

SENTENCIA DEFINITIVA.

Aguascalientes, Aguascalientes; a *uno de marzo de dos mil veintiuno.*

VISTO para resolver el expediente **1623/2018** relativo al **Incidente de los puntos controvertidos en la propuesta y contrapropuesta de convenio de solicitud de divorcio**, propuesto por *******, en contra de *******; y

C O N S I D E R A N D O

I. COMPETENCIA.

Esta Autoridad es legalmente competente para conocer de la presente causa, por razón de cuantía, materia, grado y turno, conforme a los artículos 2, 35 y 40 fracción IV de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Aguascalientes.

Artículo 1. *El Poder Judicial del Estado se integra por el Supremo Tribunal de Justicia, el Tribunal Electoral, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Juzgados de Primera Instancia, Civiles y Penales, Mixtos de Primera Instancia, Familiares y Mixtos Menores, el Consejo de la Judicatura estatal, el Instituto de Capacitación y la Contraloría Interna.*

Artículo 2. *El Supremo Tribunal de Justicia, el Tribunal Electoral, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y los Jueces ejercerán su jurisdicción respectiva en el lugar, grado y términos que les asigna esta Ley, los Códigos Procesales, la Ley electoral del Estado, la Ley del Procedimiento Administrativo y demás leyes vigentes.*

Artículo 35. *Habrán en el Estado los partidos judiciales que sean necesarios para la pronta administración de justicia que apruebe el Consejo de la Judicatura de conformidad con su disponibilidad presupuestal, el cual determinará la competencia territorial y, en su caso, la especialización por materia de los juzgados.*

Artículo 40. *Los Juzgados de lo Familiar son competentes para conocer de los siguientes negocios (...)*

I. (...)

IV. Divorcios;

(...)"

II. OBJETO DEL JUICIO.

***, mediante escrito presentado el *veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve* –fojas 61 a 67-, promovió incidente relativo a los puntos controvertido en la propuesta de convenio de solicitud de divorcio.

Se puntualiza, que por auto de fecha veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve, se previno a la parte actora incidentista a fin de que en el término de tres días ampliara su demanda incidental para que en una sola sentencia fueran resueltas todas las cuestiones que no fueron aprobadas en la sentencia que decretó el divorcio, y se apercibió que en caso de no hacerlo, serían tomadas las cuestiones planteadas en la propuesta de convenio previamente formulada, toda vez que el demandado no presentó contrapropuesta.

Por escrito que obra a fojas 75 a 78 compareció la actora a dar cumplimiento al requerimiento que le fue formulado y por auto de fecha once de diciembre de dos mil diecinueve, se admitió a trámite el incidente.

***, no produjo contestación a pesar de haber sido debidamente emplazado el cinco de febrero de dos mil veinte, según cédula de notificación que obra glosada a fojas 89 a 90 de los autos.

Es importante señalar, que lo expuesto por la actora incidentista, se tiene como si a la letra estuviera, pues su transcripción no es un requisito esencial que deba contener la presente resolución; lo anterior, en términos del artículo 83 del Código de Procedimientos Civiles en el Estado.

En los anteriores términos, se tiene fijada la línea.

III. VÍA PROCESAL.

Por sentencia dictada en fecha veintitrés de enero de dos mil diecinueve, se disolvió el vínculo matrimonial celebrado entre *** e ***, sin embargo, en ella no se aprobó ninguna de las cláusulas previstas por el artículo 289 del Código Civil del Estado, toda vez que el demandado no hizo

pronunciamiento con la propuesta presentada por su contraria; sin embargo, se precisa, que la actora en el incidente refirió, con relación al pago de alimentos a su favor, que ésta puede solventar sus necesidades alimentarias por sí misma por lo cual, no se reservó derecho a acción alguna en contra de ***; respecto al menaje de la casa, señaló que se repartió al momento de que ella se salió del domicilio conyugal, así mismo, mediante escrito que obra a foja 133 *** desistió de la compensación que señalara en su escrito de propuesta de convenio.

Por ende, la presente sentencia habrá de resolver lo relativo a la designación de la persona que tendrá la guarda y custodia del hijo procreado; las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio del niño; el modo de atender sus necesidades especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, y, la designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal.

Señala el artículo 295 primer párrafo del Código Civil del Estado, que en caso de no lograrse acuerdo respecto del convenio correspondiente a las cuestiones inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, una vez decretado el divorcio, se habrá de hacer valer por parte de los cónyuges, en la vía incidental, su derecho en lo que concierne a la materia del convenio, referido por el diverso numeral 289 del mismo ordenamiento legal, exclusivamente respecto de ello.

Así mismo, el título séptimo a que hace referencia el numeral 353 antes citado, refiere al trámite de los incidentes en general, bajo el cual habría de substanciarse la incidencia que nos ocupa, siendo:

Artículo 379.- Promovido el incidente, el Juez mandará dar traslado a las otras partes por el término de tres días.

Artículo 380.- Contestada la demanda, el juez recibirá el incidente a prueba, en caso que las partes lo soliciten o que lo estime necesario, señalando un término de tres días para su ofrecimiento.

Si la demanda no fue contestada o si las partes no promovieron pruebas ni el juez las estima necesarias, se dictará resolución desde luego.

Artículo 381.- Concluido el término para el ofrecimiento de las pruebas, el juez dictará auto en el que determine las que se admitan y citará a las partes a una audiencia que se celebrará dentro de cinco días y en la que, observándose las prevenciones de los artículos 353 a 371 recibirá las admitidas, oirá a los peritos y dictará resolución.”

Por lo cual, una vez llevado el procedimiento incidental de referencia, se procede a la resolución en la presente sentencia, sobre los puntos que no fueron aprobado en la sentencia dictada en autos del juicio principal –veintitrés de enero de dos mil diecinueve- del cual deriva la presente incidencia, en específico lo relativo a las clausulas previstas por el artículo 289 fracciones de la I, II, III y IV del Código Civil del Estado.

IV. VALOR DE LAS PRUEBAS.

a) Con relación a ***, se desahogaron las siguientes pruebas.

1. La **documental pública**, consistente en la copia certificada por el *** notario público número nueve de los del estado, de la solicitud de intercambio o prestación de servicios de atención médica expedida por el Instituto Mexicano del Seguro Social, a través de los doctores *** y ***, visible a foja 69, que goza de valor probatorio en términos de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, y de la que se obtiene, que el veintitrés de noviembre de dos mil dieciocho, el paciente *** de ***, fue trasladado del hospital general de zona número tres del Instituto Mexicano del Seguro Social,

a hospital de ***.

2. La documental privada, consistente en la copia certificada por el ***, notario público nueve de los del estado, de la receta médica expedida por *** -foja 70- a la que se le niega eficacia probatoria de conformidad con lo dispuesto por los artículos 285 y 346 del Código de Procedimientos Civiles del Estado toda vez que su contenido no se encuentra robustecido con diverso medio de prueba.

3. La documental privada, consistente en la copia certificada por el **, notario público nueve de los del estado, de la receta médica de fecha nueve de octubre de dos mil dieciocho expedida por la *** -fojas 71 y 72-, a la que se le otorga valor probatorio de conformidad con lo dispuesto por los artículos 285 y 346 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, toda vez que su contenido se encuentra robustecido con la diversa documental que obra a foja 104 de los autos, y de la cual se obtiene, que el día nueve de octubre de dos mil diecinueve el demandado *** recibió *** y se estableció el diagnóstico ***.

4. La documental privada, consistente en el informe rendido por el director de la *** -foja 104- a la que se le concede valor probatorio de conformidad con lo dispuesto por los artículos 285 y 346 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, toda vez que su contenido se encuentra robustecido con la diversa documental que obra a fojas 70 y 71 de los autos, y de la cual se obtiene, que en dicho nosocomio existe un expediente a nombre de ***, toda vez que la citada persona estuvo internada en esa clínica del seis al nueve de octubre de dos mil dieciocho, con los diagnósticos de: ***; que a su egreso se le entregó receta e indicaciones, sin embargo, señala, que no se conserva copia de la misma en el expediente clínico.

5. La documental pública, consistente en el informe

rendido por la jefa de oficina del **Instituto Mexicano del Seguro Social** –foja 111- a la que se le concede valor probatorio en términos de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, y se demuestra, que ***, tiene registro como trabajadora ante dicho Instituto, que cuenta con el número de matrícula ***, con la categoría de ***; y, que labora para *** desde el uno de noviembre de dos mil doce.

6. La Testimonial a cargo de *** y ***, recibida en audiencia del veintinueve de septiembre de dos mil veinte – fojas 125 a 132- al que se le otorga valor probatorio en términos del artículo 349 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, toda vez que las testigos fueron claras, precisas y coincidentes en señalar que, conocen a las partes por tener un lazo de amistad, que saben que los litigantes procrearon un hijo de nombre ***, agregaron saber, que los litigantes están divorciados y tener conocimiento que *** ejercía actos de *** en contra de la actora y que éste tiene ***; que el niño vive con su ***, que asiste al colegio *** y que es *** quien se encarga de los gastos del niño; además refieren, que *** no aporta nada para la manutención del menor de edad a pesar de que el padre del niño se dedica a ***, y que la actora no ajusta con lo que percibe de salario.

Empero, en cuanto a lo expresado por las atestes con relación a los ingresos que percibe ***, se le niega eficacia probatoria, toda vez que señalan conocer los hechos por pláticas; lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el artículo 349 fracción II del Código de Procedimientos Civiles del Estado.

Lo expuesto, también tiene sustento en la jurisprudencia emitida en la Novena Época, Registro: 164440; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Semanario Judicial de la

Federación y su Gaceta; Tomo XXXI, Junio de 2010; Materia(s). Común; Tesis: I.8o.C. J/24; Página: 808, cuyo rubro y texto es el siguiente:

"PRUEBA TESTIMONIAL. SU VALORACIÓN.

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

7. La presuncional e instrumental de actuaciones, en su doble aspecto de legal y humana; probanzas que fueron desahogadas de acuerdo a su especial naturaleza, y tienen valor probatorio de conformidad con los numerales 281, 330, 331, 341, 346 y 352 del Código de Procedimientos Civiles del Estado.

b) Por parte de *** no se desahogaron medio de convicción.

c) De las ordenadas oficiosamente.

Cabe señalar, que esta autoridad con la facultad que le concede el artículo 186 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, es decir, actuar de oficio en los asuntos de alimentos en donde se encuentran inversos intereses de menores, ordenó recabar los siguientes medios de prueba.

1. Las documentales públicas, de pleno valor probatorio de acuerdo con los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, consistentes en los informes rendidos por:

- El jefe de la unidad jurídica del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado en Aguascalientes** (fojas 147 y 148).

-El Administrador **Desconcentrado de Recaudación de Aguascalientes "1"** (foja 145).

El Secretario de Finanzas Públicas del **Honorable Ayuntamiento de Aguascalientes** (foja 136).

- El director general de Recaudación, de la **Secretaría de Finanzas del Estado** (foja 144).

-La jefa de Departamento de Embargos del **Registro Público de la Propiedad y del Comercio en el Estado** (foja 137).

Sin que se desprenda información sobre la capacidad económica de ***.

b) También, se ordenó la realización de un dictamen de trabajo social encaminado a conocer a cuánto ascienden las necesidades económicas del niño ***, que fue realizado por la trabajadora social ***, adscrita a la Procuraduría de Protección de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del DIF Estatal (fojas 167 a 180).

Este dictamen tiene valor probatorio en términos de los artículos 186, párrafo tercero y 341 del Código de Procedimientos Civiles.

En primer término, la trabajadora social, previa investigación descriptiva del ambiente familiar, social y económico de la actora; investigación documental; observación directa por medio de visita domiciliaria; entrevista abierta y observación, con apoyo en el instrumento de diario de campo, concluyó en que las necesidades económicas del niño ascienden mensualmente a \$*** moneda nacional.

V. ESTUDIO DE FONDO

A. Análisis de la Custodia.

El artículo 293 del Código Civil del Estado, establece:

“Artículo 293.- En el Juicio de divorcio se fijará la situación de los hijos menores de edad o incapaces, para lo cual en la sentencia respectiva, se deberá resolver lo siguiente:

I.- Todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación; a la guarda y custodia, así como a las obligaciones de crianza; y al derecho de los hijos a convivir con ambos progenitores, el cual sólo deberá limitarse o suspenderse cuando exista riesgo para los hijos.

Sólo podrá condenarse a la pérdida de la patria potestad cuando se actualice algunas de las hipótesis previstas en el Artículo 466 del presente Código.

(II.- Todas las medidas necesarias para proteger a los hijos de actos de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que lastime u obstaculice su desarrollo armónico y pleno; en caso necesario podrá dictar medidas de protección para los hijos, para evitar y corregir los actos de violencia familiar.

En aquellos casos en que se presente alguna de las circunstancias señaladas en el párrafo anterior, el juez solicitará a aquellas dependencias que tengan un área de atención psicológica brindar acompañamiento a aquellos menores de edad cuyos intereses se vean involucrados en el procedimiento.

III.- Tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del Artículo 292 de este Código, el juez fijará lo relativo a la división de los bienes y tomará las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos.

Los padres estarán obligados a contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos;

IV.- Las demás que sean necesarias para garantizar, el desarrollo, la protección y el interés de los hijos menores de edad.

Para lo dispuesto en el presente Artículo, de oficio a petición de parte interesada, durante el procedimiento el Juez se allegará de los elementos necesarios, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos padres y a los hijos.”

Cabe puntualizar, que la presente controversia se habrá de resolver considerando el interés superior de los menores de edad, contemplado en el artículo 4° de la Constitución Federal y de acuerdo al siguiente criterio jurisprudencial.

Sirve como apoyo la tesis 1ª. CXLI/2007 emitida por la Primera Sala de la Honorable Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la Novena Época, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, julio de dos mil siete, visible en la página doscientos sesenta y cinco, la que a continuación se transcribe:

“INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. SU CONCEPTO.

En términos de los artículos 40. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (ratificada por México y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991); y 3, 4, 6 y 7 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los tribunales deben atender primordialmente al interés superior del niño, en todas las medidas que tomen concernientes a éstos, concepto interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cuya competencia aceptó el Estado Mexicano el 16 de diciembre de 1998 al ratificar la Convención Interamericana de Derechos Humanos) de la siguiente manera: "la expresión 'interés superior del niño' ... implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de estas en todos los órdenes relativos a la vida del niño".

Así, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 242 BIS del Código de Procedimientos Civiles local, con relación al artículo 68 de la Ley de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado, en fecha *once de noviembre de dos mil veinte* –fojas 152 y 153- se estableció, atendiendo a la edad del niño, que su opinión habría de ser recibida por conducto de su tutora la licenciada *** y la Agente del Ministerio Público; por lo cual, a foja 154 de los autos, obra la opinión emitida por la licenciada ***, Agente del Ministerio Público, quien señaló: *“...en relación a emitir opinión con las prestaciones reclamadas en el presente juicio, esta Representación Social considera que la guarda y custodia definitiva del menor de edad *** sea ejercida por su madre ***, lo anterior ya que el demandado pese a ser*

ratificado legalmente de las demandas instauradas en su contra, no ha mostrado interés alguno...”

De igual manera, a foja 155 de autos, obra el escrito presentado por la licenciada ***, quien textualmente señaló: *“... me permito solicitar a su señoría que una vez que cuente con todos los elementos necesarios y valorados que sean, resuelva atendiendo al interés superior del menor, esto es, dictando todas aquellas medidas que estime necesarias a efecto de garantizar el sano desarrollo tanto físico como emocional de mi representado...”*

Luego, del artículo 457 del Código Civil del Estado de Aguascalientes en su tercer párrafo, se desprende que la custodia es un derecho y obligación correspondiente a quienes ejercen la patria potestad. Entonces, como en el presente asunto ambos padres ejercen la patria potestad de su menor de edad; a efecto de determinar quién ejercerá la guarda y custodia de él, es necesario considerar el interés superior del niño y todas las constancias que obran en autos, no sólo los elementos de convicción presentados.

Le resulta cita a la tesis de jurisprudencia por reiteración emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, correspondiente a la Novena Época, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XVI, página mil doscientos seis, que literalmente señala:

“GUARDA Y CUSTODIA. DEBE DETERMINARSE CONSIDERANDO EL INTERÉS SUPERIOR DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES CONFORME A LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. El derecho a la guarda y custodia de una niña, niño y adolescente, implica considerar no sólo las pruebas ofrecidas por las partes con las que pretendan demostrar una adecuada capacidad para el cuidado del menor, sino que atendiendo al beneficio directo de la infancia, el juzgador también debe considerar el interés superior de la niña, niño y adolescente como presupuesto esencial para determinar quién tiene derecho a la guarda y custodia. Ello, porque conforme a lo dispuesto por el artículo 4o.

constitucional que establece el desarrollo integral, el respeto a la dignidad y derechos de la niñez, así como los artículos 3o., 7o., 9o., 12, 18, 19, 20 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México el veintiuno de septiembre de mil novecientos ochenta y nueve, que establece que los Estados garantizarán que los tribunales judiciales velen por el interés superior del niño, los juicios en los que se vean involucrados derechos inherentes de las niñas, niños y adolescentes, como el caso en que se demande la guarda y custodia, debe tenerse como presupuesto esencial el interés superior del niño y darle intervención al Ministerio Público, para que en su carácter de representante de la sociedad, vele por los derechos de los infantes y adolescentes.”

Entonces, se establece que el niño ***, tendrá salvaguardado su derecho a desarrollarse sana y plenamente al lado de su madre.

A la anterior conclusión se arriba, estimando:

a) Conforme al artículo 22 de la Ley de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado, los menores de edad tienen derecho vivir y crecer en el seno de una familia; así, se considera que el niño *** encontrará garantizado el derecho de vivir y crecer en el seno de una familia al lado de su madre; pues no se desprende que exista algún peligro para el niño al estar bajo la custodia de ***.

b) Las opiniones vertidas por la tutora especial designada licenciada ***, y la licenciada ***, agente del Ministerio Público de la adscripción; quienes **se manifestaron conformes en que el niño *** continúen bajo la custodia de su madre pues es con ella con quien siempre ha vivido;** y

c) Además, se toma en cuenta el desinterés de *** en el presente juicio, pues pese haber sido debidamente emplazado, no compareció a manifestar oposición o bien el deseo de que sea él quien ostente la guarda y custodia de su menor hijo.

Se invoca la tesis consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Libro XVIII, Marzo del 2013, Registro 2003049, Página 2005, que señala:

“GUARDA Y CUSTODIA. AUDIENCIA PREVIA AL MENOR PARA DECIDIR SOBRE SU OTORGAMIENTO.

Conforme a los artículos 9 y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento internacional aprobado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, ratificado por los Estados Unidos Mexicanos y publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticinco de enero de mil novecientos noventa y uno, en los procedimientos en que se resuelva sobre los derechos de convivencia y mantenimiento de relaciones es necesario dar intervención a todos los interesados, oyendo su parecer, lo que incluye, por supuesto al menor; lo que implica que se le deberá dar garantía de audiencia en todos los procedimientos en que se decida una situación que pueda afectarle. Ese derecho del menor de ser escuchado ha sido incluido en los artículos 416, 416 Bis, 416 Ter y 417 del Código Civil y 941 Bis del Código de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal. Conforme a la interpretación sistemática de los indicados preceptos, en caso de desacuerdo respecto a la guarda y custodia, así como al régimen de convivencia entre el menor y sus progenitores, la decisión judicial tiene por base el interés del menor por encima de cualquier otro, y compete a los juzgadores de lo familiar tomar en cuenta dicho interés al momento de pronunciarse sobre cuestiones relativas a la guarda y custodia y al régimen de convivencia entre ascendientes y progenitores. En ese contexto, para decidir una cuestión trascendental para la vida del menor como es el régimen de guarda y custodia, así como la convivencia con sus progenitores, es necesario que sea escuchado para que exprese su libre opinión sobre con quién de sus padres quiere vivir, y si quiere convivir con el otro progenitor según corresponda.”

Por lo tanto, estimando lo expuesto y argumentado; con apoyo en los artículos 293, 437 y 439 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, 18 y 22 de la Ley de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado; se **declara** que ******* ejercerá de manera exclusiva la **custodia definitiva** de su menor hijo *******.

A la anterior sirve de apoyo legal, la tesis consultable en el Semanario Judicial de la Federación, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Libro 4, Marzo de 2014, con número de registro 2005920, Décima Época, Página 538, que es el tenor literal siguiente:

DETERMINACIONES DE GUARDA Y CUSTODIA Y/O PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD. BASTA CON QUE EL JUZGADOR DEMUESTRE QUE EL NIÑO SE ENCONTRARÁ MEJOR BAJO EL CUIDADO EXCLUSIVO DE UNO DE LOS PROGENITORES. Para determinar que la guarda y custodia le debe corresponder solo a uno de los padres basta con que el juzgador demuestre que las circunstancias que penderán en su determinación relativa a la guarda y custodia y/o pérdida de la patria potestad, hagan más probable “que el niño se encontrará mejor” bajo el cuidado exclusivo de uno de los progenitores para que su evaluación se encuentre justificadas.”

B. De la Convivencia.

Concerniente al establecimiento de un **régimen de convivencia**; esta juzgadora, procede a pronunciarse al respecto, ya que, el menor de edad *******, tiene derecho de convivir con el progenitor que no viva con él, según lo dispuesto por el artículo 440 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, el cual consigna:

“Artículo 440. *Los que ejercen la patria potestad, aún cuando no tengan la custodia, tienen el derecho de convivencia con los descendientes, salvo que exista peligro para éstos.*

No podrán impedirse sin justa causa, las relaciones personales entre el menor y sus padres. En caso de oposición a la petición de cualquiera de ellos, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente, en atención al interés superior del menor. Sólo por mandato judicial podrá limitarse, suspenderse o perderse el derecho de 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.”

De igual forma, el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala, *que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos*

en la misma y en los tratados internacionales en que sea parte, teniendo las autoridades la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar dichos derechos. De la misma manera, el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consigna que *la Ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia, y que en todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos.*

Igualmente, los numerales 8° y 9° de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por el Senado Mexicano en diecisiete de junio de mil novecientos noventa y publicada en el Diario Oficial de la Federación en veinticinco de enero de mil novecientos noventa y uno, establecen *el compromiso de los Estados partes de respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y **las relaciones familiares**; además de, **velar que el niño no sea separado de sus padres** a reserva de determinación judicial y a **respetar el derecho del niño que esté separado de uno o ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, siempre y cuando no sea contrario a su interés superior.***

Por su parte, los artículos 1°, 22 y 23 de la Ley de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Aguascalientes; determinan, *que todas las autoridades estatales o municipales en el ámbito de sus competencias, están obligadas a respetar, promover, y garantizar el pleno ejercicio de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes que habiten o transiten en el Estado de Aguascalientes, **teniendo el derecho, las niñas, niños y adolescentes, de vivir en familia, debiendo siempre que sea posible, crecer bajo la responsabilidad y cuidado de sus padres, y de convivir o mantener relaciones***

personales y contacto directo con sus familiares de modo regular en caso de que sus familias se encuentren separadas.

De lo previo, además de apreciarse la obligación de esta autoridad de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; también se concluye, el derecho humano de las niñas, niños y adolescentes a **permanecer en su hogar, vivir en el seno de una familia; y mantener relaciones personales y contacto directo con sus parientes**; protección y garantía que debe apearse al principio desprendido del interés superior de las personas menores de edad, entendiéndose por éste, que el desarrollo de las niñas, niños y adolescentes y el ejercicio pleno de sus derechos sean considerados como criterios rectores para la aplicación de las normas en todos los órdenes relativos a su vida.

Sin embargo, tomando en consideración el desinterés mostrado por *** para determinar el régimen de convivencia entre él y su menor hijo ***, **se dejan a salvo los derechos del infante** a fin de que si a sus intereses convienen, previo trámite incidental, se establezcan los días y horas en que se efectuará dicha convivencia.

A lo anterior, sirve como sustento en el criterio emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la Décima Época, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, página mil sesenta y cuatro, que establece:

“RÉGIMEN DE CONVIVENCIA O DERECHO DE VISITAS. EN SU IMPLEMENTACIÓN LA AUTORIDAD JUDICIAL DEBE TENER COMO EJE RECTOR EL PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. De forma paralela o complementaria a la asignación de la guarda y custodia, el derecho de familia ha previsto una figura conocida como régimen de convivencia o derecho de visitas, mediante la cual se busca asegurar la continuidad de las relaciones personales entre los menores y el

progenitor no custodio, sus abuelos y otros parientes o allegados. Al implementar este régimen de convivencia, la autoridad judicial debe considerar el principio de interés superior del menor, al tratarse de un derecho a favor de los menores de edad, independiente a los intereses o derechos de cualquiera de sus padres. En este sentido, el ejercicio del derecho de visitas no es absoluto ni está sujeto a la decisión arbitraria de cualquiera de los padres sino que, atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto, podrá estar limitado de forma temporal, espacial e inclusive modal, para asegurar el bienestar y la estabilidad emocional de los menores involucrados.”

C. De los Alimentos.

Ahora bien, y toda vez que fueron analizados los medios de convicción que obran en autos, se procede a resolver sobre la petición **alimenticia definitiva** a favor del niño *******, la cual se hace de la siguiente manera.

El artículo 293 del Código Civil del Estado en la fracción III segundo párrafo establece:

“Artículo 293. En el Juicio de divorcio se fijará la situación de los hijos menores de edad o incapaces, para lo cual en la sentencia respectiva, se deberá resolver lo siguiente:

I. (...)

II. (...)

III. (...)

Los padres estarán obligados a contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, al pago de alimentos a favor de los hijos;

...”

Así, a fin de determinar los **alimentos** que solicita ******* en representación de su hijo *******, debe destacarse lo establecido por los numerales 323, 325, 330, 331, y 333 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, mismos que señalan:

“Artículo 323. *La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.*

Artículo 325. *Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.*

Artículo 330. *Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia médica. Respecto de las personas menores de edad, incluyen además, los gastos*

necesarios para su sano esparcimiento; educación preescolar, primaria, secundaria, media superior y en su caso, educación especial; así como para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a sus necesidades personales. La obligación subsistirá no obstante la mayoría de edad y hasta los veinticinco años siempre que continúen estudiando en grado acorde a su edad y no cuenten con ingresos propios;

Artículo 331. El obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario, o incorporándolo a la familia. Si el acreedor se opone a ser incorporado, compete al juez, según las circunstancias, fijar la manera de ministrar los alimentos.

Artículo 333. Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos.”

Sumado a lo previo, la determinación de la pensión alimenticia, también atiende a lo dispuesto por el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece, *que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la misma y en los tratados internacionales en que sea parte, teniendo las autoridades la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar dichos derechos.* De la misma manera, el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consigna que *la Ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia, y que en todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos, teniendo los niños y las niñas derecho a la **satisfacción de sus necesidades** de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.*

Igualmente, los numerales 6° y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por el Senado Mexicano en diecinueve de junio de mil novecientos noventa y publicada en el Diario Oficial de la Federación en veinticinco de enero de mil novecientos noventa y uno, establecen *el compromiso de los Estados partes de*

garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y desarrollo del niño; así como, tomar todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan responsabilidad financiera por el niño.

Al mismo tenor, la Ley de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Aguascalientes, en su artículo 4^o establece *que corresponde a quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes, la **obligación primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones suficientes para su sano desarrollo;** así como, que las autoridades del estado y las de sus municipios **coadyuvarán a dicho fin mediante la adopción de las medidas apropiadas.***

De lo anterior, además de apreciarse la obligación de esta autoridad de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; también se concluye el derecho humano de las niñas, niños y adolescentes a **que se les proporcionen los medios para subsistir y tener una vida con calidad;** protección y garantía que debe apegarse al principio desprendido del interés superior de las personas menores de edad, entendiéndose por éste, que el desarrollo de las niñas, niños y adolescentes y el ejercicio pleno de sus derechos sean considerados como criterios rectores para la aplicación de las normas en todos los órdenes relativos a su vida.

Luego, en el caso sujeto a análisis, del atestado del Registro Civil agregado a foja 8 de los autos, que se le concede valor probatorio en términos de los artículos 281 y 341 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, se desprende la filiación existente entre *** y *** e ***; así, en términos del artículo 325 del código civil local antes

referido, los padres del niño están obligados a proporcionar alimentos a su hijo ***.

Por otro lado, ***, se encuentra legitimada para realizar la solicitud de alimentos, ya que, con el atestado mencionado en el párrafo que antecede, también se ha acreditado la filiación existente entre ella y su hijo; entonces, al ser su madre y ejercer la patria potestad sobre él, evidentemente se encuentra facultada para solicitar alimentos para su hijo ***.

Tocante a la necesidad de *** de recibir una pensión alimenticia por parte de su padre ***, se estima acreditada, pues, al ser *** menor de edad, tiene a su favor la presunción de necesitar alimentos, porque, se considera que no tiene la madurez física o intelectual para allegarse por sí mismo, de los medios para sufragar sus necesidades alimentarias.

Luego, del numeral 330 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, se desprende que las necesidades de ***, en el caso que nos ocupa, se concretizan en los aspectos siguientes.

En lo referente a la **comida**, es indudable que ***, debe alimentarse, porque, es un derecho que tiene todo ser humano y que es necesario para la subsistencia, crecimiento y desarrollo; por tanto, requiere de una alimentación balanceada y para obtenerla es indispensable que se le proporcionen los recursos económicos suficientes para satisfacer tal necesidad.

En lo relativo al **vestido**; es evidente que ***, requiere de ropa para usar en su vida ordinaria y variable según las estaciones del año, por lo que se deduce, que necesitan ropa como chamarras, suéteres, pantalones, ropa interior, tenis, zapatos, huaraches, pantuflas, sandalias; todos ellos implementos de vestido que reportan diferentes precios susceptibles de aumento tomando en cuenta el costo de la

vida, elementos que deben estimarse para el otorgamiento de la pensión.

En lo tocante a la **habitación**; debe considerarse que el lugar donde viven ***, genera gastos relativos a luz, agua y gas, así como, de mantenimiento indispensables de dicho inmueble, conceptos para cuya satisfacción es necesario que el acreedor alimentario cuente con recursos económicos para satisfacerlos, existiendo la presunción humana en términos de lo dispuesto por los artículos 330 y 352 del código procesal local civil, de que los gastos por los conceptos referidos se realizan en forma permanente y continua.

Respecto a la **asistencia médica** de ***, debe considerarse que requiere de atención médica, así como el derecho a la salud, la protección de los medios de subsistencia y los servicios especiales necesarios para lograr el referido bienestar es parte de la pensión alimenticia a la que está obligado el deudor alimentario a proporcionar al acreedor, aunado a que, si bien es cierto, el menor de edad cuenta con la presunción a su favor de contar con el servicio médico que otorga el Instituto Mexicano del Seguro Social toda vez que su *** labora para dicho instituto, sin embargo, es necesario que el niño cuente con recursos suficientes para el caso de emergencia.

Concerniente a los gastos necesarios para la **educación**, el acreedor alimentario, debe poseer recursos para sufragar gastos escolares, por conceptos tales como mensualidad, inscripción, útiles escolares, uniformes y transporte escolar, toda vez que del dicho de las atestes *** y ***, recibido en audiencia de fecha veintinueve de septiembre de dos mil veinte, robustecido con el dictamen de trabajo social emitido por la trabajadora social adscrita a la Procuraduría de Protección de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del DIF Estatal, previamente

valorados, se obtiene, que el niño *** se encuentra inscrito en la institución educativa denominada “***”.

Por lo tanto, correspondía a *** acreditar en todo caso que:

1. Quien solicita los alimentos no tiene necesidad de una pensión alimenticia;

2. Que cumple con su obligación alimentaria; pues el pago y cumplimiento de las obligaciones corresponden demostrarlo al obligado y no el incumplimiento a la parte actora.

Lo expuesto atiende a la jurisprudencia por reiteración emitida por la extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la Sexta Época, consultable en el Apéndice de 1995, Tomo IV, tesis trescientos cinco, visible en la página doscientos cinco; que señala:

“PAGO O CUMPLIMIENTO, CARGA DE LA PRUEBA. El pago o cumplimiento de las obligaciones corresponde demostrarlo al obligado y no el incumplimiento al actor; y”

3. Que se encuentra en alguna de las hipótesis previstas por el artículo 342 del Código Procesal Civil y cesó su obligación de otorgar alimentos.

Requisitos que se analizan como a continuación se expone.

Tocante a la **necesidad de *****, de autos no se desprende que *** hubiere justificado que su hijo careciera de la necesidad de recibir una pensión alimenticia.

Con relación a que **cumple con su obligación alimentaria**, de los elementos de prueba que conforman el presente sumario, no se desprende que hubiere quedado justificado que *** ha cumplido con su obligación alimentaria mediante el pago **suficiente** y **regular** para el cumplimiento de la obligación alimentaria cubriendo todos y cada uno de los conceptos que integran la misma.

Finalmente, respecto a las hipótesis mencionadas en el numeral 342 del Código Civil de Aguascalientes, de autos **no** se desprende elemento de convicción alguno que acredite la existencia de alguna de las causales previstas en dicho numeral.

Por otro lado, atendiendo al principio de proporcionalidad y equidad que rige en la materia alimentaria; la capacidad económica de la padre del niño para otorgar alimentos, si bien, de autos no se demuestran los ingresos que percibe *******, esto no resulta óbice para presumir que el padre del niño no cuente con capacidad económica para otorgar una pensión alimenticia, ya que, quedó probado de manera indudable, que **tiene aptitud para trabajar y generar riqueza**, pues de autos no obra elemento de convicción que demuestre que tiene alguna incapacidad para no poder desempeñar actividad laboral que le genere riqueza.

Lo anterior, atiende a lo dispuesto por el numeral 572 del código procesal local aplicado por analogía, del cual se desprende, que la capacidad económica del acreedor no debe tener una connotación estrictamente pecuniaria, sino, está referida a la aptitud, posibilidad o talento de todo sujeto para trabajar y generar riqueza, y entenderse como la falta de imposibilidad física para poder desempeñar una actividad laboral; esto, a fin de evitar que los deudores alimentarios por el solo hecho de no dedicarse a algún empleo u oficio, queden relevados de su obligación alimenticia, obligación considerada de orden público.

Así se determinó, en la tesis emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito, correspondiente a la Novena Época, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, página mil seiscientos sesenta y cuatro; misma que a la letra señala:

“ALIMENTOS. LA CAPACIDAD DEL DEUDOR PARA SUMINISTRARLOS NO TIENE UNA CONNOTACIÓN EstrictAMENTE ECONÓMICA.

La capacidad del deudor de alimentos para proporcionarlos, como elemento de esta acción, no tiene una connotación estrictamente pecuniaria, sino más bien está referida a la aptitud, posibilidad o talento de todo sujeto para trabajar y generar riqueza; por tanto, si se trata de una persona capaz de emplearse en alguna actividad, aun cuando con motivo de ella no cuente con ingresos fijos, o no tenga un caudal o hacienda determinados para hacer frente a sus obligaciones en esta materia, debe cubrir las necesidades de sus acreedores, pues de lo contrario, se llegaría al extremo de que a fin de evadir su responsabilidad se declarara insolvente, o bien, ocultara sus ingresos. De esta manera, si la prueba de la capacidad de que se trata se obtiene del hecho de que el deudor es propietario o copropietario de determinado bien mueble o inmueble, poco importa si el mismo lo tiene o no en posesión o, incluso, si éste le reporta alguna renta, ya que lo que se obtiene en tal circunstancia es que se trata de una persona con aptitudes, talento y cualidades para ocuparse en algo y, que con motivo de ello puede generar recursos económicos, lo que, en todo caso, le permite dar sustento a su familia.”

Ahora bien, y aun y cuando en autos no se aprecia la suma a la que asciende actualmente los ingresos de ***, tal circunstancia no constituye un impedimento para que se fije una pensión alimenticia a favor de su hijo ***.

Lo anterior es así, pues la falta de comprobación de ingresos del progenitor del niño, en modo alguno puede estimarse que sea suficiente para que su deber alimentario se fije en base en una cantidad determinada, pues la obligación de esta juzgadora de velar por los derechos de todo infante consagrados en el artículo 4º Constitucional, no está condicionada a que el deudor alimentario cuente con una actividad remunerativa y permanente, sino **en la capacidad de proporcionar alimentos**, la cual no tiene una connotación estrictamente pecuniaria, sino más bien está referida a la aptitud, posibilidad o talento de todo sujeto para trabajar y generar riqueza, pues se trata de una persona con aptitud y cualidades para ocuparse en algo y,

que con motivo de ello puede generar recursos económicos para dar sustento a su hijo.

A lo anterior sirve de apoyo, la tesis contenida en la Novena Época; Registro: 175157; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Tipo de Tesis: Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIII, Mayo de 2005, Materia(s): Civil; Tesis: VI.2o.C.489 C; Página: 1674, cuyo rubro y texto es el siguiente:

“ALIMENTOS. LA CAPACIDAD DEL DEUDOR PARA SUMINISTRARLOS NO TIENE UNA CONNOTACIÓN Estrictamente Económica. La capacidad del deudor de alimentos para proporcionarlos, como elemento de esta acción, no tiene una connotación estrictamente pecuniaria, sino más bien es referida a la aptitud, posibilidad o talento de todo sujeto para trabajar y generar riqueza; por tanto, si se trata de una persona capaz de emplearse en alguna actividad, aun cuando con motivo de ella no cuente con ingresos fijos, o no tenga un caudal o hacienda determinados para hacer frente a sus obligaciones en esta materia, debe cubrir las necesidades de sus acreedores, pues de lo contrario, se llegaría al extremo de que a fin de evadir su responsabilidad se declarara insolvente, o bien, ocultara sus ingresos. De esta manera, si la prueba de la capacidad de que se trata se obtiene del hecho de que el deudor es propietario o copropietario de determinado bien mueble o inmueble, poco importa si el mismo lo tiene o no en posesión o, incluso, si éste le reporta alguna renta, ya que lo que se obtiene de tal circunstancia es que se trata de una persona con aptitudes, talento y cualidades para ocuparse en algo y, que con motivo de ello puede generar recursos económicos, lo que, en todo caso, le permite dar sustento a su familia.”

Así como la emitida por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta V, Junio de 1997, página 716, Tesis I.6o.C.190, Tesis Aislada, Materia Civil, cuyo contenido literal es el siguiente:

“ALIMENTOS. DEL ARTÍCULO 303 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO SE ADVIERTE LA FALTA DE RESPONSABILIDAD MORAL O CAPACIDAD ECONÓMICA QUE IMPIDA PROPORCIONARLOS, SINO SÓLO LA IMPOSIBILIDAD FÍSICA O MENTAL. De acuerdo

con el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, se debe entender por imposibilidad para proporcionar alimentos a los hijos, la incapacidad física o mental que sufran los progenitores y que les impida allegarse los medios necesarios para poder cumplir con su obligación, pero no se advierte de dicho numeral la falta de responsabilidad moral o capacidad económica, que de haberla establecido, habría dado lugar para que el deudor alimentario, de manera dolosa, evadiera su obligación, declarándose insolvente.”

Así como, el criterio emitido por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta V, junio de 1997, página 717, Tesis I. No. C.108C, Tesis Aislada, Materia Civil, Registro: 198508, cuyo rubro y texto es el siguiente:

“ALIMENTOS. A INCAPACIDAD FÍSICA O MENTAL DE LOS PADRES, OBLIGA A LOS ASCENDIENTES MÁS PRÓXIMOS EN GRADO A PROPORCIONARLOS, PERO ESA EXIGENCIA NO EXISTE CUANDO EL PROGENITOR, DE MANERA IRRESPONSABLE Y VENTAJOSA, OCULTA SUS INGRESOS PARA EVADIR EL CUMPLIMIENTO DE SU OBLIGACIÓN. La imposibilidad de cumplir con el deber de dar alimentos, a que alude el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, que en caso de ocurrir, hace obligatorio dicho cumplimiento a los ascendientes más próximos en grado por ambas líneas, se debe entender como el impedimento físico o mental de que adolezcan los progenitores, que les impida desarrollar cualquier actividad que les proporcione los recursos necesarios para contribuir al sostenimiento de los hijos, pero no se da ninguna de las hipótesis señaladas, cuando el padre es desobligado y en forma irresponsable y ventajosa, oculta los ingresos que obtiene para evadir el cumplimiento de su obligación.”

Así, ésta juzgadora para fijar el monto de la pensión alimenticia a favor de ***, deberá de atender a los numerales 6° y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por el Senado Mexicano en diecinueve de junio de mil novecientos noventa y publicada en el Diario Oficial de la Federación en veinticinco de enero de mil novecientos noventa y uno, establecen *el compromiso de los*

Estados partes de **garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y desarrollo del niño**; así como, **tomar todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan responsabilidad financiera por el niño**. Además de apreciarse la obligación de esta autoridad de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; también se concluye el derecho humano de las niñas, niños y adolescentes a **que se les proporcionen los medios para subsistir y tener una vida con calidad**; protección y garantía que debe apegarse al principio desprendido del interés superior de las personas menores de edad, entendiéndose por éste, que el desarrollo de las niñas, niños y adolescentes y el ejercicio pleno de sus derechos sean considerados como criterios rectores para la aplicación de las normas en todos los órdenes relativos a su vida.

Entonces, al ser los alimentos de orden público, y esta autoridad debe cumplir con su deber de llevar a cabo las acciones necesarias para garantizar el desarrollo y prevenir cualquier conducta que atente contra la supervivencia de cualquier persona, más aún al tratarse de menores de edad o incapaces, ello en observancia al principio de pro homine y al interés superior de menor de edad involucrado; considerar lo contrario, sería incorrecto, puesto que, permitiría que a los deudores alimentarios se les eximiera de su obligación alimentaria, hasta en tanto, no fuera demostrada, la suma exacta a la que ascienden sus percepciones, lo cual, evidentemente, atentaría contra el derecho humano de ******* de que se le otorguen los medios necesarios para su subsistencia, medios de carácter urgente y que se generan día con día, sin estar sujetos a espera alguna.

De igual forma, la suscrita Juez para establecer el monto de la pensión debe atender a diversos elementos que incidan en la proporcionalidad, lo anterior de conformidad a lo que establece el artículo 325 del Código Civil del Estado, que dispone que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos; sin embargo, se considera que *** cumple con esa obligación de dar alimentos a su hijo al tenerlo incorporado en su domicilio, lo anterior de conformidad con el artículo 33 del Código Civil del Estado, que indica que el obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario o incorporándolo a la familia.

En tales condiciones, se considera que, en autos quedó evidenciado que *** no proporciona alimentos a su hijo, teniendo la posibilidad para ello, **pues no se encuentra incapacitado para poder proporcionarlos.**

Ahora bien, tomando en cuenta que del dictamen de trabajo social, se obtiene, que los gastos mensuales del niño ascienden a la cantidad de ** aunado a que, con la documental pública emitida por el *** -foja 111- previamente valorada, se demuestra que la madre del niño también percibe ingresos, se condena a *** al pago de *** salario mínimo a razón de *** diarios multiplicados por treinta punto cuatro -días promedio de mes- se obtiene la cantidad de *** cantidad que se considera suficiente para sufragar los gastos elementales, como de educación, vestido, médico, habitación y todos aquellos conceptos previstos por el artículo 330 fracción II del Código Civil del Estado, cantidad que será incrementada en la misma proporción en que aumente el salario mínimo general en el estado.

Al respecto, sirve de apoyo legal, por su argumento rector, la tesis de jurisprudencia sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito,

consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, Tesis VII.3o.C.66 C, página mil ciento treinta y tres, que es del rubro y texto siguiente:

“ALIMENTOS. CUANDO NO EXISTE MEDIO DE CONVICCIÓN QUE EVIDENCIE A CUÁNTO ASCIENDEN LOS INGRESOS DEL OBLIGADO A PROPORCIONARLOS, LA AUTORIDAD RESPONSABLE DEBE FIJAR DISCRECIONALMENTE EL MONTO DE LA PENSIÓN TOMANDO COMO BASE, POR LO MENOS, UN SALARIO MÍNIMO DIARIO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). La circunstancia de que en autos del juicio natural, no haya quedado demostrada la capacidad económica del deudor alimentista, ante la falta de justificación por parte de la acreedora alimentaria de que aquél es propietario de un negocio, si bien es verdad que no constituye motivo suficiente para relevarlo de su obligación alimentaria, no menos lo es que, de conformidad con el artículo 242 del Código Civil del Estado de Veracruz que prevé que los alimentos han de ser proporcionados de acuerdo a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos, para que esta medida resulte justa y equitativa, al no existir en el sumario medio de convicción alguno que evidencie a cuánto ascienden los ingresos del obligado a proporcionar alimentos, la autoridad responsable, actuando dentro de los límites de la lógica y la razón, debe fijar discrecionalmente el monto de la pensión tomando como base, por lo menos un salario mínimo diario, ya que en esas condiciones es el que se considera suficiente para sufragar los gastos elementales que comprende el concepto de alimentos”.

Como el padre del niño no labora para un patrón determinado, con fundamento en el artículo 573 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, se ordena requerir a *******, por el pago de la primera mensualidad y para que garantice las subsecuentes y si no lo hace en el acto de la diligencia, procédase a embargar bienes de su propiedad bastantes y suficientes para garantizarlos.

D. Respecto del Uso del Domicilio Conyugal.

Señala el Código Civil del Estado, en su artículo 292 lo siguiente:

“Desde que se presenta la demanda o la solicitud de divorcio, el Juez autorizará la separación de los cónyuges; y

solo mientras dure el juicio, dictará las medidas provisionales pertinentes. Cuando el divorcio no se concluya mediante convenio, las medidas referidas en el párrafo anterior subsistirán hasta en tanto no se resuelva el incidente relativo a la situación jurídica de hijos o bienes, según corresponda y de acuerdo a las disposiciones siguientes: ...B. Una vez contestada la solicitud: I.- El Juez determinará con audiencia de parte, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cuál de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar y asimismo, previo inventario, los bienes y enseres que continúen en ésta y los que se ha de llevar el otro cónyuge, incluyendo los necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que esté dedicado, debiendo informar éste el lugar de su residencia ..”

De lo anterior, se desprende que, el uso de la vivienda familiar, corresponde a una medida provisional, es decir, que la misma, en su caso subsistiría desde la demanda o solicitud de divorcio hasta la resolución del incidente relativo a la situación jurídica de hijos o bienes, según corresponda, debiendo ser considerado que en esta sentencia se resuelve el incidente sobre los puntos controvertidos en la propuesta y contrapropuesta de convenio de solicitud de divorcio, por lo que, resultaría ocioso, resolver en la misma, medidas provisionales, ya que éstas concluyen con el dictado de la presente sentencia.

Además, debe ser considerado que en la sentencia de divorcio del veintitrés de enero de dos mil diecinueve, no hizo pronunciamiento alguno respecto del uso de bienes, toda vez que del acta de matrimonio que obra a foja 4 de los autos del principal, se desprende que las partes contrajeron matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, y conforme al artículo 235 del Código Civil del Estado, en dicho régimen, los cónyuges conservarán la propiedad y administración de sus bienes que respectivamente les pertenecen, por lo cual no es motivo de análisis del presente incidente.

Por lo anterior, es **improcedente** la presente prestación reclamada por *** en el incidente, relativa al **uso de la morada conyugal y de los enseres familiares**.

Por lo expuesto y fundado, **se resuelve:**

Primero. Esta autoridad es competente para conocer de la acción incidental ejercida por ***.

Segundo. Se determina que la **custodia definitiva** del niño ***, le corresponderá a su progenitora ***.

Tercero. Se dejan a salvo los derechos del niño *** con relación a la **convivencia** con su padre ***, por los razonamientos asentados en la parte considerativa de esta sentencia.

Cuarto. Se condena a *** a pagar a *** una pensión alimenticia con carácter definitivo para su menor hijo ***, por la cantidad de *** la cual aumentará conforme al incremento del salario mínimo general en el estado, cantidad que el demandado deberá entregar mensualmente y por adelantado a ***, para su hijo ***.

Quinto. En su momento procesal, requiérase a ***, por el pago de la primera mensualidad por la cantidad de *** y para que garantice las subsecuentes y si no lo hace al momento de la diligencia, procédase al embargo de bienes bastantes a garantizarlos, facultándose a la ministro ejecutor de este juzgado para la práctica de la diligencia.

Sexto. Se declara **improcedente** la determinación del **uso del domicilio conyugal**.

Séptimo. Hágase saber a las partes que la presente sentencia se publicará suprimiendo la información clasificada como confidencial, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1º, 11, 55 fracción XXXVI, 58 y 70 inciso B, fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Aguascalientes y sus Municipios.

Octavo. Notifíquese personalmente y cúmplase.

Así, lo sentenció y firma la **licenciada Nadia Steffi González Soto**, Jueza Tercero Familiar del Estado, asistida de la Secretaria de Acuerdos Edith Rodríguez Plancarte, quien autoriza.- **DOY FE.-**

JUEZA TERCERO FAMILIAR
LICENCIADA NADIA STEFFI GONZÁLEZ SOTO

SECRETARIA DE ACUERDOS
EDITH RODRÍGUEZ PLANCARTE

La **licenciada Edith Rodríguez Plancarte**, Secretaria de Acuerdos Interina adscrita al Juzgado Tercero Familiar del Estado, hace constar que la sentencia que antecede se publica en la lista de acuerdos de *dos de marzo de dos mil veintiuno*.- CONSTE.-

©

La licenciada Edith Rodríguez Plancarte, Secretaria de acuerdos adscrita al Juzgado Tercero Familiar, hago constar y certifico que este documento corresponde a una versión pública de la sentencia 1623/2018 dictada en fecha uno de marzo de dos mil veintiuno por la Jueza Tercero Familiar del Primer Partido Judicial en el Estado de Aguascalientes, consta de dieciséis fojas útiles en su versión original. Versión pública elaborada de conformidad a lo previsto por los artículos 3o fracciones XII y XXV; 69 y 70 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Aguascalientes y sus Municipios; 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; así como del trigésimo octavo de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas, se suprimieron: los datos de las partes, sus domicilios, datos de los testigos, instituciones privadas, fuente laboral de los litigantes y las percepciones que reciben, los gastos erogados a favor del acreedor alimentario y el monto de la condena; información que se considera legalmente como confidencial por actualizarse lo señalado en los supuestos normativos en cita, además de lo dispuesto por los artículos 1º, 2º fracciones II, 3º, 11, 12 y 99 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados del Estado de Aguascalientes y sus Municipios. Conste.-