

302909

8
2ef



UNIVERSIDAD FEMENINA DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO
INCORPORADA A LA U.N.A.M.

ESTUDIO SOCIAL Y JURIDICO DE LA AUTONOMIA
DEL DERECHO FAMILIAR

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A

ELIZABETH PATIÑO REYES

DIRECTOR DE TESIS: LIC. IRMA RUBIO SOLIS

MEXICO, D. F.

1999

274651

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**BENDITO SEA EL SEÑOR,
POR QUE HA HECHO MARAVILLOSA
SU MISERICORDIA PARA CONMIGO.**

SALMO 31:21

A MIS PADRES
SR. PEDRO PATIÑO SALINAS
SRA. JUANA REYES DE PATIÑO

Las palabras y las letras se quedan cortas y son insuficientes para plasmar aquí lo que ustedes dos; papá y mamá han significado en mi vida, desde el momento divino en que me proporcionaron el primer soplo de vida, gracias a su amor, cuidados, paciencia, sabiduría, han sido la amalgama perfecta para que paso a paso yo pudiera ir logrando mis metas, ésta es una muestra palpable de ese logro y por tanto no tengo mas que elevar los ojos al creador y dar gracias por tener unos padre como ustedes.

A MIS HERMANOS
FRANCISCO PATIÑO REYES
MARIBEL PATIÑO REYES
ARMANDO PATIÑO REYES
MARYELI PATIÑO REYES

Por la confianza y el gran cariño que siempre he recibido de ustedes, por los valores que han inculcado en mí, y pese a mis errores siempre he contado con todo su amor y apoyo incondicional, por que sin ustedes no lo hubiera logrado, gracias.

A EDGAR OSCAR SÁNCHEZ SALINAS

*Por contar con sus sabios consejos, amor incondicional,
y por que siempre encontró la clave exacta ubicándome
en la realidad para hacerme realmente feliz.*

A MI CUÑADA Y SOBRINOS

Claudia Rosas de Patiño

Francisco Patiño Rosas

Viridina Patiño Rosas

Lizette Patiño Rosas

*Por brindarme su amor incondicional y
tolerarme pacientemente, hoy y siempre
tienen un lugar en mi corazón.*

A MI FAMILIA ASCENDIENTE Y DESCENDIENTE.

*Por todo el apoyo moral que en todas las etapas
de mi vida he recibido de ustedes.*

A MI MAESTRA

LIC. IRMA RUBIO SOLIS

*Por el cúmulo de conocimientos,
que sabia y afectuosamente a transmitido
en mi vida personal, así como forjándome
para desarrollarme como profesionista.*

A MI MAESTRO

JUAN JOSE CABRERA Y CABRERA

*Ejemplo de sabiduría, inquietud para la
investigación, pilar importante para el
desarrollo y crecimiento intelectual,
personal y profesional, mil gracias.*

**A TODAS AQUELLAS PERSONAS,
QUE DE ALGUNA FORMA AYUDARON
A MI FORMACIÓN COMO PROFESIONISTA.**

INTRODUCCION	1
CAPITULO I	4
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA FAMILIA	
1.1. <i>Etapa del Salvajismo</i>	5
1.2. <i>Etapa de la Barbarie</i>	6
1.3. <i>Etapa de la Civilización</i>	7
1.4. <i>Sistema Familiar</i>	
1.4.1. <i>Promiscuidad Absoluta</i>	
1.4.2. <i>Promiscuidad Relativa</i>	8
1.5. <i>Diferentes Formas Familiares en la Antigüedad</i>	11
1.5.1. <i>La Familia en Roma</i>	
1.5.2. <i>La Familia en la India</i>	12
1.5.3. <i>La Familia en China</i>	14
1.5.4. <i>La Familia en Egipto</i>	15
1.5.5. <i>La Familia en Grecia</i>	16
1.5.6. <i>La Familia en México { Maya y Azteca }</i>	18

CAPITULO II

DIFERENTES CLASES DE FAMILIA

2.1 Familia Extensa	21
2.2. Familia Nuclear o Conyugal	
2.3. Familia Consanguínea	22
2.4. Familia Compuesta	
2.5. Familia Atomista	
2.6. Familia Autónoma	23
2.7. Familia de Compañerismo	
2.8. Familia Patriarcal	
2.9. Familia Matriarcal	
2.10. Familia Fideicomisaria	
2.11. Familia Igualitaria	
2.12. Familia Heterónoma	
2.13. Funciones de la Familia	24
2.13.1. Funciones para con el individuo	
2.13.2. Funciones de la Familia para consigo misma	26
2.13.3. Funciones de la Familia para con la sociedad	25
2.13.4. Familia educativa y socializadora	
2.13.5. Regulación de las Relaciones Sexuales	
2.13.6. Función Afectiva	
2.14. Diversas Acepciones de la Palabra Familia	26
2.14.1. La Familia Etimológicamente	

<i>2.14.2. La Familia Sociológicamente</i>	27
<i>2.14.3. La Familia Económicamente</i>	28
<i>2.14.4. La Familia Políticamente</i>	29
<i>2.14.5. La Familia Jurídicamente</i>	30
<i>2.14. La Familia Actual y su Crisis</i>	31

CAPITULO III

POSTURAS A FAVOR DE LA AUTONOMIA DEL DERECHO FAMILIAR

<i>3.1. Postura de Antonio Cícú</i>	34
<i>3.2. Postura de Roberto Ruggiero</i>	40
<i>3.3. Postura de Guillermo Cabanellas</i>	45
<i>3.4. Postura de José Barroso</i>	51
<i>3.5. Postura de Julián Guitrón Fuentevilla</i>	54

CAPITULO IV

IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA SOCIAL Y JURIDICA QUE JUSTIFICA LA PRESENCIA DE UN CODIGO FAMILIAR MODERNO

<i>4.1. El Matrimonio</i>	60
<i>4.2. El Concubinato</i>	64
<i>4.3. El Divorcio</i>	68
<i>4.4. La Adopción</i>	69

INTRODUCCIÓN

Las siguientes páginas se realizaron pensando en la familia mexicana, ya que sabemos que es la célula primordial en toda sociedad, la que nos inculca todos los valores que un individuo necesita, por lo que nos interesa proporcionarle mayor difusión, para no perder dichos valores.

Por lo que nosotros nos enfocamos al estudio social y jurídico de la autonomía del Derecho Familiar, en virtud de que consideramos que la familia a través del tiempo a estado en constantes cambios, motivados por las alteraciones sociales, políticas, económicas, culturales, además si a ello le agregamos una serie de delitos como los secuestros, la violencia, el alcoholismo, la drogadicción, en fin las causas son muy variadas para el debilitamiento del núcleo familiar y sí a esto le aunamos que estamos regulados por un Código Civil que para este tiempo resulta ser obsoleto, que no alcanza a cubrir las necesidades de la familia mexicana, pues dicho Código, fue copiado del Código de Napoleón, el cual se realizó para otra cultura, otra idiosincrasia, cosa que es ajena a nuestra realidad mexicana, por lo que nuestra pretensión es lograr la autonomía del Derecho Familiar, así que nos introducimos a un estudio que inicia con los antecedentes históricos de la familia, la cual es marcada por tres etapas, que son el Salvajismo, la Barbarie y la Civilización; en las cuales se ve claramente el desarrollo del hombre a través de la historia, al mismo tiempo se inicia con un sistema familiar conocido con el nombre de Promiscuidad Absoluta, es decir que no existía moral o no se conocía, por lo

que hombres como mujeres tenían relaciones sexuales con todos, pero paulatinamente todo fue cambiando, por lo que surge la Promiscuidad Relativa, en la que se empezó por tener limitaciones en el acto sexual, siendo primero los parientes más cercanos y posteriormente los lejanos, por lo que surge el matrimonio por grupos, pero para descifrar este punto tenemos que introducimos a un análisis que se integra por cuatro grupos de familias, la consanguínea, es cuando los grupos conyugales se llevan a cabo por generaciones, es decir, se empezó a tener limitaciones en el acto sexual, en la que se prohibieron las relaciones sexuales entre padres e hijos, posteriormente surge la familia punalúa, que es la segunda etapa del matrimonio por grupos, por lo que se prohibieron las relaciones sexuales entre hermanos y hermanas, en la tercer etapa que es la familia sindiásmica, se empieza a ver claramente la necesidad de tener una pareja por un poco más de tiempo, la cual pasaría a ser la favorita dentro del grupo, y esto dio nacimiento a la cuarta etapa, que es la familia monogámica, en la que la unión de una pareja fue por más tiempo y como beneficio al hombre, surge el patriarcado, situación que hasta nuestros días sigue prevaleciendo.

Posteriormente quisimos conocer los usos y costumbres de otros países en la antigüedad, por lo que nos transportamos a la familia en Roma, India, China, Egipto, Grecia y México.

Consideramos necesario conocer las diferentes clases de familias que existen, pero las más importantes son, la extensa es aquella en que interviene

los ascendientes y descendientes de ambos cónyuges, y la nuclear o conyugal, que es compuesta únicamente por el esposo, la esposa y los hijos.

Las funciones de la familia son importantes en este análisis, para conocer los diferentes roles que tiene la familia para con el individuo, para consigo mismo, para con la sociedad, además de otorgar una función educativa y socializadora, al mismo tiempo ser reguladora de las relaciones sexuales y transmisora de la función afectiva, Así mismo hacemos unas observaciones de por que la familia actual se encuentra en crisis, motivada por los cambios que ha sufrido nuestra sociedad en todos los aspectos. Esta variación se realizó, con el fin de dar un esquema más amplio de lo que es la familia, en virtud de que no existe un concepto específico en la constitución, ni en el Código Civil para el Distrito Federal, de la familia por lo que tampoco existe un concepto claro y preciso por parte de los estudios del derecho.

Para poder otorgarle mayor solidez a nuestra hipótesis tomamos como apoyo a los principales autores como: Antonio Cicú, Roberto Ruggiero, Guillermo Cabanellas y Julián Guitrón Fuentesvilla, con sus estudios realizados lograremos independizar al Derecho Familiar, del Derecho Público y del Derecho Privado, y que forme una tercer rama.

Para concluir con este tema hablaremos sobre la importancia Social y Jurídica de una legislación de Derecho Familiar, además nos referimos a algunos artículos del Código Civil para el Distrito Federal vigente, en el cual se

afectan enormemente a la familia mexicana, por lo que nosotros intentamos que nuestras familias se encuentren bien reguladas y dicha regulación sea de acuerdo a los cambios de la familia actual.

CAPITULO I 4

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA FAMILIA

1.1. <i>Etapa del Salvajismo</i>	5
1.2. <i>Etapa de la Barbarie</i>	6
1.3. <i>Etapa de la Civilización</i>	7
1.4. <i>Sistema Familiar</i>	
1.4.1. <i>Promiscuidad Absoluta</i>	
1.4.2. <i>Promiscuidad Relativa</i>	8
1.5. <i>Diferentes Formas Familiares en la Antigüedad</i>	11
1.5.1. <i>La Familia en Roma</i>	
1.5.2. <i>La Familia en la India</i>	12
1.5.3. <i>La Familia en China</i>	14
1.5.4. <i>La Familia en Egipto</i>	15
1.5.5. <i>La Familia en Grecia</i>	16
1.5.6. <i>La Familia en México { Maya y Azteca }</i>	18

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA EN LA ANTIGUEDAD.

La familia ha evolucionado constantemente en la historia de la humanidad, es decir no siempre ha tenido las mismas características que presenta actualmente; por tal motivo esta institución ha sido objeto de estudio de diversos autores, que se han inmerso al conocimiento de la humanidad desde sus inicios.

En esa virtud tomaremos como fuente principal a Federico Hengels para desmembrar los orígenes de la familia y lo cual es explicado en su obra que lleva por titulo "El origen de la familia, de la propiedad privada y del estado".

En el estudio realizada, se advierte claramente una innovación a la explicación o denominación de la familia, pues ya no es simplemente un dogma, es decir, algo que simplemente se tiene que aceptar por alguien que así lo dispuso, sino que lo lleva a un estudio científico.

Para Federico Hengels "La familia, es el elemento activo; nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una forma superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado mas bajo a otro más alto. Los sistemas de parentesco, por el contrario, son pasivos; solo después de largos intervalos registran los progresos hechos por la familia y no sufren una modificación radical, sino cuando se ha modificado radicalmente la familia."¹

¹ Engel Federico. El origen de la Familia la Propiedad y del Estado. Editorial Planeta Agostini, Barcelona 1992. Página 10.

Apreciamos claramente que la mencionada postura es estudiada como relaciones sociales que varían constantemente, sin embargo no parte de un concepto claro y preciso de lo que realmente es la familia.

Por lo que señala que el hombre ha tenido tres etapas de desarrollo, que son las siguientes:

- 1.1.- Etapa del salvajismo*
- 1.2.- Etapa de la barbarie*
- 1.3.- Etapa de la civilización*

Las dos primeras etapas las subdividen en:

- a.- Estado inferior*
- b.- Estado medio*
- c.- Estado superior*

1.1 ETAPA DEL SALVAJISMO

a) Estado inferior *En este período existían innumerables bestias, que habitaban la tierra, el hombre se encontraba indefenso ante tal situación, razón por la cual se vio obligado a vivir en los árboles, ese fue su más grande refugio, su alimentación, primordialmente se hacía consistir de frutos y raíces que se daban en los bosques, en esta etapa también se logro el lenguaje articulado.*

b) Estado medio: *En esta etapa se dio el descubrimiento del fuego, que ayudó al hombre a protegerse del frío, de las bestias y sirvió, de gran manera, a su alimentación, la cual en gran parte consistía en pescado, esto ayudó al hombre a extenderse cada vez más, pues su guía era el río, también aquí*

surge la caza, por lo que se ven obligados a formar e idear sus primeras armas y así poder enfrentarse a las bestias salvajes.

c) Estado superior: La cacería se convierte en una de las ocupaciones imprescindibles del hombre, por lo tanto se empieza a construir instrumentos para facilitar la misma, hasta lograr el conocido arco, la flecha y la cuerda. Todo esto fue demostrando la capacidad que tenía el hombre para sobrevivir, consecuentemente iba prosperando, pues la necesidad lo empujaba a buscar otras alternativas.

1.2 ETAPA DE LA BARBARIE

a) Estado inferior: Se manifiesta cuando el hombre obtiene provecho de la naturaleza a través de su inteligencia, pues en cada período el hombre aprende cosas diferentes, las mismas que le ayudan más adelante, iniciando los cambios y, por consiguiente su desarrollo. En este período se empieza a introducir la alfarería, es decir, la fabricación de vasijas de barro.

b) Estado medio: "Comienza en el Este, con la cría de animales domésticos, en el Oeste con el cultivo de las hortalizas, por medio del riego y con el empleo de adobes (ladrillos sin cocer y seco al sol) y de la piedra para la construcción de edificios."²

c) Estado superior: Principia con la fundición del mineral, conocido con el nombre de hierro, lo cual trajo como consecuencia el famoso arado de hierro, que, como ya se sabe, es tirado por animales domesticados, elemento que

² Engels Federico. *El origen de la Familia la Propiedad Privada y el Estado*. Editores Unidos 1992.
Página 26.

auxilió para remover la tierra y sembrar semillas, iniciándose de esta manera y como consecuencia lógica la agricultura en grandes masas y no como en el Estado Medio, que era mínimo el cultivo.

Asimismo se inicia la tala de árboles y con ello la extensión de tierras para el cultivo, esto ayudó a que la población permaneciera por más tiempo en áreas pequeñas.

ETAPA DE LA CIVILIZACIÓN

“Periodo en que el hombre aprende a elaborar productos artificiales, valiéndose de los productos de la naturaleza como primeras materias, por medio de la industria propiamente dicha y del arte”³

1.4 SISTEMA FAMILIAR

1.4.1 PROMISCUIDAD ABSOLUTA: *Como hemos apuntado con anterioridad, la familia ha sido objeto de un constante cambio, a medida que el hombre ha evolucionado, también la familia lo ha hecho, por lo mismo es necesario estudiar los cambios que han existido en el sistema familiar.*

La familia inicia con una promiscuidad absoluta, cuando nos referimos a este sistema, debemos entender que nos encontramos en una etapa primitiva, en la que no existían reglas y por lo tanto no se conocían los límites que restringieran el acto sexual promiscuo, esto nos dice que todos los hombres pertenecían a la mujer y por consiguiente todas las mujeres a todos los hombres.

³Op. Cit. Página 30

En este sistema se deduce que no existía el matrimonio, sino únicamente la unión sexual transitoria, esto trajo como consecuencia la aparición del Matriarcado, pues teniendo una promiscuidad absoluta, no se conocía o no se determinaba la paternidad, debido a la gran cantidad de relaciones sexuales con otros hombres, por lo cual la madre era la jefa de familia. Posteriormente fue convirtiéndose en una mujer sumisa y abnegada, incluso se le llegó a considerar como una esclava, también se le prohibió tener relaciones con otros hombres y esto dio surgimiento al patriarcado.

1.4.2 PROMISCUIDAD RELATIVA: *En este sistema se empezó a tener limitaciones en el acto sexual, en los cuales intervenían primero los parientes más cercanos y posteriormente los lejanos, por lo tanto da principio a la familia que surge del matrimonio por grupos, pero para descifrar este sistema, analizaremos tres tipos de familia:*

- a) Familia consanguínea*
- b) Familia punalúa*
- c) Familia Sindíásmica*
- d) Familia Monogámica*

a) FAMILIA CONSANGUINEA.- *Es la primera etapa de la familia, "Los grupos conyugales sepáranse aquí según las generaciones: todos los abuelos y abuelas, en los límites de la familia, son maridos y mujeres entre sí: lo mismo sucede con sus hijos, es decir, los padres y las madres; los hijos de éstos, forman, a su vez, el tercer círculo de cónyuges comunes, y sus hijos, es decir, los biznietos de los primeros el cuarto."⁴*

⁴ *Idem.*

Esto significa que las generaciones de hijos eran esposos, por lo que se empezó a restringir el acto sexual, como tener relaciones sexuales entre padre e hijo, esto es un avance enorme, en cuanto a la cópula que se lleva a cabo en la etapa de la promiscuidad absoluta, además la cópula ya no se da con cualquier hombre o mujer, pues solo era válida entre los miembros del grupo que era formado por los hermanos y hermanas.

b) FAMILIA PUNALUA: *Segunda etapa de la familia, en este tipo de familia se da el matrimonio por grupos, por lo que es claro que se empezó por prohibir las relaciones sexuales entre hermanos y hermanas, el cual se lleva a cabo en la institución de la gens, en la cual surge una división, el primero como grupos de hermanos y el segundo como grupos de hermanas, por lo que al llegar a la edad de contraer matrimonio, los dos grupos salen en busca de una pareja y si alguno de ellos la encontraba, pasaba a formar parte del grupo común de hermanos o de hermanas.*

c) LA FAMILIA SINDIASMICA: *Es la tercera etapa de la familia, cuando el hombre o mujer dentro del grupo, escogen a un favorito, el cual va a ser el principal dentro del grupo en común, así fue desapareciendo la promiscuidad, debido a la necesidad de tener a una pareja por más tiempo y es sustituida por la familia sindiásmica, pero no fue solo por ese motivo, sino que había escasez de mujeres, lo cual orilló al hombre a raptarlas o a comprarlas.*

d) FAMILIA MONOGAMICA: *Surge de la familia sindiásmica, a la cual nos referimos anteriormente, en la que la mujer debía tener relaciones sexuales con un solo hombre, esto dio origen a la filiación paterna y así los hijos podían ser herederos de su padre.*

Esto trajo como consecuencia el inicio a la monogamia, y por lo mismo los derechos del hombre, ya que al tener una sola esposa, podía tener el privilegio de conocer su paternidad, además el hombre gozaba de la libertad de sostener relaciones sexuales con otras mujeres, decimos derechos del hombre por que las ventajas fueron para el hombre, el tenía derecho a la promiscuidad y por el contrario la mujer debía ser fiel, obediente, sumisa y abnegada, en caso contrario se le castigaba cruelmente, por otra parte la unión conyugal prevalecía por poco tiempo y cuando los cónyuges se separaban los hijos se quedaban con el padre y las hijas con la madre.

Al tener relaciones sexuales la mujer con un sólo hombre, trajo como consecuencia el origen de la filiación paterna, también se da el dominio económico por parte del hombre y como resultado el poder sobre sus miembros, a colación de ello se dio el surgimiento del sistema patriarcal que existe hasta nuestros días.

La diferencia existente entre la familia sindiásmica y la monogámica, es que la unión conyugal en la familia monogámica fue más estable que la sindiásmica, de esto se deriva la pérdida de derechos de la mujer y todos los beneficios para el hombre, la mujer pasa a ser sometida por el, se llegó a considerar a la mujer como objeto, como esclava y no como esposa, incluso actualmente la mujer no ha logrado ser valorada como se merece.

Actualmente en México y en otros países, el hombre sigue gozando de la poligamia, la mujer sólo tiene derecho a la monogamia, es decir, a tener vida conyugal con un solo hombre, la costumbre es la que nos ha llevado a admitir la infidelidad del hombre, pero la de la mujer es mal vista, criticada e

inconscientemente repudiada, pero aún así no esta exenta de ser infiel, pues en la actualidad es existente.

1.5 DIFERENTES FORMAS FAMILIARES EN LA ANTIGUEDAD

Consideramos propicio agregar las siguientes formas familiares, para conocer la vida familiar que existía en Roma, la India, Egipto, Grecia y México, así como sus usos y sus costumbres.

1.5.1 LA FAMILIA EN ROMA

En Roma la familia se caracterizó por tener un régimen patriarcal monogámico, en el que el padre era el centro de la familia, tenía el poder absoluto sobre su mujer, hijos adoptados y aún con la servidumbre de su casa, además era el sacerdote y magistrado de la familia, era quien resolvía los problemas existentes entre los miembros de la misma.

En Roma el matrimonio se celebraba de tres formas:

a. LA CONFERRATIO: *“El matrimonio se celebraba entre los de la clase patricia, el rito religioso se llevaba a cabo ante el Sumo Pontífice, además el matrimonio pasaba a ser indisoluble.*

b. LA COEMPTIO: *Matrimonio celebrado entre romanos patricios y sus efectos sólo se atañen al derecho privado.*

c. USUS: *Aquí se establecía la unión conyugal por la simple presunción de cohabitación entre marido y mujer, si la mujer no se ausentaba tres noches consecutivas del domicilio conyugal.⁵*

⁵ *Garfias Glaindo Ignacio “Derecho Civil” Editorial Porrúa S.A. México 1995. Página 452.*

Esta última forma de celebración del matrimonio, la podemos comparar con el concubinato, ya que habla de una presunción de cohabitación, de lo que se desprende que el concubinato no es algo nuevo, sino se viene dando desde los inicios de la humanidad.

El matrimonio celebrado en cualesquiera de sus tres formas, no consistía únicamente en el acto solemne o no solemne llevado a cabo por parte de sus cónyuges, sino por la vida que iban a compartir en común, además comportarse como marido y mujer que habitan en el mismo techo.

En la época feudal, la Iglesia Católica en el Siglo X le dio al matrimonio la categoría del sacramento, además le otorgó a la mujer la importancia que se merecía dentro de la familia.

1.5.2 LA FAMILIA EN LA INDIA

“La antigua sociedad Hindú estaba dividida en vanas o colores, para distinguir a los conquistadores arios, de piel blanca, de los dravidias, oscuros y dominados.”⁶

Para que los jóvenes pudieran casarse, era de vital importancia que estudiaran las Vedas.

Las cuales consistían en cuatro clases:

- a. BRAHAMANES: La componían los sacerdotes y estudiosos.*
- b. KSHATRIYAS: La integraban los soldados y gobernantes.*
- c. VAISHYAS: Formada por agricultores y comerciantes.*

⁶ Ibarrola Antonio de. 1981. Editorial Porrúa. Página 80.

d. SOUDRAS: La constituía los sirvientes.

“El matrimonio conveniente para hombres de las tres primeras clases era aquel que se celebraba con mujer no descendiente de uno de sus antepasados paternos o maternos hasta el sexto grado. Se daban las cualidades que debían adornar a las esposas. No podía casarse con un soudra más que con un soudra; un vaishya puede tomar una esposa de clase o de la servil; un ksatriya, de las dos clases mencionadas y de la suya; un Brahman de cualesquiera de las cuatro”⁷

Como podemos ver, en esta familia existían notables limitaciones para contraer matrimonio.

La familia era muy importante en la India, el progenitor de mayor edad era quien gobernaba a los miembros de la misma.

La mujer en su infancia, convivía con niñas de su edad, posteriormente se veía obligada a cuidar a los niños menores y cuando se aproximaba a la pubertad, pasaba a ser preparada para enfrentar el matrimonio, a cargo de mujeres experimentadas.

En las clases elevadas se llevaba a cabo el matrimonio a través de la dote, otros pagaban el precio por la novia pero también en los grupos urbanos, los padres elegían con quien debían casarse, no tomaban en cuenta los sentimientos de sus hijos, incluso actualmente este tipo de casamientos se siguen llevando a cabo en la India.

⁷Idem.

La mujer llegaba a su plenitud, cuando tenía a su primer hijo, pero se prefería al hombre como el primogénito, si la mujer enviudaba inmediatamente bajaba de rango.

1.5.3 LA FAMILIA EN CHINA

“Cuentan los anales chinos que en el comienzo los hombres no diferían en nada de los animales en su manera de vivir: erraban por los bosques y las mujeres eran comunes. Los niños nunca conocieron a sus padres, sino tan sólo a sus madres, fue el emperador Fouhi quien abolió esta promiscuidad e instituyó el matrimonio.”⁸

Por lo que el matrimonio llevado a cabo por los jóvenes era sin su consentimiento, pues los novios se conocían en la noche de la boda, con esto se dio surgimiento a la poligamia entre los chinos.

Las Leyes entraron en vigor para proteger a la concubina y sus hijos, hasta lograr los mismos derechos que la verdadera esposa.

Los hijos eran propiedad de los padres además si se casaban sin el consentimiento de ellos, sus descendientes no los podían aceptar como vecinos. La mujer vivía para el esposo y si ella no satisfacía al marido, automáticamente el podía buscar una concubina.

La mujer desde su nacimiento era marginada, incluso para demostrar su inferioridad cuando nacía se le ponía en el suelo, además no se preocupaban por su educación, por lo mismo no sabían leer ni escribir, cuando se casaba

⁸ *Idem. Página 84.*

debía ser obediente, condescendiente, respetuosa, humilde, sumisa y reverente con su señor esposo, a tal grado que cuando la mujer se dirigía a su esposo no lo llamaba por su nombre y no podía tocarlo en público, pues era faltar a la moral, esto se daba en la clase alta; Por el contrario en la clase humilde, la mujer se veía en la imperiosa necesidad de trabajar, pero esto no le daba independencia, ya que el dominio del hombre fue más enérgico.

El padre era el jefe de la familia, el tenía el poder sobre los miembros integrantes de la misma, además poder absoluto sobre sus propiedades.

La mujer, cuando se casaba, salía del sometimiento del padre, para pasar al de su esposo. Cuando la mujer tenía hijos su posición pasaba a ser más estable.

El esposo podía divorciarse y existían diversas causas para ello, pero la principal era el adulterio, la mujer también fue repudiada, pero ella tenía la opción de quejarse con la justicia y así volver a casarse.

1.5.4 LA FAMILIA EN EGIPTO

En Egipto el matrimonio fue monógamo, en donde el hombre como la mujer tuvieron los mismos derechos ante la ley.

Los hijos fueron la base principal en el matrimonio y si la pareja no podía tenerlos, se les otorgaba plena libertad de adoptarlos.

El papel que tenía la mujer era muy respetado tanto en la familia como en el aspecto político. Claramente notamos el gran cambio que tenía Egipto en

comparación con China y Roma, ya que el padre no tenía la postura de superioridad y despotismo con los miembros de su familia, sino es el autor de los derechos de protección de sus hijos, además le daba a su esposa el título de ama de casa, así mismo, el esposo consentía, respetaba y era condescendiente con la esposa.

“La esposa egipcia no solo se casaba bajo un régimen que correspondía a lo que hoy llamamos separación de bienes, sino que conservaba el derecho de contratar sin autorización. Comparecía la egipcia en documentos públicos con su propio nombre y con toda independencia”⁹.

Si la esposa gozaba de una reputación intachable tenía total protección de las leyes, además, si el hombre no la respetaba como ella se merecía, era castigado con crueldad.

Con esto nos damos cuenta que en Egipto la mujer tuvo un papel importante en la sociedad y en la familia, situación que en otros lugares no aconteció, pero el surgimiento del divorcio viene a corromper y terminar con las costumbres de los Egipcios.

1..5.5 LA FAMILIA EN GRECIA

El matrimonio principalmente, fue creación de la religión doméstica, la religión que estaba implantada en el hogar se transmitió de varón a varón. La mujer también fue importante por que formaba parte del culto religioso, pues cuando era soltera asistía al culto religioso de su padre y cuando se casaba,

⁹*Op. Cit. Pág. 90.*

adquiría la religión de su esposo, ya que se prohibía tener en la familia dioses diferentes.

La ceremonia del matrimonio entre los griegos se celebraba en tres actos.

1.- En la casa del padre rodeado de la familia y en presencia del pretendiente, ofrece a su hija en sacrificio y por medio de la fórmula sacramental entregan a su hija al prometido, razón por la cual la desligaba del hogar paterno, en lo sucesivo adorará el hogar de su esposo, entrando en una nueva religión sin conexión con la anterior.

2.- La joven es transportada a casa del marido, ocasionalmente por éste, o por un heraldo, tras una lucha simulada, el esposo la alza en sus brazos y la hace pasar por la puerta cuidando de que sus pies no toquen el umbral, luego comienza en la casa el acto sagrado.

3.- En el nuevo hogar se coloca a la esposa en presencia de la divinidad doméstica, ante la cual se le rocía de agua lustral, se toca el fuego sagrado, se recitan algunas oraciones y luego ambos esposos comparten los alimentos y así quedan colocados los esposos en mutua comunicación religiosa, nótese que la religión conyugal es algo más que una relación de sus sexos o efecto pasajero, que ha unido a los dos esposos con los firmes lazos del mismo culto y las mismas creencias.

“Para dar una idea de la moral familiar de los Griegos se dice que cuando un niño venía al mundo, debía ser presentado a su padre, y que no era

admitido en la familia si el padre no levantaba en brazos; y se nos conmueve con el número de niños abandonados que se encontraban en Atenas en el tiempo de su máximo esplendor. Sin embargo, parece más bien que la recepción del hijo por el padre en la Edad Clásica, no era más que una formalidad, una solemnización del nacimiento; y en cuanto a los niños encontrados, ¿hay que recordar que en la Europa Cristiana del medioevo y de los tiempos modernos los niños abandonados eran tantos, que tuvieron que abrirse para ellos casas de educación en todas partes? Nadie pretenderá, sin embargo, que la moral cristiana autoriza el abandono de niños.”¹⁰

La vida que llevaba la mujer griega en su familia, consistía en tejer bordar, hilar lana, dar órdenes a los criados, lavar la ropa en el río, además debía ser obediente y callada. No tenía una preparación intelectual ya que no sabía leer.

En Grecia era permitido el divorcio realizado por ambas partes, surtiendo efecto al rechazo, abandono de uno de los cónyuges, por lo tanto la divorciada regresaba a casa de sus padres.

1.5.6 LA FAMILIA EN MÉXICO

a) LA FAMILIA MAYA

En dicha familia se daba el matrimonio monogámico, pero existía el tan mencionado repudio, que con el solo hecho de repudiar a la mujer, el hombre se liberaba de su cónyuge; situación que dejaba en desventaja a la mujer.

¹⁰ *Idem.*

Para casarse, el novio tenía que dar regalos a la familia de la novia, también los mayas tenían un sistema llamado el precio de la novia, lo cual consistía en que el novio se obligaba a trabajar un tiempo determinado para el padre de la novia.

Los hijos del padre son los que gozaban del derecho de heredar los bienes o el patrimonio de su padre, la madre o el tío paterno podían ser tutores de los hijos.

La familia era propietaria de una parcela que era otorgada por sus sacerdotes, con un área de 37 m2 aproximadamente, la cual servía para uso exclusivo de la familia, además era cultivable.

El rol que la mujer jugaba dentro de la familia Maya, fue muy decadente, pues no se encuentra evidencia del matriarcado, e incluso la mujer era marginada y no podía participar en ningún culto religioso.

b) FAMILIA AZTECA

En esta cultura el matrimonio fue polígamo, pero existía una esposa preferida por el hombre, la cual gozaba de ciertos beneficios, ya que sus hijos tenían el privilegio de la sucesión del padre.

Si la esposa preferida perdía a su marido, los derechos pasaban al hermano de su esposo el cual se casaba con la viuda.

La celebración del matrimonio era un acto formal y religioso, podía llevarse a cabo bajo condición resolutoria o por tiempo indefinido, por lo que el

matrimonio se realizaba por algún tiempo determinado con el consentimiento de los esposos o en su caso indeterminado. También se dió el matrimonio por raptó o por venta.

Existía el divorcio, si había una causa como la incompatibilidad, el incumplimiento económico, la sevicia, pereza de la mujer, la esterilidad etc. el culpable del divorcio perdía la mitad de sus bienes; los hijos permanecían al lado del padre y las hijas con la madre.

La mujer divorciada o viuda tenía que esperar un tiempo prudente para volver a contraer nupcias.

CAPITULO II

DIFERENTES CLASES DE FAMILIA

2.1 <i>Familia Extensa</i>	21
2.2. <i>Familia Nuclear o Conyugal</i>	
2.3. <i>Familia Consanguínea</i>	22
2.4. <i>Familia Compuesta</i>	
2.5. <i>Familia Atomista</i>	
2.6. <i>Familia Autónoma</i>	23
2.7. <i>Familia de Compañerismo</i>	
2.8. <i>Familia Patriarcal</i>	
2.9. <i>Familia Matriarcal</i>	
2.10. <i>Familia Fideicomisaria</i>	
2.11. <i>Familia Igualitaria</i>	
2.12. <i>Familia Heterónoma</i>	
2.13. <i>Funciones de la Familia</i>	24
2.13.1. <i>Funciones para con el individuo</i>	
2.13.2. <i>Funciones de la Familia para consigo misma</i>	26
2.13.3. <i>Funciones de la Familia para con la sociedad</i>	25
2.13.4. <i>Familia educativa y socializadora</i>	
2.13.5. <i>Regulación de las Relaciones Sexuales</i>	
2.13.6. <i>Función Afectiva</i>	
2.14. <i>Diversas Acepciones de la Palabra Familia</i>	26
2.14.1. <i>La Familia Etimológicamente</i>	

<i>2.14.2. La Familia Sociológicamente</i>	<i>27</i>
<i>2.14.3. La Familia Económicamente</i>	<i>28</i>
<i>2.14.4. La Familia Políticamente</i>	<i>29</i>
<i>2.14.5. La Familia Jurídicamente</i>	<i>30</i>
<i>2.14. La Familia Actual y su Crisis</i>	<i>31</i>

CAPITULO II

DIFERENTES CLASES DE FAMILIA

La familia esta constituida por diferentes formas, en la que intervienen una variedad de factores, como puede ser la clase social, la época o el lugar en que se encuentra, con esto queremos decir que cada familia es diferente.

Sin embargo existen dos formas que integran la familia:

2.1. FAMILIA EXTENSA: *Es aquella en la que interviene además de los padres y los hijos, los ascendientes de ambos cónyuges a los descendientes en segundo o ulterior grado, a los colaterales hasta el sexto o más grados, así mismo a los fines adoptivos, un ejemplo de esto es la familia matriarcal romana, en la cual incluía al pater, que era el jefe de la familia, a la esposa, hijos, nueras, nietos y demás descendientes, los más allegados, clientes, esclavos, o sirvientes, con esto desciframos que aquí no sólo se trataba de parientes, sino todos aquellos que tuvieran relación con la familia, aunque no pertenecieran a la misma gens.*

2.2. FAMILIA NUCLEAR O CONYUGAL: *Solamente es compuesta por el hombre, la mujer y los hijos.*

Actualmente la familia ha perdido terreno en la sociedad, por eso en la mayoría de los casos, las familias son de tipo nuclear o conyugal, debido a que los lazos de unión y amor se han debilitado hasta el grado de llegar a la unión única entre padre, madre e hijos; con esto no queremos decir que no existe

la familia extensa, claro que si existe, por que todos tenemos un tronco común, y lo único que pretendemos explicar es que no existe el apoyo, amor y protección con los demás parientes, que no sean los de la familia nuclear o conyugal.

Por otro lado la legislación establece las medidas de parentesco, que es la encargada de otorgarles consecuencias jurídicas, que surgen del Derecho familiar.

Sara Montero Duhalt señala que, “constituyen familias los cónyuges, los concubinos, los parientes en línea recta ascendente y descendente sin limitación de grado, que sean surgidos dentro o fuera del matrimonio, los colaterales hasta el cuarto grado, los afines y el adoptante y adoptado entre sí”¹¹

2.3. FAMILIA CONSANGUINEA: Es el vínculo familiar que nace de los lazos de sangre entre hijos o entre hermanos.

2.4. FAMILIA COMPUESTA: Surge por la práctica de la poligamia o la poliandria, en la cual dos o más familias nucleares que se encuentran unidas por medio del esposo o la esposa que integran ambas familias.

2.5. FAMILIA ATOMISTA: Esta familia es individualista, es decir, que los individuos tienen libertad al control familiar y por lo tanto al bienestar de cada individuo, se considera de mayor importancia al individuo que a la propia familia.

¹¹ Sara Montero Duhalt. “Derecho de Familia” UAM Página 9.

2.6. FAMILIA AUTONOMA: Se da una vez que la familia obtiene sus propios ingresos, por medio de su propio negocio o empresa, por tal causa adquiere su autonomía.

2.7. FAMILIA DE COMPAÑERISMO: Nace por el afecto mutuo entre sus miembros, parece que este tipo de familia es el ideal entre sus miembros, pues surgen entre ellos lazos de amor, de afecto, además, sus intereses son comunes.

2.8. FAMILIA PATRIARCAL: Es la organización familiar, en la que el padre, es quien tiene el control, el poder y la autoridad, sobre los demás miembros integrantes de la familia.

2.9. FAMILIA MATRIARCAL: Surge cuando la madre es quien tiene el poder sobre su familia.

2.10. FAMILIA FIDEICOMISARIA: Su nivel de agrupación es más alto que el de la familia y atomista, ya que los intereses individuales se subordinan al interés familiar, Esto es, la familia tiene características propias más importantes que las de sus miembros.

2.11. FAMILIA IGUALITARIA: Es la familia en que tanto el esposo, como la esposa, gozan de la misma autoridad y privilegios, también es llamada familia democrática.

2.12. FAMILIA HETERONOMA.: Es la familia que carece de una unidad económica autosuficiente y por lo mismo dependen de otro sistema económico,

que se basa en una división del trabajo altamente compleja, uno o más prestan sus servicios en este sistema económico.

2.13. FUNCIONES DE LA FAMILIA

Surge por los cambios que se han suscitado a través del tiempo, por lo que sus funciones son variadas.

2.13.1. FUNCIONES PARA CON EL INDIVIDUO: Esta función se refiere a los roles familiares, que desempeñan los individuos que forman la familia, así mismo tenemos que los padres van a decidir directa e indirectamente el nacimiento de un individuo, el cual en sus primeros años de vida, va a ser, un miembro totalmente dependiente, para posteriormente convertirse en uno independiente; todo esto es producto de las normas sociales que son creadas por el ser humano, mismas que forman parte de la conciencia moral del individuo.

2.13.2. FUNCIONES DE LA FAMILIA PARA CONSIGO MISMA: “La primera función de la familia para consigo misma, es mantenerse como tal y ocupar un lugar en el espacio; la segunda promover las condiciones ambientales idóneas para el surgimiento de otras familias semejantes, en otras palabras su perpetuación en el tiempo”.¹²

podemos ver claramente que la función de este tipo de familias nos habla de la perpetuación de la especie a través del tiempo, por eso cuando hablamos de familia nos referimos a la familia ascendiente y descendiente.

¹² Caparros Nicolás. *Crisis de la Familia*. Editorial Fundamentos, España 1981. Pág. 20.

2.13.3. FUNCIONES DE LA FAMILIA PARA CON LA SOCIEDAD: *“La familia y la sociedad establecen relaciones en las cuales ambos miembros adoptan papeles a menudo complementarios. Dicho de otro modo la sociedad utiliza a su vez, utiliza a la familia.”¹³*

Esto nos da como resultado una mancuerna entre la familia y la sociedad, de ayuda mutua, ya que la sociedad surge por la creación de integración de núcleos familiares y el grupo familiar actúa como factor de estabilización social.

2.13.4. FAMILIA EDUCATIVA Y SOCIALIZADORA: *Esta es una de las funciones más importantes debido a su trascendencia social, la función que cumple la familia con sus miembros es la base para que los niños y adolescentes adquieran normas morales, normas éticas básicas, pues es donde el niño aprende los buenos modales, la educación, los principios, además los padres son el modelo a seguir de los pequeños.*

2.14.5. REGULACIÓN DE LAS RELACIONES SEXUALES: *El matrimonio es la base de la familia y por consiguiente a través del cual se llevan a cabo las relaciones sexuales.*

2.13.6. FUNCIÓN AFECTIVA: *Sabemos que las necesidades materiales son importantes para la sobrevivencia humana, pero nos olvidamos de algo de mayor importancia, que es precisamente esta función afectiva, así como cuando el hombre tiene hambre busca satisfacer su apetito, así mismo es necesario que haya amor dentro de una familia, muchas veces nos ocupamos*

¹³ *Op. Cit. Página 21.*

simplemente de vestir, calzar, alimentarnos y la atención a la familia ¿cuando?. La función afectiva dentro de la familia es muy importante, ya que es la que proporciona estabilidad en la misma, la que nos da confianza, es nuestro refugio pues es ahí donde se comparte el dolor, las alegrías, los triunfos, los fracasos, entre otras cosas, además nos ayuda a mantener el equilibrio emocional y mental que tanto necesitamos y más en esta época, en la que necesitamos el calor de una familia.

2.14. DIVERSAS ACEPCIONES DE LA PALABRA FAMILIA

La necesidad que el hombre tiene de vivir o convivir con mas personas en sociedad, se viene dando desde los inicios de la humanidad, así como el agrupamiento de familias, dando como resultado la variada clasificación de la familia, como es en el aspecto económico, social, político, jurídico entre otras.

La familia se ha definido de diferentes formas, pero a pesar de todo ello, el concepto que ha prevalecido es aquel que se refiere a la familia como una célula primordial de la sociedad, como la iniciación de una organización social y es el lugar en que los individuos logran su desarrollo, social, físico, psíquico, lo cual nos orilla a pensar que la familia es una institución natural.

Por lo tanto consideramos necesario conocer los diferentes enfoques de la palabra familia:

2.14.1 LA FAMILIA ETIMOLÓGICAMENTE: *La palabra familia proviene del Latín Fámulas, que significa, criado o sirviente, lo cual se deriva porque*

anteriormente esta palabra nacía de la unión de sirvientes que prestaban sus servicios a una persona.

De lo anterior se deduce que desde el punto de vista etimológico, familia eran aquellas personas que habitaban en la casa del señor y trabajaban para el , posteriormente el concepto de familia cambió y se denominó como aquellas personas que habitan en una casa, con uniones de sangre, fraternidad y convivencia.

2.14.2. LA FAMILIA SOCIOLOGICAMENTE: *Para la sociología, la sociedad es un sistema que se mantiene en equilibrio, ya que es constituida de partes interdependientes, este sistema son los seres humanos sobre los que influyen una serie de factores constantes, que son las fuerzas sociales. De la interdependencia, de estos individuos nacen los núcleos familiares, en los que no intervienen aspectos jurídicos, políticos, económicos, entre otras cosas, sino únicamente la necesidad que tiene el individuo de socialización y es definida por los autores Seger y Morgan en el Libro de la Sociología Moderna como; “El proceso de admitir y dar entrada en uno mismo a las normas y valores sociales ya existentes y ello hasta tal punto que luego se sienten como propios”¹⁴*

De lo anteriormente expuesto, se deriva que para la Sociología la Familia es una institución que ha sido marcada por los hechos sociales, en los que intervienen las decisiones de cada individuo que compone la sociedad, es decir, existen dos personas que pertenecen a un grupo familiar y estos

¹⁴ Seger y Morgan “El Libro de la Sociología Moderna Ediciones Omega S.A. Barcelona España 1972 pagina 70.

conforman un nuevo grupo por medio de otra institución social que es el matrimonio, esto es, desde un punto de vista sociológico, pues es conocido que jurídicamente el concubinato es una institución, de la cual surgen nuevos núcleos familiares.

*El autor Sánchez Azcona Jorge en su libro *La Familia y la Sociedad* define a la familia "como una asociación que se caracteriza por una relación sexual lo suficientemente precisa y duradera para proveer a la procreación y crianza de los hijos, encontramos que el grupo familiar gira en torno de la legitimación de la vida sexual entre los padres y de la formación y cuidado de los hijos".¹⁵*

Así las cosas, estamos en condición de concluir que la familia desde un punto de vista sociológico, se concibe como un conjunto de personas vinculadas por el hecho social de la procreación, donde un progenitor común (padre o madre) dan el surgimiento a una nueva familia, es decir, que para la familia sociológica basta el hecho social de la procreación, por lo que no es necesario la realización de un hecho o acto jurídico, tal como el matrimonio unión legal, para que este tipo de familia pueda existir.

2.14.3. LA FAMILIA ECONOMICAMENTE: *Empezaremos por decir que la familia históricamente ha estado unida básicamente por la producción, en la cual existe la fuerza del trabajo de todos los que intervienen en una familia productiva que va a dar beneficio a todo el grupo.*

¹⁵ *Sánchez Azcona Jorge. "Familia y Sociedad" Editorial Cuaderno de Joaquín Mortis, México 1976, Pag. 15.*

Así tenemos como ejemplo a los aztecas, quienes detentaban tierras comunales o Calpullis, divididas en parcelas, las cuales eran otorgadas a cada jefe de familia para beneficio de ellos; también sucedió lo mismo con la aparición de los talleres familiares, en donde los miembros de la familia realizaban colectivamente el trabajo que les ayudaba a la subsistencia familiar, no les interesaba producir más que para cubrir necesidades propias.

Posteriormente todo cambió con la llegada de la división del trabajo, el régimen de propiedad, paulatinamente fue sufriendo cambios, hasta llegar al sistema de propiedad privada y con ello la acumulación de riquezas en unas cuantas manos y consecuentemente, la salida de los miembros de la familia para ir en busca de trabajo y así lograr obtener una remuneración económica, aunque esta ya no perteneciera en forma común a la familia.

Actualmente el aspecto económico de la familia, continúa siendo de gran importancia, para el bienestar y estabilidad de una familia.

2.14.4. LA FAMILIA POLITICAMENTE: *Para conocer la esencia de este acepción, tomaremos en cuenta que el elemento de autoridad política corresponde al jefe de familia, al igual que sucede con el Derecho Romano que considera suyos a todos aquellos que se encuentran bajo su autoridad por la sangre o por cualquier otro vínculo. Esta autoridad, política, es conocida con el nombre de PATER FAMILIAS, debido a que el padre tenía un poder soberano que formaba parte del mismo y no era concedida por algún órgano superior.*

La soberanía que poseía el pater familias, era la autoridad política que desempeñaba como jefe absoluto del grupo familiar, el cual le daba facultad

para juzgar, corregir y castigar a los componentes de la familia, también podía disponer de la vida de ellos.

El patriarcado es una señal inminente del poder del padre, ya que este tenía plena autoridad sobre los que están bajo su tutela, además el padre era sacerdote y juez de los que componían una familia. La mujer también ejerció un poder político, en la etapa de la promiscuidad absoluta, ya que se dió el Matriarcado por medio de la filiación materna y esto la convirtió en jefe de familia, además se le respetó y adoró como tal.

2.14.5. LA FAMILIA JURIDICAMENTE: *Esta surge de las relaciones derivadas del matrimonio, del parentesco y del concubinato, a las cuales la Ley les otorga derechos y deberes entre sus miembros.*

Para tener un mejor entendimiento de la familia jurídica analizaremos el significado que tiene el matrimonio, concubinato y parentesco, este último en sus tres formas que son afinidad civil o de adopción.

a) EL MATRIMONIO: *Es la unión legal de dos personas de distinto sexo, llevado a cabo por voluntad propia, con el fin de convivencia permanente.*

b) EL CONCUBINATO: *Es la unión de un hombre y una mujer, que no estén ligados por un vínculo matrimonial, realizado voluntariamente, sin ninguna formalización legal que se le atribuye a los fines que tiene el matrimonio en la sociedad.*

c) EL PARENTESCO

c.1 PARENTESCO CONSANGUINEO: *Es la relación jurídica que se da entre los sujetos que descienden de un mismo tronco común.*

C.2 PARENTESCO POR AFINIDAD: *Es el vínculo jurídico, nacido entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro.*

C.3 PARENTESCO CIVIL: *Es el que surge a través de la adopción y es entre el adoptado y el adoptante.*

Por lo que el Lic. Baqueiro Rojas señala que “ desde la perspectiva jurídica, la pareja constituye una familia, por que ambos tienen derechos y deberes recíprocos; también constituyen partes de la familia sus descendientes, aunque lleguen a faltar los progenitores.

Sin embargo no todos los descendientes forman parte de la misma familia, en sentido jurídico ya que los efectos de las relaciones de parentesco sólo son reconocidas por la Ley hasta determinado grado o distancia. Así en línea recta el parentesco no tiene límite, pero en la línea colateral o transversal el parentesco y sus efectos sólo se extienden hasta el cuarto grado.”¹⁶

2.15. LA FAMILIA ACTUAL Y SU CRISIS.

“La familia moderna está formada por los progenitores y su prole, el padre, la madre, los hijos y los nietos que habitan con ellos, fuera de este grupo ya no subsiste, por lo menos no con el mismo rigor, el antiguo lazo de la familia extensa.

¹⁶ Baqueiro Rojas Edgar y Buen Rostro Báez. Derecho de Fam. y Suces. De. Harla 1990. Pág. 9.

Los efectos principales se derivan de las relaciones familiares, consisten en el derecho a los alimentos, entre los parientes próximos, el derecho a la sucesión legítima y en la prohibición para contraer matrimonio entre ascendentes, ya sea por consanguinidad o por afinidad”¹⁷

Este tipo de familia se caracteriza por estar fundada en una institución fundamental, que comúnmente es el matrimonio o el concubinato, que son las más usuales, en una relación sexual, que sea duradera y al mismo tiempo permita la procreación, la educación amor y protección a los hijos.

Nos encontramos en un momento crítico para la situación familiar, con los constantes cambios que se han venido dando en la cuestión familiar, motivado por los cambios sociales, culturales, políticos, crisis económica, secuestros, delincuencia, violencia, drogas, alcoholismo, infidelidad, divorcios, crisis económica, además estos son factores que intervienen en la descomposición familiar, motivo por el cual la familia ha sufrido cuarteaduras y si no hacemos algo al respecto para poder salir adelante la familia se derrumbará y terminará por pasar a la historia, por eso creemos que tenemos que hacer un análisis sobre la situación familiar actual, además los factores que intervienen en su descomposición.

Las familias varían en cuestión del lugar, el tiempo, la cultura, el medio social, la escolaridad, los medios económicos, ya que todas las familias son diferentes y por lo mismo sus necesidades también.

¹⁷ Galindo Garfias Ignacio “Derecho Civil” Editorial Porrúa. Página 454. año de 1995.

En innumerables ocasiones hemos escuchado que la familia es el núcleo social más importante, pero nadie hace nada para mejorar su situación, pues la familia es la base para cada ser humano, es nuestra escuela, la que nos proporciona los principios, la moralidad, el amor que recibimos en ella y que nos ayuda a ser mejores en el futuro, seguros de nosotros mismos y si no tenemos una familia estable, no podemos recibir los principios que necesitamos, para así no tomar caminos equivocados.

Otro punto importante es el del control de la natalidad, ya que no se han tomado medidas y los individuos no tienen consciencia de la importancia que tiene el número y esparcimiento del nacimiento de los hijos, para no traer al mundo hijos no deseados, que no encuentran en la familia el amor, apoyo y protección, es más, no tienen ninguna orientación y es por eso que muchas veces toman rumbos equivocados, por eso debemos difundir más el control de la natalidad, pues con una educación abierta de la natalidad, se fortalecería al grupo familiar y a su prole.

Lo que acabamos de comentar es la crisis en sentido social, pero también es necesario señalar que tenemos crisis en nuestra legislación. Ya que no tenemos una regulación autónoma del Derecho Familiar, por el contrario estamos supeditados al Código Civil, por tal motivo consideramos deprimente que nos encontremos ante tal situación, y los legisladores hagan caso omiso ante este hecho y no le den la importancia que se merece la familia, además hemos dicho que la familia ha estado en constante cambio. por lo que consideramos que el Derecho Familiar se independice del Código Civil, es decir, que se le otorgue autonomía, y que se adapte a los cambios y costumbres de nuestra sociedad.

CAPITULO III

POSTURAS A FAVOR DE LA AUTONOMIA DEL DERECHO

FAMILIAR

<i>3.1. Postura de Antonio Cicú</i>	34
<i>3.2. Postura de Roberto Ruggiero</i>	40
<i>3.3. Postura de Guillermo Cabanellas</i>	45
<i>3.4. Postura de José Barroso</i>	51
<i>3.5. Postura de Julián Guitrón Fuentevilla</i>	54

CAPITULO III

POSTURAS A FAVOR DE LA AUTONOMIA DEL DERECHO FAMILIAR

El principal objetivo de este tercer capítulo es fundamentar nuestra hipótesis, y para lograrlo tomamos como referencia a los principales precursores que sostienen dicha autonomía, es decir si el Derecho Familiar forma parte del Derecho Público, Derecho Privado, o si es autónomo, además del contenido que se le debe dar a una rama que pretende ser autónoma, por lo que lograríamos fundamentar y culminar nuestro objetivo.

3.1. POSTURA DE ANTONIO CICU.

A Antonio Cicú se le considera como el primer defensor de la Autonomía del Derecho Familiar, por lo que hacemos énfasis a su obra titulada “El Derecho de Familia”, la cual fue publicada en 1914, dicha obra habla a cerca de la Autonomía del Derecho Familiar, la cual se divide en dos partes y su estudio se basa en la relación que hay entre:

- a).- Derecho familiar y Derecho público*
- b) .- Derecho familiar y Derecho privado.*

Primeramente Antonio Cicú señala que “Antes que el Estado y más que el Estado, la familia se presenta como agregado de formación natural y necesaria. No nos interesa aquí indagar cómo y de qué diversa manera el mismo se vino formando. Solamente nos interesa observar que los elementos constitutivos del hecho jurídico-social de la familia no se agotan únicamente en la necesidad sexual y en la necesidad de la crianza de la prole.

Indudablemente, que las necesidades operan como fuerza primaria y superior al arbitrio humano: pero no es en su necesidad donde únicamente ni principalmente debe situarse la necesidad del agregado familiar. Ya hemos observado que en tiempos primitivos es predominante la necesidad del sustento común y de la defensa la que determina la organización jurídico-social de la familia; y también aquí puede considerarse que esa necesidad no haya operado con motivo de libre determinación voluntaria, y de ahí precisamente el carácter político de la constitución interna del grupo. Si hoy, en la necesidad de la defensa a la familia se ha sustituido el Estado, y en las necesidades económicas a la familia se ha sustituido el individuo, no por eso puede decirse que haya desaparecido para ella el carácter de agregado necesario y tampoco puede decirse que su carácter constitutivo sea sólo y principalmente la necesidad sexual y de la conservación de la especie. Insistimos sobre este último punto, porque estamos convencidos de que no se puede entender de otra manera la regulación jurídica de la familia. Convencidos, además, de que frente a una tendencia a reducir a aquellos datos primitivos la esencia de la familia, legisladores e intérpretes deben reaccionar; siendo su cometido, en cuanto a la familia, lo mismo que en cuanto al Estado, no el limitarse a adaptar la norma al hecho social, sino, ante todo, el llevar a cabo una función preventiva y educativa¹⁸

Es evidente que para Antonio Cicú, la familia tiene más peso que el propio Estado, pues este surge para proporcionarle mayor protección a la familia.

¹⁸ Cicú Antonio. *El Der de Familia*. Traducción de Santiago Sentis Melendo. con adiciones de Victor Neppi. Editorial Buenos Aires 1947. Página 40 y 41.

Es importante agregar que tanto el interés público, como el familiar son muy importantes e incluso se llevan de la mano, pero la función de cada uno de ellos es diferente, por consiguiente para que exista el Estado, es necesario que haya individuos, pues sin ellos no puede existir, y al existir Individuos, se requiere del estado para que regule y proteja al individuo.

Con esto Cicú señala que el interés familiar y el interés público son superiores, pero aclara que cada uno tiene intereses diferentes a proteger, creemos que el conflicto es meramente legislativo, pues solo se reconoce legislativamente al interés público, por tal causa a las controversias de orden familiar se le haya equiparado al orden Público, no por que el Derecho de Familia sea Público, si no por la nombrada ausencia legislativa, por tal motivo el Estado no ha tenido más que considerar al Derecho de Familia como Derecho Público y como fundamento hacemos referencia al artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Artículo 940.- *"Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquella la base de la integración de la sociedad".¹⁹*

Antonio Cicú, nos hace mención de algunas diferencias entre el Derecho Familiar y el Derecho Público, que son las siguientes:

a) *En ambos intereses se tutelan intereses superiores pero cada uno de ellos es diferente.*

¹⁹ Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal. Artículo 940. Página 152. Editorial Sista. año 1997.

b) En el Derecho Público se van a proteger los intereses de la colectividad, por lo que señalamos algunas instituciones de Derecho Público, como son: escuelas, museos y el instituto mexicano del seguro social.

c) En el Derecho Familiar se va a proteger el interés familiar, es decir a sus Instituciones, algunas de ellas son la a adopción, la tutela, La patria potestad, el concubinato, el matrimonio etc.

En esta segunda parte Antonio Cicú deja ver claramente la posición que tiene frente al Derecho Familiar y por lo tanto señala que “ La mayor parte de los autores que se ocupan de los problemas por mí planteados, se mostraron poco propicios a admitir la separación del Derecho Familiar del Privado. Alguno de ellos me atribuyen erróneamente el propósito de incluir el Derecho Familiar en el Derecho Público; lo que en realidad he intentado es aproximar una a otro, y a ese intento de aproximación me ha movido la identidad estructural de la relación jurídica de ambas esferas.

Otros creen que la diversidad de principios, ampliamente admitida, no constituye razón suficiente para destacar el Derecho Familiar del Derecho Privado pudiendo tal diversidad explicarse recurriendo al concepto de norma de orden público, el cual hallaría en el Derecho Familiar una extensa aplicación.

Los autores que esto propugnan, no advierten que tal concepto presupone el principio de libre disposición privada, que la norma de orden público limita para tutelar el interés de los terceros o el público; ahora bien, no puede haber libre disposición privada allí donde la tutela jurídica atiende a la satisfacción de un interés superior.

Lo que verdaderamente importa a los fines científicos, es examinar si los principios jurídicos propios de derecho privado y el espíritu que anima a éste y que debe presidir en la interpretación de las normas y la resolución de los casos no previstos en la Ley, son o no son los mismos que gobiernan e inspiran el derecho familiar, si no lo son, para mantener el derecho de familia en supuesto dentro de derecho privado, por lo que habría de dar a este último, mucha mayor amplitud. Yo no veo otra solución posible que la de atribuir a la expresión de derecho privado, en la distinción entre el derecho privado y público, un valor meramente negativo, según el cual sería derecho privado, todo lo que no fuere derecho público. Pero en este caso la distinción carecería de valor científico, mientras que si es cierto que la relación orgánica, en esta diversidad estructural habrá de basarse la distinción de las dos ramas fundamentales de la ciencia jurídica, y si aquella distinta estructuración hace que el Derecho Público se contraponga al privado, mayor oposición habrá entre éste y el de familia, ya que estos últimos la diferencia estructural de la relación se manifiesta de modo más adecuado.

Será posible, ciertamente conservar el derecho familiar en el campo del derecho privado y contraponer a ambos el derecho público mientras no reconozca como concepto base de todo el derecho público el de interés superior.

Pero tal concepto, acogido hoy en Italia como principio cardinal de la concepción política de Estado y de la actividad estatal, se afirma cada día más vigorosamente en el terreno científico. Es cierto también que tal concepto influye en el derecho privado y en el modo de concebir éste, pero la concepción del derecho privado no podrá transformarse en tanto se reconozca a la

iniciativa y libertad privada calor y eficacia, en una esfera en la que interés superior del Estado se manifiesta evidente. No puede negarse en modo alguno, en el derecho Familiar la idea del interés superior, familiar y estatal que en la familia debe satisfacer.”²⁰

Con esto, el maestro Antonio Cicú, afirma que el Derecho Familiar tampoco es Derecho Privado y que este Derecho no puede regirse por los principios del Derecho Privado; ya que el Derecho Familiar tiene principio y conceptos específicos.

DIFERENCIAS ENTRE EL DERECHO FAMILIAR Y EL PUBLICO

a) En el Derecho de Familia se protege o se tutela el interés familiar y se ve al individuo como miembro de la familia.

b) En el Derecho Privado se tutelan los derechos particulares de cada persona, por lo mismo es válido el principio de la autonomía de la voluntad de los contratantes para celebrar algún contrato, por lo que el Estado actúa como vigilante para resolver cualquier controversia que se presente.

c) Cuando se producen los efectos Jurídicos en el Derecho de Familia, es difícil regresar las cosas al estado en que se encontraba antes.

d) En el Derecho Privado sí se pueden regresar las cosas a su estado inicial.

e) En el interés familiar se va a garantizar el interés superior que es el de la familia, es decir va a proteger los intereses de los integrantes de la familia.

²⁰ Cicú Antonio. *La Filiación. Traducción de Faustino Jiménez Arnau y José Santacruz Tejeiro. Primera Edición. Madrid. Revista de Derecho Privado. Año de 1930. Página 14.*

f) *En el Derecho Privado se van a regular los conflictos de los particulares.*

De esta forma Antonio Cicú manifiesta que el Derecho de Familia no es parte del Derecho Público, ni del privado.

Concluimos señalando que al Derecho Familiar se le debe dar un lugar independiente en la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, es decir que la bipartición del Derecho se podría suplir por una tripartición que respondiera a los caracteres particulares y necesidades que socialmente asume el agregado familiar frente al agregado político.

3.2. POSTURA DE ROBERTO DE RUGGIERO.

Roberto de Ruggiero, fundamenta la naturaleza jurídica del Derecho familiar tomando en cuenta la postura de Antonio Cicú, ya que sostiene que el Derecho Familiar no forma parte del Derecho Público ni del Privado, sino que forma una rama autónoma.

En la obra de Ruggiero titulada “ Instituciones de Derecho Civil” manifiesta: “Mientras en las demás ramas de Derecho Privado, el ordenamiento lo que mira es el interés del particular a un fin individual de la persona y el derecho subjetivo se atribuye en ellas y reconoce en función de la necesidad particular que debe ser satisfecha, de modo que a toda obligación se opone un derecho del titular, y mientras para ejercer tales derechos se conceden acciones cuyo ejercicio se supedita a la libre voluntad del individuo, en las relaciones familiares, por el contrario el interés individual es sustituido por un

interés superior, que es el de la familia, porque las necesidades de ésta y no a las del individuo subviene la tutela jurídica. Y a través del interés familiar, exige y recibe protección un interés más alto que es el del Estado, cuya fuerza de desenvolvimiento y vitalidad depende de la solidez del núcleo familiar. Importa mucho al Estado que es el organismo familiar sobre el que reposa el superior organismo estatal, se halla regulado de conformidad con el fin universal común que persigue. Puesto que el fin de la familia no puede ser éste o aquel del individuo, ni un fin querido libremente por el particular, sino el fin superior de la comunidad social, que ha de conseguirse necesariamente no puede abandonarse tal consecución a la voluntad libre del particular que podría actuar contrariamente a la utilidad general, sino que debe confirmarse al Estado, el cual lo conseguirá a toda costa. ²¹

Por lo que nos damos cuenta que para Roberto Ruggiero, existe un interés superior, y no se refiere al interés de la familia, sino del bienestar de la comunidad social, además señala que se puede alcanzar por medio del Estado, ya que el encargado de regular y proteger a la familia.

Por lo que Roberto Ruggiero señala que el fin que persigue el Derecho Familiar, es el de la comunidad social, no la de los particulares, además que dicho fin solo se puede alcanzar a través del Estado, evidentemente que con una legislación encargada de proteger y regular a la familia interna y externamente, ya que las normas del Derecho Familiar, son casi todas

²¹ *Ruggiero Roberto. "Instituciones de Derecho Civil". Traducción de la 49 Edición Italiana Anotada y Concordada con la Legislación Española, Por Ramón Serrana Suner y José Santa Cruz Tejeiro. Tomo II. Volumen segundo. Derecho de Obligaciones. Derecho de Familia, Derecho Hereditario, Instituto Editorial Reus, Madrid, Página 9 y 10.*

imperativas e inderogables, es decir, la Ley regula la relación paternal, los efectos y el alcance patrimonial de un Estado; Podemos incluso decir, que la potestad nace aunque el particular no quiera y termina aunque haya deseo de continuar, así en la filiación legítima, el matrimonio, en la tutela, y lo mismo en las relaciones personales cuanto en las matrimoniales, de cualquier forma se deja un margen de libertad y autonomía para que realice actividades por su propia iniciativa.

En la semblanza llevada a cabo por Ruggiero, se ve claramente la influencia de Cicú pues emplea los términos que el utiliza, para fundar su teoría en el interés superior que es la familia, tanto en el Derecho Público como en el Privado. Pero Roberto Ruggiero hace más énfasis en su estudio, al comparar al Derecho Privado con el Derecho Familiar, al señalar que a la familia no se le pueden aplicar los principios del Derecho privado por lo que mencionamos lo siguiente:

a) Aplicación de las modalidades del acto jurídico: Lo cual significa que no se le deben aplicar modalidades a los negocios familiares es decir, no se pueden sujetar a las modalidades de plazo, término, modo y condición sea resolutorio o suspensiva.

En el Derecho Privado los contratantes pueden establecer las modalidades que ellos crean convenientes, lo cual no resulta válido en el Derecho Familiar, Roberto Ruggiero en esto afirma que “no puede contraerse el matrimonio bajo condición suspensiva o resolutoria o sujetándolo a término inicial final; tampoco puede ser reconocido de este modo el hijo natural, ni efectuar en tal forma la adopción, la emancipación etc. Pugna con la esencial

*naturaleza de estos actos su sujeción a condiciones y términos; se trata de actos generadores de estados personales, y éstos exigen certeza y duración y a estas exigencias se oponen las modalidades de condición y término. Además son actos en que interviene el poder público y éste no tolera limitaciones que provengan de los particulares*²²

b) La irrenunciabilidad y no enajenación de los Derechos subjetivos familiares. La enajenación o transmisión de los derechos y deberes, son realizados en los actos jurídicos privados, más aun así, las potestades o estados familiares, no son transmisibles en el Derecho y el deber de cumplir con las obligaciones que surgen de las instituciones familiares, aunque algunas veces parezca realizarse dicha transmisión, no se realizan realmente, cuando el padre muere y ejerce la patria potestad en la obligación alimentaria, así como tampoco los poderes familiares y las atribuciones inherentes a estos son renunciables, ya que estos poderes son creados por la Ley y permanecen independientes de la voluntad del individuo, ya que es creado para un fin superior que es brindarle protección a la familia.

c) El principio de la representación: Este principio no es aplicable en el Derecho Familiar ya que no se pueden dar a representar los diversos estados Familiares y por consiguiente tampoco los deberes y obligaciones nacidos en los Estados familiares a diferencia en el Derecho Privado, el interés sí se puede transmitir a otra la determinación y declaración que producen efectos jurídicos. Pero hay una excepción que se encuentra en el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 44 al señalar que:

²² *Op.Cit* Página 11 y 12.

Artículo 44.- “Cuando los interesados no pueden concurrir personalmente podrán hacerse representar por un mandatario especial para el acto, cuyo nombramiento conste por lo menos en instrumento privado otorgado ante dos testigos, en los casos de matrimonio o reconocimiento de hijos, se necesita un poder otorgado en escritura pública o mandato extendido en escrito privado, firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante el notario público, juez de lo familiar o menor de paz.

d) La intervención del Estado en las relaciones jurídicas entre particulares.”²³

Este principio es aplicable en el Derecho Privado, ya que aquí se da la autonomía de la voluntad de las partes para contratar y obligarse, por lo que el Estado sólo es vigilante de esa relación. Todo lo contrario se da en el Derecho Familiar, pues el Estado es quien establece el conjunto de normas jurídicas que delimitan en gran manera la libertad de los titulares, es decir que el Estado interviene en gran medida en las cuestiones familiares.

Roberto Ruggiero sustenta su postura diciendo que el Derecho Familiar es autónomo, no para crear derechos e imponer obligaciones, pues todas las instituciones familiares traen consigo ese aspecto obligación, y deber, por lo tanto existen en todas relaciones de Derecho, sí no por que existe un interés que es de vital importancia que es la tan necesitada protección familiar.

²³ Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista 1997. Artículo 44. Página 5.

Por lo tanto Roberto Ruggiero señala que el Derecho Familiar sobresale del Derecho Privado y aunque se pudiera acercar al derecho Público, definitivamente el Derecho Familiar es una rama autónoma.

Concluimos con la Postura de Roberto Ruggiero al señalar que los principios del Derecho Civil no se pueden aplicar al Derecho Familiar, por lo tanto consideramos que este análisis es el más adecuado para sostener nuestra teoría y surge la creación de un Código Familiar Mexicano ya que el fundamento lo tenemos.

3.3. POSTURA DE GUILLERMO CABANELLAS

En su obra titulada “Los fundamentos del Nuevo Derecho”, señala lo que debe contemplar o contener una rama que pretenda su autonomía, que es por medio de criterios científicos.

Dichas teorías del Derecho del trabajo, llevadas a cabo por Cabanellas pueden ser utilizadas y aplicadas al Derecho Familiar y así poder demostrar la autonomía del mencionado Derecho.

Es necesario señalar que para lograr que una ciencia jurídica sea autónoma, requiere de características muy peculiares como: de interés propio, de extensión, que tenga material propio, que dichas características sean diferentes de las otras ramas para así determinar que sea una rama autónoma, por lo tanto Guillermo Caballeas señala que para lograr que el Derecho Familiar logre su autonomía debe reunir cuatro criterios de los cuales hablaremos a continuación:

a.- CRITERIO CIENTÍFICO: Para que el Derecho de Familia sea autónomo, debe tener o contar con sus propios tratados, además estudios fonográficos encargados del estudio de la referida materia.

El Derecho de Familia ha venido poco a poco tomando fuerza en diferentes países y con orgullo mencionamos que México es incluido en este avance, pues es notable la gran preocupación de los estudiosos de todo el mundo la tan palpable crisis familiar, por lo que consideramos que nuestras leyes necesitan un cambio legislativo y en particular en nuestro Derecho Familiar, de acuerdo a las necesidades del pueblo mexicano, ya que estas leyes fueron copiadas del Código de Napoleón, por lo que consideramos que de esa fecha a la actual, la familia a evolucionado constantemente, por eso buscamos proteger y reglamentar todo lo referente a la familia de forma independiente del Código Civil.

Para fundamentar más este punto mencionaremos algunas obras, artículos y ensayos sobre el Derecho Familiar.

- a.1. La filiación, traducción de Faustino Jiménez Arnau y José Santacruz Tejeiro Madrid, 1930.*
- b.2. Curso de Derecho Civil. Derecho de Familia. Buenos Aires 1930.*
- c.3. "Arias José. Derecho de Familia, Buenos Aires 1943.*
- d.4. Cicú Antonio, El Derecho de Familia traducción de Santiago Sentís Melendo y adiciones de Víctor Neppi Buenos Aires, 1947.*
- e.5. Fernández Clérigo, Luis. El Derecho de la Familia en la Legislación comparada México 1947.*

f.6.- Instituciones de la Familia. Buenos Aires, 1945-1947

g.7.- Prayones Eduardo, Derecho de Familia, lecciones compiladas y arregladas por Luis A. Podesta Costa Buenos Aires, redacción de 1949.

h.8.- Salvat Raymundo M. tratado de Derecho Civil, Argentino, Parte General 9a. Edición actualizada por Víctor Romero del Prado Buenos Aires.

i.9.- Terras, Juan El Derecho de Familia en la sistemática Jurídica, en boletín del Instituto de Derecho Civil, Córdoba año VII ²⁴

Con las obras que acabamos de mencionar, se puede afirmar que el Derecho Familiar no forma parte del Derecho Civil, ya que el criterio científico que mencionamos se impone. Pero en México también existen estudios del Derecho de Familia, los que son incluidos en libros de Derecho Civil como son:

J.10.- Rafael Rojina Villegas, en su obra titulada "Compendio de Derecho Civil" Tomo I.

k.11.- Benjamin Flores Barrueta, con su obra titulada "Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil" Tercera Parte.

l.12.- Rafael de Pina con su obra titulada Elementos de Derecho Civil Mexicano" Tomo I.

m.13.- Julián Guitrón Fuentesvilla, Derecho de Familia.

Este criterio en nuestro país, se encuentra satisfecho, para mayor evidencia nuestro país cuenta con el Código Familiar y de Procedimientos

²⁴ *Guitron Fuentesvilla Julian "Derecho de Familia" Editorial UNACH (Universidad Autónoma de Chiapas) México 1988 Página 175, 176 y 177.*

Familiares del Estado de Hidalgo de 1983, y el Código Familiar del Estado de Zacatecas de 1987.

b.- CRITERIO DIDACTICO: *Se refiere a que toda disciplina jurídica se debe enseñar de forma independiente, por lo que señalamos que se debe impartir un curso de Derecho Familiar en las facultades como rama autónoma y no depender del Derecho Civil, ya que el curso de Derecho Familiar se encuentra incluido en el Derecho Civil.*

Este curso de Derecho de Familia se lleva a cabo en la Facultad de Derecho de la UNAM, en el cuarto curso de Derecho Civil, existe una materia que lleva por nombre Derecho de Familia y Derecho Sucesorio, así mismo en los programas de doctorado se lleva a cabo un curso monográfico sobre Derecho Familiar.

c.- CRITERIO LEGISLATIVO: *En este criterio nos referimos a que la rama de Derecho Familiar necesita tener su propia legislación, es decir, contar con sus propias Leyes y Códigos, para así poder ser autónoma e independiente, aunque haya formado parte de otra legislación.*

Por eso creemos que el Derecho Familiar, empieza a independizarse del viejo tronco de la rama civil, ya que se elaboran Leyes aisladas de la materia familia o Códigos completos de Derecho Familiar.

Continuaremos con algunas legislaciones familiares de nuestro siglo, para así fundamentar más el criterio legislativo señalado por Cabanellas.

Otros fundamentos legislativos son, textos constitucionales en el mundo, incluyendo a México, que hablan de la familia y son las siguientes:

a.1 La Constitución de Dinamarca promulgada en 1915, crea obligaciones familiares a cargo del Estado, cuando el responsable de una familia esté impidiendo de proveer a su subsistencia.

b.2 La Constitución Española de fecha 9 de Diciembre de 1931 regula las obligaciones entre los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio, le da protección a los infantes, a los ancianos y a la maternidad, establece también la igualdad entre los cónyuges.

c.3 La Constitución Boliviana del 24 de Noviembre de 1945, regula la protección del Estado para la familia el matrimonio y la maternidad.

d.4 La Constitución Brasileña del 18 de Septiembre de 1946 le proporciona un subsidio a favor de las familias numerosas, además da el concepto de matrimonio religioso y civil.

e.5 La Constitución de la República de China del 25 de Diciembre de 1946, da protección a las mujeres, a los niños, al matrimonio y a la maternidad.

f.6 La Constitución del Ecuador de 1946 borraré las diferencias entre los hijos legítimos, además tiene contemplado el aspecto patrimonial de la familia.

g.7 La Ley de la Ex República Federal de Alemania del 23 de Mayo de 1949, establece la igualdad absoluta del matrimonio, así mismo la Constitución de la Exrepública Democrática Alemana del 7 de Octubre de 1949.

h.8 *En Costa Rica, el 7 de Noviembre de 1949 la Constitución consideró al matrimonio como la base primordial de la familia, además les dió igualdad a los cónyuges, así mismo obligó a los padres que hubieran tenido hijos fuera del matrimonio, y a tratarlos como si fueran dentro del matrimonio.*

“En México con las últimas modificaciones de Enero de 1947, se establecieron las siguientes obligaciones: a los hijos o pupilos y menores de 15 años concurrir a las escuelas públicas o privadas, para ser adecuados en la escuela primaria elemental y militar, de acuerdo con el programa que señale la Ley de educación pública en cada región. También se establece una protección absoluta al patrimonio de la familia. Considera nuestra constitución al matrimonio como un contrato civil, estableciendo una separación tajante entre los actos del estado civil y los religiosos, dando una exclusiva competencia a los funcionarios y autoridades del orden civil en los términos que marcan las Leyes respectivas.”²⁵

Por todo lo mencionado sobre el criterio Legislativo con relación al Derecho Familiar en nuestro país se cumple, por la existencia de los dos Códigos señalados anteriormente, aunque exhortamos a los legisladores a tomar conciencia para crear Códigos Familiares en todo el país, para así dar protección al pilar principal dentro de la sociedad, que es la familia.

d.- CRITERIO JURISDICCIONAL: *José Barroso señala que cualquier disciplina de que se trate y que intente su autonomía, debe contar con sus propios tribunales para así resolver las controversias que se presenten.*

²⁵ Julián Guitrón Fuentevilla. Derecho de Familia. Editado por Promociones Jurídicas y Culturales. S.C. UNACH (Universidad Nacional Autónoma de Chihuahua.) Segunda Edición 1998. Pagina 184

El Dr. en Derecho Julián Guitrón Fuentesvilla al respecto señala que “En México, la autonomía jurisdiccional del derecho familiar se encuentra establecida, gracias a la iniciativa del Sr. Lic. Luis Echeverría Alvarez, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, la cual fue publicada el 24 de marzo de 1971 en el Diario Oficial de la Federación, creando los jueces de lo familiar al margen de los civiles y penales.”²⁵

En nuestro país, dicha autonomía jurisdiccional es una realidad, pues tenemos juzgados de lo familiar que hasta la fecha son independientes, por lo que nosotros buscamos, es que también tenga una reglamentación independiente.

3.4. TEORIA DE JOSE BARROSO

El profesor Mexicano José Barroso se encuentra en la misma dirección que Cabanellas, pero agrega dos criterios más, que van a servir de apoyo para fundamentar la autonomía del Derecho Familiar y dichas criterios son el:

a.- CRITERIO PROCESAL

b.- CRITERIO INSTITUCIONAL

José Barroso señala que cualquier rama que pretenda su autonomía deberá enfrentarse al problema de distinguir entre el Derecho Público y el Derecho Privado, para Barroso el Derecho Público es aquel que se refiere al Estado, y el Derecho Privado aquel que se refiere al interés de los particulares

²⁵ Julián Guitrón Fuentesvilla *Derecho de Familia. Editado por Promociones Jurídicas y Culturales. S.C. UNACH (Universidad Nacional Autónoma de Chihuahua.) Segunda Edición 1988. Página 184.*

y por cuestiones de sistemática jurídica, se sigue agrupando a las variadas ramas del Derecho en alguno de estos puntos, también admite la existencia de un tercer género, el Derecho Social.

Continuaremos con el criterio Constitucional y Procesal.

a.- CRITERIO PROCESAL: *El Derecho de Familia tiene su propio procedimiento, aunque en repetidas ocasiones los trámites se realicen ante tribunales que no conocen exclusivamente cuestiones del Derecho Familiar, ya que el procedimiento es parecido a otros, por tal motivo necesitamos de una reglamentación jurídica procesal familiar, por eso mismo es necesario que a la familia se le dé la debida importancia, ya que no solamente se pone en juego los intereses económicos, si no otros de más valor, como el bienestar y tranquilidad de una familia.*

Para José Barroso el Derecho Familiar, poco a poco se ha venido independizando, pues la creación de los Tribunales Familiares es un elemento más para fundamentar nuestra postura y al mismo tiempo aceptar y declarar la autonomía del Derecho Familiar.

En relación a este punto José Barroso señala que "En México existen procedimientos específicos tratándose de divorcio voluntario, artículos 272, 273 y 275 del Código Civil y 674 y 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tutela y curatelas artículos 902 a 914 del Código de Procedimientos Civiles, enajenación de bienes de menores e incapaces y transacción acerca de sus derechos artículos 915 a 926 del Código de

*procedimientos civiles, el divorcio necesario y la nulidad de matrimonio, se tramitan en juicio ordinario, los juicios de alimentos, la calificación de impedimentos de matrimonio, la responsabilidad por incumplimiento de promesa matrimonial, la constitución del patrimonio de la familia, habiendo contienda, las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, padres y tutores y, en general, todas las cuestiones familiares que reglamentan la intervención judicial, deben tramitarse sumariamente, artículos 430, fracciones II, VI, VII y VIII.*²⁶

b.- CRITERIO INSTITUCIONAL: Este criterio es importante, pues se refiere al contenido de una rama, la cual debe estar formada por sus propias instituciones y que sean diferentes a las otras ramas.

Por lo tanto nos damos cuenta que el criterio institucional se cumple en el Derecho Familiar, ya que se demuestra que desde hace tiempo cuenta con características propias, por lo que han hecho de el algo especial del Derecho Civil, esto se debe a que los estudiosos del Derecho Familiar abordan el tema desde el punto de vista moral y ético, antes que jurídico, por lo tanto este Derecho familiar tiene sus propias instituciones como el matrimonio, el concubinato, el parentesco, la patria potestad, la tutela etc.

Actualmente el Estado ha tenido mayor intervención en el aspecto familiar, por tanto el Estado desplaza al Derecho Familiar del Derecho Privado, pero no exactamente hacia el Derecho Público.

²⁶ Barroso Figueroa José. Artículos en la Revista de la Facultad de Derecho. Número 68 "Autonomía del Derecho Familiar" UNAM Página 835 7 836.

El matrimonio es una de las instituciones, en el que existe un acto solemne y principal para así sustentar la organización familiar y de acuerdo con nuestra legislación es un acto jurídico solemne, que para llevarse a cabo no requiere del consentimiento de dos voluntades, si no de tres, la de los cónyuges y la del Estado, personificado por el oficial del Registro Civil.

En esta teoría Guillermo Cabanellas, no plantea la problemática de la ubicación del Derecho Familiar, pero con los criterios científicos le otorga al Derecho Familiar autonomía, ya que cada uno de los criterios mencionados los cumple nuestra propuesta.

Concluimos este punto diciendo que basta esta razón para justificar la autonomía del Derecho Familiar, la dirección da cada una de sus instituciones fortalecerá dicha autonomía.

3.5.- POSTURA DE JULIAN GUITRON FUENTEVILLA

Al doctor y maestro Julián Guitrón Fuentevilla se le considera en México el primer defensor de la autonomía del Derecho familiar.

El Dr. Julián está de acuerdo con Cicú, al decir que el Derecho Familiar no forma parte del Derecho Privado, ni al público, si no que forma una rama autónoma pues señala que "La familia como generadora de todas las formas actuales de sociedad y de gobierno, tiende a desaparecer, no tanto por la desmembración constante de ella, si no por la intervención cada día más penetrante del núcleo familiar por el Estado."²⁷

²⁷ Julián Guitrón Fuentevilla. *Derecho de Familia. Editado Por Promociones Jurídicas UNACH. Pág 190*

Nos damos cuenta que este autor se preocupa por la intervención del Estado en la Familia, que quede claro, no en la protección, pues de sobra sabemos que el Estado es quien protege a la familia a través de sus órganos.

Pero consideramos que la mejor forma de proteger a la familia sería creando un Código Familiar Federal, y que los Tribunales Familiares cuenten con personal capacitado en la rama, para así dar un mejor servicio a quien necesite una orientación, además contar con trabajadoras sociales, psicólogos, psiquiatras, en fin todo lo que se necesite para dar la mejor solución a la controversia que se plantea.

Julián Guitrón Fuentesvilla fundamenta su teoría "Considerando al Derecho Familiar como autónomo del privado primero, y del civil después, ya que el interés a proteger es tan fundamental a la misma organización social que necesita darle su propia legislación, lo cual consecuentemente evitará su inexorable desmembramiento y permitirá su cohesión"²⁸.

Para Julián ya no es necesario conocer si el Derecho Familiar es de orden público o privado, si no lo principal es luchar por la protección familiar y evitar su disgregación ¿ y cómo se puede dar esto? logrando una legislación autónoma, con tribunales especiales dedicados a ello, además hacer seminarios de Derecho Familiar, darle mayor auge con estudios, investigaciones, tratados, monografías, etc., que tomemos conciencia, además aportar algo en beneficio de la sociedad mexicana, para que así se tome conciencia y todos conozcan la importancia del Derecho Familiar como rama autónoma.

²⁸ Op. cit. página 230.

Además el problema de la autonomía del Derecho Familiar debe tener soluciones especiales es decir, de acuerdo con el lugar donde vaya a aplicarse el criterio, por que si el país objeto de esa reglamentación es en extremo individualista, será imposible implantar una legislación, como en el caso de proteger a la familia.

El maestro Julián Guitrón Fuentesvilla concluye con este punto al señalar, "Que la autonomía del Derecho familiar no debe crear fantasmas alrededor de los conservadores en el derecho civil. No deben asustarse los civilistas porque haya la inquietud en los maestros jóvenes, por separar del Derecho Civil, pues queremos recordarles que desde sus orígenes, el Derecho Civil ha ido creando caso todas las diversas ramas del derecho moderno; así el derecho mercantil, el fiscal, el laboral, etc., los cuales tuvieron sus bases en el Derecho Civil, entonces, ¿por qué ahora, algunos se inquietan al conocer la intención de separarlo del Derecho del Derecho Civil? Ojalá y todo sea en función de beneficiar a la familia y los civilistas lográramos ponernos de acuerdo sobre este difícil tema y juntos nos lanzáramos a la elaboración del derecho familiar, como disciplina autónoma. Inspirados en el interés de fortalecer a la familia."²⁹

Asimismo también necesitamos la colaboración de todo el pueblo mexicano, para hacer funcionar la tan nombrada autonomía que necesita el Derecho Familiar.

²⁹ Op Cit. Página 232.

CAPITULO IV

***IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA SOCIAL Y JURIDICA QUE
JUSTIFICA LA PRESENCIA DE UN CODIGO FAMILIAR MODERNO***

<i>4.1. El Matrimonio</i>	<i>60</i>
<i>4.2. El Concubinato</i>	<i>64</i>
<i>4.3. El Divorcio</i>	<i>68</i>
<i>4.4. La Adopción</i>	<i>69</i>

CAPITULO IV

TRASCENDENCIA SOCIAL Y JURIDICA QUE JUSTIFICA LA IMPLANTACIÓN DE UN CÓDIGO MODERNO FAMILIAR .

Consideramos que en la familia el desarrollo humano es de vital importancia, porque en el se inculcan los valores, el amor, la comprensión, la solidaridad, la moral y muchos otros valores más, que llevan al individuo a tener una estabilidad social, moral, económica, entre otras cosas, es obvio que si esa familia no tiene bases sólidas, los hijos no van a recibir los principios adecuados y esto va a dar origen a una mala formación familiar y por consiguiente social.

Podemos jactarnos los mexicanos que tenemos valores familiares muy fuertes, con costumbres muy arraigadas, pero también las familias han sufrido cambios constantes, pues cada generación familiar es diferente, así mismo podemos decir que las costumbres y valores cambian y debido a esos cambios hoy en día la familia se encuentra en crisis, pues los factores para su debilitamiento son muy variados, además de los antes mencionados también existen otros como: la drogadicción, el alcoholismo, la delincuencia, la violencia, la proliferación de divorcios, los cambios económicos etc.

Por eso creemos que la familia debe estar por encima de los intereses del Estado, de los intereses individuales y colectivos.

Es decir que en este momento necesitamos una codificación sustantiva y adjetiva de la familia, la cual debe darse en el ámbito federal, así como en cada

uno de los Estados, pero eso sí de una forma estudiada y apegada a las necesidades de cada Estado, para que no pase a ser un parche, lo cual nos ayudará a resolver los problemas jurídico-familiares y por consiguiente ayudara a disminuir los problemas sociales existentes.

A través del tiempo nuestros códigos civiles han tenido su origen del Código de Napoleón, por lo que actualmente nuestro Código Civil, resulta obsoleto, ya que la creación de dicho código, fue realizado para una cultura totalmente diferente, por lo tanto otra idiosincrasia, por lo que el error de los legisladores ha sido copiar dicho código, sus bases son reales, pero nuestro pueblo mexicano también necesita de sus propias bases, adecuadas a nuestra realidad mexicana.

En este último capítulo fundamentaremos nuestra propuesta sobre la autonomía del Derecho Familiar, en virtud, de que consideramos que el Derecho Familiar debe tener la ubicación correcta, ya que este Derecho, es completamente diferente a las otras ramas, además nos beneficiaría enormemente contar con una organización y por consiguiente una legislación adecuada que se adapte a nuestra realidad mexicana, para que de esa forma nos ayude a resolver de manera pronta y expedita los conflictos familiares.

Por lo que iniciaremos con antecedentes que nos van a ayudar a nuestro propósito.

En el año de 1857 Don Benito Juárez separó a la Iglesia del Estado, ya que la Iglesia tenía el control del matrimonio, por lo tanto al darse dicha

separación el Estado se hizo cargo de la celebración del matrimonio, realizado por jueces del registro civil.

En el año de 1917 Don Venustiano Carranza promulgó la Ley sobre relaciones familiares, la cual fue autónoma del Código Civil de 1884 y sus propósitos eran excelentes, pero desgraciadamente no se lograron llevar a cabo y el legislador de 1928 terminó por abrogarla y pasó a formar parte del Código civil.

En el año de 1971 se crearon en el Distrito Federal por decreto seis juzgados familiares, con una organización propia, los cuales surgieron en todo el país, pero la realidad fue otra, pues sus objetivos nunca se cumplieron.

Actualmente hay cuarenta juzgados familiares y sus salas correspondientes en el tribunal superior de justicia.

Con esto nos hemos dado cuenta que hay antecedentes para que se le dé autonomía al Derecho Familiar ya que tiene una organización independiente y por consiguiente necesita de su propia legislación, para así poder prever situaciones presentes y futuras; si ya tenemos juzgados familiares y salas familiares, por que no proporcionarle su propia legislación al Derecho Familiar, lo cual nos ayudaría enormemente y daríamos un paso muy importante en beneficio de la familia y de la sociedad.

Continuaremos analizando las instituciones familiares de mayor importancia.

4.1.- EL MATRIMONIO

Actualmente el matrimonio no se puede decir que sea igual al de hace algunas décadas, ya que en este momento los roles de la familia son diferentes, pues actualmente la mujer contribuye económicamente al sostenimiento del hogar, incluso los hijos muchas veces se ven obligados a buscar trabajo, para que su familia tenga mejor calidad de vida, por lo que se nota que la familia ha sufrido cambios y cambios bruscos de acuerdo a sus necesidades económicas y sociales.

Por eso consideramos que el legislador debe por fin equiparar al hombre y a la mujer, estableciendo los mismos derechos de igualdad en el matrimonio, así como también en el aspecto social, cultural, en la política y de ese modo acabaríamos en gran medida con los prejuicios a un existentes de la poca capacidad que se le ha venido dando a la mujer, al respecto la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo cuarto, segundo párrafo señala que:

Artículo 4. *“El varón y la mujer son iguales ante la Ley, esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia”³⁰*

Cuestión que en la práctica no siempre se lleva a cabo, por lo que consideramos que la mujer ha luchado constantemente para ser valorada y respetada. Además lograr la igualdad con el hombre Como fundamento a este punto, tomaremos en cuenta el artículo 122 de la Constitución de la ex Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas que dice así:

³⁰ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa 1997. Página 5.*

Artículo 122

“La mujer no sólo debe igualarse en derecho al hombre sino que debe estimularse para superarlo pues otro traerá como consecuencia una competencia entre ambos, la cual beneficiara a la sociedad y al Estado permitiéndole que participe en todos los dominios de la vida económica del Estado cultural, social y político.”³¹

En el párrafo anterior nos damos cuenta que el legislador es de mentalidad amplia, que le da el crédito a la mujer que se merece, sin limitarla, ya que le proporciona igualdad a la mujer.

A este respecto agregamos los artículos 164 y 169 del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Artículo 164.- *“Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de estos en los términos que la Ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado de trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos”.*³²

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

³¹ *Artículo 122 de la Constitución de Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. Editorial Progreso Moscú 1965. Pág. 96.*

³² *Código Civil para el Distrito Federal. Artículo 164. Página 17. Editorial Sista 1997.*

Artículo 169.- “Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de ésta, cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad que se trate y el juez de lo familiar resolverá sobre la oposición”.³³

Es de nuestro conocimiento que el Código Civil para el Distrito Federal, considere al matrimonio como un contrato, tema que se ha debatido frecuentemente, en virtud de que no se encuentra respaldado por un análisis científico, ya que es necesario que un contrato civil ordinario cuente con ciertas características, cosa que el matrimonio como contrato no cumple.

El objeto material de un contrato de acuerdo con el artículo 1825 del Código Civil para el Distrito Federal requiere de tres requisitos:

Artículo 1825.” La cosa objeto del contrato.

- 1.- Existir en la naturaleza.
- 2.- Ser determinado o determinable en cuanto a su especie.
- 3.- Estar en el comercio.”³⁴

De acuerdo a el punto número tres, es algo que no tiene nada que ver con el matrimonio, pues el objeto de el son la ayuda mutua y la procuración, por tal motivo no puede estar en el comercio, ya que es algo que no se puede comprar, por lo que a eso respecta no tiene nada que ver el matrimonio con este artículo, ya que es obvio que no es un contrato civil ordinario, por lo tanto el matrimonio se encuentra erróneamente regulado por dicho artículo.

³³ *Op Cit- página 25*

³⁴ *Op.Cit. página 132.*

También el matrimonio se define como un acto solemne, pues para la celebración de un matrimonio se requiere de un oficial del Registro Civil, cuando el matrimonio queda consumado, es cuando da lugar a un contrato, ya que es cuando los contrayentes deben manifestar su voluntad con relación a sus bienes, para ver la aportación a la sociedad conyugal, en ese momento surtirá sus efectos y el matrimonio será un acto contractual e institucional.

Otro punto que comentaremos es el de la edad para contraer matrimonio, por lo tanto el artículo 148 del código civil para el Distrito Federal vigente señala que:

Artículo 148.- *“Para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. El jefe del Departamento del D.F. o los Delegados, según el caso, pueden conceder dispensas de edad por causas graves y justificadas .³⁵*

Consideramos que este punto atenta contra la estabilidad de una familia pues el legislador no tomó en cuenta, que al permitir el matrimonio a esa edad lo único que propicia es la inestabilidad familiar, pues tanto el hombre como la mujer a esa edad no se encuentran preparados física, moral, ni económicamente, etc. para encausar un buen matrimonio y lo único que resulta es el desequilibrio familiar.

Por eso consideramos que se debe estudiar esta situación y dar una edad adecuada, por lo tanto nosotros tomamos en cuenta al Licenciado Julián Guitrón Fuentesvilla, pues el da una adecuada edad para contraer matrimonio;

³⁵ *Op. Cit. Pág. 15.*

que debe ser "de 20 años, esta edad permite tener una visión de la vida más clara, un conocimiento de la responsabilidad más equilibrada y sobre todo una conciencia definida del sublime cargo de ser padre o madre. Es indiscutible que de aumentarse la edad sin perjuicio de adquirir la ciudadanía a los 18 años, esta sería un requisito más para contraer matrimonio y seguramente actuaría como un verdadero factor de planificación familiar y control de la natalidad".³⁶

Nosotros estamos de acuerdo con el Lic. Julián Guitrón, ya que al tener una edad apropiada de 20 años para contraer matrimonio, se podrían evitar tantos divorcios que se presentan a tan temprana edad, incluso se lograría una mejor organización familiar y se planearían los hijos que se desean tener y así lograr mayor estabilidad para los mismos.

4.2.- EL CONCUBINATO

Definitivamente el concubinato es un punto muy espinoso, en el cual no podemos negar que es una fuente generadora de la familia y surge o tiene su nacimiento en todos los países y estratos sociales.

Consideramos que este es un punto clave en la inestabilidad familiar, ya que si consideramos la problemática que tiene una familia que se encuentra unida bajo un vínculo matrimonial, que muchas veces atraviesa por problemas muy fuertes y graves, que se puede esperar de las uniones que se llevan a cabo en concubinato, por eso mismo consideramos que el concubinato es un problema social y por eso debe ser legislado en forma correcta y tratar de

³⁶ *Julián Guitrón Fuentesvilla. Que es el Derecho de Familia. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. 1992. Página 155.*

atacar el problema que representan las uniones en concubinato y posteriormente buscar la forma de darle enfoque al matrimonio, para que con ello tampoco le restemos la debida importancia al matrimonio.

En nuestro Código Civil para el D.F. no existe un capitulo específico que hable del concubinato, solo hace mención a la concubina para heredar en sucesión legitima y la hipótesis sobre alimentos.

Artículo 1635.- *“La concubina y el concubinario tienen derecho a heredar recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.*

*Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará”.*³⁷

Es decir, será concubina para efectos de la sucesión legitima:

1.- La mujer que vivió con el autor de la herencia como si fuera su marido, durante los cinco años anteriores a su muerte.

2.- Cuando la mujer ha procreado hijos con el autor de la herencia.

Si se da una de las situaciones mencionadas, habrá concubinato para efectos de sucesión, pero no establece obligaciones y derechos para ambos. El derecho de la concubina a heredar en la vía legitima, se regula así:

³⁷ *Código Civil para el Distrito Federal. artículo 1635. Editorial Sista. Página 120.*

1.- Si la concubina concurre con los hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625 (en los que se establece que la concubina recibirá una porción igual a la de un hijo).

2.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que lo sean también descendientes de ella, tendrá derechos a la mitad de la porción que le corresponde a un hijo.

3.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia procreó con otra mujer, tendrá derecho a heredar a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

4.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que conforman la sucesión.

5.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a una tercera parte de ésta.

6.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, cónyuge o pariente colateral dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenecen a la concubina y la otra mitad a la beneficencia pública.

Si al morir el autor de la herencia tenía varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de este capítulo, ninguna de ellas heredará (artículo 1635 del Código Civil para el D.F.)

Si la concubina procreó hijos con el autor de la herencia, le corresponde una porción igual de la de uno de sus hijos; pero si concurre con hijos del concubinato con otra mujer, tiene derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo, igualmente se determina a la parte que corresponda a la concubina, si el concubino deja parientes, cónyuges, descendientes o

ascendientes. En caso de no haber parientes, la concubina tiene derecho a la mitad de la herencia, y el resto corresponde a la Beneficencia Pública. De esta manera se van fraccionando las porciones para la concubina, pero si el autor de la sucesión tenía dos o más concubinas, ninguna de ellas heredará.

Es necesario aclarar que si alguna de las partes, esta unida en matrimonio, no puede existir concubinato, porque precisamente es requisito esencial del concubinato, vivir juntos como si fueran esposos, sin haber celebrado dicha unión.

A este punto haremos referencia al Código Familiar del Estado de Hidalgo, para prevenir el problema que representa el concubinato.

El Código Familiar para el Estado de Hidalgo contempla una reglamentación que regula los efectos jurídicos que se producen en favor de la concubina, del concubinario y de los hijos. Sostiene "que habrá concubinato cuando un hombre y una mujer libres de matrimonio que hayan vivido en forma pública, pacífica, continua y permanente, como si estuvieran casados, durante un lapso mayor a cinco años,. Bajo estas circunstancias se concede el derecho de alimentos mutuamente y en favor de los hijos también se permite la sucesión legítima de uno y otro de los concubinos y la facultad a pedir el pago de alimentos por el tiempo que haya tenido el concubinato".³⁸

Como un beneficio más a los hijos y también a los concubinos, se permite cualquiera de estos o de aquellos solicitar la inscripción en el Registro

³⁸ *Legislación Familiar para el Estado Hidalgo.*

Civil y el oficial del registro del Estado familiar expedirá el acta respectiva del matrimonio, con lo cual esa unión concubinaria quedará inscrita como matrimonio y el problema social representado por esta clase de situaciones se irá atenuando hasta que desaparezca por completo.

Esta regulación del concubinato se logra a través del Código Familiar para el Estado de Hidalgo.

4.3.- EL DIVORCIO

Es de nuestro conocimiento que el divorcio es un mal necesario y por consiguiente social, por lo que actualmente nuestra sociedad no puede prescindir de él, debido a que es devastador obligar a dos personas a vivir bajo el mismo techo cuando ya no hay amor y por consiguiente respeto, ya que esta situación afecta física y emocionalmente a la pareja y por consiguiente a los hijos, es necesario aclarar que los hijos son los que pierden más, por que se desintegra su familia y emocionalmente se confunden.

El divorcio como figura jurídica es la que da terminación al vínculo matrimonial, por eso consideramos que si el divorcio es quien termina con la unión conyugal, debería tener una regulación especial y estudiar minuciosamente las causales de divorcio, además ser claras en ellas, para que no se presten a confusión.

En nuestra sociedad mexicana, actualmente el divorcio se encuentra en auge, debido a que los individuos ya no ven el matrimonio como algo sagrado, por lo que se toma al matrimonio con ligereza, además nuestro Código Civil lo

ha fomentado, por lo que hacemos referencia a la causal de divorcio que contempla el artículo 267, en su fracción XVIII al señalar que:

Artículo 267.- Son causales de divorcio

Fracción XVIII.- "La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos"³⁹

Consideramos que esta fracción perjudica en gran medida a la familia, al permitir que no importe cual haya sido la causa de la separación, por lo que deja en estado de indefensión a alguna de las partes, ya que debe existir un conyuge inocente y un culpable, para así establecer los derechos y obligaciones de cada uno de ellos, por lo que en esta fracción no se cumple y los alimentos o la patria potestad queda en desventaja. Es necesario agregar que esta causal, es la que es más solicitada para pedir el divorcio.

4.4. -LA ADOPCIÓN

Otro punto que analizaremos es el que se encuentra en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, que habla de la Adopción en su artículo 157, al señalar que:

Artículo 157.- "El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en tanto dure el lazo jurídico resultado de la adopción".⁴⁰

³⁹ Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista 1997. Página 25

⁴⁰ Op. Cit. Pág. 16

Por lo que nosotros consideramos que es contraproducente este artículo, por que se pierde el principal objetivo que es dar seguridad económica y moral al adoptado.

Debido a que si algún individuo tiene el deseo de adoptar a otra persona, tienen la opción de realizarlo por lo que el adoptado pasará a formar parte de una familia y por consiguiente va a adquirir los derechos y obligaciones de un hijo biológico, por lo que los lazos de amor y protección serán recíprocos.

Por lo tanto⁴¹ agregamos para fortalecer aún más nuestro criterio es el punto de vista sobre la adopción del Lic. Julián Guitrón Fuentesvilla, "La adopción es un acto jurídico, por el cual una o más personas, toman a su cargo a un menor de edad; o a un incapacitado. Creando el vínculo jurídico de la filiación, igual al de la filiación consanguínea".⁴¹

Artículo 390.- *"El mayor de 25 años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, aún cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que acredite además:*

I.- Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia del incapacitado, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar.

II.- Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse;

y III.- Que el adoptante es persona de buenas costumbres".⁴²

⁴¹

⁴² Op. Cit. Página 16.

Cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente.

Consideramos que este artículo deja en desventaja al adoptado, por que permite que una persona que no se encuentra casada, pueda adoptar a un individuo o a varios, por el sólo hecho de contar con medios económicos, por lo que resulta contraproducente, por que el adoptado debe de pasar a formar parte de una familia, es decir un hogar en donde exista el padre y la madre y ellos le proporcionen la estabilidad, moral, económica y social. Así mismo en la fracción III que señala que el adoptante es persona de buenas costumbres, ciertamente no conocemos a las personas, pero consideramos que muchas veces las apariencias engañan, incluso se pueden valer de medios para que les otorguen la adopción favorable.

Artículo 405.- “La adopción puede revocarse :

Fracción II.- *Por ingratitud del adoptado”.*⁴³

Este artículo solamente hace mención de ingratitud por parte del adoptante, lo que lo consideramos injusto, ya que el individuo que es adoptado, en ese momento adquiere derechos y obligaciones de un hijo biológico, y la ingratitud, también se manifiesta en dichos hijos biológicos, además solo menciona ingratitud por parte del adoptado y no por parte del adoptante y eso deja en estado de indefensión al adoptado.

⁴³ *Op. Cit. Página 37.*

Para concluir este punto, creemos conveniente que si queremos independizar al Derecho Familiar del Código Civil, es necesario agregar que para tener una mejor impartición de justicia y esta sea imparcial, contemos con jueces y magistrados preparados para resolver acertadamente los conflictos familiares, que tengan una especialidad en materia familiar, así mismo contar con personal capacitado como psicólogos, médicos, etc., para poder ver el conflicto desde otro punto de vista, es decir más humanitario, y no dejarse llevar por el mejor postor o por engaños. Además que su personal se conscientice del papel que se encuentra desempeñando, que lo que esta en juego no son bienes materiales, si no la estabilidad de una familia.

Por lo que creemos que las autoridades correspondientes, deben fomentar más información sobre la familia y la importancia de ella en las escuelas, universidades y en los medios de comunicación como en la radio y televisión.

Al contar con una legislación independiente, adecuada a la realidad mexicana actual, y con el personal preparado para la impartición de justicia, lograríamos darle a los conflictos familiares la mejor solución y la impartición de justicia lograría ser pronta y expedita, por lo que se evitaría el desquebrajamiento del núcleo familiar y consecuentemente lograríamos tener una sociedad más sana.

CONCLUSIONES

1.- El instinto de supervivencia, hizo que el hombre se enfrentara a la vida, a luchar en contra de las fieras, de las inclemencias del tiempo, para así buscar la forma de cubrir sus necesidades.

2.- En la antigüedad, el hombre vivió una etapa de promiscuidad absoluta, debido a que todos los hombres y mujeres tenían plena libertad de tener relaciones con cualquier individuo, es decir entre familiares ascendentes y descendentes, como consecuencia de ello, solo existía el matriarcado.

3.- La necesidad que el hombre tenía y tiene de convivir por más tiempo con otra persona, da surgimiento a la monogamia, es decir a tener la mujer relaciones con un solo hombre y como consecuencia de ello surge el patriarcado.

4.- La familia es el núcleo de mayor importancia en una sociedad.

5.- Al analizar las acepciones del concepto de familia en los diferentes puntos de vista, nos da como resultado, el conocimiento de la familia en diferentes formas.

6.- En la familia extensa intervienen los ascendientes y los descendientes.

7.- La familia nuclear o conyugal, la integran únicamente los padres y los hijos.

8.- El estudio de las funciones de la familia, en diferentes puntos de vista, nos da conocimiento de la importancia que tiene la familia y la función de cada uno de ellos..

9.- La función educativa y socializadora en la familia, es de vital importancia, para el desarrollo humano, en el aspecto físico, moral, entre otras cosas.

10.- La familia evoluciona constantemente, motivada esta por los cambios sociales, culturales, políticos....

11.- En la crisis familiar existen diferentes factores, que afectan la estabilidad de una familia, como son la delincuencia, secuestros, violencia, neurosis colectiva, alcoholismo, drogadicción, adulterios, divorcios, en fin las acusas son muy variadas.

12.- El Doctor en Derecho Antonio Cicú, señala que el derecho familiar no forma parte del derecho privado, ni del derecho publico, así como tampoco lo es del derecho social, si no que forma una rama independiente de los antes mencionados.

13.- Roberto Ruggiero, señala que el derecho familiar es autónomo, por que protege un interés mas alto que es el bienestar familiar, por lo que debe ser una rama independiente del derecho publico y del privado.

14.- Guillermo Cabanellas otorga criterios planteados como son, el criterio científico, el criterio didáctico, el criterio legislativo, el criterio jurisdiccional, en nuestro derecho familiar todos se cumplen, por tal motivo la autonomía del derecho familiar se encuentra fundamentada.

15.- José Barroso agrega dos criterios mas a los de Guillermo Cabanellas, que son el criterio procesal, y el criterio institucional, y la intención de estos, es la misma, lograr la autonomía del derecho familiar.

16.- Julián Guitrón Fuentevilla, el también se encuentra en la posición de que el derecho familiar no forma parte del derecho publico, ni del privado, si no que es una rama independiente pero el agrega que además los tribunales familiares, deben contar con personal capacitado, así como con trabajadoras sociales, psicólogos,

17.- Psiquiatras, doctores, entre otras cosas , ya que así se atenderían con mayor interés los problemas familiares y la solución de ellos seria la más adecuada.

18.- La edad para contraer matrimonio debe ser estudiada, ya que al permitir casarse a mujeres a los catorce y hombres a los 15, pone a una familia

próxima, a una inestabilidad familiar, a causa de que no se encuentran preparados física ni mentalmente y mucho menos económicamente, por lo que muchos matrimonios a edades jóvenes, se separan o se divorcian. creando con ello el debilitamiento de los núcleos familiares.

19.- Es necesario mas información sobre el control de la natalidad, ya que al traer al mundo hijos no deseados, así como a alguien mas cuando no hay una economía estable, afecta la estabilidad de una familia y con ello a la sociedad, por la gran cantidad de niños abandonados.

20.- La causal de divorcio, por la separación de los cónyuges por más de dos años, sin importar cual haya sido la causa, afecta a la estabilidad de una familia, ya que debe existir un cónyuge culpable y uno inocente, para establecer derechos y obligaciones.

21.- En la adopción al permitir que el adoptante, pueda casarse con el adoptado, afecta el núcleo familiar, por que cuando se da la adopción, pasan a formar una familia.

22.- La revocación de la adopción, la puede hacer el adoptante, mas no el adoptado, punto que pone en desventaja al adoptado, ya que el también debe contar con el derecho de revocar la adopción, por lo que consideramos que se le debe dar protección a los adoptados.

CONCLUSIONES

23.- Los jueces y magistrados deben hacer una impartieron de justicia mas equitativa, estar concientizados del papel que se encuentran desempeñando, que lo que esta en juego no son bienes materiales, si no el bienestar y estabilidad de la familia.

24.- Se necesita dar información a nuestro pueblo mexicano, de la importancia de la familia en nuestra sociedad.

25.- El personal de un tribunal debe estar concientizado, del papel que se encuentra desempeñando.

26.- Se debe contar con apoyo de gente preparada, como psicólogos, pedagogos, doctores etc. para ayudar a la familia, y al mismo tiempo lograr que la solución del conflicto sea mas adecuado para la familia.

27.- Para lograr una legislación familiar autónoma, es necesario estudiar los cambios sociales, culturales, políticos y adecuar dicha legislación a nuestra realidad mexicana.

BIBLIOGRAFIA

1.- José Barroso Figueroa, *Artículos en la Revista de la Facultad de Derecho, Número 68 Autonomía del Derecho Familiar, UNAM.*

2.- Bonecasse Julián, *La Filosofía del Código Napoleón, aplicada al Derecho Familiar, Traducción del Lic. José María Cajica J.R. Puebla 1945.*

3.- Cicú Antonio, *el Derecho de Familia, Traducción de Santiago de Sentis, con adiciones de Víctor Nepi, Editorial Buenos Aires 1947, este volumen corresponde a la traducción de la Obra Italiana Il Distrito de Famiglia, Athenaeum, Roma.*

4.- De Pina Rafael , *Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa S.A. México 1993.*

5.- Engels Federico. *El Origen de la Familia la Propiedad Privada y del Estado.*

6.- Garfias Galindo Ignacio " *DERECHO CIVIL*" Editorial Porrúa S.A. México 1995.

7.- Guitrón Fuentes Julián, *Derecho de Familia, Editorial UNACH (Universidad Autónoma de Chiapas) México 1998.*

BIBLIOGRAFIA

8- Sánchez Azcona, Jorge, *Familia y Sociedad*, Editorial Cuaderno de Joaquín Mortis, México 1976.

9.- Sara Montero Dualt, *Derecho de Familia*, UNAM

10.- Sara Montero Dualt, *Derecho de Familia y Sucesiones*, Editorial Porrúa, México 1990.

11.- Seger y Morgan, *El Libro de la Sociología Moderna*, Ediciones Omega S.A. Barcelona España 1972.

12.- Peña Bernaldo de Quiroz Manuel, *Derecho de Familia*, facultad de Derecho, Sección Publicaciones Madrid 1989.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

LEGISLACIÓN CONSULTADA

1.- *Código Civil, Para el Distrito Federal, Editorial Sixta S. A. de C.V., año de 1997.*

2.- *Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal, Editorial Sixta S.A. de C.V., año de 1997.*

3.- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porra, año de 1997.*

4.- *Legislación Familiar del Estado de Hidalgo.*

5.- *Constitución de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas Supremo de la U.R.S. de la Sexta Legislatura, Editorial Progreso, Moscú 1965.*