarse los efectos que tendría para la parte que represento lo atinente al rubro de pensión alimenticia cuando se modifique por medio de esta segunda instancia la convivencia solicitada en los términos expuestos. Es decir, que los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* pernocten en el domicilio del demandado los viernes, sábados y domingos de cada semana, así como todo el período vacacional. Para este supuesto, sin duda, no es posible confirmar lo decidido por la juzgadora de origen en el considerando 5.3.3.2 de la sentencia recurrida, porque ello se apartaría del principio de proporcionalidad contenido en el artículo 288 del Código Civil del Estado de Chihuahua.

Lo anterior es así, porque dicho considerando se resolvió bajo la premisa de que la pensión alimenticia que en 'especie' y 'porcentaje' tenía la obligación de brindar mi representado, abarcaba el pago de alimentos para una semana completa, ya que el único día de convivencia decretado por la a quo, es decir, el domingo no encuadraba dentro de dicha obligación. Empero, al ampliarse la convivencia en los términos expuestos en el agravio que antecede, es lógico que mi representado incurrirá en diversos gastos para dar cumplimiento con esa nueva modalidad en la convivencia. Gastos que no tienen por qué ser independientes de la pensión alimenticia decretada, sino que deben ser extraídos de una parte de la pensión, visto que su cálculo total se hizo para un fin que ya no podrá ser cumplido al ampliarse la convivencia de cuenta.

En efecto, por el hecho de que la parte actora iba a 'incorporar' a los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* a su domicilio durante siete días continuos, y con esto ella iba a satisfacer de manera 'directa' sus necesidades materiales y asistenciales, es que la juzgadora de origen fijó como obligación a la par de mi representado, el brindar el treinta y cinco por ciento de sus ingresos ordinarios y extraordinarios, o en caso de no poder calcularse, el pago de mil setecientos pesos. Cantidades que proporcionalmente correspondían para ambos progenitores para satisfacer su obligación de brindarles alimentos a sus menores hijos.

Empero, si de los siete días continuos de cuenta se llega a modificar que en realidad los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* sólo estén bajo el cuidado de la parte actora cinco días y medio, entonces se desprende que ya no existe argumento racional para seguir manteniendo el mismo porcentaje que le fuera impuesto a mi representado, porque dicho porcentaje total ya no cumpliría su razón de ser, esto es, satisfacer de manera proporcional las necesidades alimentarias de los menores con base a una semana calendario completa. De ahí que sea pertinente que esta Sala reduzca la pensión porcentual a la que se le obligó a mi representado en la sentencia definitiva, al tenor de lo que se expone.

Ahora bien, para calcular el nuevo porcentaje de pensión alimenticia y siguiendo la misma línea de argumentación de la juzgadora de origen, debe dividirse, de manera inicial, el porcentaje de pensión alimenticia entre los días de la semana, resultando un cinco por ciento por cada día de incorporación. Luego, al restarle de los siete días de la semana en que inicialmente la actora iba a 'incorporar' a los menores dos días y medio, resulta la cantidad de cinco días y medio en que ahora la actora tendrá 'incorporados' a los menores. Con esto, el porcentaje

resultante es de veintidós punto cinco por ciento que presuntamente ahora mi representado debería de ministrar por concepto de alimentos para sus hijos, a través del progenitor custodio.

No obstante lo expuesto, el porcentaje de cuenta tampoco será suficiente para todas las modificaciones legales que acontezcan en esta segunda instancia, habida cuenta que relativo a los alimentos, en el rubro de habitación, en un diverso apartado de este agravio se argumenta la ilegalidad e inconstitucionalidad de imponerle a mi representado una pensión en 'especie' a través de un usufructo y que, al dejarse sin efectos, implicaría que la parte que represento sustituya ese rubro en especie por otro de manera proporcional, tal como lo determinó la Suprema Corte de Justicia de la Nación. De ahí que se proponga que la modificación final de la pensión alimenticia quede **solamente** en un 30% de los ingresos ordinarios y extraordinarios de la parte que represento, y que a su entera costa se haga cargo de las necesidades materiales y asistenciales de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* de la mitad de los viernes, sábados y domingos.

En otro aspecto, es menester hacer notar que de decretarse que todas las vacaciones y días festivos los menores queden al cuidado absoluto del demandado, también devendría desproporcional que siguiera consignando la pensión alimenticia de cuenta, dado que ésta no cumpliría con su razón de ser. Entonces, durante dichos períodos esta Sala deberá consignar expresamente que el demandado debe realizar sólo un pago parcial de la pensión alimenticia, ya que mi representado sólo deberá obligársele al pago del siete punto cinco por ciento de sus ingresos ordinarios y extraordinarios, para el pago de la renta que abarque el nuevo rubro de habitación, porque aun y cuando los menores no se hallen habitándole, el arrendador, como tercero ajeno al juicio familiar, no suspende su crédito.

Además de esto, no puede pasarse por alto que en dichos períodos vacacionales al estar los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* al absoluto cuidado de la parte demandada, representa un cese en el pago de alimentos para la actora, ya que los menores no estarían 'incorporados' con ella, lo cual no es equitativo y proporcional, ni mucho menos benéfico para los menores. Por consecuencia, durante los períodos vacacionales de cuenta lo prudente es imponerle pensiones alimenticias provisionales a la parte actora del treinta por ciento sobre sus ingresos. Lo

anterior, para dar cabal cumplimiento a los artículos 278, 280, 286 y 288 del Código Civil del Estado de Chihuahua.

Esto, porque como ya se expuso en el agravio que antecede, las instituciones de guarda y custodia, así como la de visitas y convivencia, son figuras que se complementan y que por ende, no pueden verse de manera uniforme y rígidas, sino que el órgano jurisdiccional atendiendo a las necesidades de los menores, de manera autónoma y flexible puede imponer las modalidades que más se adecuen a cumplir con el interés superior del menor, sin estar sujeto a formalismos decimonónicos ni a una aplicación fetichista de los preceptos que regulan a ambas figuras.

Complementa y abona para todo lo expuesto, el siguiente criterio judicial aplicable al caso concreto *mutatis mutandis*.

**PENSIÓN ALIMENTICIA. SI SE DEMANDA SU MODIFICACIÓN, NO OPERA EL PRINCIPIO JURÍDICO DE QUE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES ES LA LEY SUPREMA, SINO OTROS COMO EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR, EL DE PROPORCIONALIDAD Y EL DE SOLIDARIDAD.**

Si en el convenio que celebran los padres de un menor se estipulan alimentos claramente insuficientes para cubrir sus necesidades alimentarias, debe considerarse contrario a derecho. De igual forma, si en esa convención uno de los deudores alimentarios se obliga desmedidamente a tal grado que el remanente de su salario a la postre resulte insuficiente para cubrir sus propias necesidades, el juzgador podrá ajustar el monto de la pensión originalmente convenida bajo los parámetros de proporcionalidad. Esto, sin desconocer que la voluntad de las partes es la ley suprema, pero dicho principio no opera tratándose de alimentos, pues en tal supuesto rigen otros principios superiores, como el del interés superior del menor, el de proporcionalidad y el de solidaridad; de suerte que se justifica que el juzgador se allegue de los elementos que estime pertinentes para resolver si procede o no la modificación de la pensión alimenticia demandada en vía incidental, pues debe tomar en cuenta, sin desatender el interés superior del menor, que no lesionen otros derechos fundamentales, como el de subsistencia mínima del propio deudor alimentario<sup>13</sup>.

**INEXACTA APLICACIÓN DE LA LEY AL ESTABLECER UNA PENSIÓN ALIMENTICIA EN ESPECIE**

---

<sup>13</sup> Tesis: I.5o.C.6 C (10a.) Décima Época. Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Tesis Aislada Civil. **Registro:** 2003099.

En otro aspecto de este agravio, de los considerandos 5.3.3 y 5.3.3.2 también se observa que la a quo de manera legal realiza una interpretación contraria a la establecida por el legislador ordinario, ya que *so pretexto* de garantizar el derecho de recibir alimentos para los menores \*\*\*\* y \*\*\*\*, alteró la forma en que debe calcularse la pensión alimenticia para el padre no custodio y con ello aplicó inexactamente la ley, en desmedro de mi representado.

En efecto, a página 70 de la sentencia recurrida de manera incorrecta la juzgadora de origen le impuso a mi representado una pensión alimenticia definitiva en dinero y en especie, fundamentándose en el artículo 289 del Código Civil del Estado de Chihuahua, siendo que la última modalidad aludida no está contemplada de manera expresa en el cuerpo normativo citado. Por tanto, su fundamentación es indebida para sustentar la imposición de cuenta.

llo es así, porque en términos de los artículos 18 del Código Civil del Estado de Chihuahua, así como catorce, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que en un primer término las normas civiles deben interpretarse y aplicarse de forma literal cuando de su contenido gramatical no dé lugar a dudas de la intención del legislador.

También, que sólo cuando exista insuficiencia interpretativa o ambigüedad de la norma podrá acudir a un método de interpretación en materia de legalidad distinto al literal, como por ejemplo: por mayoría de razón, sistemático, histórico, teleológico, psicológico, reducción al absurdo, contrario sensu, etcétera. Sin embargo, se insiste, si la norma es clara literalmente, el juzgador tiene vedado el modificar la interpretación auténtica de la norma y, de hacerlo, estaría aplicando inexactamente la ley, como en la especie ocurrió.

Ilustra lo sostenido en el párrafo que antecede, el siguiente criterio judicial emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aplicable al caso concreto como argumento de autoridad. Con fundamento en el artículo 221 de la Ley de Amparo.

**LEYES CIVILES. CUANDO SU TEXTO ES OSCURO Y NO BASTA EL EXAMEN GRAMATICAL, EL JUZGADOR PUEDE UTILIZAR EL MÉTODO DE INTERPRETACIÓN QUE CONFORME A SU CRITERIO SEA EL MÁS ADECUADO PARA RESOLVER EL CASO CONCRETO.**

Conforme al párrafo cuarto del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el órgano jurisdiccional, al resolver la cuestión jurídica planteada en los juicios del orden civil, debe hacerlo conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y, a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho, esto es, los Jueces están ligados a los textos legales si éstos les brindan la solución buscada. En ese tenor, se concluye que las leyes civiles no necesariamente han de interpretarse literal o gramaticalmente, pues frente a su insuficiencia u oscuridad, los juzgadores pueden utilizar diversos mecanismos de interpretación -histórico, lógico, sistemático, entre otros-, sin que estén obligados a aplicar un método de interpretación específico, por lo que válidamente pueden recurrir al que acorde con su criterio sea el más adecuado para resolver el caso concreto<sup>14</sup>.

Para el caso concreto la juzgadora de origen, contrario al sentido literal de los artículos 286 y 286 bis del Código Civil del Estado de Chihuahua, trajo a colación una modalidad de pensión alimenticia no contemplada por el legislador ordinario, pues fundamentándose en el artículo 289 del mismo cuerpo normativo, le impuso a mi representado el pago de una pensión alimenticia en especie que al no estar contemplada —como se dijo—, es evidente que su condena deviene ilegal.

Lo dicho se advierte precisamente al darle lectura a los artículos 286 y 286 bis del Código Civil del Estado de Chihuahua, de los cuales de su sentido literal se desprende que el progenitor que no incorpora a sus menores hijos en su domicilio, esto es, el padre no custodio, cumple el pago de alimentos al fijársele una pensión. Pensión que se calcula sobre un porcentaje de sus **ingresos**. Es decir, la única modalidad estipulada por el legislador ordinario para el pago de una pensión alimenticia es al establecer una obligación de dar bienes en específico: dinero.

Sin que obste el hecho que el artículo 289 del mismo cuerpo normativo, en su parte final utilice la expresión 'haberes', habida cuenta que tal denominación debe interpretarse como parte integrante de los artículos 286 y 286 bis que, en esencia, son los que definen en qué consisten las aportaciones alimenticias, tanto del progenitor custodio como el no custodio. Esto se complementa al entender el significado en sentido económico de la palabra 'haber' que según la Real Academia de la Lengua Española debe entenderse como: "la cantidad que se devenga periódicamente en retribución de servicios personales".

---

<sup>14</sup> Tesis: 1a. XI/2007. Novena Época. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Civil. **Registro:** 173254.

Luego entonces, al no haber contemplado el legislador ordinario que para fijar la pensión alimenticia del padre no custodio deba analizarse todo su 'patrimonio', 'bienes en general' o cualquier otra denominación que permita subsumir bienes distintos al del dinero, es evidente que la a quo cometió una ilegalidad. Y ello es así, porque la pensión alimenticia en especie, al menos en el estado de Chihuahua, no tiene sustento legal. Sin que pase desapercibido por el suscrito que en una diversa entidad federativa sí pudiera estar contemplado en sus códigos estatales y que existieran criterios jurisprudenciales que así lo interpretaran; empero, no por ello los vuelve aplicable para el caso concreto<sup>15</sup>.

Tampoco puede confirmarse la pensión alimenticia en especie de cuenta bajo el argumento de que el órgano jurisdiccional, al momento de resolver un caso concreto, puede establecer supuestos no contemplados por el legislador ordinario con base a su interpretación auténtica, ya que, como se dijo, si el legislador fue claro al momento de elaborar la norma para que ésta fuera aplicada de manera literal, entonces no tiene por qué el juzgador utilizar un método de interpretación distinto, pues ello arbitrariamente difuminaría la intención del legislador y le adscribiría un significado distinto al que pretendió.

También, no debe pasarse por alto que un órgano jurisdiccional sólo interpreta la norma con base a su propio criterio cuando existe oscuridad o ambigüedad en la norma, de ahí que pretender adscribirle a la norma significados distintos a los pretendidos por el legislador se aparta de las reglas de interpretación contempladas desde la propia Norma Suprema que, desde luego, tampoco puede desconocer esta Sala.

Con lo anterior, queda de manifiesto que en una exacta aplicación de la ley, esta Sala deberá de dejar sin efectos la pensión alimenticia en especie para que en su lugar—y como ya adelantamos— se aumente la pensión alimenticia en porcentaje para satisfacerse el rubro de habitación en los alimentos, y así la parte que represento también obtenga un inmueble decente con el que pueda satisfacer las necesidades más elementales de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* al momento de convivir con ellos, y del cual ya se solicitó en el agravio que antecede su modificación.

---

<sup>15</sup> Véase a manera de ejemplo el siguiente criterio jurisprudencial: **JURISPRUDENCIA. PARA QUE LA EMITIDA CON MOTIVO DE LA INTERPRETACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE UNA ENTIDAD FEDERATIVA SEA APLICABLE EN OTRA, DEBEN EXISTIR EN AMBOS ESTADOS DISPOSICIONES LEGALES CON SIMILAR CONTENIDO.** Registro: 167461.

Conclusión anterior que deviene legal, tal y como lo delineó la Suprema Corte de Justicia de la Nación al momento de resolver un caso análogo, y que dio origen a la siguiente jurisprudencia por contradicción de tesis siguiente.

**ACCIÓN REIVINDICATORIA. ES IMPROCEDENTE SI SE INTENTA CONTRA QUIEN DETENTA LA POSESIÓN QUE DERIVA DEL VÍNCULO MATRIMONIAL CELEBRADO BAJO EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES, POR LO QUE DEBE EJERCERSE LA ACCIÓN PERSONAL BASADA EN LA DISOLUCIÓN DE ESE VÍNCULO.**

En el régimen de separación de bienes, cada uno de los cónyuges conserva la propiedad y administración de sus respectivos bienes y pueden establecer su domicilio conyugal en un inmueble que sea o no propiedad de ambos o que pertenezca sólo a uno de ellos, ya sea que lo haya adquirido antes o durante el matrimonio. En este último supuesto, cuando existe un régimen de separación de bienes, el inmueble ocupado como domicilio conyugal permanece como propiedad del cónyuge que lo adquirió, conservando éste la posesión originaria, mientras que el otro integrante del vínculo tendrá una posesión que deriva a causa del matrimonio. Ahora bien, sin menoscabo de ese dominio exclusivo de uno de los cónyuges, el bien inmueble debe destinarse principalmente a la satisfacción de los alimentos del otro cónyuge y de los hijos que, en su caso, se hayan procreado, cubriéndose así, específicamente, el rubro relativo a la habitación. Por tanto, una vez disuelto el matrimonio celebrado bajo el régimen de separación de bienes, sin haber hijos procreados por ambos esposos, el cónyuge que tenga el carácter de poseedor derivado debe desocupar el inmueble, por haber terminado el acto jurídico causal de la posesión, e incluso puede ser condenado a ello, si así se reclamó, en la sentencia que declare el divorcio; además, tal desocupación también procede si el cónyuge poseedor derivado tiene derecho a alimentos, pero en tal supuesto el esposo deudor alimentario debe otorgarle el valor correspondiente al rubro de habitación que dejará de cubrirse con el que fuera el domicilio conyugal. En ese sentido, y en caso de que no exista la condena a la desocupación y entrega del inmueble en la sentencia de divorcio, y el cónyuge poseedor derivado se abstenga de desocuparlo voluntariamente tras la disolución del vínculo matrimonial, el propietario del bien tiene derecho a recuperar la posesión, pero no a través de una acción real, como la reivindicatoria, sino de la acción personal basada en dicha disolución, en virtud de que los poseedores derivados sólo pueden ser compelidos a restituir un bien mediante acciones personales relacionadas con el vínculo jurídico que les permitió adquirir la calidad de poseedores. De similar forma, es decir, por medio del ejercicio de la acción personal correspondiente, puede reclamar la desocupación del inmueble a los hijos con derecho a alimentos que, tras el divorcio de sus padres, hayan permanecido en él, pero en tal caso debe otorgarles el valor correspondiente al rubro habitación. Asimismo, igual acción personal debe ejercerse si el cónyuge o los hijos, como acreedores alimentarios, permanecieron en el inmueble con posterioridad al divorcio por virtud de un convenio o sentencia que así lo previniera, ya que en esa hipótesis la modificación o cesación de la obligación alimenticia que promueva el cónyuge propietario del bien puede llevar a su desocupación<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Tesis: 1a./J. 89/2006. Novena Época. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Jurisprudencia Civil. **Registro:** 173412.

De los razonamientos esgrimidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para resolver el quid de la contradicción, son importantes para el caso concreto los siguientes argumentos vertidos.

[...] “La interpretación conjunta y sistemática de esos preceptos, conduce a determinar que el matrimonio constituye un acto jurídico, en tanto nace a partir de la libre manifestación de la voluntad de los contrayentes y requiere para su celebración de ciertos requisitos legales, como son: que los esposos habiten en un domicilio conyugal, cuando en éste actúan con plena autoridad e iguales consideraciones; que en el régimen de separación de bienes, cada uno de los cónyuges conserva la propiedad y administración de sus respectivos bienes; y, que el divorcio disuelve el vínculo jurídico matrimonial, permitiendo a los cónyuges contraer otro.

Asimismo, en virtud del matrimonio, los contratantes pueden establecer su domicilio conyugal en un inmueble que no sea propio de ninguno de ellos, en tanto gocen de la autoridad propia antes indicada; que sea propiedad de ambos; o, que el dominio pertenezca sólo a uno de ellos, ya sea que lo haya adquirido antes o durante el matrimonio.

En el caso de este último supuesto y al existir el vínculo matrimonial bajo un régimen de separación de bienes, el inmueble sede del domicilio conyugal permanecerá en todo momento como propiedad del cónyuge respectivo, quien conservará la posesión originaria, mientras que el diverso integrante de la pareja tendrá una posesión derivada, cuya causa precisamente se encuentra en el acto jurídico del matrimonio.

Sin menoscabo de ese dominio exclusivo de uno de los cónyuges, el bien inmueble deberá ser destinado preponderantemente a la satisfacción de los alimentos del otro cónyuge y de sus hijos, para el caso de que los haya, cubriéndose así, específicamente, el rubro habitación, como uno de los diversos satisfactores que comprende la figura de los alimentos, que deben proporcionarse los cónyuges entre sí y los padres a los hijos. [...]

En consecuencia, una vez que se disuelve el matrimonio celebrado bajo el régimen de separación de bienes, dejándose a los cónyuges en aptitud de celebrar otro, sin haber hijos procreados por ambos esposos, el cónyuge que tenga el carácter de poseedor derivado deberá desocupar el inmueble, pues terminó el acto jurídico causal de la posesión, a lo cual podrá, incluso, ser condenado, si esa pretensión se reclamó así, en la sentencia que declare el divorcio, como consecuencia de este último.

En otro aspecto, si dicho cónyuge es poseedor derivado, así como los hijos con derecho a alimentos, también procederá la desocupación del bien, pero en tal supuesto, el esposo deudor alimentario deberá otorgarles el valor correspondiente al rubro de habitación que dejará de cubrirse con el que fuera domicilio conyugal.

Para el caso de que no exista la condena a la desocupación y entrega del inmueble en la sentencia de divorcio, y el cónyuge poseedor derivado se abstenga de desocuparlo voluntariamente tras la disolución del vínculo matrimonial, el propietario del bien tiene derecho a recuperar la posesión, pero, no podrá ejercerlo a través de una acción real, como la reivindicatoria, sino que deberá intentar la acción personal basada en dicha disolución.

Esto es así, en virtud de que la posesión que detenta el cónyuge que carece del carácter de propietario es derivada, precisamente porque tiene su origen en un acto jurídico consistente en el vínculo del matrimonio, en virtud del cual el cónyuge propietario le entregó la posesión del inmueble al establecerse el domicilio conyugal y los poseedores derivados sólo pueden ser compelidos a restituir un bien a través de acciones personales relacionadas con el vínculo jurídico que les hizo entrar a poseerlo.

Asimismo, mediante el ejercicio de la acción personal correspondiente, se podrá reclamar la desocupación del bien a los hijos con derecho a alimentos que, tras el divorcio de sus padres, hayan permanecido en el mismo a fin de satisfacer la habitación como parte integrante de la obligación alimenticia, lo que implicará otorgarles el valor correspondiente por ese concepto.

La misma acción personal deberá ejercerse si el cónyuge o los hijos, como acreedores alimentarios, permanecieron en el inmueble con posterioridad al divorcio en virtud de un convenio o sentencia que así lo previniera, ya que, en esa hipótesis, la modificación o cesación de la obligación alimenticia que promueva el cónyuge propietario del bien podrá llevar a la desocupación del mismo [...]".

Lo resaltado es del suscrito.

Como se advierte de los razonamientos expuestos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, si bien es cierto que los cónyuges pueden establecer como domicilio conyugal un inmueble de propiedad exclusiva de sólo un cónyuge, y del cual el cónyuge propietario conserva la posesión originaria, mientras que el diverso cónyuge la posesión derivada del matrimonio; también lo es que al momento de disolverse el vínculo matrimonial el cónyuge propietario del inmueble que fungió como domicilio conyugal puede solicitar su devolución. Y ello acontece con independencia si esté obligado o no a brindarle alimentos a sus hijos o excónyuge, pues para la devolución del inmueble sólo es necesario que satisfaga el rubro de habitación de manera distinta.

Los anteriores razonamientos, desde luego, defienden el derecho de propiedad privada y de seguridad jurídica de los excónyuges, pues si bien es cierto nuestro máximo tribunal no pasó por alto que el cónyuge que tiene la propiedad exclusiva del domicilio conyugal pudiera ser condenado al pago de alimentos, tampoco resolvió que por esta sola circunstancia debe entenderse que aquél inmueble debe estar, por fuerza, vinculado para satisfacer el rubro de habitación, como de manera equivocada le impuso la a quo a mi representado.

Lo cierto es que si el padre no custodio está en posibilidades de satisfacer de diversa forma el rubro de habitación—como así acontece con la parte que represento— no debe de intervenir de manera ilegal la propiedad absoluta de su bien inmueble. De ahí que sea acertado, con todas las modificaciones propuestas, mantener la pensión alimenticia del 30% sobre sus ingresos ordinarios y extraordinarios para que, junto con el padre custodio, se satisfaga el rubro de habitación.

También, para que mi representado tenga un bien inmueble idóneo para una convivencia ampliada, y que no se le endilgue la doble carga de conseguir otro bien inmueble para tal efecto, mientras que el de su absoluta propiedad le estaría vedado, y que esto fuera producto de una deslealtad procesal pasada inadvertida.

Además, debe decirse que también es una necesidad para los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* el cambiar de domicilio para su desarrollo, ya que como quedó debidamente expuesto en autos, en específico en el estudio socioeconómico de la parte actora, el menor \*\*\*\*\* aun teniendo quince años cumplidos, sigue durmiendo con su madre. Lo cual de suyo es inadecuado para su correcto desarrollo, ya que al estar transitando hacia la etapa de la adultez es necesario que se le brinden espacios de independencia y privacidad, de los cuales actualmente no cuenta.

Por lo expuesto, y en una correcta interpretación de los artículos 286, 286 bis y 289 del Código Civil del Estado de Chihuahua, a la luz del artículo catorce, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta Sala deberá de dejar insubsistente la pensión alimenticia en su modalidad de 'en especie', por ser a todas luces ilegal su condena. Una vez hecho lo anterior, deberá de aumentar el rubro de pensión alimenticia 'porcentaje' para que se satisfaga el rubro de habitación de los alimentos, otorgándole un plazo prudente

a la parte actora para abandonar el domicilio conyugal, de conformidad con los artículos 383 y 391 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua.

### **INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 983 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA**

En el último aspecto de este agravio, de los considerandos 5.3.3 y 5.3.3.2 también se aprecia que la a quo, no conforme con condenar a una pensión alimenticia en 'especie' ilegal, de manera inconstitucional realiza un acto de privación a la propiedad privada de mi representado, *so pretexto* de garantizar el derecho de recibir alimentos de los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\*, alterando con ello la naturaleza de las órdenes de protección dictadas durante el procedimiento, así como incorporando prestaciones novedosas a la litis, sin que la parte actora las hubiera solicitado ni previamente se le hubiera dado a mi representado la oportunidad de defenderse.

En efecto, a páginas 71 en adelante, la a quo grava el inmueble ubicado en \*\*\*\*\* que es propiedad exclusiva de mi representado, fundamentándose, esencialmente, en el artículo 983 del Código Civil del Estado de Chihuahua que, de conformidad con los artículos 1 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta Sala deberá de inaplicar al caso concreto por ser a todas luces inconstitucional.

Esto es así, ya que cuando la juzgadora de origen impuso un usufructo sobre el inmueble de cuenta, pasó por alto que tal condena era incongruente con lo solicitado por la propia parte actora, pues sobre dicho inmueble ésta sólo solicitó una orden de protección, la cual tiene una naturaleza de *provisional* y transitoria que sólo se otorga durante la tramitación del proceso, atento a lo establecido por el artículo 256 bis del Código Civil del Estado de Chihuahua. Artículo que es del tenor literal siguiente.

**ARTÍCULO 256 bis.** Al admitirse la demanda de divorcio, o antes si hubiere urgencia y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes, conforme a las disposiciones siguientes: [...].

En cambio a lo solicitado, la juzgadora de origen decidió que la desocupación del inmueble multicitado debería de ser de manera permanente, con lo cual es evidente que alteró la litis, porque aun y cuando, en términos del artículo 2, inciso d) la litis para el proceso familiar sea abierta, ello no puede llegar al absurdo de que en una absoluta suplencia de la queja el órgano jurisdiccional incorpore **al final del litigio una prestación no solicitada** por alguna de las partes, pues ello de suyo violenta los principios procesales de igualdad procesal y equidad de género establecidos en el mismo artículo 2 aludido, así como el derecho fundamental de audiencia y debido proceso al no poder defenderse.

No siendo suficiente con lo anterior, también la juzgadora de origen impuso el gravamen al inmueble multicitado, desdeñando lo solicitado por mi representado. Esto es, que éste desde que dio contestación a la demanda solicitó la devolución expresa del inmueble, de lo cual confió que acontecería porque al ser la separación de persona una medida provisional, en el dictado de la sentencia definitiva debería de devolverse su posesión definitiva, ya que la medida de protección había cumplido con su razón de ser. Máxime que habrían quedado develadas los embustes con los cuales solicitó esa medida de protección.

Lo correcto es que como bien lo estipula el artículo 206 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, una vez presentada la demanda, quedan firmes las prestaciones exigidas en ese libelo, y los hechos que sean invocados como nuevos atento al principio litis abierta, deben entenderse como aquellos que sostienen las prestaciones exigidas, no de hechos que pretendan alterar o añadir prestaciones, dado que ello provocaría un perenne estado de inseguridad jurídica para el demandado al no saber a qué atenerse hasta el dictado de la sentencia definitiva, trayendo consigo una flagrante violación a su derecho de audiencia. Por otra parte, esto sería ir más allá de lo pretendido por el legislador ordinario al momento de regular la figura de litis abierta, que sólo opera por cuanto a hechos, mas no a prestaciones exigidas.

Ilustra la diferencia expuesta, el siguiente criterio jurisprudencial que de manera analógica expone lo planteado líneas arriba.

**JUICIO DE NULIDAD CONTRA UNA RESOLUCIÓN NEGATIVA FICTA. SON INOPERANTES LOS CONCEPTOS DE IMPUGNACIÓN EN LOS QUE EL**

**ACTOR DEMANDA PRESTACIONES DISTINTAS DE LAS QUE SOLICITÓ ANTE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, AL CONSTREÑIRSE LA LITIS A LO TÁCITAMENTE NEGADO.**

En virtud de la figura jurídica denominada negativa ficta, el silencio de la autoridad ante una instancia o petición formulada por el particular, durante el plazo que indique la ley, genera la presunción de que aquélla resolvió negativamente. Así, el contenido de esa resolución se limita a lo expresamente solicitado ante la autoridad y que se entiende tácitamente negado. En estas condiciones, al impugnar dicha determinación mediante el juicio de nulidad, el análisis de legalidad se constriñe a las prestaciones originalmente pedidas. Por tanto, si el actor demanda prestaciones distintas de las que solicitó ante la autoridad administrativa, la Sala debe declarar inoperantes los conceptos de impugnación correspondientes y no reconocer el derecho subjetivo respectivo, en su caso, porque aquéllas no forman parte de la litis. Lo anterior no se opone al principio de "litis abierta" que rige el procedimiento contencioso administrativo, ya que, aun cuando puedan hacerse valer nuevos conceptos de impugnación, la materia del juicio no debe modificarse<sup>17</sup>.

Entonces, si de los incisos A) a E) expuestos por la actora como prestaciones no se estipuló que se pretendía la posesión permanente del inmueble multicitado, ni que éste fuera parte integrante de la pensión alimenticia, y mucho menos que se constituyera un usufructo para tal efecto, sin dudas, la juzgadora de origen cometió una ilegalidad al pronunciarse sobre prestaciones no exigidas y que, por ende, mi representado no pudo argumentar su improcedencia, mucho menos prever y por consecuencia, defenderse en autos.

Y lo anterior queda corroborado, porque la a quo alteró los efectos solicitados por la parte actora en su escrito inicial de demanda, ya que como bien se advierte de las prestaciones solicitadas y de los hechos que narró, la separación de personas que solicitó en el inciso D) era una medida de protección provisional; la cual, por su naturaleza sólo debería durar durante la tramitación del proceso, siendo que al final del litigio lo procedente sería condenar la desocupación del referido inmueble y simplemente fijar una pensión alimenticia porcentual idónea para satisfacer el rubro de habitación, como anteriormente se expuso.

Además, el carácter de provisional de esa medida así fue tomada en consideración por la a quo al momento de emitir el auto de radicación de fecha veintidós de septiembre del dos mil diecisiete, auto que no fue recurrido por ninguna de las partes y que, de conformidad con lo establecido por el artículo 90 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, **es un acto consentido.**

---

<sup>17</sup> Tesis: XVI.1o.A. J/37 (10a.). Décima Época. Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Décimo Sexto Circuito. Jurisprudencia Administrativa. **Registro:** 2015412.

Con lo expuesto, es evidente que la a quo cometió una incongruencia al momento de resolver la litis, pues inclusive para imponer el usufructo sobre el inmueble de cuenta revocó sus propias determinaciones al alterar la naturaleza de las prestaciones solicitadas por la actora, inobservando lo establecido por el artículo 87 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua.

Además, la juzgadora de origen modificó como acto de molestia—que era lo pretendido por la parte actora— es decir, uno transitorio, a un acto privativo o mejor dicho, un acto perenne, a la propiedad privada de mi representado pues ésta se vio disminuida y limitada en la sentencia definitiva, aun cuando esto ni siquiera fue solicitado por la parte actora. Acto que esta Sala deberá de enmendar.

Ilustra el aserto que antecede, el siguiente criterio jurisprudencial emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aplicable al caso concreto por las ideas que encierra. De conformidad con los artículos 217 y sexto transitorio de la Ley de Amparo.

### **ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA. ORIGEN Y EFECTOS DE LA DISTINCION.**

El artículo 14 constitucional establece, en su segundo párrafo, que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; en tanto, el artículo 16 de ese mismo Ordenamiento Supremo determina, en su primer párrafo, que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. Por consiguiente, la Constitución Federal distingue y regula de manera diferente los actos privativos respecto de los actos de molestia, pues a los primeros, que son aquellos que producen como efecto la disminución, menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado, los autoriza solamente a través del cumplimiento de determinados requisitos precisados en el artículo 14, como son, la existencia de un juicio seguido ante un tribunal previamente establecido, que cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento y en el que se apliquen las leyes expedidas con anterioridad al hecho juzgado. En cambio, a los actos de molestia que, pese a constituir afectación a la esfera jurídica del gobernado, no producen los mismos efectos que los actos privativos, pues sólo restringen de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos, los autoriza, según lo dispuesto por el artículo 16, siempre y cuando preceda mandamiento escrito girado por una autoridad con competencia

legal para ello, en donde ésta funde y motive la causa legal del procedimiento. Ahora bien, para dilucidar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un acto de autoridad impugnado como privativo, es necesario precisar si verdaderamente lo es y, por ende, requiere del cumplimiento de las formalidades establecidas por el primero de aquellos numerales, o si es un acto de molestia y por ello es suficiente el cumplimiento de los requisitos que el segundo de ellos exige. Para efectuar esa distinción debe advertirse la finalidad que con el acto se persigue, esto es, si la privación de un bien material o inmaterial es la finalidad connatural perseguida por el acto de autoridad, o bien, si por su propia índole tiende sólo a una restricción provisional<sup>18</sup>.

Y es evidente que lo impuesto por la a quo es un acto privativo que disminuyó el disfrute a la propiedad exclusiva del inmueble de mi representado, porque basta con darle lectura a la institución de usufructo en el Código Civil del Estado de Chihuahua para deducir que lejos de ser idónea para satisfacer el rubro de habitación en los alimentos, o que no altera o disminuye la propiedad de cuenta, por el contrario, esa figura permite un enriquecimiento ilegítimo para el padre custodio, hoy usufructuario, en desmedro de mi representado como nudo propietario.

No es todo. También esa figura deja a mi representado en un estado de inseguridad jurídica, atento a la falta de reglamentación del usufructo por disposición de la 'ley', con la cual no conoce cómo podrá recuperar la propiedad exclusiva de ese inmueble, ni qué derechos le asisten, así como qué obligaciones tiene la actora a partir de ese usufructo. Razones para considerar que a mi representado se le vulneran sus derechos fundamentales de seguridad jurídica y de propiedad privada.

Efectivamente, en un primer momento es de destacarse que la institución de usufructo, atento a la lectura de lo establecido por los artículos 992, 1002, 1004 del Código Civil del Estado de Chihuahua, se desprende que las facultades que la actora adquiriría, en perjuicio de mi representado, por la imposición del derecho real de usufructo, van más allá del pago de alimentos bajo el rubro de habitación, pues de tales artículos se advierte que todos y cada uno de los frutos naturales, civiles e industriales del bien inmueble, serían a favor de la actora.

No bastando con esto, tales facultades excesivas pueden ser sujetas a cesiones ante terceros, o inclusive otorgarse de forma parcial a través de sendos

---

<sup>18</sup> Tesis: P./J. 40/96. Novena Época. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Jurisprudencia Común. **Registro:** 200080.

contratos, que a la postre permiten un superávit en el patrimonio del padre custodio, cuando la aportación mediante la pensión alimenticia del padre no custodio no es enriquecer al primero, sino complementar las erogaciones que el custodio realice. Un absurdo.

Pero ello no es lo más grave. El hecho de que la juzgadora de origen fundamentara, en esencia, la imposición del derecho real de usufructo para la satisfacción de los alimentos—en el rubro de habitación— de los menores \*\*\*\* y \*\*\*\*, en el artículo 983 del Código Civil del Estado de Chihuahua, sale a colación una violación flagrante para mi representado en sus derechos fundamentales de seguridad jurídica y propiedad privada. Ello es así, atento a que no existe regulación expresa del usufructo impuesto por resolución judicial. Tampoco existe el constituido por ministerio de ley. Ciertamente no existe.

Por su importancia, el artículo de cuenta es del tenor literal siguiente.

**ARTÍCULO 983.** El usufructo puede constituirse por la ley, por la voluntad del hombre o por prescripción.

Del artículo transcrito, así como de todo el capítulo de usufructo, no se advierte ni siquiera de manera indiciaria, que la imposición del derecho real de usufructo pueda realizarse por una orden jurisdiccional, como ilegalmente hizo la a quo. Ello es así, porque sencillamente no fue voluntad del legislador ordinario contemplar ese supuesto. De ahí que sea contrario a derecho la condena para tal efecto, si es una modalidad que contraría la voluntad de la autoridad legislativa.

Por otro lado, pudiera pensarse que la constitución del usufructo condenado en la sentencia recurrida tiene asidero en la constitución que se hace por ministerio de ley, la cual sí está contemplada expresamente; empero, tal y como enseguida se expone, tal apartado es inconstitucional en sí mismo y, por consecuencia, no puede servir como fundamento para sostener el gravamen de usufructo que indebidamente le fue impuesto a mi representado. De ahí que a la postre, el artículo en análisis deba ser inaplicado al caso concreto.

En efecto, si bien es cierto el legislador ordinario estipuló que el derecho real de usufructo puede ser constituido por ministerio de ley, también lo es que tal figura

jamás fue desarrollada, ni de forma incipiente, en todo el título quinto del libro II del Código Civil del Estado de Chihuahua. Es decir, la figura fue creada, pero no fue reglamentada. Con lo cual, al ser aplicado a persona alguna en un caso concreto trae consigo una inseguridad jurídica que violenta sus derechos fundamentales de seguridad jurídica y de propiedad, por aplicársele un gravamen a su propiedad privada basada en la indeterminación. Circunstancia que para el caso concreto se actualiza.

Falta de regulación que sí puede acarrear su inconstitucionalidad, tal y como ilustra la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación en el siguiente criterio jurisprudencial aplicable al caso concreto *mutatis mutandis*. Con fundamento a lo establecido por los artículos 217 y sexto transitorio de la Ley de Amparo.

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI BIEN ES IMPROCEDENTE CONTRA UNA OMISIÓN ABSOLUTA EN LA EXPEDICIÓN DE UNA LEY, NO LO ES CUANDO AQUÉLLA SEA RESULTADO DE UNA DEFICIENTE REGULACIÓN DE LAS NORMAS RESPECTIVAS.**

El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la acción de inconstitucionalidad es improcedente contra la omisión de los Congresos de los Estados de expedir una ley, por no constituir una norma general que, por lo mismo, no ha sido promulgada ni publicada, los cuales son presupuestos indispensables para la procedencia de la acción. Sin embargo, tal criterio no aplica cuando se trate de una omisión parcial resultado de una deficiente regulación de las normas respectivas<sup>19</sup>.

La seguridad jurídica en comentario es importante para el caso concreto, pues si tomamos en consideración que a como le fue impuesto el usufructo en la sentencia recurrida a mi representado, se desprende que él no conoce a ciencia cierta cuál es su verdadera duración, en tanto que la juzgadora de origen consignó que su duración sería de **por lo menos** tres años. Plazo que es notoriamente indeterminado y que, si lo encuadramos en los artículos 987 y 988 del Código Civil del Estado de Chihuahua, se deduce que pudiera ser interpretado como vitalicio, ya que la regla general es que el usufructo es vitalicio, mientras que la excepción es que sea por un tiempo determinado, siempre y cuando la duración **exacta** del usufructo fuere plasmada en su título constitutivo, lo cual en la especie no acontece. Por consecuencia, la forma en que le fue impuesto el usufructo a mi representado implica una intervención excesiva en su patrimonio, lo cual constituye un acto privativo que no tiene por qué confirmarse.

---

<sup>19</sup> Tesis: P./J. 5/2008. Novena Época. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Jurisprudencia Constitucional. **Registro:** 170413.

Falta de certeza que también se robustece si se toma en cuenta cuáles son los supuestos para la extinción del usufructo, es decir, las establecidas en el artículo 1040 del Código Civil del Estado de Chihuahua. Artículo del que no se aprecia bajo qué fundamento pudiera utilizar mi representado para el efecto de para recuperar la posesión derivada de su inmueble, si ni siquiera existió un título constitutivo propiamente. Un absurdo.

Artículo que es del tenor literal siguiente.

**ARTÍCULO 1040.** El usufructo se extingue:

- I.** Por muerte del usufructuario;
- II.** Por vencimiento del plazo por el cual se constituyó;
- III.** Por cumplirse la condición impuesta en el título constitutivo para la cesación de este derecho;
- IV.** Por la reunión del usufructo y de la propiedad en una misma persona; mas si la reunión se verifica en una sola cosa o parte de lo usufructuado en lo demás subsistirá el usufructo;
- V.** Por prescripción, conforme a lo prevenido respecto de los derechos reales;
- VI.** Por la renuncia expresa del usufructuario, salvo lo dispuesto respecto de las renunciaciones hechas en fraude de los acreedores;
- VII.** Por la pérdida total de la cosa que era objeto del usufructo. Si la destrucción no es total, el derecho continúa sobre lo que de la cosa haya quedado;
- VIII.** Por la cesación del derecho del que constituyó el usufructo, cuando teniendo un dominio revocable, llega el caso de la revocación;
- IX.** Por no dar fianza el usufructuario por título gratuito si el dueño no le ha eximido de esa obligación.

Por otro lado, no debe pasar tampoco por alto por esta Sala que según se desprende de la jurisprudencia emanada de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual ya fue citada en párrafos anteriores, es decir, la que tiene por registro 173412; cuando una persona pretenda recuperar—de su excónyuge, sus hijos o ambos— la posesión absoluta del bien inmueble de su exclusiva propiedad que le fue obstaculizada por el contrato de matrimonio, la acción idónea si bien era personal, no era de competencia de un juzgador civil, sino familiar por ser competencia de éste el acto jurídico que actualizó la posesión derivada.

Bajo esta tesitura, debemos destacar que si se llega a confirmar el absurdo de imponerle ahora a mi representado un gravamen real sobre su patrimonio, es evidente que ya no existe certeza en el sentido de bajo qué vía y competencia

mi representado podría recuperar el disfrute pleno de su propiedad, puesto que el usufructo es un derecho real y, al tener ésta naturaleza, debe ser controvertido a través de una acción real y no personal, siendo que un juzgador familiar **no tiene competencia** sobre acciones reales.

Lo anterior se advierte al darle lectura de los artículos 10 al 16 del Código de Procedimientos Familiares del Estado de Chihuahua, ya que con ello es claro que un juzgador familiar sólo tiene competencia sobre acciones personales, pero no reales. Ante estos nuevos elementos, es claro que se abona al estado actual de indefensión que se le ha dejado a mi representado por la imposición del usufructo en estudio, pues ni siquiera es claro ni previsible qué juzgador tendría la competencia para solicitarle la devolución del bien inmueble.

No es toda la falta de certidumbre. Atento al artículo 989 del Código Civil del Estado de Chihuahua que estipula que los derechos y obligaciones que nazcan para las partes, por la constitución del usufructo, serán aquellos que estén estipuladas en el título constitutivo, también se colige que existe otra violación al derecho de seguridad jurídica de mi representado. Ello es así, porque no es posible conocer de forma supletoria las obligaciones y derechos de las partes en el usufructo, ni de conocer en qué forma pueden hacerse respetar.

Esto es correcto, si se analiza que el legislador ordinario no estipula en todo el Código Civil qué lineamientos deben plasmarse en el usufructo constituido por ministerio de ley, ya que sólo se limita a estipular derechos del usufructuario especiales y dos obligaciones que éste tiene—y que ni siquiera fueron tomadas en consideración por la a quo—, pero en ningún momento brinda certeza respecto del usufructo constituido por ley, del cual debe existir una reglamentación pormenorizada para que las partes sepan a qué atenerse.

En suma, mi representado no sabe qué derechos tiene sobre su bien inmueble, ni qué obligaciones tiene su excónyuge sobre dicho bien por la constitución por 'ley' de la figura de usufructo, cuando ello debe de ser capital importancia a la hora de, por ejemplo, dirimir controversias sobre responsabilidades civiles, solicitar su devolución o prever qué facultades como nudo propietario le siguen asistiendo (demoler, erigir el inmueble, impedir el acceso a terceros, etcétera)

Atento a lo manifestado, si no existen requisitos mínimos para constituir un usufructo por ministerio de ley, y si no fue posible que voluntariamente las partes lo hayan así constituido y, por ende, reglamentado a su conveniencia, es fácil deducir que ante la inseguridad jurídica que acarrea ese tipo de usufructo, deba ser declarada tal modalidad como inconstitucional e inaplicarse para el caso concreto. Ello, en atención a que mi representado, y hasta la propia parte actora, no saben a qué atenerse respecto al usufructo impuesto en la sentencia definitiva. De ahí que sea necesario declararse su invalidez.

Sirve de fundamento y complemento para la conclusión arribada, el siguiente criterio jurisprudencial aplicable al caso concreto por existir analogía de razones. Con fundamento a lo establecido por los artículos 217 y sexto transitorio de la Ley de Amparo.

**CONFIANZA LEGÍTIMA. CONSTITUYE UNA MANIFESTACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA, EN SU FACETA DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD.**

El derecho a la seguridad jurídica, reconocido en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tutela la prerrogativa del gobernado a no encontrarse jamás en una situación de incertidumbre jurídica y, en consecuencia, en un estado de indefensión; su esencia versa sobre la premisa consistente en "saber a qué atenerse" respecto del contenido de las leyes y de la propia actuación de la autoridad. Sin embargo, no debe entenderse en el sentido de que el orden jurídico ha de señalar de manera especial y precisa un procedimiento para regular cada una de las relaciones que se entablen entre las autoridades y los particulares, sino que debe contener los elementos mínimos para hacer valer el correlativo derecho del gobernado y para que, sobre este aspecto, la autoridad no incurra en arbitrariedades. De lo anterior, puede considerarse la confianza legítima como una manifestación del derecho a la seguridad jurídica, en su faceta de interdicción o prohibición de la arbitrariedad o del exceso, en virtud de la cual, en el caso de que la actuación de los poderes públicos haya creado en una persona interesada confianza en la estabilidad de sus actos, éstos no pueden modificarse de forma imprevisible e intempestiva, salvo el supuesto en que así lo exija el interés público. Al respecto, cabe precisar que, atendiendo a las características de todo Estado democrático, la confianza legítima adquiere diversos matices dependiendo de si se pretende invocar frente a actos administrativos o actos legislativos<sup>20</sup>.

Lo anterior, sin que pueda sostenerse que tal norma puede prevalecer si se subsana su falta de regulación al aplicar las reglas y principios del acto jurídico que le dio origen, es decir, a las que regulan lo atinente a la figura de 'alimentos'

---

<sup>20</sup> Tesis: 2a./J. 103/2018 (10a.). Décima Época. Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. **Registro:** 2018050.

para el rubro de habitación, ya que como ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para analizar si una norma general es inconstitucional o no, debe realizarse el estudio correspondiente sobre la misma norma, y no sobre el caso concreto o situación particular del promovente. Máxime que de todas formas la institución de alimentos no arroja certidumbre alguna sobre los alcances del usufructo constituido para la satisfacción del rubro de habitación.

Es pertinente traer a colación el siguiente criterio jurisprudencial que sostiene lo afirmado sobre el análisis intrínseco de la norma general sujeta al análisis de su constitucionalidad. Con fundamento a lo establecido por los artículos 217 y sexto transitorio de la Ley de Amparo.

**LEYES. SU INCONSTITUCIONALIDAD DEPENDE DE CIRCUNSTANCIAS GENERALES Y NO DE LA SITUACIÓN PARTICULAR DEL SUJETO AL QUE SE LE APLICAN.**

Los argumentos planteados por quien estima inconstitucional una ley, en el sentido de que él no tiene las características que tomó en consideración el legislador para establecer que una conducta debía ser sancionada, no pueden conducir a considerar a la ley como inconstitucional, en virtud de que tal determinación depende de las características propias de la norma y de circunstancias generales, en razón de todos sus destinatarios, y no así de la situación particular de un solo sujeto, ni de que pueda tener o no determinados atributos<sup>21</sup>.

Tampoco puede confirmarse la imposición del usufructo de cuenta, *so pretexto* de que si bien es cierto existe un vacío legal excesivo sobre la figura de usufructo constituido por ministerio de ley, también lo es que tal ausencia de reglamentación puede ser subsanada a través de múltiples técnicas de interpretación de mera legalidad. Ese razonamiento resultaría erróneo.

Ello es así, pues las facultades que tienen los órganos jurisdiccionales de adscribirle significados a las normas jurídicas que sean oscuras o ambiguas están sujetas a que el legislador sí haya creado la norma, y a que sólo haya omitido un supuesto de hecho en específico. No obstante ello, esto no puede llegar al extremo a que el órgano jurisdiccional colme *múltiples* supuestos de hecho no contemplados por el Poder Legislativo, porque ello implicaría enmendar una omisión legislativa parcial, por un órgano de autoridad que no tiene legitimidad democrática para tal efecto. Es decir, los órganos jurisdiccionales no pueden

---

<sup>21</sup> Tesis: 2a./J. 182/2007. Novena Época. Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Jurisprudencia Constitucional. **Registro:** 171136.

sustituirse como órganos emisores de **normas generales**, porque de hacerlo, sería una franca violación los principios constitucionales de división de poderes y al de legitimación democrática del legislador.

Ilustra lo arribado en los párrafos que preceden, lo sustentado por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación en el siguiente criterio judicial, que es aplicable al caso concreto *mutatis mutandis*, de conformidad con el artículo 221 de la Ley de Amparo.

### **DIFERENCIAS ENTRE LAS LAGUNAS NORMATIVAS Y LAS OMISIONES LEGISLATIVAS.**

Existe una laguna normativa cuando el legislador no regula un supuesto de hecho específico, de tal forma que un caso concreto comprendido en ese supuesto no puede ser resuelto con base en normas preexistentes del sistema jurídico. En cambio, una omisión legislativa se presenta cuando el legislador no expide una norma o un conjunto de normas estando obligado a ello por la Constitución. Así, mientras las lagunas deben ser colmadas por los jueces creando una norma que sea aplicable al caso (o evitando la laguna interpretando las normas existentes de tal forma que comprendan el supuesto que se les presenta), una omisión legislativa no puede ser reparada unilateralmente por los tribunales, pues éstos no tienen competencia para emitir las leyes ordenadas por la Constitución, por lo que es el órgano legislativo quien debe cumplir con su deber de legislar<sup>22</sup>.

En virtud de todo lo expuesto y fundado, así como a fin solicitar formalmente la declaración de inconstitucionalidad del artículo 983 del Código Civil del Estado de Chihuahua, con fundamento en los artículos 1 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta Sala deberá de realizar un control difuso de constitucionalidad que culmine con la inaplicación de la norma señalada, al haberse satisfecho los requisitos mínimos exigidos para tal efecto, al tenor del siguiente criterio jurisprudencial que de satisfacerse, al menos, obliga al órgano resolutor al estudio del control constitucional.

### **CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD EX OFFICIO. SUS PRESUPUESTOS FORMALES Y MATERIALES DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA.**

Aun cuando el control difuso de constitucionalidad -connotación que incluye el control de convencionalidad- que ejercen los órganos jurisdiccionales en la modalidad *ex officio* no está limitado a las manifestaciones o actos de las partes, pues se sustenta en el principio *iura novit curia*, ello no implica que deba ejercerse siempre, pues existen presupuestos formales y materiales de

---

<sup>22</sup> Tesis: 1a. XIX/2018 (10a.) Décima Época. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis Aislada Constitucional. **Registro:** 2016420.

admisibilidad y procedencia que deben tenerse en cuenta. La ley, la jurisprudencia y la práctica muestran que algunos de esos presupuestos, que de no satisfacerse impedirán su ejercicio, de manera enunciativa son: a) que el juzgador tenga competencia legal para resolver el procedimiento o proceso en el que vaya a contrastar una norma; b) si es a petición de parte, que se proporcionen los elementos mínimos, es decir, debe señalarse con toda claridad cuál es el derecho humano o garantía que se estima infringido, la norma general a contrastar y el agravio que le produce, pues de otra forma, sin soslayar su carácter de concededor del derecho, el juzgador no está obligado a emprender un estudio expreso oficioso de los derechos humanos o preceptos constitucionales o convencionales que se le transcriban, o que de manera genérica se invoquen como pertenecientes al sistema; c) debe existir aplicación expresa o implícita de la norma, aunque en ciertos casos también puede ejercitarse respecto de normas que, bien sea expresa o implícitamente, deban emplearse para resolver alguna cuestión del procedimiento en el que se actúa; d) la existencia de un perjuicio en quien solicita el control difuso, o bien irrogarlo a cualquiera de las partes cuando se realiza oficiosamente; e) inexistencia de cosa juzgada respecto del tema en el juicio, pues si el órgano jurisdiccional ya realizó el control difuso, estimando que la norma es constitucional, no puede realizarlo nuevamente, máxime si un juzgador superior ya se pronunció sobre el tema; f) inexistencia de jurisprudencia obligatoria sobre la constitucionalidad de la norma que emiten los órganos colegiados del Poder Judicial de la Federación, porque de existir, tal criterio debe respetarse, pues el control concentrado rige al control difuso y, g) inexistencia de criterios vinculantes respecto de la convencionalidad de la norma general, ya que conforme a las tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes para los tribunales del Estado Mexicano<sup>23</sup>.

## **A) COMPETENCIA**

Esta Sala es competente para ejercer el control difuso de constitucionalidad solicitado, habida cuenta que a partir de la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del año dos mil once, el análisis concentrado de constitucionalidad que era exclusivo al Poder Judicial de la Federación se vio complementado con el análisis difuso que la autoridad ordinaria puede realizar en el ámbito de sus respectivas competencias.

## **B) DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLENTADOS Y EL AGRAVIO PRODUCIDO**

Se estiman como violados para el caso concreto, los derechos fundamentales de seguridad jurídica y propiedad privada que se desprenden de la interpretación sistemática de los artículos 14 y 27 de la Constitución Política de los Estados

---

<sup>23</sup> Tesis: XXVII.1o.(VIII Región) J/8 (10a.) Décima Época. Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Octava Región. Jurisprudencia común. **Registro:** 2005057.

Unidos Mexicanos. Derechos fundamentales que fueron violentados por la norma general consistente en el artículo 983 del Código Civil del Estado de Chihuahua.

Ello es así, porque a mi representado se le disminuyó el disfrute de su propiedad privada sin haberse seguido formalidad alguna de carácter legislativo, ya que si bien la institución jurídica que le fue condicionada a su propiedad privada sí fue creada, también lo es que no está reglamentada, lo cual implica una omisión legislativa parcial que, como ya lo sostuvo nuestro Máximo Tribunal sí implica su declaración de inconstitucionalidad. Con la parcialidad aludida y la ausencia de facultades reales con las que un órgano jurisdiccional subsane esa omisión, sea crea una incertidumbre jurídica que trastoca su derecho fundamental de seguridad jurídica, al no saber a qué atenerse ante tal imposición.

Para sostener las conclusiones anteriores y en aras de respetar el principio de economía procesal, solicito que se me tengan por reproducidos como si a la letra se insertasen todos y cada uno de los argumentos vertidos a páginas 44 a 57 del presente escrito de apelación, así como se traigan a colación los criterios judiciales invocados en dicha argumentación.

### **C) APLICACIÓN DE LA NORMA OBJETO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL**

La norma en estudio fue aplicada de manera expresa en perjuicio de mi representado, a página 72 de la sentencia que hoy se recurre ante su señoría.

### **D) EXISTENCIA DEL PERJUICIO EXPUESTO**

El perjuicio producido hacia mi representado es cierto, atento a que como obra en poder de esta Sala, la sentencia definitiva de primera instancia del juicio ordinario familiar \*\*\*\*\* tramitado ante el Juzgado \*\*\*\*\* por Audiencias del Distrito Bravos, que fuera emitida el día \*\*\*\*\*; y en dicha sentencia se asentó expresamente la constitución del usufructo tildado de ilegal en parte e inconstitucional en otra, sobre el bien inmueble ubicado en la Calle \*\*\*\*\* de esta ciudad, así como la prohibición realizar cualquier traslación de dominio.

### **E) INEXISTENCIA DE COSA JUZGADA SOBRE EL TEMA**

Bajo protesta de decir verdad manifiesto en representación del demandado en el juicio natural, que no existe cosa juzgada sobre lo solicitado.

**F) Y G) EXISTENCIA DE JURISPRUDENCIAS NACIONALES O CRITERIOS VINCULANTES DE CARÁCTER INTERNACIONAL**

Al respecto no se advierte que existan criterios vinculantes emitidos por órganos superiores a esta Sala, que impidan el análisis de constitucionalidad de cuenta.

Es por todo lo expuesto y fundado que una vez analizados en conciencia los argumentos vertidos en el agravio en estudio, esta Sala proceda a modificarlo en orden siguiente:

**I.-** Modificar la pensión alimenticia de mi representado a razón del 30% sobre sus ingresos ordinarios y extraordinarios, del cual ya incluye el nuevo rubro para habitación en materia de alimentos.

**II.-** Consignar que durante el periodo vacacional en que los menores \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* estén al cuidado absoluto de la parte que represento, la actora provea una pensión alimenticia provisional del treinta y cinco por ciento de sus ingresos ordinarios y extraordinarios.

**III.-** Declarar de ilegal la pensión alimenticia en 'especie' decretada por la a quo, al no tener asidero legal su imposición. Por consecuencia de lo anterior, otorgar un término de prudente de cuando mucho dos meses, para que la actora desocupe el domicilio que fuera el conyugal y se le dé absoluta posesión a la parte que represento.

**IV.-** En caso de seguirse sosteniendo lo anterior, declarar de inconstitucional la imposición del usufructo impuesto en la sentencia definitiva, al actualizarse la inconstitucionalidad del fundamento principal en su constitución, es decir, del artículo 983 del Código Civil del Estado de Chihuahua, trayendo como efectos la desocupación aludida en el párrafo que antecede.

Por lo anteriormente expuesto, a usted C. Magistrada, atentamente solicito:

**PRIMERO.** – Tenerme en tiempo y forma, en representación del señor \*\*\*\*\*, vertiendo los agravios que le causan la sentencia de primera instancia del juicio ordinario familiar \*\*\*\*\* radicado ante el Juzgado \*\*\*\*\* por Audiencias del Distrito Bravos.

**SEGUNDO.** – Que con las copias simples que exhibo se le corra traslado a la parte actora para que en un término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga.

**TERCERO.** – Previos los trámites de rigor y estilo, declarar fundados todos y cada uno de los agravios expuestos. Como consecuencia de lo anterior, la modificación sustancial a la sentencia recurrida.

A diecisiete de agosto del dos mil veinte

Ciudad Juárez, Chihuahua

---

Licenciado Omar Eduardo Gómez Pérez

Protesto lo necesario