
México, D.F., 8 de noviembre de 2011
DGCS/NI: 45/2011

NOTA INFORMATIVA
(Caso: ¿Quién decide el lugar de residencia
de los hijos en caso de divorcio?)

El juez Sexto de Distrito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con sede en Cuernavaca, Morelos, Fernando Silva García, informa:

En el juicio de amparo indirecto 78/2011 resuelto el 27 de septiembre de 2011 en el Juzgado Sexto de Distrito del Centro Auxiliar de la Primera Región, se dilucidó si la madre de un niño de 9 años, que detenta la guarda y custodia, tiene o no la libertad para cambiar su lugar de residencia al extranjero por motivos de trabajo.

Por regla general, ese tipo de temas se resuelven a partir del criterio consistente en que el cambio de domicilio no debe ser determinado unilateralmente por el progenitor titular de la guarda y custodia, si ambos conservan el ejercicio de la patria potestad.

Sin embargo, las circunstancias del caso llevaron a decidir el asunto bajo una perspectiva distinta.

En la sentencia se consideró que del derecho fundamental a la guarda y custodia del niño dimana a su vez el derecho/deber de suministrar una vivienda digna al menor, lo que justifica que sea el progenitor que detenta la guarda y custodia del niño quien deba elegir (sin la autorización del diverso progenitor) el domicilio adecuado que sea susceptible de generar las condiciones para su desarrollo y bienestar integral, pues es lógico que en una situación de divorcio difícilmente podrían llegar a un acuerdo bilateral en ese sentido, especialmente cuando la madre pretende cambiar su residencia al extranjero; desacuerdo que pondría en riesgo la certeza requerida en lo relativo al lugar de vivienda del niño para garantizar su sano desarrollo.

Ahora bien, en la sentencia se establecieron algunas condiciones a fin de prevenir cualquier tipo de afectación al interés superior del niño por motivo de dicha decisión. Se consideró que la libre elección del lugar de residencia del niño por el progenitor que detenta la guarda y custodia debe ejercerse dando aviso oportuno al otro progenitor respecto al nuevo domicilio.

A ese respecto, en la sentencia se consideró que la falta de aviso oportuno respecto a su paradero actualiza violencia intrafamiliar de tipo psicoemocional; aviso que deberá estar acompañado de pruebas tendentes a acreditar que el niño vivirá en el lugar elegido en forma permanente por un tiempo razonable, las pruebas que se acompañen podrán consistir, a manera enunciativa, en la aceptación del menor en la escuela respectiva, el contrato de alquiler de la vivienda elegida o, en su caso, el documento idóneo que acredite que será en ese lugar donde se ejercerá la guarda y custodia, así como el trabajo o capacidad económica del progenitor que ejerza la guarda y custodia del niño.

De manera que en dicha sentencia se interpretó que para el cambio de domicilio no se requiere un acuerdo entre ambos progenitores respecto del lugar elegido; en todo caso, el otro progenitor conserva el derecho para inconformarse ante la autoridad competente siendo el juez familiar quien deberá decidir si el nuevo lugar de residencia es perjudicial o no para el niño.

Finalmente, y de ser el caso, el régimen de visitas y convivencias podrá modificarse de tal manera que no se afecte el lazo familiar entre el diverso progenitor y su hijo, así como también, podría reducirse, en su caso, de oficio, la el monto por concepto de pensión alimenticia, ya que se deberán tomar en cuenta todos los gastos que el progenitor respectivo tendría que realizar para efecto de trasladarse al extranjero a fin de llevar a cabo el régimen de visitas y convivencias con el niño.

----- O -----