

UNIVERSIDAD DE SAHAGÚN

(Liberatis, Honestatis, et Fidelitas est Veritas)

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



LOS DELITOS GRAVES DOLOSOS COMO CAUSAL PARA LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

LORENA BERENICE MEDRANO HERNÁNDEZ

ASESOR DE TESIS: LIC. JUAN PONCE AMAYA

MEXICO, D.F. 2007



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.

Hay grandes premios para el
esfuerzo.
Entre ellos, la conciencia del deber
cumplido,
Los logros materiales
Para compartir con aquellos que
amas,
La dignidad incomparable
Del hombre o la mujer que pueden
decir:

***“Misión cumplida y...
...adelante”
Esfuézate,***

Esfuézate siempre.
El premio del esfuerzo obstinado y
valiente

Es la excelencia.

A DIOS:

Por concederme salud y
haberme permitido rodearme de
personas que me han apoyado
incondicionalmente.

Gracias por este maravilloso
sueño que ya se ha consolidado, por
dar a mi camino una luz de sabiduría
y consuelo en los momentos más
difíciles, que en compañía de mí
familia y amigos hemos podido salir
victoriosos, como resultado de tú
infinito amor.

Ilumíname si me tropiezo para
que me pueda levantar con dignidad
y con tu permiso pueda seguir
cosechando triunfos.

BENDITO SEAS SEÑOR

A MI MAMA:

Por haberme dado la vida, pero principalmente por vivirla a mi lado, enseñándome a ser feliz dentro de un hogar en el que me inculcaste a actuar siempre con la verdad y la dignidad de caminar siempre con la frente en alto.

Te doy las gracias por tus cuidados y desvelos, me enseñaste a nunca darme por vencida y que todo en esta vida se puede lograr a través del esfuerzo y del trabajo duro.

Tú eres el mejor ejemplo de lo que es ser una gran profesionalista. Sólo le pido a Dios que me permita seguir aprendiendo más a tú lado.

TE AMO MAMI

A MI PAPA:

Te agradezco por toda la confianza y apoyo que depositaste en mí en el transcurso de mí camino, por respetar y comprender mis decisiones.

Se que en tí siempre encontraré en el momento que lo necesite, un buen consejo al instante, lleno de amor y sabiduría, sin importar la hora o el día.

Gracias por estar siempre a mi lado apoyándome; este triunfo en mi vida, es gracias a ti y para ti. Sólo le pido a Dios que me permita seguir teniendo por mucho tiempo a mi lado a mi mejor amigo.

TE AMO PAPI

A MI HERMANA:

Por que eres el mejor regalo que me pudieron dar mis padres, tú eres mi luz, mi compañera de aventuras inolvidables y mejor amiga.

Te agradezco tu amor, tu comprensión y tu apoyo, gracias a esto e logrado que nuestro sueño se convierta por fin en realidad.

Te adoro, gracias por confiar en mí, por hacer que me esforzaré y por enseñarme que es más fácil levantarse cuando hay una mano firme que te apoya.

Me siento agradecida con Dios por haberme enviado a un ser humano tan inteligente y lleno de amor como tú.

TE AMO PERLITA

A LA FAMILIA MEDRANO:

Que a pesar de las adversidades siempre he podido contar con mis abuelos y mis tíos, quienes me han enseñado que la familia siempre debe de estar unida con lazos irrompibles como son el respeto y la admiración.

GRACIAS POR APOYARME

A LA FAMILIA HERNÁNDEZ:

Sin importar la distancia siempre he tenido el apoyo incondicional de mis tías y mis abuelos, los cuales solo me han brindado satisfacciones y cada día que pasa me han confirmado que son unos luchadores incansables.

GRACIAS POR APOYARME

A MIS PRIMOS Y SOBRINOS:

Luchen por lo que quieren, sin importar lo que cueste, al final serán vencedores, sus mejores armas serán el esfuerzo y el estudio, y esto que logre les sirva de guía para que comprueben que si se puede salir adelante y siempre estaré ahí para apoyarlos.

LOS QUIERO. ADELANTE!

A FRANCISCO TENA NIETO:

Gracias por compartir tu vida conmigo desde hace más de veinte años. De ser mi hermano, y por tu infinita nobleza y paciencia que me brindaste para que este proyecto saliera adelante.

GRACIAS

A CARMEN MORALES GARCÍA:

Por ser mi amiga y confidente por tener siempre un excelente consejo en el momento adecuado y le pido a Dios que siempre vele por ti y por tu familia.

GRACIAS POR TU AMISTAD

A CRISTIAN OMAR IZUNSA:

Por tu infinita inteligencia y por tu hermosa familia, les doy las gracias por haberme ayudado a llevar a cabo la realización de este proyecto y por tu amistad que día a día se refuerza.

TE QUIERO, GRACIAS

IVAN PACHECO:

Por darme la oportunidad de haberte conocido y por haberme brindado tu amistad y apoyo incondicional que me has demostrado tú y toda tu familia

GRACIAS. HERMANO

**LICENCIADO ROGELIO
COSS:**

Por haberme brindado tu amistad, te agradezco cada palabra de aliento, tú eres uno de mis grandes ejemplos del que persevera alcanza sus metas, me siento orgullosa de tener como amigo a un gran profesionalista.

GRACIAS.

**LICENCIADO AGUSTIN
PEREZ CORTES:**

Por brindarme la oportunidad de haber trabajado a su lado y por conocer a todo su gran equipo de trabajo y por enseñarme que lo peor que existe en esta vida es el ser conformista.

GRACIAS.

**LICENCIADO PABLO CRUZ
MALDONADO:**

Por haberme demostrado su gran honestidad, sencillez y humildad, principios que me ayudaron para forjarme en el ámbito laboral, por enseñarme grandes lecciones de vida y el que un buen profesionalista se tiene que actualizar continuamente para evitar el estancamiento y la mediocridad.

GRACIAS.

**LICENCIADO JUAN PONCE
AMAYA:**

Por su apoyo profesional, su esmero, tiempo y dedicación que me proporciono para que este proyecto pudiera culminar exitosamente.

Le agradezco infinitamente sus consejos, los cuales me sirvieron como base fundamental para la construcción de este trabajo.

GRACIAS

**LICENCIADO MARCELO
CAMPOS ORTEGA:**

Por haberme brindado la oportunidad de estudiar dentro de su Institución en donde conocí a grandes profesionalistas y compañeros, los cuales me enseñaron a esforzarme y a tomar determinaciones concretas para poder fortalecer a nuestra Nación, fuera de corrupciones, a través de valores como el honor, la lealtad y la justicia.

GRACIAS.

**A LA UNIVERSIDAD DE
SAHAGUN:**

La cual no fue mi institución,
fue mi hogar durante más de cinco
años, que en compañía de mis
profesores y amigos, pude recorrer el
gran sendero de la vida, en donde
gracias a su apoyo y comprensión
pude salir adelante.

GRACIAS.

*JUS EST ART BONUM
ET AEQUM*

ÍNDICE

“LOS DELITOS GRAVES DOLOSOS COMO CAUSAL PARA LA PÉRDIDA DE LA PATRÍA POTESTAD”

| | |
|-------------------|---|
| INTRODUCCIÓN..... | I |
|-------------------|---|

CAPÍTULO I

| | |
|--|----|
| ANTECEDENTES DE LA PATRÍA POTESTAD EN LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO..... | 1 |
| 1.1.- En el Derecho Romano..... | 2 |
| 1.2 .- En el Derecho Francés..... | 4 |
| 1.3 .- En el Derecho Español..... | 6 |
| 1.4.- En el Derecho Mexicano..... | 9 |
| 1.4.1.- Época colonial..... | 9 |
| 1.4.2.- México Independiente..... | 11 |
| 1.4.3.- Algunas consideraciones de los Códigos Civiles de 1870 y 1884... | 12 |
| 1.4.4.- Comentarios a la Ley de Relaciones Familiares de 1917..... | 14 |
| 1.4.5.- Comentarios al Código Civil de 1928..... | 15 |

CAPÍTULO II

| | |
|---|-----------|
| MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL DEL DERECHO A LA PATRÍA POTESTAD Y DE LOS DELITOS GRAVES..... | 19 |
| 2.1 . Derecho Familiar..... | 19 |
| 2.2 . Definición de Patria Potestad..... | 22 |
| 2.3 . Filiación..... | 24 |
| 2.4 . Matrimonio..... | 25 |
| 2.5 . El Concubinato y la Unión Libre..... | 28 |
| 2.6. Concepto de delito en general..... | 31 |
| 2.7. Concepto de delito grave..... | 33 |
| 2.8. El dolo y la culpa en los delitos..... | 37 |

CAPÍTULO III

| | |
|---|-----------|
| DERECHOS Y OBLIGACIONES EN LA PATRÍA POTESTAD..... | 43 |
| 3.1.- Obligaciones de los Padres..... | 43 |
| 3.1.1.- Alimentos..... | 49 |
| 3.1.2.- Educación..... | 55 |
| 3.1.3.- Preservación de sus derechos..... | 58 |
| 3.1.4.- Administración de los bienes de los hijos..... | 58 |
| 3.1.5.- La representación de los intereses de los menores..... | 62 |
| 3.2.- Obligaciones de los hijos..... | 66 |
| 3.2.1.- El respeto..... | 69 |
| 3.2.2.- La obediencia..... | 70 |
| 3.2.3.- Vivir en el mismo techo..... | 73 |
| 3.3. Efectos de la patria potestad..... | 76 |
| 3.4.- Análisis de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal..... | 80 |

CAPÍTULO IV

| | |
|---|------------|
| CIRCUNSTANCIAS DE FACTO Y DE IURE QUE ALTERAN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD Y LOS DELITOS GRAVES DOLOSOS..... | 83 |
| 4.1.- ¿Cómo se acaba el ejercicio de la patria potestad?..... | 84 |
| 4.2.- ¿Cuándo se suspende el ejercicio de la patria potestad?..... | 86 |
| 4.3.- ¿Cuándo se limita el ejercicio de la patria potestad?..... | 88 |
| 4.4.- ¿Cuándo se pierde el ejercicio de la patria potestad?..... | 89 |
| 4.4.1.- La pérdida de la patria potestad por condena expresa..... | 93 |
| 4.4.2.- En el caso de divorcio..... | 96 |
| 4.4.3.- La pérdida de la patria potestad y la violencia familiar..... | 99 |
| 4.4.4.- Incumplimiento alimentario..... | 102 |
| 4.4.5.- La exposición..... | 103 |
| 4.4.6.- Por delito doloso contra la persona o bienes de los hijos..... | 104 |
| 4.4.7.- Por delito grave..... | 105 |
| 4.5.- La seguridad de los hijos como bien jurídico a proteger..... | 106 |
| | |
| CONCLUSIONES..... | 111 |
| | |
| PROPUESTAS..... | 115 |
| | |
| BIBLIOGRAFIA..... | 118 |

INTRODUCCIÓN.

El profundo sentimiento de desconfianza que prevalece hacia las instituciones encargadas de proteger los diversos bienes jurídicos tutelados que poseemos, entre ellos los que se refieren a la familia y, ante la impotencia de la sociedad de obtener una justicia eficaz y eficiente con base en las leyes y demás ordenamientos legales existentes, obliga a todos aquellos que de una u otra forma estamos involucrados con el derecho, a participar en el mejoramiento de esos instrumentos jurídicos, cuya finalidad es que prevalezca un estado de derecho en el que la sociedad viva y conviva de forma más segura; ya que cuando las leyes pierden eficiencia y eficacia, las instituciones generan desconfianza, se provoca riesgo de que los gobernados, opten por aplicar su justicia, en franca contravención al imperativo constitucional que establece que “nadie puede hacerse justicia por propia mano”.

Es por ello que el presente trabajo recepcional, cuyo tema se centra en la búsqueda de una mejor protección de la institución “*patria potestad*”, trae consigo el imperativo de reflexión sobre la conducta de quienes tiene en sus manos esta no fácil encomienda de proteger y dar seguridad a los menores de edad en su desarrollo integral; así como de hacer algunas propuestas que considero darán una mayor certeza jurídica a los destinatarios de esta figura jurídica. Es así que, hablar de la pérdida de la patria potestad, con motivo de la Comisión de Delitos Graves, implica abordar diversos conceptos y ordenamientos jurídicos que se relacionan con ésta figura, mismos que trataré a lo largo de los capítulos que conforman este trabajo.

Por las razones expuesta y no obstante la reciente reforma al artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, consideró que pugnar por una reforma al actual artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, traería mayores

beneficios en la protección de los derechos de los menores derivado de la patria potestad.

El punto que me motivó a realizar este trabajo de tesis, lo es el contenido de la fracción VII del artículo 444 del referido Código sustantivo, punto de nuestra crítica, reflexión y propuesta de reforma, ya que me parece desafortunada la redacción actual de ese precepto, que establece que, **“cualquier persona puede ser demandada con la pérdida de la patria potestad, por el hecho de cometer dos o más delitos graves”**.

Esta consideración la justifico en el hecho de que, si bien, el texto de la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, en cuanto a establecer como causal de la pérdida de la patria potestad, la comisión de dos o más delitos graves por quien ejerce la misma, esta hipótesis con sus reservas sólo resultaría congruente respecto de los delitos culposos, atendiendo a que, todos estamos expuestos a cometer en forma imprudencial (culposa) un delito tanto grave como no grave; por ejemplo, cuando conducimos nuestros vehículos, podemos cometer el delito de homicidio; sin embargo, esto no quiere decir que se trate de una conducta que se deba repetir o que con ello el sujeto activo se considere peligroso, habida cuenta de la naturaleza de la misma conducta y, dado que se trata de un hecho desafortunado que en ningún momento se quiso; por tanto, es evidente que la norma vigente en estudio se torna injusta respecto de las circunstancias que actualmente considera para la pérdida de la patria potestad.

Es por ello que, debido a que en dicha fracción no se precisa, si se trata de delitos dolosos o culposos graves, considero necesario hacer algunas precisiones en su texto respecto, de los delitos dolosos y culposos graves, para no caer en la injusticia y, en la desproporcionalidad en la sanción con motivo del o los delitos a que se refiere dicho precepto. Es así que en el presente trabajo expongo lo que considero una deficiencia en la norma en cuestión, así como en las consecuencias de tener un precepto tan rígido, respecto de las causales para la pérdida de la

patria potestad. Ya que de acuerdo con el texto actual de la fracción en estudio, se requerirá que concurren por lo menos dos delitos grave, para que cualquier persona dentro o fuera de la familia demande la pérdida de la patria potestad, con fundamento en la fracción VII del referido código sustantivo, sin tomar en cuenta de manera objetiva la peligrosidad que representa el agente por su conducta.

Por los razonamientos expuestos, el objetivo general de este trabajo de tesis, estriba en demostrar inicialmente, que la fracción multicitada, no solamente debe considerar la comisión de los delitos graves, sino además que, la intencionalidad en la conducta dolosa delictiva, conlleva evidentemente un riesgo en el desarrollo personal del menor, por el mal ejemplo que para los menores estará latente, aunado a la inestabilidad personal, emocional y familiar que trae aparejada la consecuencia de la conducta, al responder por este delito ante la ley y, por tanto estaríamos de acuerdo en que sería más conveniente la pérdida de la patria potestad, para ser depositada en otra persona que esté en aptitud de ejercerla. Sin embargo, respecto de la comisión de delitos graves cometidos por culpa o imprudencia, me atrevería a defender la continuidad de ejercerla, debido a que como mencioné en párrafos precedentes, cualquier persona puede verse involucrado por azares del destino en delitos graves por culpa o imprudencia.

Así las cosas, considerando que el dolo es el factor principal que se debe tomar en cuenta para la pérdida de la patria potestad, mi propuesta fundamental va encaminada a modificar el texto de la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, en el sentido de agregar a este precepto principalmente el concepto dolo y, hacer algunas otras propuestas ligadas al mismo, para de esta manera, lograr una más justa y efectiva causal para la pérdida de la patria potestad y, para lograr los objetivos específicos la presente investigación, resultará indispensable desarrollar cuatro capítulos cuyo contenido y fin concreto es el siguiente:

El **capítulo primero**, resulta de relevancia, en razón de que a través de éste, conoceremos la evolución de la patria potestad, es decir la forma en que a lo largo de la historia se ha ido transformando para quedar como actualmente la conocemos; partiremos de su antecedente en el Derecho Romano, en donde podremos conocer la forma en que los padres la ejercían y las leyes que en esa época regulaban esta institución; consecuentemente, podremos percibir los enormes avances que al respecto se han logrado; asimismo, entender el porque en algunos tiempos, los padres como titulares de ese derecho tenían en sus manos la vida de sus hijos, en un sentido absoluto, es decir, podían hacer con ellos lo que mejor les pareciera.

De hecho en el antiguo Imperio Romano, el padre podía matar sus hijos sin ninguna consecuencia jurídica hacia su persona; sin embargo, esto no nos da autoridad para criticar este derecho, en razón de que, fue resultado de las condiciones socio culturales del momento, que comparadas con las condiciones actuales y el derecho vigente, por supuesto que el ejercicio de la patria potestad en la época romana, nos parecería inhumano y falto de los valores más elementales que conlleva el hecho de ser padre. Por ello, es que la importancia de conocer esta evolución en culturas y épocas como la romana, nos debe servir como un medio de reflexión sobre lo que creemos estar haciendo bien y, perfeccionar nuestras normas; ya que tal vez en épocas posteriores, seremos criticados o cuestionados sobre la forma en que ejercemos éste o cualquier otro derecho.

Es así que, el sentimiento de piedad establecido por el cristianismo, fue un medio natural de la época, para hacer menos agresivas las normas que han reglamentado la patria potestad. Como consecuencia de esto, se lograron que en la actualidad se defiendan con gran empeño el derecho de los hijos sobre los padres o, de terceros que puedan o quieran afectarlos de alguna forma.

Asimismo, el **capítulo segundo**, constituye una compilación de conceptos y definiciones, como el de derecho familiar, filiación, patria potestad etc., que se manejarán en los demás capítulos, por estar vinculados con el tópico a desarrollar, con el fin principal de que se tenga una mayor claridad del tema central de este trabajo.

Es evidente que hay una mayor respuesta en la actualidad en virtud de que los padres se obligan necesariamente a reservar los derechos de los hijos, y es el caso de que llegado el momento cuando interrumpen ese derecho o lo ponen en riesgo de inseguridad, pueden llegar a perder la patria potestad, y es el caso que nos ocupa en este trabajo de tesis.

Por lo que hace al **capítulo tercero**, éste nos dará la posibilidad de partir con base en la norma jurídica, rumbo a los alcances y límites de los derechos y obligaciones en la patria potestad.

Como consecuencia, analizaremos principalmente la obligación de los padres y excepcionalmente la de terceros, hacia los menores en relación con la preservación de sus derechos, principalmente su alimentación, educación, la administración, y representación de los intereses que pudieran tener estos, asistidos por sus padres o por su abuelos paternos y maternos respectivamente, tal y como lo marca el artículo 241 de la Ley sobre Relaciones Familiares.

Lo anterior, nos dice mucho del ejemplo que todo padre debe de dar a sus hijos y como consecuencia de ello la formación de la personalidad de los hijos.

Esto se relaciona con nuestro tema de tesis, en virtud de que si el padre presenta tendencias criminales, esto evidentemente podría hacer que en los hijos surgiera el ejemplo de sus padres con la consecuente afectación social.

Asimismo, es importante señalar las obligaciones de los hijos hacia los padres, en el sentido de generar y proteger la solidaridad dentro de la familia. Lo anterior, se va a lograr puntualizar con el marco jurídico de la relación entre el padre y el menor, lo cual estará enmarcado a proteger la seguridad de los hijos en su desarrollo.

Es importante demostrar que la fracción VII del artículo 444 Código Civil para el Distrito Federal, establece la pérdida de la patria potestad, por cometer dos o más delitos graves esto, llega a perjudicar el bien jurídico tutelado, que protege la legislación en la patria potestad, en relación a comprometer la seguridad de los hijos, puesto como lo hemos dicho cualquiera de nosotros esta a expensa de la casualidad y como consecuencia, nace la causal legal de la pérdida de la patria potestad,

En consecuencia, la multicitada fracción, agrega un elemento más, como es el de considerar el carácter doloso de la conducta, en el cual evidentemente, se significa un mal ejemplo, para los hijos y por ende compromete su seguridad afectando el bien jurídico tutelado y su adecuado desarrollo psicoemocional, que dentro del marco jurídico de la patria potestad, se trata de proteger.

En el **cuarto capítulo**, para concretizar el estudio y resolver la situación hipotética planteada se hace indispensable tocar las formas que la ley establece para fijar una situación extraordinaria en la relación de la patria potestad.

Por lo que, no solamente se tocan las causales a través de las cuales se pierde la patria potestad, si no también otro tipo de situaciones, como son la forma en que se extingue la patria potestad, se suspende o se limita.

La parte medular de este capítulo, es el análisis de la fracción VII del artículo 444 Código Civil para el Distrito Federal, el cual aún a pesar de que hubo reformas, esta fracción quedo intacta conservando como causal de la pérdida de

la patria potestad, el hecho de cometer dos o más delitos graves, sin llegar hacer alguna distinción respecto de la intencionalidad en la comisión del delito, lo que como hemos dicho afecta la seguridad del menor, por el mal ejemplo y por la irresponsabilidad de los padres, los cuales llegan a deteriorar la unión familiar.

Ahora bien, inicialmente desde el punto de vista hipotético, la consideración que nace, es el hecho que en la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, se fije con mayor precisión la causal de pérdida de la patria potestad, con el simple hecho de cometer dos o más delitos graves, toda vez que todos y cada uno de nosotros estamos expuestos a chocar y a atropellar a alguien cometiendo un delito imprudencial de homicidio y por esta razón nos nace la consideración de que necesariamente para que se de la posibilidad de la pérdida de la patria potestad, se tiene que poner en riesgo la seguridad de los hijos, y esto solamente se da en el momento en que se cometen delitos en forma intencional o dolosa. Desde este punto de vista se propone la reforma indicada.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA PATRIA POTESTAD Y SU EVOLUCIÓN JURÍDICA

Como mencione en la introducción de este trabajo, el capítulo que nos ocupa, permitirá conocer los antecedentes históricos de la figura jurídica de la patria potestad en la evolución del derecho, con el fin de exponer de forma más clara la justificación del porque de la propuesta que se hace en el mismo, así como el fin que se persigue. Por ejemplo, veremos como desde el Derecho Romano, el “*pater familias*”, podía disponer incluso de la vida de sus hijos; situación que ha cambiando de manera importante, con base en los valores con los que se ha legislado, principalmente el valor de la piedad.

Actualmente esta figura jurídica constituye en nuestro sistema jurídico mexicano, una garantía individual, como lo podemos apreciar del contenido del artículo cuarto Constitucional; en el que se establece la obligación de preservar los derechos de los hijos.

El desarrollo de este capítulo, nos permitirá tener una visión integral de los cambios que a través la historia se han dado en las relaciones familiares; concretamente respecto de los límites y alcances del ejercicio de la patria potestad por parte de los padres, dado que como ya apuntamos en párrafos precedentes, la potestad sobre los hijos ha variando de época en época y, lo mismo ha ocurrido con la normas que han regulado el parentesco y la filiación.

Es así que vemos como la rigidez del “*pater familias*” contemplado en el derecho romano, se fue suavizando, movido por un sentimiento de piedad, que se imprimió gracias a las diversas religiones, especialmente la cristiana; lo que motivó que el legislador creará normas que limitaran la potestad de los padres sobre los hijos: logrando con ello una mejor dinámica e integración de la familia, así como mayor certeza jurídica para los menores. De esta forma iniciare el presente capítulo con los antecedentes históricos de esta figura jurídica en el

Derecho Romano, hasta llegar al Código Civil de 1928, como a continuación se reseña.

1.1. - ROMA

En el Antiguo Derecho Romano, como ya mencioné la patria potestad, consistía en un exagerado derecho del padre sobre los hijos que, les permitía incluso disponer de sus vidas.

Sobre este antecedente, el insigne maestro **Eugenio Petit** en su obra *“Tratado Alimentario de Derecho Romano”*, subraya que, “durante los primeros siglos, la patria potestad hizo del jefe de familia, un verdadero magistrado domésticos, con poder de decisiones que podían llegar a la ejecución de las penas más rigurosas sobre sus hijos, incluyendo el poder de vida y de muerte, pudiendo además emancipar a un tercero y abandonarlo.

El poder del jefe de familia, permitía que se diera muerte al hijo que estaba bajo su potestad, antecedente que tenemos bien comprobado con infinidad de testimonios, aunque en tiempos de la república, al parecer se hacía uso de ello con más moderación, estando también obligados a contar con los parientes más próximos, o bien, con personas importantes, tales como los senadores.”¹

De lo mencionado por el citado autor, se desprende que el Antiguo Derecho Romano era bastante severo y rígido; dado que los derechos otorgados al *“pater familias”*, iban más allá de las posibilidades que el Derecho Natural le permitían al ser humano, tener disposición sobre la vida de otras personas, aún a pesar de que fuera su descendencia y se estableciera la filiación entre padres e hijos.

No se reflejaba en ningún momento, algún sentimiento de fraternidad o piedad entre padres e hijos, sino básicamente la legislación romana, se basaba

¹ PETIT. Eugenio. *“Tratado Alimentario de Derecho Romano”*, México, Editora Nacional, Décimo Tercera Edición, 2003, p.101.

en el poder en la potestad de los padres sobre los hijos, sin que los hijos pudieran tener el más mínimo derecho de decidir o de exigir alguna prestación por parte de su propio padre.

En el mismo sentido, el maestro **Raúl Lemus García** al abordar el tema de la patria potestad y tratar algunos aspectos de esta figura jurídica en su obra "*Derecho Romano*", nos aporta el siguiente comentario:

"La patria potestad, es el poder que se ejerce de padres sobre los hijos; la *patria potestas*, era una institución de derecho civil en el derecho romano, era el poder que correspondía y ejercía el jefe de familia sobre todos sus descendientes legítimos o legitimados, por vía de varones, e incluso de quienes ingresaban a la familia por adopción." ²

La patria potestad se ejercía definitivamente sobre la persona y los bienes de los hijos, pero con el simple transcurso del tiempo, se fueron fortaleciendo nuevas normas, generando una mayor posibilidad en lo que era la representatividad y dejando a tras el oscuro imperio potestativo de los padres sobre los hijos.

Observamos que, con la caída del gran Imperio Romano, en manos de los celtas del norte y los Visigodos, que lo transformó en lo que se dio por llamar el sacro Imperio Romano Germánico, el sentimiento de piedad vaciado por las instituciones de Jesús el Cristo, empezaron a generar en la Legislación existente un mayor sentimiento de piedad en ellas, que propició una tendencia a la protección de los derechos de los menores de edad. Situación que fue evolucionando, hasta llegar al Derecho Francés.

De ahí, que podemos observar y concluir que el Derecho Romano, partió de una rigidez absoluta, y fue transformándose atendiendo más, a los derechos de los hijos y por supuesto la necesidad y su protección.

² LEMUS GARCÍA, Raúl. "Derecho Romano", México, Noriega Editores, Trigésima Cuarta Edición, 2003, p. 99

1.2.- FRANCIA

En el Derecho Francés, encontramos los primeros signos o antecedentes de protección a los hijos, y de las diversas obligaciones de los padres hacia su filiación.

Sin duda alguna, la evolución de la civilización, fue logrando un mayor equilibrio entre las relaciones familiares, dándole a cada uno de los miembros de la familia el respeto a sus derechos como seres humanos y, por supuesto como componentes de una familia.

En Francia, debemos de recordar, que las formulas de Teoría del Estado, estaban basadas en la organización familiar y su composición. Esto es, se establecía claramente, que el origen y fuente de todo el Estado, lo constituía la familia.

De ahí la razón, de en que se fue dando dentro de la organización familiar, un mayor derecho y las posibilidades de protección de los padres hacia los hijos.

En ese sentido, el autor **José Castan Tobeñas**, conocedor del Derecho Francés, nos apoya con el siguiente comentario:

“En el Derecho Francés, el padre tenía la “*manus*” sobre sus hijos que significaba un derecho y un deber de protección, por inclusión de la administración y disfrute del patrimonio del hijo; la potestad del padre no era vitalicia, como en el Derecho Romano, sino que terminaba cuando el hijo ya crecido comienza una vida económica independiente.

El Derecho Francés, reconoce también la potestad materna sobre el hijo, mientras viva el padre, aparece oculta por el derecho de este haciéndose valer, después de la muerte del mismo; en relación a los bienes, en el Antiguo Derecho Francés, se reconocía la institución de la llamada tutela paterna, en virtud de la cual, el padre había de administrar a modo de tutor todo el patrimonio del hijo, sin

estar sujeto; sin embargo, a las especiales limitaciones y obligaciones de un tutor.”³

Como lo mencione, el sentimiento de piedad y la comunión religiosa empezaba a generar un derecho para los hijos.

Así en Francia, se empezaba a reconocer el hecho de un deber de protección hacia los hijos, en donde se incluía la posibilidad de administración de los bienes al patrimonio que el hijo en un momento determinado pudiese llegar a tener.

La patria potestad, ya no era vitalicia como en Roma, si no que simple y sencillamente había ya caído ha una transitoriedad.

Así, cuando el hijo entraba a una edad económica, la patria potestad terminaba.

La autora **Lilian Nora Gurfilkel**, al respecto, sobre la patria potestad en el derecho Francés refiere lo siguiente:

“Aquí tampoco adquirió la fisonomía Romana, correspondiendo su ejercicio tanto al padre como a la madre, hasta la mayoría de edad, en que la patria potestad, se extinguía. El poder del padre sobre la persona del hijo no eran tan absoluto y el trato no tenía caracteres tan rigurosos.”⁴

El compartimiento de la patria potestad, entre el padre y la madre, se iban dando con la evolución sistemática y natural de la sociedad.

De tal manera, que no solamente el hijo iba ganando terreno, sino también la madre.

³ CASTAN TOBEÑAS, José, “Derecho Civil, Español”; Madrid España, Editorial Rossese, Cuarta Edición, 1998, p.278.

⁴ GURFILKEL, Lilian Nora. “Patria Potestad”.Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires Argentina, Editorial Bibliográfica Argentina, Tomo XXI, sin fecha de edición, p.793.

Al parecer, podemos observar que la potestad y el poder del padre, se van menguando o regularizando, dependiendo siempre de las circunstancias y en la actualidad podemos observar, que definitivamente, los derechos del padre están supeditados a los derechos de los hijos, y a la vez se encuentren enlazados con los derechos de la esposa.

Esto es, se ha transformado tanto la patria potestad que de ser en un principio un poder absoluto de los padres, ha pasado a ser una obligación de los padres, que se debe de cumplir en la protección de los hijos.

1.3.- ESPAÑA

Siguiendo la ruta legislativa de la forma en que, nuestra legislación actual se ha transformado, otro país que ha sufrido y participado de la evolución de la figura jurídica denominada patria potestad, es sin lugar a dudas España, en virtud de que cuando cae el Imperio Romano, las diversas compilaciones codificadas y principalmente las de Justiniano, viajaron hacia todo el mundo. Es así que se fueron dividiendo los derechos tanto anglosajones como latinos e incluso, se forjaron legislaciones para el Norte de África.

El caso es, que en Francia las compilaciones Romanas, forman parte del origen del Derecho de aquel país, y por supuesto en España, se consolidaron dichas ideas y principios de Derecho Romano, siendo que nuestro país fue conquistado por España y fuimos sometidos a la Legislación Española.

De ahí, que la ruta que a seguido nuestro Derecho mexicano, han sido las codificaciones Romanas, de Francia, y España.

Así tenemos que en España la patria potestad evolucionó, por lo que notamos una mejor coordinación dentro de la familia, respecto de sus derechos.

El jurista **Joaquín Escriche**, autor del Diccionario razonado de Legislación de Jurisprudencia, con base en las leyes de partida españolas, nos refiere lo siguiente con relación a la patria potestad:

“Es la autoridad, que la ley da al padre sobre la persona y los bienes de sus hijos legítimos, esta autoridad compete al padre y no a la madre, y recae precisamente sobre los hijos legítimos o legitimados, más sobre los hijos naturales, incestuosos, adulterinos y demás según la ley dos, título diecisiete, partida cuarta.”⁵

La situación era bastante clara, la evolución se da, y ahora a diferencia del Derecho Romano, desde el Derecho Francés, se notaba la piedad en la legislación y más aún en el Derecho Español. Lográndose transformar en un deber de los padres el preservar el derecho y protección de la seguridad de sus hijos legítimos.

Claro esta, que todavía hacían falta algunos ajustes a esta figura jurídica, en virtud de que la patria potestad, conservaba el poder de producir ciertas lesiones a los hijos a manera de corrección, con la intención de modificar sus conductas, pero evidentemente esta situación llegó a cambiar en un momento la evolución del término.

Ahora bien, debemos de subrayar, que al igual que en la legislación francesa, el padre tenía la posibilidad de representatividad y de administración de los bienes de los hijos.

Ahora bien, el autor especialista en materia familiar **Manuel Chávez Asencio** respecto de lo que es el derecho español, nos hace los siguientes comentarios con relación al tema que nos ocupa:

⁵ ESCRICHE, Joaquín. “Diccionario razonado de Legislación de Jurisprudencia”, México, Cárdenas Editores Distribuidor, Cuarta edición, Tomo II, 2000, p.1333.

“En España influyó la legislación germánica respecto de la organización de la patria potestad, y en las partidas, no obstante que derivan del Derecho Romano, la patria potestad, se ejerce con suavidad y con piedad paterna; en España en los tiempos modernos, fue un principio general y el rector de la institución domina en toda la materia y, es que la patria potestad, ha de concebirse y ejecutarse como una función que el Estado reconoce en los padres respecto de los hijos en beneficio de estos para proveer a su asistencia y protección en la medida reclamada por la necesidad de los mismos.”⁶

La evolución subraya algunos puntos importantes que incluso el autor citado comenta; que es precisamente el sentimiento de piedad paterna y la suavidad del ejercicio de la patria potestad, que generaron necesariamente, situaciones concretas a través de las cuales, se logra que la institución pueda tener en si una directriz que le permita su desarrollo.

De tal manera, que estas instituciones llegaron a nuestro país, con la conquista y la colonización que se fijó en nuestras tierras.

De lo anterior podemos concluir que en términos generales, en la legislación española, se establecen los principios rectores a través de los cuales la patria potestad, fija la obligación de los padres sobre los hijos y por supuesto, les dará el derecho a corregirlos y tratar de educarlos.

También resulta claro que, con ello todavía se conservaba la posibilidad de causar lesiones a los hijos con el pretexto de corregirlos, pero con mayores limitantes, ya se estableció un respeto de los hijos hacia los padres, y por supuesto la obligatoriedad de los padres, en la preservación de los derechos de los hijos.

⁶ CHÁVEZ ASECIO, Manuel, “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Paterno Filiales”, México, Editorial Porrúa, Quinta Edición, 2004, p.268.

1.4. - MÉXICO

El ejercicio la patria potestad en nuestro país, definitivamente consagra las ideas establecidas tanto por el derecho francés, como el español debido a la influencia de su legislación.

Así podemos denotar como las practicas y permisiones del Derecho Romano, quedaron muy atrás, como lo menciona el experto en Derecho Familiar, **Manuel Chávez Asencio**, el sentimiento de piedad paterna, fue la principal distinción, aunque conservaba la posibilidad de lesionar a los hijos, bajo el supuesto de poderlos corregir.

Para lograr una mayor precisión en el desarrollo histórico de este tema en nuestro país, he dividido su evolución en etapas; en ese sentido, iniciaré con la etapa colonial para continuar con el México independiente, los Códigos Civiles de 1870 y 1884, la Ley de Relaciones Familiares de 1917, concluyendo con el Código Civil de 1928.

1.4.1. - ÉPOCA COLONIAL

Como todos sabemos, una vez que terminó la conquista de nuestro país por los españoles, se inició la época colonial en la que prevalecieron diversas leyes como fueron: “las del toro, las leyes de partidas, las leyes de estilo”, que generaron las diversas cédulas reales a través de las cuales los reyes católicos gobernaban en México.

También vemos que en ésta época, se formaron cuerpos de Leyes dirigidos a nuestros indígenas, como lo fueron las Leyes de Indias; principalmente las ordenanzas que constituía legislación, se armó en favor de la configuración de un Derecho, que trataba de prevenir y proteger la guarda y protección de los intereses de los menores.

En la época colonial, principalmente regían las legislaciones españolas, y estas definitivamente surgían de las diversas ordenanzas que existían en España, y que ya hemos citado en el inciso anterior.

Como consecuencia de lo anterior pudiésemos afirmar que, tenían un alto contenido religioso, en virtud de la intromisión que de alguna manera se fue dando por el acaparamiento que el clero tenía en nuestro país.

En ese mismo sentido el eminente autor **Enrique Suárez Gil**, en su obra "*Derecho de Familia*", al respecto hace los siguientes comentarios durante la época colonial:

"Debido a la gran influencia del clero en México, el matrimonio, la institución de la patria potestad, la filiación, y la relación paterno filial, tenían un mayor deber práctico que jurídico; puesto que las Leyes de Indias, no eran obedecidas en la época colonial, sino más que nada lo que era base de la conducta en la sociedad, estaba instituida por el ejemplo del clero y el Derecho Canónico." ⁷

Dice bien el autor citado, con la llegada de los primero Franciscanos a México, simple y sencillamente el acaparamiento religioso fue la primera situación que llevó a cabo la conquista en México.

De hecho, la conquista no fue en sí la militar, sino básicamente la conquista de los espíritus de la nación, con base en un gran milagro, que fue el de la virgen María, la Guadalupana, que cautivo a los indígenas del momento y permitió que se concretaran las ideas de la religión Católica.

Como consecuencia de lo anterior, vamos a encontrar como dentro de la familia, se dieron diversas situaciones que se generaron en los derechos y obligaciones propios de cada uno de los integrantes de la familia.

⁷ SUÁREZ GIL, Enrique, "Derecho de Familia", México Puebla, Editorial Cajica, Décimo Cuarta Edición, 2004, p.175.

La familia en la colonia no era exactamente como la ley lo decía ya que encontramos una serie de anomalías y de abuso del poder del padre sobre los hijos que incluso en la actualidad podemos todavía encontrar.

1.4.2.- MÉXICO INDEPENDIENTE

Una vez concluida la Independencia de nuestro país, para 1821 se formaron dos sectores importantes, que fueron por un lado el Partido Conservador, en donde militaban los aristócratas, los burgueses y el clero y, por el otro lado el Partido Liberal Mexicano, en donde militaban personas que no compartían el monopolio de los pensamientos religiosos que detentaba el clero.

Esto es, que en nuestro país no se podía profesar ninguna otra religión más que la católica, apostólica y romana, y cualquier profesión de otra religión era perseguida por El Santo Oficio de la Inquisición.

De ahí, que no se pudieron dar muchas legislaciones trascendentales para este tiempo, en virtud de las situaciones de guerra que prevalecían y la lucha por el poder interno.

De esto, nos habla el Doctor **José Luis Soberanes Fernández**, en su obra titulada "*Historias del Derecho Mexicano*", diciendo que:

"Realmente los primeros cincuenta años de vida independiente el país, estuvo inmerso en problemas de tal gravedad como, guerras, alzamientos, pronunciamientos, invasiones extranjeras, etcétera, que poco tiempo se tuvo de pensar en la legislación ordinaria. Atendiendo a lo que nos dice José María Álvarez, es decir que en aquella época estuvieron vigentes los ordenamientos siguientes:

- 1.- Decretos dados por el Congreso Mexicano;

- 2.- Decretos dados por las Cortes de España, publicados antes de declararse la Independencia;
- 3.- Reales disposiciones novísimas aún no insertas en la recopilación;
- 4.- Leyes de recopilación;
- 5.- Leyes de la nueva recopilación;
- 6.- Leyes del fuero real y juzgo;
- 7.- Estatus y fueros municipales de cada ciudad, en lo que no se oponían a Dios, a la razón y a las leyes estrictas.
- 8.- Las partidas en lo que no estuviesen derogadas.”⁸

Nótese como las posibilidades legislativas en nuestro país se redujeron mucho a la lucha por el poder político, de ahí que pudiésemos decir que, más que nada eran las Leyes Españolas, las que se aplicaban a nuestro país, y por lo tanto, respecto de la patria potestad, se seguía la idea Española.

1.4.3.- ALGUNAS CONSIDERACIONES DE LOS CÓDIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884

Una vez que sobre vienen las leyes de reforma y se mengua el poder del clero en México, quien iba a responder con la guerra de los tres años y la intervención Francesa; esto es, que el clero no se dejó tan fácilmente, el hecho que le hubiesen quitado tantas propiedades y todo su fuero y privilegios.

Por ello, en el momento en que triunfa Don Benito Juárez, se empezó a establecer una República basada en la Democracia principalmente.

Pero a la muerte de Don Benito, sube Lerdo de Tejada y después de este último, entra Don Porfirio Díaz con su largo mandato presidencial.

En este periodo de Porfirio Díaz, debido al control y a la paz política que se podía sentir en nuestro país, pudieron florecer nuestras instituciones, lo que

⁸ SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luís, “Historias del Derecho Mexicano”, México, Editorial Porrúa, Octava Edición, 2002, p. 96 y 97.

permitió que se legislaran los Códigos de 1870 y 1884 en el periodo de Don Porfirio Díaz.

Sobre el particular, el autor **Manuel Chávez Asencio**, comenta que:

“En México, en los Códigos de 1870 y 1884, la patria potestad, se ejercería en primer término, por el padre y después por la madre. Sólo por muerte, interdicción; ausencia del llamado preferentemente, entraría al ejercicio de la patria potestad, el que seguía en el orden establecido en los artículos del Código. Después de la muerte seguía, el abuelo paterno, después el materno. Fue en la Ley sobre Relaciones Familiares, en donde el artículo 241 estableció que la patria potestad, se ejerce por el padre y la madre en primer término, después por los abuelos paternos y por último por ambos abuelos maternos, lo que reside el Código Civil actual, de tal forma que la patria potestad, se ejerce mancomunadamente.”⁹

Una de las innovaciones que veremos en los que es la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, es el hecho del ejercicio mancomunado de la patria potestad.

Nótese como para finales del siglo XIX, todavía había una preferencia por el varón sobre la mujer, de tal manera, que inicialmente la patria potestad, la tenía que ejercer el padre, y en la ausencia, muerte o interdicción del mismo, entonces, era transmitida hacia la madre y de ahí, hacia los abuelos paternos en primera instancia y después los maternos.

Podemos concluir que la patria potestad, no era compartida, sino básicamente la detentaba la línea paterna.

⁹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Paterno Filiales”, México, Editorial Porrúa, Quinta Edición, 2004, p.269.

1.4.4.- COMENTARIOS A LA LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

El proyecto Carranza, como se le llamó, fue el primer ordenamiento Mexicano a través del cual, se agrupan todas las normas relativas al Derecho de Familia en México.

Es bastante innovadora y se cumplieron algunas situaciones modernas respecto de lo que se consideró como familia y su desenvolvimiento, de tal manera, que el artículo 238 de esta Ley sobre Relaciones Familiares, establecía lo siguiente:

*“Artículo 238. Los hijos, cualquiera que sea su estado, edad y condición, deben de honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes”.*¹⁰

Del precepto transcrito apreciamos claramente como los hijos tendrían que honrar y respetar a los padres y a sus ascendientes. Por otro lado, el artículo 239 de la misma Ley precisa que:

“Artículo 239. Los hijos menores de edad no emancipados, están bajo la patria potestad, mientras exista alguno de los ascendientes a quienes corresponde aquella, según la ley.”

Es preciso anotar que la ley en dichos preceptos establecía dos deberes recíprocos, uno para los padres, que es al cuidado de los hijos y su protección como ejercicio de la patria potestad y, otro de los hijos, los cuales sin importar su estado, edad o condición, tenían siempre que honrar y respetar a sus padres; valores sociales y familiares, que en la actualidad se han ido perdiendo de forma importante.

Esta patria potestad, se ejerció sobre la persona y por supuesto sobre los bienes de los hijos legítimos y naturales.

¹⁰ Ley Sobre Relaciones Familiares, México, Ediciones Andrade, facsimilar, 2001, p.51.

Así también el artículo 241 de esta Ley sobre Relaciones Familiares, establecía lo siguiente:

“Artículo 241. *La patria potestad se ejerce:*
I. Por el padre y la madre;
II. Por el abuelo y la abuela paternos;
III. Por el abuelo y la abuela maternos.”

Los efectos de la patria potestad, llevaban implícitamente el hecho de representar y administrar legalmente los bienes que pertenecían a los hijos y en contraprestación encontramos la necesidad de respeto y obediencia hacia los padres y en general hacia los ascendientes.

De ahí, que la legislación de 1917, significó un aspecto de evolución sistemático a través del cual se fueron logrando en mayor posibilidad el ejercicio de la patria potestad.

1.4.5.- COMENTARIOS AL CÓDIGO CIVIL DE 1928

Con la evolución lógica de la sociedad, las posibilidades de la patria potestad, fueron generando para el vínculo que se forma entre padres e hijos, diverso derechos y obligaciones.

De tal manera, que la posibilidad mancomunada en el ejercicio de la patria potestad, que se inicia desde 1917, tendría que generar también normas especiales para que ambos cónyuges, pudieran llevar a cabo el ejercicio de la patria potestad.

El insigne maestro **Ignacio Galindo Garfias**, en su obra “Derecho Civil”, sobre el tema nos dice lo siguiente:

“El Código Civil de 1928, estableció que el ejercicio de la patria potestad, competía conjuntamente al padre y a la madre en primer lugar; a falta de ambos, la patria potestad sería ejercida por el abuelo y la abuela paternos y a falta de

estos, por el abuelo y la abuela maternos. Nuestro Código regula la patria potestad, como un cargo de Derecho Privado y de interés público.

Aún cuando el ejercicio de la patria potestad, se confiere a ambos progenitores, nuestra Ley no establece una división de poderes y facultades que deban ejercerse separadamente cada uno de los progenitores; sino que, las cargas, los deberes y las facultades que imponga la patria potestad, debe de ser cumplidos conjuntamente por el padre y por la madre, siempre velando por la educación y formación del hijo.”¹¹

En este momento, podemos ya observar como se transformó la naturaleza misma de los deberes en la patria potestad.

Tenemos que, el conjunto de poderes que coloca a los titulares de la patria potestad, en relación a los deberes respecto de los hijos, estaban estrechamente ligados a la protección y seguridad de los hijos como bien jurídico tutelado prioritariamente.

Esto es, que a partir de la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 y después de la consolidación del Código Civil de 1928, las reglas del ejercicio de la patria potestad, tendieron necesariamente a proteger la seguridad de los hijos y, no solo eso, con su evolución generaron en la actualidad el deber de los padres en el sentido de proteger los intereses de los hijos.

De hecho, en la actualidad el artículo cuarto Constitucional, fija estas garantías, en torno de las cuales gira toda nuestra legislación sobre el tema de la patria potestad.

De ahí, que la naturaleza jurídica que vamos a observar en el Capítulo Segundo respecto de la patria potestad, responde inicialmente a los tres últimos

¹¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio. “Derecho Civil”, México, Editorial Porrúa, Décima Quinta Edición, 2001, p.659.

párrafos del artículo cuarto Constitucional, que describe esta garantía de la siguiente manera:

Artículo 4. ...

...

“Los niños y las niñas tiene derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. Estos proveerán lo necesario para propiciar el respeto de la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

El estado otorgará facilidades a los particulares para que se coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.”¹²

La consecuencia mediata definitivamente es trascendental, el hecho de generar incluso una garantía individual, dice mucho de la necesidad de la protección y seguridad de la familia.

Es conveniente señalar que lo que en el Derecho Romano, se estableció como una potestad del padre sobre los hijos, que les concedía como mencionamos incluso el derecho de matarlos o de venderlos, de alquilarlos o de hacerles lo que fuera; en la actualidad los hijos se vuelven cada día más intocables, debido a los mecanismos de protección existentes, esto sin considerar que la patria potestad, se convierte en una obligación de los padres de satisfacer la necesidad de los hijos, protegerlos y asegurarles la oportunidad de desarrollo.

En la actualidad, es de suma importancia el conocer la transformación que ha sufrido la figura jurídica de la patria potestad, dentro de nuestras legislaciones, con las tendencias de diversos países y culturas, los cuales han tenido gran

¹² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Editorial SISTA, 2007, p.9.

influencia, para la evolución de nuestros actuales ordenamientos jurídicos, por lo que ahora en beneficio del menor, el padre garantizará la protección de sus intereses y está obligado a proporcionarle alimento y por supuesto a brindar un adecuado ambiente familiar, para su desarrollo físico, mental y emocional, que procure el pleno desenvolvimiento del menor.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL DEL DERECHO A LA PATRIA POTESTAD Y DE LOS DELITOS GRAVES

El objetivo principal de este segundo capítulo, es precisar y exponer algunos conceptos que manejaré a lo largo de este trabajo, con el fin de evitar confusiones y esclarecer algunas dudas que pudieran surgir.

Lo anterior, con la intención de que al momento de proponer alguna propuesta sobre el tópico que nos ocupa, que es la Comisión de un delito grave, en forma intencional como causal de la pérdida de la patria potestad en el Distrito Federal, se cuente con un marco de referencia idóneo a través del cual, nuestra propuesta pueda ser viable, es decir pueda existir.

De esta forma podemos afirmar que, la patria potestad, desde el punto de vista de su marco jurídico, corresponde al Derecho Familiar y por tal motivo, una de nuestras primeras conceptualizaciones, se refiere precisamente al Derecho Familiar, por ser la base de nuestra figura jurídica.

2.1.- DERECHO FAMILIAR

Como todo derecho, el familiar también se refiere a un conjunto de normas, sólo que éstas se circunscriben a esas normas a través de las cuales se regulan las conductas de los individuos en su relación de familia.

Dicho de otra manera, la conceptualización del derecho familiar, previene la regulación sistemática y normativa de forma coercible, de la composición de la familia, en relación al parentesco, la filiación, los derechos y obligaciones que surgen en estas relaciones.

Esto es por demás importante, en virtud de que la naturaleza de la familia, base y origen de todo lo que es la organización de un Estado, deben de quedar

bastante bien organizada, para lograr siempre los efectos de organización que se requiere, y con esto, que la comunidad quede bien integrada y organizada.

Sobre el tema el jurista **Héctor Santos Azuela**, en su obra “Nociones de Derecho Positivo Mexicano”, respecto del Derecho Familiar nos ofrece las siguientes conceptualizaciones y comentarios:

El Derecho Familiar, “es un sistema de normas, principios e instituciones que rigen la integración, relación y vida jurídica del organismo familiar.”¹³

Inicialmente, la idea que se previene derivado de lo dicho por el autor citado, refleja una cierta sistematización a través de la cual, se trata de organizar sin lugar a dudas el núcleo mas pequeño de la sociedad, pero el más importante, que es la familia.

Sin duda, para establecer una organización del Estado suficientemente eficaz, deben existir sistemas normativos a través de los cuales se garantice a la familia como parte importante de la sociedad que quede debidamente protegida con certeza jurídica.

Otros autores que nos hablan sobre el contenido del Derecho Familiar, desde el punto de vista sociológico, son los tratadistas **Edgar Baqueiro Rojas, y Rosalía Buenrostro Báez**, quienes nos dicen lo siguiente:

“La segunda perspectiva nos enfrenta a un concepto cambiante del tiempo y en el espacio, pues los conglomerados familiares se han organizado de diferentes maneras a través de las diversas épocas y en los distintos lugares; en algunos casos, como el de las sociedades llamadas industriales, su organización a correspondido a la estructura de la familia nuclear, que se encuentra compuesta exclusivamente por la pareja y sus descendientes inmediatos. Estos, al unirse con los miembros de otras familias, forman una nueva y, aunque vivan separados, se

¹³ SANTOS AZUELA, Héctor. “Nociones de Derecho Positivo Mexicano”, México, Editorial Pearson, Tercera Edición, 2001, p. 278.

encuentra engranadas, de una forma típica, en redes alargadas de familiares por diversas partes.”¹⁴

El conglomerado social, como lo han dicho los autores citados muchas de las ocasiones va cambiando dependiendo lugar, época, circunstancias y por supuesto los sistemas políticos.

A grandes rasgos tenemos que, el derecho de familia puede verse desde diversos ángulos, ya sea desde el biológico basado en la perpetuación de la especie, el social como parte de un conglomerado, el legal conformado por las normas que regulan las relaciones de familia e incluso el económico.

Lo cierto es, que siempre se requiere de un ordenamiento jurídico para que la familia logre su permanencia y esencia.

El ilustre maestro **Efraín Moto Salazar**, sobre el derecho de familia explica lo siguiente:

“Se llama Derecho de Familia, al conjunto de normas jurídicas que rigen las relaciones que se establecen entre los miembros del grupo familiar. Dichas normas no sólo rigen las relaciones entre parientes, sino protegen a la familia como tal, otorgándole las prerrogativas a que es acreedora.”¹⁵

El Derecho de Familia, establece necesariamente derechos y obligaciones para los parientes entre si; como la célula más pequeña de la sociedad, la familia tiene antes y sobre de todo, que quedar debidamente integrada por tal motivo, uno de las primeras normas que encontramos, es el hecho de que las relaciones de padres e hijos basado en la afiliación, recaiga la idea de la patria potestad, para que de esta manera, los padres tengan la obligación hacia los hijos, de

¹⁴ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. “Derecho de Familia”, México, Editorial Oxford, Primera Reimpresión, abril 2006, p. 5 y 6

¹⁵ MOTO SALAZAR, Efraín, “Elementos del Derecho”, México, Editorial Porrúa, Trigésima sexta Edición 2004, p.159.

preservar sus derechos, protegerlos y por supuesto darle la posibilidad de prepararse y tener éxito en la vida.

De tal manera, que este concepto de Derecho Familiar, lo vamos a manejar en la secuela de este estudio, relacionándolo con el de patria potestad y desde luego su pérdida.

2.2.- PATRIA POTESTAD

Evidentemente, que cuando el ser humano nace, en ese momento las leyes empiezan a tener una cobertura de seguridad jurídica que le protege a su persona, a sus derechos y en un momento determinado hasta sus bienes.

De hecho, la legislación desde que somos concebidos, entra en la protección de nuestros derechos siempre y cuando se nazca viable.

Pues bien, el primer efecto que vamos a encontrar desde el punto de vista del derecho y la obligación, pues es la institución de la patria potestad.

Es necesario el ejercicio de la patria potestad, puesto que en el momento en que se nace viable, se hace necesario el vínculo inicial para que en principio, el infante que está totalmente desprotegido, quede con una protección que le permita su desarrollo.

Luego entonces, el devenir de los años y el crecimiento de los hijos, obliga a que se le de protección para que tenga la posibilidad de prepararse y lograr un futuro que les permita la sobrevivencia.

Así tenemos, que la obligación de los padres hacia los hijos, y los hijos en el respeto hacia lo padres, dan forma a lo que hoy conocemos como la patria potestad.

De esto el tratadista en derecho **Edgard Baqueiro Rojas**, nos dice que:

“La institución nacida en el Derecho Romano, como un verdadero poder del **pater familias**, ha evolucionado en nuestros días, hasta constituirse en una verdadera sumisión de los padres a las necesidades del hijo y de la sociedad. Entendemos como una fusión en la que los padres y abuelos tienen determinadas facultades o derechos concedidos por la ley para que cuiden a la persona y los bienes de sus descendientes, administren sus bienes y los representen.”¹⁶

Nótese como la patria potestad, como lo dice el autor citado, genera un poder de los padres sobre los hijos.

Este poder definitivamente es bastante trascendental, en virtud de que a través del mismo, se logra tener esa posibilidad de corregir a los hijos y, de esta manera procurar una educación para ellos.

Esto es importante y además trascendental en virtud de que se van identificando situaciones que norman inmediatamente los derechos y obligaciones que surgen entre padres e hijos.

Otro autor que nos concede una definición de lo que es la patria potestad, es **Roberto Atwood**, quien en su obra “Análisis Jurídico de la Familia” nos refiere lo siguiente:

“La patria potestad, es la autoridad que las leyes reconocen al padre o la madre, sobre la persona o bienes de los hijos legítimos, naturales, reconocidos, y adoptivos, no emancipados.”¹⁷

¹⁶ BAQUEIRO ROJAS, Edgard. “Derecho Civil”, México, Editorial Oxford, Segunda Edición, 2003, p.79.

¹⁷ ATWOOD, Roberto. “Análisis Jurídico de la Familia”, México, Editorial Bazan, Décima Tercera Edición, 2002, p.186

Nótese como las formulas principales que establecen la legislación, nos dan como resultado, el hecho de que exista una norma que nos permita una regulación inicial en el nacimiento de la procreación.

Si ésta sobreviene del matrimonio, evidentemente surge la filiación sin más remedio; estableciéndose por ministerio de Ley, sin necesidad de reconocimiento o cualquier otra situación.

Pero si proviene de una unión libre, nos enfrentamos a problemas serios, puesto que ahí, se requiere el reconocimiento del padre para que pueda darse el régimen de patria potestad; lo cual comprenderemos con mayor claridad al analizar el concepto de filiación.

2.3.- FILIACIÓN

Evidentemente la paternidad y la filiación, tienen una estrecha relación a través de la cual, se logra el vínculo familiar.

Cabe señalar que la filiación se puede dar de tres maneras:

- 1.- Legitimidad;
- 2.- Natural;
- 3.- Adoptiva.

Por su parte el maestro en Derecho Familiar, **Antonio De Ibarrola**, hace alusión a la filiación diciendo:

“Hemos de considerar la afiliación, como hecho natural y como hecho jurídico. Como hecho natural, la filiación existe siempre en todos los individuos; se es siempre hijo de un padre y de una madre. No así jurídicamente. El derecho necesita asegurarse primero de la paternidad o maternidad para reconocer efectos jurídicos al hecho de la procreación; y la paternidad es de difícil comprobación.

La filiación puede ser legítima, natural o adoptiva. El matrimonio constituye la única fuente de la familia, toda vez que no hay más familia en el verdadero sentido de la palabra que la familia legítima.”¹⁸

Evidentemente que la familia próspera, podría ser la que esta basada en el matrimonio; esto es la que tenga una mayor seguridad jurídica en todas las relaciones dentro de la familia, pero los movimientos sociales no entienden de leyes ni mucho menos de razones específicas, que pudieran generarse como parámetros a seguir; los fenómenos sociales, se están dando y en la actualidad, la familia ya no es en si, ese vínculo fraternal unido inseparable y además indisoluble que forma un ejemplo de existencia y de vida; ahora la familia lamentablemente el fenómeno social, la genera como una desarticulación que está basada exclusivamente en la procreación y que llegado el momento, conviven bajo el mismo techo.

Con esto quiero decir, que a pesar de que a través del matrimonio existe una mayor seguridad jurídica en la filiación y algunos derechos, de todas maneras en las uniones libres o el concubinato, actualmente están mayormente protegidos, puesto que el fenómeno social así lo ha exigido.

Es decir, la familia nace también del concubinato y no sólo eso, se desarrolla dentro del mismo e incluso se forman nuevas familias basadas en el mismo esquema.

2.4.- MATRIMONIO

Sin lugar a dudas, un concepto trascendental que debemos de manejar, y que definitivamente ha estado debatido durante mucho tiempo, es el concepto de matrimonio.

¹⁸ DE IBARROLA, Antonio, “Derecho de Familia”, México, Editorial Porrúa, Quinta Edición, 2006, p.380.

Se ha dicho que el matrimonio, es en si un contrato; sin embargo, celebración de dicho matrimonio, no permite a las partes el poder establecer el clausulado de su contrato, si no que simple y sencillamente es la Ley, la que establece los elementos o las cláusulas del contrato, y por lo tanto, simple y sencillamente no se le puede llamar como contrato.

En lo que toca a la administración de los bienes, la ley les permite el poder elegir entre la sociedad conyugal, la separación de bienes con las capitulaciones matrimoniales en ese momento, el matrimonio si se puede ver como contrato, desde el punto de vista de la administración de bienes desde el punto de vista económico.

Pero con relación al parentesco y la filiación, definitivamente los derechos y obligaciones que nacen, la legislación los tiene bien contemplados, y no deja que las partes establezcan algún arreglo o cláusula que favorezca a alguna de las partes dejando en desventaja a la otra.

De tal manera que el matrimonio, en ningún momento se puede considerarse como un contrato.

Para tener una idea más clara de lo que el matrimonio, tomamos los comentarios que al respecto vierte el ilustre autor Argentino **Arturo Carlo Jemolo**, quien menciona lo siguiente:

“La noción de matrimonio puede parecer a primera vista tan intuitiva, tan común, a todas las épocas históricas y a todo los países, que no necesita definición ni explicación.

Pero apenas se mira un poco más adentro de esta institución, se observa que realmente, en la evolución histórica, en el Derecho Comorado y hasta en los vínculos singulares, tal como se presenta bajo el Impero de la misma Ley, se advierten los más variados elementos; de hechos, si se mira las uniones singulares es fácil apreciar que proceden de modelos diferentes que atienden a

finalidades diversas y se desarrollan de los más diversos modos; así tenemos, uniones felices, uniones de fidelidad, etcétera; el matrimonio, es una institución a través de la cual, una pareja de diferente sexo se compromete al estar unida para llevar a cabo la vida en común socorrerse entre ellos.”¹⁹

Independientemente de las secuelas de este estudio, sigamos hablando de lo que es la patria potestad, la filiación, el matrimonio; en esta parte de nuestro estudio asentaremos diversos conceptos que nos servirán para llevar a cabo las explicaciones necesarias en los subsecuentes capítulos e incisos.

El notable jurista **Sócrates Jiménez Santiago Tiana**, al hablarnos del matrimonio nos dice que:

“El matrimonio es una institución política, sancionada por el derecho civil, cuyo propósito fundamental es la procreación de los hijos. Al matrimonio legítimo en la antigua Roma, se llamaba “*Justae Nuptiae*”, y sólo lo podían contraer los ciudadanos Romanos. Por virtud de él, la mujer entraba a formar parte de la familia del marido, en calidad de una hija, participando de su rango social y de su culto privado, y el marido a su vez adquiría sobre ella la autoridad de un padre y se hacía propietario de todos sus bienes.”²⁰

Definitivamente el matrimonio no es un contrato es una institución en la cual, se va a elegir el Derecho Familiar y a partir de éste se forma la sociedad en todo su conjunto.

Esta situación es de sobre manera importante, el hecho de que si nosotros le damos a la familia la posibilidad de organizarse entonces todo el conglomerado social se va a organizar por si solo.

¹⁹ CARLO JEMOLO, Arturo. “El Matrimonio”, Buenos Aires Argentina, Ediciones Jurídicas de Europa América, Décimo quinta Edición, 2000, p.1 y 2.

²⁰ JIMÉNEZ SANTIAGO TIANA, Sócrates. “Derecho Romano”, México, Editorial SISTA, Tercera Edición, 2004, p.233.

Esto nos induce a pensar que definitivamente es en la familia, en donde se debe procurar el hecho de que todas las relaciones familiares y su contenido, el parentesco, sus grados, sus líneas y por supuesto los efectos del mismo, puedan tener diversas normas suficientes a través de las cuales, se rige la regla de conducta, para que, se otorgue la suficiente seguridad jurídica, que la familia necesita para existir.

2.5.- EL CONCUBINATO Y LA UNIÓN LIBRE.

Es evidente que para efecto del tema que nos ocupa, resulta necesario establecer tanto el concepto de concubinato como el de unión libre, por los efectos que genera este fenómeno social no solo en el Distrito Federal, si no en todo el país, e incluso en el resto del mundo.

La dinámica social con relación a los valores morales, éticos y religiosos, que se han ido perdiendo o modificando a conveniencia de las diversas sociedades, a propiciado que en la actualidad cada vez más parejas se rehúsen a contraer matrimonio, ya que resulta más cómoda una relación sin compromisos y con la facilidad de que pueden cambiar de pareja, si no se sienten a gusto o no se entienden; es decir simple y sencillamente conviven un rato juntos, y después cambian de pareja, generalmente sin mayor responsabilidad y, digo generalmente, porque si existen hijos, la cosa cambia como veremos más adelante.

Esto necesariamente provoca una gran desvinculación y por supuesto una decadencia de la sociedad en su conjunto, pero el fenómeno social esta dado y al parecer no hay un sistema, líder o gobernante que lo pueda controlar o cuando menos dar una mejor legislación para su debida existencia.

Así tenemos como fenómeno social en la actualidad, que cada vez sea más frecuente que la familia se construya en relaciones como el concubinato y la unión libre, que no garantizan del todo los derechos de los miembros de ella, amén de que tampoco se garantiza su permanencia aún existiendo hijo.

En este tipo de relaciones, que si bien se encuentran reguladas por el derecho, es evidente que en términos generales la patria potestad, presenta gran dificultad para su ejercicio en forma legal, puesto que en la mayoría de los casos el padre es quien niega la paternidad, y sin esa paternidad jurídicamente no hay filiación y sin filiación no hay patria potestad.

Razón por la cual, resulta necesario establecer algunos conceptos relativos al concubinato y por supuesto a la unión libre.

En ese orden de ideas, la autora **María Del Mar Herrerías Soto**, respecto del concubinato nos refiere lo siguiente:

“El término concubinato viene del latín **“*concubinatus*”** (comunicación o trato de un hombre con su concubina), significa la unión libre y duradera entre un hombre y una mujer que viven y cohabitan como si estuvieran casados, y que pueden o no producir efectos legales; cabe mencionar que tratándose del concubinato en México, no basta el hecho de vivir o cohabitar como esposos, sino que es interesante que esta relación hombre mujer dure por lo menos dos años o procreen cuando menos un hijo.”²¹

La liga que une a la pareja dentro del concubinato o cualquier forma de unión libre es simple y sencillamente voluntaria.

Es muy frágil la familia, que se da a través del concubinato o cualquier forma de unión libre, en virtud que en cualquier momento puede terminar esa relación sin más formalidad que la voluntad de ambas partes o de cualquiera de ellos; es decir, esta forma de relación familiar genera un estado de indefensión hacia los que la integran, principalmente la mujer y los hijos, por supuesto sin menospreciar la afectación social que conlleva, ya que una familia desintegrada o disfuncional, provoca que haya niños de la calle que abandonan sus hogares y en

²¹ HERRERÍAS SOTO, María del Mar. “El Concubinato”, México, Editorial Porrúa, Segunda Edición, 2000, p. 23.

el caso los niños que son abandonados, esto sin considerar que estos niños que tienen que utilizar los servicios de asistencia social del gobierno, con el consecuente costo que esto significa.

Debido a lo endeble de esta forma de relación familiar, es de suma importancia, que los padres que viven en concubinato, reconozcan a sus hijos, con el fin de que estos, tengan mayor certeza jurídica con relación al derecho a la pensión alimenticia y demás que deriven de esta relación filial, además de procurar una cierta estabilidad para el futuro.

Por otra parte, sobre la unión libre, el sociólogo **Henry Pratt Fairchild**, nos dice lo siguiente:

“La unión libre forma una convivencia sexual y familiar no consagrada jurídicamente por las formas matrimoniales, pero estable basada en el mutuo consentimiento y reconocida socialmente como el matrimonio. Se diferencia también de éste en la posibilidad de que su disolución sin sujeción a las formas jurídicas. El término ha sido recibido por algunas legislaciones y se emplea hoy con referencia a otros como “amancebamiento y concubinato”; en cuanto no posee, como estos, connotaciones morales o de reprobación social extrañas a su misma esencia.”²²

Derivado de lo establecido por el autor citado, en definitiva es preciso establecer una legislación a través de la cual, la relación familiar quede debidamente garantizada y protegida, para que de esta manera, se logre la seguridad jurídica que se plantea obtener a través de la norma.

En ese sentido, la unión libre, el amasiato, las relaciones adulterinas, e incluso la bigamia implican riesgos para los que en estas relaciones intervienen, no obstante que en apariencia pueda constituir una manera a través de la cual, la pareja pueda ser feliz.

²² PRATT FAIRCHILD, Henry, “Sociología”, México, Fondo de Cultura Económica, Vigésima Edición, 2002, p.307.

En muchas ocasiones la pareja contrae matrimonio y se separa al poco tiempo, sin llegar al divorcio, lo que ocasiona que al poco tiempo lleven a cabo una relación de amasiato con otra persona, con la cual se sienten a gusto y, se puede decir que encuentran la felicidad, es así, como llegan a contraer otro matrimonio sin haber disuelto el ya existente, lo que provoca que se configure el delito de bigamia, y con esto una mayor irregularidad dentro de la familia, que ya se encuentra desintegrada y, por ende no propicia la misma seguridad jurídica que brinda un matrimonio legal y personalmente estable.

De ahí, que en términos generales los conceptos que hemos establecido, serán utilizados a lo largo de nuestro estudio, para poder evidenciar claramente como en la pérdida de la patria potestad, no es aconsejable el hecho de establecer como causal de pérdida de este derecho, la simple comisión de dos o más delitos graves.

Vamos a demostrar que en la configuración de la sociedad, una persona puede cometer dos o más delitos graves, de manera imprudencial, por su descuido.

2.6.- CONCEPTO DE DELITO EN GENERAL

Para los efectos de nuestro estudio, se hace necesario delimitar la noción de delito y, para ello primeramente mencionaré que, en opinión de diversos autores no es posible tener una definición de delito que satisfaga todos los aspectos que dicho fenómeno social representa, como ocurre con la definición legal que algunos códigos penales entre ellos el Código Penal Federal, aún consignan y, que en el caso concreto el código sustantivo de referencia, en su artículo 7° establece que, “**Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales**”.

Asimismo, en la exposición de motivos del Código Penal vigente para el Estado de Veracruz, se aclara que en su redacción, ya no se incluirá una

definición de delito por ser innecesaria, tomando en cuenta las enormes dificultades que representa encontrar una fórmula que lo comprenda, tanto en su aspecto intrínseco como extrínseco, amén de considerar que no reportar utilidad alguna, puesto que ello es materia de la doctrina y, sólo en dicho campo, es posible proponer formulas para diversos puntos de vista; por tanto se considera que encontrar una definición, no es un problema de carácter normativo.

Como ya apuntamos, en vano sé ha tratado de establecer un concepto o definición de delito que sea perdurable y represente un contenido de aceptación universal, es así que, con el fin de no entrar en discusiones bizantinas en torno a las diversas opiniones que existen sobre la utilidad o no de una definición de delito, únicamente haré algunos comentarios desde el punto de vista etimológico y doctrinal, con el fin de que sirva de base en el desarrollo de la presente investigación.

Respecto del origen etimológico de la palabra “**delito**”, encontramos que éste deriva del latín “**delinquere**” que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

Con relación al origen etimológico de la palabra delito, podemos observar que en cierta medida coincide el significado de “apartarse o dejar atrás el buen camino señalado por la norma o la ley”, con la consideración que se hace históricamente de la palabra delito, que se utilizaba para aludir a un comportamiento no deseado por la sociedad, alejado de las normas de conducta idóneas. De esta manera, la historia registra desde la antigua Roma que ya se distinguía entre delitos públicos (*crimina*) y delitos privados (*delicta*), precisando que “las primeras ponían en peligro evidente a toda la comunidad, se perseguía de oficio por las autoridades o a petición de cualquier ciudadano y se sancionaban con penas públicas (decapitación, ahorcamiento en el árbol infelix, lanzamiento desde la roca tarpeya, etc.), y tenían orígenes militares y religiosos. Los segundos, causaban daño a un particular y solo indirectamente provocaban una perturbación social, se perseguían a iniciativa de la víctima y daban lugar a una multa privada a favor de ella”.

Desde el punto de vista doctrinal, es conveniente mencionar que las definiciones existentes, son muy prolíficas y existen diversos autores que se atreven a dar una definición desde su particular punto de vista y experiencia; por ejemplo, el insigne jurista **Eduardo García Máynez**, en su obra denominada “Introducción al Estudio del Derecho”, que representa una obra clásica del estudioso del derecho, cita la definición que al respecto acuña Eugenio Cuello Calón en su obra “Derecho Mexicano” que dice: **“delito es una acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena”**.²³

Debido a que la lista de autores que aportan una definición con relación al término delito se haría interminable, sólo diremos que cada uno de ellos se refiere un hecho positivo o negativo, prohibido y sancionado por la ley; es decir, se trata de la violación intencional o culposa de las normas destinadas a proteger los derechos de la sociedad o del Estado, por atentar en contra del bienestar, la integridad, la seguridad, la propia vida del público en general etc., por tanto el derecho penal surge y nace como una necesidad apremiante de toda sociedad, con el fin de determinar, no sólo los actos u omisiones que constituyen delito, sino también, las penas o sanciones que deban imponerse, la forma en que deban aplicarse, los casos en que no deba aplicarse pena o sanción, así como otros aspectos.

2.7.- CONCEPTO DE DELITO GRAVE

Con el fin de entender los alcances y límites jurídicos desde el punto de vista penal, de la conceptualización de delito grave, haré alusión a este concepto atendiendo a que se trata de uno de los temas torales en el desarrollo del presente trabajo, en razón de que la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, lo maneja como causal para la pérdida de la patria potestad.

²³ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, “Introducción al Estudio del Derecho”, México, Editorial Porrúa, Cincuenta y una Edición Reimpresión, 2000, p.141.

Esto es importante, puesto que la causal que maneja la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, se refiere única y exclusivamente a los delitos graves, sin precisar en ningún momento, si dicho delito, puede ser cometido en forma dolosa o culposa.

Como consecuencia, la necesidad de establecer el concepto de delito grave para lograr mayor claridad sobre el tema, es importante citar el quinto párrafo de la fracción III del artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que dice:

Artículo 268. ...

I. ...

...

III.

...

“Para todos los efectos legales, son graves los delitos sancionados con pena de prisión cuyo término medio aritmético exceda de cinco años. Respecto de estos delitos no se otorgará el beneficio de la libertad provisional bajo caución prevista en la fracción I del artículo 20 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El término medio aritmético que es el cociente que se obtiene de sumar la pena mínima y la máxima del delito de que se trate y dividirlo entre dos.”²⁴

Sin duda alguna podemos pensar en el homicidio imprudencial, por ejemplo, cuando una persona va en su automóvil y con motivo de una maniobra desafortunada provoca un delito al chocar y atropellar a una persona, la cual muere. Resulta evidente que no existe la mínima intención de provocar el resultado lesivo que se obtuvo con su conducta; si no que simple y sencillamente, se produce por la falta de pericia o cuidado, incluso en algunos casos, ocasionado por un tercero que logra irse del lugar, siendo el verdadero responsable.

Como podemos ver, el homicidio evidentemente es un delito grave y por ello, en el caso de que una persona hubiere sido procesada por un homicidio culposo por tránsito de vehículo; si después de algunos años, por azares del

²⁴ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.18

destino tiene otro accidente en el que muere otra persona; se le pudiera demandar la pérdida de la patria potestad, ya que como mencione en párrafos anteriores, el artículo 444 Código Civil para el Distrito Federal, en su fracción VII establece la pérdida de la patria potestad por la comisión de dos delitos graves, sin distinguir si el sujeto activo actuó con dolo o con culpa.

Esto definitivamente, hace que a pesar de que la persona pueda ser en términos generales un gran ejemplo para sus hijos, quede en desventaja cuando un pariente, incluso el cónyuge o alguna otra persona ajena a la familia, consideren que dicha persona debiera perder la patria potestad, aprovechándose de esta circunstancia para que se le conceda a éste o a un tercero interesado en beneficiarse con ese derecho.

Por otra parte, el Doctor en Derecho **Javier Jiménez Martínez**, con relación a la definición o concepto de delito grave, señala lo siguiente:

“Partiendo de la concepción clásica del delito, es posible considerarlo como una acción típica, antijurídica y culpable, que no esta cubierta por una causa objetiva de exclusión de la penalidad, en la exteriorización de esa conducta, se identifica como un tipo penal y se establece un nexo causal que liga la conducta con el resultado haciéndolo culpable.

Asimismo, el tipo penal es el que determina la gravedad de la conducta que afecta al bien jurídico tutelado.

De ahí, que la propia legislación establece que bienes de los que tutela el tipo penal, son merecedores de una protección de gravedad; esto es, cuales son los valores que son gravemente lesionados con las conductas antijurídicas, a los cuales se les tiene que considerar como delitos graves.”²⁵

²⁵ JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. “Fundamentos de la Teoría General del Hecho Punible”. México. Instituto Nacional de Ciencias Penales, Primera Edición, 2003, p.70.

Realmente la familia podría ser un valor que definitivamente merece ser considerado en la protección de los delitos graves, pero, en realidad no estamos criticando la situación de los delitos dentro de la familia, sino básicamente la imagen que se puede generar hacia los padres cuando delinquen en forma culposa.

Esto es, sostenemos que no es lo mismo que se delinca por imprudencia a que se delinca con intención, ya que son situaciones totalmente diferentes que pueden quedar en la vida, como un ejemplo nocivo e incluso provocar una desviación en el desarrollo de los hijos.

Como consecuencia de lo anterior, evidentemente encontramos que por un descuido o negligencia, el padre o la madre pueden llegar a perder el ejercicio de la patria potestad, con las evidentes consecuencias jurídicas y familiares.

El hecho de que no se conviva con los hijos en el hogar o no se participe en forma directa con la educación, no excluye de la responsabilidad que se tiene otorgar necesariamente los alimentos de acuerdo con la ley.

De todo lo anterior, concluyo afirmando respecto de este punto, que desde mi particular punto de vista, resulta injusto el hecho de que la ley establezca como causal de la pérdida de la patria potestad, la comisión de dos o más delitos graves, sin considerar la intencionalidad de la conducta, ya que tratándose de delitos dolosos o intencionales, si habría una falta grave al bien jurídico tutelado por derecho civil, como es el ejemplo y la preservación de los derechos de los hijos, no así, en el caso de los delitos culposos, en los que como se expuso, el resultado se produce sin intención, por circunstancias desafortunadas.

2.8.- EL DOLO Y LA CULPA EN LOS DELITOS.

Para estar en condiciones de proponer que la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, incluya en su texto la intencionalidad como elemento importante para considerar a un delito grave como causal de la pérdida de la patria potestad, es necesario analizar los conceptos de dolo y culpa.

La voluntad e intención de las personas que ejercen la patria potestad, al igual que los demás, se expresa a través de la conducta, misma que revela el estado de criminalidad y consecuentemente su peligrosidad.

Esta peligrosidad no afecta solo a la sociedad en forma genérica, sino a núcleos definidos y concretos como la propia familia, especialmente los menores e incapaces, sujetos a una patria potestad.

De ahí la consideración que hago, en el sentido de que desde mi particular punto de vista y atendiendo a la realidad social, resulta necesario se agregue al texto de la fracción VII del precepto en cuestión, el carácter de doloso a la conductas antijurídicas que provoca los delitos graves.

Por lo anterior, me referiré al artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal que sobre el tema, establece lo siguiente:

Artículo 18. (Dolo y Culpa). *Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.*

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente, el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.²⁶

²⁶ Código Penal para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.8.

Invariablemente, la situación y circunstancia que debe prevalecer es el hecho de que, la normatividad lleva aparejado un nexo de causalidad; esto es, que toda conducta, necesariamente requiere de un impulso principal, este impulso en relación al resultado producido, genera el llamado nexo de causalidad.

Evidentemente, el impulso puede ser de tipo imprudencial o, sin intención del agente que lo ha producido, o bien de tipo doloso, que es cuando existe intención, es decir el querer y aceptar el resultado típico; que es a lo que nosotros nos referimos como mal ejemplo para los hijos; por lo tanto, alguien que produce un resultado sabiendo que causa un daño, evidentemente no es una persona con calidad moral ni ética para educar o exigir a un menor que se comporte adecuadamente.

Para explicar esto, es necesario citar algunas opiniones como la del ilustre Maestro Argentino **Luis Jiménez De Asúa**, quien nos dice lo siguiente:

“La punibilidad de la responsabilidad del autor ha de determinarse conforme a los tres siguientes supuestos:

1.- La relación causal entre la conducta voluntaria y el resultado, que ha de establecerse conforme al único criterio correcto en materia de responsabilidad, es decir, la teoría de la equivalencia de las condiciones.

2.-La relevancia jurídica de la condición causal, que ha de determinarse en cada tipo, conociendo el síntoma en cada una de las descripciones típicas de la parte especial de los Códigos, investigando su sentido, para decidir concretamente si el nexo causal que une evidentemente a la conducta con el resultado es relevante para responsabilizar penalmente el autor.

3.- La culpabilidad del sujeto en orden al resultado, que es un tercer momento, distinto a los dos presupuestos anteriores.”²⁷

²⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “La ley y el delito”, Buenos Aires Argentina, Editorial Sudamericana, Décimo Octava Edición, 2000, p.229, 230.

El nexo de causalidad liga la conducta con el resultado y, esto definitivamente es un hecho que puede ser con intención o doloso y sin intención o culposo.

Tomando en cuenta lo expuesto, considero que, el obrar con intención o dolo, si perjudica la seguridad de los hijos a los cuales se les tiene sujetos a la patria potestad, pero cuando se obra sin intención o culpa, hay una falta de cuidado, pericia o un obrar con negligencia; sin embargo, considero que esto no debe condenar a la pérdida de la patria potestad.

Asimismo, es importante subrayar la naturaleza del dolo como uno de los conceptos de culpabilidad y, sobre de este particular, el jurista **Cesar Augusto Osorio Nieto**, apunta lo siguiente:

“El que el dolo opere cuando en el sujeto activo, se ha representado en su mente la conducta que va a realizar, así como el resultado de esa conducta y, decide voluntariamente llevar a cabo lo que en su mente represento. La conducta es dolosa o intencional y voluntaria.

El dolo tiene como elementos, lo moral o ético y lo volitivo o psicológico; el primero contiene sentimientos, la conciencia de que se viola un deber, lo volitivo o psicológico, es la voluntad de decidir la realización de la conducta.”²⁸

Es así que, no basta que se diga que se cometió un delito grave, para que se prive del derecho a ejercer la patria potestad a una persona; sino que es necesario que, a la luz de todas y cada una de las causales de la pérdida de la patria potestad, pues básicamente el bien común de los hijos es lo que se trata de proteger, como consecuencia de lo anterior, en la actualidad, el bien jurídico a proteger en forma general necesariamente es la seguridad de los hijos.

²⁸ OSORIO NIETO, Cesar Augusto, “Síntesis de Derecho Penal”, México, Editorial Trillas, Cuarta Edición, 2002, p.69.

De ahí, que nuestra propuesta principalmente vaya en torno a la intencionalidad que en un momento determinado puede tener la conducta de la persona hacia la determinación a delinquir.

En esa idea, debo citar el comentario de **Enrique Díaz Aranda**, quien respecto del dolo nos señala lo siguiente:

“La acción, no es una mera suma de elementos subjetivos y objetivos, si no una dirección del curso causal por la voluntad humana. El contenido de la voluntad ha de pertenecer al concepto de acción, si este ha de corresponder al ser de la misma; la acción humana es ejercicio de actividad final; la finalidad o el carácter final de la acción, se basa en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever dentro de ciertos límites, las consecuencias posibles de su conducta, asignarse, por tanto, fines diversos y dirigir sus actividades, conforme a un plan, a la consecución de estos fines.”²⁹

Sin duda, la conducta dolosa resulta ser en sí, la naturaleza principal a través de la cual sobreviene nuestra propuesta.

Esto quiere decir, que de alguna manera, la propuesta que haré en su momento, debe necesariamente de considerar la intención del sujeto, en la comisión del delito, de tal manera, que esto llegue a perjudicar necesariamente la seguridad y por supuesto el desarrollo psicoemocional de los hijos.

Otro autor que considero conveniente citar, es el doctor **Javier Jiménez Martínez**, quien sobre el hecho punible hace los comentarios que a continuación transcribo:

“La base de todo sistema de sustento del derecho penal, se identifica con el rechazo sistemático y metódico de las conductas antijurídicas, la intencionalidad es el elemento subjetivo de la conducta, que se revierte en la

²⁹ DÍAZ ARANDA, Enrique. “Dolo”, México, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, 2002, p.45.

culpabilidad, solamente puede significarse a través de la intención de delinquir y frente a esto, la imprudencia o la falta de cuidado.

Se refleja la idea en la mente criminal, se exterioriza su conducta y se satisface la voluntad del sujeto, siendo en ese momento cuando el hecho genera la punibilidad para ser condenado a un sistema rehabilitatorio.”³⁰

Necesariamente este tipo de hechos, deben de ser sancionables y como consecuencia de lo anterior, resulta evidente que si la misma sociedad a través del “*ius puniendi*”, se ha determinado sancionar este tipo de conductas, evidentemente que una de dichas sanciones, se da el hecho de que en un momento determinado, pudo reflejar una mala influencia hacia el menor de edad, y con esto, evidentemente provoca una gran desestabilidad en su personalidad y llegado el momento, eso es lo que la legislación sanciona.

El *ius puniendi*, es otra de las razones a través de las cuales, la conducta dolosa, refleja la peligrosidad mientras que, la conducta imprudencial, solamente nos remite a una persona con falta de atención y de cuidado en lo que hace.

Como quiera que sea, cuando se provoca una conducta delictiva, necesariamente el deber del Estado es hacerla sancionable y como consecuencia de esto, es necesario establecer un juicio a través del cual, dicha conducta genere un tiempo de encierro.

De tal manera, desde el punto de vista de la imprudencia no hay en si ese querer hacer del agente activo del delito, si no que simple y sencillamente, se dan las cosas por la falta de cuidado.

La conducta realmente no es voluntaria si no básicamente es inconsciente o negligente.

³⁰ JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier, “Fundamentos de la Teoría General del Hecho Punible”, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, Primera Edición, 2003, p.140.

De tal manera, el gran maestro penalista **Fernando Castellanos Tena**, nos habla de esto diciendo lo siguiente:

“Dos son las especies principales de la culpa: conciente, comprensión o contra presentación e inconsciente sin predicción o sin representación.

La culpa conciente, comprensión o representación, existe cuando la gente a previsto el resultado atípico como posible pero no solamente lo quiere, sino agrega la esperanza que ocurra; hay voluntariedad de la conducta causal y representatividad de la posibilidad del resultado.

La culpa es inconsciente, sin previsión, sin representación cuando no se prevé el resultado previsible. Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no representación del resultado de naturaleza previsible.”³¹

Nótese como las situaciones y circunstancias que se van estableciendo, no van a generar claramente una determinación que nos haga pensar que una persona aun a pesar que ha cometido un delito grave, es sujeta a la perdida de la patria potestad.

De tal manera, que si bien es cierto se pone en riesgo la seguridad de los hijos, también lo es, que todo mundo estamos expuestos a cometer un ilícito por imprudencia.

Esto es realmente cierto, tan es así, que los delitos por imprudencia, los podemos encontrar en lo que es los accidentes de transito.

Como consecuencia de lo anterior, es importante subrayar el hecho concreto a través del cual, se van estableciendo libertad de elementos a través de los cuales, la naturaleza de la voluntad de la conducta, puede o no tras tocar la esfera de la naturaleza de la patria potestad.

³¹ CASTELLANOS TENA, Fernando, “Lineamientos Elementales del Derecho Penal”, (parte general), México, Editorial Porrúa, Cuadragésima sexta Edición, 2005, p.249.

CAPÍTULO III

DERECHOS Y OBLIGACIONES EN LA PATRIA POTESTAD

El objetivo de este tercer capítulo, es básicamente precisar cuales son los derechos y obligaciones que surgen del ejercicio de la patria potestad, debido a que esto nos ayudará a identificar los límites y alcances de la seguridad jurídica, que se otorga en la relación familiar.

No debemos de perder de vista, el hecho de que desde el momento en que la persona nace, surge un vínculo entre madre e hijo, es decir, existe inmediatamente una filiación en virtud del alumbramiento y, por lo que se refiere al padre, si se ha contraído matrimonio, automáticamente se reconocerá como hijo de matrimonio, y el padre tendrá jurídicamente ese vínculo que le otorga la potestad sobre el hijo.

Diferente será en el caso del hijo nacido en una relación de unión libre o, en concubinato, en donde el padre para ejercer esa patria potestad, tendrá que realizar el acto jurídico de reconocer su procreación.

Como vemos, estas son las circunstancias que debemos de esclarecer en el presente capítulo, para identificar los derechos y obligaciones en la patria potestad.

3.1.- OBLIGACIONES DE LOS PADRES

Con la intención de allegarnos de una definición adecuada del término obligación, para estar en posibilidad de precisar las obligaciones de los padres hacia los hijos, es conveniente considerar algunas opiniones y comentarios de quienes sobre el tema han escrito; por ello citaré las palabras del conocido jurista **Manuel Bejarano Sánchez**, quien textualmente nos dice lo siguiente:

“La obligación consiste en el vínculo jurídico que enlaza a ambos sujetos, deudor y acreedor; sometiendo al deudor a la exigencia del acreedor.

De igual manera podría definirse como: “El derecho del acreedor a exigir la conducta del deudor.

La definición más característica y representativa de la obligación, es la que pone el acento en la conducta del deudor; en su necesidad jurídica de obrar, en el deber que implica: la obligación es la necesidad jurídica que pesa sobre el deudor, para conceder al acreedor una prestación o abstención.

El vocablo necesidad, es efectivamente el que mejor caracteriza a la obligación, pues mientras no esta obligado, el sujeto tienen libertad de acción; puede hacer algo o no hacerlo. Cuando esta obligado ha perdido cierto ámbito de libertad, porque en cambio tiene necesidad de actuar en determinado sentido.

Y se trata, en el caso de una necesidad creada por la norma de derecho, de la necesidad jurídica de realizar forzosamente una conducta, ya sea por acatamiento voluntario, o compulsivamente, de buen grado o por la fuerza; pues así se manifiesta la coercibilidad de la norma jurídica.

Tenemos entonces que el concepto de necesidad se opone al de libertad, y la obligación es la necesidad jurídica del deudor de conceder determinada conducta al acreedor, quien puede exigirla a un coactivamente. Es muy exacta la definición de **Felipe Sánchez Román**: la obligación es “la necesidad de derecho en que se encuentra constituida una persona respecto de otra para el cumplimiento de una prestación que le es jurídicamente exigible”.³²

³² BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, “Obligaciones Civiles”, México, Editorial Oxford, Quinta Edición 2006, p.6

Es así que las obligaciones de los padres hacia los hijos, las debemos de entender como el autor citado nos comenta, en el sentido de que verdaderamente, se va a restringir la libertad del padre frente a sus derechos y obligaciones que tiene sobre los hijos.

Es así que, como lo mencione en párrafos anteriores, la obligación que conlleva la patria potestad, respecto de la madre se da con el simple alumbramiento y Acta de Nacimiento correspondiente y, por lo que se refiere al padre en el caso de matrimonio, no existirá ningún problema, puesto que el reconocimiento se da automáticamente; la situación se complica en el caso de la unión libre y especialmente en el concubinato, en donde si el padre no quiere reconocer al hijo, tienen que demandársele el reconocimiento de la procreación.

Ahora bien, con relación a los derechos y obligaciones que existen entre padres e hijos, estos se desprenden del contenido del artículo cuarto Constitucional, en virtud de que en sus tres últimos párrafos consagra las siguientes garantías individuales.

Artículo 4. ...

...

“Los niños y las niñas tienen derecho a satisfacer sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

*El Estado, otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez”.*³³

Esta garantía constitucional evidentemente establece los derechos a la alimentación, salud, educación, y por supuesto el sano esparcimiento de los menores, así como las obligaciones de los ascendientes, tutores y custodios.

³³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Editorial SISTA, 2007, p 5.

Así, el deber de los padres, necesariamente es el de preservar los derechos de los hijos y, en ese contexto, con relación a las obligaciones educacionales, necesariamente los padres tienen la obligación de hacer que sus hijos concurren a su preparación, cuando menos hasta la secundaria.

De la misma forma el artículo tercero Constitucional, en su primer párrafo previene lo siguiente:

Artículo 3°. *Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado -federación, estados, Distrito Federal y municipios-, impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación preescolar, primaria y la secundaria conforman la educación básica obligatoria.*

...

Por otro lado, el artículo treinta y uno Constitucional señala de forma genérica las obligaciones de los ciudadanos mexicanos con relación a los hijos, de la siguiente manera:

“Artículo 31. *Son obligaciones de los mexicanos:*

I. Hacer que sus hijos o pupilos concurren a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación preescolar primaria o secundaria y reciban la militar en los términos que establezca la ley”.

...

De lo anterior, podemos mencionar que en torno a los deberes y obligaciones que trae consigo la patria potestad, existe un marco jurídico bien definido que otorga seguridad jurídica, tanto para los padres como para los hijos, para lograr una mayor comprensión de esta obligación, es conveniente citar la siguiente jurisprudencia:

PATRIA POTESTAD, GUARDA DEL MENOR NECESARIA PARA EL EJERCICIO POR LOS PADRES DE LA. *La patria potestad se ha establecido principalmente en beneficio del hijo y para prestarle un poderoso auxilio a su debilidad, su*

ignorancia y su inexperiencia; de donde se infiere que para que los padres puedan cumplir cabalmente con esos deberes que les impone la patria potestad, como son velar por la seguridad e integridad corporal del hijo, el cuidado de dirigir su educación, de vigilar su conducta, sus relaciones y su correspondencia, y el formar su carácter, es de todo punto necesario que dichos padres tengan la guarda del hijo, es decir, la posesión del hijo mediante la convivencia cotidiana, bajo el mismo techo e ininterrumpidamente”.

(Amparo directo 8236. Ponente: José Manuel Villagorda Lozano Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo I, Primera Parte-1. Página 330).³⁴

Nótese como desde el concepto de obligación que nos aportó el maestro **Manuel Bejarano Sánchez**, se denota el constreñimiento de la voluntad de un ser humano, en relación al cumplimiento de sus obligaciones con su descendencia o procreación.

Esta obligación como la precisa la jurisprudencia transcrita, no solamente es legal, sino también moral y por supuesto natural.

Asimismo, es importante transcribir los artículos del Código Civil, que al respecto se relacionan con los artículos citados de la Constitución, así como con la Jurisprudencia, los cuales son del tenor siguiente:

“Artículo 411. *“En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.*

Quien ejerza la patria potestad, debe procurar el respeto y el acercamiento constante de los menores con el otro ascendiente que también ejerza la patria potestad. En consecuencia, cada uno de los ascendientes deber evitar cualquier acto de manipulación, alineación paternal encaminada a producir en la niña o el niño, rencor o rechazo hacia el otro progenitor.

Artículo 412. *Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deban ejercerla conforme a la ley.*

³⁴ ARRATIBEL SOLAR, Arturo y HUBER OFER Francisco, “Código Civil Comentado, para el Distrito Federal”, México, Editorial SISTA, p.328.

Artículo 413. *La patria potestad, se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guardia y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal*”.³⁵

De lo anterior observamos que en términos generales, existe la normatividad a través de la cual, se fijan los parámetros tanto de las obligaciones de los padres, como las de los hijos quienes en el ejercicio de sus derechos, también tienen la obligación de respetar y obedecer a sus padres; esto en razón de que no debemos de perder de vista que frente a un derecho, siempre existirá una obligación.

Como lo mencioné, la patria potestad constituye esas obligaciones de los padres de preservar los derechos de los hijos, protegerlos y prepararlos para su vida fuera de esa relación de protección; por lo que, mientras se está sujeto a dicha tutela, permanecerán latentes las siguientes obligaciones:

- 1.- Alimentos;*
- 2.- Educación;*
- 3.- Preservación de sus derechos;*
- 4.- Administración de los bienes de los hijos;*
- 5.- Representación de los intereses del menor.*

Son tan importantes todo y cada uno de estos derechos, que hemos destinado un inciso para cada uno de ellos, no sin antes cerrar este comentario con una pequeña conclusión en el sentido siguiente; la obligación nace desde el punto de vista del derecho natural, como lo señala la jurisprudencia, convirtiéndose en una obligación ético-moral, que permite la creación de una normatividad específica que constriñe la voluntad, y por supuesto como lo apunta el ilustre maestro **Manuel Bejarano Sánchez**, crea una obligación que constriñe

³⁵ Código Civil Para El Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.64 y 65

principalmente la voluntad de los padres, quienes están obligados a preservar los derechos de sus hijos.

3.1.1.- ALIMENTOS

Por lo que se refiere a los alimentos, he de iniciar mencionando la definición de lo que se entiende por alimentos, según el autor **Ignacio Galindo Garfias**, quien expone lo siguiente:

“En el lenguaje común, por alimentos se entiende lo que el hombre necesita para su nutrición; este concepto simplemente biológico se limita a expresar aquello que nos nutre. En derecho, el concepto implica su origen semántico, aquello que una persona requiere para vivir, como tal *“No solo de pan vive el hombre”*.”

El ser humano, la persona en derecho, necesita un elemento económico que le sirva de sustento en su aspecto no sólo biológico, sino social, moral y jurídico. Normalmente, el hombre por sí mismo, se procura lo que necesita para vivir. (La casa, el vestido, la comida).³⁶

Hecha la definición anterior, debemos de elaborar la pequeña introducción que nos permita el conocer el contenido trascendental de los alimentos en relación directa con la satisfacción de los mismos.

Como lo dice el autor citado, los alimentos no son solamente lo que es la comida, sino también la posibilidad de convivencia, la casa, el vestido, la educación, como lo veremos más adelante.

Ahora bien, es necesario precisar la forma en que se transfiere la obligación de dar alimentos a falta de los padres, de acuerdo a lo que establece la ley y al grado de parentesco; en ese sentido cabe mencionar que esta obligación

³⁶ GALINDO GARFÍAS, Ignacio, “Derecho Civil”, primer curso, parte general, personas, familia, México, Editorial Porrúa, Vigésima Cuarta Edición, 2005, p. 478.

alimentaría, trasciende hasta los parientes en línea colateral en cuarto grado, como claramente se puede apreciar del contenido del artículo 305 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual a la letra dice:

“Artículo 305. *A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos del padre y la madre o en los que fueren solamente de madre o padre.*

*Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado”.*³⁷

Como podemos observar la obligación alimentaría se transfiere de acuerdo al grado de parentesco, es decir, a falta o imposibilidad de uno de los parientes prevalece el otro. En primer lugar serán los ascendientes, en segundo lugar los descendientes, cuando son los ascendientes los que requieren alimentos, en tercer lugar los hermanos del padre; y si estos faltan o manifiestan imposibilidad, serán los hermanos de la madre.

Faltando los parientes señalados, la obligación recaerá en los parientes colaterales dentro del cuarto grado, que son los primos, entre los que se buscará el que tenga mejor posibilidad de satisfacer los alimentos.

Asimismo, es necesario explicar que sucede con la obligación de ministrar alimentos de acuerdo con la ley, en el caso de la adopción.

A ese respecto, debemos recordar que el ejercicio de la patria potestad cuando faltan los padres, obedece a circunstancias bastante especiales, que devienen de la relación de parentesco por consanguinidad; de tal manera que en el caso de la adopción, es claro que no hay una relación de consanguinidad que ligue a los parientes del adoptante, como lo apreciamos del artículo 307 del Código Civil para el Distrito Federal, establece lo siguiente:

³⁷ Código Civil Para El Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.56.

“Artículo 307. *El adoptante y el adoptado tienen la obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen los padres y los hijos*”.³⁸

De lo anterior, apreciamos que en materia de alimentos respecto de la adopción, la obligación existe únicamente entre el adoptado y adoptante.

Por lo expuesto es necesario entender la subsistencia y desarrollo de esta obligación y, para ello es indispensable puntualizar que son los alimentos.

En ese orden de ideas, diré que los alimentos no solo comprende la comida diaria, sino además otras necesidades para el buen desarrollo personal y social, puesto que los hijos, deben tener garantizada una subsistencia digna, de esta forma, el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, que a continuación se transcribe, señala qué comprende los alimentos desde el punto de vista jurídico y no gramatical:

“Artículo 308. *Los alimentos comprenden:*

- I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso los gastos de embarazo y parto;*
- II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;*
- III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo*
- IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia*”.³⁹

Sobre el particular, el autor **Salvador Orizaba Monroy**, nos explica lo siguiente:

“La persona, desde su nacimiento, se ve imperiosamente compelida a realizar su propia economía y para ello, le es forzoso satisfacer sus necesidades.

³⁸ Código Civil Para El Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p. 56

³⁹ Código Civil Para El Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.56

Estas que son múltiples se diferencian entre sí por el grado de importancia que revisten, de donde sea fácil que comprendamos la existencia de las necesidades primarias que debemos satisfacer de inmediato. Entre estas contamos la de alimentarnos, vestirnos, etcétera, que posibilitan el desarrollo de nuestra propia vida.

En razón de tales necesidades, el legislador tratando de proteger desde el punto de vista la vida de las personas, ha expedido disposiciones legales que tienden a asegurar la existencia de aquellas, estableciendo para determinados individuos la obligación de administrar a otros lo necesario para vivir, originándose así la creación de la pensión alimenticia en favor de estos últimos.”⁴⁰

De hecho, en teoría la alimentación debería de estar asegurada por quien tiene la obligación de ministrarla, ya que este tipo de obligaciones como mencionamos con anterioridad, trasciende hasta el parentesco en cuarto grado colateral, y como consecuencia debería estar totalmente asegurado, pero lamentablemente, las deficiencias de la norma y el desconocimiento de la ley, hace en pleno siglo XXI, existan todavía niños totalmente abandonados, cuando deberían estar en albergues sufragados por el propio Estado.

Para robustecer el comentario vertido, con relación a la obligación alimentaria e identificar la naturaleza jurídica de los alimentos, citaré la siguiente tesis jurisprudencial:

“ALIMENTOS, HIJOS MAYORES DE EDAD. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. Dentro de las causales para la suspensión de la obligación de dar alimentos a que se refiere al artículo 320 del Código Civil para el Estado de Nuevo León, no se encuentra la consistente en que el hijo haya llegado a la mayoría de edad; y aun, cuando pudiera interpretarse la fracción II de este artículo en relación con el 443, fracción III, del mismo código, que la patria potestad, se acaba con la mayoría de edad; y con ello la obligación de dar alimentos, en razón a que al llegar a esa edad se goza de absoluta independencia para disponer tanto de sus bienes como de su

⁴⁰ ORIZABA MONROY, Salvador, “Nociones de Derecho Civil”, México, Editorial SISTA, Segunda Edición, 2004, p.87.

persona, esa independencia también supone su capacidad de autosuficiencia para allegarse los alimentos necesarios para su subsistencia; sin embargo, por ser los alimentos a los hijos una cuestión de orden público, debe estimarse que el solo hecho de llegar a la mayoría de edad no debe de suspender la obligación de suministrarlos, sino que en cada caso debe examinarse la circunstancia en que se encuentren los hijos al llegar a esa edad, para saber si siguen necesiéndolos

Amparo en revisión 229/86. Ricardo Cantú Hernández. 17 de octubre de 1986. Séptima Época-Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 205-216, Sexta Parte. Página: 57”.⁴¹

Nótese como la naturaleza jurídica de la reclamación de los alimentos como consecuencia del matrimonio, debe estar por encima de los intereses de los mismos cónyuges.

Por lo anterior, analizaremos cada una de las fracciones del artículo 308 ya transcrito, para hacerles un pequeño comentario:

Respecto de la fracción I del artículo en cuestión, podemos mencionar que, éste precisa que, los alimentos comprenden: **“La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto”**; esto resulta lógico, en razón de que todo ello se requiere de manera esencial para un buen desarrollo, de tal manera que ninguno de los elementos que comprenden los alimentos, se da de forma aislada para cumplir con el fin que conlleva el ministrar los mismos; ya que por ejemplo, hablando de alguien que esta sujeto a la patria potestad, como serían los menores de edad o los incapaces no podrían tener un adecuado desarrollo, sí solo se le da de comer y se les deja de proporcionar el vestido, atención médica, etc., por tal motivo, es importante proporcionarles los alimentos en forma integral, incluyendo los gastos de embarazo y parto.

Por lo que se refiere a la fracción II del artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, observamos que, no obstante que la fracción I de este numeral,

⁴¹ ARRATIBEL SOLAR, Arturo y HUBER OFER Francisco, “Código Civil Comentado, para el Distrito Federal”, México, Editorial SISTA, p.347.

precisa lo que comprenden los alimentos, la fracción II amplía el concepto al señalar que, **“respecto a los menores de edad, además comprende los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a su circunstancias personales”**, esto resulta congruente con lo que establece la fracción I del artículo 31 Constitucional, que prevé como obligación fundamental de los Mexicanos, el hacer que sus hijos acudan hasta la educación secundaria.

Lo mismo ocurre con las fracciones III y IV, que si bien no son motivo de nuestro tema, nos dan un panorama de la importancia de la obligación de proveer alimentos y es así, que se establece la protección de personas en situaciones especiales, como son los incapaces y los adultos mayores, señalando que en las fracciones citadas lo siguiente **“En relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declararlos en Estado de Interdicción lo necesario para lograr, en lo posible su habilitación o rehabilitación y su desarrollo” y “Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurara que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.**

La protección que otorgan estas fracciones se da en razón de que tanto los incapaces como ancianos se encuentran en situación de desventaja frente a la sociedad; y por ejemplo los ancianos cuando ya no se pueden mover, ni razonar adecuadamente, se convierten en un problema para los hijos, quienes en ocasiones se olvidan de ellos dejándolos a la deriva, convirtiéndolos en algunos casos en limosnero o mendigo, bien dice el refrán que, **“un padre puede mantener a once hijos, pero once hijos no pueden mantener a un padre”**.

Los alimentos son en primera instancia una obligación del padre y la madre, esto con el fin de que sus hijos, logren desarrollarse y sean competitivos en el mundo en el que se van a enfrentar. Por ello los padres deben de preservar y proteger los derechos de sus hijos, para que de esta manera, no sean débiles y formen parte de grupos vulnerables que sean objeto de ataques, violaciones o abusos; no obstante, estas obligaciones trascienden a los hijos, quienes deberán

velar por sus padres, siendo no solo una obligación jurídica, sino natural entre los seres humanos con valores.

3.1.2.- EDUCACIÓN

En términos generales, nuestra Constitución Federal establece como garantía fundamental la educación y, sobre este imperativo Constitucional se finca todo el sistema educativo Mexicano.

Desde el punto de vista familiar, por educar se entiende, establecer lineamientos éticos de comportamiento de las personas que integran una familia.

Desde el punto de vista escolar, la educación fomenta la cultura del ser humano, los conocimientos técnicos y, finalmente, desde el punto de vista social, la educación es una regla de conducta, comportamiento humano que una persona tiene frente a la sociedad.

Como consecuencia en principio, las formulas educativas, se van compaginando, para lograr la formación de una persona.

Desde el punto de vista de las garantías individuales, la garantía educativa, la encontramos en el artículo tercero Constitucional, que establece los principios, limites y alcances de la función del Estado, en la educación. De tal manera que este Imperativo Constitucional, establece la obligación del Estado a proporcionar a los gobernados educación básica, entendiéndose por ello preescolar, primaria o secundaria, como se puede ver en la parte inicial de dicho artículo. De tal manera que la educación básica, llega hasta la educación secundaria, esto es, el Estado está obligado a ofrecer preescolar, primaria y secundaria.

Esta obligación gubernamental, conlleva de manera implícita una obligación ciudadana, en el sentido de que, si bien al Estado le corresponde la obligación de educar a sus gobernados, también corresponde a los padres la

obligación y el deber moral de que concurran a educarse, como acertadamente lo previene el artículo 31 Constitucional, que establece lo siguiente:

Artículo 31. *Son obligaciones de los mexicanos:*

*I. Hacer que sus hijos o pupilos concurran a las escuelas publicas o privadas, para obtener la educación preescolar, primaria y secundaria, y reciban la militar, en los términos que”.*⁴²

...

Así, la fracción II del artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, previene lo siguiente:

Artículo 308. *Los alimentos comprenden:*

I. ...

*II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;”*⁴³

Vemos claramente que además de los gastos para la educación, se tiene la obligación de proporcionar, un oficio arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales, para que sea autosuficiente en la vida, no sea un lastre para la sociedad, ni una carga para el Estado.

Así, en materia de educación, definitivamente se deben de fijar los parámetros que los padres tienen para educar a los hijos, como una circunstancia natural entre padres e hijos.

Ahora, según el autor **Henry Pratt Fairchild**, la educación la podemos definir como:

“Un proceso de inculcar la cultura a los miembros jóvenes de la sociedad, a los nuevos, a veces por los mas viejos. Es un proceso institucional, por el que se

⁴² Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos, México, Editorial SISTA, 2007, p. 34.

⁴³ Código Civil Para El Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.56.

transfiere o imponen a las generaciones ascendentes las ideas acumuladas, las normas el conocimiento y las técnicas de la sociedad".⁴⁴

Asimismo, desde el punto de vista gramatical, el **Doctor Henry Pratt**, dice que, educar es cultivar la mente dice de los jóvenes que van a conocer de las experiencias de la vida.

Por otra parte, la autora **Pilar De Yzaguirre**, al abordar el tema de la educación precisa lo siguiente:

"Tomando en cuenta que no hay que elaborar formulas educativas para nuestros hijos, como si se tratará de integrarlos a un tipo de vida semejante al que nosotros lleváramos, ahora la educación va siendo dinámica y por supuesto debe de conservar los ideales y valores; la vida que ellos van a llevar es distinta y debe de haber una educación dinámica que permita a los hijos la labor de socialización, es decir, de integrarse a la sociedad con un espíritu critico."⁴⁵

De lo anterior se puede deducir que la educación, no es solamente una obligación implícita de la patria potestad, sino que es una obligación ciudadana; el hecho de integrar a los hijos a las diversas escuelas para que se preparen, resulta trascendental debido a que no solamente es por el bien de la familia y de los hijos, sino por el bien de la Nación; ya que resulta evidente que un país con educación es un país con posibilidades a desarrollar su tecnología, cultura y en fin sobresalir respecto de otras naciones con extremo analfabetismo; sobre ello podemos mencionar países con educación, con posibilidades tecnológicas, son países que definitivamente sobresalen, y pueden someter a otras naciones a su voluntad, así países como Japón o como Inglaterra, a pesar de su territorio han logrado trascender en el ámbito internacional, única y exclusivamente por su desarrollo tecnológico y, han obtenido una mayor posibilidad de éxito en la vida.

⁴⁴ PRATT FAIRCHILD, Henry, Sociología, México, Fondo de Cultura Económica, Vigésima Edición, 2002, p.103.

⁴⁵ DE YZAGUIRRE, Pilar, "La Familia Hoy", México, Fondo de Cultura Económica, Tercera Edición, 2003, p.268.

3.1.3.- PRESERVACIÓN DE SUS DERECHOS

En términos generales, hay desde un punto de vista natural, la necesidad de procrear dentro del matrimonio y como consecuencia proteger a los hijos, preservando todos sus derechos necesarios, y diferentes a esto, pues vamos a encontrar normas exigibles, en el cumplimiento de los diversos deberes que genera el matrimonio.

Si recordamos el contenido de los tres últimos párrafos de la garantía individual establecida por el artículo cuarto Constitucional, veremos como existe la necesidad imperiosa, de que los padres brinden seguridad jurídica y material a los hijos. Es así que, atendiendo a esta situación los hijos pueden solicitar e incluso hasta por la vía penal, la violación de sus garantías individuales, o el abandono de familia en caso de incumplimiento.

Así, el autor **Adalberto Saldaña Harlow**, comenta respecto del artículo cuarto Constitucional lo siguiente:

“Los padres tienen el deber de preservar el derecho de sus hijos, y el Estado apoyará a los particulares para hacerlo; este artículo cuatro, comienza con una declaración de igualdad sin distinción de género y la protección a la familia”.⁴⁶

La protección sobreviene desde el ángulo constitucional, esto lo hace importante y trascendental, en virtud de que no solamente significa un derecho, sino, además una garantía individual, para los menores.

3.1.4.- ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES DE LOS HIJOS

Una de las situaciones que regula el Código Civil, en materia de patria potestad, independientemente de representar los intereses de los hijos, es la administración de los bienes.

⁴⁶ SALDAÑA HARLOW, Adalberto, “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, México, Anaya Editores, Segunda Edición, 2006, p. 25.

Esto deriva de la relación filial con los padres, debido a su experiencia, ya que esta circunstancia hace que se proteja con mayor interés el peculio de los hijos, razón por la cual, como veremos más adelante la legislación, establece una representatividad en la administración de los bienes de los hijos, que de alguna manera hayan adquirido, ya sea por azares del destino; ya que los menores de edad, pueden llegar a tener bienes, por herencias, por donaciones, por regalos, por sorteos o, por cualquier otro medio gratuito, pueden llegar a tener bienes y, la ley entiende que por ser menores de edad tienen poca experiencia en el manejo de los negocios, y como consecuencia de esto, permite que los padres puedan administrar los bienes de los hijos.

Sobre de este tópico los autores, **Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Baez**, comentan lo siguiente:

“Los efectos de la patria potestad sobre los bienes del menor son en cuanto a la administración de los mismos y el usufructo legal. Respecto de ambos efectos es necesario atender el origen de los bienes. Sobre el particular, el Código Civil para el Distrito Federal, los clasifica en bienes que el menor adquiere por su trabajo y bienes que el menor adquiere por otro título (rentas, donación, herencia, legado).

En lo que concierne a los primeros, esos pertenecen al menor en propiedad, administración y usufructo. En el caso de los segundos, la propiedad y la mitad del usufructo corresponden al ascendiente que ejerza la patria potestad, excepto cuando los bienes provienen de herencia, legado donación, ya que se estará a lo dispuesto por el donante o el testador.

Cuando la patria potestad la ejerzan ambos padres o ambos abuelos o sea ejercida por adoptantes, la administración quedará en manos de quien por mutuo acuerdo lo decidan, pero para los negocios por realizar, el electo deberá consultar con el otro y obtener su consentimiento expreso para los actos más importantes de la administración.

Los frutos aludidos de los bienes obtenidos por medios distintos del trabajo, respecto de los cuales la ley señala que la mitad le corresponde al menor y la otra mitad a quien ejerce la patria potestad, se conoce como usufructo legal. Tal usufructo puede ser renunciable por quienes ejerzan la patria potestad, lo que deberán hacer por escrito o por un medio que no deje duda. Si la renuncia se hace a favor del hijo, se considerará donación.

En relación con este usufructo, los padres tienen todas las obligaciones de los usufructuarios comunes, excepto la de dar fianza, a no ser que por cualquier causa se pongan en peligro los bienes del menor, sirviendo como ejemplo de ese peligro lo dispuesto por el artículo 434 fracción II del Código Civil local que hace referencia al matrimonio posterior del ascendiente (consideramos que esta excepción es inútil, pues en todo caso, el menor tiene derecho a que se constituya la hipoteca necesaria).

Se esta privando del usufructo legal en el supuesto de que los bienes provengan de herencia o donación y el testador o donador disponga que el usufructo pertenezca al hijo o se le señale otro fin.

Tratándose de los réditos y rentas vencidos, antes de que los que ejercen la patria potestad, entren en posesión de los bienes del menor, estos frutos pertenecen únicamente a él.

El derecho de usufructo se extingue con la terminación de la patria potestad (emancipación, mayoría de edad, pérdida de la patria potestad) o por renuncia del mismo.

Los que ejercen la patria potestad, no pueden donar, vender o hipotecar los bienes inmuebles ni los muebles preciosos del menor, salvo en caso de necesidad comprobada ante el juez, quien podrá dar la autorización. Tampoco podrán arrendar por más de cinco años ni dejar de rendir cuentas de su administración.

Los jueces familiares están facultados para impedir que por mala administración de los que ejercen la patria potestad, se derrochen o disminuyan los bienes del menor, a petición de la parte interesada, del menor mismo cuando haya cumplido 14 años, o del Ministerio Público.

A la terminación de la patria potestad, los progenitores deberán rendir cuentas sobre la administración efectuada durante su ejercicio y entregar los bienes.

Respecto de los efectos de la patria potestad, sobre los bienes del hijo es necesario atender el origen de los mismos. Al respecto nuestro Código Civil, los clasifica en:

- Bienes que el menor adquiere por su trabajo.
- Bienes que el menor adquiere por otro medio.

En lo que concierne a los primeros, ya señalábamos que pertenecen al menor en propiedad, administración y usufructo, y que en el caso de los segundos la propiedad es del hijo pero la administración corresponde al ascendiente.

En lo que toca a los frutos de los bienes obtenidos por medios distintos del trabajo, la ley señala que la mitad corresponde al menor y la otra al quien ejerce la patria potestad; es lo que se conoce como usufructo legal. En este caso, los padres tienen todas las obligaciones de los usufructuarios comunes, excepto el de dar a fianza, a no ser que por cualquier causa pongan en peligro los bienes del menor”.⁴⁷

De esta forma, el menor con el producto de su trabajo, tiene la posibilidad de adquirir bienes y, en ese caso, la necesidad de administrar sus bienes sobreviene

⁴⁷ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía, “Derecho de Familia”, México, Editorial Oxford, Primera Reimpresión, abril 2006, p. 273 - 276.

de la relación directa entre padre e hijo así como con los bienes que hubieran entrado al peculio del menor en forma gratuita.

Como consecuencia de lo anterior, evidentemente los padres deben de dar un buen ejemplo a los hijos, y en el caso hipotético que estamos planteando en este trabajo de tesis, puede sugerir que incluso, en la administración de los bienes de los hijos, exista un momento en que el padre o la madre que administra, cometan algún delito imprudencial de naturaleza grave; esto es, que tal vez el hijo reciba una herencia y que se tienen que administrar un edificio y el padre podría administrarlo, pues atropella a una persona o accidentalmente empuja a uno de sus inquilinos o cualquier otra cosa y se comete el homicidio imprudencial, es un delito grave, pero no hay intención de cometer el delito.

De tal forma, que considero que debe de existir una intencionalidad, es decir un dolo específico, a través del cual, se manifieste la conducta y se presuma el mal ejemplo para los hijos y de esta manera, sobrevenga la causal de la pérdida de la patria potestad.

Ya que en el momento en que se le administran bienes a los hijos, se requiere de ejecutar diversas acciones a través de las cuales, se ponga en riesgo o en peligro la actitud de quienes ejercen la patria potestad.

3.1.5.- LA REPRESENTACIÓN DE LOS INTERESES DEL MENOR

Con relación a la otra facultad proveniente del ejercicio de la patria potestad, tenemos la representatividad que tienen los padres respecto de la persona de los hijos; la doctrina considera el hecho de que mientras no se emancipe el hijo, los padres representarán los intereses de los menores. Esta representatividad evidentemente es entendible, en virtud de que en términos generales, se requiere necesariamente de confianza para representar los intereses de los menores, mismos que deben quedar debidamente representados, dado la dedicación y compromiso que de forma natural existe entre padres e hijos.

Como veremos a continuación, las posibilidades de representación, inmediatamente recae en los padres, que directamente atiendan los intereses de los menores de edad.

La administración de bienes de los menores y representación de sus intereses, es lógico y además natural, ya que es importante que las personas de confianza, las personas que de alguna manera conocen los intereses de los menores, su manera de reaccionar y su sentir, puedan representarlos, ya sea en juicio o en cualquier trámite, o frente a la autoridad respectiva, para hacer cumplir sus derechos y proteger sus intereses; garantizando de esta manera, el desarrollo, expectativas económicas y de progreso del menor.

Ahora bien, puede ser que en un momento determinado se puedan emancipar los menores de edad, a través del matrimonio o bien al llegar a la mayoría de edad; de tal manera, que es aquí cuando toda esa protección paterna, desaparece.

Consideramos que el concepto del término de patria potestad, tendría que cambiar ya que en la actualidad, es una potestad de protección de los padres, hacia los hijos, y no un medio de poder absoluto como ocurrió en el Derecho Romano, básicamente la protección tendría que ser una potestad obligatoria de los padres; ya que desde este punto de vista, la patria potestad, se ejerce como un poder familiar, que tenía el "*pater familias*". De ahí, que ahora más que el ejercicio de la patria potestad, es una obligación de los padres de proteger los intereses de los hijos menores que no se han emancipado; de ahí, que considero que la patria potestad, evoluciona y se constituye en una obligación paterna de protección; misma que como mencionamos termina en el momento en que llega a emanciparse el menor, como lo dijimos ya sea por el matrimonio, o bien, por que ha llegado a la mayoría de edad.

A este respecto, el autor **Juan Antonio González** en su obra "Elementos de Derecho Civil", expone lo siguiente:

“Aun cuando el emancipado adquiere la libre administración de sus bienes, su capacidad del ejercicio es limitada, por cuanto se requiere durante la minoría de edad, autorización judicial para enajenar.”⁴⁸

A la hora de hipotecar bienes raíces de su propiedad, así como el ser provisto de un tutor especial que lo represente en negocios judiciales, el merito de que no puede intervenir en estos por si mismo.

La representación de los menores de edad sujetos a patria potestad, es totalmente necesaria, no solo por el hecho de que su inexperiencia los podría llevar a realizar negocios desafortunados que pongan en peligro su patrimonio, sino además, porque la propia legislación civil los considera incapaces legalmente.

Lo anterior, resulta congruente en virtud del escaso poder de discernimiento que pudieran llegar a tener los menores de edad. Sin duda, estas situaciones obligan a que los padres intervengan totalmente en representación de los hijos, esto en atención a que el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal, establece claramente que:

“Artículo. 450. Tienen incapacidad natural y legal.

I. Los menores de edad.

II. ...”

Debido a esa incapacidad legal, y por supuesto que están sujetos a la patria potestad, la representatividad necesariamente la tienen los padres.

Por otra parte, la incapacidad natural la encontramos en aquellas personas que están trastornadas en su conocimiento en su posibilidad de discernir y que, a pesar de que se les quiera llamar personas con capacidades diferentes, generalmente no hay una identificación del término con lo que realmente es.

⁴⁸ GONZÁLEZ, Juan Antonio, “Elementos de Derecho Civil”, México, Editorial Trillas, Octava Reimpresión, 2001, p.82.

El hecho es, que tratándose de incapaces, no hay posibilidad de discernir de manera adecuada, para que se pueda realizar negocios o actos jurídicos con personas que no puede visualizar las diversas expectativas que implica el negocio y conducirse conforme a esa comprensión, de ahí, encontramos una incapacidad de tipo natural, cuando la persona simple y sencillamente no puede discernir, o no puede entender, lo que de alguna manera, sucede a su alrededor.

Asimismo, como mencione en párrafos precedentes, encontramos una incapacidad de tipo legal; es decir, la incapacidad que establece la Ley, que es el caso de los menores de edad, quienes de alguna manera tienen la posibilidad de raciocinio, de discernimiento, pero se les limita el ejercicio de ciertos derechos, por considerar que no tiene la experiencia necesaria para que ese raciocinio y discernimiento se canalice en actividades sólidas, que les permita garantizar sus patrimonio y desarrollo personal.

Como consecuencia de lo anterior, resulta evidente que las consecuencias y efectos de la patria potestad, estarán dadas por la protección total que el hijo necesita para tener una adecuada dirección bajo custodia. Esta es una situación importante, que no debemos de olvidar, en relación al derecho de custodia de los hijos.

De esto, el autor **Antonio De Ibarrola**, nos explica lo siguiente:

“Los autores hacen notar que el derecho de custodia y el derecho de dirección, en casos de separación de los cónyuges, tal vez no entrañe todos los atributos propios de la patria potestad. En todo caso debe de velarse por los intereses del niño, no expidiendo ningún código del niño, que vendría iniciar una pulverización del Derecho Civil, sino insertando en este un libro o capítulo separados, todos los preceptos que aseguren los sagrados intereses del menor, esperanza de la patria y apoyo del porvenir.”⁴⁹

⁴⁹ DE IBARROLA, Antonio, “Derecho Familiar”, México, Editorial Porrúa, Sexta Edición, 2001, p.448.

Hasta este momento observamos que evidentemente existe una necesaria protección de los intereses de los menores, que es una obligación y carga para los padres que ejercen o cuando menos tienen una cierta potestad sobre los hijos en el sentido de que el hijo está obligado a responder con respeto y obediencia a la dirección de los padres; esto se hace necesariamente bajo el mismo techo, bajo custodia.

La obligación de los padres, será el hecho de que los hijos, tengan esa posibilidad de desarrollo sistemático, que les permita lograr una calidad de vida y una posición dentro de la sociedad, en la que se desenvuelven; de ahí, la necesidad de representación de los hijos en todo acto jurídico, en virtud de que, también el menor de edad, carece de la experiencia necesaria, y supuestamente los padres cuentan con más experiencia para tomar la determinación más efectiva para sus hijos.

3.2.- OBLIGACIONES DE LOS HIJOS

Como contraprestación recíproca y natural los hijos también están obligados con sus padres y, la consecuencia inmediata es el hecho de que estos deben guardarles respeto, para que de esta manera se de la posibilidad de dirección bajo un poder de mando y custodia.

Para explicar esta obligación natural de los hijos hacia los padres, debemos apelar al sentimiento e instinto de gratitud del ser humano, en virtud de que las personas deben ser agradecidas por lo que reciben de sus semejantes y que en algunos casos como éste, son sin ningún interés.

En el caso que nos ocupa, resulta evidente el hecho de que cuando los padres han hecho lo posible y hasta lo imposible porque sus hijos estén bien, lo que menos que se espera, es que estos últimos sean mal agradecidos, ya que deben siempre de tomar en cuenta el esfuerzo de los padres y la trascendencia directa de sus derechos y obligaciones; para que los hijos puedan de esta forma

complacer el derecho de los padres; como ya habíamos visto, incluso la obligación de dar alimentos es recíproca, el que los da a su vez tiene derecho de pedirlos en cierto momento. Y si los padres dieron alimentos entonces ahora tienen el derecho de solicitarlos.

A mayor abundancia, es preciso elevar un comentario especial, respecto de nuevas legislaciones que se han creado, por ejemplo en el Distrito Federal, la que establece la necesidad de dar alimentos a los adultos mayores.

Esto es, en nuestra sociedad pasa algo bastante grave, en ocasiones como personas nos desatendemos de ciertas obligaciones, es tan grave que el Legislador ha tenido que intervenir para fijar una legislación tan especial, como es la Ley que establece el derecho a la pensión alimenticia para adultos mayores de sesenta años, residentes en el Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial del Distrito federal, el 18 de Noviembre del 2003 y mediante la cual, los adultos mayores ya gozan de una pensión por parte del Gobierno del Distrito Federal, que se ha ido extendiendo a algunas otras entidades del país, situación que nace en la mayoría de los casos de la ingratitud de los hijos, ya que el propio gobierno tuvo que implementar incluso una legislación, para hacer frente directamente a las necesidades de alimentación de este sector de la población.

Sobre este comentario, es necesario observar lo previsto por el artículo 158 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“Artículo 158. *Al que exponga en una institución o ante cualquier otra persona a un incapaz de valerse por sí mismo, respecto del cual tenga la obligación de cuidar o se encuentre legalmente a su cargo, se le impondrá de tres meses a un año de prisión.*

Los ascendientes o tutores, que entreguen en una casa de expósito a un menor de doce años, que este bajo su potestad o custodia, perderán por ese sólo hecho los derechos que tengan sobre la persona y bienes del expósito.

No se impondrá pena alguna a la madre que entregue a su hijo por ignorancia, extrema pobreza, o cuando sea producto de

*una violación o inseminación artificial a que se refiere el artículo 150 de este Código”.*⁵⁰

Derivado del artículo citado se nota que el Código Penal para el Distrito Federal, actúa en protección de los menores de edad; tal vez en el mismo sentido tendría que existir una reciprocidad para que los hijos, en el momento en que abandonen a sus padres, incurran en alguna especie de delito, razón por la cual, es necesario citar el artículo 156 del propio Código Penal para el Distrito Federal, que dice:

“Artículo 156. *Al que abandone a una persona incapaz de valerse por sí misma teniendo la obligación de cuidarla, se le impondrán de tres meses a tres años de prisión si no resultare lesión o daño alguno. Además, si el activo fuese ascendiente o tutor del ofendido, se le privará de la patria potestad, o de la tutela”.*⁵¹

Conforme a lo que hemos mencionado, apreciamos que las situaciones no han variado y llegado el momento será necesario que las obligaciones de los hijos hacia los padres, puedan aumentarse y protegerse con mayor rigor, incluso por la vía penal.

En ese orden de ideas, coincidimos en que en la relación de la patria potestad, debe imperar el respeto y consideración mutuos, como lo establece claramente el artículo 411 del Código Civil para el Distrito Federal, que dice:

“Artículo 411. *En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.”*⁵²

Los hijos menores de edad no emancipados estarán bajo la patria potestad conforme a la Ley, de tal manera que esta patria potestad, se ejerce como hemos visto, en la persona de los padres en forma mancomunada, y a falta de ellos, los abuelos, sean maternos o sean paternos cualquiera de ellos.

⁵⁰ Código Penal para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2007, p. 54

⁵¹ Código Penal para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2007, p.54

⁵² Código Civil Para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.52

3.2.1.- EL RESPETO

No obstante que hemos hablado de las obligaciones recíprocas que les corresponde a los hijos, he considerado conveniente desglosar los elementos que integran esta obligación y para ello hablaré del respeto como un aspecto importante de la reciprocidad que se debe a los padres.

Como bien se aprecia del artículo 411 del Código Civil para el Distrito Federal, el respeto es la base de la relación de patria potestad. Así, la patria potestad, se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos como lo hemos visto.

Ahora bien es importante, observar la concepción del respeto desde el punto de vista gramatical, de tal manera que según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española refiere lo siguiente:

“Respecto a ese sentimiento que induce a tratar a alguien con diferencia, a causa de su edad, superioridad o aumento; un sentimiento de veneración que se debe a lo que es sagrado; respecto al recuerdo de un muerto; es una actitud que consiste en no ir en contra de un algo; el acatamiento, el cumplimiento la consideración o atención sobre las cosas o leyes”.⁵³

Como consecuencia de lo establecido, definitivamente ni la Jurisprudencia ni la Ley, establecen una definición de lo que es el respeto; en consecuencia esta idea de respeto se trae como dice el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española como un sentimiento del hombre, respecto de su relación con los demás y la exigencia del respeto a la Ley principalmente.

Por lo anterior, nos conformaremos con la definición del término respeto nos da el citado diccionario y, con base en esto analizar como en el plano material

⁵³ Diccionario de la Real Academia, Madrid España, Editorial Alianza, Cuarta Edición, 2003, p. 1003.

se da el respeto de los hijos, hacia los padres y por supuesto de los padres, hacia los hijos.

Este ejercicio queda sujeto en cuento a la guarda, custodia y por supuesto la educación de los menores tal y como lo hemos señalado en líneas anteriores.

Como consecuencia de lo anterior, las personas que están sujetas a la patria potestad, deben de propiciar las posibilidades concretas por medio de las cuales, los padres puedan educarlos, darles educación, un techo donde vivir y frente a esto la posibilidad de preparación en la vida.

Es importante que los hijos tengan respeto y obediencia hacia los padres atendiendo sus instrucciones, en virtud de que esto es necesario para llevar a cabo una adecuada vigilancia y dirección.

El reconocido civilista **Julián Bon necase**, nos aporta algunos comentarios sobre el respeto que debe existir dentro de la relación de la patria potestad, señalando lo siguiente:

“El principio, la custodia significa un obstáculo para que un hijo menor pueda irse libre de cualquier hogar o techo que lo proteja; el hijo menor confiado judicialmente, aun en contra de la voluntad de su padre, al cuidado de los abuelos, establece con rigor la regla de respeto a las instrucciones, dirección y vigilancia de dichos abuelos; evidentemente, se establecen visitas periódicas para que sea la forma de ejercicio mas favorable del derecho de la paternidad y no se pierda la ayuda mutua dentro de la familia.”⁵⁴

3.2.2.- LA OBEDIENCIA.

Si bien es cierto, constantemente se utilizan como sinónimo los términos respeto y obediencia, no lo son; sin embargo son dos términos que no pueden ir

⁵⁴ BONNECASE, Julián, “Tratado Elemental de Derecho Civil”, México, Editorial Oxford, Novena Edición, 2002, p.188.

separados como lo veremos en el presente punto, en el que analizaremos lo que significa la obediencia desde el punto de vista gramatical, legal y material.

Para estar en condiciones optimas de vigilar la dirección de los menores, sobre los cuales se ejerce la patria potestad, se requiere evidentemente que estos menores guarden obediencia y respeto de no hacerlo, estarían faltando a su propio deber de gratitud que les deben a sus propios padres.

Al igual que ocurre con el respeto, la obediencia también tiene un aspecto cultural, es decir, atiende a valores creados por la sociedad, considerados incluso como una cuestión de instinto.

Es así que la obediencia, resulta ser otro de los elementos fundamentales de la patria potestad, a través del cual, se lograr que la sociedad en su conjunto, conviva de forma armónica.

De lo que he señalado, podemos entender que la obediencia, es hacer todo lo que se manda, ejecutar las órdenes que se dictan, observar y respetar las leyes; en fin, es ceder a la dirección que se nos imponga.

Asimismo, cabe señalar que, la obediencia no se encuentra definida ni por la Ley, ni por la Jurisprudencia; debido a que por un lado la ley, establece normas jurídicas que regulan la conducta del hombre en sociedad y no define términos de uso común y por otro lado la Jurisprudencia básicamente interpreta situaciones confusas o complejas para la norma y para quien la interpreta al momento de su aplicación, es decir, la jurisprudencia no se encarga de definir conceptos, sino de interpretar la Ley.

Por su parte, el autor **Manuel Chávez Asencio**, refiere que precisamente existe crisis dentro de la familia, por la falta de comunicación, como consecuencia de la falta de respeto y obediencia.

“En los casos de la crisis conyugal hay una verdadera escisión en el ejercicio de la patria potestad, consecuencia de la separación de los cónyuges y se debe de buscar un nuevo equilibrio familiar. Como la vida familiar cambia, no va a poder ser ejercida la patria potestad, conjuntamente por los dos progenitores, ni los hijos van a poder convivir con ambos bajo el mismo techo, no obstante la patria potestad, subsistirá en ambos lo que obliga a buscar nuevas soluciones humanas y jurídicas.

Como consecuencia de la crisis conyugal la custodia de los hijos corresponde a uno. El derecho de seguir manteniendo relaciones personales con ellos corresponde al otro progenitor quien lo ejercerá a través del derecho de visita. Al que no ejerce la patria potestad, le corresponde el derecho de vigilar y el deber de colaborar con quien la ejerce, en esta forma cumple sus deberes y obligaciones.”⁵⁵

Acertadamente el autor citado afirma que, en la actualidad existe una enorme crisis familiar; de hecho se puede decir que, esto propicia que haya afectaciones drásticas a los derechos familiares, por la desintegración, debido a la falta de comunicación, respeto y obediencia, que no permiten que la familia viva más o menos en un mismo techo.

Como consecuencia de lo anterior, el autor establece que se requiere de una nueva legislación para prevenir las nuevas relaciones dentro de la familia.

De esta manera, van a cumplir con su obligación de darles una cierta dirección y vigilancia en su desarrollo, independientemente de que los hagan acudir a la escuela hasta la secundaria como lo establece la propia constitución y la legislación que hemos citado en el inciso respectivo.

⁵⁵ CHÁVEZ ASECIO, Manuel, “Convenios Conyugales y Familiares”, México, Editorial Porrúa, Tercera Edición, 2001, p.111.

3.2.3.- VIVIR BAJO EL MISMO TECHO.

Evidentemente, a fin de llevar a efecto todos y cada uno de estos derechos y obligaciones surgidos de la patria potestad, existe la necesidad de cohabitar bajo el mismo techo, ya que esto facilita el cumplimiento de las obligaciones y ejercicio de los derechos.

En el momento en que varias personas, viven en la misma casa, entendiendo esto, como el mismo lugar físico o domicilio, en donde las personas viven y conviven a diario como familia; evidentemente se generaran efecto de cariño, de amistad, de solidaridad dentro de estas personas, que se dan por la proximidad en la convivencia.

Pero cuando las personas se disgregan, teniendo domicilios distintos, ya no conviven y, en ese momento las relaciones cambian totalmente, incluso tratándose de matrimonio, con resentimiento entre ambas partes, dejando en un estado de incertidumbre y confusión a los hijos.

Sean familiares o no, el hecho de que no haya convivencia, nos dice mucho del estado de afectación de una relación; más aún en el caso del divorcio, en donde hay una ruptura a veces violenta o agresiva, en razón de que las partes se han cansado de la relación y es insostenible la misma por incompatibilidad de caracteres o infidelidad de alguno de ellos.

Es así que la necesidad de vivir en el mismo techo, es un elemento fundamental, de tal manera, que uno de los factores que influyen para que la patria potestad se interrumpa o suspenda, es el hecho de que los padres y los hijos, vivan en domicilios diferentes, esto ocurre frecuentemente sin autorización judicial, quienes incluso hasta tienen la posibilidad de dejar de administrar alimentos, ya que si se hace con autorización judicial, o los hijos se independizan con la autorización de los padres, entonces se extiende los derechos de la patria potestad, entonces simple y sencillamente se puede vivir en dos domicilios

distintos, pero con el convenio tácito o expreso de que se seguirán atendiendo las obligaciones que surgen del ejercicio de la patria potestad.

Es importante considerar la necesidad de una convivencia continua, no solo entre los padres, sino con otros familiares, ya que dicha convivencia permite que, surjan los afectos y sentimientos de gratitud y por supuesto la ayuda mutua y el socorro entre los que conviven.

Por ejemplo, la hija que vive con la abuelita o con la tía por circunstancias diversas, que es un caso bastante común, en donde observamos que habrá mayor afinidad entre ellas y sentimientos más estrechos para los que conviven, generando una mayor expectativa de vida, incluso para una familia que ya no cohabitan en el mismo techo.

Si bajo el mismo techo, conviven primos, tíos o cualquier otro pariente, definitivamente se hará más estrecha la convivencia y la confianza los sentimientos se fortalecerán; independientemente de que posiblemente existan problemas por la diversidad de formas de ser y de pensar; sin embargo, considero que vivir en un mismo techo, provoca circunstancias que fortalecen la relación de familia.

En conclusión, los derechos y obligaciones en la patria potestad, son en si un conjunto de derechos y obligaciones reciprocas, que padres e hijos, deben de tener, en razón de que llegado el momento los hijos han de respetarle a los padres.

La intención del Legislador, es que haya posibilidad de socorro y ayuda mutua entre todos y cada uno de los integrantes de la familia, ya que mientras que los padres estén en posibilidad sostendrán directamente a los hijos, pero cuando los padres, ya no puedan sostenerse por enfermedad o por su edad ya no puedan trabajar, los hijos tendrán que asumir su obligación para dar el socorro y ayuda.

Sin duda, no debemos de perder de vista estas circunstancias para el final de nuestro estudio, en donde observaremos como el mal ejemplo de los padres, es en si, una justificación para la perdida de la patria potestad. Esto es, los derechos y obligaciones de la patria potestad, se basan en la ayuda mutua, en el socorro dentro de la familia, y como consecuencia de estos, cuando el padre, delinque intencionalmente, provoca que en esa convivencia exista una mala dirección.

Frente a esto, cuando el padre, se encuentra en circunstancias desafortunadas, situaciones inesperadas y que por azares del destino, comete un delito grave en forma imprudencial, por faltar a un deber de cuidado, esto no se significa, que sea un problema para el vínculo familiar, esa es la razón de ser de nuestro trabajo de tesis, en el sentido que definitivamente, no tiene porque tomarse en cuenta como una causal para la perdida de la patria potestad la comisión de un delito grave, sin precisar que este debe ser doloso, es decir, que haya una intención, para que realmente sea una causal para la perdida de la patria potestad, situación que veremos en el capítulo respectivo.

Por otra parte, con relación al ejercicio de la patria potestad por personas distintas a los padres, como pueden ser los familiares por consanguinidad hasta el cuarto grado en línea colateral, el artículo 418 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal previene lo siguiente:

“Artículo 418. *Las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los tutores, se aplicarán al pariente que por cualquier circunstancia tenga la custodia de un menor. Quien conserva la patria potestad tendrá la obligación de contribuir con el pariente que custodia al menor en todo sus deberes, conservando sus derechos de convivencia y vigilancia.*

*La anterior custodia podrá terminar por decisión del pariente que la realiza, por quien o quienes ejercen la patria potestad o por resolución judicial”*⁵⁶

⁵⁶ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p. 65.

3.3.- EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD

Derivado de lo que hasta este momento hemos podido deducir, es conveniente analizar los efectos que genera el ejercicio de la patria potestad, independientemente de las obligaciones de los padres, hacia los hijos y de los hijos hacia los padres, que hemos visto en los incisos anteriores.

Adicional a lo ya expuesto, señalaré algunos efectos que se dan con el ejercicio de la patria potestad; independientemente del respeto, la obediencia, el hecho de vivir en el mismo techo, la obligación de alimentos, de educar, la de preservar los derechos, podemos agregar algunas características, que se producen como efectos de la patria potestad.

En principio, apreciamos que este conjunto de deberes, derechos y obligaciones que hemos visto en los incisos anteriores, son eminentemente de carácter personal, esto es, no puede ser cumplido a través de terceros.

Es el padre o la madre, el hijo o la hija, quien en principio directamente tiene que llevar a cabo los derechos y obligaciones que hemos citado, como lo podemos percibir en el artículo 411 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal, que en su texto dice lo siguiente:

“Artículo 411. *En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición.”*

Quien ejerza la patria potestad, debe procurar el respeto y el acercamiento constante de los menores con el otro ascendiente que también ejerza la patria potestad. En consecuencia, cada uno de los ascendientes deber evitar cualquier acto de manipulación, alineación parental encaminado a producir en la niña o el niño, rencor o rechazo hacia el otro progenitor.⁵⁷

Por otro lado, se debe dar la participación de la pareja frente al hecho de conducir a los hijos para que estos sean hombres de bien.

⁵⁷ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.64

Ahora bien, en toda situación de urgencia, la persona con la cual viva el menor, va a decidir concretamente, cual será el destino que en forma natural, deba de tener. Como consecuencia de lo anterior, desprendemos que uno de los efectos más trascendentales de la patria potestad, será el hecho de que los padres deben de proteger los intereses de los hijos.

No olvidemos que en el primer capítulo, se explicó la manera a través de la cual, desde el Derecho Romano, se fue dando y ha ido variando la visión de protección a los menores; Ya que se inicia como un derecho a disponer de la vida de los menores, hasta llegar a lo que ahora conocemos como la necesidad de llevar a cabo la protección de los mismos.

Como consecuencia de esto, la relación paterno filial, implica fundamentalmente deberes en relación directa con la persona de los hijos en relación con la obligación de los padres.

Como ya lo he dicho, los hijos pueden hacerse de patrimonio, con motivo de herencia, donación o lotería, lo que ocasiona un efecto inmediato, que es la necesidad de requerir representación legal, misma que recaerá en los mismos padres; lo anterior con fundamento en el artículo 413 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

*“Artículo 413. La patria potestad, se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guardia y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal”.*⁵⁸

Tomando en cuenta el poder o potestad sobre la persona, debemos de decir, que en la actualidad el término de *“patria potestad”*, no debe de ser el idóneo para reflejar lo que sucede con la familia moderna, debido a que no hay tal

⁵⁸ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.85.

potestad sobre los hijos, sino una obligación de los padres el satisfacer y preservar los derechos de los hijos, sin constituirse en un dominio o autoridad como ocurrió en algunas épocas, en virtud de que en términos generales, son los hijos los que requieren de la protección y es una obligación de los padres el otórgaselas.

De ahí, de que si hablamos de una patria potestad, nos referimos a un poder directo de los padres hacia los hijos, que considero no refleja exactamente los efectos de la patria potestad, sino que, se ha transformado en un deber, una obligación de padres a los hijos; en consecuencia el término "**patria potestad**" ya no nos refleja una realidad, dado que la obligación de preservar sus derechos, de dar alimentos, de educarlos, de cuidarlos de resguardarlos, de protegerlos, sin duda es la esencia del ejercicio de la patria potestad, y por supuesto es el efecto característico.

El ejercer la patria potestad, es obligatoria, para los padres, no pueden desligarse de ella, y por supuesto es irrenunciable claro esta, que puedan excusarse cuando hayan cumplido los sesenta años de edad, o bien que su estado de salud este tan deteriorado que no les permita educar a un menor de edad.

Independientemente de que el ejercicio de la patria potestad, deba llevarse a cabo por ambos progenitores a la perdida o suspensión de uno de ellos el otro ejercerá este derecho, sin que haya problema por que se lleve por uno de los padres, ya que recordemos que las obligaciones inherentes a la paternidad como es el de proporcionar alimentos seguirá subsistente.

Por lo anterior, es importante subrayar el hecho de la representatividad que tienen los padres en los intereses de los hijos. Sobre lo cual el artículo 424 del Código Civil para el Distrito Federal, nos dice lo siguiente:

"Artículo 424. *El que está sujeto a la patria potestad, no puede comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso*

*consentimiento del que o de los que ejerzan aquel derecho. En caso de irracional disenso, resolverá el juez.*⁵⁹

Todas estas características, producen un efecto directo en la patria potestad, que como hemos dicho es irrenunciable, intransferible, imprescriptible, de tracto sucesivo, esto es, se da continuamente hasta que el menor cumpla la mayoría de edad (Dieciocho años de edad) y por supuesto, es de orden público, esto es, interesa al conglomerado social en su conjunto; el hecho de que los menores, deban de tener siempre a alguien que les permita representar sus intereses, los cuide, los guarde, los proteja y por supuesto los alimente y les de educación.

⁵⁹ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.64

3.4.- ANALISIS DE LA LEY DE SOCIEDAD DE CONVIVENCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL Y LA PATRIA POTESTAD

Sobre esta nueva legislación he considerado analizar de manera muy somera la relación de esta ley y el ejercicio de la patria potestad; primeramente porque, del contenido de sus veinticinco artículos de la Ley de Sociedades de Convivencia para el Distrito Federal podemos apreciar que regula relaciones “*sui generis*” que si bien incluye la relación de convivencia entre personas de diferente sexo que originalmente no son familiares, como puede ser, lo que conocemos como concubinato, también es cierto que se puede dar entre personas que tienen algún tipo de parentesco, o entre personas del mismo sexo, siempre que no se encuentren en el supuesto del impedimento contenido en el artículo 4 de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal.

Por otra parte, me atrevo a señalar que, si bien la intención de esta Ley de sociedad en Convivencia es amplia, en la realidad se ha utilizado para regularizar y formalizar relaciones lesbianas u homosexuales, lo cual evidentemente impide llevar una relación familiar estable y, para ello tenemos como ejemplo que recientemente se dio a conocer en los medios de comunicación la primera disolución de sociedad en convivencia entre dos homosexuales a tres meses de haberse formalizado. Por tal motivo, sin que se vaya a entender como una actitud homofóbica de mi parte, considero que el respeto a la preferencia sexual de cada persona se debe dar como ocurre con el respeto a las mujeres, hombres, ancianos, niños, discapacitados, personas de color, etc., en un plano de igualdad y equidad; no obstante ello considero que el respeto a estas preferencias sexuales, no implica que instituciones como el matrimonio y la familia funcionen de forma antinatural, es decir no podemos modificar la naturaleza humana en un sentido integral, como lo es la convivencia de pareja de personas de diferente sexo, que tienen como fin primordial la continuidad de la especie mediante la procreación como un hecho natural que se ha dado desde que el hombre existe en la tierra.

Por lo anterior, desde un punto de vista lógico jurídico, se puede observar que lo único que se hace, es tratar de adecuar el derecho escrito para que cumpla con su fin, que es regular la vida del hombre en sociedad, buscando siempre una convivencia armónica dentro de ésta, evidentemente involucrando todos aquellos derechos que derivan de esta convivencia

En ese mismo sentido, considero que las relaciones que regula la Ley de Sociedad en Convivencia, limita e incluso me atrevería a afirmar que imposibilita el ejercicio de algunos derechos como el de la Patria Potestad, ya que esta relación se da por naturaleza entre los hijos procreados en una relación de matrimonio, concubinato o adopción y excepcionalmente en los casos que establece el Código Civil y, para robustecer este comentario, basta echar un vistazo a la evolución de esta figura jurídica; sin dejar de reconocer que no obstante que la homosexualidad ha existido en todos los tiempos, siempre se a cuidado de forma especial la naturaleza del hombre.

Es así que por el momento no es factible que la patria potestad se ejerza por adopción en una relación de convivencia por personas del mismo sexo, debido a que la legislación civil y la Ley de Sociedad de Convivencia no regulan la adopción entre personas del mismo sexo, ya que el único medio excepcional es por determinación judicial; en la que se puede conceder a alguno de los involucrados en una relación de sociedad en convivencia la patria potestad de un menor, lógicamente cuando se trate de familiares hasta el cuarto grado en línea colateral como lo previene el artículo 305 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, ya que dicho precepto no limita este derecho por circunstancias de preferencia sexual; sin embargo, esto signifique que se de por virtud de la Ley de Sociedad en Convivencia.

Finalmente, cabe hacer algunos comentarios con relación a los artículos 2, 3, 4 y 5 de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial, el 16 de Noviembre del 2006, que a continuación se transcriben:

“Artículo 2. *La Sociedad de Convivencia es un acto jurídico bilateral que se constituye, cuando dos personas físicas de diferente o del mismo sexo, mayores de edad y con capacidad jurídica plena, establecen un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua”*

Artículo 3.- *La Sociedad de Convivencia obliga a las o los convivientes, en razón de la voluntad de permanencia, ayuda mutua y establecimiento del hogar común; la cual surte efectos frente a terceros cuando la Sociedad es registrada ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno del Órgano Político-Administrativo correspondiente.*

Artículo 4.- *No podrán constituir Sociedad de Convivencia, las personas unidas en matrimonio, concubinato y aquéllas que mantengan vigente otra Sociedad de Convivencia.*

Tampoco podrán celebrar entre sí Sociedad de Convivencia, los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado o colaterales hasta el cuarto grado.

Artículo 5.- *Para los efectos de los demás ordenamientos jurídicos, la Sociedad de Convivencia se regirá, en lo que fuere aplicable, en los términos del concubinato y las relaciones jurídicas que se derivan de este último, se producirán entre los convivientes.”⁶⁰*

Vemos que esta ley tiene como finalidad únicamente, regular el interés de dos personas de diferente sexo o del mismo sexo, de establecer un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua; requiriendo que las partes sean mayores de edad, para garantizar que su voluntad sea libre y espontánea y que cuentan con capacidad jurídica plena para realizar actos jurídicos, de tal manera que esta ley garantiza derechos como si fueran concubinos (Derechos alimentarios, sucesorios, patrimoniales etc.); por todo lo expuesto considero que en términos generales esta legislación no contempla la figura de la patria potestad, sin embargo, desde un punto de vista lógicojurídico, apreciamos que no existe impedimento de ejercer la patria potestad, en el caso de que personas de diferente sexo procreen hijos dentro de esta relación de convivencia, en cuyo caso se regirán por las disposiciones civiles aplicables.

⁶⁰ Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.41

CAPÍTULO IV

CIRCUNSTANCIAS DE FACTO Y DE IURE QUE ALTERAN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD Y LOS DELITOS GRAVES DOLOSOS

Una vez que hemos identificado y precisado las formas a través de las cuales se adquiere y ejerce el derecho a la patria potestad y, hemos analizado su trascendencia tanto histórica como jurídica; podemos decir que se han logrado importantes avances en esta institución, tan es así que actualmente la concebimos como un derecho de los hijos en la necesidad de su protección y seguridad y no como un poder absoluto del padre hacia los hijos, como ocurrió por ejemplo en la época romana; sin embargo, no basta con identificar el cómo se adquiere o ejerce este derecho, sino que también es necesario analizar las circunstancias que alteran el ejercicio de ese derecho.

Lo anterior es determinante, para contar con criterios adecuados que nos permitan un análisis más profundo e integral del tema que nos ocupa, que es el de los delitos graves dolosos, como causal de la pérdida de la patria potestad y, sobre el cual haré alguna crítica y comentarios de acuerdo a los antecedentes sociojurídicos que se tocan en este trabajo, para finalmente estar en posibilidad de hacer las propuestas correspondientes.

Son varias las circunstancias de hecho y de derecho que pueden modificar el ejercicio de la patria potestad; por tanto diremos que:

1. La patria potestad se acaba;
2. La patria potestad se suspende;
3. La patria potestad se limita y,
4. La patria potestad se pierde.

No obstante que los términos acabar, suspender, limitar y perder parecieran ser similares, es evidente que material y jurídicamente son totalmente diferentes, no solo por su significado, sino por los efectos que producen frente a un derecho, como lo es la patria potestad; por supuesto que las causas generadoras también

serán distintas, de ahí que, es importante establecer sus diferencias en su relación con el ejercicio de la patria potestad.

4.1.- ¿CÓMO SE ACABA EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD?

Por lo que se refiere a la forma en que se acaba el ejercicio de la patria potestad, este tópico obliga necesariamente a analizar el contenido del artículo 443 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

“Artículo 443. *La patria potestad, se acaba:*

I. Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;

II. Con la emancipación derivada del matrimonio;

III. Por la mayor edad del hijo;

IV. Con la adopción del hijo;

V. Cuando el que la ejerza la patria potestad de un menor, lo entregue a una Institución pública o privada de asistencia social legalmente constituida, para ser dado en adopción de conformidad con lo dispuesto por el artículo 901 bis del Código de Procedimientos Civiles.”⁶¹

Nótese, como según este artículo la relación de patria potestad, se acaba en virtud de circunstancias extraordinarias que la hacen imposible.

Asimismo, podemos observar de la fracción I del artículo citado, que una de las circunstancias que hace que la patria potestad se acaba, es la muerte de quien la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga; sin embargo, sobre esta prevención, considero que, toda vez que la patria potestad, es un derecho de ejercicio frente a un menor o incapaz, ésta también se acabe con la muerte de la persona sobre la que se ejerce, ya que en este caso, se acaba sin posibilidad de ejercerla.

Por otra parte, considero que el artículo transcrito solo se debería de referir a la extinción del ejercicio de la patria potestad, circunscribiéndose a las hipótesis previstas en las fracciones I, II y III, por ocuparse de verdaderas formas de

⁶¹ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

extinción del ejercicio de la patria potestad, con la inclusión de la hipótesis de extinción por muerte de la persona sobre la cual se ejerce la patria potestad, ya que el texto actual se puede prestar a confusión. Amén de que los artículos 444, 444 BIS., 445 y 447 del mismo Código Civil, prevén las circunstancias que llevan a la suspensión, limitación y pérdida.

En este mismo sentido, en colación a lo señalado en la fracción II de este artículo; entendemos por emancipación lo establecido en el Artículo 641 del Código Civil para el Distrito Federal, que nos dice:

“Artículo 641. *El matrimonio del menor de dieciocho años produce de derecho la emancipación. Aunque el matrimonio se disuelva, el cónyuge emancipado, que sea menor, no recaerá en la patria potestad*”.⁶²

Con lo cual podemos comprobar que la patria potestad, se acaba con la emancipación derivada del matrimonio, por lo cual propongo que esta emancipación sea preferentemente a los dieciocho años cumplidos para que se pueda aspirar a un mejor nivel de vida socioeconómico e independiente del seno familiar en el que se desarrollo y pueda empezar a formar un patrimonio propio, tal y como lo señala el Artículo 647 del Código Civil para el Distrito Federal:

“Artículo 647. *El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes*”.⁶³

Respecto de la fracción IV y V del artículo 443 del Código Civil para el Distrito Federal, éstas establecen la terminación de la patria potestad, con motivo de la adopción y cuando el que la ejerza, lo entregue a una institución pública, o privada de asistencia social legalmente constituida para ser dado en adopción.

De hecho hay autores que coinciden en señalar que la adopción no debe de considerarse como una forma de acabar con el ejercicio de la patria potestad,

⁶² Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 83.

⁶³ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p. 83.

ya que lo consideran incongruente; por ejemplo, **Jaime Marcovich**, al respecto señala que:

“La adopción resulta ser una de las situaciones negativas para el desarrollo suficiente del menor de edad, en virtud de la desadaptación, y por supuesto de la necesidad de que a los hijos principalmente a los menores de edad, puedan sentir el cariño y fraternidad de los padres.”⁶⁴

En conclusión son dos las situaciones que este artículo prevé, respecto de las formas en que se acaba la patria potestad con motivo de la adopción del hijo; una es en el sentido de que se materializa cuando se entregue al hijo en adopción, seguramente a un particular interesado en la adopción y consecuentemente, en adquirir el ejercicio de la patria potestad y dos, cuando se deja a un hijo en una institución pública o privada para ser adoptados.

4.2.- ¿CUÁNDO SE SUSPENDE EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD?

Con relación a las circunstancias que propician la suspensión del ejercicio de la patria potestad, que nuestra legislación vigente, concretamente el Código Civil para el Distrito Federal, establece en su artículo 447 las causas que pueden llevar a una declaratoria de suspensión de la patria potestad.

“Artículo 447. *La patria potestad, se suspende:*

I. Por incapacidad declarada judicialmente;

II. Por la ausencia declarada en forma;

III. Cuando el consumo del alcohol, el habito de juego, el uso no terapéutico de las substancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y de las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, amenacen causar algún perjuicio cualquiera que este sea al menor;

IV. Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión;

V. Cuando exista la posibilidad de poner en riesgo la salud, el estado emocional o incluso su vida del o de los descendientes

⁶⁴ MARCOVICH, Jaime, “El Maltrato a los Hijos”, México, Editorial EDICOL, Onceava Edición, 2000, p.107.

*menores por parte de quien conserva la custodia legal, o de pariente por consaguinidad o afinidad hasta por el cuarto grado; VI. Por no permitir que se lleven a cabo las convivencias decretadas por autoridad competente o en convenio aprobado judicialmente”.*⁶⁵

Como podemos observar, este artículo solo establece hipótesis en las que se contemplan las causales de suspensión de la patria potestad, a diferencia del artículo 443 del Código Civil para el Distrito Federal que establece las formas que llevan a que se acabe el ejercicio de la patria potestad; por tanto, resulta evidente que al tratarse solo de una suspensión del ejercicio de la patria potestad, éste se puede rehabilitar de nueva cuenta en términos de lo que establece la misma ley.

Esto es, una persona declarada incapaz para ejercerla, puede recuperar el ejercicio de la patria potestad que le fue suspendido, en cuanto recupere la capacidad perdida o limitada; por ejemplo, por motivos de salud o con motivo de encontrarse ausente o en rehabilitación por alcoholismo o drogadicción etc., debido a que esta incapacidad puede ser temporal o transitoria.

De tal naturaleza, que lo que nos llama la atención, es la fracción VI, respecto de lo que sería la custodia compartida, en donde ya encontramos un poder sancionatorio, en el momento en que se lleva a cabo la custodia compartida, cualquiera de los cónyuges incumple con el convenio, en este momento, se puede establecer la suspensión de la patria potestad. En relación a lo establecido en el Artículo 417 del Código Civil para el Distrito Federal que nos explica:

“Artículo 417.- *Los que ejercen la patria potestad, aun cuando no tengan la custodia, tienen el derecho de convivencia con sus descendientes, salvo que exista peligro para éstos.*

No podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones personales entre el menor y sus parientes. En caso de oposición, a petición de cualquiera de ellos, el juez de lo familiar resolverá lo conducente en atención al interés superior del menor. Solo por mandato judicial podrá limitarse, suspenderse

⁶⁵ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

o perderse el derecho de convivencia a que se refiere al párrafo anterior, así como en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad, conforme a las modalidades que para su ejercicio se establezca en el convenio o resolución judicial.

El juez de lo familiar aplicará las medidas previstas en el Código de Procedimientos Civiles e incluso podrá decretar el cambio de custodia de los menores previo el procedimiento respectivo, cuando quien tenga decretada judicialmente la custodia provisional o definitiva sobre ellos, realice conductas reiteradas para evitar la convivencia de los menores con la persona o personas que tengan reconocido judicialmente su derecho a la misma “.⁶⁶

4.3.- ¿CUÁNDO SE LIMITA EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD?

Como mencioné, existen varias causas que modifican el ejercicio de la patria potestad , en ese sentido toca analizar las causas o circunstancias que limitan patria potestad, ya que ésta no solo se acaba o suspende, sino también se limita como lo previene el artículo 444 BIS del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“Artículo 444 BIS. La patria potestad, podrá ser limitada en los casos de divorcio o separación, tomando en cuenta lo que dispone este Código”.⁶⁷

Es importante subrayar que, el hecho que quien ejerza la patria potestad, contraiga segundas nupcias, no implica una causal para perder los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad; asimismo, tampoco implica que el cónyuge o concubino con quien contraiga nupcias o se una en una relación de concubinato ejercerá la patria potestad de los hijos de la unión anterior; sin embargo, considero que sólo en el caso de quien ejerza la patria potestad cuente con la guarda y custodia del menor, habrá la posibilidad de que su cónyuge o concubino apoye o comparta de facto el ejercicio de la patria potestad en beneficio de los intereses del menor, sin que exista alguna obligación jurídica; esto es entendible, ya que tanto el matrimonio como el concubinato, son vínculos

⁶⁶ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 65.

⁶⁷ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.67

jurídicos en los que las partes se deben apoyo mutuo y éste no puede ser la excepción; amén de lo que implica vivir bajo el mismo techo.

Como consecuencia de lo anterior, la legislación no señala exactamente causales de limitación, sino única y sencillamente le da una potestad amplia al Juez para que en caso de divorcio o separación, se fije los puntos sobre los cuales se limita la patria potestad. En este tenor de ideas tenemos al Artículo 445 del Código Civil para el Distrito Federal, que respalda nuestra idea al decirnos:

*“Artículo 445.-Cuando los que ejerzan la patria potestad, pasen a segundas nupcias, no perderán por ese hecho los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad; así como tampoco el cónyuge o concubino con quien se una, ejercerá la patria potestad de los hijos de la unión anterior”.*⁶⁸

4.4.- ¿CUÁNDO SE PIERDE EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD?

Precisamente, éstas causales o circunstancias que propician la pérdida de la patria potestad, es el tema toral del presente trabajo, por tanto, es conveniente precisar algunas situaciones importantes respecto de estas causales.

Primeramente diré que, esta pérdida de la patria potestad, debe de estar declarada por resolución judicial, siempre que se presenten las hipótesis que señala el Artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal que a continuación se transcribe:

“Artículo 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial;
I. Cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho;
II. En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283 de este Código;
III. En el caso de violencia familiar en contra del menor, siempre que esta constituya una causa suficiente para su pérdida;

⁶⁸ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

- IV. El incumplimiento reiterado de la obligación alimentaría (sic) por más de 90 días, sin causa justificada;*
V. Por el abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos por mas de tres meses, sin causa justificada;
VI. Cuando el que la ejerza hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada; y
*VII. Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delitos graves”.*⁶⁹

Es de mencionarse que de la lectura del citado artículo, se puede interpretar que estas causales deben de estar acreditadas o comprobadas para que proceda la pérdida de la patria potestad; asimismo, cabe aclarar que la pérdida de la patria potestad derivada de las causales citadas en el numeral aludido, resulta ser una sanción bastante severa para quien la ejerce; pero no obstante ello, la pérdida de la patria potestad no exime de la responsabilidad de cumplir con la obligación de proporcionar alimentos.

Lógicamente, la previsión comentada se refiere a la pérdida de sus derechos por causa imputable al que ejerce la patria potestad y no por causa del menor; por ello se debe resaltar el hecho de que, de no ser así, se pondría en riesgo el desarrollo del menor y su estabilidad personal. No obstante lo anterior, los derechos que derivan del ejercicio de la patria potestad los conservará el menor, no así el que pierda la patria potestad, quien no ejercerá los derechos que implica el ejercicio de la patria potestad, incluyendo el de representar a los hijos en todos sus negocios jurídicos; pero sí deberá cumplir con la obligación de proporcionar alimentos.

Al respecto, los autores **Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez**, en su obra “Derecho de Familia y Sucesiones”, nos señalan lo siguiente:

“La patria potestad se pierde sólo por resolución judicial, lo que esta establecido en forma clara en el artículo 444 del ordenamiento sustantivo vigente, pérdida que puede ser dictada:

⁶⁹ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

- a) En juicio penal: cuando el que la ejerza sea condenado de manera expresa a la pérdida de ese derecho por la comisión de un delito doloso contra la persona o bienes de los hijos, siendo la víctima el menor, y cuando haya sido condenado dos o más veces por delito grave y por malos tratos (violencia familiar) o abandono del menor, que tipifiquen el delito correspondiente.
- b) En juicio civil: I) de divorcio, cuando a criterio del juez el que la ejerce deba ser condenado a ello; II) en juicio ordinario de pérdida del ejercicio de esa facultad en los casos de violencia familiar, incumplimiento de la obligación alimentaria por más de 90 días, sin causa justificada, o por abandono por más de tres meses, sin justificación, que pongan en peligro la salud, seguridad o moralidad de los menores.

La pérdida de la patria potestad, exige prueba plena que produzca en el juzgador la convicción de que es indispensable decretarla, y no implica la cesación de las obligaciones que tienen los ascendientes respecto a los descendientes, en forma especial la de proporcionarles alimentos.”⁷⁰

Del análisis que se hace a las diversas causales de pérdida de la patria potestad, podemos apreciar que muchas de ellas son transitorias. Por ejemplo en el caso de violencia familiar vamos a observar que hay una Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, que establece centros terapéuticos para llevar a cabo una mejor readaptación.

El caso es que, es muy probable que se le demande al padre la pérdida de la patria potestad por violencia familiar y que el Juez la decrete; sin embargo, el padre en poco tiempo, puede readaptarse y demostrar que ya no será violento dentro de la familia, tratando de recuperar la patria potestad, de ahí, que esta pérdida, no menciona una recuperación, excepto la de alimentos que es la nueva

⁷⁰ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. “Derecho de Familia”, México, Editorial Oxford, Primera Reimpresión abril 2006, p.277.

reforma establecida por el Artículo 283 del Código Civil para el Distrito Federal, en su párrafo segundo y tercero que dice:

“ARTÍCULO 283.- *La sentencia que se pronuncia en definitiva, fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez de lo familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión, limitación o recuperación, según el caso.*

Deberá procurarse en lo posible el régimen de custodia compartida del padre y la madre, pudiendo los niños y niñas permanecer de manera plena e ilimitada con ambos padres, en caso de que algún ascendente tuviese la custodia, el otro que no la posee, después de los siete años podrá demandar en lo posible custodia para ambos padres, lo anterior en función de las posibilidades de éstos y aquellos, así como que no exista con alguno de los progenitores peligro alguno para su normal desarrollo.

La recuperación de la patria potestad, procederá únicamente en aquellos casos que por cuestiones alimentarias se haya perdido, siempre y cuando se acredite que se ha cumplido con dicha obligación.

Lo mismo se observará respecto de la recuperación de la custodia.

La protección para los hijos incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Para el caso de los mayores incapaces, sujetos a la tutela de alguno de los excónyuges, en la sentencia de divorcio deberán establecerse las medidas a que se refiere este artículo para su protección.”⁷¹

Para los demás casos previstos por el artículo en comento, la pérdida de la patria potestad será definitiva, ya que no hay una prevención en el código que permita la recuperación del ejercicio de la patria potestad; y por lo tanto, no hay

⁷¹ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 54.

posibilidad de recuperarla, ya que el juez no tendría el soporte jurídico para poder decretar su recuperación.

Por otra parte, con relación a la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, haré algunas precisiones, por ser la fracción que motivo el desarrollo del presente trabajo, misma que señala lo siguiente en torno a una de las causales para la pérdida de la patria potestad,:

“Artículo 444. *La patria potestad se pierde por resolución judicial;*

I. ...

VII. Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delitos graves”⁷²

Sin duda este es el punto principal de nuestro estudio, el caso es de que tal y como esta planteado cualquier persona puede cometer delitos graves de tipo imprudencial, esto lo podremos detallar mejor en el capítulo siguiente en donde ya establecemos algunas ideas de derecho penal, y que definitivamente nos servirá para lograr una mayor explicación.

4.4.1.- LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR CONDENA EXPRESA

En relación a la pérdida de la patria potestad, resulta necesario analizar no sólo el contenida en la fracción VII del artículo 444 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, sino todas las causales previstas en el citado artículo; por ello iniciaré con la causal de la fracción I que se refiere a la pérdida de la patria potestad por condena expresa a la pérdida de ese derecho.

Sin duda alguna, la pérdida de la patria potestad debe sobrevenir no solo de una sentencia emitida por un juez competente, si no que la misma haya causado Estado.

⁷² Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

Esto es, después de que se le ha otorgado completamente la seguridad jurídica al individuo, para que pueda defenderse completamente de la acción en su contra.

Por lo que se refiere a la fracción I del artículo 444 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, en ella se establece textualmente lo siguiente:

“Artículo 444. *La patria potestad se pierde por resolución judicial;*
*I. Cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho.”*⁷³

Del contenido de la fracción en comento, podemos señalar dos aspectos importantes respecto de la pérdida del ejercicio de la patria potestad, con motivo de esta causal; uno es en el sentido de que dicha fracción, constituye de manera efectiva una forma de proteger al menor, de actos que afecten o pudieran afectar su integridad y seguridad personal, así como su normal desarrollo; no obstante esta afirmación, es de explorado derecho que ninguna autoridad puede condenar a la pérdida de un derecho, si no es mediante una resolución debidamente fundada y motivada emitida por autoridad competente y bajo los procedimientos previamente establecidos; es decir, la pérdida solo operará cuando se declare de forma expresa por resolución judicial y, en ese sentido la previsión que nos ocupa, también proporciona seguridad jurídica a quien ejerce la patria potestad.

Para entender mejor esta causal, es necesario precisar el concepto de seguridad jurídica, por ser un instrumento de protección frente a conductas contrarias a derecho por parte de particulares y frente a los excesos de las autoridades; como ocurre en el caso particular en que la norma establece como causal para la pérdida de la patria potestad, que se de por condena expresa. En ese sentido, el autor **Rafael Preciado Hernández**, en su obra “Lecciones De Filosofía Del Derecho” comenta que:

⁷³ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

“En nuestro sentido más general, la seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objetos de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, les trae inseguridad aquel que tiene la garantía que su situación no será modificada sino por procedimientos societarios y, por consecuencia, regulares, legítimos y conforme a la ley.”⁷⁴

Como mencione anteriormente, necesariamente para que se de esta causal debe de ocurrir un hecho sobre el cual exista una resolución judicial en la que se condene expresamente a la pérdida de este derecho, esto es, el juez competente deba necesariamente establecer dicha condena. Así, podemos observar que la pérdida de la patria potestad, puede declararla un juez familiar cuando jurídicamente así lo amerite o, por un juez penal por la comisión de un delito que prevea la pérdida de este derecho, como medida de seguridad o simplemente como sanción.

No olvidemos que, cuando se cometen delitos en contra de la familia o sus derechos, el Juez penal impondrá la sanción de acuerdo a lo que establece la ley y, si en ella se prevé como sanción la pérdida del derecho a ejercer la patria potestad, emitirá la resolución correspondiente en la que condenará expresamente en ese sentido.

Con relación al párrafo anterior, entre las conductas penales establecidos en el Código Penal para el Distrito Federal, se tipifica como delito la violencia familiar y el abuso sexual, que son conductas que pueden atacar la seguridad del menor, por ello cuando se acredita tal circunstancia el Juez tiene la posibilidad de declarar totalmente la pérdida de la patria potestad, no sin antes dar la garantía de audiencia y defensa a aquel que es condenado a la pérdida de este derecho.

⁷⁴ PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael, “Lecciones De Filosofía Del Derecho”, México, Editorial Jius, Veintiuna Edición, 2003, p.233

4.4.2.- EN EL CASO DE DIVORCIO

La causal dispuesta en la fracción II del artículo 444 del Código Civil es muy diferente a la causal de la fracción I que he comentado, en razón de que esta fracción II, establece:

“Artículo 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial;

I. ...

*II. En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283 de este Código”.*⁷⁵

Podemos observar que con relación a esta fracción, la pérdida de la patria potestad sobreviene de circunstancias derivadas de la disolución del vínculo matrimonial que no solo implica la separación de cuerpos sino, como señale, la terminación del vínculo establecido a través del matrimonio, es lo que conocemos como divorcio.

El maestro **Raúl Avendaño López**, sobre este punto, en su obra “El Divorcio”, nos dice lo siguiente:

“El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro; recordemos que el matrimonio genera un vínculo en la pareja, ese vínculo de parentesco incluso va a estar relacionado, con los diversos derechos y obligaciones que surgen del mismo matrimonio.

Deberes y derechos que ambos consortes deben de respetar, que en términos generales son:

- a) La vida en común;
- b) El delito conyugal;
- c) La fidelidad;
- d) El mutuo auxilio;

⁷⁵ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

- e) El socorro en la pareja;
- f) El dialogo;
- g) El respeto;
- h) La autoridad.”⁷⁶

A la luz de lo establecido por el autor citado, inicialmente el divorcio genera una separación de cuerpos y por supuesto dará por terminado el vínculo que entre la pareja existía, afectando a los demás miembros de la familia, ya que si bien los hijos no dejan de ser hijos para ninguno de los dos divorciados, si puede traer consigo la modificación de ciertos derechos que se tenían dentro del matrimonio, como lo veremos a continuación.

En ese tenor, el artículo 283 del Código Civil para el Distrito Federal, prevé diversas situaciones por las cuales el Juez de lo familiar estará en posibilidad de establecer la pérdida, suspensión o limitación de los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad que le corresponden a los cónyuges, resolviendo todo lo relativo a sus derechos y principalmente a la guarda y custodia de los hijos, ya que el artículo en cuestión textualmente dice lo siguiente:

“ARTÍCULO 283. *La sentencia que se pronuncie en definitiva, fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez de lo familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y deberes inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión limitación o recuperación, según el caso.*

Deberá procurarse en lo posible el régimen de custodia compartida del padre y la madre, pudiendo los niños y niñas permanecer de manera plena e ilimitada con ambos padres, en caso de que algún ascendente tuviese la custodia, el otro que no la posee, después de los siete años podrá demandar en lo posible custodia, para ambos padres, lo anterior en función de las posibilidades de éstos y aquellos, así como que no exista con alguno de los progenitores peligro alguno para su normal desarrollo.

La recuperación de la patria potestad, procederá únicamente en aquellos casos que por cuestiones

⁷⁶ AVENDAÑO LÓPEZ, Raúl. “El Divorcio”, México, Editorial SISTA, Primera Edición, 2006, p.65

alimentarías se haya perdido, siempre y cuando se acredite que se ha cumplido con dicha obligación.

Lo mismo se observará respecto de la recuperación de la custodia.

La protección para los hijos incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Para el caso de los mayores incapaces, sujetos a la tutela de alguno de los excónyuges, en la sentencia de divorcio deberán establecerse las medidas a que se refiere este artículo para su protección.”⁷⁷

Del análisis que se hace al precepto transcrito, se aprecia que el legislador se preocupa por dar garantías a los menores, al señalar que dicha determinación se hará de oficio o a petición de parte durante el procedimiento, allegándose de los elementos necesarios, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos padres y a los menores para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida, considerando el interés superior de los menores.

Asimismo, con lo dispuesto en el numeral en cita, se procura lo relativo a la custodia compartida del padre y de la madre, pudiendo los niños y las niñas permanecer de manera plena e ilimitada con ambos padres, para su normal desarrollo.

En caso de pérdida de la patria potestad, ésta se podrá recuperar únicamente en aquellos casos que por cuestiones alimentarias se haya perdido; pero, siempre y cuando se acredite que se ha cumplido con dicha obligación y, lo mismo se observará respecto de la recuperación de custodia.

⁷⁷ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 54.

Nótese como en el caso del divorcio, el Juez necesariamente tendrá la directriz que la propia legislación le marca, atendiendo a la relación de familia y por supuesto a la posible convivencia.

De tal manera que si hay alguna posibilidad de peligro para el menor el Juez gozará con amplia facultad determinará la pérdida de la patria potestad.

4.4.3.- LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD Y LA VIOLENCIA FAMILIAR

La pérdida de la patria potestad derivada de violencia familiar, se encuentra previsto en la fracción III del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

“Artículo 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial;

I. ...

II. ...

III. En el caso de violencia familiar en contra del menor, siempre que esta constituya una causa suficiente para su pérdida;”⁷⁸

Sobre este punto es conveniente hacer las siguientes reflexiones; debido a que la familia se reconoce como la célula más importante de la sociedad, lo que menos esperamos es, recibir agresión de parte de algún miembro de la familia, ya que entre los miembros de la familia, existe un deber natural de protección recíproco, independientemente de la obligación jurídica que se vincula con esta relación; considero que esto no se debe a otra cosa que, a la degeneración y decadencia de la sociedad en nuestro país, posiblemente provocado por el reconocimiento de derechos mal entendidos, aunado a los avances tecnológicos que influyen; sin minimizar el aspecto cultural que aún prevalece en nuestro país, como lo es, la sumisión de la mujer y los arcaicos criterios de corrección de los hijos; amén de la incapacidad del Estado para controlar estos fenómenos y la corrupción de nuestros gobernantes.

⁷⁸ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

Asimismo, otra reflexión que hago, es en el sentido de que esta fracción, constituye una verdadera protección al menor, contra cualquier tipo de violencia por quien ejerce la patria potestad; sin estar en desacuerdo con esta previsión, considero que la última parte de la fracción representa cierto riesgo, ya que le da la facultad amplia al juez para calificar la violencia y en razón de que el precepto es subjetivo al mencionar que “siempre que esta constituya causa suficiente para su pérdida”; esto lo afirmo, en virtud de que la corrupción perméa a todos los niveles.

Cuando un gobierno no es sabedor del pueblo, como lo establece la propia legislación, entonces, es un gobierno que de alguna manera, va a generar diversos conflictos dentro de la sociedad y por lo mismo dicha sociedad se ira corrompiendo.

Pues bien, nuestra sociedad se ha corrompido por la degeneración que propician los vicios como la droga, el alcohol y otros vicios que incluso arrancan las almas de los jóvenes, ya que afectan el corazón de nuestra sociedad que es la familia; así también por la globalización que los hace víctimas de la misma, generándose violencia dentro de la familia.

Tan es así que, en la actualidad hablamos con gran frecuencia de desintegración familiar y, no obstante que se ha superado en gran medida esta degeneración y decadencia, hablando primero de niños maltratados, incluso reconociendo el síndrome del niño maltratado, posteriormente se reconoce la existencia de violencia intra familiar, violencia dentro de la familia y finalmente la separación de la familia con motivo de esta violencia; asimismo, la degeneración con motivo de la degeneración de los valores esenciales del hombre, que es el desconocimiento de su propia naturaleza, como ocurre con el fenómeno del homosexualismo, en donde el estado ha tomado partido, reconociendo derechos que para la mayoría de los seres humanos es totalmente “anti natura”, como ocurre con la creación de leyes que permiten la unión entre homosexuales, intentando hacerlos aparecer como una situación normal, incluso pretendiendo

tener la posibilidad de adopción, sin reconocer que estos fenómenos se manipulan a conveniencia, restándole importancia a la institución de la familia tradicional que busca un normal desarrollo psicosocial en el que los valores ético morales se conserven. Esto es lamentable gracias a la voracidad de nuestros gobernantes.

Por otra parte, observamos que la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, en su artículo 3° fracción III define a la violencia familiar diciendo que:

“Artículo 3. ...

....

III.- Violencia Familiar: Aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional, o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar; que tengan parentesco o lo hayan tenido por afinidad civil; matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho, y que tiene por efecto causar daño, y que puede ser de cualquiera de las siguientes clases:

- a) Maltrato Físico.- Todo acto de agresión intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro, encaminado hacia su sometimiento y control;*
- b) Maltrato Psicoemocional.- Al patrón de conducta, consistente en actos u omisiones repetitivos cuyas formas de expresión pueden ser: prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes de devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien los recibe deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad. Todo acto que se compruebe que ha sido realizado con la intención de causar daño moral a un menor de edad, será considerado maltrato emocional en los términos de este artículo, aunque se argumente como justificación la educación y la formación del menor.*
- c) Maltrato Sexual.- Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño. Así como los delitos a que se refiere el Título Décimo Quinto del Código Penal para el Distrito Federal, es decir, aquellos contra la libertad y el*

normal desarrollo psicosexual, respecto a las cuales la presente Ley sólo surte efectos en el ámbito asistencial y preventivo.”⁷⁹

Finalmente, no me resta más que señalar que la violencia dentro de la familia, debe atenderse necesariamente por las instituciones especializadas, que busquen el beneficio de los miembros de la familia, principalmente de aquellos que se ven afectados por conductas antisociales de alguno de sus miembros, lo cual puede traer consigo la pérdida de la patria potestad.

4.4.4.- EL INCUMPLIMIENTO ALIMENTARIO

Esta es la única fórmula que la legislación establece de recuperación de la patria potestad.

“Artículo 444. *La patria potestad se pierde por resolución judicial;*

I. ...

...

IV. *El incumplimiento de la obligación alimentaría (sic) por más de 90 días, sin causa justificada”.*⁸⁰

Esto es, derivado de lo que sería la pérdida de la patria potestad, por incumplimiento de las obligaciones económicas matrimoniales especialmente el otorgamiento de alimentos, derivado de esto puede valer la pérdida de la patria potestad, a la luz de lo que establece esta fracción que estamos observando, pero con la nueva reforma la recuperación puede sobrevenir a futuro.

Tenemos como el tercer párrafo del artículo 283 del Código Civil para el Distrito Federal, que citamos ya en el inciso anterior, y que para efectos de una lectura rápida vamos a volver a citar el párrafo III, exclusivamente que dice:

“ARTICULO 283.-...

⁷⁹ Ley De Asistencia y Prevención a la Violencia Familiar, México, Editorial SISTA, 2007, p.169, 170

⁸⁰ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 67.

La recuperación de la patria potestad, procederá únicamente en aquellos casos que por cuestiones alimentarias se haya perdido siempre y cuando se acredite que se ha cumplido con dicha obligación.”⁸¹

...

Hay una cierta recuperación en lo que sería la pérdida de la patria potestad, por otra causal, de tal manera, que habría de acreditar que ahora se esta ya cumpliendo con el pago de la pensión alimenticia, y podría venir ahora la recuperación de dicha patria potestad.

4.4.5.- LA EXPOSICIÓN.

La fracción V del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, que ha sido reformada establece la situación siguiente:

“ARTICULO 444. ...

V. Por el abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos por más de tres meses, sin causa justificada.”⁸²

...

La exposición básicamente es el abandono que en un momento determinado pueden generar la pérdida de la patria potestad.

Esta exposición básicamente se refiere a dejar a los hijos expósitos.

Sobre de este concepto, el autor **Edgar Baqueiro Rojas**, nos dice lo siguiente:

“El expósito, se refiere al niño abandonado en lugar público. La ley establece la obligación de todo aquel que encuentre un niño abandonado, si es recién nacido presentarlo ante el Juez del registro civil, para su registro, con ropa, papeles, valores o cualquier cosa que se halle junto al menor; el Juez no debe

⁸¹ Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p 54.

⁸² Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006, p.67

hacer indagatoria, sobre la paternidad o maternidad del presentado, aunque sospeche que no se conduce en verdad el que lo presente; lo asentará como hijo de padres desconocidos de no darle conocimiento al agente del Ministerio Público, para la investigación correspondiente.”⁸³

Más que abandono, es una situación antinatural el hecho de que los padres todavía tengan que exponer a sus hijos todo por una cierta angustia económica o por alguna situación de conciencia.

Como quiera que sea evidentemente sobre vendría la pérdida de la patria potestad.

4.4.6.- POR DELITO DOLOSO CONTRA LA PERSONA O BIENES DE LOS HIJOS

En la última reforma al Código Civil, el artículo 444 quedó reestructurado.

Y lo que anteriormente se conocía como la exposición por un lado y el abandono por el otro, ahora quedaron integrados, y en vez de ocho fracciones se han establecido siete. De tal manera, que la sexta causa por la cual, se puede perder la patria potestad, es la siguiente:

“Cuando el que la ejerza, hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada; y;”

Aquí nos encontramos ya con una circunstancia por demás trascendental, en virtud de que se esta hablando ya de un delito doloso en contra de la persona o de los bienes de los hijos.

⁸³ BAQUEIRO ROJAS, Edgar, “Derecho Civil”, México, Editorial Oxford, Segunda Edición, 2003, p.46

Cuando pasemos a analizar la fracción VII, que se refiere a cometer delitos graves, esta es la referencia especial a la que nosotros nos referimos, que sea intencional, que sea doloso que sea un mal ejemplo para el hijo y, que por supuesto signifique un peligro para su propia seguridad.

Como consecuencia de lo anterior resulta evidente, el hecho de que necesariamente se debe de cometer un delito con intención, y esto hace que se rompa la confianza que existe entre padres e hijos y por supuesto, se someta en un Estado de inseguridad al hijo menor de edad.

Por el momento dejare hasta aquí el análisis y comentario de las causales de perdida de la patria potestad.

4.4.7.- POR DELITO GRAVE

Es importante el observar que el texto del artículo 444 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, ahora se establece en su fracción VII que dice:

“Artículo 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial:

I....

...

VII. Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delitos graves”.

Sin duda, estas son situaciones que debemos de tomar en cuenta para hacer una reflexión en relación directa con la fracción VI y VII en el sentido de que el legislador, tuvo a bien conservar esta idea de los delitos graves, y la intencionalidad de los delitos de los padres o de quienes ejercen la patria potestad, hacia los hijos.

Evidentemente ese tipo de delito tiene que ser doloso, de tal manera que al igual que la intención que se establece en la fracción VI, esa intencionalidad debe de establecerse en la fracción VII, puesto que, todos estamos expuestos a la imprudencia y al descuido, por lo que consecuentemente podemos cometer algún

delito grave sin intención, pero sin generar inseguridad en nuestra relación familiar con nuestros hijos; sin embargo, en términos de lo dispuesto por la fracción en comento una conducta imprudencial podría provocar la pérdida de la patria potestad.

4.5.- LA SEGURIDAD DE LOS HIJOS COMO BIEN JURÍDICO A PROTEGER.

Como se comentó en párrafos anteriores, todos estamos expuestos a cometer delitos imprudenciales, por tanto, es posible que alguna persona de mala fe demande la pérdida de la patria potestad, al enterarse que una persona cometido dos delitos graves por tránsito de vehículo por ejemplo al atropellar con su automóvil, lo que lógicamente pondría en riesgo la seguridad de los hijos, por ello es necesario hacer los siguientes comentarios respecto de esta causal; el fin que persigue el artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, en atención a su naturaleza jurídica, es la protección de los hijos, con esto, lograr una mayor consolidación en la preservación de sus derechos, como una de las principales obligaciones, no solo de los padres sino en la familia en general y por supuesto de toda la sociedad en relación con los menores de edad.

Como consecuencia de lo anterior, la familia debe proteger a los menores, a pesar de ser disfuncional, por factores como el amor libre, divorcios, abortos, la pérdida de comunicación y aunado a esto, nos encontramos con la pérdida de la patria potestad por la comisión de delitos cometidos por negligencia.

Sobre de este particular, el autor **Manuel Chávez Asencio**, nos hace algunos comentarios respecto de la promoción del desarrollo dentro de la familia, señalando lo siguiente:

“En relación a la promoción del desarrollo integral, debemos tener presente de la sociedad humana la que hay que renovar. Todo lo que constituye el orden temporal, no son solamente medios para el fin último del hombre, sino tienen un

valor propio y una propia bondad y reciben una dignidad especial por su relación con la persona humana.

A la familia se le considera como promotora del desarrollo integral de la sociedad, y sus miembros deben de participar en la búsqueda de mejores formas de vida, bien cambiando o bien transformando las estructuras para que éstas sean más humanas, para lo cual la familia está dentro del mundo, solidarizándose con este en la búsqueda de formas más justas de readaptación social.”⁸⁴

Apoyándonos en lo señalado por el autor citado, resulta evidente que se tiene que proteger y defender es la integración familiar y, dentro de ésta se encuentran las posibilidades de desarrollo, las cuales deben de ser acordes a la naturaleza de la familia y a su propia composición; cumpliendo las diversas expectativas que la familia como una institución natural, en cual, la ayuda mutua es la fórmula adecuada para prosperar.

Es así como surge la necesidad de proteger el interés de la familia y lograr que esta institución pueda crecer y desarrollarse, como la aspiración más profunda del interés del Estado, por ser la relación de familia un interés público que permite no solamente el derecho de proteger a la familia, si no darle ese cúmulo de derechos y obligaciones que se dan dentro de la misma.

Al respecto, el **Doctor Alberto Pacheco**, en su obra “La Familia en el Derecho Civil Mexicano”, cita lo siguiente:

“La familia, no es una institución jurídica, pero entre sus miembros nacen derechos y obligaciones que si es materia de derecho; esos derechos no son del nuevo derecho patrimonial, aunque algunos de ellos tienen contenido patrimonial, como por ejemplo, el derecho a la herencia legítima o el derecho a alimentos. Estos derechos y obligaciones tampoco son relación de acreedor y deudor como las que se establecen por los derechos de crédito, son en cambio derechos que

⁸⁴ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, “La Familia en el Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídico Familiares”, México, Editorial Porrúa, Séptima Edición, 2003, p.257 y 258.

también son deberes. Como consecuencia encontraremos que en la familia el derecho es recíproco o se va con identidad o contenido entre uno y otro dentro de los sujetos y lo que es en sí, la obligación se ofrece a la luz de los medios con que se cuentan iniciando por los legales”.⁸⁵

No se puede establecer así de sencillo, una causal de pérdida de la patria potestad, simple y sencillamente porque se han cometido dos delitos graves de manera imprudencial, esto es, se debe establecer una reforma que considere la intencionalidad, es decir que fije claramente la necesidad del dolo en relación directa con la pérdida de la patria potestad, propuesta que haré en su oportunidad y, por el momento, es necesario sujetar la idea generalizada del interés preponderante; es decir, debe quedar claro, qué es de mayor interés o relevancia para la sociedad; si lo es el hecho de fijar una causal de pérdida de la patria potestad o, proteger la seguridad de los menores.

Evidentemente por lo que hasta este momento hemos podido observar, el interés preponderante es proteger la seguridad de los hijos dentro del patrimonio o dentro de cualquier tipo de familia como bien jurídico tutelado por el estado, ya que recordemos que incluso en el concubinato encontramos la del derecho a la patria potestad en el momento en que surge la filiación por procreación y reconocimiento; por ello es importante considerar estos derechos como interés preponderante para la sociedad.

Por lo anterior nos preguntamos, ¿Qué será más importante?, proteger al infante o, establecer un mecanismo a través del cual se pierda la patria potestad, simple y sencillamente por azares del destino; evidentemente, no es fácil entender la idea del interés preponderante, por ello es necesario subrayar el comentario que al respecto nos hace el autor **Sergio Vela Treviño**, en la siguiente cita:

“Ya ha quedado establecido que la norma jurídica protege y trata de preservar bienes que han sido valorados por el legislador como acreedores de

⁸⁵ PACHECO, Alberto, “La Familia en el Derecho Civil Mexicano”, México, Editorial Panorama, Tercera Edición, 2001, p.28

esta tutela. Sin embargo, es frecuente que en una escala jerarquizada el valor tutelado en un momento determinado y respecto de ciertas conductas típicas, se considera de mayor importancia un bien jurídicamente protegido que otro igualmente tutelado. En tanto, visión de intereses como identidad en su consideración de ser intereses jurídicos, necesariamente se recurre a los principios de la jerarquización, consistentes en determinar cual de los intereses en conflicto es el más importante para el orden jurídico. La determinación del interés preponderante, se realiza por la zona plural del juzgador, por ser el titular en el juicio de antijuridicidad de conducta típica.”⁸⁶

A la luz de lo establecido por el autor citado, hay una preponderancia de intereses, en el sentido de que no sólo se debe de establecer que existe un delito grave, si no que además se deben de establecer condiciones de voluntad como elemento esencial del mismo.

Por otra parte, resulta evidente la necesidad de fijar en términos generales, una mayor posibilidad de integración de la familia y una menor normatividad en relación a desintegrarla, por la pérdida de la patria potestad.

La intención es fundamental en todo lo relativo a la pérdida de la patria potestad, por ello es evidente que no es posible establecer simple y sencillamente el hecho de que por una circunstancia del destino, como lo es el cometer un delito grave en forma imprudencial, lleve la posibilidad concreta de perder la patria potestad de los hijos.

Se requiere como hemos visto, que esta conducta necesariamente deba de encuadrarse en forma voluntaria, esto es, de forma en que la voluntad se exprese y la intención subjetiva del individuo revele un grado de peligrosidad hacia la sociedad y por supuesto hacia su propia familia, como consecuencia, esta circunstancia nos ofrece una gran satisfacción, ya que se reconoce que lo que se

⁸⁶ VELA TREVIÑO, Sergio “Antijuridicidad y Justificación”, México, Editorial Trillas, Quinta Edición, 2001, p.200.

debe proteger como interés preponderante para el derecho es el desarrollo e integridad de la familia.

En términos generales, es preciso subrayar la necesidad de modificar entre otros artículos el contenido de la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, en el sentido de que dicho precepto precise que la conducta delictiva de la persona deba ser intencional o culposa, para que por esa razón se pierda la patria potestad, evitando dejar el destino de la pérdida de la patria potestad en el limbo.

CONCLUSIONES

Con base en los antecedentes, conceptos, marco jurídico vigente, así como con las diversas opiniones doctrinales que he vertido en este trabajo, puedo decir que, el estudio del derecho a la patria potestad me lleva a reflexionar, sobre las circunstancias de hecho y de derecho que hacen más difícil la tarea de velar por los derechos de los más vulnerables, ya que el estado en una buena intención, crea las normas que considera más convenientes; sin embargo, la intención legislativa del estado a través de sus órganos competentes, se ve mermada por las inercias y vicios que por siempre han prevalecido en la creación de las normas, que para muchos no pasan desapercibidos, como es el hecho de su politización, es decir en apariencia atiende a la conveniencia de la población, pero en esencia atiende a la conveniencia política de partido que debe traducirse en popularidad y presencia para ellos.

Por otra parte, podemos afirmar que la deficiencia de las normas se debe a que nuestros legisladores, en muchos casos desconocen de las materias sobre las cuales intervienen u opinan, esto debido a que desafortunadamente para ser Diputado o Senador no se requiere tener alguna preparación o escolaridad mínima, ni siquiera saber leer y escribir, para ello basta analizar el contenido de los artículos 55 y 58 de nuestra Constitución Federal; aunado a esto, las leyes o reformas no se crean mediante un estudio concienzudo de las bondades y riesgos que traería consigo la creación o reforma de una norma; aunque en teoría, así debería de ser; es así que, tomando en cuenta lo expuesto a lo largo del presente trabajo, arribo a las siguientes conclusiones.

PRIMERA.- El estado no puede impartir una justicia eficiente, si no cuenta con normas acordes a este valor y en consecuencia tampoco podrá procurar el bien común como fines esenciales del derecho, ya que la justicia, no sólo alude al principio de igualdad aplicado a las relaciones del hombre con sus semejantes, sino a una idea de armonía que exige que a cada quien se le reconozcan sus derechos; es decir, la justicia se postula en un orden ontológico implicado en la noción del bien; merced a esto los gobernados pueden hacer valer sus derechos

frente a terceros o frente al propio estado, ya que la justicia no es una actitud o una moda; sin embargo, esto no es posible si basamos la justicia en normas deficientes aunque con buena intención.

SEGUNDA.- Dado que el estado es el garante de los derechos de los gobernados, ya que a éste le asiste la tutela de todos ellos, principalmente los derechos de aquellos que están en desventaja con motivo de su calidad o circunstancia personal, como es en el caso particular los menores e incapaces, en atención a esto, considero con relación al tema que nos ocupa que, tratándose de delitos dolosos cometidos por quien ejerce la patria potestad, no se puede esperar a que éste cometa otro u otros delitos de la misma naturaleza, en razón de que, la patria potestad no sólo conlleva la obligación de proveer de techo, vestido y sustento; sino además de proteger y velar por un adecuado desarrollo del menor, con la inherente obligación de dar un buen ejemplo, de ahí que considero incongruente el hecho de que una persona que ha cometido un delito grave en forma dolosa, no pierda la patria potestad y por el contrario, de conformidad con el texto de la fracción VII del Código Civil vigente para el Distrito Federal, quien por circunstancias desafortunadas cometa dos delitos graves de manera imprudencial o culposa, se pierda la patria potestad, en razón de que el precepto en cuestión solo previene la pérdida de la patria potestad con motivo de la comisión de dos delitos graves, sin considerar si la conducta es dolosa o culposa.

TERCERA.- A pesar de los avances que ha tenido nuestro sistema jurídico mexicano, con relación a la regulación de la patria potestad, como lo hemos apreciado en los cuatro capítulos de este trabajo, en donde vemos con claridad que esta figura jurídica en sus orígenes inicia como un poder absoluto de quien ejercía este derecho, para convertirse en una relación recíproca de derechos y obligaciones entre padres e hijos; podemos afirmar que, si bien cubre las necesidades del momento, la norma es perfectible en aras de una adecuada justicia, principalmente por las incongruencias que he manifestado.

CUARTA.- Dado que la familia dentro de la sociedad, es el núcleo más pequeño que organiza el estado desde el punto de vista jurídico, debe fijarle formas adecuadas para cumplir con sus obligaciones y ejercer sus derechos, como lo es la patria potestad, debe darle una legislación adecuada en su beneficio pero principalmente de los hijos, de tal manera que se eviten en la medida de lo posible normas oscuras o poco claras que pongan en riesgo sus derechos. Por tal motivo, es conveniente recordar que el bien jurídico tutelado en la pérdida de la patria potestad, es la seguridad de los hijos; por ello, debemos tomar en cuenta los objetivos del derecho, ya que puede darse el caso de que como consecuencia de la pérdida de la patria potestad, quede en riesgo la seguridad de los hijos.

QUINTA.- El hecho de que la legislación establezca causas por las que se pierde la patria potestad, tiene como fin proteger los intereses de los menores por encima de los intereses de los padres, ya que más que un derecho, es obligación de los padres preservar los derechos de los hijos.

SEXTA.- Del análisis de los preceptos relativos al ejercicio o pérdida de la patria potestad, apreciamos que se requiere con urgencia hacer algunas precisiones en los mismos, con el fin de que, no quede al arbitrio del juzgador su interpretación al momento de aplicarlos; por ejemplo en la exteriorización de la conducta delictuosa como causal de la pérdida de la patria potestad, concretamente en el caso de la fracción VII del artículo 444 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, sólo se hace alusión a la comisión de delitos graves, sin considerar si éste se comete en forma dolosa o culposa; lo anterior, en razón de que es importante considerar la peligrosidad del sujeto hacia la sociedad y particularmente hacia las personas que se encuentran bajo su protección, más aún cuando reincide, en cuyo caso resulta evidente que debe perder la patria potestad no sólo por ser una conducta peligrosa, sino por ser además un mal ejemplo para los menores.

OCTAVA.- Finalmente, con base en el estudio y análisis que he realizado respecto de la patria potestad, puedo afirmar que he logrado conocer un poco

más de las fortalezas, debilidades y necesidades de la regulación vigente, inherente a la patria potestad, que si bien como mencioné, ha sido de utilidad a lo largo de su existencia, resulta necesario y urgente adecuarla a nuestros tiempos, pero principalmente a nuestras necesidades, e incluso con la obligación de adecuar otras normas que se relacionan con éstas, para ello ha sido de gran trascendencia el conocer de forma integral la figura de la patria potestad, tanto en su acepción como en sus antecedentes y marco jurídico; lo que me permitirá hacer las propuestas que considero coadyuvaran a dar certeza jurídica a la patria potestad, ya que en la medida en que se perfeccione la norma y sus procedimientos, abonaremos en la posibilidad de coincidir el derecho y la justicia.

PROPUESTAS

Con base en lo expuesto en el presente trabajo y en las conclusiones vertidas, considero conveniente hacer las siguientes propuestas:

Primeramente, no obstante que el tema de los requisitos para ser Diputado y Senador no es el motivo de esta investigación, por estar vinculado con el procedimiento de creación de todas las leyes, considero que deberían modificarse entre otros artículos, los artículos 54, 55 y 58 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para garantizar que nuestros representantes encargados de modificar o crear leyes, cumplan eficientemente con el cargo que les encomendamos de forma democrática, al contar con una preparación mínima:

PRIMERA.- En cuanto al Artículo 54, se podría agregar una fracción VII con el siguiente texto:

| TEXTO VIGENTE | PROPUESTA |
|---|---|
| <p>ARTÍCULO 54. La elección de los 200 diputados según el principio de representación proporcional y el sistema de asignación por listas regionales, se sujetará a las siguientes bases y a lo que disponga la ley:</p> <p>I.- ... VI. ...</p> | <p>ARTÍCULO 54. <i>La elección de los 200 diputados según el principio de representación proporcional y el sistema de asignación por listas regionales, se sujetará a las siguientes bases y a lo que disponga la ley:</i></p> <p><i>I.- ... VI. ...</i></p> <p>VII. Todo Partido Político, al momento de elegir candidatos para contender a ocupar una diputación, deberá preferir al candidato con mayor preparación académica.</p> |

SEGUNDA.- Por lo que toca al Artículo 55, igualmente se propone adicionar una fracción VIII, que agregaría un requisito para ser diputado:

| TEXTO VIGENTE | PROPUESTA |
|---|--|
| ARTÍCULO 55. Para ser diputados se requiere los siguientes requisitos: | ARTÍCULO 55. Para ser diputados se requiere los siguientes requisitos: |
| I. ... | I. ... |
| ... | ... |
| VII. ... | VII. ... |
| | VIII. Contar con preparación académica mínima de nivel medio superior, que le permita tener conocimientos y cultura general para cumplir con mayor eficiencia el encargo encomendado, buscando siempre satisfacer las necesidades colectivas. |

TERCERA.- En lo referente al Artículo 58 Constitucional, propongo que el requisito de la edad para ser senador se modifique, aumentándola, con la finalidad de que este cargo lo asuman personas con mayor experiencia y madurez para tomar decisiones en el desempeño de su cargo, además de que este tiempo podrá servir para que estén más preparados profesionalmente.

| TEXTO VIGENTE | PROPUESTA |
|--|--|
| ARTÍCULO 58. Para ser senador se requieren los mismos requisitos para ser diputados, excepto el de la edad, que será la de 25 años cumplidos el día de la elección. | ARTÍCULO 58. Para ser senador se requieren los mismos requisitos para ser diputados, excepto el de la edad, que será la de 30 años cumplidos el día de la elección |

CUARTA.- Por lo que se refiere específicamente a la normatividad que regula la pérdida de la patria potestad, propongo que se modifique el contenido de la fracción VII del Artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, con el fin de que exista coincidencia entre las fracciones VII y VI del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, en virtud de que en la fracción VI si se habla de delito doloso y en la fracción VII no. Por ello considero conveniente que el artículo 444 en su fracción VII, establezca el concepto de delito doloso, que signifique ese mal ejemplo y falta de seguridad para los hijos, que provoque ser una causal para la pérdida de la patria potestad.

| TEXTO VIGENTE | PROPUESTA |
|--|--|
| ARTÍCULO 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial: | ARTÍCULO 444. <i>La patria potestad se pierde por resolución judicial:</i> |
| I.- Cuando el que la ejerza se condenado expresamente a la pérdida de ese derecho. | VII. Cuando el que la ejerza sea condenado una o más veces por delito grave doloso. |
| II.- En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283 de este Código. | |
| III.- En el caso de violencia familiar en contra del menor, siempre que esta constituya una causa suficiente para su pérdida. | |
| IV.- El incumplimiento de la obligación alimentaria por más de 90 días, sin causa justificada; | |
| V.- Por el abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos por más de tres meses, sin causa justificada; | |
| VI.- Cuando el que la ejerza hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada, y | |
| VII.- Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delitos graves”. | |

QUINTA.- Además propongo que al final de la fracción VII del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, se le adicione el siguiente párrafo, con la finalidad de que se proteja el bien jurídico tutelado por el Derecho Civil como es la preservación de los derechos de los hijos

| TEXTO VIGENTE | PROPUESTA |
|--|---|
| ARTÍCULO 444. La patria potestad se pierde por resolución judicial: | ARTÍCULO 444. <i>La patria potestad se pierde por resolución judicial:</i> |
| I.- | I.- |
| VII.- ... | VII. Cuando el que la ejerza sea condenado una o más veces por delito grave doloso. |
| | <i>Para los efectos de este artículo, será delito grave doloso, aquel que se califique como tal por la autoridad penal, conforme a la legislación respectiva.</i> |

BIBLIOGRAFÍA.

ARRATIBEL SOLAR Arturo y HUBER OFER Francisco, “Código Civil Comentado para el Distrito Federal”, México, Editorial SISTA.

ATWOOD, Roberto. “Análisis Jurídico de la Familia”, México, Editorial Bazan, Décima Tercera Edición, 2002.

AVENDAÑO LÓPEZ, Raúl. “El Divorcio”, México, Editorial SISTA, Primera Edición, 2006.

BAQUEIRO ROJAS, Edgar. “Derecho Civil”, México, Editorial Oxford, Segunda Edición, 2003.

BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. “Derecho de Familia”, México, Editorial Oxford, Primera Reimpresión, abril 2006.

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, “Obligaciones Civiles”, México, Editorial Oxford, Quinta Edición, 2006.

BONNECASE, Julián, “Tratado Elemental de Derecho Civil”, México, Editorial Oxford, Novena Edición, 2002.

CARLO JEMOLO, Arturo. “El Matrimonio”, Buenos Aires Argentina, Ediciones Jurídicas de Europa América, Décimo quinta Edición, 2000.

CASTAN TOBEÑAS, José, “ Derecho Civil, Español”; Madrid España, Editorial Rossese, Cuarta Edición, 1998.

CASTELLANOS TENA, Fernando, “Lineamientos Elementales del Derecho Penal”, (parte general), México, Editorial Porrúa, Cuadragésima sexta Edición, 2005.

Código Civil Para El Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006.

Código Penal para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006.

Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos, México, Editorial, SISTA, 2007.

CHÁVEZ ASECIO, Manuel, “Convenios Conyugales y Familiares”, México, Editorial Porrúa, Tercera Edición, 2001.

- CHÁVEZ ASECIO, Manuel, "La Familia En El Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares", México, Editorial Porrúa, Séptima Edición, 2003.
- CHÁVEZ ASECIO, Manuel, "La Familia En El Derecho, Relaciones Jurídicas Paterno Filiales", México, Editorial Porrúa, Quinta Edición, 2004.
- DE IBARROLA, Antonio, "Derecho de Familia", México, Editorial Porrúa, Quinta Edición, 2006.
- DE IBARROLA, Antonio, "Derecho Familiar", México, Editorial Porrúa, Sexta Edición, 2001
- DE YZAGUIRRE, Pilar, "La Familia Hoy", México, Fondo de Cultura Económica, Tercera Edición, 2003.
- DÍAZ ARANDA, Enrique. "Dolo", México, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, 2002.
- ESCRICHE, Joaquín. "Diccionario razonado de Legislación de Jurisprudencia", México, Cárdenas Editores Distribuidor, Cuarta edición, Tomo II, 2000.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho Civil", primer curso, parte general, personas, familia, México, Editorial Porrúa, Vigésima Cuarta Edición, 2005.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, "Introducción al Estudio del Derecho", México, Editorial Porrúa, Cincuenta y una Edición Reimpresión, 2000.
- GONZÁLEZ, Juan Antonio, "Elementos de Derecho Civil", México, Editorial Trillas, Octava Reimpresión, 2001.
- GURFILKEL, Lilían Nora, "Patria Potestad", Enciclopedia Jurídica Omeba", Buenos Aires Argentina, Enciclopedia Bibliográfica Argentina, Tomo XXI, sin fecha de Edición.
- HERRERIAS SOTO, María del Mar. "El Concubinato", México, Editorial Porrúa, Segunda Edición, 2000.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, "La ley y el delito", Buenos Aires Argentina, Editorial Sudamericana, Décimo Octava Edición, 2000.
- JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier, "Fundamentos de la Teoría General del Hecho Punible", México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, Primera Edición, 2003.
- JIMÉNEZ SANTIAGO TIANA, Sócrates. "Derecho Romano", México, Editorial SISTA, Tercera Edición, 2004.
- LEMUS GARCÍA, Raúl. "Derecho Romano", México, Noriega Editores, Trigésima Cuarta Edición, 2003.

Ley De Asistencia y Prevención a la Violencia Familiar, México, Editorial SISTA, 2006.

Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal, México, Editorial SISTA, 2006.

Ley Sobre Relaciones Familiares, México, Ediciones Andrade, facsimilar, 2001.

MARCOVICH, Jaime, “El Maltrato a los Hijos”, México, Editorial EDICOL, Onceava Edición, 2000.

MOTO SALAZAR, Efraín, “Elementos del Derecho”, México, Editorial Porrúa, Trigésima sexta Edición, 2004.

ORIZABA MONROY, Salvador, “Nociones de Derecho Civil”, México, Editorial SISTA, Segunda Edición, 2004.

OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto, “Síntesis de Derecho Penal”, México, Editorial Trillas, Cuarta Edición, 2002.

PACHECO, Alberto, “La Familia en el Derecho Civil Mexicano”, México, Editorial Panorama, Tercera Edición, 2001.

PETIT. Eugenio. “Tratado Alimentario de Derecho Romano”, México, Editora Nacional, Décimo Tercera Edición, 2003.

PRATT FAIRCHILD, Henry, “Sociología”, México, Fondo de Cultura Económica, Vigésima Edición, 2002.

PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael, “Lecciones De Filosofía Del Derecho”, México, Editorial Jius, Veintiuna Edición, 2003.

SALDAÑA HARLOW, Adalberto, “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, México, Anaya Editores, Segunda Edición, 2006.

SANTOS AZUELA, Héctor. “Nociones de Derecho Positivo Mexicano”, México, Editorial Pearson, Tercera Edición, 2001.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, “Historias del Derecho Mexicano”, México, Editorial Porrúa, Octava Edición, 2002.

SUÁREZ GIL, Enrique, “Derecho de Familia”, México Puebla, Editorial Cajica, Décimo Cuarta Edición, 2004.

VELA TREVIÑO, Sergio, “Antijuricidad y Justificación”, México, Editorial Trillas, Quinta Edición, 2001.

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA, Madrid, España, Editorial Alianza, Cuarta Edición, 2003.