

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

TERCERA.- Se ABSUELVE a * * * * *
 * * * * * , de la prestación reclamada consistente en la
 PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD que ejerce como
 progenitora de * * * * *
 * * * * * de apellidos * * * * * .

CUARTA.- Se ABSUELVE a la parte actora del pago de
 gastos y costas que se originaron en esta instancia, pues aún
 cuando no obtuvo sentencia favorable no se cuenta con
 petición que hubiera hecho por tal concepto la demandada,
 conforme a lo que dispone el artículo 142 del Código de
 Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco.

NOTIFÍQUESE POR LISTA DE ACUERDOS...”

2.- Contra tal determinación la parte actora hizo valer recurso de apelación de manera oportuna, el cual fue admitido por el Natural en ambos efectos mediante auto de fecha 27 veintisiete de febrero del 2017 dos mil diecisiete, por lo que se ordenó remitir los autos para la substanciación del aludido recurso; esta Sala por acuerdo del día 07 siete de septiembre del presente año, se avoca al conocimiento del presente negocio, en donde admite y modifica la calificación del grado hecha por el Juez, debiendo ser lo correcto admitir en efecto devolutivo; se tiene a la parte recurrente expresando sus agravios los cuales no fueron contestados por su contraria, por último se reservaron las actuaciones a la vista de los Magistrados integrantes de este Tribunal de Alzada para pronunciar sentencia definitiva, lo que se hace al tenor de los siguientes.

CONSIDERANDOS:

I.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto, de

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

conformidad con el artículo 49 fracción I de la ley orgánica del poder judicial del Estado.

II.- Ahora bien, previo a entrar al estudio de los agravios expresados por el actor y a efecto de cumplir con lo dispuesto por el numeral 87 del enjuiciamiento civil Estatal, esta autoridad analizará de manera oficiosa, los presupuestos procesales así como los elementos de la acción ejercitada, sin que ello prejuzgue sobre la procedencia o improcedencia de los agravios esgrimidos, sino que se realiza a fin de cumplir con lo dispuesto por el numeral antes citado.

Lo anterior encuentra apoyo en la Jurisprudencia de la Novena Época, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación número XIV, Noviembre de 2001, página 5, la cual se transcribe a continuación:

“ACCIÓN. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y ELEMENTOS DE ÉSTA, DEBEN SER ANALIZADOS DE OFICIO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 87, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE JALISCO (EN VIGOR A PARTIR DEL UNO DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO). Si bien es cierto que conforme al criterio sustentado por la otrora Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por regla general, el tribunal de alzada debe concretarse a examinar, exclusivamente, a través de los agravios, las acciones, excepciones o defensas que se hicieron valer oportunamente en primera instancia y en lo que atañe al estudio de la improcedencia de la acción sólo puede emprender ese examen, siempre y cuando en el pliego de agravios sometidos a su consideración se haga valer la correspondiente inconformidad, también lo es que dicha regla no se actualiza

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

* * * * *

comparecieron a juicio por su propio derecho, acreditándose su mayoría de edad con las partidas de nacimiento que se encuentran glosadas en los autos del juicio natural.

En consecuencia, surgió a favor de los litigantes la presunción de que gozan de la capacidad de ejercicio necesaria y suficiente para comparecer a juicio, por sí. Lo anterior de conformidad con lo dispuesto por los numerales 40 y 41 del enjuiciamiento civil Estatal.

VÍA.- La vía Civil Sumaria elegida por la parte actora es la idónea, en razón de que así lo dispone el ordinal 618 fracción VI que dispone los juicios relacionados con la patria potestad, guarda y custodia, visitas y convivencia, cuando éstos no sean accesorios del divorcio y se ventilen de manera autónoma deberán hacerlo por esta vía.

ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.

De los autos originales de Primer Grado se advierte que * * * * * , compareció a juicio solicitando la pérdida de la patria potestad que * * * * * ejercer sobre sus menores hijos * * * * * ,

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

* * * * * los tres de apellidos * * * * *
 * * * .

La tratadista Elvira Villalobos de González en su libro *Manual de Derecho de Familia*¹, establece el concepto de patria potestad como: *Conjunto de derechos y obligaciones que en forma recíproca tienen los padres y los hijos en la relación paterno-filial.*

Así mismo, la autora en comento citando a su vez al tratadista Francisco Lledo Yagué en su obra *Sistema de Derecho Civil, Derecho de Familia*, establece: *El Tribunal Supremo Español, en sentencia de 22 veintidós de mayo de 1993 mil novecientos noventa y tres, definió a la patria potestad como un conjunto de derechos y deberes que la ley concede a los padres sobre sus hijos no emancipados, para asegurar su sostenimiento y educación en beneficio de los propios hijos, no pudiendo prescindirse de la naturaleza de orden público que en parte revisten las normas de la patria potestad, cuyo contenido no puede, en principio, sin la aprobación judicial, ser objeto de pactos privados dirigidos a modificaciones de su contenido, sobre todo si son perjudiciales para dichos menores.*

Por su parte, el código civil del Estado, establece en su artículo 578:

¹ Villalobos de González Elvira. *Manuel de Derecho de Familia*, Editorial Tirant lo blanch Manuales. México, 2016 p. 189.

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

Artículo 578. Se entiende por patria potestad la relación de derechos y obligaciones que recíprocamente tienen, por una parte el padre y la madre, y por otra, los hijos menores de edad no emancipados o mayores incapaces, cuyo objeto es garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, su guarda y custodia y representación legal.

Se entenderá que existe patria potestad prorrogada cuando los hijos aún siendo mayores de edad tienen desde la minoría de edad, incapacidad que les impida valerse por sí mismos y la misma se deduzca de su historial clínico o constituya un hecho notorio. Cuando se declare tendrá los efectos que señala el párrafo anterior de este artículo.”

Por ello, puede concluirse que la patria potestad es un poder concedido a los ascendientes como medio para cumplir con sus deberes respecto a la educación y cuidado de sus descendientes.

Por su parte los artículos 580 y 581 del código civil del estado de Jalisco, disponen lo siguiente:

“Artículo 580.- La Patria potestad tiene las siguientes características:

I. Constituye ante todo, un deber y una obligación que bajo ninguna circunstancia se puede renunciar a realizar personalmente. Sólo la custodia en los casos en que lo autorice especialmente la ley, podrá bajo atención de quien ejerce la patria potestad, encomendarse a terceros;

II. Tiene el carácter de intransmisible, salvo en los casos de adopción;

III. Representa un deber positivo de trato continuo, que exige y requiere un despliegue eficaz y constante que cumpla su cometido; y

IV. Confiere el derecho, el deber y la responsabilidad de cuidar, criar y aplicar la corrección disciplinaria de manera prudente y moderada a sus hijos, así como la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo, garantizándoles su bienestar físico y emocional, así como la

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

promoción del ordenado desarrollo de su personalidad, con el fin de educar de forma armónica y positiva.”

“**Artículo 581.**- La patria potestad se ejerce por ambos progenitores o, en su caso, por el supérstite.”

Por su parte el ordinal 598 del código civil en comento, dispone:

“**Artículo 598.**- La patria potestad se pierde:

I. Cuando quien la ejerce comete algún delito intencional que afecte a la persona menor de edad o a su patrimonio; o consienta que terceras personas lo cometan;

II. Cuando el que la ejerce es condenado expresamente a su pérdida;

III. Cuando quien la ejerce, tenga conductas nocivas para la salud físico o psíquica de la persona menor de edad aunque tales no sean penalmente punibles, o consienta que terceras personas las realicen.

IV. Cuando quien la ejerce genere violencia intrafamiliar en contra de la persona menor de edad, entendida esta como maltrato físico o psicológico, o bien, cuando consienta que terceras personas ejerzan dicha violencia.

Se entiende por maltrato físico al conjunto de lesiones que presenta una persona, que no resultan de accidentes o golpes fortuitos y que por su periodicidad, atención médica inexistente, huellas de abuso sexual, la naturaleza o causa de las mismas, la existencia de cicatrices antiguas y actuales, aunque no pongan en peligro la vida, evidencian un caso de maltrato.

Se entiende por maltrato psicológico al recurrente empleo de palabras, acciones y actitudes que afecten al menor de edad o al incapaz en su autoestima y autoconfianza, no permitiéndole un sano desarrollo;

V. Cuando quien la ejerce:

a) Exponga a su descendiente;

b) Le abandone por más de seis meses si éste quedó a cargo de alguna institución especializada o persona y además el abandono sea intencional;

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

No se considerará que comete abandono intencional quien sea privado de la libertad por mandato judicial;

c) Abandone por más de un día a su descendiente, si éste no hubiere quedado al cuidado y vigilancia de alguna persona y además éste abandono sea intencional;

d) Cometa actos de violencia intrafamiliar, o delitos en contra de sus descendientes o adoptados menores de edad.

VI. En los casos de divorcio, cuando así se establezca;

VII. Cuando quien la ejerce, abandone sus deberes frente a sus descendientes; y

VIII. Por impedir de manera reiterada sin causa justa las visitas o convivencia decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado por la autoridad judicial y ya hubiere sido decretada con anterioridad la pérdida de la guarda y custodia.”

Los ordinales antes transcritos establecen las características de esta figura jurídica, así como quienes son los que tiene derecho a ejercerla, finalmente el último de los ordinales en cuestión enumera los supuestos jurídicos que dan lugar a la pérdida de la patria potestad.

En ese orden de ideas, los elementos de la acción de pérdida de la patria potestad, pueden estimarse en los siguientes:

a) Acreditar la calidad con la que se demanda demostrando que tiene derecho a ejercer la patria potestad respecto del menor que se reclama, siendo los primeros en tener dicho derecho los padres.

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

b) Que la persona demandada ha incurrido en una causal de pérdida de la patria potestad.

En el caso en estudio, el actor en su demanda precisó:

“Por mi propio derecho y en la vía Civil Ordinaria solicito la PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD de ***** ***** sobre mis menores hijos de nombre ***** ***** los tres de apellidos ***** tal y como se contempla en los artículos 570, 572 fracción I, 573, 578, 579, 580 fracciones I, II, III, IV, 585 y 598 fracciones II, III, IV párrafo III, V inciso b), VII, 599 y 600 del Código Civil del Estado de Jalisco”

Así mismo, señaló como hechos relevantes para acreditar la procedencia de su acción los siguientes:

“..4.- Quiero mencionar que el concubinato parecía marchar bien, con algunos desacuerdos que siempre se solucionaban, pero con el transcurso de los años, esta fue cambiando por conducto de ***** *****, tomando conductas de indiferencia hacia con el suscrito y con los menores que procreamos, tal es el caso que el día 25 de Febrero me comentó ***** al suscrito que la habían invitado a viajar a los Estados Unidos de América en especial al Estado de ***** al Condado de ***** con un hermano, pero que la invitación sería única y exclusivamente para ella, ya que la misma tiene visa de turista para viajar sin problema alguno, por lo que no vi inconveniente en que fuera a tomarse unas vacaciones las cuales solo serían por un tiempo corto mientras un servidor me quedaba al pendiente de nuestros menores hijos en la casa que habitamos como familia la cual se localiza en el número 16 de la Calle de ***** *** en la Localidad de ***** del Municipio de ***** **, Jalisco, misma en la que estoy al pendiente de los menores tal y como lo e(sic) venido haciendo desde que fueron concebidos.

5.- Es el caso que el día 01 de Marzo del 2014 ***** ***** salió de viaje a los Estados Unidos de América en especial al Estado de *****

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

* * * al Condado de * * * * * , y la misma en ningún momento tuvo comunicación con el suscrito, ni con nuestros menores hijos que procreamos, 10 días posteriores a su partida se comunicó * * * * * vía telefónica con el suscrito únicamente para decirme que ya no le interesaba continuar con la relación de pareja a lo que le conteste que respetaba su decisión y a su vez le comente que los niños estaban conmigo tal y como se quedaron desde su partida y que tenían la atención que toda la vida les había proporcionado y que ellos me preguntaban por ella, a lo que contesto que de momento no tenía cabeza para pensar en eso que no era de su interés que los menores se desarrollaran en un ambiente familiar sano y que era imposible que regresara conmigo, y que de momento no sabía que era lo más conveniente para nuestros menores hijos, y que no le interesaba el orden de preferencias de estar con sus padres biológicos o con sus abuelos, que si con el tiempo tendrían que tomar una determinación relacionada con los intereses del(sic) menores, que no debería oírseles y mucho menos considerársele su opinión, ya que no tenían edad y madurez y que buscaría para que se quedaran con sus abuelos.

6.- El suscrito interrumpí el dialogo de la llamada telefónica a * * * * * para mencionarle que los menores que procreamos estaban atendidos por un servidor respetando igual trato y consideración hacia con ellos, sin que existiera preferencias de los unos sobre los otros, y que solamente cuando algún(sic) de nuestros menores hijos requiriera de atención médica y atención educativa especializada, podría dar esa preferencia afectiva, aunado a que le comente que la patria potestad existente entre los menores en la relación de derechos y obligaciones que recíprocamente tienen los padres y los hijos menores es para apoyarles al sano desarrollo humano, a lo que me contestó, que no le interesaba si los hijos y sus ascendientes se debieran tener respeto y consideración recíproca y que lo que pensara al respeto(sic) no le interesaba y que estaba de por medio su persona antes que sus hijos y que no le importaba el empleo de palabras, acciones y actitudes que afectaran a los menores en su autoestima y autoconfianza, y que solo hablaba para terminar la relación, sin importarles el sano desarrollo de nuestros hijos.

7.- En diversas ocasiones e(sic) intentado comunicarme vía telefónica con * * * * * y se rehúsa a contestar las llamadas, mi intención de hablarle es para que visite o vea a los niños ya que nuestros hijos que viven con el suscrito me preguntan por su mamá y ella se desatendió totalmente de ellos, manifestando que su abuelos los irían a

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

ver, situación por la que acudo ante usted señoría a solicitar la Perdida de la Patria Potestad de ***** ***** sobre mis menores hijos de nombres ** *****, los tres de Apellidos *****, por las consideraciones y argumentos expresados en este capítulo de hechos, acompaño a esta demanda principal las partidas de nacimiento de los menores hijos que procreamos y que viven con el suscrito, quiero manifestar bajo protesta de decir verdad que ***** va y viene de los Estados Unidos de América a México en especial a nuestro Estado de Jalisco en diversas ocasiones, llegando a la Casa de sus Padres que se localiza en el poblado de ***** del Municipio de *****, Jalisco, y en ninguna ocasión a intentado ver, ni visitar a nuestros hijos, hago mención que el día 16 de Junio del 2014 tuvimos una platica en la localidad de ***** y ***** me menciono que en caso de presentar una demanda que fuera llamada en el Domicilio de sus Papas en la Localidad de ***** en el Minicipio de *****, Jalisco, o en Domicilio que tiene con su Novio en los Estados Unidos de América en especial en el Estado de ***** en el Condado de *****, a través del consulado.”

De lo anteriormente transcrito, se concluye que el actor en la parte expositiva de su demanda invocó como causales de pérdida la patria potestad las contenidas en las fracciones: II III, IV párrafo III, V inciso b) y VII del ordinal 598 del código civil del Estado.

Sin embargo, acorde a lo expresado en los hechos de su demanda, solicita la pérdida de la patria potestad con base en el argumento de que la madre de los menores los abandonó por un periodo superior a seis meses, puesto que dice que ésta salió de viaje a los Estados Unidos de América el día 01 primero de marzo del 2014 dos mil catorce, dejándolos bajo su cuidado y que en ningún momento ha intentado verlos, ni visitarlos.

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

En ese orden de ideas, en cuanto al primero de los elementos de la acción que implica *acreditar la calidad con la que se demanda demostrando que tiene derecho a ejercer la patria potestad respecto del menor, siendo los primeros en tener dicho derecho los padres*, éste quedó probado con la exhibición de las partidas de certificación de nacimiento que obran agregadas a autos del juicio principal, consistentes en el acta número * * * * * libro * * * * * / * * * * * de la oficialía número * * * * * de * * * * * , Jalisco, donde consta el nacimiento de * * * * * * * * * * , nacida el día 08 ocho de marzo del 2006 dos mil seis, hija de * * * * * * * * * * y * * * * * * * * * * * * * * * ; así como en el acta número * * * * * libro * * * * * / * * * * * * * de la oficialía número * * * * * de * * * * * , Jalisco, donde consta el nacimiento de Rafael * * * * * , nacido el día 1 primero de febrero del 2009 dos mil nueve, hijo de * * * * * y * * * * * * * * * * ; así como en el acta número * * * * * libro * * * * * / * * * * * * * de la oficialía número * * * * * de * * * * * , Jalisco, donde consta el nacimiento de * * * * * * * * * * , nacido el día 31 treinta y uno de mayo del 2011 dos mil once, hijo de * * * * * y * * * * * * * * * * .

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

*****, pruebas que constituyen documentos públicos al ser expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y como tales revisten valor probatorio pleno acorde a lo dispuesto por el artículo 399 del enjuiciamiento civil del Estado; así mismo, son eficaces para acreditar la relación de parentesco de los menores con las partes en este juicio y que son éstos los que ejercen patria potestad en los términos a que aluden los artículos 578 y 581 del código civil del Estado; máxime que el segundo de los ordinales es claro al disponer que:

“Artículo 581.- La patria potestad se ejerce por ambos progenitores o, en su caso, por el supérstite”.

Por lo que la parte actora, como titular de la patria potestad acreditó la existencia del primer elemento.

En atención al segundo de los elementos de la acción que se hace consistir en *que se actualice alguna de las causales de pérdida de la patria potestad*.

Se considera que este elemento no fue acreditado, en atención a los fundamentos y consideraciones legales a continuación se expresan:

Como ya se expresó en líneas anteriores el argumento toral del actor para solicitar la pérdida de la patria potestad de la demandada respecto a sus menores hijos se centra en el hecho de que éste afirma que la madre de sus hijos salió de viaje a los Estados Unidos de

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

América el día 01 primero de marzo del 2014 dos mil catorce, dejando a los menores bajo su cuidado, desatendiéndose totalmente de ellos por un periodo superior a seis meses en los cuales argumenta que en ninguna ocasión intentó verlos, ni visitarlos, sin que le importara el sano desarrollo de los menores.

Ofreció como pruebas para acreditar la procedencia de su acción, las siguientes:

Testimonial. Consiste en las declaraciones que deberían rendir * * * * *
* * * * * ,
* * * * *
* * * * *

* en relación al interrogatorio que les formulara el actor, medio de convicción que el día de la audiencia de pruebas y alegatos fue admitido únicamente para limitar a dos el número de testigos, por lo que solamente declararon los últimos dos de los citados, ahora bien, analizado que fue el interrogatorio formulado por el actor se aprecia que únicamente la décima tercera pregunta es la que se formuló con el fin de acreditar la causal invocada, sin embargo las respuestas de los testigos no favorecieron el acreditamiento de dicha causal, tal y como se aprecia a continuación:

“13.- Que diga el testigo si le consta que la señor(sic) * * * * *
* * * * * , se fue a Estados unidos cuando eran pareja aun y dejó a sus hijos a los menores * * * * * , * * * * *

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

* * * * * y * * * * *
* * * * * a cargo de * * * * *

A lo que respondieron:

* * * * *:

DÉCIMO TERCERA.- Sí, no me acuerdo exactamente porque fue ella fue y luego volvió a venir y se volvió a ir.

* * * * *:

DÉCIMO TERCERA.- Sí, me consta porque yo platicaba con él ya que es mi compa y se fue y si los dejó, lo sé porque estamos en el pueblo y somos mitoteritos ahí y si fue cierto no estaba ella aquí, exactamente no sé cuándo fue pero tendrá dos años.”

De lo anteriormente expuesto se aprecia que aunque el dicho de los testigos merece pleno valor probatorio acorde al ordinal 411 del enjuiciamiento civil del Estado, el mismo no resulta eficaz para acreditar que la demandada haya abandonado a sus hijos por un periodo superior a los seis meses a partir del día 1º primero de marzo del 2014 dos mil catorce, ya que sólo afirman que ésta se fue a Estados Unidos dejándole los niños al demandado, sin establecer cuando partió, ni por cuanto tiempo estuvo ausente, de ahí que no demuestre la causal pretendida por el actor.

También ofreció como prueba cinco fotografías, que resultan ineficaces para acreditar la causal invocada por el actor, ya que no demuestran ningún abandono de la madre de los menores hacia sus hijos.

Del mismo modo, ofreció prueba confesional a cargo de * * * * *

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

toda vez que de los hechos conocidos en forma plena y realizado su enlace natural con los demás elementos de convicción desahogados, se impone el firme convencimiento de que surge el nexo lógico jurídico, así como el enlace entre lo demostrado y lo que el actor se propuso probar, de conformidad con los numerales 414, 415 y 417 de la ley civil adjetiva, cobrando aplicación la ejecutoria de la Novena Época que sostuvo el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo V, enero de 1997, tesis XXI. 1º.34 visible en la página 525 que textualmente reza:

“PRUEBA PRESUNCIONAL, INTEGRACIÓN DE LA.- La prueba presuncional, para que engendre prueba plena, debe integrarse por medio de las consecuencias que lógicamente se deduzcan de los hechos, derivada del enlace armónico de los indicios que se encuentran ligados íntimamente con el hecho que se pretende probar, y que proporcionen, no una probabilidad , sino una conclusión categórica.” Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, que se localiza en la novena época del Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, tomo V, enero de 1997, tesis XXI. 1º. 34 P, página 525.”

Sin embargo, esta prueba tampoco favorece a sus intereses, ya que no se surte ninguna presunción que permita estimar abandono por parte de la demandada respecto de sus hijos menores de edad.

Instrumental de actuaciones.- Consistente en todo lo actuado dentro del juicio y que favorece a los intereses del promovente, de conformidad con los

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

numerales 329, 399 y 402 del enjuiciamiento civil del Estado.

Por lo que ninguna de las pruebas ofrecidas por el actor lo favorece en el acreditamiento de la causal de pérdida de la patria potestad.

Máxime que la demandada al momento de contestar la demanda, negó la procedencia de la acción de pérdida de la patria potestad que le fue reclamada y entre otras, ofreció como pruebas para fortalecer sus defensas:

Confesional a cargo del actor, de la que resultan de vital importancia las siguientes posiciones:

“3.- que usted ni siquiera está al tanto del cuidado físico de los menores por que no los visita.

4.- que usted nunca procura la convivencia con sus menores hijos para darles la educación que ellos requieren.

5.-que usted ha desatendido radicalmente la atención que los hijos merecen al grado de ignorar el mal estado de salud cuando lo sufren así como el de sus necesidades alimenticias de educación y sustento.

6.- que usted nunca ha tenido convivencia por ninguna razón con sus menores hijos que contenga el desenvolvimiento afectivo y paternal sobre ellos.

7.- diga usted si lleva a los menores a la escuela.

8.- que usted reconoce que la custodia la ejerce la señora, * * * * *.

9.- que usted reconoce que los menores no viven con usted.

10.- que usted reconoce que la casa familiar que menciona es de sus señores padres.

....

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

16.- que usted reconoce haber celebrado un contrato privado con la suscrita reconociendo que ella es la que se ha hecho responsable todo el tiempo por los menores y su compromiso a proporcionarles alimentos.

17.- que usted reconoce que la suscrita sale fuera del país a trabajar para darle el sustento a los menores.

18.- que usted reconoce que todo el tiempo han vivido los menores con los abuelos maternos.

A lo que el absolvente respondió.

A LA TERCERA.-No.

A LA CUARTA.- No.

A LA QUINTA.- No, ahorita no hay comunicación para nada con ella, se los he pedido y no me los quiere prestar pero si les mando regalos, ropa zapatos.

A LA SEXTA.- No.

A LA SÉPTIMA.-No.

A LA OCTAVA.- Si, Por lo pronto sí.

A LA NOVENA.- Sí.

A LA DÉCIMA.- Sí.

A LA DÉCIMO SEXTA.-No.

A LA DECIO(sic) SÉPTIMA.- Sí, salió fuera.

A LA DÉCIMO OCTAVA.- No.”

La prueba confesional merece pleno valor probatorio acorde al ordinal 392 del código de procedimientos civiles del Estado, siendo eficaz para desvirtuar las afirmaciones del actor en el sentido de que la demandada abandonó a sus hijos, ya que incluso reconoce que la custodia de los menores está en poder de la madre de éstos, que él no lleva a los menores a la

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

escuela y que no viven con él; lo que desvirtúa las afirmaciones que realizó en el sentido de que la demandada abandonó a sus hijos dejándolos con él y que con éste viven sin que la madre los visite o pregunte por ellos.

Así mismo la demandada ofreció prueba Testimonial a cargo de los testigos * * * * *
* * * * *
* * * * * , quienes respondieron al siguiente interrogatorio:

“8.- Que diga el testigo si sabe y el consta con quien han vivido los menores desde que nacieron.

...

11.- Que diga el testigo si sabe y le consta quien se hace responsable de los menores hasta la fecha.

...

14.- Que diga el testigo si sabe y le consta si el señor * * * * *
* * * * * , ha vivido con la señora * * * * *
* * * * * y con sus menores hijos.

...

17.- Que diga el testigo si sabe y le consta con quien han vivido los menores todos estos años.

...

20.- que diga el testigo si sabe y le consta que tipo de trato afectivo tienen los menores para con la señora * * * * *
* * * * * .

21.- Que diga el testigo si sabe y le consta cuando los menores se enferman quien los lleva para la atención médica.

22.- que diga el testigo si sabe y le consta que tipo de comportamiento tiene el señor * * * * *
* * *(sic) para con sus hijos.

23.- Que diga el testigo si sabe y le consta cuando la señora * * * * *
* * * * * sale a trabajar fuera para darle el sustento a sus hijos con quien se quedan los menores.

...

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO *****
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE *****,
JALISCO
DEFINITIVA

27.- que diga el testigo si sabe y le consta si ha habido ocasión alguna en que cuando la señora ***** sale a trabajar fuera del país, le haya dejado a cargo a sus hijos al señor *****

28.- Que diga el testigo si sabe y le consta si en alguna ocasión se hayan quedado a cargo del señor ***** , los menores.”

A lo que respondieron:

Sixto Valdez Uribe.

“OCTAVA.- Con su mamá *****.

DÉCIMO PRIMERA.- Hasta la fecha *****.

DÉCIMO CUARTA.- Sí, en el tiempo que estuvieron juntos y que no había problemas.

DÉCIMO SÉPTIMA.- Con *****.

VIGÉSIMA.- Bien, los trata bien.

VIGESIO(sic) PRIMERA.- ***** , lo se porque nada menos el otro día se puso mala una niña y ella es la única que está aquí ahorita, lo sé porque ahí estamos juntos y a veces habla a su tía o a su abuelo cuando están malos.

VIGÉSIMO SEGUNDA.- Yo no lo he visto que los trate mal.

VIGÉSIMO TERCERA.- Cuando ella estaba allá para darles el sustento, estaban con su papá de ella y ahorita está aquí ella, es quien sale al frente.

VIGÉSIMO SÉPTIMA.- No.

VIGÉSIMO OCTAVA.- De recién, se llevó uno o dos días en ratitos a los niños.”

*****.

“OCTAVA.- Sí.

DÉCIMO PRIMERA.- Ahorita yo pienso que su mamá.

DÉCIMO CUARTA.- No.

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO *****
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE *****,
JALISCO
DEFINITIVA

DÉCIMO SÉPTIMA.- Con su mamá, lo sé porque ella los trae.

VIGÉSIMA.- Bien.

VIGÉSIMO PRIMERA.- Su mamá, porque están con su mamá, no me consta pero si están con su mamá ella los lleva.

VIGÉSIMO SEGUNDA.- Bien.

VIGÉSIMO TERCERA.- Con su abuelo, *****, papa de *****

VIGÉSIMO SÉPTIMA.- No me consta.

VIGÉSIMO OCTAVA.- No, no me consta.”

Dicha prueba testimonial merece valor probatorio pleno acorde al ordinal 411 del enjuiciamiento civil del Estado, es eficaz para desvirtuar las afirmaciones del actor en el sentido que la demandada abandonó a sus hijos, se estima lo anterior, ya que de las declaraciones de los testigos se aprecia que los menores desde que nacieron han vivido con su madre, que ésta es quien se hace cargo de ellos y que no conocen ocasión en que la madre haya salido a trabajar y le haya dejado encargados sus hijos al actor, lo que contradice las afirmaciones que éste realizó en la demanda.

Así mismo, una prueba relevante para desestimar las afirmaciones del actor respecto a que opera la causal de pérdida de la patria potestad por abandono por más de seis meses lo constituye el convenio celebrado por el actor y la demandada ante el Procurador Social del DIF municipal de *****, Jalisco, del cual se

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

desprende que ambos acudieron ante dicho funcionario el día 16 dieciséis de junio del 2014 dos mil catorce, a celebrar convenio de alimentos, custodia y convivencia, del que se aprecia que ésta tendría la custodia de sus hijos, así como el acuerdo de que cuando la demandada salga fuera de dicho municipio, por trabajo o por cualquier motivo, los menores quedarían a cargo de los padres de ella; así mismo se encuentra pactada la pensión alimenticia que el padre debería dar a sus hijos y horarios y días de convivencia de éste con los menores. Documental que atendiendo a su naturaleza merece valor probatorio pleno al tenor de lo dispuesto por el artículo 399 del enjuiciamiento civil del Estado y es eficaz para desvirtuar las afirmaciones de que la demandada abandonó a sus hijos menores de edad con su padre, desde el día 1 primero de marzo del 2014 dos mil catorce y por un periodo superior a seis meses; ya que con dicho documento se aprecia que la madre de los menores se encontraba en la ciudad de * * * * * , Jalisco, formulando un convenio con el padre de éstos el día 16 dieciséis de junio del 2014 dos mil catorce, esto es a dicha fecha no habían transcurrido los seis meses que afirma el actor.

Así mismo, se cuenta con la escucha de menores, de la que se aprecia la siguiente información:

“Acto continuo, para efecto de proceder a la escucha de su testimonio prevista por el artículo 1028 del Código de Procedimientos Civiles para esta Entidad y consagrada como derecho fundamental de la niña, en el artículo 12 de la Convención Interamericana sobre los Derechos del Niño y en

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

el protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en base a los lineamientos en éste último expuestos, para efecto de llevar acabo la presente audiencia se retiran del privado en que se desahoga los menores *****, quedando presente para la entrevista *****, a quien para obtener la confianza de la menor se le hacen preguntas en relación a su edad, sus estudios, se le pregunta sí desea que alguien este con él(sic) para que se sienta cómoda y en confianza, manifiesta que NO quiere que la acompañe nadie que sola puede contestar, refiriendo que tiene diez años, que se encuentra cursando el quinto grado de la educación primaria, que va a la escuela de *****, que su mamá la lleva a la escuela y que ella misma la recibe a la salida, que por las mañanas le mandan lonche y aparte le dan para gastar, que entra a las siete de la mañana y dale a las dos y media, que saliendo de la escuela llega, come, hace la tarea, ve la novela un rato, se baña y se va un rato con sus tías a la plaza, que vive en casa de sus abuelitos con su mamá y con sus hermanos, que sus abuelitos ahorita se encuentran en estados unidos, que se fueron desde enero, que su mamá los trata bien, que no la regañan pero cuando la castigan le quitan la Tablet, que ahorita que su mamá no trabaja sus abuelitos le mandan dinero, que antes de que sus papás se separaran vivían juntos en *****, junto con su papá, pero hace dos años, que a su papá lo ve a veces en la plaza, lo saluda, le da un abrazo, pero que no quiere irse a vivir con su papá, ya que cuando vivían juntos con su papá él les dijo que se fueran a vivir con sus abuelitos, por eso se fueron con sus abuelitos, y ya cuando regresó su mamá de estados unidos porque se fue a trabajar, les pregunto que si se querían quedar con ella y eligieron que sí. Que una vez que su papá estaba borracho no tenían que comer, que estaban al cuidado de su papá y lo único que comieron esa vez fue una manzana entre los tres. Ahorita mi mama y mi papá me tratan bien pero yo quisiera seguir viviendo con mi mamá, aunque también quisiera ver a mi papá, mi papá cuando nos ve nos da para gastar unos veinte pesos cuando nos ve, hace como unas tres semanas o cuatro, pero a mi mamá no le da dinero, quienes nos apoyan son mis abuelitos, los papas de mi mamá. Cuando convive con su papá menciona la menor que le pregunta como esta, que los quiere mucho, pero solo cuando se lo encuentran en la plaza, pero no visitan a su papa en su casa porque cree que su mamá no la dejaría, que su mamá los cuida y cuando se enferman los cuida, que en navidad le llegan regalo con su bisabuela, con su mamá y con su papá. Previo a culminar la entrevista con la menor, ésta puntualiza que en una ocasión su papa se encontraba borracho y su papá las corrió y como su mamá le

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

quería hablar a la mamá de su papá, éste le aventó unas llaves a su mamá y que en ocasiones pasa varias veces su papá por su casa y en el radio de la camioneta se escucha la canción que dice que “aunque ya tengas marido te seguiré queriendo”, que su papá vive solo pero que si le gustaría que vivieran juntos otra vez, que ahorita antes de la audiencia vio a su papá pero la última vez que lo había visto fue la semana pasada. Se advierte la menor fluida en sus respuestas, tranquila, contenta.

Acto continuó, se hace constar que se hace comparecer al menor *****, quien al mismo tenor en preguntas que se le realizan, refiere que cuenta con siete años, que va en segundo año de primaria, que su mama lo lleva a la escuela y lo recibe a la salida, que vive con su mami y con sus hermanos, que en su casa lo tratan bien, que sus hermanos no lo pelean, que su mami lo trata bien, que su mama y sus hermanos hacen de comer, que le gusta comer, que le gusta el básquet, que cuando está en su casa juega con sus hermanos, que su mami le da dinero para gastar en la escuela diez pesos, que su mamá le lleva de desayunar taquitos, que si sabe dónde vive su papá pero no vive con ellos, que a su papá lo ve cuando se lo encuentra en la calle, pero su papá no le platica, cuando se le pregunta que si le gusta ver a su papá dice que poquito, que no le gustaría que lo paseara, refiere que le gusta estar más con su mamá que con su papá, porque su mama no le pega, que su mamá le ayuda con la tarea, que lo lleva al parque, refiere que no le gustaría que su papá lo llevara al parque, que su papa le pego una vez a su mama cuando vivían juntos, que le aventó unas llaves a su mama, dice que él vio porque estaba en la cocina cuando ocurrió, refiere que no le gustaría vivir otra vez con su papá, que en su cumpleaños no le lleva regalo, que su papá no los busca, pero que él tampoco lo quisiera visitar, que su mamá no trabaja pero que sus abuelos les mandan dinero del norte. Se advierte durante la entrevista que el menor se encuentra tímido, contesta únicamente lo que se le pregunta al preguntarle sobre *****.

Por último se hace comparecer al menor ***** *****, quien manifiesta contar con cinco años de edad, que va al kinder, que su mama o papá lo llevan a la escuela que su mama se llama ***** y que su papa se llama *****, que es su papá, que tiene abuelos pero ya se murieron, que si conoce a *****, refiere que ***** les pega en la mano a ellos todas las semanas que lo ve en diciembre cuando va a su casa, que él lo lleva, que no le dan dinero para gastar porque su mamá no tiene mucho dinero, que le lleva lonche, que le hace hamburguesas, frijoles, frijoles con

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

chile, huevito con chile, que si le dejan tarea, que él solito la hace, refiere que la hace a huevo, que cunado(sic) cumple años le manda ropa, refiere que no quiere regalo de ******, que prefiere regalo de su abu, que ***** no es nada suyo, que no le gusta que aunque le lleve regalo no lo hace feliz, que prefiere estar con su mamá, refiere que no le gustaría salir con *****, que su papi es *****, que ***** no lo quiere porque le pegaba con una vara del caballo, que vive más a gusto con su mama, pero que ***** no le gusta nada, que no quisiera que vivieran juntos otra vez. Dice que antes tomaba mucho y que quería matar a alguien refiere que eso lo sabe porque ***** le platicó, que le dio(sic) que él tenía pistolas de verdad. Se advierte que al referirse a *****, se manifiesta molesto, pero en las demás preguntas se advierte fluido, extrovertido, contento.”

Del dicho de los menores se aprecia que éstos habitan con la demandada y los padres de ésta, que sólo ven al padre en ocasiones esporádicas en la plaza y que no le da dinero a su mamá, que a veces les da a ellos veinte pesos, que su papá no los busca y el ultimo de los niños incluso dice que no es nada suyo, que no quiere regalos de él, que le pegaba con una vara.

El testimonio de los niños merece valor probatorio pleno al tenor de lo previsto por el artículo 570 del código civil del Estado, siendo útil para conocer el sentir de los menores conforme su edad y madurez.

Aunado a lo anterior, se encuentra una valoración psicológica que fue ordenada por el Juez de origen en la audiencia de pruebas y alegatos, con el fin de advertir el daño psicológico que su padre afirmaba que éstos tenían dadas las respuestas por los niños en la escucha de menores, de dicho informe se desprende la siguiente información:

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

“DATOS GENERALES:

Nombre: * * * * *

Edad: * * * * *

Escolaridad: Quinto de primaria en la escuela * * * * *
* * * * *

Domicilio: * * * * * # * * * * *

Ciudad: Delegación de * * * * * , municipio de * * * * *
Jalisco.

INSTRUMENTOS Y TÉCNICAS UTILIZADAS

- TEST DEL DIBUJO DE LA FIGURA HUMANA (KOPPITZ)
- TEST DEL DIBUJO CASA-ARBOL-PERSONA
- TEST DEL DIBUJO QUINÉTICO DE LA FAMILIA
- ENTREVISTA DIRECTA

RESULTADOS DE LOS INSTRUMENTOS

TEST DEL DIBUJO DE LA FIGURA HUMANA

Inmadurez, impulsividad, tendencia a la agresión y ansiedad.

TEST DEL DIBUJO CASA—ARBOL—PERSONA

Preocupación por la vida, ansiedad generalizada, ambiente temprano carente de afecto y estimulación sana.

TEST DEL DIBUJO QUINÉTICO DE LA FAMILIA.

Ansiedad, temor hacia la figura paterna.

ENTREVISTA DIRECTA CON * * * * * * * * * *

En la entrevista con la menor * * * * * , relata anécdotas que recuerda acerca de su vida cuando sus padres estaban juntos, lo siguiente:

Mientras relata los hechos su lenguaje corporal denota angustia y ansiedad con manifestaciones como cambios en el rubor de la piel y morderse las uñas.

“Lo que yo recuerdo es que a ella la golpeaba, tomaba mucho, una vez llegó borracho y quebró el espejo y le gritó a mi mamá que si quería se fuera, yo solo me sentaba o me salía para no ver.”

“una vez estábamos afuera mi hermano * * * * * y yo y por accidente le machuque un dedo con la puerta de la camioneta y mi papá me agarró del pelo y me arrastró y ya mi mamá salió y me agarró y me curó”

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

“otra vez recuerdo que yo tenía 8 años y nos corrió a todos de la casa y dijo que solo se iba a quedar con *****”

“casi no me gusta ir a verlo porque una vez nos encerró en el cuarto y dijo que ya no íbamos a regresar a con mi abuelita la mamá de mi mamá y todos nos pusimos a llorar y otro día nos llevó a donde él tiene la milpa y nos dejó en la camioneta a mí y a ***** pero nos decía que se iba a matar, nos asustamos mucho mi hermano y yo y lloramos”

“Ya quiero que se acabe el juicio ya me quiero ir a USA”

...

CONCLUSIONES

La menor se encuentra ubicada en tiempo, espacio y persona, tiene una edad mental de acuerdo a su edad cronológica, sin embargo se puede determinar que presenta niveles significativos de ansiedad, ésta puede estar causada por los hechos de violencia a los que estuvo expuesta desde temprana edad, mismos que la llevan a tener una visión negativa de la figura paterna y recordarlo con temor y desagrado.

...

Nombre: *****

Edad: *****.

Escolaridad: Segundo de primaria en la escuela *****
*****.

Domicilio: ***** #*****

Ciudad: Delegación de *****, municipio de *****
 Jalisco.

INSTRUMENTOS Y TÉCNICAS UTILIZADAS

- TEST DEL DIBUJO DE LA FIGURA HUMANA (KOPPITZ)
- TEST DEL DIBUJO CASA-ARBOL-PERSONA
- TEST DEL DIBUJO QUINÉTICO DE LA FAMILIA
- ENTREVISTA DIRECTA

RESULTADOS DE LOS INSTRUMENTOS

TEST DEL DIBUJO DE LA FIGURA HUMANA.

Retraimiento afectivo, inmadurez, impulsividad, tendencia a la agresión, sentimientos de inadecuación y falta de interés social.

TEST DEL DIBUJO CASA—ARBOL—PERSONA

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO *****
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE *****,
JALISCO
DEFINITIVA

Accesibilidad relajada, los recursos para la búsqueda de satisfacción son inferiores, fuerte tendencia a buscar satisfacción emocional franca e inmediata, agresión, ansiedad, falta de base segura.

TEST DEL DIBUJO QUINÉTICO DE LA FAMILIA.

Audacia, violencia, relación significativa entre el niño y la madre, consideración afectiva con la madre como de suma importancia, posible angustia y temor hacia el padre.

ENTREVISTA DIRECTA CON *****

“Casi no me gusta ir con mi papá porque cuando íbamos nos regañaba, cuando jugábamos nos regañaba”

“Y nos pegaba con el cinto”

“Mi mamá no pega solo me castiga la tablet y me deja sin tele cuando me porto mal o le peleo a mi hermano”

...

CONCLUSIONES

El menor se encuentra ubicado en tiempo, espacio y persona, presenta aliño y buena higiene personal, maneja un lenguaje coherente de acuerdo a un niño de su edad y posee una edad mental que coincide con su edad cronológica.

Rafael se encuentra afectado en la interacción social, esto se debe en parte a su temperamento y, a las formas de relacionarse que como ejemplo presencié en casa, en las cuales había violencia por parte de su progenitor hacia su madre hacia él y sus hermanos.

...

Nombre: *****
Edad: *****.
Escolaridad: *****.
Domicilio: ***** # *****
Ciudad: Delegación de ***** , municipio de ***** Jalisco.

INSTRUMENTOS Y TÉCNICAS UTILIZADAS

- **TEST DEL DIBUJO DE LA FIGURA HUMANA (KOPPITZ)**
- **TEST DEL DIBUJO CASA-ARBOL-PERSONA**
- **TEST DEL DIBUJO QUINÉTICO DE LA FAMILIA**
- **ENTREVISTA DIRECTA**

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

Sin que el recurrente tampoco haya ofrecido ninguna probanza idónea para acreditar la actualización de las diversas causales invocadas en la parte expositiva de su demanda, ya que por lo que ve a las causales contenidas en las fracciones II, III, IV tercer párrafo y VII del ordinal 598 ordenamiento legal en comento, consistentes en:

“II .Cuando el que la ejerce es condenado expresamente a su pérdida;

III.Cuando quien la ejerce, tenga conductas nocivas para la salud físico o psíquica de la persona menor de edad aunque tales no sean penalmente punibles, o consienta que terceras personas las realicen.

IV. Cuando quien la ejerce genere violencia intrafamiliar en contra de la persona menor de edad, entendida esta como maltrato físico o psicológico, o bien, cuando consienta que terceras personas ejerzan dicha violencia.

...

Se entiende por maltrato psicológico al recurrente empleo de palabras, acciones y actitudes que afecten al menor de edad o al incapaz en su autoestima y autoconfianza, no permitiéndole un sano desarrollo;

VII. Cuando quien la ejerce, abandone sus deberes frente a sus descendientes; y

...”

Se estima lo anterior, ya que el actor no exhibió prueba alguna de la que se aprecie que la demandada ha sido condenada expresamente a la pérdida de la patria potestad; tampoco probó que la demanda tuviera conductas nocivas para la salud física o psíquica de sus hijos menores de edad; ni que ejerciera respecto de los menores algún tipo de violencia intrafamiliar, ni mucho

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

menos que ésta abandonara sus deberes frente a sus descendientes.

Ya que como ha quedado asentado de las transcripciones anteriormente hechas de las pruebas desahogadas en autos, es la madre quien se hace cargo de los menores desde su nacimiento, que el padre no tiene su custodia y que cuando por cualquier motivo la madre tiene que salir a trabajar, los menores no se quedan a abandonados sino bajo el cuidado de los padres de la demandada, lo que incluso ya había sido materia de acuerdo entre las partes, celebrado ante el Procurador Social del DIF de * * * * * , Jalisco.

Con lo anterior se agota el estudio oficioso de los elementos de la acción así como presupuestos procesales exigidos por el numeral 87 del enjuiciamiento civil Estatal.

Ahora bien, no obstante lo razonado con anterioridad, a fin de cumplir con el principio de exhaustividad de que deben estar dotadas todas las resoluciones judiciales, se entrará al estudio de los agravios expresados por el recurrente.

III.- Teniendo a la vista las actuaciones de Primer Grado así como las practicadas en esta Segunda Instancia, documentos públicos que merecen valor probatorio pleno de conformidad a lo previsto por el artículo 402 del enjuiciamiento civil del Estado, se arriba a

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

la conclusión de que los agravios esgrimidos por el apelante resultan **infundados e inoperantes**, ello como se explicará a continuación.

En principio, debemos establecer que el estudio de los agravios se realizará en forma global en los casos que las circunstancias lo permitan, sin que ello constituya ninguna trasgresión a los derechos de la parte quejosa, ya que como se podrá constatar a lo largo del presente fallo, ninguno de ellos queda intocado, sino por el contrario se le dará contestación en todos sus términos a la inconformidad correspondiente; en concordancia con tal razonamiento, nos permitimos citar la Jurisprudencia de observancia obligatoria para este Tribunal, consultable bajo el número 30, página 20 del apéndice al Semanario Judicial de la Federación de los años 1917-1995, con el siguiente rubro y texto:

“AGRAVIOS, EXAMEN DE LOS.- Es obvio que ninguna lesión a los derechos de los quejosos puede causarse por la sola circunstancia de que los agravios se hayan estudiado en su conjunto, esto es, englobándolos todos ellos, para su análisis, en diversos grupos. Ha de admitirse que lo que interesa no es precisamente la forma como los agravios sean examinados, en su conjunto, separando todos los expuestos en distintos grupos o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, etc., lo que importa es el dato sustancial de que se estudien todos, de que ninguno quede libre de examen, cualquiera que sea la forma que al efecto se elija.”

Manifiesta la parte demandada que el fallo impugnado le agravia debido a lo siguiente:

“**PRIMERO.-** Resulta agravante a los intereses jurídicos que represento la Sentencia Definitiva hoy impugnada, en virtud

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

de que el A quo **FUE OMISO EN REALIZAR PRONUNCIAMIENTO CON RESPECTO AL DERECHO DE VISITA Y CONVIVENCIA DE LOS MENORES DE EDAD * * * * ***
DE APELLIDOS * * * * * CON SU PROGENITOR EL C. * * * * *,
 pues de autos se desprende que viven separados, resultando indispensable tal pronunciamiento en aras de respetar y preservar el Interés superior de dichos menores.

Más aún, en el presente Juicio Familiar existen constancias de las cuales se advierte que la Madre (* * * * *
* * * * *) impide la convivencia de sus menores hijos hacia con su padre el C. * * * * *
* * * * *, por tal motivo resulta necesario resolver el Derecho de Visita y Convivencia de los Menores hacia con su progenitor.

Lo anterior es así, ya que los menores de edad tienen Derecho a convivir y disfrutar de momentos en común hacia con sus Padres, en aras de tutelar el interés preponderante de los menores.

Así las cosas, de la Escucha que se hizo de los menores * * * * *
* * * * * (* * * * *), * * * * *
* * * * * de apellidos * * * * *, se advierte que los citados menores se encuentran viviendo con su mamá, y **los dos primeros refieren que sí quisieran ver a su papá,** mas aún, la Menor * * * * * refirió: "*...no visitan a su papá en su casa porque cree que su mamá no la dejaría...*", lo que denota que la madre impide la convivencia de los menores con su padre. Además, dicho menor (* * * * *
* * * * *) manifestó que: "*...su papa vive solo pero que sí le gustaría que vivieran juntos otra vez*".

Asimismo, debe tomarse en consideración la conclusión contenida en el resultado Investigación Socio Familiar número * * * * */* * * * * emitida por la LD * * * * *
* * * * * en su carácter de Encargada de Trabajo Social del DIF * * * * *, misma que obra a fojas 83 y 84 de actuaciones, pues en ella se advierte lo siguiente "*...el padre cuenta con estabilidad económica para proporcionarles lo necesario para su desarrollo integral y considero que **el ambiente familiar del actor si es apto para que tengan una convivencia,** ya que el actor cuenta con el apoyo de sus padres quienes aceptan que sus nietos puedan vivir en su casa y quedarse en ese domicilio, bajo sus cuidados...*"

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

Por lo anterior, **resulta necesario en el presente Juicio Familiar al ser de Orden Público e Interés Social se emita pronunciamiento con respecto al Derecho de Visita y Convivencia de los Menores de Edad * * * * ***
*** * * * *** **de apellidos * * * * ***
*** * * * *** **hacia con su progenitor (* * * * *)**
*** * * * ***; pues este, es un Derecho Fundamental que tiende a proteger el interés superior de aquellos.

Lo anterior de conformidad a lo establecido en los artículos 9, 10 y 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que prevén el derecho que tiene el niño a la convivencia y contacto directo con ambos padres y que éstos tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y desarrollo del niño. En razón de la responsabilidad de los padres en el cumplimiento de sus deberes para con sus hijos, que comprende no sólo la formación corporal, sino espiritual, emocional y social que propicie el acrecentamiento de la capacidad del menor, **de ahí que la sociedad está interesada en que los menores puedan convivir con ambos padres cuando ello sea benéfico para éstos.** Lo anterior es así, porque esas disposiciones deben ser interpretadas acorde con la obligación que contrajo el Estado mexicano como parte integrante de la convención aludida en el sentido de que **los tribunales judiciales al resolver controversias que puedan afectar los derechos de los niños, están obligados a resolver sobre el régimen de visita y convivencia con sus padres, para tutelar ese interés superior,** pues la convivencia es una relación básica para el desenvolvimiento del ser humano, que tiende a facilitar la participación activa del niño en la comunidad, tutelando un sano desarrollo físico y mental de los niños, niñas y adolescentes.

Tiene aplicación por analogía de razón la Jurisprudencia VI.2o. C. J/16 (10ª) sostenida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito, cuyo rubro y texto establece:

...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)...

Asimismo, tiene aplicación al caso en concreto la Tesis II. 3º. C. 62 C sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, cuyo rubro y texto establece:

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

...RÉGIMEN DE VISITA Y CONVIVENCIA CON LOS PADRES. EL JUEZ DEBE RESOLVER ESE TEMA AUNQUE LAS PARTES NO LO HAYAN PLANTEADO, ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO...

De igual manera, aplica al caso en concreto la diversa Jurisprudencia 1.3°. C. J/67 (9ª) sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, cuyo rubro y texto establece:

...RÉGIMEN DE CONVIVENCIA DE MENORES. ES DE LITIS ABIERTA Y OPERA LA SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LOS PLANTEAMIENTOS DE LAS PARTES (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)...

SEGUNDO.- Resulta agravante a los intereses jurídicos que represento la Sentencia Definitiva hoy Impugnada, al haberse determinado que no se acredita ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 598 de la Ley Sustantiva Civil en el Estado y por tal motivo, ABSUELVE a * * * * *
 * * * * * , de la prestación reclamada consistente en la PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD que ejerce como progenitora de * * * * * , * * * * *
 * * * * * de apellidos * * * * *
 *, bajo el siguiente argumento:

"...no se advierte dentro de este controvertido que existan causas como las que establece el numeral 598 del Ordenamiento legal precitado para que se pierda la patria potestad en los términos que se está analizando, pues la aquí demandada de quien se pide la pérdida de la patria potestad sobre los menores mencionados, no tiene conductas nocivas para la salud física o psíquica de sus hijos, no ha generado violencia intrafamiliar en contra de éstos, ni como maltrato físico o psicológico, ni tampoco ha consentido que terceras personas la ejerzan; tampoco se justificó que los haya abandonado por más de 06 seis meses y que hayan quedado a cargo de persona alguna, menos aún que haya sido un abandono intencional, pues de acuerdo a lo analizado, el traslado de la demandada a Estados Unidos de Norteamérica era con la intención de trabajar, y tampoco que haya abandonado sus deberes frente a sus descendientes, ya que cuando salía a trabajar sus hijos se quedaban en su domicilio al cuidado de los padres de ella. En esas condiciones como ya se ha anticipado, se declara improcedente la pérdida de la patria potestad que reclama el actor, debiendo en consecuencia conservarla ambos progenitores para todos los efectos legales a que haya lugar, con todos los derechos y obligaciones que se establecen en los arábigos 578, 581, 585, 588, 589, 592, 595, 596 y relativos de la Compilación de normas que se ha venido mencionado."

En virtud a lo anterior, **es preciso analizar que contrario a lo afirmado por el a quo, en el presente caso en concreto SÍ existe una causa para perder la Patria Potestad de**

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

conformidad a lo dispuesto en el artículo 598 del Código Civil del Estado de Jalisco; pues una vez valorado la totalidad del Material Probatorio que obra en Autos, se acredita que la Demandada ***** ***** abandonó por más de seis meses a sus menores hijos, mas aún dicho abandono fue intencional.

Lo anterior es así, ya que la Demandada (***** *****) el día 01 primero de marzo del año 2014 dos mil catorce, salió a los Estados Unidos de Norteamérica en donde estableció una relación amorosa con una diversa persona de nombre ***** ***** mejor conocido como "*****" ***** "*****" *****", con quien vivió en el Estado de ***** en el Condado de *****, Estados Unidos de América por más de 06 seis meses, y con quien procreó un hijo, para ello, dicha demandada "abandonó" a sus menores hijos ***** ***** ***** de apellidos *****, y los dejó a cargo de sus abuelos maternos por mas de 6 seis meses de manera intencional; pues su intención siempre fue la de formar una diversa familia con ***** mejor conocido como "*****".

Lo anterior se acredita con los siguientes medios de convicción que obra en autos del Juicio de Origen:

- a) Del Escrito de Contestación de Demanda de la C. ** *****, se advierte que al Contestar el Punto quinto de hechos CONFESÓ EXPRESAMENTE haber viajado a los Estados Unidos el día 01 primero de marzo del año 2014 dos mil catorce; pues manifestó que: "*...es cierto que el día primero de marzo viaje a los estados unidos de norte América...*".
- b) Del Resultado Investigación Socio Familiar número * ***** emitida por la LD ***** ***** en su carácter de Encargada de Trabajo Social del DIF *****, misma que obra a fojas 83 y 84 de actuaciones se advierte que al día 10 diez de noviembre del año 2015 dos mil quince en que se realizo la citada investigación socioeconómica, la demandada aún se encontraba en los estados Unidos y no había regresado aún desde el día 01 primero de marzo del año 2014 dos mil catorce (Día en que se fue y "abandonó" a sus menores hijos); pues el abuelo materno manifestó que: "*...la madre de los menores se encuentra en los Estados Unidos...*", **resultando evidente que a la**

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

fecha de la citada entrevista ya había pasado 01 un año 08 ocho meses desde que se fue a los Estados Unidos y que abandonó a sus hijos en casa de sus Padres (Abuelos Maternos) para formar una diversa familia.

Asimismo, de dicho Resultado de investigación se advierte que: "...es importante mencionar que la madre ya cuenta con una pareja sentimental y ha procreado un hijo de esta nueva relación (cuestión que confirmó el padre de la demandada)...". Lo que denota la intención del "abandono", pues los menores de edad * * * * * , * * * * * * * * * * de apellidos * * * * * * * * * * , fueron abandonados por su madre * * * * * * * * * * para formar una familia en los Estados Unidos de Norteamérica con * * * * * * * * * * mejor conocido como " * * * * * " * * * * * " * * * * * " * * * * * * * * * * .

Por lo anterior, es causa de agravio el hecho de que el A quo, no hubiese analizado atendiendo al Interés Superior del Menor en el caso en concreto las causas del abandono, la edad de los menores, su madurez y su autonomía, ya que al momento del abandono (1 primero de marzo del año 2014 dos mil catorce), uno de los menores contaba con tan solo 03 tres años de edad, y que la razón de haber abandonado a sus menores hijos era la de formar una nueva familia con el * * * * * * * * * * mejor conocido como " * * * * * " * * * * * " * * * * * " * * * * * , y con quien procreó un hijo, haciendo evidente su intención de formar una nueva familia, lo que denota un radical desinterés por parte de su madre (* * * * * * * * * *) con respecto a los menores de edad de nombre * * * * * * * * * * , * * * * * * * * * * de apellidos * * * * * * * * * * .

Tiene aplicación al caso en concreto la Jurisprudencia 1ª./J 63/2016 (10ª) sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro y texto establece:

...ABANDONO DE UN MENOR DE EDAD. SU INTERPRETACIÓN COMO CAUSAL DE PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR...

TERCERO.- Resulta agravante a los intereses jurídicos que represento la Sentencia Definitiva hoy Impugnada, pues ésta se emitió sin haberse desahogado correctamente las Evaluaciones psicológicas realizadas a los Menores de Edad

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

*****,
 de apellidos *****, pues si bien, el A que estableció que dichas evaluaciones tenían la finalidad de advertir la existencia o no del Daño Psicológico referido por mi representado mediante el escrito correspondiente, dichas evaluaciones al practicarse no se desarrollaron a efecto de advertir dicho daño psicológico referido "Alineación Parental", mas aún, en ningún momento se evaluó psicológicamente a la Demandada (***** **).

Es importante hacerle notar a sus Señorías que en el presente caso en concreto resulta indispensable y necesaria la práctica correcta de una Pericial en Materia de Psicología con la finalidad de advertir la presencia o no del citado daño psicológico denominado "Alineación Parental"; pues de la Escucha que se hizo de los menores *****, ***** de apellidos ***** *****, se advierte lo siguiente:

- a) Del testimonio de la menor ***** se puede advertir que dicha menor es manipulada por su madre, resistiendo violencia psicológica derivada de chantajes en torno a la convivencia con su progenitor el C. ***** *, pues señala que su padre la trata bien y que quisiera verlo, manifestando incluso que "no visitan a su papa en su casa porque cree que su mama no la dejaría".
- b) De los testimonios de los menores ***** ***** y Rafael se puede advertir que los mismos coinciden en narrar un suceso que pudo ser inducido por su madre para desacreditar a su progenitor e inculcar odio, tan es así que el menor ***** finaliza manifestando que "no le gustaría vivir otra vez con su papa", concluyéndose en el sentido de que previo a la escucha, estos, fueron manipulados por su madre para manifestar dicho suceso y así desacreditar a su progenitor (***** *****).
- c) Por último, del testimonio rendido por el menor ***** *****, se advierte un daño Psicológico evidente y un rencor hacia su progenitor (***** *****) originado por manipulaciones y chantajes por parte de su madre, pues inclusive manifiesta que su padre es otro (***** *) pareja actual de su madre, y a quien ni siquiera conoce; pues este vive en estados unidos y dicho

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

sea de paso, fue el motivo por el que su madre lo abandonó.

Tiene sustento a lo anterior, lo manifestado por la LD. * * * * *
* * * * * Encargada de Trabajo Social del
DIF * * * * * , ya que al rendir la correspondiente
investigación de Entorno Social (Fojas 83 y 84 de
Actuaciones), le solicita a su Señoría: **"...tenga a bien tomar
en cuenta el trastorno sentimental que puede existir en
los menores..."**

Además se robustece lo anterior, así como la existencia del
citado daño psicológico denominado "Alineación Parental"
con el contenido de las propias evaluaciones psicológicas
realizadas por la Psicóloga adscrita al DIF * * * * * de
nombre * * * * * ;
**pues de su contenido, se advierte una visión negativa
respecto de la figura paterna (* * * * *
* * * * *), misma que es influenciada por la madre (* * * * *
* * * * *).**

**Por lo anterior resulta necesario que en el presente caso
en concreto se alleguen de las Pruebas Periciales en
Psicología y no de una simple Evaluación psicológica
que puede ser manipulada; por ello, resulta necesario
que se desahogue la Prueba Pericial en Psicología
realizada por un Perito Especializado adscrito al Consejo
de la Judicatura del Estado de Jalisco y, en donde se le
precisen las cuestiones sobre las que versará dicha
probanza, haciéndole llegar para tal efecto el
cuestionario respectivo.**

Sin que sea óbice a lo anterior el hecho de que en autos se
hubiese llevado a cabo una valoración psicológica por
conducto de la Psicóloga adscrita al DIF * * * * * de
nombre * * * * * ; pues
de la misma no se advierte la metodología utilizada y si ésta
fue con el objetivo de advertir la existencia o no de un daño
psicológico denominado "Alineación Parental".

Tiene aplicación al caso en concreto la Jurisprudencia
1ª./J.30/2013 (10ª) sostenida por la Primera Sala de la
Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro y texto
establece;

**...INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. PARA
PRESERVARLO, EL JUZGADOR ESTÁ FACULTADO
PARA RECARAR Y DESAHOGAR DE OFICIO LAS
PRUEBAS QUE CONSIDERE NECESARIAS...."**

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO * * * * *
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE * * * * * ,
 JALISCO
 DEFINITIVA

Como se adelantó los motivos de disenso expresados, resultan **infundados e inoperantes**, lo anterior por las siguientes razones:

En el primer agravio se queja el recurrente, de que el juez de origen fue omiso en pronunciarse respecto al derecho de visita y convivencia del actor con sus hijos menores de edad, al desprenderse de autos que están separados, considerando el actor que debe realizarse tal pronunciamiento en aras de preservar el interés superior de los niños.

Agravio que resulta infundado e inoperante, ya que si bien es cierto que en la sentencia definitiva dictada por el Juez de origen, no existió ningún pronunciamiento relacionado con la fijación de horarios y días de convivencia del actor con los menores involucrados en este procedimiento, ello obedece a que la litis en el presente juicio se entabló con las prestaciones reclamadas por el actor del juicio en su demanda y que consisten en:

“Por mi propio derecho y en la vía Civil Ordinaria solicito la PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD de * * * * *
 * * * * * sobre mis menores hijos de nombre * * * * *
 * * * * * los tres de apellidos * * * * * tal y como se contempla en los artículos 570, 572 fracción I, 573, 578, 579, 580 fracciones I, II, III, IV, 585 y 598 fracciones II, III, IV párrafo III, V inciso b), VII, 599 y 600 del Código Civil del Estado de Jalisco”

Así como con la contestación que la demandada dio a dichas prestaciones negando la procedencia de lo reclamado por el accionante.

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

Del análisis de las prestaciones reclamadas, no se advierte, el reclamo del actor respecto a la fijación de días y horarios de convivencia con sus hijos menores de edad, por lo que esa petición constituye una cuestión ajena a la litis que se ventiló en el presente juicio y por ello, el Juez de origen, atendiendo al principio de congruencia que deben revestir todas las resoluciones judiciales contenido en los artículos 86 y 87 del enjuiciamiento civil de Estado, se encontraba constreñido a analizar y resolver únicamente aquéllas cuestiones sobre las que versaba la litis del juicio.

En ese contexto, se deberá entender por litis, el planteamiento formulado al órgano jurisdiccional por las partes legitimadas en el proceso para su resolución; sin embargo, también resulta necesario apuntar, que es con la contestación a la demanda cuando la litis o relación jurídico-procesal, se integra produciendo efectos fundamentales como la fijación de los sujetos en dicha relación y la fijación de las cuestiones sometidas al pronunciamiento del Juez.

Al respecto, es menester señalar que la litis del proceso, es decir, la determinación de las cuestiones litigiosas, como uno de los efectos de la relación procesal, tiene la característica de que producida la contestación, el actor no puede variar su demanda, ni el demandado sus defensas; por consiguiente, en términos generales,

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

integrada la litis, las partes no pueden modificarla, y a sus límites debe ceñirse el pronunciamiento judicial.

Lo anterior encuentra apoyo en lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 29 del código de procedimientos civiles del Estado, que a letra dispone:

“Artículo 29.- Intentada la acción y fijados los puntos cuestionados, no podrá modificarse ni alterarse, salvo en los casos en que la ley lo permita...”

Así, después de contestada la demanda, es inadmisibile una demanda nueva o el reclamo de una prestación distinta a las ya establecidas en la litis, sin embargo, por excepción, la ley permite que se alegue un hecho nuevo o desconocido, si es conducente al pleito que se haya ignorado antes o después del término de pruebas de la Primera Instancia.

Por lo tanto, a efecto de conocer si una sentencia es congruente en los términos de los ordinales 86 y 87 del ordenamiento procesal en comento, tiene total importancia saber si el actor ha variado su acción o el demandado sus defensas, o si el Juez se ha apartado en su fallo de los términos de la litis y para saberlo habrá que remitirse a las reglas establecidas para la identificación de las acciones.

En ese orden de ideas, se considera que hay modificación de la litis cuando varía alguno de los

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

elementos de la acción: sujetos, objeto o causa, tanto respecto del actor como del demandado.

Puesto que como ya se ha establecido, conforme a lo dispuesto por el artículo 29 del código de procedimientos civiles del Estado, producida la demanda y la contestación, sobre ellas debe recaer el pronunciamiento, sin que el Juez, ni las partes puedan modificarla.

En lo que se refiere al objeto, después de contestada la demanda, el actor no puede retirarla o modificarla, ni ampliarla.

En relación con la causa, al igual que los anteriores elementos de la acción, no puede ser cambiada, modificada o ampliada.

Así, los Jueces al pronunciar la sentencia que decida el juicio en lo principal, no pueden ocuparse en la sentencia de puntos o cuestiones no comprendidas en la litis, puesto que así lo dispone el ordinal 87 del enjuiciamiento civil del Estado cuando expresa:

“Artículo 87.- Las sentencias deberán ser claras, precisas y congruentes con la demanda y su contestación, con las demás pretensiones deducidas oportunamente y con las pruebas recibidas en el pleito que tengan relación con los hechos sujetos a debate, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hubieren sido controvertidos sin tomar en consideración hechos, ni pruebas distintas. Cuando los puntos litigiosos objeto del debate sean varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos...”.

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

Por ello, el Juez de origen no podía resolver en relación a la convivencia del actor con sus hijos, al no haber sido una prestación reclamada en el juicio por las partes y al que hace referencia el actor hasta el momento de plantear su recurso de apelación, sin que lo anterior le cause perjuicio en virtud de que tiene expeditos sus derechos para reclamar la convivencia con sus hijos en un juicio autónomo en que exprese los hechos, ofrezca y desahogue pruebas para acreditar la procedencia de sus acciones, ya que en el presente juicio únicamente se ventiló la acción de pérdida de la patria potestad que el actor interpuso en contra de la madre de los niños, sin que él haya realizado un reclamo de naturaleza distinta a dicha prestación, por lo que no es posible introducirla a la litis o realizar un pronunciamiento en esta apelación de una cuestión novedosa que no fue objeto de la litis del juicio de origen y de las acciones, excepciones y defensas planteadas en el mismo; sin que pase desapercibido que en el presente juicio se ha dictado una sentencia definitiva en la que se declaró la improcedencia de las prestaciones reclamadas por el actor, por lo que es un juicio concluido, de ahí lo infundado e inoperante del agravio que esgrimió.

Cobra aplicación por analogía la Jurisprudencia de la Décima Época, número de registro 2005820, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, página: 750, que dice:

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

*escrito de contestación de demanda, donde esta reconoce haber viajado a los Estados Unidos de América el día 1 primero de marzo del 2014 dos mil catorce, así como el resultado de la investigación socio familiar número 11/2015 emitida por la Encargada de Trabajo social del DIF *****, de la que el inconforme señala que se desprende que al día 10 diez de noviembre del 2015 dos mil quince en que se realizó la investigación la demandada aún se encontraba en Estados Unidos y no había regresado desde el día primero de marzo del 2014 dos mil catorce, por lo que concluye el quejoso que a la fecha de la entrevista ya había pasado un año ocho meses desde que se fue a los Estados Unidos y que abandonó a sus hijos en casa de los abuelos maternos para formar una diversa familia.*

Dicho agravio resulta infundado e inoperante para variar la resolución combatida, habida cuenta tal y como quedó debidamente fundado y motivado en el apartado de análisis de los elementos de la acción, que se tiene por aquí transcrito en obvio de repeticiones innecesarias, el actor no acreditó ninguna de las causales de pérdida de la patria potestad que invocó en la demanda.

Ahora bien, por lo que ve a la causal de la que se duele el recurrente, cabe mencionar lo siguiente:

Cierto es que de la demandada en su escrito de contestación, reconoció de manera expresa haber viajado a los Estados Unidos de América el día 1 primero de marzo del 2014 dos mil catorce, siendo también cierto

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

que existe un informe emitido por la Encargada de Trabajo Social del DIF * * * * * , Jalisco, del que se aprecia que en la fecha en que el mismo se practicó, la demandada * * * * * se encontraba fuera del país, sin embargo, más cierto resulta que de ese documento no se aprecia que la ausencia de la madre haya sido de manera ininterrumpida a partir del día 1 primero de marzo del 2014 dos mil catorce y hasta el día en que se practicó el informe antes referido; máxime que del análisis de los documentos aportados al juicio se encuentra el convenio celebrado por las partes ante el Procurador Social del DIF Municipal de * * * * * , Jalisco, del que cual se aprecia que el día 16 dieciséis de junio del 2014 dos mil catorce, comparecieron * * * * * y * * * * * , parte actora y demandada en este juicio respectivamente, a celebrar un convenio en relación a la custodia, convivencia y alimentos de sus menores hijos, convenio que está firmado por ambas partes conjuntamente con el Procurador Social en comento.

Por ende, dicho documento público que merece valor probatorio pleno al tenor de lo dispuesto por el artículo 399 del enjuiciamiento civil del Estado, resulta idóneo y suficiente para desvirtuar las afirmaciones del actor en el sentido de que la demandada abandonó a sus menores hijos por un periodo superior a seis meses contados a partir del día 1 primero de marzo del 2014 dos mil catorce.

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

Aunado a lo anterior, de la testimonial que fue ofrecida por la parte demandada se aprecia que es ella quien se ha hecho cargo de los menores y que los menores desde que nacieron han vivido con su mamá, y que cuando ésta sale a trabajar son sus padres quienes se quedan a cargo de los menores. Sin que de las probanzas ofertadas por el actor éste haya logrado acreditar que la madre ha dejado abandonados a sus hijos por un periodo superior a seis meses, sin que tampoco haya acreditado que la demandada ha dejado de atender sus deberes de madre frente a sus hijos durante dicho periodo, ni que él haya sido la persona que se queda a cargo de los infantes cuando la actora sale a trabajar para sustentar a sus hijos, por lo que no acreditó la causal de pérdida de la patria potestad a la que se refiere en su apelación.

Cobra aplicación la Jurisprudencia perteneciente a la Décima Época, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 37, Diciembre de 2016, Tomo I, tesis: 1a./J. 63/2016 (10a.), página: 211, consultable bajo el rubro y contenido siguientes:

“ABANDONO DE UN MENOR DE EDAD. SU INTERPRETACIÓN COMO CAUSAL DE PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la privación de la patria potestad se justifica por el incumplimiento grave de los deberes inherentes a la misma ya que, en definitiva, lo que importa es el bien de los hijos, cuyo interés es el único y exclusivo fundamento de la función en la que se configura la patria potestad. Las autoridades jurisdiccionales, al analizar el abandono de un menor de edad como causal para decretar la pérdida de la patria potestad prevista en las distintas legislaciones, deben interpretar el término "abandono" no sólo

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

en su acepción más estricta, entendido como dejar desamparado a un hijo, sino también en la amplia, vinculada al más radical incumplimiento de los deberes inherentes a la patria potestad, incluso en el caso de que las necesidades del menor queden cubiertas por la intervención de otras personas. Así las cosas, se estima que en los casos de abandono sancionados con la privación de la pérdida de la patria potestad, existe una abdicación total, voluntaria e injustificada de los deberes inherentes a dicha función. Asimismo, los tribunales, en aras de proteger al menor, deberán analizar en cada caso concreto las causas del abandono, la edad del menor, su madurez y autonomía, ya que en aquellos supuestos en los que el abandono se realice al momento mismo del nacimiento, resulta patente el radical desinterés de los progenitores respecto del menor. Esta pauta interpretativa es la que deben tomar en cuenta los órganos judiciales al analizar las causales de privación de pérdida de la patria potestad que hacen referencia al "abandono del menor", y siempre teniendo presente que estos supuestos denotan una situación de absoluto desprecio a las obligaciones parentales más elementales y primarias respecto del menor. Tesis de jurisprudencia 63/2016 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dieciséis de noviembre de dos mil dieciséis."

De ahí lo inoperante de agravio esgrimido, pues esta basado en la falsa premisa de que si comprobó la causal de pérdida de patria potestad que señala.

Sirve de sustento a lo anterior, el criterio Jurisprudencial de la Décima Época, número de registro 2001825, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 3, página: 1326, que reza:

"AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS FALSAS. Los agravios cuya construcción parte de premisas falsas son inoperantes, ya que a ningún fin práctico conduciría su análisis y calificación, pues al partir de una suposición que no resultó verdadera, su conclusión resulta ineficaz para obtener la revocación de la sentencia recurrida. Tesis de jurisprudencia 108/2012 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintinueve de agosto de dos mil doce."

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

*En cuanto al tercero de los agravios señala el quejoso, que le causa agravio que la sentencia definitiva se haya emitido sin haberse desahogado correctamente las evaluaciones psicológicas realizadas a los hijos de las partes, considera lo anterior, porque a su parecer el A quo estableció que dichas evaluaciones tenían la finalidad de advertir la existencia o no del daño psicológico referido por el actor como alineación parental, sin embargo a su parecer las evaluaciones no se desarrollaron a efecto de advertir la misma y tampoco se evaluó psicológicamente a la demanda. Establece que en el caso en estudio resultaba indispensable la practica de una pericial psicológica para advertir la alineación parental en los menores, por lo que éstos dijeron en el juicio, así como por el resultado de la investigación realizada por la encargada de Trabajo Social del DIF * * * * * quien señaló que se debe tener en cuenta el trastorno sentimental que puede existir en los menores, puntualiza que además que la existencia de la alineación parental se establece del contenido de la evaluaciones psicológicas realizadas por el personal adscrito al DIF * * * * * , pues a su parecer de su contenido se advierte una visión negativa respecto de la figura paterna influenciada por la madre de éstos, por lo que señala el disidente que en el caso concreto es necesario que se alleguen de las pruebas periciales en psicología y no una simple evaluación psicológica, considerando que la prueba pericial debe ser realizada por un perito especializado adscrito al Consejo de Judicatura al que se le presente el cuestionario respectivo para la*

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

*prueba, señala que no es óbice a lo anterior que se hubiese llevado una valoración psicológica por la Psicóloga adscrita al DIF *****, pues el actor señala que no se advierte la metodología utilizada y si fue con el objeto de advertir la alineación parental.*

Dicho agravio resulta infundado e inoperante para variar el contenido de la resolución dictada en juicio, ya que basta imponerse del contenido de las pruebas ofertadas por las partes, para advertir que ninguno ofreció una prueba pericial con las formalidades a que se refieren los ordinales 351, 353 y relativos del código de procedimientos civiles del Estado, sino que fue el Juez de la causa quien con base en el planteamiento que hizo el actor después de la escucha de menores, determinó la necesidad de que se le aplicara a los menores una evaluación psicológica, por lo que dicha prueba no requería que su desahogo se llevara a cabo con las formalidades que al efecto dispone el ordinal 355 del enjuiciamiento civil del Estado, ya que la evaluación antes referida, no constituye una prueba propuesta en tiempo y forma por las partes, sino un vehículo mediante el cual el Juez de la causa, puede conocer la situación psicológica general de los menores y en su caso el daño emocional de éstos, en relación a las situaciones vividas con sus padres, no sólo el daño psicológico que refiere el actor como alineación parental, lo que resulta de importancia trascendental en este tipo de juicios ya que el derecho a la salud mental de los niños es un derecho fundamental protegido por el artículo 4º de la Constitución Política de

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

los Estados Unidos Mexicanos y por la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual debe ser interpretado de acuerdo al interés superior del niño que supone medidas de protección reforzadas a cargo del Estado.

Sin que resulten correctas las manifestaciones que vierte el disidente en el sentido de que del contenido de la evaluación psicológica realizada a los niños y que obra en autos no se advierte la metodología utilizada. Se dice lo anterior ya que basta imponerse del contenido de la evaluación psicológica para advertir, que la psicóloga informó cuáles fueron los exámenes que se le practicaron a cada uno de los niños y los resultados de éstos, así como que se les realizó una entrevista, la actitud a la entrevista y las conclusiones y recomendaciones que se dieron en el caso de cada menor, por lo que contrario a lo señalado por el disidente, la diestra que llevó a cabo la evaluación de los niños sí explicó la metodología en la que basó sus evaluaciones, se dice lo anterior, ya que el término metodología se define como el grupo de mecanismos o procedimientos racionales empleados para el logro de un objetivo, por lo que en el caso en estudio, al expresar las técnicas utilizadas para su evaluación, los resultados y conclusiones de la misma, la psicóloga adscrita al DIF * * * * * , cumplió con una metodología en su investigación que se vio reflejada en el dictamen que realizó en autos; sin que resulten procedentes las manifestaciones vertidas en el sentido de que de dicha evaluación no se expresa si fue con el fin de detectar alineación parental de los menores en relación

OCTAVA SALA.
 TOCA. 279/2017
 EXP. 12/2015
 JUZGADO *****
 * DE PRIMERA
 INSTANCIA
 DE *****,
 JALISCO
 DEFINITIVA

con su padre, ya que del contenido del procedimiento se advierte que el Juez de origen en base a lo solicitado por el actor, determinó la necesidad de practicar una evaluación psicológica a los menores involucrados en el juicio; para tal fin giró el oficio 1846/2016 enviado a la Directora del DIF *****, con atención a la psicóloga *****, sin embargo en éste únicamente solicitó lo siguiente:

“...En cumplimiento a lo ordenado por auto de fecha 26 veintiséis de octubre del año 2016 dos mil dieciséis, dictado en autos del Juicio Civil Ordinario, promovido por ***** *****, expediente número 12/2015, por este conducto solicitud de usted, de la manera más atenta, se sirva realizar VALORACIÓN PSICOLÓGICA a los menores ***** Y ***** ambos de apellidos *****, remitiendo dicho informe a la brevedad posible...”

Como se aprecia lo anteriormente transcrito el Juez de origen en ningún momento restringió a que la evaluación psicológica que se practicara a los niños involucrados en esta controversia se constriñera al hecho de detectar si existía alineación parental de los menores, de manera que la demandada hubiera influido de manera negativa en éstos en perjuicio del actor, sino que sólo ordenó la valoración psicológica de éstos; sin que de autos se desprenda, alguna oposición por parte de los contendientes, por la manera en que fue girado el oficio o practicada la evaluación psicológica a éstos, ni tampoco hubo manifestaciones durante el procedimiento, en el sentido de que la evaluación de los menores fuera incompleta o inconducente, no obstante que de su

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

contenido se dio vista a las partes, por lo que su agravio es infundado e inoperante.

Por las razones anteriormente expuestas, ante lo infundado e insuficiente de los agravios expuestos, lo procedente **será confirmar la resolución combatida**, sin que proceda condenar en costas de Segunda Instancia, por no actualizarse alguno de los supuestos previstos en el numeral 142 del enjuiciamiento civil Estatal.

Con apoyo en lo dispuesto por los artículos 86, 87, 88, 89, 89-D, 89-G, 427, 434, 435, 437, 439 y demás relativos del código de procedimientos civiles del estado de Jalisco, se resuelve con las siguientes:

PROPOSICIONES:

PRIMERA.- Infundados e inoperantes resultaron los agravios esgrimidos por el apelante, en consecuencia.

SEGUNDA.- Se **confirma** la sentencia definitiva del día 03 tres de febrero del año 2017 dos mil diecisiete, pronunciada por el Juez * * * * * de Primera Instancia del * * * * * Partido Judicial con residencia en la población de * * * * * , Jalisco, en los autos del juicio Civil Sumario (perdida de la patria potestad), expediente número 12/2015, promovido por * * * * * en contra de * * * * *

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA

* * * * * , en los términos precisados en la parte considerativa de esta resolución.

TERCERA.- Sin que haya especial condena en costas, al no actualizarse alguno de los supuestos previstos por el artículo 142 del enjuiciamiento civil del Estado en vigor.

Con testimonio de lo anterior devuélvanse autos y documentos fundatorios a su Juzgado de origen y en su oportunidad archívese el presente toca como asunto concluido.

En virtud de que la presente resolución ha sido dictada dentro del término de treinta días, no es menester ordenar su notificación personal conforme lo dispuesto por los artículos 109 fracción VI, 419 y 439 del código de procedimientos civiles para esta entidad Federativa.

NOTIFÍQUESE.

Así lo resolvieron y firman los integrantes de la Octava Sala del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado, Magistrados Doctor José Carlos Herrera Palacios (ponente), Maestro Felipe Sánchez Montes de Oca y Maestro Roberto Rodríguez Preciado, actuando en la Secretaría de Acuerdos el Licenciado Luís Gerardo Reyes Lara, lo anterior en los términos del artículo 36 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.

JCHP/BYGS/Indh.

OCTAVA SALA.
TOCA. 279/2017
EXP. 12/2015
JUZGADO * * * * *
* DE PRIMERA
INSTANCIA
DE * * * * * ,
JALISCO
DEFINITIVA