

418  
2ej.



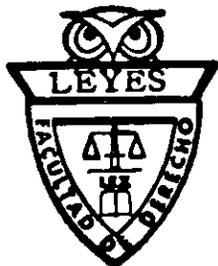
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE SOCIOLOGIA GENERAL Y JURIDICA

“DISPOSICIONES JURIDICAS Y REPERCUSIONES  
SOCIALES RELATIVAS A LA PERDIDA DE LA  
PATRIA POTESTAD”

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A  
**FORTUNATO LOPEZ MEDINA**



DIRECTOR DE TESIS: LIC. IRMA LOYO CHIRINO.

MEXICO, D. F.

1998

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

219539



## **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 está 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.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE SOCIOLOGIA  
GENERAL Y JURIDICA

No. L/15/98

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ**  
**DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION**  
**ESCOLAR DE LA U.N.A.M.**  
**P R E S E N T E.**

El pasante de la licenciatura en Derecho **LOPEZ MEDINA FORTUNATO**, solicitó inscripción en este H. Seminario a mi cargo y registró el Tema intitulado:

**"DISPOSICIONES JURIDICAS Y REPERCUSIONES SOCIALES RELATIVAS A LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD"**, asignándose como asesor de la tesis a la LIC. IRMA LOYO CHIRINO.

Al haber llegado a su fin dicho trabajo, después de revisarlo su asesor, lo envió con la respectiva carta de terminación considerando que reúne los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales.

Apoyado en este dictamen, en mi carácter de Director del Seminario, tengo a bien autorizar su IMPRESION, para ser presentado ante el Jurado que para efecto de Examen Profesional se designe por esta Facultad de Derecho.

Reciba usted un respetuoso saludo y las seguridades de mi más alta consideración.

**A T E N T A M E N T E.**  
**"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU".**  
Cd. Universidad D.F., a 03 de febrero de 1998.

  
**LIC. PABLO ROBERTO ALMAZAN ALANIZ**  
**DIRECTOR DEL SEMINARIO.**

merg'

Ciudad Universitaria a 12 de enero de 1998

**LIC. PABLO ROBERTO ALMAZÁN ALANÍS**  
**Director del Seminario de Sociología,**  
**Facultad de Derecho,**  
**U.N.A.M.,**  
**Presente.**

Por medio de la presente, me permito manifestarle que he dirigido la Tesis Profesional intitulada "DISPOSICIONES JURÍDICAS Y REPERCUSIONES SOCIALES RELATIVAS A LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD", elaborada por el C. FORTUNATO LÓPEZ MEDINA.

Estimo que es un trabajo que reúne los requisitos exigidos por la normatividad universitaria, y por tal motivo emito mi VOTO APROBATORIO, dejándolo a consideración de usted.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi atenta y distinguida consideración.

**Atentamente,**  
**"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"**



LIC. IRMA LOYO-CHIRINO

**CON ESPECIAL DEDICACION:**

A la **Universidad Nacional Autónoma de México**, gracias por permitirme formarme como Profesionista.

A mis **Maestros**; muy en especial a la **LIC. IRMA LOYO CHIRINO**, mi Asesora de Tesis, de quien he recibido consejos, comprensión y paciencia para la elaboración de este trabajo.

A mis **Padres FORTUNATO Y LUCIA**, por darme la vida, por forjarme como hombre y por enseñarme que lo más difícil es lo que más se disfruta, " **GRACIAS** ".

A mis **Hermanos JOSE ANTONIO, EVA, GUILLERMO Y MARIA DE LA PAZ**, de quienes he adoptado su manera de ver la vida, siempre positivamente y hacia adelante; gracias por sus consejos y su ayuda tanto moral como material.

A mis **Sobrinos MONICA, DAFNE, ISRAEL Y MAXIMILIANO**, quienes llegaron a alegrar aún más la vida de mis Padres la de mis Hermanos y la mía propia, esperando que en el futuro se inclinen por estudiar esta Profesión, que hasta la fecha me ha dado tantas satisfacciones.

A CARIDAD VILLEGAS VALLE, de quien sólo he recibido amor y comprensión; por su compañía, ímpetu, por impulsarme a la superación y al éxito, gracias.

A mis Cuñados ENRIQUE, ROSARIO, TEO Y MICHELE.

Al LIC. HUMBERTO DEL LLANO IBAÑEZ, Mi Maestro, Amigo y Socio, por sus consejos; por enseñarme que la honestidad y la ayuda desinteresada es mucho más redituable que la avaricia, por ser mí guía Espiritual y Profesional gracias.

Al C.P. CARLOS IZUNDEGUI MENDEZ.

A DIOS POR " EXISTIR " .

DISPOSICIONES JURIDICAS Y REPERCUSIONES SOCIALES RELATIVAS A LA  
PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

INDICE.

INTRODUCCION..... I

CAPITULO PRIMERO.

1. ANTECEDENTES DE LA FAMILIA..... 1  
1.1. ORIGEN Y EVOLUCION DE LA FAMILIA..... 2  
1.1.1. FAMILIA PROMISCUA..... 3  
1.1.2. FAMILIA POR GRUPOS..... 5  
1.1.3. FAMILIA MONOGAMICA..... 10  
1.1.4. FAMILIA ROMANA..... 11  
1.1.5. EL CRISTIANISMO Y LA EPOCA FEUDAL..... 13  
1.1.6. LA FAMILIA EN LA NUEVA ESPAÑA..... 15  
1.1.7. LA FAMILIA MODERNA..... 20

CAPITULO SEGUNDO.

2. ANTECEDENTES HISTORICO, JURIDICOS DE LA PATRIA POTESTAD.. 25  
2.1. DERECHO ROMANO..... 26  
2.2. DERECHO FRANCES..... 29  
2.3. DERECHO ESPAÑOL..... 31  
2.4. LEGISLACION MEXICANA..... 33

2.4.1. CODIGO CIVIL DE 1870.....	34
2.4.2. CODIGO CIVIL DE 1884.....	41
2.4.3. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.....	45

### CAPITULO TERCERO

3. LA PATRIA POTESTAD EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL D.F.	51
3.1. LA PATRIA POTESTAD EN EL CODIGO CIVIL DE 1928.....	52
3.2. NATURALEZA JURIDICA DE LA PATRIA POTESTAD.....	54
3.3. CONCEPTO DE PATRIA POTESTAD.....	56
3.4. CARACTERISTICAS DE LA PATRIA POTESTAD.....	59
3.5. SUJETOS DE LA PATRIA POTESTAD.....	62
3.5.1. PERSONAS ENCARGADAS DE EJERCER LA PATRIA POTESTAD....	62
3.5.2. PERSONAS SUJETAS A LA PATRIA POTESTAD.....	68
3.6. EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD CON RELACION A LA PERSONA DE LOS SUJETOS A ESTA.....	69
3.7. EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD EN RELACION A LOS BIENES.	74
3.8. MODOS DE ACABARSE, SUSPENDERSE Y PERDERSE LA PATRIA POTESTAD.....	79

### CAPITULO CUARTO

4. REPERCUSIONES SOCIALES DE LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.....	94
4.1. EN LA SOCIEDAD.....	95
4.2. EN LA FAMILIA.....	98
4.2.1. DESINTEGRACION FAMILIAR.....	100

4.3. RESPECTO DE LOS QUE LA EJERCEN.....	105
4.4. RESPECTO DE LOS QUE ESTAN SUJETOS A ESTA (MENORES)....	109
4.4.1. CARACTERISTICAS PATOLOGICAS DEL MENOR ANTE LA SEPARACION DE UNO DE LOS PADRES.....	116

#### CAPITULO QUINTO.

5. ENTREVISTAS, DESARROLLO GRAFICO Y JURISPRUDENCIA, SOBRE PATRIA POTESTAD.....	144
5.1. INVESTIGACIONES DE CAMPO (ENTREVISTAS) RELATIVAS A LA PATRIA POTESTAD.....	145
5.2. DESARROLLO GRAFICO.....	154
5.3. JURISPRUDENCIA.....	157
CONCLUSIONES.....	181
APENDICE.....	188
BIBLIOGRAFIA.....	198

## INTRODUCCION.

Desde mi época como estudiante, al empezar a adentrarme en el ámbito Jurídico y desenvolverme como pasante en derecho, en el aréa familiar, me he percatado que desafortunadamente, la familia considerada como la base de toda sociedad, de unos años para acá se encuentra en crisis y ha perdido en mucho la finalidad para lo - cual fué creada.

Despertó en mí una gran inquietud, el tema de tesis que abordo en el presente trabajo, en virtud de que considero que la pérdida de la patria potestad, se dá a consecuencia del debilitamiento que - ha sufrido la familia, a causa de la falta de los valores fundamentales que la constituyen, como son, el amor, la comprensión, - la atención, la unión y la comunicación de los miembros que la - componen. Aunado a lo anterior y después del tiempo que llevo como litigante, tengo la certeza que la finalidad principal que me provocó, el realizar la presente tesis profesional, es la inadecuada forma en que los Juzgadores emiten sus sentencias, condenando a uno de los progenitores a la pérdida de la patria potestad, sin contar con las pruebas y elementos de convicción necesarios, para tener un criterio cierto de la verdad histórica de los hechos y así no provocarles un daño emocional irreversible a los - menores que al fin y al cabo son el futuro de toda sociedad.

De esta manera he dividido la presente tesis en cinco capítulos; independientemente de que esta investigación es acerca de la patria potestad, pense que era de gran importancia el incluir a la familia, porque la primera es una derivación de la segunda.

En el primer capítulo se abordan los antecedentes históricos de la familia, remontándonos hasta el origen propio de la humanidad, pasando desde la familia promiscua hasta la moderna; en el segundo nos adentraremos en los antecedentes histórico Jurídicos de la patria potestad, conociendo sus orígenes y la forma en que llegó y se presentó en nuestra nación; en el capítulo tercero referiremos la forma en que se encuentra legislada la patria potestad en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal; ya inmersos en el capítulo cuarto y punto central de nuestra tesis, analizaremos las posibles repercusiones que puede tener un menor a consecuencia de la falta de uno de sus padres; y por último en el quinto presentaré investigaciones, entrevistas, casos prácticos y jurisprudencia, para entender la finalidad de esta investigación. Por lo que respecta a los antecedentes de la familia, abarcaré el origen y evolución de la misma, partiendo desde las familias primitivas en las que todo un grupo de hombres sostenían relaciones con todo un grupo de mujeres, se analizará el camino que se ha tenido que recorrer para llegar a la familia monogámica; familia - que por supuesto hasta la actualidad no ha perdido mucho de los rasgos predominantes de las familias que refieren los investigadores Bachofen y Morgan.

Con el capítulo segundo conoceremos los antecedentes de la patria potestad a través de diferentes culturas, tomando en cuenta por supuesto a la Romana, como una de las más importantes y en la que por primera ocasión se creó la figura Jurídica de la patria potestad, indagaremos como se dió ésta en Francia, España y como llegó a la Nueva España.

Se analizarán, conocerán y estudiarán las primeras legislaciones mexicanas que regularon la patria potestad y su evolución a través del Código Civil para el Distrito y Territorio de la Baja California de 1870, de 1884, y la Ley sobre Relaciones Familiares, atendiendo los adelantos y beneficios que se les fueron otorgando a los hijos hasta llegar al Código Civil de 1928.

El tercero lo dedicaremos a la naturaleza Jurídica, conceptos y características de la patria potestad, se estudiará el capítulo respectivo de la patria potestad que se encuentra contenido en nuestro Código Civil vigente, considerando a las personas encargadas de ejercer la patria potestad, los sujetos a ésta, sus efectos respecto de la persona y sus bienes y los modos de acabarse, suspenderse y perderse.

En el capítulo cuarto nos adentraremos en el punto neurálgico de nuestra investigación, refiriéndonos a las repercusiones sociales de la pérdida de la patria potestad, sus consecuencias con respecto a los padres, a los hijos, la desintegración familiar y principalmente las conductas, trastornos y comportamientos que tendrá un menor por la falta o ausencia de uno de sus progenitores.

El quinto y último capítulo lo destinaré esencialmente a cuestiones de orden práctico, relacionado directamente a la patria potestad; en situaciones y vivencias que personalmente he tenido a lo largo de mi desempeño como pasante en derecho.

La finalidad de la elaboración de ésta tesis profesional, lo es concientizar a nuestras autoridades, para que al condenarse a un padre a la pérdida de la patria potestad, el Juzgador cuente en-

tre otras pruebas necesariamente, con un estudio socioeconómico y con periciales en psicología y en casos extremos en psiquiatría.

**DISPOSICIONES JURIDICAS Y REPERCUSIONES SOCIALES RELATIVAS A LA  
PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.**

**CAPITULO PRIMERO**

**ANTECEDENTES DE LA FAMILIA**

### 1.1. ORIGEN Y EVOLUCION DE LA FAMILIA.

Para comprender el desarrollo que ha tenido la familia a través del tiempo, debemos remontarnos hasta el origen mismo de la humanidad y así tratar de conocer las diversas etapas por las que tuvo que pasar.

El primer planteamiento que surge respecto de la familia es como se originó. Atendiendo a las consideraciones anteriores, expresa Ignacio Galindo Garffias "el origen de la familia es sin disputa, anterior al derecho y al hombre mismo. Los sociólogos han encontrado que entre los antropoides se produce una unión más o menos duradera, el cual no difiere grandemente del rudimentario núcleo familiar entre los pueblos salvajes".(1)

Este período se caracteriza porque el hombre actúa conforme lo guía sus instintos y no se preocupa por otra cosa sino por sobrevivir, a ésta etapa la denomina el estudioso Bachofen "como una promiscuidad sexual total, en el que todos los hombres mantenían relaciones sexuales con todas las mujeres y viceversa", se dice que se vivía en un estado denominado salvajismo, pues la convivencia del hombre era parecida a la de los animales. Se creía que el hombre habitaba en los árboles y se alimentaba con raíces.

En el salvajismo, del cual ya se ha hablado, algunos estudiosos ingleses lo niegan y dicen que no pudo haber existido, pues no se conforman con que el ser humano viviera de esa manera. A este período se le conoce como la etapa prehistórica de la familia.

-----  
(1) GALINDO GARFIAS, Ignacio, Primer curso de derecho civil, p. 430.

"Hasta 1860 no se podía pensar siquiera en una historia de la familia. Las ciencias históricas se hallaban aún, en este dominio, bajo la influencia de los cinco libros de Moisés. La forma patriarcal de la familia, pintada en esos cinco libros con mayor detalle que en ninguna otra parte, no sólo era admitida sin reservas como la más antigua, sino que se le identificaba como la única forma de familia de modo que parecía que no hubiera tenido ningún desarrollo histórico".(2)

Por eso se le debe al estudioso Bachofen las grandes investigaciones sobre el origen de la familia.

#### 1.1.1. FAMILIA PROMISCUA.

Siguiendo las investigaciones sobre el origen de la familia que han realizado los investigadores Bachofen y Morgan, podemos afirmar que inicialmente hubo promiscuidad absoluta entre los hombres. Existían relaciones sexuales sin trabas, de modo que cada mujer pertenecía igualmente a todos los hombres y cada hombre a todas las mujeres, por todo esto el parentesco se regía por línea materna y por consecuencia no existía la posibilidad de saber quien era el padre de un niño, más sin embargo la mujer si tenía la certeza sobre sus propios hijos. "A consecuencia de tal hecho, las mujeres, únicos parientes ciertos de la nueva generación disfrutaban de una posición social muy elevada que llegó a constituir

(2)ENGELS,Federico,El origen de la familia, la propiedad privada y el estado,p. 9.

ir un matriarcado, o ginecocracia con preponderancia absoluta de las mujeres."(3)

Con respecto al matriarcado se piensa que llegó a existir transitoriamente, pues el hombre andaba de un lugar a otro, en busca de alimentos y por tanto el mando del hogar quedaba a cargo de la - mujer.

"Aunque los historiadores y los investigadores sociales no se han puesto de acuerdo, por imposibilidad de comprobación plena de sus aseveraciones, pueden resumirse en dos grandes corrientes las - ideas sobre los orígenes remotísimos de la familia: la de los que aceptan y la de los que rechazan un primer estadio en la vida humana en la que imperaba una absoluta promiscuidad sexual. Los sostenedores de una u otra postura basan sus argumentos en sim - ples hipótesis".(4)

Los que aceptan la promiscuidad, se basan en una espontánea reacción por parte del hombre, en el que su actuar no se regía por ningún tipo de costumbre o limitación a la libertad de su conducta. Los principales investigadores de estas hipótesis son: Lewis H. Morgan y Bachofen.

A los que la rechazan podemos mencionar a los sociólogos Ziegler, Westermarck y Starcke; ellos aducen que debió existir una monogamia original y que nunca el hombre pudo actuar conforme a sus instintos, sino tuvo que regirse por una serie de principios, que a

-----  
(3) CHAVEZ ASENCIO, Manuel, La familia en el derecho, p. 182.

(4) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de familia, p. 3.

mi entender más que una aseveración era una salida a la realidad, para no aceptar que sus antepasados hubieran vivido en árboles y en absoluta promiscuidad.

La familia en sus orígenes, podemos sintetizar diciendo, que vivieron en una promiscuidad sexual total, el parentesco se regía por línea materna, por lo que tuvo que existir el matriarcado antes que el patriarcado.

### 1.1.2. FAMILIA POR GRUPOS.

Con seguridad fue un gran adelanto llegar a la denominada por Morgan; **Familia Consanguínea** considerada como el primer tipo de familia nueva después de la promiscuidad. De lo anterior se desprende un tránsito de la animalidad a la humanidad, es decir, del Salvajismo a la Barbarie. En la transición de un estado a otro se inventó el arco y la flecha, como consecuencia hay un apogeo en la caza y empiezan a domesticar animales.

En esta etapa se piensa que el hombre deja de guiarse por sus instintos y comienzan a existir reglas; las cuales deben ser respetadas por los miembros de la tribu, entre las que mencionamos como una de las más importantes; la prohibición de relaciones sexuales respecto de ascendientes, descendientes y entre padres e hijos. Este tipo de familia estaba compuesta por generaciones, todos los abuelos y abuelas eran considerados como marido y mujer, lo mismo sucedía con sus hijos, con los hijos de sus hijos y las generaciones futuras serían al igual cónyuges comunes. Así es como-

se dió el inicio de la familia por grupos. Muchas dudas hay sobre su existencia, se dice que no hay pruebas sin embargo, según Engels citando a Lewis H. Morgan expresa: "Lo que nos obliga a reconocer que debió existir el sistema de parentesco hawaiano que aún reina hoy en toda la polinesia y que expresa grados de parentesco consanguíneo que sólo han podido nacer con esa forma de familia; nos obliga también a reconocerlo todo el desarrollo ulterior de la familia, que presupone, esa forma como estadio preliminar necesario". (5)

De la familia consanguínea se derivó la que Morgan llama, **Familia Punalúa**. "Si el primer progreso en la organización de la familia consistió en excluir a los padres y los hijos del comercio sexual recíproco, el segundo fue la exclusión de los hermanos".(6)

Al prohibir las relaciones entre hermanos uterinos se continuó con los parientes que en la actualidad llamamos colaterales como son: los primos hermanos, primos segundos; de esta manera se empezaron a crear varios grupos familiares y este progreso constituye una magnífica ilustración de cómo actúa el principio de selección natural. La forma de matrimonio era en grupos, por una parte una serie de hermanas, dentro de ellas contemplamos a las primas hasta el tercer grado de una misma generación, eran esposas comunes de una serie de hombres, de los cuales estaban excluidos los hermanos, a su vez sucedía lo mismo con un núcleo de hombres que-

(5) ENGELS, Federico, El origen de la familia, la propiedad privada y el estado, p.32.

(6) Ibid., p.33.

tenían mujeres comunes, con exclusión de las hermanas de éstos. Esos maridos por su parte, no se llaman entre sí hermanos, pues no era necesario serlo; sino "punalúa" es decir, compañero íntimo, como quien dice asociado. De igual modo una serie de hermanos uterinos o más lejanos, tenían en matrimonio común cierto número de mujeres, las cuales se decían entre sí "punalúa".

"Esta forma de familia ya demostrada en Hawai habría sido también probablemente demostrada en toda la Polinesia si los piadosos misioneros, como antaño los frailes españoles en América, hubiesen podido ver en estas relaciones anticristianas algo más que una simple abominación".(7)

Sin duda en este tipo de familia se dieron grandes adelantos, en cuanto a la forma de vivir, dentro de esta etapa podemos identificar, el comienzo del hombre en lo relativo al cultivo y aprovechamiento de los beneficios de la tierra.

Por la forma en que vivían los grupos de hombres y mujeres se seguía ignorando quien era el padre de un niño, por lo tanto continuó rigiendo la línea materna y hasta cierto punto el predominio de la mujer.

Surge de esta familia la "gens" por consecuencia de reprobación las relaciones entre hermanos de línea materna. Da origen a un círculo cerrado de parientes consanguíneos donde no pueden casarse miembros de una misma generación; en concordancia con el surgimiento de instituciones religiosas y de orden social que la fortalecen .

---

(7) Ibid., p. 34.

Siguiendo la evolución de la familia, surge la **Familia Sindiásmica** que entre comillas subsiste aún el matrimonio por grupos es decir, se sigue dando este tipo de uniones, pero nace la atracción entre dos personas, el hombre selecciona una mujer del grupo y vive de una manera más o menos duradera; de la misma forma la mujer consideraba a éste hombre como principal y con ello se empieza a dilucidar lo que posteriormente vendría a ser la monogamia. Las prohibiciones que se fueron generando en el matrimonio, hicieron que la unión por grupos fuera cada vez más difícil, la exclusión de parientes consanguíneos, luego de los colaterales y al último los más lejanos, trajo como consecuencia el matrimonio -sindiásmico. Un hombre vive con una mujer, a ella se le exige la más estricta fidelidad mientras que dure la relación y se castiga cruelmente en caso de llegar al adulterio. Por lo que toca al hombre la infidelidad ocasional es un derecho, no tenía impedimentos para tener otras mujeres.

Esta unión se disuelve fácilmente por los cónyuges y como antes los hijos sólo pertenecen a la mujer. Las restricciones del comercio carnal entre los sindiásmicos trajo como resultado la escasez de mujeres, teniendo los hombres que salir a buscarlas fuera de su tribu. Debido a esto es como se inició el matrimonio por raptó y compra. En el matrimonio por compra, el futuro esposo le da regalos a la madre de la prometida y con esto se considera liquidado el precio por la joven que le ceden.

El haber llegado a la unión entre un hombre y una mujer se debe sin duda a ella, pues antes como hasta ahora el hombre ha sido -

polígamo.

"La **poligamia** es otra forma históricamente comprobada en la formación de la familia. Asume la misma dos formas: la **poliandria** , en la que una mujer cohabita con varios hombres y la **poligenia** en la que varias mujeres son esposas comunes de un sólo hombre". (8) Las causas que motivaron la poliandria no se saben con exactitud, pero se piensa que las mujeres eran sacrificadas, ésto porque había un aumento en la población y no existían los suficientes satisfactores para la tribu. La falta de mujeres trajo como consecuencia que ellas tuvieran varios hombres, por lo que en ese momento se cree, regía el matriarcado y el parentesco era por línea femenina. No se puede establecer en que época existió y por tanto no se tiene la certeza de su aparición.

La poligenia, existió en los pueblos de la antigüedad , aunque - puedo asegurar que sigue existiendo en la actualidad. Entre las causas que dieron origen a ésta forma de constitución familiar po demos citar entre las más importantes: el interés sexual constante del hombre, otra sería la falta del varón por actividades peligrosas que realizaban; como las guerras, la caza y como sucede en la actualidad si un hombre tenía para mantener a varias mujeres le era tolerado por la sociedad.

Antes de pasar a la monogamia debemos entender que la familia por grupos no tuvo la misma evolución en todas las partes del mundo, sino que en algunas latitudes hubo un mayor adelanto que en otras.

-----  
(8) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de familia, p. 5.

Por lo que se refiere al aspecto religioso, y en relación a todas las formas de familia antes mencionadas, sus creencias y veneraciones generalmente fueron dirigidas hacia un dios (Totem, emblema protector de las tribus normalmente un animal al cual le profesaban respeto).

### 1.1.3. FAMILIA MONOGAMICA.

Surge como resultado final de la familia sindiásmica; se considera como un gran adelanto y el triunfo de la civilización naciente. La supremacía del hombre sobre la mujer, llega a su más alto nivel y con ello el surgimiento del patriarcado, cuya finalidad es procrear hijos y que la paternidad sea indiscutible, toda vez que los bienes del padre serán de los hijos. Es la primera forma de familia que no se basaba en condiciones naturales; sino económicas, es decir la aparición de la propiedad privada y la extinción de la propiedad común primitiva. Con la familia monogámica se da mayor importancia a los lazos conyugales, los que no pueden disolverse por el deseo de alguno de los cónyuges. Desde la familia sindiásmica se marca una desigualdad entre la pareja, se le otorga al hombre el derecho de tener otras mujeres y repudiar a su mujer en caso de infidelidad. "Por tanto, la monogamia no aparece de ninguna manera en la historia como un acuerdo entre el hombre y la mujer, y menos aún como la forma más elevada de matrimonio. Por el contrario entra en escena bajo la forma del esclavizamiento de un sexo por el otro". (9) La familia patriarcal monogámica ha tenido innumerables ventajas que subsisten hasta nuestros días; una de ellas

(9) ENGELS, Federico, El origen de la familia, la propiedad privada y el estado, p. 54.

es ser el modelo de la familia moderna, la otra que los progenitores adquirieron una mayor responsabilidad respecto de sus descendientes, así como un mejor cuidado e interés.

#### 1.1.4. FAMILIA ROMANA.

La familia en Roma se caracterizaba por la dominación absoluta de una persona al que se conocía como *sui iuris* o *pater familia* sobre los miembros de la *gens* (*alieni iuris*). "El *pater familia* era el jefe mayor de los numerosos miembros que constituían la familia: esposa, hijos, nueras, nietos, agnados, siervos, etc. Era el único *sui iuris*, o sea el representante jurídico de la *gens*, el sacerdote de los dioses familiares, era el jefe militar, político y económico, legislador y juez supremo de todos los miembros de la familia, incluso con poder de vida y muerte sobre los mismos".(10) Entre las facultades que tenía el *pater familia* sobre los integrantes de su familia, ejercía el dominio de su mujer a través de la *manus*. En caso de que falleciera el *pater* y quedara viuda la mujer, no podía ejercer potestad en cuanto a sus hijos; sino que debía recurrir a un tutor para decisiones importantes, en lo relativo a los hijos y nietos ejercía la patria potestad y sólo se extinguía este derecho con la muerte. En caso de querer excluir a alguien de sus descendientes lo podía hacer a través de la emancipación.

"La relación de dependencia respecto de un mismo jefe, y la que une a éste con sus sometidos, se llama *agnatio*; la familia *agnatitia* está constituida por el conjunto de cosas y personas su -

(10) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de familia, p. 7.

jetas a un sólo jefe o pater familia".(11)

El hecho de ser sui iuris no trafa consigo el tener una familia o procrear hijos; sino el de no estar sometido a la deidad o poder de otro, tan es así que un recién nacido podía llegar a ser sui iuris, al no haber persona que ejerciera potestad respecto del menor, de la misma manera un hombre de edad madura y padre de varios hijos, jurídicamente podría estar sometido a la potestad de otra persona.

En Roma la familia tuvo como fuente principal el matrimonio, que no estaba propiamente dentro del estado, sino en cierta manera frente a él. Esta institución consistía sobre todo en llevar vida común de un hombre y de una mujer que compartían un mismo techo con la intención de tomarse y considerarse como marido y mujer. El matrimonio se consideraba indisoluble y como en otros tiempos al hombre se le permitía tener más mujeres.

En relación al patrimonio familiar, el pater es el único dueño absoluto de todos los bienes de los miembros de la familia, ninguno de ellos puede ser propietario de nada todo forma parte de un patrimonio único, lo que llegaba a adquirir alguno de los alieni iuris por un beneficio o donación, pasaba a formar parte de los bienes del pater. En caso de que un integrante de la gens cometiera una falta o delito; en caso de tener que indemnizar a la víctima, sería pagado por el pater familia.

Por tanto sólo una persona se consideraba totalmente libre y los demás no.

-----  
(11) VENTURA SILVA, Sabino, Derecho romano, p. 79.

### 1.1.5. EL CRISTIANISMO Y LA EPOCA FEUDAL.

La época feudal se encuentra influenciada por elementos económicos y religiosos, en la organización familiar tales como: invasión germánica y cristianismo. Cada una de ellas fue de gran importancia, dentro de la invasión germánica la agrupación familiar y feudal era considerada independientemente de otros feudos. Con el cristianismo la desigualdad entre los miembros de la familia, no es tan marcada como en Roma, al padre se le impone más cuidado y respeto para con sus hijos y esposa inculcada por la iglesia.

El cristianismo fue determinante para que el matrimonio se elevará a la categoría de sacramento, tuvo gran aceptación entre la población por la necesidad que había de guiarse por principios morales, con los que anteriormente no se contaba, se pugno por terminar las uniones conyugales por medio del concubinato. Con la intervención de la iglesia el nivel de la mujer fue de mayor importancia, a tal extremo que adquiere derechos y es respetada; así también deja de considerarse como una esclava y con la imposibilidad de romper con el vínculo matrimonial adquiere un lugar de privilegio dentro del feudo.

La situación de los hijos es buena en general para todos y se pone a la sociedad doméstica al servicio de éstos.

"En esta época encontramos que la familia tenía otro aspecto, el de las relaciones internas de la misma. Fue el cristianismo y su difusión la influencia más decisiva para atemperar la tiránica situación del Pater Familias, el cual vino a ser el guía espiritual

y protector maternal de la familia, así la influencia cristiana llegó hasta nuestros días otorgando más que derechos, deberes a los encargados de ejercer la patria potestad".(12)

En la época feudal el poder del Estado y del Rey, de hecho era muy débil; por tanto cada familia feudal llevaba a cabo en pequeño las funciones del Estado. Por todo ello dentro de la residencia o zona feudal la familia tenía como fin el bastarse por sí misma, y producir en sus fortificaciones todo lo necesario para su subsistencia. La familia era dueña de la tierra y por tanto el patrimonio ya no se consideraba como en Roma de manera individual; sino se buscaba el beneficio de todos los miembros del feudo.

"La familia se convirtió en el feudo, en donde, bajo la autoridad del señor y sus vasallos, vivían los siervos, los trabajadores rurales consagrados a la gleba que cultivaban. Mientras los hombres luchan y labran la tierra, las mujeres tejen y tiñen la tela".(13)

Con el paso del tiempo empieza a decaer, a medida que se van desquebrajando los elementos religiosos que la venían sustentando, esto a partir de la aparición del Renacimiento y con ello surge el escepticismo.

-----  
(12) GÜITRON FUENTE VILLA, Julian, Derecho Familiar, p.p. 63, 64.

(13) CASO, Antonio, Sociología, p.p. 286, 287.

### 1.1.6. LA FAMILIA EN LA NUEVA ESPAÑA.

Para entender la composición de la familia en la Nueva España es necesario conocer sus antecedentes, para lo cual debemos remontarnos al desarrollo que tuvo la familia prehispánica.

"Entre los aztecas la comunidad, no el individuo era la propietaria de la tierra; y la mayor parte de las decisiones eran tomadas por voto popular".(14)

Las familias en conjunto formaban un clan, el calpulli la organización político-social era comandado por un jefe de barrio, que regía la vida de los aztecas.

El matrimonio exclusivamente religioso, prohibía contraer nupcias entre ascendientes, descendientes y hermanos. Aunque era costumbre que el hermano se casara con la viuda al faltar el difunto. La poligamia según unos autores, no era generalizada como lo pretenden concebir algunos sociólogos; sino por el contrario, existió el respeto entre los cónyuges y si acaso se presentaba la poligamia, fue de manera aislada, sólo para las clases pudientes.

La mujer entre los aztecas gozaba de un rango importante, así también se le respetaba y disfrutaba de consideraciones con respecto a su núcleo familiar, por todo ello nos podemos dar cuenta de la supremacía con la que contaba, en relación con otras épocas, así Antonio de Ibarrola nos dice "la posición de la mujer nahua dentro del matrimonio nunca fue de inferioridad frente al varón. Si bien éste era el jefe de familia, ella podía poseer bienes, cele-

(14) IBARROLA, Antonio, Derecho de familia, p. 104.

brar contratos y acudir a los tribunales en solicitud de justicia, sin necesidad de autorización de su cónyuge". (15)

El divorcio se permitía y sólo podía otorgarse por causa grave. La patria potestad fue ejercida por ambos cónyuges y no era del carácter absoluto que en otros tiempos había existido. El padre, cuando por causa de pobreza no tenía la posibilidad de mantener a sus hijos podía venderlos como esclavos, así también para contraer matrimonio había que pedir el consentimiento del padre del novio. Cuando castigaban a sus hijos generalmente lo hacían hiriéndolos con espigas de maguey y azotándolos.

La educación del niño estaba a cargo del estado que intervenía directamente en la enseñanza del menor, este hecho reviste tal importancia toda vez que los aztecas fue una de las pocas culturas que consideraba a la educación como la base de la sociedad. Durante la época prehispánica la educación fue una de las principales preocupaciones de los adultos, y se quería que fuera obligatoria sin importar el nivel social, se pretendía que ningún niño careciera de escuela, lo que se toma de modelo del México actual. La enseñanza se impartía a través de las escuelas que en ese tiempo se denominaban Calmecac y Tepochcalli, donde el menor recibía una educación civil y religiosa. El niño considerado como lo más preciado del padre, se le enseñaba a leer y a escribir, así como las artes propias para ser guerrero; por su parte a la niña desde temprana edad aprendía las artes clásicas del hogar: cocinar, tejer e hilar.

---

(15) Ibid., p. 107.

En cuanto al patrimonio, sólo el Rey y algunos dignatarios tenían tierras propias, los demás miembros de la sociedad dependían del trabajo de la tierra, la que sólo poseían.

De lo anterior se desprende que la familia fue la base sobre la que descansaba la sociedad, pues todos los miembros del clan gozaban de derechos frente al Estado.

Esta es la situación con la cual se encuentran los españoles a su llegada a la que ellos mismos llamaron Nueva España, teniendo diversas dificultades para introducir el Derecho Español, porque el mismo fue un derecho impuesto, siendo inadaptable para las necesidades y costumbres de los nativos de este lugar; por lo que al querer introducir su derecho y la religión católica se provocó un choque entre las dos culturas. En esta época la iglesia católica jugó un papel importantísimo como nos lo hace notar José Miranda "y como no había de serlo si la iglesia era entonces parte del estado, quizá la mayor y desde luego la que mayor influjo tenía sobre los individuos. Dentro de la nación, a ella tocaba: a) administrar los asuntos espirituales o religiosos, es decir, dirigir las conciencias de todos, pues no estaba admitida ninguna otra creencia; b) intervenir en todos los actos relativos al estado civil, nacimientos, matrimonios y defunciones, y llevar su registro; c) impartir la instrucción en todos los grados, casi con exclusividad; d) organizar o dirigir y fiscalizar las instituciones de beneficencia; e) velar por la moral pública. Y por si ello fuera poco - tuvo además en América la misión de evangelizar a los indios y de intervenir en la tutela o protección de éstos.

Por la trascendencia que tales funciones tenfa en la vida social y política la iglesia se inmiscuyó también en el gobierno y en la forma de vivir de la Nueva España".(16)

Con lo antes citado nos podemos dar cuenta del papel tan relevante que desempeñó la iglesia en la Nueva España con respecto a la familia. La trascendencia que tuvo la religión en las Indias fue fundamental, ya que con ésta, la población indígena, dejó de su - bleverse a las disposiciones generales del derecho canónico, así como a las costumbres y forma de vivir de los españoles.

El matrimonio rigiéndose por el derecho canónico tuvo el propósito, de que no existieran impedimentos para la celebración de ma - trimonios entre españoles y otras razas. Existieron reglas para - que se pudiera efectuar un matrimonio como fueron:

1. Los menores de 25 años necesitaban del consentimiento de su pa - dre o a falta de éste de su madre.
2. En caso de celebrarse un matrimonio sin permiso de los ascen - dientes, no producía efectos civiles ni en relación a los hi - jos ni en cuanto a los cónyuges.
3. Los más altos funcionarios públicos de las colonias no podían contraer matrimonio con las naturales donde ejercían el mando.
4. La iglesia por su parte prohibía consagrar el matrimonio entre parientes directos.

La patria potestad de la Nueva España era como nos lo dice Esqui - vel Obregón "el padre estaba obligado a criar a su hijo, proveyen - do a su alimentación, vestido y educación moral y religiosa, du -

(16)MIRANDA, José ,Historia de México, p.p. 285, 286.

rante los tres primeros años de vida del niño, la obligación de la crianza era de la madre".(17)

La patria potestad acababa por:

1. Por muerte de quien la ejercía.
2. Por muerte civil del padre, a consecuencia de una condena a trabajos forzosos o por destierro.
3. Por hallarse prófugo.
4. Por incesto.
5. Por haber obtenido el hijo una dignidad que conforme a la ley, traía aparejada la emancipación.
6. Por casarse y valerse el hijo por sí mismo.
7. Por emancipación.

La forma de vida del indígena después de la conquista se puede resumir de la siguiente manera: en la Nueva España sólo existía una regla de gobierno que era obedecer a un cacique. En lo que no se ponen de acuerdo los investigadores es si había o no una poligamia generalizada.

Entre los privilegios que tuvo la raza india, se mencionan como nos lo hace saber Esquivel Obregón "aparte de guardar a los indios sus costumbres y leyes con la más completa autonomía, dentro naturalmente, de las exigencias de la religión católica y de los lineamientos generales de la política colonizadora española, los indios eran privilegiados en la administración de justicia, siendo defendidos por el fiscal ni más ni menos que si en sus pleitos

-----  
 (17) ESQUIVEL OBREGON, Toribio, Apuntes para la historia del derecho en México, p. 594.

se tratara de los intereses del rey".(18)

Con esto no se quiere decir que existía una igualdad entre el español y el indio; sino por el contrario había diferencias considerables respecto unos de otros. Así lo podemos notar con el tributo que debían pagar los indios a sus superiores, sin poderles pedir cuentas para que era utilizado. Por tanto vemos la transformación por la que paso la familia indígena para convertirse en la familia moderna, tal afirmación la podemos corroborar con la importancia del matrimonio católico para la Nueva España, pues de ser un acto sin formalidad se convirtió en un acto formal.

#### 1.1.7. LA FAMILIA MODERNA.

La familia moderna ya no comprende como antes a un grupo extenso de personas en el que convivían entre sí, tanto abuelos paternos, abuelos maternos, padres, hijos y nietos.

La familia conyugal moderna contempla solamente como nos dice Planiol "hoy se entiende por familia el grupo reducido que forman el padre, la madre y los hijos con exclusión de los demás parientes".(19)

La familia moderna, ya no es tan amplia como las que encontramos en otras épocas, ni tan económicamente fuerte como lo fue anteriormente.

-----  
(18) Ibid., p. 604.

(19) PLANIOL, Marcel, Tratado elemental de derecho civil, p. 112.

Han existido cambios con respecto al concepto de familia, a través de diferentes épocas, pero lo que no ha cambiado es lo relativo a que debe considerarse y es considerada como la célula principal de toda sociedad, donde el hombre tiene el principal asiento de su formación educativa.

El maestro Ignacio Galindo Garffias nos señala: "La familia moderna se caracteriza por ser una institución fundamental fundada en una relación sexual, suficientemente precisa y duradera, que permite la procreación y garantiza la educación y protección de los hijos. Ha de consistir en una relación sexual continuada; normalmente se funda en el matrimonio y excepcionalmente en una institución equivalente (concubinato)". (20)

Sin duda nos podemos dar cuenta de la importancia que aporta la familia a la sociedad, siendo ésta el cimiento de todas las agrupaciones de individuos modernos, así también es la institución en la que el hombre nace, crece, se desarrolla y muere.

Ahora bien el papel que la mujer juega en la familia actual, es indispensable ya que hasta últimos tiempos, se le ha permitido tomar decisiones importantes, tales como involucrarse en la política, en la economía y las facultades que anteriormente eran propias del hombre. La mujer actual se prepara, estudia y conforme pasa el tiempo empieza a participar en todas las actividades productivas de la sociedad; lo que trae consigo el comienzo de la igualdad entre ambos sexos.

El concepto moderno de familia no sólo contempla, como antes la

(20) GALINDO GARFIAS, Ignacio, Primer curso de derecho civil, p. 434.

obligación para cada uno de los cónyuges de hacer las actividades propias de su sexo; es decir que la mujer se dedicara única y exclusivamente a las labores propias del hogar y que el hombre cumpliera con aportar lo necesario para el sostenimiento de su casa; por el contrario en la actualidad tanto el hombre como la mujer deben colaborar para el sustento del domicilio conyugal, hoy ambos tienen que participar en la educación y paternidad responsable de sus hijos, así como ayudarse en las labores del hogar.

Hoy como antes el matrimonio es la fuente principal de la familia donde el niño recibe una primordial formación e instrucción, el tipo de educación que se imparte en el hogar es conocida con el nombre de enseñanza informal; es decir aquella que es iniciada desde los primeros años del menor, la cual se ve influenciada por diversos factores, tales como: la comunidad en que se desenvuelve su familia y los medios de comunicación entre los que podemos mencionar como los más importantes la televisión y la radio. Es tan trascendental este tipo de educación toda vez que en la actualidad la atención al menor ha disminuido debido a que ambos progenitores tienen que trabajar para tratar de vivir en condiciones más o menos decorosas. Por todo esto ahora el niño en algunas ocasiones debe atenderse por sí sólo, de aquí se deriva lo relevante del medio en que se encuentra el menor; ya que si es desfavorable e inestable esto traerá como consecuencia: primero violencia intrafamiliar, delincuencia juvenil, prostitución y baja autoestima.

Con respecto a la enseñanza que recibe el niño en la escuela es conocida con el nombre de educación formal. En la actualidad al

niño se le permite expresarse y participar directamente en los temas que se imparten dentro del salón de clases, lo que trae aparejado un mejor desenvolvimiento del menor para con la sociedad y su familia.

De lo expuesto y tratando de definir a la educación, etimológicamente procede del latín educare que significa criar, y educere que equivale a "sacar" o aducir desde dentro hacia afuera.

En conclusión se debe entender a la educación como el cimiento para el desarrollo integral del individuo en la sociedad.

Por lo dicho no podemos asegurar que la familia moderna es perfecta, sino existe y seguirá existiendo la poligamia, ahora no sólo entre el hombre sino también con la mujer.

La composición de la familia moderna, como en épocas pasadas vuelve a ser extensa pero ahora en razón de la falta de suficientes viviendas, como nos lo dice Sara Montero Duhalt "en ciertas clases sociales de las urbes, y dada la escasez de viviendas que con frecuencia se padece en ellas, empieza a darse de nuevo, pero con ciertos límites, la familia extensa que convive en la habitación común: los hijos que se casan y llevan al o a la cónyuge al hogar paterno, la hermana o hermano que enviuda sin recursos y que es acogido en el hogar fraterno; los padres que, al quedarse solos, o al deteriorarse su salud cambian su propio habitat por el de sus hijos".(21)

En lo relativo a la economía familiar hoy la adquisición de satisfactores es difícil, ya que existe un alto índice de población y

-----  
 (21) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de familia, p. 9

por tanto; hay desempleo, se pagan bajos salarios lo que da como resultado, la falta de lugares a donde vivir y con ello la pobreza extrema.

Es definitivo, la familia actual se encuentra en crisis, pero debemos ayudar de manera individual y colectiva, a que siga siendo la institución fundamental y la célula principal de la sociedad, para el desarrollo y formación del hombre.

En la actualidad se ha tratado de retomar los valores que constituyen la organización familiar, por eso es que en 1994, se proclamó **"AÑO INTERNACIONAL DE LA FAMILIA"**.

**CAPITULO SEGUNDO**

**ANTECEDENTES HISTORICO JURIDICOS DE LA PATRIA POTESTAD**

## 2.1 DERECHO ROMANO.

No se puede poner en tela de juicio que el nacimiento o surgimiento de la patria potestad como figura jurídica tuvo su aparición - por primera vez en la antigua Roma.

Para entender el desarrollo y evolución que ha tenido la patria - potestad, debemos remontarnos hasta el nacimiento mismo de la familia monogámica patriarcal, pues con ella surge el pater familia considerado como el centro de la domus romana, monarca doméstico, dueño de todos los bienes, así mismo es el único sui iuris; es de cir única persona libre de toda autoridad, es el juez, el magistrado y sacerdote del núcleo familiar, ejerce poder absoluto sobre las personas denominadas alieni iuris: la esposa sus hijos y los esclavos. Esta institución se formó de tal modo que se maneja por encima de cualquier interés colectivo familiar, ya que su fin únicamente era individual, al respecto el Maestro Sabino Ventura Silva nos dice que "Patria Potestad es la autoridad que el pater familia ejerce sobre sus hijos legítimos de ambos sexos, sobre los descendientes legítimos de los varones, sobre los extraños - arrogados o adoptados y sobre los hijos naturales legitimados". (22) La patria potestad que practicaba el padre sobre sus hijos en los primeros siglos, era muy rigurosa, tenía poder de vida y muerte; de la misma forma podía abandonarlos y venderlos.

Como es lógico conforme paso el tiempo este dominio tan extenso - aplicado a sus menores hijos, fué disminuyendo y con el advenimiento del cristianismo, se suavizó de tal manera que mas que de

(22) VENTURA SILVA, Sabino, Derecho Romano, Curso de Derecho Privado, p. 91.

rechos sobre éstos se le impusieron deberes.

Con tal premisa la situación jurídica de los hijos fue cambiando, apareciendo diversas medidas legislativas tendientes a protegerlos.

Así se puede mencionar que durante el bajo imperio al padre que mandaba matar a sus hijos se le consideraba parricida y por lo tanto era merecedor de una pena privativa de libertad.

Constantino por su parte prohibió la exposición y abandono de los hijos, así mismo decidió que el hijo abandonado estuviese bajo la autoridad de quien lo recogiera.

Justiniano al respecto lo declaraba persona libre (sui iuris), en concordancia con lo anterior se prohibió la venta de los hijos y en caso de hacer la enajenación por tres veces consecutivas se consideraba al alieni iuris como sujeto totalmente libre. En relación al aspecto patrimonial, las personas sujetas a la patria potestad no tenían nada en propiedad, el único titular absoluto de todos los bienes era el pater. De tal manera todas las adquisiciones y beneficios que llegaban a obtener por cualquier medio pertenecían y entraban al patrimonio de él.

Pero así como el trato al hijo fue cambiando, también el derecho de disfrutar y gozar de ciertos bienes se fue transformando. Con la llegada del Emperador Augusto se crearon los peculios; que eran ciertos bienes sobre los que se dieron facultad al filius familia, derechos que fueron mejorando conforme transcurrió el tiempo.

Se crea el Peculio Profecticio, considerado como el más antiguo en el derecho Romano; fueron aquellos bienes que el pater daba en administración a los hijos, generalmente la actividad realizada estaba encaminada al comercio, aquí se le daba el derecho al hijo de disfrutar de una ganancia, aunque el propietario del bien seguía siendo el padre.

Posteriormente se crea el Peculio Castrense, y con el se da un gran adelanto en favor de los hijos, estos bienes comprendían todo lo que se adquiría con motivo del servicio militar, es decir; su sueldo, y las tierras o bienes que se hubieran obtenido por una guerra.

El peculio Cuasi Castrense abarcaba los bienes que podía obtener el hijo de familia mediante la prestación de sus servicios a la corte o en palacio con el Emperador.

Por último se crearon los bienes adventicios, son aquellos bienes que el hijo heredaba de su madre.

Tomando en consideración la evolución que sufrió la patria potestad en Roma desde la monarquía hasta el bajo imperio, nos podemos percatar de los grandes adelantos con respecto a los hijos, pues de ser un poder totalmente cruel al principio, en sus últimas etapas surgió un matiz más humano; claro sin llegar a ser un modelo de virtudes.

## 2.2. DERECHO FRANCÉS.

La fisonomía rigurosa que se dió en el derecho Romano, continuó existiendo en Francia, principalmente en algunas provincias del norte continuaron subsistiendo ciertas características peculiares de derecho escrito, como por ejemplo:

- 1.- La patria potestad sólo corresponde al padre.
- 2.- El hijo siempre va estar sujeto a la potestad del padre no importando su edad.
- 3.- Al igual que en Roma el filius no podía tener bienes propios.
- 4.- El derecho de corrección que se ejercía era bastante rudo, hasta podía el padre encarcelar al hijo.
- 5.- Existía el derecho de desheredación de los hijos en favor de los padres.

Por el contrario en provincias del sur, la patria potestad se rigió por el derecho consuetudinario, y la forma en que era aplicada en relación a los hijos era totalmente diferente, como lo señala Marcel Planiol al decirnos: "La patria potestad es el conjunto de derechos y poderes que la ley concede al padre y a la madre sobre la persona y bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones de padres". (23)

En provincias del sur de Francia, a la patria potestad no se le consideraba como tal; sino más bien como una tutela o facultad de los padres hacia los hijos.

-----  
 (23) PLANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo I, II, p. 233.

No era conceptuada ya como un poder absoluto del padre, la madre también ejercía potestad sobre sus hijos los cuales gozaban de derechos en relación con sus progenitores. La facultad potestativa sólo se extiende a la persona y no a los bienes, la justicia se encarga de que el trato a los hijos no sea excesivo, o de lo contrario puede obligarse al padre a emanciparlo en caso de maltrato. Como nos podemos percatar el derecho ilimitado del padre ya no existe, se han generado grandes cambios en beneficio del hijo; y es en agosto de 1792 cuando se da un gran adelanto al permitir que los mayores de 21 años (edad civil), no esten sujetos a la patria potestad, en concordancia con lo antes señalado, después de esta edad el hijo no requería del consentimiento de sus padres para contraer matrimonio.

Grandes adelantos se fueron dando a partir de 1792, entre los que podemos mencionar:

- Los padres ya no tenían más el derecho de desheredación para con los hijos.
- El derecho para poder encarcelar al hijo ya no puede darse; hay que recurrir a los tribunales familiares.

Así sucesivamente y conforme corrió el tiempo se fueron creando leyes en favor de los menores, hasta considerar a la patria potestad como lo expresan los autores Colin y Capitant: "La patria potestad puede ser definida como el conjunto de derechos que la ley concede al padre y a la madre sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos mientras estos son menores no emancipados -

para facilitar el cumplimiento de los deberes de alimentación y educación a que están obligados". (24)

Con la anterior definición podemos darnos cuenta, que más que de rechos de los padres son deberes y responsabilidades en favor de los hijos.

### 2.3. DERECHO ESPAÑOL.

De la misma manera que el derecho Romano influyó en diferentes pueblos Europeos, la España antigua adoptó ciertas características propias de la Roma Imperial.

En esta época la patria potestad representaba un poder absoluto del padre hacia sus hijos, y al igual que en Roma al pater se le consideraba como juez, sacerdote y magistrado doméstico. Aunque muy pronto este poder absorbente se vió oscurecido por ciertas ideas cristianas que vinieron a suavizar la forma de ejercer la patria potestad. Muy pronto se empezaron a crear leyes en favor de los menores; una de ellas fue la ley visigothorum del fuero real, establecía la prohibición de exponer, vender o dar en preñ da al hijo, y en caso de que el padre lo llegará a hacer se le sancionaría con una pena.

Respecto a las partidas la patria potestad se reglamentó como un derecho limitado en el que el padre, sólo de una manera excepcio

-----  
(24) COLIN. A. Y CAPITANT, H. Curso Elemental de Derecho Civil, Tomo II, Vol. I, p. 16

nal y por extrema necesidad o pobreza, podía dar en empeño o vender a sus hijos, previa comprobación de la justicia, y ello con la finalidad de evitar la muerte del hijo y del padre por miseria. En esta misma ley se decreta que en caso de llegar a castigar cruelmente al hijo sin plena justificación se le condenará - al padre con la pérdida de la patria potestad.

Ya con la influencia total del cristianismo y el derecho consuetudinario, el concepto Romano de patria potestad casi desaparece, y en cambio se transforma en un deber de protección hacia el - hijo.

Un claro ejemplo de esta transformación la tuvo el derecho Foral Aragonés de España al considerar que la patria potestad no existía; y no es que no existiera sino que se encontraba organizada de manera muy diferente al Derecho Romano.

A partir del siglo pasado se crearon una serie de leyes tendientes a beneficiar a los hijos, como ejemplo: En 1870 se consagró la emancipación por matrimonio convirtiéndose la patria potestad en un poder temporal.

"Por otra parte, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo - se orienta hacia el reconocimiento de la patria potestad como -- institución establecida en beneficio de los hijos.

La sentencia de la sala de lo criminal del 24 de mayo de 1909 -- dice que la patria potestad no es poder absoluto, sino de protección; y la sala primera del 24 de junio de 1929 establece que es superior el derecho de los hijos al de los padres, porque la\_

patria potestad es hoy beneficio de aquellos. Así también la -- sentencia del 14 de octubre de 1935 declara que es una exigencia la prevención y el buen cuidado del hijo, porque en caso contrario se castigará a los padres con la pérdida de la patria potestad". (25)

Por su parte la Legislación Española a principios del presente -- siglo, se va inclinando por la intervención del estado en lo relativo al ejercicio de la patria potestad. Lo que conlleva a una serie de resoluciones a favor de los menores.

En la actualidad la Legislación Española otorga algunos derechos a los que ejercen la patria potestad para su mejor práctica, tales como el de educar, corregir y vigilar la conducta de los menores. Así mismo le otorga a los progenitores la administración\_ de los bienes de sus menores hijos.

#### **2.4. LEGISLACION MEXICANA.**

Iniciaremos el estudio de la Legislación Mexicana, y por ende -- contemplaremos la Constitución de 1857 que de manera genérica se olvidó reglamentar lo referente a la familia, hasta ese momento\_ la iglesia era la encargada de resolver los problemas de carác-- ter familiar. Fue hasta el año de 1859 con la intervención de -- Benito Juárez cuando se creó la ley reglamentaria del matrimonio; la cual le quitaba el carácter religioso, y considerándola ahora

-----  
 (25) CASTAN TOBEÑAS, José, Derecho Civil, Español, Común y Foral, Tomo IV, p. 131.

como una Institución de Derecho Civil.

Hasta aquí nos podemos percatar de la poca importancia que representaba la familia a los legisladores, pues no fue si no hasta -  
llegado el año de 1870 cuando se creó el primer Código Civil, y -  
en consecuencia se reglamentó lo relativo a la patria potestad, -  
tema central de nuestro trabajo.

#### **2.4.1. CODIGO CIVIL DE 1870**

El sistema jurídico Mexicano y en particular la Legislación Civil, tuvo como antecedente y tomo como modelo para la creación -  
de este Código, los ordenamientos Civiles, Romanos, Franceses y -  
Españoles; por ello la importancia de haber hecho una exposición  
en los puntos anteriores acerca de la patria potestad.

Consideramos de gran interés, referirnos a este ordenamiento por  
ser el inicio de una mejor justicia civil, en favor de la fami--  
lia y en particular de los hijos.

En lo relativo a los efectos de la patria potestad sobre la per-  
sona dice:

El artículo 389.- Los hijos, cualesquiera que sean su estado, --  
edad y condición, deben honrar y respetar á sus padres y demás -  
ascendientes.

Analizando el contenido del precepto anterior nos percatamos de -  
la veneración que el hijo debía al padre, y ello se hacía con el  
fin de tenerlo en un estado de sujeción; es decir verificar la -  
buena conducta de éste, y así, tratar que su comportamiento nun-

ca rebasará los límites establecidos por la ley, y aún más por la influencia de la religión católica y las costumbres de la época que en ese entonces exigía el mayor respeto al padre.

Art. 390.- Los hijos menores de edad no emancipados, están bajo la patria potestad, mientras existe alguno de los ascendientes á quienes corresponde aquella según la ley.

Art. 391.- La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos legítimos y de los naturales legítimados ó reconocidos.

Se establece marcadamente la diferencia entre los hijos naturales y los legítimos, aunque en relación a los bienes no importa, si son de una u otra clase.

Art. 392.- La patria potestad se ejerce:

- I. Por el padre
- II. Por la madre
- III. Por el abuelo paterno
- IV. Por el abuelo materno
- V. Por la abuela paterna
- VI. Por la abuela materna

La patria potestad era únicamente ejercida por el padre, de ahí podemos percatarnos de la tendencia existente en esa época a exaltar la figura paterna. Aunque de alguna manera, ya se consideraba un gran avance contemplar a la madre en relación con la patria potestad, ello claro sin dejar de existir una serie de

limitaciones para poder ejercitar el derecho que por ser su progenitora le correspondía, y como no permitir a "la mujer el estar al cuidado de sus hijos, teniendo tanta o más inteligencia que el hombre; y como en fin, el cuidado de los hijos es tanto más eficaz, cuanto más vivo es el sentimiento, no es posible ya hoy negar a una madre el ejercicio del más sagrado de los derechos". (26)

Sólo por muerte, interdicción o ausencia del llamado preferente, entrará al ejercicio de la patria potestad el que sigue en el orden establecido por el artículo anterior, art. 392. Al igual, la distinción que se hace en relación del padre con la madre, de poner a ésta en un plano de inferioridad, lo mismo sucede con los abuelos, dándole preferencia a los abuelos paternos y dejando a los abuelos maternos en un estado de inferioridad.

El ejercicio de la patria potestad se otorga con el fin de facilitar el desempeño de quienes la ejercen. En concreto, para verificar el comportamiento que tiene el menor, el no podrá salirse de la casa del encargado de la patria potestad, sin su consentimiento o sin la autorización de una autoridad competente.

Así mismo la ley obliga a la persona investida de ejercer la patria potestad, a procurar inculcar al menor, principios morales que le sirvan para un buen desarrollo, ya sea dentro del hogar como fuera de él. En esta codificación, empieza a surgir un indicio del deber que tiene el padre de educar convenientemente al

-----  
 (26) Parte Expositiva del Código Civil de 1870, p. 23

menor, de la misma manera se le permite al padre el corregir y castigar a sus hijos templada y mesuradamente.

A pesar de las facultades que tenían las autoridades de auxiliar a los padres en el comportamiento de los hijos, en la práctica muchas de las veces el trato que se le daba al menor era cruel y excesivo.

En el supuesto de que el padre no fuera el encargado de ejercer la patria potestad; el siguiente en el orden establecido por el artículo 392 tendrá el derecho de corregir la conducta del menor.

Art. 400.- El que ejerce la patria potestad, es el legítimo representante de los que están bajo de ella, y administrador legal de los bienes que les pertenecen, conforme a las prescripciones de este Código.

En cuanto a los bienes del menor se le otorga al padre el derecho de representarlo por considerarlo más apto, con mayor capacidad y experiencia.

Por su parte el artículo 401, menciona los bienes que el menor puede tener, dividiéndolos en 5 clases.

- 1.- Bienes que proceden de donación del padre.
- 2.- Bienes que proceden de donación de la madre ó de los abuelos, aún cuando aquella ó alguno de estos esté ejerciendo la patria potestad.
- 3.- Bienes que proceden de donación de los parientes colaterales ó de personas extrañas aunque éstos y los de la segunda clase, se hayan donado en consideración al padre.

4.- Bienes debidos á don de la fortuna.

5.- Bienes que el hijo adquiere por un trabajo honesto, sea cual fuere.

Dentro de la clasificación que se mencionó anteriormente las cuatro primeras clases de bienes, pertenece la administración al padre, por considerarlo el Representante legítimo de sus hijos.

Así mismo él puede ceder la administración de los bienes a los menores si lo estima conveniente.

De la misma forma el padre tiene la obligación de entregar la mitad del usufructo de los bienes dados en administración al hijo.

En relación a los bienes que el hijo adquiere por su trabajo le pertenecen en propiedad, administración y usufructo.

Existe prohibición de gravar o enajenar los bienes de los menores, ello se hace con la finalidad de cuidar los intereses del hijo, y si por alguna circunstancia se tuviera que dar en consignación un bien, sólo se haría por extrema necesidad y previa autorización de un juez.

Cuando el que ejerce la patria potestad termine su labor como administrador, deberá dar cuentas de todas y cada una de las gestiones realizadas; así también entregará todos los bienes y frutos que se hayan obtenido en el tiempo que fungió como apoderado del hijo.

En caso de existir controversia entre el hijo y el encargado de ejercer la patria potestad en relación a los bienes, se nombrará un tutor al menor.

Ahora entraremos al estudio de los modos de acabarse, suspenderse y PERDERSE la patria potestad, considerando de gran importancia tratarlo de una manera precisa por ser el tema central de -- nuestro trabajo.

El art. 415, nos menciona que la patria potestad se acaba:

- 1.- Por la muerte del que ejerce, si no hay otra persona en -- quien recaiga.
- 2.- Por la emancipación.
- 3.- Por la mayor edad del hijo.

La patria potestad se termina, cuando el menor ha alcanzado un - desenvolvimiento físico; capaz de valerse por sí mismo, sin la - necesidad de estar sujeto a la potestad de otro.

Ya adentrados en la pérdida de la patria potestad el artículo -- 416 nos menciona las causas.

- 1.- Cuando el que la ejerce, es condenado a alguna pena que im-- porte la pérdida de este derecho.
- 2.- En los casos señalados por los artículos 268 y 271.

En relación a la primera fracción del artículo 416, en lo parti-- cular infiero que la condena es referente al maltrato severo que pudiera recibir el menor por parte del encargado de ejercer la - patria potestad.

La fracción segunda del artículo 416 menciona como causa para -- perder la patria potestad el divorcio, y ello, respecto al cónyu que que dió motivo a él. Aunque hago notar que el divorcio en -- esta época no existía como disolución del vínculo matrimonial, -

sino como separación de cuerpos; se pierden los derechos, pero se conservan las obligaciones que se tengan para con el hijo.

Art. 417.- Los tribunales pueden privar de la patria potestad al que la ejerce, ó modificar su ejercicio, si trata a los que están en ella, con excesiva severidad, no los educa, ó les impone preceptos inmorales, ó les da -- ejemplos ó consejos corruptores.

Al transcribir los artículos 416 y 417 del Código Civil de 1870, nos damos cuenta que es el antecedente más antiguo del artículo 444 del Código Civil vigente para el Distrito Federal. En el mismo sentido notamos que la redacción original a cambiado muy poco o casi nada en relación con el que en la actualidad nos rige.

Con respecto a la suspensión de la patria potestad el citado Código de 1870 nos dice:

Se suspenderá el derecho a ejercer la patria potestad por incapacidad declarada judicialmente, por conflicto entre padre e hijo en relación a la administración de los bienes del menor, por ausencia declarada en forma, por sentencia que condene a esa pena.

El artículo 424 contempla la facultad que tiene la madre, los -- abuelos y abuelas, de poder renunciar al ejercicio de la patria potestad; aunque en caso de renunciar a ese derecho no podrá ser recobrado.

Analizando lo establecido en el párrafo anterior, nos percatamos que el legislador, se olvidó tomar en cuenta al padre, a quien -- no le permitió renunciar al ejercicio de la potestad paterna.

A manera de conclusión, refiriéndome en concreto a la patria potestad, considero que el legislador de 1870 trató de establecer medidas más justas para la protección de los menores, aunque en esa época era de difícil aplicación por las costumbres que imperaban en relación al poder omnímodo del padre.

#### 2.4.2. CODIGO CIVIL DE 1884.

El Código de 1870 y el de 1884 tuvieron cambios exclusivamente de carácter gramatical. De tal manera, el Código de 1884 fue una copia fiel de la codificación anterior, sin aportar nada nuevo en el orden familiar, "por lo tanto no es posible pensar en la superación de una etapa que durante todo el siglo XIX fue la pauta a seguir en los órdenes religiosos, jurídicos, morales y espirituales". (27)

Al igual que en el anterior ordenamiento civil los hijos deben honrar y respetar a sus padres y ascendientes, así mismo siguió subsistiendo la igualdad entre comillas de los hijos legítimos y los naturales o reconocidos.

En relación al ejercicio de la patria potestad siguió subsistiendo la errónea preferencia del padre, y por lo tanto la mujer siguió quedando en un segundo plano.

Por todo ello el artículo 366 conservó el orden establecido en el artículo 392 del Código de 1870.

-----

(27) GÜITRON FUENTEVILLA, Julian, Derecho Familiar, p. 99.

La patria potestad se ejerce:

Por el padre, por la madre, por el abuelo paterno, materno, abuela paterna y materna.

En cuanto a las personas capaces para ejercer la patria potestad, tanto el Código anterior como el de 1884 partieron de dos principios; la superioridad varonil y la unidad de autoridad.

La superioridad varonil, como principio guiador de la voluntad legislativa, se manifestó al otorgar la posibilidad de ocupar en primer lugar el ejercicio de la patria potestad a los varones, considerando a la madre en un término secundario. Esa preferencia del padre en relación a la madre se vió reflejada en los abuelos favoreciendo esta codificación a los abuelos paternos.

El principio de la unidad de autoridad, se estableció en razón de otorgar el derecho a ocupar sucesivamente el puesto para ejercer la patria potestad en forma individual a un sujeto.

Contemplaré los derechos con los que cuentan los encargados de ejercer la patria potestad de una manera general, por ser exactamente lo mismo que contenía el Código de 1870, en ese sentido existía la obligación de proveer al menor de una buena educación dentro del hogar, como fuera de él, así también estaba facultado para verificar el buen comportamiento del menor, para ello contaba con la ayuda de la autoridad en caso de ser necesario, en este sentido el encargado de ejercer la potestad nos menciona el artículo 370, tiene la facultad de corregir y castigar mesuradamente a los hijos.

En el capítulo relativo a los bienes del menor éste Código los -  
dividió en 6 clases, aumentando uno más con respecto a la legis-  
lación anterior, la nueva fracción establecía: Los bienes que --  
proceden de herencia ó legado del padre.

No quiero ahondar mucho en lo referente a los bienes, ya que es\_  
una repetición total de la codificación de 1870.

Por lo que se refiere a los modos de acabarse, perderse y suspen-  
derse la patria potestad, éste Código lo reglamentó sin aportar\_  
ninguna innovación con respecto al Código anterior.

La patria potestad se acaba: Por muerte del encargado de ejercer\_  
la, si no hay otra persona que lo sustituya, por emancipación ó\_  
por llegar el menor a la mayoría de edad.

La facultad potestativa se pierde por pena que importe ese dere-  
cho, cuando el que la ejerce es condenado, en caso del cónyuge -  
considerado como culpable en un juicio de divorcio, por la exce-  
siva severidad o maltrato.

Dentro de esta codificación continuó existiendo la errónea prefe-  
rencia del hombre con respecto a la mujer, y ello lo constatamos  
con lo establecido en los artículos 399 y 400 que a continuación  
transcribire.

Art. 399.- La madre ó abuela viuda que vive en mancebía ó da á -  
luz un hijo ilegítimo pierde los derechos que le con-  
cedió el art. 366.

Art. 400.- La madre ó abuela que pasó á segundas nupcias, pierde  
la patria potestad, si no hubiera persona en quien re

caiga se proveerá á la tutela conforme a la ley.

Con lo establecido en los artículos anteriores nos damos cuenta\_ de la extensa diferencia que existía entre el hombre y la mujer\_ en esa época.

Se "juzgaba" a la mujer en el sentido que no tenía la suficiente capacidad para ejercer la patria potestad sobre sus menores hijos, siendo que el amor de una madre es el más puro y limpio cariño que puede existir.

De esta manera pienso que el legislador de 1870, como el de 1884, hasta ese momento seguían considerando al hombre como un ser supremo, sin llegar a pensar que la mujer en muchas de las ocasiones es más capaz e inteligente para el cuidado de un niño.

A través del breve estudio realizado en éste Código, podemos asegurar que no hubo ninguna modificación de fondo en relación con\_ el Código de 1870.

Después de estos ordenamientos la situación jurídica y social -- que se presentó dentro del país, impidió el desarrollo de nuevas leyes encaminadas a la protección de la familia, fue tan grande\_ la diferencia de clases en esa época que trajo como resultado el movimiento armado de 1910. No fue sino hasta el surgimiento de\_ la ley ~~de~~ Relaciones Familiares de 1917, cuando se generaron -- grandes cambios, favoreciendo a la familia.

### 2.4.3.LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Esta ley fue consecuencia de grandes preocupaciones e inquietudes de Venustiano Carranza, ya que en esa época la aplicación de la justicia en relación con la familia era desigual, por ello - esta ley vino a cambiar el criterio que hasta ese momento había subsistido en cuanto al derecho de familia, su objetivo fundamental fue que ésta se estableciera sobre bases más justas y racionales que elevarán a los consortes a la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponen a su cargo, como es el propagar la especie y fundar a la familia sobre cimientos más racionales.

La lucha de clases que en ese tiempo se presentó dió como resultado la promulgación de la ley sobre relaciones familiares, la cual se dió al margen del Código de 1884, que en esa época estaba en vigor.

En esta ley, de manera más precisa se reguló a la patria potestad, cuyo objetivo principal era proteger no al que la ejercía sino al que estaba sujeto a ésta.

En comparación a las codificaciones anteriores, esta ley introdujo una serie de reformas de gran importancia, en relación a la forma de ejercer la patria potestad. La principal innovación fue el reglamentar a los sujetos llamados a ejercer la patria potestad; y en este sentido se puso al hombre y a la mujer en igualdad de circunstancias con respecto a los hijos, por ello se ha creído conveniente que la patria potestad se ejercite conjuntamente por ambos padres, dejando atrás la errónea creencia de la

supremacía varonil de los anteriores Códigos.

La ley sobre relaciones familiares al igual que los Códigos de 1870 y 1884 conservó muchas de las disposiciones originales, se reitero el deber de los hijos, cualesquiera que fuera su edad, estado y condición; el "deber" de honrar y respetar a sus padres, en este sentido se conmino a los menores de edad no emancipados a estar sujetos a la patria potestad, mientras existía alguno de los ascendientes a quien corresponda aquella según la ley.

El art. 240 de la citada ley dice:

La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos legítimos, de los hijos legítimos, de los naturales y de los adoptivos.

Por ser esta ley la única que reguló la adopción, limitó el derecho de ejercer la patria potestad sobre los hijos adoptivos a los adoptantes.

Art. 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.

En relación a la forma que operaba la sustitución de los encargados de ejercer la patria potestad, estableció que la falta de una de las personas que integran las parejas a quienes corresponde ejercer la patria potestad no priva a la sobreviviente de tal derecho, y sólo por muerte de ambos entraran a ejercer la patria potestad, los siguientes en el orden establecido por el artículo

241. Así mismo nos damos cuenta con la lectura del artículo anterior, del absurdo criterio de distinción entre los abuelos dándole en este caso preferencia a los abuelos paternos.

A pesar de la distinción hecha entre los abuelos que se maneja por influencia de las codificaciones anteriores, y aunque la ley sobre relaciones familiares se inclinó por la igualdad, quitándole la supremacía a la figura paterna, con respecto a los abuelos les dió preferencia a los paternos, aún así, considero de gran importancia el cambio del criterio que se venía utilizando anteriormente, en el que se daba preferencia al padre con relación a la madre; dándole ahora los mismos derechos a ambos en lo relativo a la forma de ejercer la patria potestad.

Al igual que en los Códigos anteriores la ley sobre relaciones familiares, dispuso que las personas encargadas de ejercer la patria potestad tienen la obligación de vigilar, educar, corregir y castigar a los hijos templada y mesuradamente, además se agrega que los menores no pueden contraer ninguna obligación ni comparecer en juicio sin consentimiento expreso del o de los que ejercen aquel derecho.

En materia patrimonial se establece que los que ejercen la patria potestad, son los legítimos representantes de los que están bajo de ella, y tienen la administración legal de los bienes de éstos.

Art. 248.- Cuando la patria potestad se ejerza a la vez por el padre y la madre, o por el abuelo y la abuela, el --

administrador de los bienes será el padre o el abuelo, pero consultará en todos los negocios a su consorte y requerirá de su consentimiento expreso para los actos más importantes de la administración.

El padre o el abuelo, en su caso, representará también a sus hijos en juicio; pero no podrá celebrar ningún arreglo para terminarlo, si no es con el consentimiento expreso de su consorte, y con la autorización judicial cuando la ley lo requiera expresamente.

Aunque lo establecido en el artículo anterior toma en cuenta ya a la madre en relación con los bienes del hijo, sigue existiendo la preferencia o la inclinación para con el padre, pues a mi parecer deberían tener la administración de los bienes ambos cónyuges.

La nueva ley ~~de~~ relaciones familiares por su parte, quita las clases de bienes que aparecían en las legislaciones civiles anteriores, y con ello se puede pensar en la libertad de los hijos para poder tener en propiedad cualquier clase de bienes, y sólo con la restricción de la administración a cargo de sus ascendientes.

Esta ley considera que los que ejerzan la patria potestad, tendrán sobre los bienes del hijo la mitad del usufructo, en el mismo sentido se prohíbe enajenar o gravar los bienes muebles o inmuebles que correspondan al hijo, y si se llegara al supuesto anterior sólo se haría por absoluta necesidad o evidente utilidad,

y con previa autorización de un juez.

De la misma manera, cuando exista el temor de que el administrador de los bienes del menor tenga interés opuesto, o administre mal el patrimonio de sus hijos, podrá relevarlo ya sea el otro cónyuge o un tutor nombrado por un juez.

En el campo de las formas en que se acaba, se pierde y se suspende la patria potestad, lo contemplaré de una manera genérica, por ser una repetición de los Códigos de 1870 y 1884, pues la ley sobre relaciones familiares no reglamentó nada nuevo en esta materia.

En el campo de la pérdida de la patria potestad el artículo 260 establece que se pierde cuando el que la ejerce es condenado a alguna pena que importe la pérdida de ese derecho, así también se puede privar de ella al que con excesiva severidad, con ejemplos inmorales o consejos corruptores eduque a sus hijos, en el mismo sentido se estipuló que se perderá en caso de maltrato extralimitado sobre el menor.

A lo largo del análisis de esta ley observamos que el legislador de 1917 quiso proteger a los menores, estableciendo una serie de disposiciones que vinieron a favorecer a éstos en relación con otras épocas.

Por lo que respecta a la mujer no todos los cambios fueron favorables, aunque si hubo un gran avance al considerarla parte esencial en el cuidado de los menores y otorgarle la patria potestad sobre éstos.

Y digo que no todo fue favorable porque continuó existiendo el - absurdo, contemplado por los artículos 266 y 267 de la ley sobre relaciones familiares en relación con la madre y con la abuela; en el sentido de que estas perderían la patria potestad sobre -- los menores si dan a luz un hijo ilegítimo o contraen segundas - nupcias. A pesar de que el creador de esta ley se inclinó por la igualdad entre el hombre y la mujer, siguió conservando y exis-- tiendo en su pensamiento la supremacía del hombre sobre la mujer.

**CAPITULO TERCERO**

**LA PATRIA POTESTAD EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE  
PARA EL DISTRITO FEDERAL**

### 3.1.LA PATRIA POTESTAD EN EL CODIGO CIVIL DE 1928.

El Código Civil para el Distrito Federal de 1928, entró en vigor en Agosto de 1932, teniendo grandes adelantos en relación con legislaciones anteriores; lo que reprueban gran parte de autores es el haber abrogado la Ley sobre Relaciones Familiares al entrar en función el Código Civil actual. Al igual que diferentes estudiosos del Derecho, por mi parte considero hubiera sido más benéfico para la familia y la sociedad el haber creado un Código Familiar Federal, ya que con el mismo se habrían creado los cimientos para una protección Jurídica absoluta de los miembros de la familia, teniendo una mejor proyección social y una protección integral-preferentemente para los menores que en la mayoría de las ocasiones son los seres más desprotegidos.

"Algunas de las novedades aportadas por este ordenamiento fueron equiparar al hombre y a la mujer en cuanto a capacidad Jurídica - para administrar sus bienes, los de su marido, la sociedad conyugal, ejercer cualquier empleo moral, sin descuidar el hogar y sus hijos; se le dió autoridad igual que al marido en el hogar, en fin hubo una revaloración de la mujer mexicana la cual había sido considerada antes como un mueble o una cosa más en el hogar".(28)

Con lo citado es notable que el legislador trata de dar igualdad entre el hombre y la mujer, otorgándole a ambos el cuidado y educación de los hijos, dejando atrás la errónea distinción, hecha por Códigos pasados, respecto a la forma de ejercer la patria potestad. Este Código estuvo encaminado más que nunca a la protección de los hijos, ello con el fin de ofrecerles una mejor educación y

-----

(28) GÜITRON FUENTEVILLA, Julian, Derecho Familiar, p. 109.

cuidado, así mismo se estableció que dicha Potestad, ya no es como antes, un conjunto de derechos en favor de los padres, hoy más que derechos tienen deberes y obligaciones para con los hijos, ya sea porque la misma Ley se los ordena, o porque el derecho natural así lo establece (costumbre).

Otra aportación fue suprimir la diferencia entre hijos legítimos y los nacidos fuera de matrimonio por lo que se procuró darle los mismos derechos a unos y a otros...

Aunque con lo anterior se desprende una buena voluntad del legislador del 28, sin embargo no alcanzó a comprender en que legislación tenía puestos sus ojos pues ninguna de las leyes la había -- contemplado anteriormente como hoy lo establece este ordenamiento. No sólo en lo que dice; sino que también en el tratamiento que se le da a unos con respecto de los otros.

La Patria Potestad se estableció como una institución de interés público y como un cargo de derecho privado, por tal motivo los -- padres no pueden abandonar o desamparar a sus hijos; pues llegado el caso, el Estado podría pedir el cumplimiento de tales deberes legales y naturales, mediante una sanción.

De lo anterior se desprende que el Código de 1928 concibe a la -- Patria Potestad como un medio de protección para el menor.

En resumen, la finalidad de la creación del presente Código, por lo que toca a la Patria Potestad, se inclinó por otorgar derechos a los menores con respecto a sus progenitores, mismos que comprenden: educación, protección, alimentación y en general reglas de - conducta que sirvan a los hijos para un buen desarrollo físico y moral.

### 3.2. NATURALEZA JURIDICA DE LA PATRIA POTESTAD.

Con el paso del tiempo, la Patria Potestad, se ha ido suavizando, y en la actualidad, más que un poder se duda inclusive que constituya un derecho su ejercicio, en virtud del giro de ciento ochenta grados que dió el interés Jurídico tutelado por la Patria Potestad, pues actualmente tiene como finalidad proteger a la persona sujeta a ella.

Contemplando a la naturaleza de la Patria Potestad, podemos decir que esta constituida por una serie de poderes que dá a los titulares encargados de ejercer la Potestad, para que estos puedan cumplir con una serie de deberes encaminados a la protección de los hijos. En este sentido el Maestro Ignacio Galindo Garffias nos dice al respecto: "La facultad y la obligación, la Potestad y el deber en la Patria Potestad, no se encuentran como ocurre en otras figuras Jurídicas, en una situación de oposición, y no corresponde el derecho a una obligación en otra persona, sino que el poder se ha conferido para el cumplimiento de un Deber".(29)

Anteriormente la Patria Potestad se le consideraba como un dere--cho, pero no en el sentido actual; es decir como un deber de los progenitores para con los hijos, sino como un derecho del propio progenitor.

En la naturaleza Jurídica de la Patria Potestad encontramos que - si bien es un cargo de derecho privado, se ejerce un interés pú--blico. Así mismo se puede estudiar desde 2 puntos de vista el in--terno y el externo.

- - - - -

(29) GALINDO GARFIAS, Ignacio, Primer curso de Derecho Civil, p.673

Desde un punto de vista interno, la Patria Potestad debe estar en caminata a la protección de los menores, la misma comprende un -- conjunto de deberes, que se encuentra rodeada por una serie de -- facultades, que se otorgan a los encargados de realizar esta función.

Desde el punto de vista externo la Patria Potestad, se presenta -- como un derecho subjetivo y personalísimo; es decir, está función recae en los progenitores, los cuales están en libertad de ejercerla como mejor les parezca, pero siempre con los límites que -- marca la propia institución.

El poder que da la Patria Potestad no fue creado en favor de los padres, sino para el bienestar y protección de los hijos menores. El cumplimiento de la Patria Potestad está basado principalmente en lazos de afecto que el progenitor ejerce para educar y formar a sus hijos, lo cual no se encuentra directamente regulado jurídicamente de una manera muy estricta ya que lo que prevalece en el ejercicio de esta institución es un deber moral y natural de la paternidad y la maternidad.

El maestro José María Castán Vázquez clasifica la relación naciente de la Patria Potestad como un derecho-deber por considerar -- existen en ella dos fases, frente a terceros dice el autor, la relación aparece como un auténtico derecho, sin embargo, en el aspecto interno surge como un deber de los padres para con los hijos.

"Para el insigne autor italiano Messineo, el concepto que repara decididamente en la naturaleza jurídica de la institución, la Pa-

tria Potestad es un conjunto de poderes (a los que corresponden - otros tantos deberes: poderes-deberes) en los cuales se actúa orgánicamente la función confiada a los progenitores de proteger, - de educar, de instruir al hijo menor de edad y de cuidar de sus - intereses patrimoniales, en consideración a su falta de madurez - psíquica dependiente de la edad y de su consiguiente incapacidad de obrar."(30)

En fin, considero que la naturaleza Jurídica de la Patria Potes-- tad, esta compuesta por una serie de derechos y obligaciones, que deben estar encaminados primordialmente en interés del hijo.

### 3.3. CONCEPTO DE PATRIA POTESTAD.

En primer lugar, definiremos a la Patria Potestad etimológicamen-- te, la cual se encuentra compuesta por dos vocablos, ambos prove-- nientes del latín y significan respectivamente: Patria de "Pater" relativo al padre; Potestad de "Potestas", dominio.

Originalmente esta institución estaba organizada como un poder ab-- soluto del padre; en la actualidad resulta incorrecta, dicha de-- finición, ya que hoy no es "patria" toda vez que su ejercicio -- no corresponde sólo al padre sino que también a la madre y a - otros ascendientes, en el mismo sentido la "potestad" ya no es con-- siderada como un poder, por el contrario, está constituida por un conjunto de facultades y deberes que los padres tienen con respec-- to a los hijos.

-----  
(30) MESSINEO, Francisco, Derecho Civil y Comercial Tomo III, p.136

Desde el punto de vista Jurídico la Patria Potestad es definida - por diferentes autores de la siguiente manera:

El italiano Alberto Trabucchi la define diciendo: "Es la Potestad que ejercen los padres sobre sus hijos menores no emancipados".(31)

Como ya lo mencioné anteriormente la Patria Potestad no constituye ya un poder, por tal motivo considero incorrecto dicho concepto.

El autor español José Castán Tobeñas la define como: "La relación paterno filial caracterizada fundamentalmente por los deberes de protección y asistencia que tienen los padres para con los hijos, la que necesita como elemento auxiliar un principio de autoridad en los padres".(32)

Tomando en cuenta el desarrollo del derecho familiar, pienso que esta denominación es impropia, en virtud de que la Patria Potestad no es ya un poder absorbente como en el Derecho Romano, sino que es una actividad tuitiva, cuya finalidad es el cuidado y educación de los menores. Marcel Planiol utiliza los siguientes términos para definirla:

"El conjunto de derechos y deberes que la ley concede al padre y a la madre sobre la persona y bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales".(33)

- - - - -

(31) TRABUCCHI, Alberto, Institución de Derecho Civil Tomo I, p.96.

(32) CASTAN TOBEÑAS, José, Derecho Civil Español, Común y Foral - Tomo I Vol. 2, p. 123.

(33) PANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Vol. IV, p. 251.

Desde mi punto de vista muy particular, considero que las definiciones de autores europeos, son las que más se llegan a adecuar, por que se olvidan un poco de ese poder absoluto que se ejercía en la antigüedad.

Para Daniel Hugo D. Antonio conceptúa a la Patria Potestad "Como un complejo funcional de derechos y deberes, reflejo de la filiación, que corresponde a los padres respecto de cada uno de sus hijos en tanto éstos permanezcan en estado de minoridad o no se hayan emancipado, y que reconoce como finalidad lograr el pleno desarrollo personal de los hijos".(34)

Sara Montero Duhalt define a la Patria Potestad de la siguiente manera:

"Es la institución derivada de la filiación, que consiste en el conjunto de facultades y obligaciones que la ley otorga e impone a los ascendientes con respecto a la persona y bienes de sus descendientes menores de edad".(35)

Las dos anteriores definiciones hablan de la filiación como antecedente de la Patria Potestad, así como de un conjunto de obligaciones con lo que nos podemos dar cuenta de la evolución de dichas definiciones en las que ya no se considera como un poder.

Ignacio Galindo Garffas dice que el Código Civil actual establece que la Patria Potestad "Es una institución que nace de la relación paterno filial, en esta manera la ley ha querido que este deber de proteger y cuidar a los hijos, no dependa de la existencia

-----

(34) D. ANTONIO HUGO, Daniel, Patria Potestad Argentina, p. 30.

(35) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, p. 339.

del vínculo matrimonial, sino de la procreación o de la adopción que impone a cargo de los padres, la ineludible obligación de criarlos y educarlos convenientemente".(36)

Personalmente considero debiera definirse a la Patria Potestad: Como el conjunto de derechos y obligaciones que regulan las relaciones entre los padres y los hijos menores de edad no emancipados, con la finalidad de proteger, educar y dar alimentos, a los últimos.

La defino como un conjunto de derechos y obligaciones, ya que el efecto de la Patria Potestad es crear tanto derechos, como obligaciones a favor y a cargo de ambos sujetos, derechos y obligaciones que no se limitan a la persona y patrimonio del menor.

Así mismo señalo como finalidad de la Patria Potestad los alimentos que debieran estar reglamentados, por todo lo que comprende este derecho; por otro lado considero que la finalidad y objetivo principal de esta figura jurídica debe ser la protección y educación de los menores.

#### **3.4. CARACTERISTICAS DE LA PATRIA POTESTAD.**

A) Cargo privado de interés público.

Su finalidad es velar, proteger, educar, así como tratar de dar los satisfactores necesarios a los menores para un buen desenvolvimiento ante el grupo social.

Una gran parte de los progenitores, asume sus responsabilidades con respecto a sus hijos de manera espontánea y amorosa tratando

(36) GALINDO GARFIAS, Ignacio, Primer Curso de Derecho Civil, p.668

de inculcarles una buena educación, protección y bienestar.

"La vida es el valor por excelencia, sustento de todos los demás que configura el sentido de la existencia humana. El derecho, que es un instrumento de convivencia recoge los valores mínimos de las relaciones humanas entre ellos el de la protección a los desvalidos y los eleva a la categoría de conductas de interés público".(37)

B) Irrenunciable.

La Patria Potestad no puede renunciarse y de acuerdo a lo establecido por el artículo 6o. del Código Civil vigente, sólo se puede renunciar a los derechos privados, que no afecten al interés público. De aquí nos damos cuenta que no se puede renunciar a la Patria Potestad, ya que es uno de los deberes más serios que puede asumir un sujeto y es traer hijos al mundo.

Aunque se dice que la Patria Potestad no puede renunciarse, la irresponsabilidad de los progenitores; y me refiero a ambos padres al dejar abandonados a sus hijos es uno de los mayores problemas en la actualidad, motivo por el cual gran parte de la sociedad tiene conflictos emocionales, que van encaminados a una inestabilidad del individuo, que muchas de las veces es un niño de la calle; por todo ello debe procurarse no que la Patria Potestad sea irrenunciable; sino que los hijos que lleguen al mundo sean queridos y deseados por sus progenitores.

- - - - -  
(37) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho Familiar, p. 342.

## C) Intransferible.

La mayoría de las relaciones familiares constituyen un conjunto - de derechos personalísimos, es por ello que no puede entrar dentro del comercio, y por tal motivo la Patria Potestad no puede -- transferirse de manera gratuita u onerosa.

Excepcionalmente el ejercicio de la Patria Potestad puede transmi tirse mediante la figura Jurídica de la adopción, y ello con una serie de requisitos y formalidades que la ley exige claro con la intervención de un Juez Familiar.

En el supuesto de que el encargado de ejercer dicha Potestad muera o se imposibilite, la ley fija que sujetos deben asumirla.

## D) Imprescriptible.

La Patria Potestad por su naturaleza misma no prescribe, es decir quien está obligado a desempeñarla siempre va ha tener la obligación para sus menores hijos de procurarles una buena educación. - Por ello tanto los deberes y derechos derivados de la Patria Potestad no se extinguen por el paso del tiempo.

## E) Temporal.

Este cargo se va a ejercer sobre los menores de edad no emancipados, cuando estos alcancen la mayoría de edad (18 años) o contra gan matrimonio antes de cumplir 18 años; claro con el consenti miento de sus padres.

## F) Excusable.

El Código Civil permite en ciertos casos excusarse de ejercer la Patria Potestad, estos casos son: que por su edad avanzada hayan cumplido 60 años y cuando por mal estado o mala salud no puedan -

cumplir debidamente con tal función.

"La excusa es una facultad que otorga la ley, pero no es un deber. Quiere decir que los padres o abuelos, aunque rebasen la edad de 60 años o su salud sea habitualmente precaria, pueden continuar -- ejerciendo la Patria Potestad si su desempeño es benéfico para el descendiente".(38)

### 3.5. SUJETOS DE LA PATRIA POTESTAD.

Los sujetos que intervienen en la Patria Potestad los podemos dividir en sujetos activos y sujetos pasivos. Se entiende por sujeto activo, el ascendiente que debe desempeñar el ejercicio de la Patria Potestad y son: los padres conjuntamente, o sólo la madre o solamente el padre; los abuelos tanto paternos como maternos, cualquiera de estas parejas o sólo uno de cada pareja o el adoptante. Son sujetos pasivos los descendientes únicamente los hijos o nietos menores de 18 años no emancipados.

En un sentido práctico se utilizará para entender a los sujetos -- que intervienen en la Patria Potestad: aquellos encargados de ejercerla y las personas sujetas a la Patria Potestad.

#### 3.5.1. PERSONAS ENCARGADAS DE EJERCER LA PATRIA POTESTAD.

Al tratar este tema encontramos las novedades aportadas por este Código, en relación con la ley ~~sobre~~ Relaciones Familiares y los Códigos de 1870 y 1884, pues el legislador de 1928; pienso yo que --

(38) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, p.344.

reglamento a los hijos habidos de matrimonio y fuera de éste, con la mejor buena fé posible ello dentro de los artículos del 415 al 419 del Código Civil actual.

Por lo expuesto, considero en lo personal que en vez de evolucionar y aportar algo nuevo respecto a los hijos creó una distinción abismal entre éstos.

El artículo 414 del Código Civil retoma las ideas innovadoras de la Ley ~~de~~ Relaciones Familiares, se le dan los mismos derechos a la madre para ejercer la Patria Potestad sobre sus hijos. Así dicho artículo señala:

La Patria Potestad sobre los hijos de matrimonio 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.

Por lo que respecta a su ejercicio se estableció que la Patria Potestad debía ejercerse conjuntamente por ambos cónyuges y en el supuesto de que por algún motivo no pudiera o dejara de ejercerla -- uno de los padres, no priva al otro progenitor de ese derecho.

Cuando el ejercicio de la Patria Potestad se realice conjuntamente por ambos padres, el Código no establece una división de derechos y facultades entre ellos por tanto todas las obligaciones que la Ley les impone deberán ser cumplidas por ambos cónyuges con respecto a la persona y bienes de los hijos.

Así mismo cuando los padres no se pongan de acuerdo en la manera en que deba ejercerse la Patria Potestad, tendrán que acudir ante un Juez de lo Familiar, para que este resuelva lo conducente, siempre mirando por el bienestar de la familia y de los hijos.

Con respecto a la fracción II y III del artículo 414 en el que establece el orden en el que los abuelos sustituyen a los padres, -- anteriormente prevalecía el absurdo de darles preferencia a los -- abuelos paternos dejando en un plano secundario a los abuelos ma-- ternos, siendo que el legislador debería inclinarse por lo que mejor le conviniera al menor. Antes de la reforma publicada en el - Diario Oficial el 31 de diciembre de 1974 subsistió la preferen-- cia de los abuelos paternos contenida en el artículo 418; a partir de dicha reforma se le dieron las más amplias facultades al Juez - Familiar para resolver lo que mejor le convenía a los menores. Ahora bien transcribiré el artículo 418 del Código Civil antes del año de 1974 y después de la reforma de 1974.

**TEXTO ANTERIOR:**

Artículo 418.- A falta de padres, ejercerán la Patria Potestad sobre el hijo reconocido, los demás ascendientes a que se refieren - las fracciones II y III del artículo 414.

**TEXTO ACTUAL:**

Artículo 418.- A falta de padres, ejercerán la Patria Potestad sobre el hijo los demás ascendientes a que se refieren las fraccio-- nes II y III del artículo 414 en el orden que determine el Juez de lo Familiar tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Antes de la reforma de 1974 el orden de sustitución de los abue- los, se encontraba predeterminado por el legislador de acuerdo al artículo 420; el día de hoy existe un equilibrio en cuanto a la -- forma en que los abuelos entrarán a ejercer la Patria Potestad, puesto que en la actualidad el Juez Familiar resolverá lo más con- veniente para los hijos.

Artículo 420.- Solamente por falta o impedimento de todos los llamados preferentemente, entrarán al ejercicio de la Patria Potestad los que sigan en el orden establecido en los artículos anteriores. Si sólo faltare alguna de las dos personas a quienes corresponde -- ejercer la Patria Potestad, la que quede continuará en el ejercicio de ese derecho.

Retomando el tema de la sustitución de los abuelos, cuando no existen los padres para ejercer dicha potestad, lo que tiene que tomar en cuenta el Juzgador para una determinación, es cual de las dos - parejas de abuelos se encuentran más aptos, quien o quienes de -- ellos están en la posibilidad de proveer las necesidades materiales del menor, pero sobre todo y por encima de cualquier situación quién es más capaz para inculcarle al menor factores morales y educacionales que en un futuro incidirán en la formación del menor. Se ha mencionado que el Código actual señala diferencias en relación a los hijos y quiero pensar que el legislador del 28 lo hizo de buena fé; ya que desde mi punto de vista considero que hubiera sido mejor no distinguir a los hijos sean de matrimonio o no lo -- sean.

Así el artículo 415 señala:

Cuando los dos progenitores han reconocido al hijo nacido fuera de matrimonio y viven juntos ejercerán ambos la Patria Potestad.

Como la fuente de la patria potestad es la filiación, también los padres que no estén unidos en matrimonio tienen el deber de ejercerla.

En el supuesto que nos ocupa como ya se mencionó ambos padres ejer

cerán la patria potestad, pero en el caso que ambos progenitores - que han reconocido a un hijo se separen, sólo uno de ellos tendrá la custodia, aunque ambos ejercerán la patria potestad, así mismo ambas personas estarán obligadas a proveer de alimentos al menor y a proporcionarle una buena educación. En el supuesto de que - exista discrepancia entre los progenitores que reconocieron a un - menor se estará a lo dispuesto por el artículo 417 que a la letra dice: Cuando los padres del hijo nacido fuera de matrimonio que vi - vían juntos se separen, continuará ejerciendo la potestad, si no - se ponen de acuerdo sobre este punto, el progenitor que designe el Juez, teniendo siempre en cuenta los intereses de los hijos.

Dentro del mismo artículo 415 en el párrafo segundo se establecen los casos en que los progenitores vivan separados y en tal supuesto se observará lo que disponen los artículos 380 y 381 del Código Civil.

Artículo 380.- Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reco - nozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cual de los dos ejercerá su custodia, y en caso de que no lo hicieren, el Juez de lo - Familiar del lugar, oyendo a los padres y al Ministerio Público re - solverá lo que creyere más conveniente a los intereses del menor. Cuando los padres vivan separados, sólo uno de ellos podrá hacerse cargo de la custodia del menor.

Artículo 381.- A su vez reglamenta los efectos del reconocimiento sucesivo del hijo y en este caso ejercerá la custodia del menor el primer progenitor que lo haya reconocido, en la práctica de las -- veces que llega a suceder ésta situación es la mujer, ello derivado de que la madre es la que le dá vida al menor, y con quien se -

piensa que en ese momento de su vida el niño puede estar mejor.

En los dos casos antes analizados, cuando por cualquier causa deje de ejercer la patria potestad el progenitor al cual le corresponda entrará a ejercerla el otro, de acuerdo a lo establecido en el artículo 416 del Código Civil para el Distrito Federal.

Este Código, ya se trate de hijos nacidos en matrimonio o hijos nacidos fuera de matrimonio, si uno de los progenitores no ejerce la patria potestad el otro la ejercerá por sí sólo.

Al igual que la forma en que sustituyen los ascendientes (abuelos) en el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos de matrimonio; sobre los hijos nacidos fuera de matrimonio se sigue la misma regla es decir; el Juez de lo Familiar conforme a lo dispuesto por el artículo 418 resolverá lo conducente, en relación con cuales de los abuelos estará mejor el menor, con los paternos o los maternos siempre tomando en cuenta los intereses del hijo; así como las posibilidades económicas y morales de los ascendientes.

Respecto de las personas encargadas de ejercer la patria potestad del hijo adoptivo, el artículo 419 señala: La patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercerán únicamente las personas que lo adopten.

De lo mencionado nos damos cuenta que en lo referente a los hijos adoptivos, no existen más personas con derecho a ejercer la potestad que el adoptante o los adoptantes; y aunque existieran los padres naturales carecerían de derecho, según lo dispone el artículo 403 de este mismo ordenamiento que declara: la patria potestad como el único efecto extintivo de la adopción para con los parientes naturales de el adoptado.

En general la forma en la que el legislador del 28 quiso borrar la diferencia entre los menores fue sólo un sueño. Ya que creó una diferenciación marcada entre los hijos dándole a éstos un trato distinto, situación que ninguna de las tres codificaciones anteriores había hecho.

### 3.5.2. PERSONAS SUJETAS A LA PATRIA POTESTAD.

Las personas sujetas a la patria potestad debe ser un menor de edad; esto quiere decir que el hijo sea menor de 18 años según lo establece el artículo 646.- La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos.

Menor de edad: Etimológicamente la palabra menor proviene del latín "minor", adjetivo calificativo que significa más pequeño; el sustantivo edad proviene del latín "aetas" que significa tiempo transcurrido desde el nacimiento, además de ser menor de edad, no debe estar emancipado; la palabra emancipación proviene del latín "emancipare" y significa soltarse de la mano. Jurídicamente significa que un menor haya salido del control del o de los encargados de ejercer la patria potestad, adquiriendo cierta capacidad de ejercicio. Actualmente sólo existe el matrimonio como creador del estado de emancipación el cual, como lo dije encuentra ciertos limitantes.

En este sentido el artículo 412 del Código Civil establece:

Los hijos menores de edad no emancipados, están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deba ejercer la conforme a la ley.

Artículo 413.- La patria potestad se ejerce sobre la persona y los

bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la -- guarda y educación de los menores, a las modalidades que le impri-- man las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley sobre -- Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Fede-- ral.

Se ejerce la potestad sobre el menor y sobre sus bienes porque se cree que aún no tiene la suficiente capacidad para gobernarse por si sólo, además las personas encargadas deben velar, cuidar, cus-- todiar y educar a los menores; así como responsabilizarse por he-- chos ilícitos que llegasen a cometer los menores de edad.

### **3.6. EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD CON RELACION A LA PERSONA DE LOS SUJETOS A ESTA.**

"En el complejo de relaciones jurídicas que forman el contenido -- de la patria potestad, encontramos una situación de autoridad de los padres y de correlativa subordinación de los hijos. Este es-- tado de sumisión en que se encuentran los hijos menores de edad -- respecto de quienes ejercen la patria potestad, comprende el de-- ber de respeto y ~~obediencia~~, el deber de atención y socorro hacia -- los padres y el deber de convivencia".(39)

El artículo 411 del Código Civil para el Distrito Federal se en-- cuentra íntimamente ligado con lo expresado anteriormente por el Maestro Ignacio Galindo Garfías ya que dicho artículo menciona:  
Los hijos cualesquiera que sea su estado, edad y condición, deben

-----  
(39) GALINDO GARFIAS, Ignacio, Primer Curso de Derecho Civil,

honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes.

Mientras el menor de edad se encuentre sujeto a la patria potestad debe obedecer, honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes, este principio más que ser un fundamento legal, es un principio moral y ético que descansa en las relaciones paterno-filiales.

La familia como célula principal de la sociedad, debe estar integrada bajo normas que reposen sobre bases de respeto y dignidad entre sus miembros.

En un sentido parecido al precepto anterior, el artículo 421 de este Código establece que el menor que se encuentra sujeto al ejercicio de la patria potestad no podrá abandonar la casa de sus padres o ascendientes sin previa autorización de éstos o por decreto de una autoridad.

Este precepto debe correlacionarse con el artículo 32 fracción I, el cual señala que el domicilio legal del menor no emancipado es el de la persona a cuya patria potestad está sujeto, así mismo será procedente la intervención de la autoridad para la separación del hijo del hogar de sus ascendientes cuando se hallen en peligro valores fundamentales, como la salud o la moralidad del menor.

El artículo 422 establece:

A las personas que tienen al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligación de educarlo convenientemente.

Cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de Tutela que las personas de que se trata no cumplen esa obligación, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda.

El artículo 422, al hablar de una educación conveniente debe considerarse como un derecho supremo del menor y como no había de serlo si nuestra propia Constitución Política en su artículo 3o. otorga a cualquier individuo el derecho a recibir una educación - por la Federación, los Estados y Municipios, sin importar credo, - raza, religión o clase social.

El segundo párrafo del artículo 422 señala que en caso de que las personas encargadas de ejercer la patria potestad no cumplan con la obligación de educar a los menores, se le hará saber al Ministerio Público para que este resuelva lo conducente.

Dentro del parámetro que nos ocupa el artículo 423 se encuentra - estrechamente relacionado con el anterior y que a la letra dice: Para los efectos del artículo anterior, los que ejerzan la patria potestad o tengan hijos bajo su custodia, tienen la facultad de - corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo. Las autoridades, en caso necesario, auxiliarán a esas personas haciendo uso de amonestaciones y correctivos que les presten el apoyo suficiente. En la actualidad este - precepto faculta a los encargados de ejercer la patria potestad, para corregir a los menores, aunque dicha disposición es entendida algunas veces de una manera errónea; es decir, constantemente los menores son víctimas de abusos por parte de los padres a pesar que este artículo fué reformado en el año de 1974, y que es tablecía lo siguiente: Texto anterior del artículo 423.- Los que ejercen la patria potestad tienen la facultad de corregir y castigar a sus hijos mesuradamente. Las autoridades, en caso nece-

sario, auxiliarán a esas personas, haciendo uso de amonestaciones y correctivos que presten el apoyo suficiente a la autoridad paterna.

Como nos podemos dar cuenta hasta antes de 1974 los encargados de ejercer la patria potestad podían castigar a sus hijos mesuradamente lo que traía consigo que muchas de las veces los abusos provocados a los menores sobrepasaban lo permitido, lo que ocasionaba lesiones muy graves a los menores. Después de la reforma de 1974 el párrafo citado cambió, "creó yo para bien", y lo que anteriormente era un derecho (castigo) se convirtió en una obligación por parte de los ascendientes en el que a éstos se les impone el observar una conducta que sirva a los menores de buen ejemplo. La voluntad del Legislador en 1974 es muy loable, aunque si bien en la actualidad se prohíbe castigar o lesionar a los menores se siguen dando abusos en contra de éstos.

"Es de destacar que también las normas penales han variado en el mismo sentido; ya que hasta el año 1983, el Código Penal declaraba como no punibles a las lesiones inferidas en uso de la facultad de corregir, siempre que tardasen en sanar menos de 15 días y no se abusare del derecho por parte de quien ejerciese la patria potestad. Actualmente el artículo 295 del Código Penal castiga al que en ejercicio de la patria potestad infiera lesiones a un menor, y le impone además la suspensión o privación de ese ejercicio".(40)

Una consideración he de hacer con respecto a la obligación de los ascendientes de dar un buen ejemplo a los menores, puesto que es

-----

(40) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS UNAM, CODIGO CIVIL, T. I, P.289.

otra de las premisas establecidas en nuestra Constitución en el artículo 4o. último párrafo que menciona que es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental.

Como la finalidad de la patria potestad está encaminada al cuidado del hijo y sus bienes, este debe ser representado por sus ascendientes ya que ellos normalmente asumen tal responsabilidad sin ningún interés personal y toda vez que dichos menores encuentran una limitante natural y legal para ver por ellos mismos y para administrar sus bienes requieren de un representante.

La representación de los menores es la figura por medio de la cual el representante suple la incapacidad del menor por su edad y ello para poder realizar contratos, contraer obligaciones o comparecer en juicio a nombre del hijo.

Así el artículo 424 señala: 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. El artículo 424 está ligado con el artículo 1919 de este mismo ordenamiento que establece: Los que ejerzan la patria potestad tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que esten bajo su poder y que habiten con ellos. De lo citado nos damos cuenta que los encargados de ejercer la potestad tienen obligación de responder frente a terceros de los ilícitos que realicen sus representados.

### 3.7. EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD EN RELACION A LOS BIENES.

Artículo 425.- Los que ejercen la patria potestad son legítimos - representantes de los que están bajo de ella, y tienen la administración legal de los bienes, que les pertenecen, conforme a las prescripciones de este Código.

Son representantes de los menores los ascendientes por que se considera aún no tienen la suficiente capacidad de ejercicio para - contraer obligaciones, en este orden de ideas el artículo 168 señala que el marido y la mujer tendrán la misma autoridad en el hogar así como resolverán todo lo relacionado con sus menores hijos respecto a la administración de los bienes y a la representación de los sujetos a la patria potestad.

Serán representantes los encargados de ejercer la patria potestad mientras que los menores de edad no cumplan con lo establecido por los artículos 646 y 647 de este ordenamiento y que dice:

Que la mayoría de edad comienza a los 18 años cumplidos y que una vez llegada esta edad dispondrá libremente de su persona y de sus bienes.

El artículo 426 señala la manera en la que el administrador debe desempeñar su cargo, que será designado por común acuerdo de los encargados de realizar la función de la patria potestad, así mismo se conmina a que el administrador de los bienes del menor consulte de todos los negocios a su consorte y pida la autorización de éste para los actos comerciales que se puedan generar en el desempeño de su administración. Generalmente la administración de los bienes del menor la realiza el padre, ello por la costumbre - que se ha dado desde la antigua Roma hasta nuestros días. Así tam

bién las personas que ejerzan la patria potestad representarán al menor en juicio y al igual que en los actos de administración se requerirá del consentimiento de ambos cónyuges para dar por terminado un juicio y con autorización judicial cuando la ley lo requiera expresamente.

Los bienes de los menores cuando están sujetos a la patria potestad a.428 se dividen:

I.- Bienes que adquiera por su trabajo;

II.- Bienes que adquiera por cualquier otro título.

La distinción que se hace respecto de los bienes que el hijo puede tener durante su minoría de edad tiene su antecedente en los "peculios" de los hijos sujetos a la patria potestad, en el Derecho Romano.

Los bienes que el menor adquiera por su trabajo le pertenecen en su totalidad, en cuanto a la administración y al usufructo que generen los mismos a.429.

En este sentido si el menor es capaz de obtener bienes por su propio trabajo no debe tener ninguna restricción al respecto.

Por lo que toca a los bienes adquiridos en herencia por el menor, legado, donación o don de la fortuna pertenecen al menor, pero la administración y la mitad del usufructo corresponden a las personas que ejerzan la patria potestad; más sin embargo si los bienes se adquieren por herencia, legado o donación, y el testador dispone que en su totalidad, los bienes correspondan en administración y en usufructo al menor se debe estar a lo dispuesto por este a.430.

Los padres pueden renunciar a la mitad del usufructo de los bienes del menor por tratarse de derechos privados, en los que no se afectan intereses públicos, ni se perjudica a terceros, la renuncia al usufructo es considerada como una donación a favor del menor a.a.431 y 432 C.C.

Cuando los encargados de ejercer la patria potestad no han tenido la posesión o administración de los bienes del menor, y que se justifique el derecho al usufructo, no tendrán ningún derecho alguno sobre él a.433.

Artículo 434.- El usufructo de los bienes concedido a las personas que ejerzan la patria potestad, lleva consigo las obligaciones que expresa el capítulo II del título VI, y además, las impuestas a los usufructuarios, con excepción de la obligación de dar fianza, fuera de los casos siguientes:

I.- Cuando los que ejerzan la patria potestad han sido declarados en quiebra, o estén concursados.

II.- Cuando contraigan ulteriores nupcias.

III.- Cuando su administración sea notoriamente ruinosa para los hijos.

Normalmente no se exige fianza a los beneficiarios del usufructo de los bienes del menor y ello porque a los ascendientes generalmente los mueve el afecto y el interés hacia sus descendientes, más que el interés propio y sólo en casos en que pueda estar en peligro el patrimonio del menor se exigirá una fianza.

En cuanto a la obligación de los usufructuarios para con los menores, deben darles alimentos conforme a sus posibilidades.

"La administración del menor de edad, de los bienes que le pertenecen por disposición de la ley o por voluntad de quien o quienes ejerzan sobre él la patria potestad, tiene sin embargo las restricciones a que se refiere este precepto. No puede por sí sólo gravarlos o hipotecarlos, porque se trata de actos de administración extraordinarios, ni puede enajenarlos porque este acto excede de los actos de administración".(41)

Los que ejercen la patria potestad tienen una serie de facultades en cuanto a la representación del menor, pero también se encuentran con limitaciones que la ley les exige y que son:

- a) No pueden celebrar contratos de arrendamiento por más de cinco años.
- b) No pueden recibir renta anticipada por más de dos años.
- c) No pueden vender valores comerciales, industriales, acciones - etc. por debajo del valor que se coteice en la plaza al día de la venta.
- d) Hacer donaciones de los hijos.
- e) Renunciar a los derechos de los menores.
- f) Renunciar a la herencia en representación de los hijos.

Solo por alguna causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio el representante del menor podrá realizar actos de comercio - siempre y cuando el Juez de lo Familiar dé el permiso para enajenar o gravar los bienes.

- - - - -

(41) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS UNAM, CODIGO CIVIL, -  
T. I, p. 244.

Artículo 438.- El derecho de usufructo concedido a las personas - que ejercen la patria potestad, se extingue:

I.- Por la emancipación derivada del matrimonio o la mayor edad - de los hijos;

II.- Por la pérdida de la patria potestad;

III.- Por renuncia.

Del artículo 439 al 442 del Código Civil vigente, el Legislador - contempla las obligaciones que tiene el encargado de ejercer la - patria potestad, con respecto a la administración de los bienes - de los hijos, las cuales se pueden resumir de la siguiente mane- ra:

a) Las personas que ejercen la patria potestad deben dar cuentas a los hijos sobre su administración, como cualquier administrador ajeno a esta función.

b) En el supuesto de que las personas encargadas de ejercer la pa- tria potestad tengan un interés opuesto al de los hijos, serán re presentados en juicio y fuera de él por un tutor nombrado por un Juez Familiar.

c) Cuando por la mala administración de los encargados de ejercer la patria potestad, se derrochen o disminuyan los bienes de los - hijos, el Juez cuando el hijo es mayor de 14 años, o en todo caso a petición del Ministerio Público se le puede exigir al adminis- trador rendición de cuentas o en caso contrario decretar que pier da el usufructo que conforme a la Ley le pertenece.

d) Los que ejerzan la patria potestad deben entregar a sus hijos, luego de que se emancipen o cumplan su mayoría de edad (18 años), todos los bienes y frutos que les pertenezcan.

De lo anteriormente expuesto se puede concluir que los encargados de ejercer la patria potestad, tienen la obligación de reparar - los daños que causen al menor sujeto a ella, por el desempeño de administrador, en virtud de que esta función tiene un carácter natural y moral que va más allá de intereses personales.

### **3.8. MODOS DE ACABARSE, SUSPENDERSE Y PERDERSE LA PATRIA POTESTAD**

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.

En virtud de que la patria potestad sólo es temporal, ya que esta institución se extingue por las tres maneras antes mencionadas, - si el sujeto a esta no es incapaz; para que se pueda dar lo establecido en la primera fracción es preciso que mueran ambos progenitores, puesto que la muerte de uno hace recaer la patria potestad en el que está vivo, así también es necesario que hayan fallecido tanto los abuelos paternos como los abuelos maternos, y una vez que no exista ninguna de las personas que prevee el artículo 414, nadie más podrá ejercerla, aunque el hijo no haya cumplido - su mayoría de edad. En este caso en particular le será nombrado un tutor (figura totalmente diferente a la patria potestad).

La fracción II del a.443. establece que la patria potestad se acaba con la emancipación derivada del matrimonio y aunque el matrimonio del menor se disuelva sin haber alcanzado la mayoría de - edad, el cónyuge emancipado que sea menor, no recaerá nuevamente

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

en la patria potestad, ello conforme a lo establecido por el artículo 641 de este mismo ordenamiento. El menor de edad que se haya emancipado por consecuencia del matrimonio, podrá disponer libremente de sus bienes y administrarlos siempre y cuando no los quiera enajenar, gravar o hipotecar; en el caso de realizar cualquiera de los supuestos antes mencionados necesitará obtener una autorización judicial y tener un tutor para negocios judiciales.

La forma de acreditar que un menor se ha emancipado es con el acta de matrimonio que tendrá como efectos de validez el consentimiento previo de los encargados de ejercer la patria potestad.

El tercer caso de extinción de la patria potestad, se da al cumplir la mayoría de edad del hijo, esto es al cumplir 18 años de edad, a.646, además los artículos 24 y 647 agregan que el mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes. Se considera que la persona que ha cumplido 18 años tiene la suficiente madurez para valerse por sí mismo, es decir tiene la capacidad de ejercicio para desarrollarse y determinarse ante la sociedad.

Producirá todos los efectos jurídicos de extinción siempre que el mayor de edad no tenga ninguna de las limitaciones o incapacidades previstas en el artículo 450.- Tienen incapacidad natural y legal:

I.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos;

III.- Los sordo-mudos que no saben leer y escribir;

IV.- Los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso immodera-

do de drogas enervantes.

Se puede definir a la incapacidad como la ausencia de capacidad; es decir la persona tiene derechos y obligaciones, pero no los puede hacer valer por sí mismo, no puede actuar en el quehacer ju rídico.

De los tres modos de extinción de la patria potestad que señalan los Legisladores agregaría (la muerte del hijo), que menciona el maestro Ignacio Galindo Garffas en su libro Primer Curso de Derecho Civil.

El Código Civil vigente en su artículo 447 establece las causas - por las que se suspende el derecho de ejercitar la patria potestad que son:

I.- Por incapacidad declarada judicialmente;

II.- Por la ausencia declarada en forma;

III.- Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.

La fracción número uno establece que el encargado de ejercer la - patria potestad, se les suspenderá este derecho cuando sea declarado judicialmente incapaz, pueden considerarse incapaces a los - mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo, - sordo-mudos que no sepan leer y escribir, los ebrios consuetudinarios y los que hacen uso excesivo de drogas. En el supuesto de - que la persona sea declarada incapaz se proveerá al siguiente - ascendiente conforme a lo establecido por el artículo 414, y sólo a falta de quien la ejercite se otorgará al menor un tutor.

Cuando las causas que originaron la suspensión desaparezcan el in capacitado recobrará su capacidad de ejercicio y por tanto tendrá

el derecho a la patria potestad sobre su menor o menores hijos. La segunda causa de suspensión de la patria potestad contempla la ausencia declarada en forma es decir; "la patria potestad en el caso de ausencia, debe entenderse en suspenso, respecto del ascendiente que ha desaparecido de su domicilio, sin que tenga noticia de su paradero, aunque haya dejado persona que lo represente, porque la patria potestad por la naturaleza y fundamento de la institución, es un cargo personalísimo que no puede ser ejercido por medio de representante".(42)

Para declarar ausente a una persona se requiere previamente el desarrollo de un procedimiento en el cual se declare judicialmente tal ausencia, y en el supuesto que el ausente regrese, igualmente se requerirá de la intervención judicial, para decretar que ha recobrado de nuevo el derecho de ejercer la patria potestad.

Por último la fracción III del artículo 447 presume la suspensión por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión. Es decir, se suspende la patria potestad cuando así lo determine un Juez por medio de una sentencia, lo cual tiene una estrecha relación con lo establecido por el artículo 283 del Código Civil que a la letra dice: La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para lo cual el Juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación.

- - - - -  
(42) GALINDO GARFIAS, Ignacio, Primer Curso de Derecho Civil,  
p. 685.

Con lo contemplado advertimos que el Juez de lo Familiar cuenta con una serie de facilidades para proveerse de información para decretar la suspensión o limitación de la patria potestad.

El contenido de esta fracción hasta cierto punto debe ser interpretado por el lector, pues al hablar de una sentencia condenatoria no sabemos, si se esta refiriendo a una sentencia civil o penal.

Ahora bien entraré al estudio del tema central de este trabajo, - que es la Pérdida de la Patria Potestad de los encargados de ejercer este derecho. La pérdida del ejercicio de la patria potestad consiste en la extinción del derecho a ocupar tal cargo y puede - ser consecuencia de un acto propio del sujeto que pierde el derecho o bien de otro de los ascendientes que son llamados a ejercer la patria potestad.

Son causales de pérdida de patria potestad los supuestos contenidos en el artículo 444 del Código Civil que son:

I.- Cuando el que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves;

II.- En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283;

III.- Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes, pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal;

IV.- Por la exposición que el padre o la madre hiciere de sus hijos, o porque los dejen abandonados por más de seis meses.

Empezaré a realizar el estudio y análisis del artículo 444:

En la fracción primera establece la pérdida cuando es condenado; es decir esta condena puede ser emitida por un Juez ya sea Familiar o Penal y mediante una sentencia que fijará la posición del encargado de ejercer la patria potestad respecto del menor. En esta misma fracción se menciona como causa de pérdida, cuando el encargado de ejercer la potestad es condenado dos o más veces por delitos graves; este criterio es muy difícil de aplicarlo en la práctica, en virtud de que si bien es verdad que el Código Penal para el Distrito Federal en el libro segundo realiza la clasificación de los delitos en particular, en ningún momento define cuales delitos se pueden considerar como graves.

"Las palabras delitos graves son imprecisas, la doctrina en esta materia no es unánime; pues un mismo tipo de delitos puede revestir mayor o menor gravedad según que el criterio que se siga sea el de la gravedad de la pena que se castigue, la conducta delictuosa, las circunstancias que concurran, para calificar el grado del delito".(43)

Con lo anterior nos percatamos que dentro del Código Penal no existe una división de delitos graves y no tan graves; por lo que el juzgador debe aplicar su criterio únicamente basado en las sanciones que se apliquen a la persona que comete determinado delito, a este respecto el Juez que conozca del juicio en que este de por medio sancionar a una persona a la pérdida del derecho a ejer

-----

(43) PORTE PETIT, Celestinó, Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, p. 203.

cer la patria potestad, le corresponderá determinar si ese delito es considerado como grave y hasta que grado le puede afectar al menor que alguno de sus ascendientes sea delincuente.

Retomando lo relativo a los delitos consideradós como graves en los que una persona se puede hacer acreedor a la pérdida de la patria potestad, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se modificaron los artículos 268 y 556, y quiero hacer mención a dichos artículos porque nos lleva a una subdivisión de delitos que se pueden considerar como graves; por lo que transcribiré el artículo 556 relativo a la libertad provisional bajo caución que dice: todo inculpadó tendrá derecho durante la averiguación previa y el proceso judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos: fracción IV; que no se trate de delitos que por su gravedad están previstos en el párrafo último del artículo 268 de este Código; para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, se clasifican como delitos graves los siguientes:

Homicidio por culpa grave previsto en el artículo 60 párrafo tercero; terrorismo previsto en el artículo 139 párrafo primero, sabotaje previsto en el artículo 140 párrafo primero, evasión de presos previsto en los artículos 150 y 152, ataques a las vías de comunicación previstos en los artículos 168 y 170; corrupción de menores previsto en el artículo 201, trata de personas previsto en el artículo 205 segundo párrafo; explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal previsto en el artícu

lo 208; violación previsto en los artículos 265, 266 y 266 Bis; - asalto previsto en los artículos 286 párrafo segundo y 287; homicidio previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315 Bis, 320 y 323; secuestro previsto en el artículo 366 exceptuando los párrafos antepenúltimo y penúltimo; robo calificado previsto en los artículos 367 en relación con el 370 párrafo segundo y ter ce ro, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracción VIII, IX y X, y 381 bis; extorsión previsto en el artículo 390; y despojo previsto en el artículo 395 último párrafo, todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal; así como el de tortura previsto en los artículos 3o. y 5o. de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Quise hacer mención a la anterior clasificación, ya que esa legis laci ón es la única que ha realizado una ordenación, específicamente refiriendo a los delitos considerados como graves.

Por lo anterior pienso que un Juez que vaya a determinar la pé rdi da a ejercer la patria potestad conforme al artículo 444 fracción primera, puede tomar como base de una determinación la anterior - clasificación de delitos graves.

La segunda causal de la pérdida de la patria potestad, la encontramos en lo dispuesto por la fracción segunda del artículo 444.

Como causa de una sentencia de divorcio, tomando en consideración lo previsto por el artículo 283 que señala:

La sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para - lo cual el Juez gozará de las más amplias facultades para resol-

ver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El Juez observará las normas del presente Código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente tenga derecho a ello, en su caso, o de designar tutor.

El artículo 283 fue reformado el 27 de diciembre de 1983 y entró en vigor el 30 de marzo de 1984. El texto del anterior a.283 establecía la pérdida y suspensión de la patria potestad a consecuencia de una sentencia de divorcio necesario para el cónyuge que hubiese resultado culpable. Con tal premisa toda persona que le fuere demandado un divorcio necesario, y resultare culpable, era condenado a la pérdida del ejercicio de ese derecho, por tales circunstancias dicha reforma fue recibida con gran alegría, ya que actualmente se le dan amplias facultades al Juez para decidir sobre la pérdida o no de ese derecho, en este orden de ideas el Juzgador debe estudiar y allegarse de todos los elementos necesarios para determinar dicha sanción, puesto que muchas de las veces no porque una persona tenga una mala relación con su pareja signifique ello que sea un mal padre. En este sentido y ya hablando de las facultades que tiene el Juez para redimir todo lo relativo a las obligaciones y derechos que comprende la pérdida de la patria potestad, éste debe realizar un estudio exhaustivo por medio de todos sus colaboradores, es decir el Secretario de acuerdos, el Secretario Conciliador, para que ellos hagan una investigación de fondo; hechos que por lo regular en la práctica no suce

den, así mismo considero que dicho Juzgador debe pedir la intervención de Psicólogos, Psiquiatras y trabajadoras sociales, para que ellos emitan un dictamen de las condiciones emocionales en que se encuentran los miembros de la familia que intervienen en un procedimiento de divorcio necesario, y así poder o no decretar la pérdida de tan sagrado derecho. Señalo que un Juez debe allegarse de todos los elementos y personas necesarias para decretar la pérdida del derecho a ejercer la patria potestad, ya que de esa decisión tan relevante se van a desprender hechos y comportamientos del padre condenado y de su menor hijo; hechos que se reflejarán ante la familia y ante la sociedad. Por ello el Juzgador debe concientizar y analizar todas las repercusiones que puede acarrear el decretar la pérdida de esa facultad; puesto que ya sea por un mal patrocinio de un Abogado o por la falta de interés investigación o conocimiento del Juzgador, la relación padre-hijo dará un cambio de 360 grados y como generalmente cuando es gestionado el divorcio necesario por uno de los cónyuges, estos tienen grandes diferencias y rencores con su pareja, en consecuencia generalmente el cónyuge que promueve un juicio de divorcio, asume una conducta que impide por todos los medios a su alcance, el que el padre sancionado vuelva a tener algún contacto físico con sus hijos, llegando al extremo de no permitirle ni siquiera una llamada por teléfono a sus hijos. Por tanto, debe realizar el Juzgador una especial reflexión, estudio e investigación de los motivos o causas por las que se esta pidiendo la pérdida de la patria potestad en un juicio de divorcio necesario, ya que el cónyuge que ha ganado dicho procedimiento, generalmente considera al menor o me-

nores como propiedad exclusiva, lo que provoca que el padre sancionado empiece a perder interés sobre la persona de sus hijos.

La tercera fracción del artículo 444 señala:

Se decreta la pérdida de la patria potestad por las conductas depravadas de los padres, malos tratamientos o que por el abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal.

En el caso que se analiza, el juzgador debe de efectuar un estudio minucioso de las pruebas que le aporten las partes, con el fin de llegar o no, a la conclusión de que como consecuencia de la mala conducta de los padres, se está comprometiendo la seguridad y moralidad de los hijos e incumplándose lo establecido por el art. 423 del Código Civil, que obliga a los padres a observar una conducta que sirva de buen ejemplo a los mismos. Por otra parte tratándose de esta causal de pérdida de la patria potestad como consecuencia de las costumbres depravadas de los padres, la legislación actual no aporta todos los elementos necesarios para comprobar estos hechos al juzgador, a fin de verificar la gravedad de los mismos, no obstante que a veces no cuente con los elementos necesarios para decretar la pérdida de ese derecho, el Juez se ve obligado a resolver si la conducta de los padres compromete la seguridad y la moralidad de los menores hijos, siendo necesario el que se introduzca en la ley la obligatoriedad de confirmar por parte del juzgador los hechos que lleguen a su conocimiento a través de un concienzudo estudio socioeconómico que se realice, tanto con respecto a la conducta de los padres, del me-

nor, como el medio en general en que se desenvuelven los mismos; para lo cual indudablemente el Estado debe proporcionar al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y en especial a los Juzgados en materia familiar, un grupo de especialistas en trabajo social, psicología y psiquiatría, que realicen tales estudios; situación que indudablemente no es del todo absurda e imposible puesto que nuestro propio Código de Procedimientos Civiles establece la existencia de auxiliares de la justicia, los que como su nombre lo indica, tienen como función ayudar al Juzgador en las materias, ciencias, técnicas o artes que el mismo desconozca; ello con la finalidad de evitar las injusticias que frecuentemente se cometen en los Juzgados, al dictarse sentencias en las cuales se condenan a los padres a la pérdida de la patria potestad que ejercen sobre sus menores hijos, no por el hecho de que su conducta así lo requiera sino debido a lo mencionado anteriormente (un mal patrocinio de carácter legal), situación que no solamente perjudica a aquel que sufre la condena, sino también a los hijos que se vean privados del derecho natural que tienen de gozar a un padre que les proporcione una estabilidad económica y emocional que en esa etapa de su vida es fundamental y provechosa, mismos hechos que repercutirán en la formación básica de los hijos.

Por último analizaré la fracción IV del artículo 444 que dice: Se perderá la patria potestad por la exposición que el padre o la madre hiciere de sus hijos, o porque los dejen abandonados por más de seis meses.

Se hará acreedor el padre o la madre a la pérdida del derecho a -

ejercer la patria potestad cuando expongan a sus hijos; es decir cuando el menor pueda sufrir un daño o un riesgo y se comprometa su integridad física o espiritual. Unicamente como lo he mencionado a lo largo del análisis del artículo 444 para decretar la pérdida de este derecho se debe allegar el Juzgador de todos los elementos necesarios para condenar al ascendiente, ya que como lo he reiterado en varias ocasiones, muchas de las veces para decretar la pérdida de la patria potestad, la autoridad se guía únicamente por recursos secundarios sin llegar al fondo del conflicto y sin pensar en las consecuencias futuras que puede traer para el hijo o hijos y para los padres que en la mayoría de las ocasiones viven con un trauma psicológico.

La patria potestad se pierde cuando los padres dejen abandonados a sus menores hijos por más de seis meses, este supuesto se encuentra regulado en el artículo 335 del Código Penal para el Distrito Federal y señala:

Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicará de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.

Es significativo que el Código Penal establezca que el delito de abandono de personas se perseguirá de oficio y, cuando proceda el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor. Así mismo es de tomarse en cuenta lo contemplado en el artículo 343 de este mismo ordenamiento, en el sentido de que los ascendientes o tutores que entreguen en una casa de expósitos un niño que esté -

bajo su potestad, perderán por ese sólo hecho los derechos que -  
tengan sobre la persona y bienes del expósito.

Resulta de gran utilidad que nuestra legislación penal reglamente  
el abandono de personas, ya que en caso de probar plenamente este  
delito a los ascendientes se les debe castigar rigurosamente.

A lo largo del estudio del artículo 444 del Código Civil vigente  
para el Distrito Federal, lo único que sí nos ha quedado muy claro  
es que la pérdida de la patria potestad debe emanar de la deci-  
sión de un Juez, independientemente, por cual de las cuatro frac-  
ciones se va a aplicar dicha sanción. Por todo lo anterior y co-  
mo lo he señalado en reiteradas ocasiones el Juzgador se debe -  
allegar de todos los elementos y pruebas necesarias para decretar  
dicha pérdida; porque las repercusiones que ello trae consigo -  
afectarán directamente a la sociedad, a la familia y en particu-  
lar al ascendiente y al menor.

De las repercusiones a que hago mención, realizaré un análisis en  
en el siguiente capítulo, tratando de abarcar la problemática so-  
cial que trae consigo el decretar por un Juzgador la pérdida de -  
la patria potestad.

Para finalizar este capítulo contemplaré el contenido de los artí-  
culos 445, 446 y 448 del Código Civil.

El primero de ellos, hasta cierto punto parece obsoleto, toda vez  
que el artículo 444 no establece que sea causa de pérdida de la -  
patria potestad; el que una madre o abuela contraiga nuevas nup-  
cias es decir no por contraer matrimonio nuevamente una madre per-  
derá la potestad sobre sus hijos. Desde mi punto de vista este -  
artículo deberfa desaparecer ya que con su contenido nos percatá-

mos de los réquisios que quedan de la supremacía del hombre en relación con la mujer.

El artículo 446 señala que el nuevo marido no ejercerá la patria potestad sobre los hijos del matrimonio anterior. Considero que - este artículo debería establecer:

Toda vez que la patria potestad es consecuencia de los lazos de - sangre (filiación), consistente en un conjunto de derechos-debe- res que se deben los padres y los hijos, un nuevo marido no podrá ejercer la patria potestad que por derecho natural no le corres- ponde.

Aunque en este capítulo ya señalé los casos en que los ascendien- tes pueden excusarse, lo mencionaré de manera general a.448:

La patria potestad no es renunciabile; pero aquellos a quienes cor- responda ejercerla, pueden excusarse:

I.- Cuando tengan 60 años cumplidos;

II.- Cuando por su mal estado habitual de salud, no puedan aten- der debidamente su desempeño.

Puesto que la edad avanzada no está incluida dentro de las causa- les de la pérdida de la patria potestad no puede ser invocada por un tercero como causa forzosa de la pérdida a ese derecho.

**CAPITULO CUARTO**

**REPERCUSIONES SOCIALES DE LA PERDIDA  
DE LA PATRIA POTESTAD**

#### 4.1. EN LA SOCIEDAD.

En principio es necesario, partir de la sociedad como tal, para lo cual es indispensable tener un concepto general.

Sociedad la podemos definir como un grupo de individuos, los cuales comparten situaciones comunes. Se define también como "la organización de las personas que comparten una cultura en común".(44)

Sin duda las repercusiones que acarrea la pérdida de la patria potestad en la sociedad son múltiples aunque en éste sentido de manera generalizada podríamos decir, que la principal repercusión, es que está con mayor frecuencia se irá integrando con un número mayor de individuos inadaptados sociales, quienes indudablemente no sólo son ~~entes~~ improductivos, si no también conflictivos e indudablemente una carga para la sociedad y como consecuencia no se podrá crear un buen Estado.

Para que exista una buena sociedad debe estar conjuntada por grupos sociales, mismos en los que debe existir una interacción de sus individuos, sin duda el grupo social primario lo es la familia y si en ésta no existe una buena relación entre los miembros que la componen, esto repercutirá directamente en una mala sociedad y no permitirá la creación de un buen Estado; es por lo anterior que al desquebrajarse una familia las repercusiones comunmente serán irreversibles y con un daño catastrófico.

La sociedad está compuesta por un conglomerado de grupos sociales éstos a su vez estan formados por familias y ésta por individuos, entre los cuales en ocasiones existe un contacto directo o indirecto; es decir una comunicación en la que permite que la conduc-

-----  
(44) BIESANS John y MAVIS Biesanz, La Sociedad Moderna, p.97.

ta de cada individuo intervenga o modifique la de los demás, a través de una interacción social, lo que traería como consecuencia una relación social, misma que abarca por lo menos dos personas, como ejemplo las relaciones que existen entre un padre y un hijo lo que repercutirá directamente en la formación de una buena sociedad.

De lo anterior podemos concluir que una buena relación social en la que exista la convivencia humana es la base de toda sociedad, tomando en consideración el criterio del autor Recasens Siches, - quien nos indica "que la convivencia humana es un hecho universal y necesario". (45) Es universal porque en ella interviene todo -- ser humano, aún en el caso en que el hombre se encuentre totalmente aislado; ya que en su pensamiento aparece en forma de ideas la necesidad de convivir y comunicarse con otros hombres.

La sociedad como ya lo hemos señalado está compuesta por grupos - sociales, éstos a su vez se subdividen en pequeños grupos, siendo considerado el grupo primario la familia, misma que se encuentra - representada por individuos, los que se encuentran relacionados - entre sí; aunque no necesariamente de manera armónica puesto que en la vida se presentan hechos sociales y antisociales, concluyendo que el hombre siempre convive con sus semejantes aunque no de manera cordial, si no aveces en oposición a sus ideas lo que re-- percute directamente en formar una buena sociedad.

Ya señalamos que la familia es el grupo principal de la sociedad y que de la supervivencia de una depende el fortalecimiento, pros

- - - - -

(45) RECASENS SICHES, Luis, Tratado General de Sociología, p.466.

peridad, evolución y crecimiento de la segunda, es por ello que - la interacción que se da entre los miembros de la familia repercutirá en la sociedad. Por ello un desquebrajamiento o un desajuste dentro del núcleo familiar será decisivo en la vida de los hijos, ya que quedará mutilada una parte de dicho núcleo y como consecuencia tendrá una repercusión negativa en la sociedad y por ende en el Estado, quien a su vez no logrará un buen desarrollo: es por lo anterior que el Estado se debe avocar al fortalecimiento, desarrollo y educación de las familias, para así formar un buen estado de derecho. El decretar la pérdida de la patria potestad en contra de uno o ambos progenitores afectará tanto a estos como a los hijos y repercutirá directamente en la sociedad, la cual - con mayor frecuencia se irá integrando con un número mayor de inadaptados sociales, quienes crecerán con un sentimiento de rencor y odio no solamente hacia sus padres sino en general con la gente que lo rodea, por lo que indudablemente no sólo son personas improductivas, sino también conflictivas, siendo una carga para ésta con lo cual no se podrá crear un buen Estado.

Es común que al decretar un Juzgador la pérdida de la patria potestad en contra de uno de los progenitores, el padre condenado - se desobligue por completo de dar alimentos y de prestarle atención al desarrollo de sus hijos; ya que es común que al pasar esto el cónyuge que se quedó con los hijos no permite verlos, es por ello que debe existir una valoración a fondo al decretar tal medida, puesto que con la experiencia Jurídica vivida hasta el día de hoy, me permite afirmar que en éste tipo de procedimientos no se desahogan las pruebas necesarias y como consecuen--

cia no se vislumbran las repercusiones desastrosas para la formación de una buena sociedad.

Es por lo anterior que el Estado a través de sus instituciones, - debe informar y enseñar a los individuos durante su niñez, que el matrimonio no significa únicamente el satisfacer sus necesidades, inquietudes sexuales, el tener una independencia económica o física de la familia o el disponer sin limitaciones de la persona que se ama; si no primordialmente el asumir una conducta de responsabilidad frente al cónyuge, en cuanto a los hijos y a la sociedad en general, a través de formar un verdadero hogar, en el que se - de entre la pareja, el respeto, la comprensión, la ayuda mutua y sobre todo una buena comunicación y existiendo estos elementos nacerá una buena familia y por ende padres buenos, en los que pre--valezca el amor y calor que todo hogar requiere y que toda sociedad necesita.

#### 4.2. EN LA FAMILIA.

La familia es por jerarquía el principal grupo social de una so--ciedad, por ello es tan importante que ésta se encuentre unida.

Aunque en anteriores capítulos ya se definió el concepto de familia señalaré el siguiente:

Podríamos definir a la familia como el grupo o célula social, la cual está comprendida por una pareja sola o con hijos, quienes viven juntos.

"La familia juega un papel importantísimo y definitivo en el desa--rrollo y formación de la personalidad del niño y como institución

refleja las transformaciones, morales, culturales y científicas - del mundo moderno, transmitiéndolas por medio de leyes, reglas y costumbres establecidas por el conglomerado social, el niño las - vive y las acepta para pertenecer a ese grupo del cual espera le proporcione alimento, vestido, vivienda, educación, esparcimiento recreación y seguridad". (46).

Al estar mutilada la familia, la finalidad para lo cual se creó, será muy difícil que sobreviva.

Uno de los fines fundamentales de la familia, es el cuidar a los hijos, vigilando su educación y desarrollo, ya que de la atención que les presten los padres a los hijos dependerá directamente, el desarrollo y comportamiento como adultos; encontrándonos que dentro de la familia la conducta de cualquiera de sus miembros, es - causa de la conducta o estados mentales de los otros miembros; es por lo anterior que dependiendo de las vivencias que hayan tenido los hijos durante sus primeros años de vida, trascenderá directamente en la personalidad de cada hombre en su vida como adulto . El rompimiento que sufra la familia serán definitivas e irreversibles en un futuro próximo, si no se llevo a cabo adecuadamente - esa relación; por tanto los estados afectivos discriminativos que influyen en el desarrollo de la personalidad, surgen a través del proceso de evolución familiar.

Al decretarse, la pérdida de la patria potestad a uno de los progenitores, las repercusiones serán dañinas y provocarán un gran - perjuicio para la familia, ya que ésta se encontrará inválida y - no se podrá cumplir con la finalidad para la que fue creada, reci

- - - - -  
(46) Estudio Sobre el Menor Maltratado, DIF, p.5.

biendo el grupo familiar un impacto decisivo para su formación como ser humano.

La unión familiar debe fortalecerse y desarrollarse pues "El núcleo familiar integrado es un elemento esencial para la conquista de referencias emocionales sobre las que constituir y edificar - una personalidad coherente y armónica".(47)

#### 4.2.1. DESINTEGRACION FAMILIAR.

El problema que nos ocupa, es descubrir las alteraciones sociales que traen como consecuencia el que a una persona se le condene a la pérdida de la patria potestad, tomando en cuenta que dicha sanción tenga como resultado una separación física y moral entre padres e hijos.

Es preciso tener una concepción de lo que es desintegración familiar, por tanto la definiré de la siguiente forma: Es el rompimiento, destrucción o desunión de las relaciones sociales familiares, de las partes que la constituyen.

La desintegración familiar "existe cuando se da una perturbación de las normas que regulan las relaciones entre los cónyuges y las paterno filiales".(48)

Las normas en que se encuentra sustentada la integración familiar comprenden el amor recíproco entre los integrantes de la familia,

(47) RIOS GONZALEZ, José Antonio, El Divorcio Problema Humano, - p. 146.

(48) AZUARA PEREZ, Leandro, Sociología, p. 48.

el respeto mutuo entre padres e hijos, la exclusividad sexual de la pareja; cuando no se cumple con las anteriores normas se está en presencia de la desintegración familiar.

El quebrantamiento del vínculo en la pareja o su modificación patológica no resuelta, origina la desintegración familiar, constituyendo experiencias dolorosas para los participantes, en las que las agresiones en diversas modalidades crean el tema, el lenguaje y la conducta; lo que afecta principalmente a los hijos.

La desintegración familiar puede derivar de la desunión de una pareja con hijos que no necesariamente se encuentren casados. O como lo establece nuestra legislación, el matrimonio puede terminar por la muerte de alguno de los cónyuges o por divorcio; presentándose en todos los casos una grave crisis dentro del seno familiar siendo frecuente el que traiga como repercusión la desintegración no sólo por lo que respecta a los padres e hijos sino que por lo general intervienen los demás miembros del núcleo familiar como lo son: los abuelos, los tíos y los primos en ambas líneas.

Cuando se da un divorcio las necesidades emocionales de las partes que intervienen en dicho procedimiento se intensifican provocando desajustes en su personalidad, no permitiendo visualizar -- con claridad cual debe ser la conducta que se adoptará con los -- miembros que componen la familia; trayendo como fin la destrucción y rompimiento entre padres e hijos , lo que por supuesto repercutirá en el desarrollo de los menores.

Es común que las personas que no han intervenido en un trámite de divorcio conciben que éste se debe fundamentalmente a injurias, - amenazas, adulterio, uso inmoderado de drogas o bebidas embriagan

tes o el incumplir con las obligaciones de dar alimentos; sin embargo la realidad es otra pues a lo largo del tiempo que llevo -- desempeñando ésta profesión me he percatado que principalmente el motivo por el que las personas se divorcian, es porque no existe entre ellos un respeto y sobre todo no hay comunicación. Por ello a partir de hoy se debe dar una nueva educación familiar a los hijos haciéndoles comprender que no se deben concretar a preservar la vida humanay a satisfacer sus necesidades sexuales y personales, si no que deben formar una buena familia atendiendo las necesidades de sus miembros y principalmente las de los hijos, tratando de no concretarse a complacer sus necesidades básicas, como lo es los alimentos, por el contrario entenderlos, conocer sus in--quietudes, sus defectos, sus temores para comprenderlos, guiarlos y así formar hombres de provecho.

El punto que estamos desarrollando es la desintegración familiar derivado de la pérdida de la patria potestad, y como lo hemos señalado se desprende de un Juicio de Divorcio; Juicio en el que casi nunca o nunca se conocen las verdaderas causas de la disolu--ción del matrimonio, porque las pruebas que generalmente se estiman en éste tipo de Juicios en pocas ocasiones revelan las verdaderas causas de la separación y en otras veces no se encuentran al alcance de las partes, como podrían ser periciales en Psicología y Psiquiatría. Por lo expuesto debe existir una valoración minuciosa de las pruebas ofrecidas para determinar y decretar una pérdida de patria potestad en contra de uno de los padres. La solución al problema que se analiza, no es el impedir que las personas que quieran divorciarse no lo hagan, si no el encontrar solu-

ciones y tomar medidas para evitar el que nazca en el ánimo de los cónyuges el deseo de divorciarse ya que no podemos pasar inadvertido que del éxito de las familias actuales, depende el éxito o fracaso de las futuras generaciones .

La legislación actual preveé diferentes tipos de divorcio entre los que podemos destacar, el Divorcio Voluntario o por mutuo consentimiento, mismo en el que debe existir entre los cónyuges un acuerdo de voluntades en la separación, con respecto a los hijos y en cuanto a los bienes si es que los hay. La ley contempla que en éste tipo de divorcios los padres sigan ejerciendo la patria potestad respecto de sus hijos, aunque la guarda y custodia quede a cargo de uno sólo de los padres, conservando el progenitor que no tiene la guarda y custodia todo tipo de facilidades para tener contacto físico con sus hijos; visitarlos, sacarlos a pasear llevarlos de vacaciones, vigilar su educación tanto escolar como moral. Sería impreciso decir que dicha disolución no afectará a la persona de los hijos, por supuesto tal separación de sus padres les afecta, pero las posibilidades de adaptarse a la sociedad serán mayores, puesto que como lo señalé seguirá existiendo en los hijos la presencia tanto física y espiritual de ambos padres.

Muy diferente se presenta la situación de los hijos cuando la separación proviene de una controversia judicial, en donde el Juzga dor puede sancionar a uno de los padres con la pérdida de la patria potestad que ejercen sobre sus menores hijos, dejando subsistente únicamente la obligación de dar alimentos al padre sentenciado. En nuestra sociedad es más común que los hijos se queden -

con la madre por ser ella casi siempre la parte ofendida. Nuestra Legislación Civil dispone las causas por las que un padre puede perder la patria potestad, pero no señala de manera expresa que el padre sancionado pueda o no tener contacto con sus hijos. La realidad nos ha demostrado que cuando a un padre se le condena a la pérdida de la patria potestad el contacto con los hijos por lo general se pierde y ello conlleva a una desintegración familiar. Tratándose de un Divorcio Necesario, es común que los divorciantes de una manera consciente o inconsciente se lastimen mutuamente sus sentimientos, desahogando normalmente sus frustraciones y rencores en sus hijos, lo que da como resultado que el menor no solamente sufra la separación y pérdida de uno de sus padres, así como la destrucción de su hogar; si no además los estados de ánimo de sus padres, maxime que en la secuela del procedimiento en algunas ocasiones todavía se tiene contacto con los dos padres, - siendo durante dicho lapso cuando más se afectan los sentimientos y estado emocional de los menores; ya que la verdad nos ha demostrado que ambos padres tratan de justificar su conducta ante sus hijos y ante la familia, haciendo notar los defectos que estiman respectivamente tienen uno y otro cónyuge.

El que a un padre se le sancione con la pérdida de la patria potestad; ya sea derivado de un Divorcio Necesario o de una controversia familiar, las consecuencias serán determinantes para los menores, en virtud de que se perderá el contacto físico y la comunicación con uno de sus padres, por tanto sufrirán un daño emocional irremediable, además de sentirse abandonado, teniendo como re

sultado que esos niños no serán los idóneos para formar una buena familia y por ende una buena sociedad.

De lo anteriormente expuesto, se desprende claramente que las repercusiones de que a un padre se le condene a la pérdida de la patria potestad influyen directamente en la familia, la sociedad y el estado, pero fundamentalmente afecta al desarrollo de la personalidad del niño.

#### 4.3. RESPECTO DE LOS QUE LA EJERCEN (PROGENITORES)

**EL PROGENITOR CONDENADO A DICHA PERDIDA VA A REACCIONAR REALIZANDO QUE TIPO DE CONDUCTA HACIA SU MENOR O MENORES HIJOS.**

La mayoría de los padres divorciados o separados, al romper el ambiente familiar, al paso del tiempo se sienten culpables de haber privado a sus hijos de esa continuidad.

De acuerdo a investigaciones realizadas sobre los padres que se divorcian; éstos pierden tanto su capacidad paterna como materna, teniendo resultados sumamente graves, durante la separación, como durante los años posteriores principalmente en lo referente a las relaciones con sus hijos.

La actitud que tengan los padres hacia sus hijos dependerá en gran parte del grado de satisfacción que ellos han logrado en sus propias vidas y a su vez la forma en que ellos vivieron con sus propios padres.

Se piensa que al decretarse la pérdida de la patria potestad, el padre condenado es un monstruo; la verdad es que a lo largo de mi

desempeño profesional me he percatado que en la mayoría de los ca sos no es así, siendo normal el que exista ésta condena muchas ve ces debido a lo mal asesoradas que están las partes en un juicio y también que en múltiples ocasiones no se ofrecen y desahogan -- las pruebas pertinentes; por ello trataré de señalar las carac-- terísticas positivas y negativas de la figura paterna.

"Dadas las circunstancias especiales de nuestra sociedad, es más frecuente que el hijo o hija del divorcio quede en poder de la ma dre como parte más inocente o sana de la ruptura matrimonial"(49)

Perfiles de la figura paterna:

Perfil Positivo: Se caracteriza por ser una figura a imitar o como una figura idealizada para los hijos, en éste perfil sobresalen los siguientes rasgos: equilibrado, bueno, capaz de ayudar, - capaz de dar seguridad, digno de amor y una serie de atributos - ejemplares.

Perfil Negativo: Edificado sobre la crítica personal, y la baja - autoestima, en éste perfil destacan entre otros rasgos los siguientes: desequilibrado, superficial, pesimista, inmoral, desobligado, incapaz de dar confianza o de ayudar a su prójimo.

Las repercusiones para un padre castigado a la pérdida de la patria potestad variarán de acuerdo al grado de conciencia o inconciencia en que se encuentre y de el interés o desinterés que tenga sobre sus hijos, sin duda los factores que rodean tal situación pueden ser múltiples, con lo cual se necesitaría adentrar en temas diferentes, según la autora Dolores Sandoval opina "Proba-

(49) RIOS GONZALEZ, José Antonio, Divorcio Problema Humano, p.146.

blemente el impacto emocional es mucho más fuerte en el hombre que en la mujer, pues en la mayoría de los casos el hombre pierde entorno, compañera e hijos y a cambio de todas estas pérdidas se encuentra frente a una doble obligación, es decir mantenerse a sí mismo y mantener el hogar del cual acaba de separarse". (50)

La conducta del padre sancionado puede ser variable; evadiendo su obligación de dar alimentos a sus hijos, en virtud de que ya no ejerce ningún derecho sobre ellos, puede manejar a la familia controlando el dinero y haciendo que ésta dependa de él, puede tomar a los hijos como emisarios de agresiones, de quejas para poner en mal a la otra figura paternal.

Es viable que al decretarse la pérdida de la patria potestad en contra de uno de los padres, desaparezca para no cumplir con las obligaciones alimentarias, lo que afectará a la familia y principalmente a los hijos, pues estos se verán limitados para subsistir, con lo cual dañará directamente al hijo, si la madre no atiende las necesidades alimenticias y emocionales de éste.

Con la presencia constante de la madre amortiguará el dolor del hijo por la pérdida del padre.

En el desempeño de mi profesión me he dado cuenta que el progenitor sentenciado a la pérdida de la patria potestad se olvida de su familia, lo que provoca un desinterés y desamor para con sus hijos. "El mexicano como padre es ausente por herencia e identificación con su propio padre". (51)

-----  
(50) SANDOVAL DE M, Dolores, El Mexicano, Psicodinámica De Sus Relaciones Familiares, p.60

(51) IBID, p.46

**EL PROGENITOR QUE SIGA EJERCIENDO LA PATRIA POTESTAD SU  
COMPORTAMIENTO PARA CON SUS HIJOS SERA.**

Las repercusiones respecto del progenitor que se quede con los hijos va a depender del estado emocional en el cual se encuentre.

Como ya se ha indicado anteriormente por las características que rodean a la sociedad en que vivimos, es más común que al decretar se la pérdida de la patria potestad, la madre se queda con los hijos por considerarse la parte más inocente.

La realidad nos ha demostrado en muchas ocasiones, que los juzgadores se equivocan al emitir sus resoluciones. Por ello no podemos asegurar que tratándose de la patria potestad que se ejerce sobre los menores, siempre se queden estos con el padre ideal, en virtud de que con el procedimiento y con una sentencia condenatoria se acaba todo, toda vez que las repercusiones sociales y emocionales ya se habfan vivido mucho tiempo antes y sobreviven hasta mucho después de terminar un juicio.

Los excesos o extremos en toda relación humana no son buenos, y en especial las relaciones entre padres e hijos debe ser equilibrada para no perjudicar su desarrollo emocional e intelectual; sin embargo la realidad nos demuestra que existe sobreprotección de la madre hacia sus hijos, originado primordialmente por la sed de amor que experimenta la madre, debido a la carencia de amor y cariño que sufrió en su infancia o durante su matrimonio con su pareja. Los excesos perjudican el desarrollo del niño, puesto que los menores protegidos de todos los riesgos de la vida, se vuelven dependientes, disociales y hostiles.

El cuidado y atenciones que debe dar una madre a sus hijos es de amor, cariño y comprensión, inculcando las reglas de conducta necesarias para un buen desenvolvimiento en su vida futura, que sin duda será más difícil por la falta de una figura paterna.

Es frecuente en los hijos que únicamente están sujetos a la patria potestad de uno de sus progenitores, que el cuidado extralimitado sea más frecuente que el descuido, siendo ambos hechos igual de peligrosos para el desarrollo del menor.

#### 4.4. RESPECTO DE LOS QUE ESTAN SUJETOS A ESTA ( MENORES ).

##### TRASTORNOS EN LA PERSONALIDAD DEL MENOR

Podemos definir a la personalidad como: "El conjunto formado por los modelos de conducta y tendencias relativamente permanentes, que son características de un individuo".(52)

La personalidad se desarrolla progresivamente hacia la madurez y cada etapa del crecimiento es consecuencia lógica de anteriores etapas, por ello si existieran alteraciones o distorsiones en fases pasadas se puede provocar deformaciones en la personalidad, y dar como resultado que algunas etapas de la personalidad del menor queden sin desarrollarse, creando factores nocivos que pueden limitar o perjudicar el estado emocional del niño.

La conducta del niño que crece, estará determinada por sus prime-

- - - - -

(52) KOLB C. Lawrence, Psiquiatría Clínica Moderna, p. 102

ras vivencias; las cuales serán determinantes para un buen desarrollo futuro en la que intervendrán factores biológicos, sociales y culturales.

Para que el niño desarrolle todas las etapas de crecimiento, es necesario que se le estimule, interviniendo directamente en dicho desarrollo ambos progenitores, ya que faltando uno de ellos, producirá cambios y trastornos irreversibles en la personalidad, como lo señala el autor Kolb. C. Lawrence " El niño es una personalidad cambiante, para que su crecimiento emocional ocurra de manera natural, espontánea, necesita recibir afecto, comprensión, seguridad y disciplina, y necesita también ser estimulado por el éxito y la aceptación social". (53)

Hemos indicado que la pérdida o la ausencia de uno de los padres provoca graves desajustes en la personalidad del menor, ocasionando trastornos determinados por factores emocionales "las desadaptaciones de la niñez a veces se originan debido a una sola causa, pero lo más frecuente es que surjan de la acción combinada de varios factores, especialmente de tipo emocional y situacional"(54) Es sabido que la vida humana esta regida por un proceso de crecimiento en la que el resultado de una conducta futura, va a depender de todo aquello aprendido en los primeros años de vida; es decir todo aquello que el menor entedió o interpretó de cierta manera, lo reflejará en su propia vida ya sea positivamente o de manera distorcionada.

- - - - -  
(53) IBID., p. 777.

(54) IBID., p.778.

En ocasiones como consecuencia de la falta de una figura paterna, el menor sufrirá alteraciones o trastornos en el proceso de crecimiento, dando como resultado que algunas etapas de la personalidad del niño no se desarrollen.

Para evitar que el menor sufra toda la serie de desadaptaciones, alteraciones y trastornos que se han señalado, es necesario fomentar en la familia un sentimiento de amor, que repercuta directamente en el desarrollo del niño provocándole que sienta confianza seguridad, aprecio, respeto y éxito.

No se ha podido definir a ciencia cierta, cuales son los períodos críticos, en los cuales es primordial que el niño tenga contacto directo con ambos progenitores; ni cual deba ser la duración de dicha relación, pero es recomendable el que se proteja a éstos - hasta que alcancen una madurez psicológica.

Como lo he señalado, no se puede precisar cuales son las etapas de la vida de un niño en que éste pueda sufrir un mayor o un menor trastorno en su personalidad, aunque trataré de conceptualizar y desarrollar las características que se presentan en las diferentes etapas de crecimiento de un menor, a consecuencia de la falta de un progenitor.

#### A) INFANCIA.

Los trastornos en la infancia del niño, cuando es todavía un bebé es decir en los primeros años de vida van a ser determinantes para su crecimiento, ya que al haber un desprendimiento tanto físico como emocional de uno de sus progenitores, se verá afectado - por cualquier pena o depresión experimentada por la madre, a me-

nos que ésta maneje adecuadamente la falta del otro progenitor. La reacción del niño a la ausencia de uno de sus padres, puede consistir en un cambio de sus hábitos alimenticios, de reposo o de eliminación. Así mismo se producirán defectos en el desarrollo de su personalidad tales como apatía emocional, incapacidad para relacionarse con otras personas, incapacidad para aceptar fracasos, trastornos intelectuales y de lenguaje.

Algunos psicoanalistas afirman que la edad crítica en el desarrollo de un niño es durante el segundo año de vida, en virtud que a lo largo de esa época el niño pasa por una serie de cambios como son: el control de su intestino, de su vejiga y el desarrollo del habla.

Mientras más temprano en la vida de los niños, falta uno de los padres las repercusiones y efectos patógenos tendrán mayor incidencia en los procesos de desarrollo. Es importante que el padre o la madre que se quede con el niño, proporcione un equilibrio de cuidados y atenciones sin caer en los excesos, ya que el extralimitarse en las atenciones y cuidados, puede ser igual de dañino que un estado de abandono y descuido para el niño.

Los trastornos que se pueden presentar en la infancia a consecuencia de la pérdida de uno de los padres pueden provocar en el niño un daño de magnitudes indeterminadas en su personalidad.

Dolores Sandoval señala: "La pérdida de uno de los progenitores entre el momento del nacimiento y los siete años de edad, es decir durante el tiempo en el que el desarrollo emocional tiene lugar; como un proceso y, por lo tanto, cualquier acontecimiento es

determinante para la integración del aparato psíquico; las consecuencias son múltiples pero básicamente impiden en el hombre una adecuada identificación con la figura masculina, y en la mujer el aprendizaje amoroso con un hombre tierno y protector".(55)

Se ha llegado a la conclusión de que los problemas emocionales y de conducta infantil se originaron a través de las primeras experiencias interpersonales vividas, las cuales conducen hacia un crecimiento emocional inadecuado.

#### B) EDAD PREESCOLAR.

A esta edad, el niño ya se ha acostumbrado a la presencia de ambos padres, la falta de uno de ellos será una pérdida verdadera y sufrirá cambios en su vida rutinaria.

Según investigaciones una respuesta común a los niños de esta edad, es un regreso temporal a los modos de conducta ya superados como son la pérdida de apetito, el empleo torpe de cucharas y platos, la falta de control de su vejiga, y el volver a berrinches y temores superados.

En otras ocasiones " aparecen los cuadros clasicamente denominados como entrar en pena que lleva apatía, trizteza, deseo inconsciente de morir o tendencia a no estructurar de ningún modo un modelo de vida que sirva de estímulo o apoyo para ulteriores progresos ". (56)

-----

(55) SANDOVAL DE M., Dolores, El Mexicano Psicodinámica de sus Relaciones Familiares, p. 78

(56) RIOS GONZALEZ, José Antonio, El Divorcio Problema Humano p.140

Es común que el niño en esta etapa crea sentirse responsable o culpable de que uno de sus padres ya no este con él. En esta etapa las alteraciones emocionales pueden ser determinantes, toda vez que en esta época el hijo tiende a identificarse y a imitar a los padres.

### C) EDAD ESCOLAR Y PREADOLESCENCIA.

En las etapas escolares cuando el niño va conociendo el mundo y recibe la influencia de sus padres, de sus maestros y de otros niños empieza a formar sus propias percepciones sobre la vida; si en esta etapa se produce una separación de sus padres y como consecuencia queda sujeto a la patria potestad de sólo uno de ellos, el niño probablemente estará conciente de los motivos por los cuales se fué uno de sus progenitores del hogar, aunque en la realidad necesitará una explicación conveniente del porque sólo estará con uno de sus padres.

En caso de no haber existido en los primeros años de vida del niño, la comprensión, el amor, la atención y el respeto por parte de sus padres, los trastornos en su conducta pueden ser catastróficos.

En la escuela se muestran agresivos hacia otros niños, en algunas ocasiones el niño cree que si se conduce mal y tiene un mal comportamiento logrará que regrese el progenitor que se fué.

Constantemente provocará pleitos en la escuela, por lo que frecuentemente lo castigarán; su conducta será desafiante, agredará a sus compañeros, será común que un niño que anteriormente tenía

buena conducta y excelentes calificaciones disminuya su aprovechamiento considerablemente.

Diferentes investigaciones tendientes a descubrir el porque algunos niños le tienen fobia a la escuela han concluido, que la reacción de angustia por asistir a la escuela es una respuesta a la separación de la madre; es decir se trata de un miedo por parte de el escolar creyendo que si uno de sus padres desapareció de su vida tan fácil, quien le garantiza que el otro no lo abandone también.

Es frecuente que en la preadolescencia los menores privados de la presencia de uno de sus padres, tenga como características personales un mal comportamiento, son malhumorados, tercos, mentirosos desafiantes, extravagantes y por lo general con falta de capacidad de relacionarse con otras personas y de salir adelante en la escuela y en su propia vida personal.

#### D) ADOLESCENCIA.

Hasta en las familias en las que ambos padres ejercen la patria potestad y viven juntos, los adolescentes ponen a prueba los límites de paciencia y la comprensión paternal.

Las formas en que el adolescente suele demostrar los trastornos por la falta de uno de sus padres, pueden ser múltiples y variadas, entre las que podemos señalar: presentan angustias, temor, insomnio, depresión, él o ella pueden expresar su enojo y ansiedad a través de resistencia a la disciplina como puede ser la delincuencia, la haraganería y decrementando su rendimiento académico.

co. Así mismo, se ha especificado que en esta etapa los menores suelen presentar conductas antisociales y delinquentes es frecuente que tengan problemas de lenguaje y es común que las conductas aprendidas durante toda su infancia se reflejarán en lo futuro, en sus relaciones de pareja y con sus descendientes, en virtud de que lo vivido en la familia será la base para formar una nueva familia.

#### 4.4.1. CARACTERISTICAS PATOLOGICAS DEL MENOR ANTE LA SEPARACION DE UNO DE LOS PADRES.

##### REACCION DEL MENOR ANTE LA FALTA DEL PADRE.

Por las características especiales de nuestra sociedad es más común que el hijo o hijos después del divorcio o de una separación queden en manos de la madre como parte supuestamente más inocente. La finalidad de señalar esta hipótesis, es saber que conducta tendrá el menor, por la falta de la figura paterna.

Cuando el padre se va y no hay una figura masculina de identidad en la casa, su ausencia puede acarrear problemas de identificación del menor con las personas de su sexo si el niño es varón; es decir no podrá formar una personalidad con las características primordiales de su sexo, si es niña carecerá de reglas que la guíen para encontrar una figura masculina adecuada en el futuro. La carencia de afecto paterno puede causar en el niño un desajuste para la integración necesaria de sentimientos de seguridad y auto suficiencia.

## REACCION DEL MENOR ANTE LA FALTA DE LA MADRE.

La carencia de la presencia materna, engendrará en el hijo la mayoría de los comportamientos que se han señalado en el presente capítulo y que se plasmarán más adelante, impedirá principalmente, la aparición de un sentimiento primordial para la conquista de la madurez de su personalidad. Así también se afectará la seguridad personal del niño impidiendo "la confianza básica que constituye la base para constituir los elementos integrantes de la ternura, el amor oblativo, y la capacidad de dar".(57)

La carencia de la madre durante mucho tiempo, puede producir graves trastornos en el desarrollo de la personalidad del niño y daños insuperables.

Para concluir con el presente punto considero que es de trascendental importancia la presencia de la madre durante la infancia ya que si falta ésta, el niño quedará dañado emocionalmente en todos los campos de su vida, provocando que el menor crezca afectado esencialmente en sus sentimientos personales.

En general el menor responderá a la falta de uno de sus progenitores presentando problemas principalmente de carácter emocional. El contacto que tiene el niño con sus padres, le provoca un estado de bienestar en cualquier etapa de su crecimiento. La pérdida

-----

(57) RIOS GONZALEZ, José Antonio, El Divorcio Problema Humano, p. 139.

real de las personas de las que el menor depende pueden interrumpir ese sentimiento de tranquilidad emocional del que se ha hablado, esa pérdida o interrupción en el niño puede producir una sensación de soledad y de desamparo que puede causar lo que se ha denominado científicamente como depresión de la infancia.

Diferentes autores señalan que el niño en crecimiento responderá o se comportará por la falta de uno de sus padres realizando las siguientes conductas:

#### A) PROBLEMAS EMOCIONALES.

Como lo mencione con anterioridad el menor responderá a la ausencia de uno de sus padres, principalmente con problemas emocionales, por lo cual trataré de abarcar y definir las características primordiales.

ANGUSTIA Y TRISTEZA; es decir siente un desconsuelo por la falta de uno de sus padres, por eso sufre de miedos excesivos, tiene sueño, es inquieto y tiene pesadillas, a través de las cuales se sienten desprotejidos; estos niños son considerados chicos que se preocupan demasiado de las cosas, son sensitivos y se sienten inferiores. Con el transcurso del tiempo el menor trata de asimilar la ausencia de uno de sus padres, pero por su corta edad en ocasiones no alcanza a comprenderlo totalmente, por tal motivo y a través del paso de los años aparenta aceptar la separación de sus padres y se muestra alegre, tranquilo y se comporta correctamente pero de un momento a otro sin mediar causa justificada se torna agresivo, irresponsable, llora, grita, demuestra desesperación y

ansiedad, dándose con ello como resultado un ser emocionalmente INESTABLE E INSEGURO, por lo que puede adoptar actitudes extremas como ser sumiso, tímido o convertirse en un pequeño violento y agresivo, confundiendo con todo ello sus sentimientos y no pudiendo distinguir en ocasiones lo bueno de lo malo.

La inseguridad y la inestabilidad del menor es consecuencia, la mayoría de las veces de los cambios bruscos en su personalidad, pero en ocasiones es determinante la actitud de las personas con las que convive, ya que por un lado lo llenan de amor y le dicen que es muy bueno y en otras lo reprenden y lo regañan bruscamente diciéndole que es muy malo; sin duda estas conductas variables - tendrán como resultado la formación de un ser emocionalmente inestable e inseguro, provocando graves daños en el desarrollo de su personalidad y conflictos a la sociedad en general.

Ocasionalmente como efecto de la inestabilidad emocional y la angustia del menor, se sentirá rechazado por la gente que lo rodea, lo que acarreará, timidez y apatía hacia los miembros de su familia.

Otras veces se da en el hijo que queda sujeto a la patria potestad de uno sólo de sus ascendientes una regresión, es decir reaccionará realizando situaciones ya superadas como por ejemplo: Vol verá a gatear cuando ya sabía caminar y regresará a la dependencia de sus padres ejecutando conductas ya dominadas.

"La inmadurez de los niños, su falta de experiencia mundana y su dependencia emocional y física de los padres, los hace vulnerables a los sentimientos aterradores de abandono, resentimiento, hostilidad y furor que irrumpen en su interior durante el divor-

cio o la separación de sus padres. Si el niño no recibe consuelo ni adquiere la confianza en que sabrá cuidar de si mismo, los sentimientos de proporciones masivas, se convertirán en realidades monstruosas ".(58)

La angustia y depresión que le produce al niño la privación de uno de sus padres, suele presentarse en forma de reacciones transitorias que se relacionan con situaciones o conflictos emocionales presentes, el niño puede presentar una gran variedad de trastornos, pero la angustia y depresión son las que más afligen al menor.

**EMOCIONALMENTE PUEDE SER UN NIÑO DEPRESIVO.**

Diversas investigaciones han corroborado que la depresión infantil si existe, la cual se produce como reacción a la pérdida o privación de una liga afectiva principalmente referida a relaciones familiares adversas. La depresión se manifiesta como causa de la culpa, la rabia y el odio hacia quien los desampara, tanto, más cuando piensa que ha sido abandonado.

La depresión puede manifestarse con un aspecto triste o infeliz; a menudo los niños que la sufren dicen que nadie los quiere y hasta a veces piensan en la muerte. La depresión es una de las manifestaciones emocionales que más afligen al niño.

**B) NIEGA LA PERDIDA A TRAVES DE UNA ACTITUD PASIVA Y SE REHUSA A ACEPTARLA.**

Ante esta hipótesis el menor cree encontrarse ante una situación

-----  
(58) KRANTZLER, Mel, Divorcio Creador, p. 232.

irremediable y lo más probable es que adopte una actitud de irrealidad y de aparente indiferencia ante los demás miembros de su familia, haciendo pensar que él se encuentra muy bien; aunque la realidad es que con esa displicencia y pasividad encubrirá sus sentimientos aterradores y su honda desesperanza, situación que sin duda le afectará no solamente emocionalmente y psicológicamente si no también fisiológicamente, ya que al reprimir sus verdaderos sentimientos, tendrá graves repercusiones y trastornos emocionales, además de que con el transcurso de los años presentará graves deficiencias biológicas.

Se rehusa a aceptar la pérdida de uno de sus padres, y por tal motivo puede tener comportamientos anormales, ya que generalmente se encuentra incapacitado para entender, el porque se va uno de sus padres de su hogar, al no entender las causas de tal ausencia suele mostrarse agresivo hacia el grupo social que lo rodea, con la finalidad de llamar la atención de sus padres; creyendo que si se porta mal volverán a estar sus dos progenitores con él.

#### **C) SE MUESTRA AGRESIVO Y SE AUTOCASTIGA.**

En este grupo de chicos, el comportamiento es de agresividad hacia el exterior y de escaso contacto humano, con lo que se obstaculiza la adecuada adaptación personal, familiar, con la sociedad y en consecuencia con el Estado.

Puede adoptar actitudes extremas, ser sumiso, tímido, inseguro o convertirse en un pequeño violento, indisciplinado, tiránico, --

egoísta y pedante. Aunque cualquiera que sea su carácter siempre que pueda abusar de alguien más débil que él lo va hacer.

La reacción agresiva en este tipo de niños, tendrá tendencias antisociales, pueden manifestar conductas diversas, como atacar físicamente a otras personas, inician peleas, son crueles con otros niños, hacen travesuras con gran malicia y llevan a cabo todas estas acciones sin sentimiento de culpa.

Según el autor Kolb C. Lawrence señala que estos niños son "jovencitos cuyos progenitores los han rechazado y les han dado oportunidades limitadas de asociarse con ellos; dichos progenitores, a través de su indiferencia o ausencia, no ofrecen el calor y el apoyo que permiten al niño establecer una identificación sana y desarrollar el superyó".(59).

El niño puede responder a la falta de uno de sus padres autocastigándose y autoagrediendo; un niño puede caer en una profunda depresión, que lo lleve de manera inconsciente a provocarse con frecuencia lesiones, raspones, cortaditas y hasta accidentes graves. Así también puede castigarse dejando de comer para así enfermarse y llamar la atención de sus padres. Esta es una forma de manifestar su insoportabilidad de la vida y sus ganas de no vivir más.

Al faltar uno de los padres en la casa el niño siente que se encuentra en un callejón sin salida, en virtud de que no alcanza a comprender el porque ya no esta uno de sus progenitores, lo que repercutirá en su conducta, iniciando agresión hacia los demás y

-----

(59) KOLB C. Lawrence, Psiquiatría Clínica Moderna, p. 790

hacia él mismo; agresiones que pueden ser físicas o de palabra, - lo que hará con el afán de llamar la atención y de vengarse del - grupo social al que corresponde.

**D) APARENTA SER UN NIÑO MUY FELIZ CUANDO EN REALIDAD NO LO ES.**

Por lo que hace a esta conducta del menor, él pretende aparentar - ser un niño muy feliz, simpático y muy alegre; cuando la realidad es que dentro de sus sentimientos existe una gran amargura y una ansiedad de amor y envidia hacia otros niños que él considera son felices porque están con sus dos progenitores. Al aparentar que es un niño muy feliz, se irá gestando con el transcurso del tiempo un hombre poco sincero, lo que traerá como resultado el que - ese niño al llegar a ser adulto tendrá dos personalidades, una la que realmente es y otra la que aparenta ser; conductas que primordialmente afectarán al desarrollo de su personalidad y que no permitirá que ese ser sea una persona útil para la sociedad, toda vez que engañará continuamente a las personas que lo rodean. "Los niños que nunca demuestran sus sentimientos, los que parecen dechados de adaptación y buena conducta, son precisamente los que - pueden tener cicatrices emocionalmente permanentes". (60)

**E) CONSIDERA QUE EL ES EL CULPABLE DE LA SEPARACION DE SUS PADRES.**

El menor presenta un sentimiento de culpabilidad, en virtud de -  
- - - - -

(60) KRANTZLER, Mel Divorcio Creador, p. 238.

estimar que él es el responsable de la ruptura conyugal de sus padres y de la salida de uno de ellos de la casa, llegando al grado de pensar que si él no hubiera nacido, no se habrían separado sus padres.

A menudo el sentimiento de culpabilidad de los niños, es mucho más poderoso de lo que los padres se imaginan, pues se origina de la creencia mágica del niño, como lo señala Mel Krantzler " La criatura de muy tierna edad no podrá nunca expresar con palabras su convicción; el niño o la niña, con frecuencia adjudicarán el divorcio a algún recuerdo de su mala conducta. Si no me hubiera hechado a llorar en el comedor, papá ni se hubiera ido, o mamá y papá rompen porque me porto mal en la escuela".(61)

Asume conductas antisociales e incumple con sus obligaciones, ello con el ánimo de que sea castigado por sus padres por haberse portado mal y por haber desintegrado su hogar. Las conductas anteriormente señaladas se originan, con motivo de la justificación que hacen sus padres respecto de su separación, señalando en no pocas ocasiones de manera consciente o inconsciente los defectos que tienen uno y otro, expresando que únicamente soportarón a su exconyuge por los hijos ya que si no hubieran existido éstos desde hace mucho tiempo ya estarían separados.

En el pensamiento del menor, aparecen en forma de alucinaciones, sueños o pesadillas, sentimientos de culpa por haber causado la separación de sus padres, llegando a considerar que si él no existiera no habría problemas.

- - - - -

(61) IBID., p. 235.

**F) PRESENTA SINTOMAS PSICOSOMATICOS Y ES MUY ENFERMIZO.**

A consecuencia del dolor que le causa la pérdida de alguno de sus padres y ante la imposibilidad de aceptar su ausencia, el niño empieza a desahogar sus sentimientos, a través de presentar una serie de trastornos de carácter fisiológico, tratando inconscientemente provocarse un daño o un castigo por pensar que el es el culpable de la separación de sus padres. Los síntomas que más frecuentemente se presentan en los niños que sufren de estos trastornos, son alteraciones en los hábitos primarios de alimentación de sueño, de control de esfínteres y de aprendizaje, tales conductas no permiten un buen desarrollo físico y emocional del niño. Así mismo, puede tener problemas en su lenguaje, como fonación, problema para articular sonidos al hablar, en el ritmo de las palabras puede hablar con frases incompletas, con interferencia, situaciones que se llegan a confundir con lo que se ha denominado dislexia, cuando la realidad lo que tiene el menor es una angustia por la ausencia de uno de sus padres lo que impide desarrollar normalmente el sentido del habla.

La imaginación del niño es tan grande que en ocasiones considera que si el esta enfermo, el padre ausente puede regresar al hogar y aún más en su pensamiento puede llegar a imaginar que si sus padres lo ven que va a morir por estar enfermo, se van a reconciliar. A raíz de la falta de uno de sus progenitores en su casa, empieza a enfermar, ya sea teniendo trastornos físicos como por ejemplo: accidentes de todo tipo, caídas quemaduras o problemas

orgánicos en su cuerpo, trastornos psicológicos o emocionales, - con lo cual trata de llamar la atención de sus padres, creyendo - que ya no lo van a castigar más, toda vez que ya lo lastimaron - suficientemente con la destrucción de su hogar. Diversos investigadores han concluido que los problemas psicosomáticos son equivalentes a los depresivos.

**G) EXPERIMENTA RESENTIMIENTO HACIA LAS PERSONAS QUE LE NIEGAN EL AMOR.**

Las conductas que el menor tiene con motivo de la falta de uno de sus padres, pueden consistir en un enorme rencor, odio y resentimiento no sólo dirigido a sus padres, si no hacia todos los demás miembros de la familia, como pueden ser hermanos, abuelos, tíos, primos y en general con toda la sociedad, lo que no podrá permitir que ese ser sea una persona productiva para el estado.

Como resultado del resentimiento causado por el abandono de uno de sus padres, el niño carecerá de sentimientos, por lo cual será una persona infeliz, que sufrirá angustia y depresión, lo que no permitirá que ese niño cuando llegue a ser adulto e intente formar una familia no lo logre, en virtud de que de alguna manera - siempre tendrá presentes sus vivencias infantiles, lo que se reflejará en su conducta, asumiendo comportamientos injustos e irresponsables hacia los diferentes miembros de su familia, quienes a su vez adoptarán el mismo rencor y apatía, creándose con ello una cadena ininterrumpida de efectos dañinos para la sociedad.

A lo largo del desarrollo de éste capítulo, nos hemos percatado - que las repercusiones y trastornos que puede provocar a un niño - la ausencia de una figura paterna, son múltiples, diversas y de - consecuencias trágicas para su desarrollo personal, es por ello - que el Estado a través de sus órganos legislativos deben reformar y complementar el capítulo relativo a la pérdida de la patria potestad que se encuentra contenido en nuestro Código Civil Vigente a fin de evitar el desquebrajamiento de la familia, la sociedad y como resultado la destrucción del Estado.

#### H) PUEDE ENCUBRIR SU NECESIDAD DE AFECTO CON IRA Y AUTOSUFICIENCIA

Con estas conductas el menor probablemente no llegará a ser una persona idónea y autosuficiente, ya que carecerá de sentimientos, por lo que en su persona predominará la soberbia y el despecho dirijido a la gente que lo quiere. Generalmente no podrá brindar - afecto a los demás, toda vez que el no lo recibió y por el contrario prevalecerá en su vida la rabia, el odio y las ganas de no vivir porque siente que a él le mutilaron parte de su ser.

Puede asumir sin pensar actitudes de adulto con lo que pretende - hacer creer a los demás y a él mismo que puede valerse de sus propios medios para subsistir y cargar con responsabilidades y obligaciones que por su edad no le competen, por no estar ni fisioló- gica, ni mental, ni emocionalmente preparado para asumir funcio- nes que le corresponden a un adulto; en este sentido podríamos - tener como ejemplo aquel niño que parece representar ser respon- sable, estudioso dechado de virtudes, aunque en su interior

sienta un gran miedo y temor ante los problemas que tenga que resolver.

Científicamente se ha demostrado que este tipo de niños les da miedo o vergüenza demostrar sus sentimientos a las personas que los rodean, por lo que es impredecible saber que conducta vayan a asumir en su vida adulta, pudiéndose llegar a gestar una persona poco sincera.

### **I) EXPRESA SUS SENTIMIENTOS A TRAVES DE BERRINCHES Y DESOBEDIENCIA**

El menor suele tener crisis temperamentales a causa de que él -- piensa que le quitaron a uno de sus padres sin su consentimiento. Este tipo de conductas puede deberse a infinidad de causas, pero básicamente me referire a dos:

1) A consecuencia de que los padres tratando de justificar sus conductas, aunque no necesariamente de la mejor manera con sus hijos, por el estado en que se encuentran cometen errores en la forma de educarlos, los miman, toleran todas sus conductas antisociales, fomentan su flojera y son indulgentes con ellos, aún cuando éstos no se lo merezcan; provocando con todo ello que los niños sean egófstas, voluntariosos y no pocas veces arbitrarios.

2) La segunda causa, por la cual el niño asume conductas caprichosas e indisciplinarias, es porque es la única forma que tiene el menor para demostrar su sentimiento de descontento, de temor a la soledad y al desamor de sus padres, debido a que por su corta edad y su inmadurez emocional no le permite externar con palabras sus sentimientos.

**J) TIENE DIFICULTAD PARA CONCENTRARSE.**

Cuando falta en casa uno de los padres el menor puede responder - ante tal situación teniendo dificultad para concentrarse, no sólo por cuanto hace a sus labores escolares, si no también por lo que se refiere a su desarrollo personal, en su relación con las personas con las que convive y en general en todos los juegos y labores que realice.

En el presente capítulo me he referido a diferentes conductas que puede adoptar el niño por la privación de una liga afectiva, que independientemente de su corta edad y de su capacidad para comprender lo que esta pasando en su familia se le presente el hecho de aceptar la destrucción de su hogar, como consecuencia de la salida de uno de sus ascendientes, de quien por supuesto no tendrá en adelante ningún tipo de contacto físico o de comunicación aunado a los sentimientos de temor, soledad, desamor, depresión, y culpabilidad que el niño tiene, lo que causará que éste caiga - en un estado de angustia profunda que le impedirá concentrarse en las actividades que desarrolla, siendo generalmente un ser incomprendido, en virtud de que es común que las personas que lo rodean lo tachan de menso, de torpe, flojo, distraído, irresponsable, siendo dable que lo tilden de retrasado mental.

A través del tiempo, se ha demostrado que las relaciones interpersonales de los padres con los hijos; en las que se presenten diversas conductas positivas dirigidas al buen desarrollo físico y emocional del niño tiene un efecto preponderante en conductas futuras del menor; por consiguiente es muy importante que durante -

los primeros años de vida, a los niños se les repita constantemente que son inteligentes, buenos y capaces de realizar cualquier cosa que se les presente por más difícil que sea, lo que repercutirá en su vida adulta con una diversidad de atributos; y lo principal serán personas capaces para formar una buena familia y unos buenos hijos; por el contrario cuando al niño lo tachen de flojo, tonto, menso, e irresponsable, cuando llegue a ser adulto tendrá infinidad de defectos y problemas, creándose un ser humano sin sentimientos y una carga para la sociedad.

**K) PRESENTA FRACASO EN LA ESCUELA Y TIENE MALAS RELACIONES CON SUS COMPAÑEROS DE CLASE.**

Esta reacción por parte del menor es la manera que tiene para manifestar su inconformidad por la separación de sus padres, realizando conductas agresivas y antisociales en su escuela, con la creencia que si él se porta mal hará que sus padres esten otra vez juntos y le brinden mayor atención.

Es dable que cuando el niño deje de ver al padre sentenciado a la pérdida de la patria potestad, su rendimiento en la escuela sea bajo, como resultado de que no tiene la capacidad para concentrarse en nada porque está sumergido en una tristeza constante.

Los problemas que se presentan en éste tipo de niños, son principalmente de tipo académico debido a trastornos en la lectura y el aprendizaje.

En reiteradas ocasiones se ha creído que los niños tienen miedo o fobia de ir a la escuela; el motivo verdadero es que en la mente

del niño se presenta una reacción de angustia por ir a la escuela como respuesta a la separación de la madre, ya que puede llegar a pensar, si a mi padre lo perdí tan fácil que probabilidades hay de que a mi madre no la pierda también.

Se han realizado diferentes estudios sobre el rendimiento del menor en la escuela y se ha concluido que primordialmente los problemas que se presentan en diferentes chicos en la escuela, son problemas emocionales y no de capacidad.

En la escuela se muestra agresivo con sus compañeros, gran parte de su conducta se demuestra extravagante, son buscapleitos, generalmente los expulsan de la escuela, tiene bajas calificaciones y su rendimiento es nulo; realiza las anteriores conductas ya que piensa que a sus padres nunca les importó el daño que le hacían con su separación, por tal motivo en su interior considera que si ellos fueron malos con él, no tiene porque ser bueno con ellos, y como derivación de lo anterior, tampoco tiene porque cumplir con sus obligaciones escolares, y que si a él lo agredieron, también él va a agredir a los demás.

#### L) REPRESION AFECTIVA.

En el niño la esfera afectiva es una área sobre la que las repercusiones tienden a ser más frecuentes y duraderas. Con la falta de uno de sus progenitores la afectividad del menor queda dañada profundamente; en virtud de que su conducta y comportamiento no tienen dirección, por falta de cariño, de comprensión y de amor. Tales carencias afectan los sentimientos del niño, con lo cual --

no podrá querer a nadie, haciendo esas conductas como una venganza por la falta de afecto que él cree le negaron sus padres.

Será frecuente encontrarnos con personas sin sentimientos, llenas de vacíos afectivos, con lo cual es muy difícil que en etapas posteriores de su vida puedan expresar o dar amor a los demás. En el supuesto que llegue a querer a alguien no se lo dirá, por el contrario reprimirá sus sentimientos lo que le traerá graves daños - tanto físico como emocionales en su persona, creándose con ello - un ser duro y frívolo, lo que sin duda tendrá graves resultados - para la familia.

#### **M) SENTIMIENTO DE TEMOR ANTE AMENAZAS.**

El niño que se encuentra privado de uno de sus padres, responderá ante tal ausencia teniendo miedos excesivos por lo que predominará en su persona la inseguridad.

En éste supuesto un menor que antes de la separación de sus padres era centrado, seguro e independiente, con posterioridad a la separación tendrá escasa independencia. Al respecto el autor Mel Krantzler dice " un niño que antes de la separación era muy autosuficiente puede asustarse muchísimo cuando se le deja sólo con la niñera o se resistirá a salir en busca de sus compañeros de juegos por temor de que, al volver a casa, ya no este en ella el restante progenitor". (62)

- - - - -  
(62) IBID., p. 233.

Con la falta de uno de los progenitores en la casa; como se dijo en anteriores puntos el niño tendrá regresiones, es decir porque si antes no era sumiso, dependiente e inseguro, con la huida del padre lo será.

El menor puede expresar su inseguridad y sus miedos a través de alucinaciones, que ocurrirán como expresiones no disfrasadas de sentimientos hostiles y agresivos contra los padres, también siendo producidas por miedo a estar sólo.

Los niños que se encuentran dañados emocionalmente en el punto que nos ocupa, nunca podrán valerse por sí mismos, dependerán del criterio y comportamiento de terceras personas; por tal motivo siempre se someterán a las conductas de los demás como una forma de obediencia, lo que hará por considerar que carece de la capacidad necesaria para valerse por sus propios esfuerzos.

Como respuesta a su escasa independencia en ocasiones realizará conductas antisociales, por consejo de personas que en nada le benefician; personas que en la mayoría de los casos son delincuentes o entes negativos para su desarrollo personal.

#### **N) AISLARSE SOCIALMENTE (ABANDONADO).**

Tocante a esta hipótesis, y que es cuando el niño se aleja o se aparta del grupo al que pertenece, se caracteriza por la tendencia, a estar a solas, por ser tímidos y sensitivos, así mismo se les ve preocupados y se someten fácilmente a otros.

Las probables causas del comportamiento del niño por alejarse de su familia, son la falta de atención, comprensión, cariño y amor

de las personas con quien convive, siendo común que en esa familia se le castigue y se le critique constantemente, aunado a que el niño siente que no le importa a nadie, por lo cual se encuentra desamparado y abandonado. El rasgo predominante de los niños que se aíslan de su hogar, es porque se sienten infelices, siendo retraídos y apáticos.

Con la separación de sus padres y con la ausencia de uno de ellos en casa, el niño sufre de un reacomodo familiar, se tiene que adaptar a vivir sin uno de los padres de manera definitiva, y cuando la madre tiene que salir a trabajar el menor sufre una doble pérdida y esto si no es manejado adecuadamente le puede incrementar sus sentimientos hostiles, ya que se siente abandonado por ambos padres. A la mayoría de los niños les aterra estar solos, porque se sienten abandonados. Los menores que se encuentran privados de uno de sus ascendientes les da miedo el desamparo del que pueden sufrir por parte del progenitor que se quedó con ellos siendo fácil que lleguen a pensar, (si una parte de ese mundo estable pudo desaparecer tan fácil de mi vida, que garantía hay de que la otra mitad de ese mundo no desaparezca también).

Para concluir con este punto, al aislarse socialmente el niño y tener escasa comunicación con el grupo social al cual pertenece, necesariamente se formará una persona sin pretensiones, sin metas sin ambiciones, lo que repercutirá en formar directamente una mala sociedad.

Ñ) INDISCIPLINA, DROGADICCIÓN, PROSTITUCIÓN, ALCOHOLISMO Y DE- 135  
LINCUENCIA.

Al carecer el menor de su padre o madre evidentemente, le falta - alguien quien le señale cuales son sus deberes, por lo cual predominará en su comportamiento la agresividad y la INDISCIPLINA, la - desobediencia y la rebelión. Al carecer de disciplina y al no tener parámetros que lo guíen por un buen camino, ocasionalmente va a oponer resistencia a todo lo que se le ordene, por lo que no realizará las cosas que tenga que hacer en la vida para lograr un desarrollo normal.

El niño a causa de la falta de uno de sus padres en su hogar puede incurrir en la DROGADICCIÓN, con la finalidad de evadirse de - la realidad. Con la falta de uno de sus progenitores, es claro, - que le faltan los elementos que le proporcionen una convivencia - virtual con el grupo social del que es parte, por ello encuentra en la drogadicción el mecanismo que lo saca de la realidad, cuando no encuentra en la familia lo necesario para su desarrollo, - llámese afecto, seguridad o compañía y de esta manera la droga le permite fantasear con la seguridad que busca; con la compañía de la cual carece o el afecto que no tiene de sus padres.

PROSTITUCIÓN, al no tener el niño o niña, los puntos de referencia necesarios para distinguir el bien del mal por la falta de - uno de sus padres y al encontrarse el otro padre afectado emocionalmente y quizás económicamente, el menor no ve como negativo el hecho de utilizar su cuerpo para obtener el dinero necesario que le permita subsistir en la vida, aunado a que no tiene los elementos de valor que le permitan distinguir lo negativo de su conducta. Así mismo, puede incurrir en tal situación a manera de venganza o de búsqueda de afecto, porque de esta manera sustituirá al -

padre que se fué o de búsqueda porque de esta manera tratará de - encontrar una figura paterna sustituta que le brinde comprensión cariño y amor.

Siendo el uso del ALCOHOL, considerado como parte de una convivencia social en algunos sectores de la sociedad y encontrándose al alcance de todos, inclusive de los menores por lo económico que resultan algunas de sus presentaciones y tomando en consideración la gran influencia de los medios de comunicación que promueven su consumo; el menor que esta privado de uno de sus progenitores, - adolece de los elementos de seguridad, compañía y afecto; elementos que como lo señale anteriormente son primordiales para un -- buen desarrollo de la personalidad, en este sentido el menor es - presa fácil de esta enfermedad, ya que su uso deja de ser ocasional debido a que él cree o piensa que carece de estos elementos, encontrando en el alcohol el sustituto perfecto de sus carencias. La DELINCUENCIA, es otra de las formas en que responderá el menor por la falta de alguna figura parental.

Diversos estudios referentes a la delincuencia infantil, han concluido que en general el delincuente ha tenido una infancia infeliz, rodeada de rasgos como incomprensión, sentimientos de rechazo y falta de cariño.

Un menor que se desarrolla en un hogar en donde ha sido necesario que alguno de sus progenitores, se le prive de la patria potestad es porque de alguna manera se vivió la violencia; violencia a veces entre cónyuges e inclusive directas contra el propio menor, - lo que siempre y de manera real repercutirá en su comportamiento futuro, por lo tanto mediante los mismos medios buscará resolver

sus necesidades, realizando actos delictivos sin causa justificada ni por necesidad, si no que lo hará como diversión y como una manera de llamar la atención de sus padres. Al igual que anteriores conductas él menor no distinguirá el bien del mal y carecerá de los elementos necesarios para un desarrollo normal.

Estos niños se distinguen por asumir cualquiera de las siguientes conductas: Se dejan llevar estableciendo compañerismo con diversas bandas de adolescentes, delincuentes, personas que actúan en pandillas cometiendo robos furtivos, faltan a la escuela de manera habitual a escondidas. El autor Kolb C. Lawrence acertadamente señala que este grupo de niños "crecen con una autoimagen despectiva y una profunda falta de confianza en sí mismos y de autoestimación". (63)

Las anteriores conductas son las que en la actualidad más han lastimado a nuestra sociedad, lo que ha provocado un serio desajuste en la convivencia humana y ha repercutido directamente en formar una sociedad insegura y como consecuencia un Estado de ingobernabilidad.

A lo largo de este capítulo he tratado de abarcar las conductas y manifestaciones que tiene un menor a causa de la falta o ausencia de uno de sus padres en el hogar, ello como repercusión al decretarse la pérdida de la patria potestad. Casi por lo general las anteriores conductas, son formas que el menor utiliza para pedir a sus padres que no lo abandonen, que se siente desprotegido y que necesita la ayuda de sus dos progenitores para sobrevivir.

- - - - -  
(63) KOLB C. Lawrence, Psiquiatría Clínica Moderna p.790

Desde mi punto de vista muy particular considero que sería pertinente reformar nuestra Legislación Civil, en concreto lo referente a la patria potestad y específicamente por lo que corresponde a su pérdida; lo anterior debido a que los problemas que se han analizado afectan no sólo a los menores y a la familia si no a la sociedad y al Estado.

Al estudiar y analizar nuestro Código Civil se denota que los legisladores al determinar lo referente a la patria potestad, en poco han considerado el derecho natural y legal que tienen los hijos de disfrutar y convivir con sus padres, a través de un contacto físico y emocional; ello porque la realidad nos ha demostrado que al decretarse la pérdida de la patria potestad en contra de uno de los padres, difícilmente vuelve a existir un contacto entre el padre condenado y su hijo o hijos. Por lo anterior, la importancia de reformar el capítulo referente a la patria potestad en el que se incluya entre otras cosas que los Juzgadores se alleguen de diferentes profesionistas para determinar, decretar o resolver, lo concerniente a la familia y a los hijos.

Sería de gran trascendencia que el Juzgador no solamente decidiera a su arbitrio acerca de la familia y en concreto con respecto a la patria potestad, como lo establece nuestro Código Civil actual.

Independientemente que se encuentra adscrito en cada Juzgado un Representante de la Sociedad, mejor llamado como Ministerio Público, en pocas ocasiones su intervención es trascendente para determinar sobre el bienestar y conveniencia de la familia y los hijos. A petición de las partes en un Juicio Familiar en el que este de

por medio la patria potestad, los padres pueden solicitar la intervención de una Trabajadora Social para que realice un estudio socioeconómico respecto de los cónyuges y de la familia.

En mi opinión personal, considero que sería conveniente el que en un Juzgado Familiar, además del Juez, de los Secretarios de Acuerdo y Conciliadores, del Personal Administrativo y del Ministerio Público, estuvieran también de manera permanente una Trabajadora Social, y Peritos en Psicología y Psiquiatría; para así a la hora de resolver un Juez respecto de la familia y los hijos, tuviera elementos suficientes para emitir una Sentencia justa y apegada a Derecho; es decir mi propuesta sería que de manera oficiosa se les diera intervención a los Profesionistas anteriormente señalados cuando este de por medio el bienestar emocional y desarrollo físico de los hijos.

A través del desarrollo profesional como Pasante de la Licenciatura en Derecho, me he percatado y he intervenido directamente en Juicios y Controversias Familiares en donde está de por medio la patria potestad, por lo que me he dado cuenta que en muy pocas ocasiones las partes en un Juicio aportan las pruebas o elementos suficientes para que un Juez decrete la pérdida de la patria potestad; por lo general a un progenitor se le condena la pérdida de tal potestad, porque el patrocinio del Abogado que lo representa no aporta las pruebas necesarias, porque lo descuida o porque no tiene la capacidad y conocimientos suficientes para intervenir en un Juicio Familiar. Así mismo, en no pocas ocasiones los Abogados abandonan a sus clientes porque no les pagan, teniendo como repercusión en el caso que nos ocupa que un padre pierda la

patria potestad.

Sería conveniente reformar y regular el capítulo referente a la patria potestad, en el que se incluya el derecho que seguirá teniendo el padre sancionado de continuar en contacto físico y comunicación con sus hijos; máxime si la conducta de éste no afecta la salud mental y fisiológica de los mismos y su moralidad; así como el incluir en el citado capítulo sanciones para el excónyuge que no permita el contacto físico y comunicación del padre sancionado con sus hijos.

En general las conductas y trastornos señalados en el presente capítulo traerán graves consecuencias para la familia, la sociedad y el Estado.

Al decretarse la pérdida de la patria potestad en contra de uno de los progenitores, a consecuencia de la fracción I del artículo 444 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el menor necesariamente estará afectado emocionalmente, por lo cual será agresivo, expresando sus sentimientos a base de berrinches y desobediencia, prevalecerá en su persona la indisciplina, por lo cual es probable que se vaya gestando un delincuente con el transcurso del tiempo, pensando que si su progenitor conseguía ilícitamente determinados satisfactores; porque él no lo va hacer también, con tales conductas el menor será una carga para la sociedad, estando siempre al filo de la ley por ser una persona que realiza hechos contrarios al derecho.

Como resultado de la aplicación de la fracción II del artículo 444 del Código Civil en vigor, el menor tendrá principalmente la mayoría de los problemas de carácter emocional señalados anterior

mente, destacando a la angustia, tristeza, inestabilidad, inseguridad y depresión, dándose con estos comportamientos una persona inútil para la sociedad.

La fracción III del artículo 444 de la legislación Civil vigente, sanciona a los progenitores a la pérdida de la patria potestad - cuando por las costumbres depravadas, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la moralidad, la seguridad o la salud de los hijos; al progenitor que se le condene por alguna de las anteriores causas, las repercusiones serán múltiples y de dimensiones desastrosas para el desarrollo de la personalidad del menor, ya que por lo general las conductas realizadas por el progenitor, las repetirá el menor en el futuro con las personas que lo rodean, con su familia y con sus propios hijos creándose una cadena ininterrumpida de personas inadaptadas, siendo entes improductivos para la sociedad y una carga para el Estado. Entre los comportamientos que se presentarán en el menor a consecuencia de la aplicación de la fracción tercera del artículo 444, podemos destacar las siguientes conductas:

Será agresivo con las personas que lo rodean y con la sociedad en general, por ello constantemente tendrá problemas con las autoridades; a través de su agresividad podrá incurrir en la delincuencia, mediante la cual tendrá a su alcance, drogas y alcohol generando un ser antisocial y con comportamientos contrarios a lo establecido por la Ley y el Derecho.

Las repercusiones que predominarán en un menor, a causa de que a uno de sus padres lo priven de la patria potestad a consecuencia por lo establecido en la fracción IV del artículo 444 del Código

Civil, serán principalmente de inseguridad de miedos de aislamiento y de represión afectiva, creándose con estas conductas un ser limitado en todos los campos personales de su vida.

Sin duda las consecuencias de pérdida de patria potestad, afectarán a todos los miembros de la familia, pero repercutirá directamente en la Sociedad, la cual se irá formando con un mayor número de inadaptados sociales quienes a su vez no permitirán la creación de un Estado de Derecho.

Las propuestas señaladas están encaminadas a encontrar soluciones reales, derivado de la inquietud que ha provocado en mí la serie de injusticias que se presentan en algunos Juicios; Juicios en los que he intervenido y presenciado, con motivo de mi pasantía ante nuestros Tribunales; con la finalidad de evitar que les sigan provocando daños irreparables a los niños, quienes por la posición en que generalmente se encuentran, no pueden vertir su opinión y están totalmente desvalidos.

Para robustecer lo señalado en este capítulo y tener un parámetro real de los problemas tan graves que acarrea una pérdida de patria potestad para las personas que intervienen en un procedimiento judicial, es menester conocer el punto de vista de diferentes profesionistas que tienen relación íntima con problemas de carácter familiar, por ello en el capítulo siguiente transcribiré diversas entrevistas hechas a Psicólogos, Sociólogos, Trabajadoras Sociales y Licenciados en Derecho, que tienen relación directa con el tema central de este trabajo y que ratificarán lo expuesto en el presente capítulo.

Así también he considerado importante anexar al siguiente capítu-

lo una Sentencia en la que se esta condenando a uno de los progenitores a la pérdida de la patria potestad; anexaré dos dictámenes periciales en Psicología, con lo cual pretendo hacer notar lo importante de la intervención de estos profesionistas en Juicios de carácter familiar, en los que esté de por medio el bienestar y desarrollo personal de los menores y por último haré referencia a diferentes jurisprudencias relacionadas con pérdida de patria potestad.

### 5.1. INVESTIGACIONES DE CAMPO (ENTREVISTAS).

A) En el mes de marzo de 1996, tuve una entrevista con el Juez - Tercero Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito - Federal, Lic. Juan Tzompa Sánchez, con la finalidad de saber de - que medios y elementos de prueba se valen para decretar un divor - cio y en el caso específico que nos interesa para condenar a un - padre a la pérdida de la patria potestad, a lo cual entre otras cosas me contestó: "Que por lo general se decreta un divorcio o se condena a un progenitor a la pérdida de la patria potestad a través de las pruebas y elementos que ofrecen las partes en un Juicio, aunque no siempre estos ofrecen las pruebas y elementos idóneos, y en no pocas ocasiones se llega a condenar al cónyuge inocente, ello provocado por un mal patrocinio de su Abogado".

Así mismo, le pregunté que si en un momento dado, con las probanzas ofrecidas por las partes no se podía determinar a cargo de - cual de los padres se podían quedar los hijos y si él tenía otros medios para allegarse de la verdad de los hechos a lo cual me contestó "Que lo único que podría llegar a solicitar era un estudio socioeconómico, pero que en el caso específico de la patria potestad, para decretar la pérdida no se allegan de Peritos en Psicología y Psiquiatría para determinar la situación de los menores; si no es a petición de las partes interesadas, en este caso de - los propios padres.

B) En el mes de marzo de 1996 tuve tres entrevistas con la Lic.- Ma. de la Luz Barrera, Coordinadora en los Juzgados Familiares, -

dependiente de la Procuraduría de la Defensa del Menor y de la Familia, y en general la plática que sostuve con ella, fué referida a las posibles repercusiones que le pueden acarrear a un menor, que a uno de sus padres lo priven de la patria potestad que ejercen sobre los mismos; también a la forma en que los Jueces determinan sobre tal aspecto y todo lo relativo con respecto a la familia; plática que transcribiré a manera de resumen, respecto de los puntos más relevantes: "Para que un Juez pueda determinar sobre pérdida de patria potestad, que no todos los Jueces lo hacen, incluso ahorita yó estoy batallando precisamente en un asunto en el que hay diversidad de criterios en cuanto a que aceptar una valoración psicológica, muchos Jueces simplemente dicen no lo acepto o no tiene caso o en tu demanda no se desprende de que la señora esté loca, momento, verdad, uno no dice porque esté loca la señora, simplemente porque si es muy necesario allegarse de todas las pruebas que más se pueda para poder llegar al fondo del asunto, sobre todo tratándose de una pérdida de patria potestad, yo soy de la opinión, que en todo Juicio de pérdida de patria potestad debe haber una valoración psicológica tanto a los padres como a los menores, ¿sí porqué?, porque hasta de un dibujo de un niño nos damos cuenta, si psicológicamente los niños contemplan la figura paterna o materna, si ya la sienten perdida, ya olvidada, muchos niños le describen a usted en un dibujo; y yo lo he visto, nadamás le dibujan al hermanito, la hermanita y el papá, lo curioso es que los niños están con la mamá y no con el papá, entonces eso es lo que a uno como profesionista nos llama la atención y bueno que pasa si los niños están viviendo con la mamá, -

entonces donde queda la figura materna. Cuando lo ve un psicólogo que ya, lógicamente que son gente especializada en esto, entonces ellos se dan cuenta de muchas cosas, y que definitivamente o la mamá los dejó abandonados, y aparentemente viven con ella, o la mamá no les da el cariño suficiente, y que el papá en su corta visita o convivencia que tiene les dá todo, calidad de tiempo no cantidad. Entonces para mí, si es importante una valoración psicológica.

¿ Qué opina de la forma en que los Jueces emiten sus sentencias ? Así es, además ellos dictan una sentencia fría por medio de papeles nadamás, y constancias de autos, y muchas veces no depende de la misma gente, en que un asunto este bien o este mal sino directamente del Abogado que lo lleve. Al Juez, si no le arrima todos los elementos para que haya una buena contestación, o una buena demanda lógicamente que el Juez va a sentenciar fría, de acuerdo a constancia de autos. Sin saber que a lo mejor un hombre o una mujer fué muy defendido o muy mal defendido, entonces definitivamente, incluso con todo lo que la Ley les otorga a los Jueces las más amplias facultades, para poder llegar al fondo de la verdad, yo siento que únicamente si podría actuar el Juez con todas las facultades que la ley le otorga para llegar al fondo de la verdad, como de oficio así decretar, unas periciales en psicología, valoraciones psicológicas a los padres y a los hijos, para así decretar la guarda y custodia de un menor en el momento de la celebración de la audiencia, para estos efectos hacerse allegar de un psicólogo. Muchas veces entran los dos niñitos o tres niñitos con el Juez y platican con él, pero entendamos que los Aboga-

dos, que no somos ni sabemos todo, entonces es muy necesaria la - ayuda profesional de un psicólogo que este ahí con nosotros y que nos pueda después decir saliendo de la entrevista, sabes que, yo siento que el niño esta manipulado, yo siento que los niños estan angustiados, o que no estan decidiendo por ellos mismos si no que se encuentran bajo amenaza.

¿Qué repercusiones sociales cree Usted que se le pueden provocar a un menor, después de haberse decretado la pérdida de la patria potestad en contra de uno de sus progenitores?.

Lo que le acabo de comentar, va agarrado de la mano con la repercusión que va haber, porque si no se hicieron estos estudios un - Juez dicta la pérdida de la patria potestad fríamente con los documentos que existen en autos, lo que va a pasar, es que va a - repercutir tremendamente en el menor; porque a lo mejor el papá - ni era tan malo, a lo mejor pudo ser un tanto cuanto desobligado. Repercute grandemente cuando un Juez no se allega de esos medios, porque no sabe el daño tan grande que le puede causar a un niño. Ahora bien, también vamos hablar en el contrario, muchas veces - volvemos a lo mismo, en autos no obra todo lo que la mujer ha pasado realmente con el individuo, en este caso si el abogado no lo hizo valer, pues el Juez no lo sabe, entonces que es lo que pasa, no decreta una pérdida de patria potestad, y que va a pasar, van a existir problemas con el menor, porque muchas veces realmente - el papá no es buen padre; era golpeador tanto con la esposa como con los hijos, es alcohólico o era drogadicto y todo este tipo de cosas, que muchos abogados que no llegan a poner en la demanda, por que no saben comprobarlo entonces el Juez nunca dictará la pérdida de la patria potestad, entonces resulta, que se da la disolu-

ción del vínculo matrimonial y el papá insiste en ir a fastidiar a los hijos; sí entonces ya ellos no lo ven como papá, ya lo ven como un enemigo y como un diablo y dice uno, porque el Juez no decretó en este caso la pérdida de la patria potestad; todo radica en que nosotros como abogados no lo allegamos de los elementos de prueba necesarios.

No podemos generalizar, porque hay niños que han perdido a uno de sus progenitores a consecuencia de una pérdida de patria potestad algunos de ellos se han sabido desarrollar, incluso han sabido llegar a ser buenos padres no desintegrando su hogar porque ellos fueron hijos de un hogar desintegrado y en la mayoría de los casos es común que el divorcio se de como una cadenita; salvo aquel uno en mil que quiere realmente romper esa cadenita, y decir, yo no quiero ser igual que ellos, yo quiero hacer de mi matrimonio algo diferente, ser un buen padre.

¿Cree Usted que un niño que pierde a uno de sus padres las repercusiones generalmente son de tipo psicológico?.

Definitivamente sí, incluso yo les recomiendo mucho a las mujeres que se divorcian, en divorcios tanto necesarios como voluntarios que acudan con un psicólogo, con un terapeuta y que lleven a sus hijos para que les enseñen como llevar su vida sin la figura paterna, porque muchas veces los papás acuden dos, tres, cuatro, o cinco veces a ver a los hijos y después tienen otro hogar y se olvidan. Yo considero que existe una crisis de unos años para acá con respecto a los divorcios, ya que los jóvenes no se ponen a pensar antes de contraer esa obligación, no platica con su pareja y se unen en matrimonio sin pensar en la familia y los hijos que

pueden tener.

C) En el mes de julio de 1996, acudí con la Jefa de la Sección de Psicología, dependiente de la Procuraduría de la Defensa del Menor y de la familia, que se encuentra ubicada en prolongación xochicalco col. Santa Cruz Atoyac Del. Benito Juárez, entrevistandome con la Lic. Beatriz Rodríguez Ayala, Jefa en Psicología, Pre ven ci ón y O ri en t a c i ó n, a quien entre las principales preguntas - que le hice fueron: 1.- Que comportamiento presentan los niños - ante un divorcio y ante la ausencia de uno de sus progenitores. 2.- Que comportamiento tienen los padres ante el divorcio.

"Los pacientes que atendemos aquí son de la Procuraduría de la De f e n s a del Menor y de la Familia y básicamente se hacen los peritajes, por ejemplo nos llegan casos familiares en los que estan de pormedio los menores y requerimos saber que tanta salud mental hay en el Señor o en la Señora, para definir a quien se le dejen los hijos, ello bajo una valoración psicológica de ambos padres y de los menores, para así poder determinar la salud mental y dar una opinión y el veredicto final lo da el Juez, aquí el psicólogo lo único que hace es una valoración, realizando entrevistas y sólo determina como esta la dinámica personal de cada uno de ellos. Son muchos los elementos que hay que tomar en cuenta para saber - el estado emocional de las personas; la funcionalidad del adulto el aspecto intelectual, el aspecto de pareja y que tantas posibilidades hay en el progenitor que se va a quedar con los hijos, en relación a la pareja y lograr una madre sustituta para los menores, o si la madre que se va a quedar con los hijos, el lograr en

contrar una figura paterna sustituta para estos menores. De la - funcionalidad de los padres va a depender mucho la madurez y el - desarrollo emocional de los hijos.

Un factor importante es la edad de los hijos, no es lo mismo que los padres se divorcien cuando el bebé tiene tres meses, que aque- llos que tienen cuatro o cinco años o que tienen doce o quince - años, depende mucho la etapa del menor para saber las repercusio- nes que puede tener en un futuro.

El comportamiento de un niño puede ser variable; desde no hacer - nada y tener un comportamiento normal ante la falta de uno de sus padres o puede ser un niño problema, como ejemplo un niño de cin- co años puede responder ante la falta de uno de sus progenitores, hacerse pipí en la cama como síntoma de enojo, estar serio, irrita- do, ser muy enfermiso, un niño que se golpea mucho, muy agresivo, que no preste juguetes, un niño que no tenga buenos contactos con sus hermanitos, con los vecinitos, que no sea amiguero más que - nada vamos a ver su desarrollo social, pero puede ocurrir lo seña- lado anteriormente, o puede suceder que el divorcio o la separa- ción no le afecte. Por ejemplo un niño de diez años su comporta- miento por la falta de uno de sus padres puede ser de agresividad por lo cual tienen malas relaciones interpersonales y sobre todo con la carencia del papá falta la autoridad, puede ser un niño - muy rebelde que no obedezca a sus maestros que no acate las re- - glas, que llegue tarde a la escuela y que sea agresivo en general con todas las personas que lo rodean.

Cuando existe un divorcio la pareja generalmente se niega a un - tratamiento psicológico, los principales problemas por los cuales

las parejas se divorcian es por alcoholismo y por falta de comunicación.

En esta Institución principalmente se dan valoraciones de tipo psicológico, sugiriendo a la familia, acepten terapias ya sea individuales o familiares; terapia que puede ser psicológica o psiquiátrica".

D) Aproximadamente en los meses de abril y mayo de 1996 visité el DIF, en específico el Instituto de Salud Mental, ubicado en anillo periférico 2905 colonia San Jerónimo de la Del. Magdalena Contreras, con la finalidad de entrevistarme con el Subdirector del Instituto Doctor Carlos Rodríguez, pero después de varios intentos infructuosos, no lo pude entrevistar. Según por dicho de su Secretaria la C. Cecilia Diego en las tres o cuatro ocasiones que fui, él o no estaba o no me podía recibir, así mismo se me informó que no se me podía decir nada sobre los comportamientos y conductas de las personas que llegaban ahí porque era información confidencial.

E) En el mes de marzo de 1996, me dirigí al Centro de Asistencia a la Violencia Intrafamiliar (CAVI), dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Institución que se encuentra ubicada en Doctor Carmona y Doctor Valle No. 54 Col. Doctores y me entrevisté con el Lic. en Sociología Victor Baltazar, entre otras cosas me comentó que él sugeriría que en la carrera de Licenciado en Derecho se impartieran las materias de Psicología y psiquiatría, así como la forma de aplicar terapias a -

los problemas de tipo familiar, para que los abogados tuvieran otro tipo de conocimiento, principalmente porque en muchas ocasiones los juicios y conflictos que se manejan en ésta profesión, se encuentra íntimamente ligada y esta de por medio el bienestar emocional de la familia y de los hijos.

F) Por último recurrí a una Terapeuta en familia y niños, Licenciada en psicología Matilde Sakrura Cohen, por recomendación de la Lic. Marfa de la Luz Barrera, con quien tuve un par de entrevistas. Principalmente nuestra platica y mis preguntas estuvieron encaminadas, a las repercusiones sociales, que ella pensaba se le podían provocar a un menor, a consecuencia de que a uno de sus padres lo privaran de la patria potestad.

Entre las cosas que me comentó, puedo destacar lo siguiente: Considera que en la infancia los niños deben contar con la presencia de ambos progenitores, en virtud de que en lo futuro será determinante en su vida adulta, en su relación de pareja y en su relación con sus propios hijos. A través del desempeño profesional me he percatado que el rompimiento del vínculo en la pareja, constituye experiencias muy dolorosas para los participantes y aún -- más para los hijos de éstos, toda vez que ellos no son los protagonistas sino los receptores de toda la serie de agresiones que se presentan en una separación.

La reacción que puede tener el hijo ante la pérdida de uno de sus padres, depende en gran parte de la edad que tenga y de la forma en que fué educado, cuidado y querido hasta antes de la salida de uno de sus padres del hogar. En ocasiones el niño puede pensar -

que el padre que se va es el bueno y el que se queda es el malo. Así también, al igual que los anteriores profesionistas, me comentó que es indispensable, que cuando exista un divorcio o una controversia familiar en donde este de por medio el bienestar de los hijos, necesariamente para determinar con cual de los padres se debe quedar, hay que realizar una valoración psicológica de la familia en general y posteriormente se les debe canalizar a un Terapeuta ya sea en psicología o psiquiatría dependiendo de los trastornos emocionales que presenten las personas que han intervenido en un juicio de carácter familiar en el que estan de por medio los hijos.

## 5.2. DESARROLLO GRAFICO.

### SENTENCIA DE DIVORCIO DECRETANDO LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

En la sentencia a la que hago mención, se condenó a la figura paterna a la pérdida de la patria potestad que ejercía sobre su menor hija, en este juicio yo estuve interviniendo directamente como representante de la parte actora Señora Aminta Reyes Amaya, y a manera de resumen debo señalar que la verdadera causa por la cual se condenó a la parte demandada a la pérdida de la patria potestad, no fueron sus malos comportamientos, su mala conducta o que con su presencia se afectara el desarrollo emocional de su menor hija, si no que la causa real, por la cual se le privó de tal derecho, fué porque la parte demandada Sr. Sergio Rodríguez Huerta, estuvo mal asesorado y mal patrocinado por su abogado; de

ahí, para mí la importancia de que el juzgador se allegue de los elementos y pruebas necesarias para determinar tal sanción, contando necesariamente con el punto de vista y el criterio de una Trabajadora Social y un Psicólogo y hasta en ocasiones de un Psiquiatra y un Sociólogo.

El juicio al que me refiero es un Divorcio Necesario, en el que entre otras cosas en la demanda inicial se solicitó la pérdida de la patria potestad y la disolución del vínculo matrimonial, puntualizando que las principales causas por las cuales se dió tal rompimiento fueron la falta de comunicación de la pareja, aunado a la inmadurez emocional, y por la edad con la que contaban; la demanda recayó en el Juzgado 31º Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, con número de expediente 079/95 A manera de ejemplificación y para robustecer lo señalado anteriormente, adjunto al presente trabajo copias de la sentencia a que me he venido refiriendo. ( ANEXO I )

DICTAMENES PERICIALES A EFECTO DE DETERMINAR EL ESTADO EMOCIONAL DE LOS MENORES FRANCISCO JAVIER Y ARIANA AMBOS DE APELLIDOS ALEJO MEDRANO.

Como lo señalé en el capítulo anterior y lo menciono en éste, para mí es de trascendental importancia, el que el juzgador para decretar o condenar a uno de los padres a la pérdida de la patria potestad, cuente necesariamente con un estudio socioeconómico elaborado por una Trabajadora Social, de las partes en el juicio, y de su familia y de un dictamen de un perito en Psicología, ya que

con tales elementos y medios de prueba un Juez podría determinar cual es lo más conveniente para el bienestar de los menores.

Considero que es de gran importancia, la intervención en los juicios familiares de peritos en Psicología, por ello anexaré al presente trabajo, dos dictámenes periciales en Psicología que fueron presentados en el Juicio Ordinario Civil, Divorcio Necesario llevado por Francisco Alejo González contra Juana Medrano Avila, expediente 525/95 suscritos por las Lics. en Psicología María del - Pilar León Guevara y María del Refugio Barquera Torres; juicio en el que estaba de por medio el divorcio, la guarda y custodia y la patria potestad de los menores.

Desde mi punto de vista muy personal, considero que con un dictamen en Psicología, el Juzgador tendría mayores elementos de convicción para determinar, decretar o condenar a uno de los padres a la pérdida de la patria potestad. ( ANEXOS II Y III )

### 5.3. JURISPRUDENCIA.

Considero que no cumpliera mi cometido académico al elaborar mi tesis profesional, si no incluyera en ella elementos de orden -- práctico como lo es la jurisprudencia.

El vocablo jurisprudencia tiene dos acepciones, una de ellas significa la ciencia del derecho; la otra se designa como la interpretación judicial de la ley, expresado en un conjunto de sentencias que deciden un punto en el mismo sentido, en forma ininterrumpida por cinco veces.

La jurisprudencia tiene gran importancia en nuestro sistema jurídico, en virtud de que en muchas ocasiones se tiene que acudir a ella, con la finalidad de que la autoridad funde y motive sus resoluciones; por ello anexaré a la presente tesis diferentes jurisprudencias referidas a la pérdida de la patria potestad. (ANEXO IV)



( A N E X O I )

Juzgado \_\_\_\_\_ de  
 la Piedad, 319  
 Secretario  
 E. de \_\_\_\_\_  
 Oficina Núm. \_\_\_\_\_  
 0079/95

México, Distrito Federal a cinco de septiembre -----  
 de mil novecientos noventa y cinco.-----

----- V I S T O S, para resolver en DEFINITIVA los autos --  
 del juicio ORDINARIO CIVIL, DIVORCIO NECESARIO promovido por --  
 REYES APAYA ANITA en contra de RODRIGUEZ HUERTA SERGIO, ex'dien  
 te 0079/95, y -----

----- R E S U L T A N D O -----

----- 1.- Por escrito presentado a la Oficialía de Partes--  
 Común de éste N. Tribunal el día once de enero del año en curso  
 y turnado a este Juzgado el doce del mismo mes y año, la señora  
 ANITA REYES APAYA, en la vía ordinaria civil demandó de SERGIO  
 RODRIGUEZ HUERTA, la disolución del vínculo matrimonial que los  
 une, la pérdida de la patria potestad que ejerce sobre su menor  
 hija, la guarda y custodia de su favor de su menor hija, el pago  
 de alimentos para ella y su hija el pago de los gastos y costas  
 que origine el presente juicio y demás consecuencias legales in  
 herentes al mismo; relató que el veinte de setiembre de mil no  
 vecientos y cinco, contraieron matrimonio, bajo el régi--  
 men de sociedad conyugal; que procrearon a una hija; que esta--  
 blecieron como hogar conyugal el ubicado en calle Francisco Ja--  
 vier Salazar Colonia San Lorenzo Tazonco Iztapalapa; que a par--  
 tir del nacimiento de su hija su situación se agravó, al grado  
 de que su esposo, se ausentó sin causa justificada de su domici--  
 lio conyugal en el mes de septiembre a noviembre de mil nove--  
 cientos noventa y uno, del catorce de mayo de mil novecientos--  
 noventa y dos a septiembre de mil novecientos noventa y tres, de--  
 jando a la actora y a su hija en completo desamparo, sin propor--  
 cionar cantidad alguna para sus necesidades más elementales; --  
 que el día veintiseis de febrero de mil novecientos noventa y --  
 cuatro, su cónyuge abandonó sin causa justificada su domicilio--  
 conyugal, dejando de cumplir con los gastos de ella y su menor--  
 hija; fundó su acción en las causales VIII, XI y XII del arti--  
 culo 267 del Código Civil.-----

SENTENCIA

----- 2.- Una vez que se dió entrada a la demanda en la vía y forma propuesta se empezó legalmente al señor SERGIO RODRIGUEZ HUERTA, a quien se le tuvo por contestada la demanda en sentido negativo; y en la dilación probatoria, únicamente la parte actora ofreció las pruebas que se mencionan en su ocurso respectivo, mismas que fueron admitidas y desahogadas en audiencia de veinticinco de agosto del año en curso, en la que la parte actora alegó lo que a su derecho convino, ordenándose se dictara sentencia. -----

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

----- I.- Este Juzgado es competente para conocer del presente juicio en términos de la fracción II del artículo 58 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal. -----

----- II.- La relación jurídica contractual que une a las partes contendientes en este procedimiento, queda acreditada con los atestados del Registro Civil que obran en autos. -----

----- III.- Ahora bien, como lo establece el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles, que las partes asumirán la carga de la prueba de sus pretensiones en la especie tenemos que la señora AMINTA REYES AMAYA funda su acción en las causas previstas en las fracciones VIII, XI y XII del artículo 267 del Código Civil, relativas a la separación del hogar conyugal por más de seis meses sin causa justificada, causal que en este caso no se acredita; toda vez que, los testigos ofrecidos por la parte actora en sus deposiciones, manifestaron que el domicilio que las partes tenían como hogar conyugal es el domicilio de los padres de su presentante; y al no haberse acreditado el domicilio conyugal, no existe abandono de éste; puesto que para que proceda la causal citada, es menester comprobar, la existencia del domicilio conyugal, el abandono de este, y que sea sin causa justificada; pues de lo contrario al no -----



Juzgado \_\_\_\_\_ de  
lo Familiar  
Secretario  
Exp. \_\_\_\_\_  
Oficio Núm. \_\_\_\_\_

existir domicilio conyugal, se entiende que los esposos viven en calidad de arrimados; motivos por los cuales, es procedente absolver al demandado por esta causal; respecto a la segunda de las mencionadas, y consistente en la sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro; estas deben especificarse, además deben señalarse las circunstancias de tiempo modo y lugar en que sucedieron, situaciones que la parte actora no hizo en la demanda entablada en su contra; por tanto, se debe absolver por esta causal al demandado; respecto a la causal señalada en tercer lugar y que se refiere a la negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con sus obligaciones señaladas en el numeral 164 de la misma ley, el demandado con su negativa a la demanda, no acredita que su cumplimiento a sus obligaciones sea en forma continua y fehaciente, y como a él corresponde acreditar que cumple con dichas obligaciones, y no lo hizo y tampoco acredita que su familia no tenga necesidad a ser alimentada; --- máxime que los alimentos son de orden público y se presume la necesidad de los acreedores a ser alimentados es procedente por esta causal decretar la disolución del vínculo matrimonial que une a los divorciantes, y condenarse al demandado al pago de una pensión alimenticia a favor de la actora y de su menor hija, la que se cuantificará en ejecución de sentencia, ya que por el momento se carecen de los elementos necesarios para determinarla; asimismo, se le condena al demandado a la pérdida de la patria potestad que ejerce sobre su menor hija THALIA YOSHABEL RODRIGUEZ REYES, ya que con su incumplimiento bien pudo haber comprometido no solo su salud física sino también su seguridad y moralidad, y como los padres que no cumplen con sus deberes de padres deben perder la patria potestad, en términos de lo dispuesto por la fracción III del artículo 444 del Código Civil, quedando en definitiva dicha menor bajo la guarda y custodia de la parte actora en el domicilio que le sirva de hogar para su cuida

do y normal desarrollo.-----

-----Por lo expuesto y fundado se -----

-----R E S U E L V E -----

-----PRIMERO.-Ha procedido la via del juicio ordinario --  
civil,divorcio necesario en la que la parte actora acreditó -  
parcialmente su acción y el demandado parcialmente justificó-  
su negativa a la demanda;en consecuencia,-----

----- SEGUNDO.- Se declara disuelto el vínculo matrimo---  
nial que une a los señores SERGIO RODRIGUEZ HUERTA Y AMINTA -  
REYES AMAYA, celebrado en esta ciudad el día veinte de sep---  
tiembre de mil novecientos ochenta y ocho, bajo el régimen de  
sociedad conyugal, inscrito en la entidad 09, delegación 13,-  
acta 01302, año 1988, clase MA.-----

----- TERCERO.- Se condena al señor SERGIO RODRIGUEZ HUER  
TA, al pago de una pensión alimenticia a favor de su menor --  
hija THALIA YOSHABEL RODRIGUEZ REYES, y de la parte actora, -  
la que se cuantificará en ejecución de sentencia.-----

----- CUARTO.- Se condena al señor SERGIO RODRIGUEZ HUER-  
TA, a la pérdida de la patria potestad que ejerce sobre sua--  
menor hija THALIA YOSHABEL RODRIGUEZ REYES, quien en definiti  
va, queda bajo la guarda y custodia de la señora AMINTA REYES  
AMAYA, en el domicilio que le sirva de hogar para su cuidado  
y normal desarrollo.-----

----- QUINTO.- Se declara disuelta la sociedad conyugal,  
la que se liquidará en ejecución de sentencia.-----

----- SEXTO.- No ha lugar a condenar en costas.-----

----- SEPTIMO.-Ambos divorciantes recobran su entera li--  
bertad para contraer nuevas nupcias, con la salvedad de que -  
el señor SERGIO RODRIGUEZ HUERTA,no podrá hacerlo, sino has--  
ta que transcurran dos años contados a partir de la fecha en  
que cause ejecutoria esta resolución por considerarsele con--  
yuge culpable en términos del artículo 289 segundo párrafo---  
del Código Civil.-----



Juzgado ..... de  
lo Familiar  
..... Secretario  
Esp. ....  
Oficio Núm. ....

-----OCTAVO.- En su oportunidad, gírese oficio al C. Jefe del Registro Civil del Distrito Federal a fin de que de cumplimiento con el artículo 291 del Código Civil.-----

----- NOVENO.- NOTIFIQUESE.-----

----- A S I, DEFINITIVAMENTE juzgando lo resolvió y firma -- la C. Juez Trigésimo Primero Familiar, Licenciada LIDIA JASSO PALACIOS ante el C.Secretario de Acuedos con quien actúa y da fe.--

LJP/gjg

**SENTENCIA**

( A N E X O I I )

TRIBUNAL SUPERIOR  
DE JUSTICIA DEL  
DISTRITO FEDERAL

1996 FEB 15 AM 9: 24

JUZGADO  
DECIMO PRIMERO  
DE LO FAMILIAR

ALEJO GONZÁLEZ FRANCISCO 163  
VS.

JUANA MEDRANO ÁVILA  
JUICIO ORDINARIO CIVIL DE  
DIVORCIO NECESARIO.  
EXP. 525/95  
SECRETARÍA: "A"

C. JUEZ DÉCIMO PRIMERO DE LO FAMILIAR  
EN EL DISTRITO FEDERAL.  
P R E S E N T E.

MARÍA DEL PILAR LEÓN GUEVARA, Licenciada en Psicología, con Cédula Profesional número 2054736, expedida a mi favor por la Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública, en mi carácter de perito en la materia designado por la parte actora en el presente juicio, comparezco ante usted para exponer:

Que por medio del presente escrito vengo a emitir el dictamen pericial psicológico que me fue encomendado por el C. FRANCISCO ALEJO GONZÁLEZ, en su escrito de ofrecimiento de pruebas de fecha ocho de enero de 1996, el cual consta de once puntos correlativos a cada una de las cuestiones sometidas a mi opinión y dictamen profesional, para lo cual manifiesto lo siguiente:

1.- Con base en la prueba proyectiva para menores "TEST DE LA FAMILIA" versión blanco y negro, la cual consiste de dos etapas: en la primera de las cuales se pide al menor que dibuje una familia, y en la segunda se realiza un cuestionario relacionado con el dibujo, además de efectuar la interpretación tanto de las actitudes, los trazos, la escena y las respuestas del cuestionario, la cual fue aplicada al menor FRANCISCO JAVIER ALEJO MEDRANO, se concluye que el estado emocional del menor se encuentra alterado, ya que se detectó la presencia de síntomas como: angustia, ansiedad, inseguridad, atención dispersa y comportamiento introverso.

2. Las causas de dicho estado se deben a que EL MENOR estuvo sometido a una situación estresante, ya que se presenta una dinámica familiar disfuncional.

3. La recomendación profesional de la suscrita es que el MENOR reciba terapia de juego y la familia sea integrada a una terapia conjunta. 164

4. La influencia que causó al menor FRANCISCO JAVIER ALEJO MEDRANO el hecho de vivir continuamente amenazado por su madre fue NEGATIVA, debido a que actualmente el MENOR presenta alteraciones en su aspecto emocional, encontrándose como síntomas principales: angustia e inseguridad, debido a las diversas situaciones estresantes provocadas por la relación negativa establecida con su madre.

5. El hecho de quedar bajo la guarda y custodia de la madre, considero que SERIA NEGATIVO E INCONVENIENTE para el MENOR, PUES ESTE HECHO PODRÍA AFECTAR DE GRAVE MANERA SU NORMAL DESARROLLO PSICOLÓGICO Y MORAL, ya que esa situación le impediría superar su estado emocional actual, debido a que la madre es la principal causante de dicho estado.

6. Con base en la prueba proyectiva "MACHOVER" que se utiliza para valoración en adultos, pero que puede ser adaptada para niños en edad escolar, consistente en pedir que se elabore el dibujo de una persona y se haga una historia de la misma, y una vez terminada esta, se pide que se realice otro dibujo de una persona del sexo opuesto al de la primera figura y de igual forma se le solicita una historia de este dibujo: para finalmente llevar a cabo una interpretación en base a los trazos, los detalles, la figura, las actitudes y la narración. Y basándose también en la prueba proyectiva para menores "TEST DE LA FAMILIA" misma que ya ha sido descrita en el punto número uno del presente dictamen, aplicadas ambas a la menor ARIANA ALEJO MEDRANO, se concluye que la misma presenta alteraciones en el área emocional tales como: agresividad, ansiedad, bajo rendimiento escolar y un estado depresivo.

7. Las causas de dicho estado se deben a que LA MENOR estuvo sometida a situaciones estresantes como agresiones, amenazas e insultos por parte de su madre, desenvolviéndose así en una dinámica familiar disfuncional.

8. La recomendación profesional de la suscrita es que la MENOR sea canalizada a terapia conjunta.

9. Basándose en las pruebas proyectivas antes mencionadas se encontró que la madre de la MENOR ha ejercido una influencia negativa en ella debido a las constantes amenazas y agresiones recibidas, lo que ha ocasionado el estado emocional que presenta la MENOR en la actualidad y que se describe en el punto numero 6.

10. El hecho de quedar bajo la guarda y custodia de la madre, PODRÍA AFECTAR EN FORMA GRAVE EL NORMAL DESARROLLO PSICOLÓGICO Y MORAL DE LA MENOR, ya que no podría superar su estado emocional actual, debido a que la madre es la principal causante de dicho estado.

11. Con base en la información recibida por los menores y en los resultados obtenidos de las pruebas aplicadas, SE CONSIDERA Y DETERMINA QUE LA CONDUCTA DE LA MADRE NO HA SIDO LA ADECUADA EN LA FORMACIÓN EDUCACIÓN E INTEGRACIÓN SOCIOAFECTIVA DE ESTOS, ya que son los padres con sus conductas y actitudes, los que mas van a influir en la psicología normal o patológica de sus hijos, puesto que el circulo familiar que integran padres e hijos es el medio inmediato en que se desenvuelven los menores, y por consiguiente el de mayor influencia en su educación y formación psicológica, moral e intelectual.

México, D.F. a 14 de Febrero de 1996.

Protesto lo necesario.

Licenciada en Psicología MARÍA DEL PILAR LEÓN GUEVARA.  
Cédula Profesional 2054736.

ALEJO GONZALEZ FRANCISCO  
VS  
JUANA MEDRANO AVILA  
JUICIO ORDINARIO CIVIL  
DIVORCIO NECESARIO  
EXPODIENTE No. 525/95 "A"

JUEZ DECIMO PRIMERO DE LO FAMILIAR.  
P R E S E N T E.

Ma. del Refugio Barquera Torres, psicóloga con Cédula Profesional No. 937093 y en mi carácter de perito psicólogo designada por este Juzgado en rebeldía para la parte demandada y con domicilio en Avenida División del Norte # 2022 colonia Portales, ante Usted con el debido respeto paso a exponer:

1.- Qué con el carácter que me ostento vengo a rendir el dictamen pericial correspondiente a efecto de determinar, "el estado emocional de los menores Francisco Javier y Ariana ambos de apellidos Alejo Medrano, las causas de dicho estado, la influencia negativa que causó a los menores vivir amenazados por su madre, - resultado del desarrollo psicológico y moral si quedaran bajo la guarda y custodia de su madre y si la conducta de la madre es contraria a la formación, educación e integración socioafectiva de los menores".

A efecto de llegar a la conclusión que más adelante se precisa, se utilizaron con el menor Francisco Javier Alejo Medrano las siguientes pruebas psicológicas consistentes en:

A.- Test del dibujo de la Familia, prueba proyectiva de las relaciones familiares.

B.- Escala de Inteligencia Goodenough - Harris, que mide cociente intelectual.

Se realiza valoración psicológica al menor Francisco Javier Alejo Medrano de 5 años 1 mes de edad, originario del Distrito - Federal que concluye el ciclo escolar de primero de Kinder en la escuela "Emiliano Zapata", desciende de familia desintegrada por el divorcio de sus padres.

Habiendo observado su desempeño durante el trabajo realizado se puede decir que Francisco Javier es un niño tranquilo, sencillo, espontáneo y agradable.

- - - - -

RESULTADOS DE LOS INSTRUMENTOS PSICOLOGICOS APLICADOS.

167

A.- TEST DE LA FAMILIA.

Prevalce en el menor Francisco Javier el principio e identificación de realidad, así como la identificación de deseo con el padre que es el más poderoso. Presenta rasgos de audacia, inhibición de la expansión vital, fuerte tendencia a replegarse en sí mismo, perdiendo parte de su espontaneidad, con expansión imaginativa, soñador e idealista.

A la figura paterna es a la que el menor le presta mayor atención y a la que valora más, la figura materna le genera gran conflicto al menor lo que le provoca trastornos de adaptación a la vida familiar y social en general.

Se considera que Francisco Javier vive una dinámica familiar adecuada en la que cada integrante de la familia desempeña su rol en forma específica y clara.

B.- ESCALA DE INTELIGENCIA.

El menor obtuvo un cociente intelectual que corresponde a un diagnóstico de Inteligencia Término Medio, resultado que se considera se ve afectado por problemas de inseguridad, dependencia, introspección y ansiedad. mismos que generan en el menor retracción considerable. Ya que se considera que el menor podría tener un diagnóstico más elevado.

Fecha de aplicación de pruebas: 17 de junio de 1996.

A efecto de llegar a la conclusión que más adelante se precisa, se utilizaron con la menor Ariana Alejo Medrano entrevista y las siguientes pruebas psicológicas consistentes en:

A.- Test de H-T-P (casa-árbol-persona), prueba proyectiva de la personalidad.

B.- Test de la Figura Humana de Machover, prueba proyectiva de la personalidad.

C.- Test del dibujo de la Familia, prueba proyectiva de las relaciones familiares.

D.- Test Guestáltico Visomotor de Lauretta Bender, que mide la función integradora de la percepción.

E.- Inventario de la personalidad de Carl Rogers, que mide el nivel de adaptación personal de los niños.

F.- Test de Matrices Progresivas de Raven, que mide cociente intelectual.

ENTREVISTA.

Se realiza valoración psicológica a la menor Ariana Alejo Medrano de 10 años 9 meses de edad, originaria del Distrito Federal, que concluyó este ciclo escolar el quinto grado de Educación

Primaria en la escuela "Froylán C. Manjarrez", desciende de familia desintegrada por el divorcio de sus padres.

Al entrevistarse a la menor y habiendo observado su desempeño durante el trabajo realizado se puede decir que Ariana es una niña perceptiva, sensible, lógica, reflexiva, adaptable y un tanto introvertida, en cuanto al trabajo realizado sus respuestas fueron rápidas y certeras.

Ante el sondeo realizado respecto a como percibe a sus padres, la menor menciona lo siguiente: a su padre lo percibe cariñoso y bueno, que los quiere mucho pues está al pendiente de su comida, sus tareas, su escuela y su ropa, que no les falte nada.

A la madre la percibe en forma negativa pues a veces le pegaba, era muy enojona, no era cariñosa, trabajaba en un pequeño negocio de quesadillas, tostadas y refrescos por lo que los desatendía mucho y Ariana le tenía que ayudar a comprar las cosas para el negocio y además la menor hacía el quehacer de la casa y siente la menor que a la madre no le importaba nada de ella, ni a su escuela ni nada.

Además la menor considera que su madre no hizo bien, pues después de una semana que su papá se fue a Nueva York a trabajar, su mamá empezó a meter un señor a la casa, y no ponía atención si Ariana hacía sus tareas o no y no los cuidaba. Su papá estuvo en Nueva York casi un año, tiempo mismo que su mamá metió a ese señor a su casa, y la amenazaba constantemente de no decir de esto nada a nadie.

Fecha de la entrevista: 17 de junio de 1996.

#### RESULTADOS DE LOS INSTRUMENTOS PSICOLOGICOS APLICADOS.

##### A.- TEST DE H-T-P.

Manifiesta la menor a través de esta prueba sentimiento de inferioridad e inhabilidad para manejar los impulsos presentando tendencias hostiles y de retracción mismas mismas que le generan estados de ansiedad e introversión.

Por otra parte presenta un Yo vigoroso (las funciones del Yo son preservar y fortalecer las vivencias del individuo frente a las experiencias amenazantes del mundo interno) presentando en forma compensatoria sentimiento de acercamiento interpersonal, accesibilidad psicológica, franqueza, control firme de conducta que conlleva a la seguridad, autoafirmación y decisión, así como maneja la fantasía como una manera de compensar los deseos reprimidos de los recuerdos displacenteros, resumiendo Ariana tiene un adecuado contacto físico con el ambiente y adaptación social.

##### B.- TEST DE LA FIGURA HUMANA.

Ariana presenta tendencia a la retracción, absorbe en sí misma y que no se interesa por el medio ambiente, ansiedad, rigidez, inhibición, metas inalcanzables que encuentran satisfacción

en la fantasía por su inseguridad y dependencia, más en forma compensatoria se muestra franca, accesible, con autocontrol, segura, tratando de alcanzar el éxito y poniendo esfuerzo constante para obtenerlo, es extrovertida y existe identificación con la imagen parental paterna.

#### C.- TEST DE LA FAMILIA.

La menor manifiesta inhibición de la expansión vital y fuerte tendencia a replegarse en sí misma, pues a perdido una parte de su espontaneidad y con tendencias regresivas.

En forma compensatoria presenta dinamismo de vida, se muestra espontánea y sensible al ambiente, prevaleciendo en ella el principio de realidad, aunque algunas de sus características son ser soñadora e idealista.

La supresión de la figura de la madre habla de su fuerte rechazo hacia ella, lo que puede ser generador de trastornos graves de adaptación a la vida familiar.

Considera en forma significativa a la abuelita, que viene a sustituir el papel de la madre.

Los roles de cada integrante de la familia (el abuelo, la abuela, el padre, el hermano y Ariana) están muy bien establecidos, así como se percibe existen entre ellos fuertes lazos afectivos.

#### D.- TEST DE BENDER.

Desde el punto de vista perceptual no hay alteraciones que nos indiquen que existe Daño Orgánico.

Cualitativamente Ariana es una niña que muestra cuidado, dando un índice de control intelectual y adecuada adaptación a la realidad.

Muestra constricción, timidez y minusvalía generando conducta retraída y ansiedad.

#### E.- INVENTARIO DE PERSONALIDAD.

La menor Ariana manifiesta inadaptación social por alguna infelicidad, conflicto o dificultad mismo que genera sea en ocasiones sensible, retraída, insegura y dependiente, más sin embargo por su fortaleza psicológica a logrado una adaptación media a la vida en general.

#### F.- ESCALA DE INTELIGENCIA.

Ariana obtuvo un cociente intelectual que corresponde a un diagnóstico de Inteligencia Superior al Término Medio, con este resultado Ariana refleja que su talento natural es de buen nivel, así como a sabido assimilar la mayor riqueza del medio ambiente que le rodea.

Fecha de aplicación de pruebas: 17 de junio de 1996.

CONCLUSIONES

Que dan respuesta a los puntos planteados por la pericial.

1.- El estado emocional del menor FRANCISCO JAVIER ALEJO MEDRANO.

R.- El menor Francisco Javier presenta las siguientes características en su estado emocional, es un niño con rasgos de audacia, fuerte tendencia a la introversión perdiendo parte de su espontaneidad y refugiándose en la fantasía, presentando también rasgos de inseguridad, dependencia y estados de ansiedad.

A la figura paterna la valora la valora grandemente y se identifica con ella, sin embargo la figura materna le genera la genera gran conflicto.

2.- Las causas de dicho estado.

R.- Las causas del estado emocional del menor se deben a la desatención por parte de la madre que genera inseguridad y estados de ansiedad principalmente, así como la situación de amenazas de la madre, dando como resultado una dinámica familiar disfuncional.

3.- Las posibles soluciones.

R.- Se recomienda que el menor reciba tratamiento psicológico, específicamente terapia individual y terapia familiar.

4.- La influencia negativa que causó al menor, el hecho de vivir continuamente amenazado por su madre, en el sentido de no contar con nadie los actos inmorales cometidos por la hoy demandada.

R.- Se considera que la influencia que causó al menor Francisco Javier el hecho de vivir continuamente amenazado por su madre (persona de la cual debía recibir apoyo, no agresión) fue negativa, ya que su estado emocional se ve alterado (por su fuerte tendencia a la introversión, perdiendo espontaneidad y refugiándose en la fantasía, así como inseguridad, dependencia y estados de ansiedad).

5.- El resultado que podría causarle a su normal desarrollo psicológico y moral, el hecho de quedar bajo la guarda y custodia de su madre.

R.- Se considera que el menor se afectaría psicológicamente más de lo que ya está (según las respuestas de las preguntas 2 y 4) así como su desarrollo moral se vería también afectado con el actuar de su madre juzgando que los padres somos los que debemos con el ejemplo mostrar a nuestros hijos cuál es la manera de ser personas de provecho a la sociedad, morales, honestos, afectivos, y dignos, por lo cual se cree no es conveniente que el menor quede bajo la guarda y custodia de la madre, ya que ella es la

que genera las alteraciones emocionales del menor.

6.- El estado emocional de la menor ARIANA ALEJO MEDRANO.

R.- El estado emocional de la menor Ariana se manifiesta así, sentimiento de inferioridad, tendencia a la retracción, absorta - en sí misma, insegura y devaluándose, rígida, con inhabilidad para manejar impulsos originando tendencias hostiles y estados de - ansiedad, más por su fortaleza psicológica en forma compensatoria se muestra franca, segura, accesible, espontánea y prevaleciendo el principio de realidad, a pesar de estas últimas característi - cas mencionadas, se considera que el daño emocional causado a la menor por las actitudes de la madre la han lesionado emocionalmen - te en forma inmutable.

7.- La causa de dicho estado.

R.- Las causas del estado emocional de la menor son la desa - tención por parte de la madre misma que genera inseguridad, falta de identificación consigo misma, y la situación de amenazas de - la madre para con la menor, generando una dinámica familiar dis - funcional.

8.- Las posibles soluciones.

R.- Que la menor Ariana sea sometida a tratamiento psicoló - gico, específicamente terapia individual y terapia familiar.

10.- El resultado que podría causarle a su normal desarrollo psicológico y moral, el hecho de quedar bajo la guarda y custo - dia de su madre.

R.- Se considera que la menor se afectaría más de lo que ya está (según las respuestas de las preguntas 2 y 4) y además de - que para el desarrollo psicosexual de la menor debe tener un modelo de identificación adecuado (la madre), por otra parte se - vería afectado también su desarrollo moral con la actuación de su madre, juzgando que los padre somos los que debemos con el ejem - plo mostrar a nuestros hijos cuál es la manera de ser personas de provecho a la sociedad, morales, honestos, afectivos y dignos, - por lo cual se considera no es conveniente que la menor que <sup>de</sup> bajo la guarda y custodia de la madre, ya que ella es la que ha genera - do las alteraciones emocionales de la menor.

9.- La influencia negativa que causó a la menor, el hecho de vivir continuamente amenazada por su madre, en el sentido de no - contar a nadie los actos inmorales cometidos por la hoy demandada.

R.- Se considera que la influencia que causó a la menor - Ariana el hecho de vivir continuamente amenazada por su madre (persona de la cual debía de recibir apoyo principalmente siendo la menor mujer, y no agresión) fue negativa, ya que su estado emo -

cional se ve alterado (por su sentimiento de inferioridad, tendencia a la retracción, insegura, devaluada, tendencias hostiles y - estados de ansiedad).

11.- Si la conducta de la madre es contraria a la formación, educación e integración socioafectiva de los menores.

R.- En base a la información reportada por la menor Ariana y a los resultados de las pruebas psicológicas aplicadas a ambos menores, se cree que la conducta que ha asumido la madre no ha sido la adecuada para la educación, formación e integración socioafectiva de los menores, considerando que los padres deben ser los modelos a seguir de los hijos para que estos se desarrollen en forma integral considerando los aspectos afectivo, social, moral e intelectual.

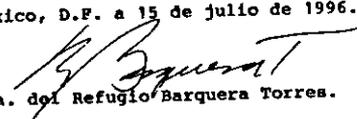
En virtud de lo expuesto,

A Usted C. Juez atentamente solicito:

Única.- Tenga por rendido el dictámen pericial que me fue encomendado el cual se rinde en los términos presentados y según mi leal saber y entender.

Protesto lo necesario.

México, D.F. a 15 de julio de 1996.

  
Ma. del Refugio Barquera Torres.

**PATRIA POTESTAD. NO DEBE SER CONDENADO A PERDERLA EL CONYUGE CULPABLE, CUANDO LA CAUSAL DE DIVORCIO TOMA SU ORIGEN EN EL ARTICULO 268 DEL CODIGO CIVIL.** El artículo 283 del Código Civil del Distrito Federal, no incluye, en relación con la pérdida de la patria potestad, la causal del divorcio señalada en el artículo 268, y por ello mismo la aplicación analógica del 283 no es procedente al respecto, ya que la disposición en él contenida sólo es aplicable en los casos a que el mismo precepto se contrae, por tener el carácter de norma excepcional respecto a la general relativa a que la patria potestad se ejerce por los padres como un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la ley, aunque por tiempo limitado y bajo ciertas condiciones, y es bien sabido que conforme al artículo 11 del Código Civil, las leyes que establecen excepción a las reglas generales, no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes.

Nota: En virtud de que los artículos 268 y 283 del Código Civil para el Distrito Federal fueron, reformados por el Decreto publicado en el Diario Oficial, el día 27 de diciembre de 1983, la jurisprudencia en comento únicamente es aplicable a los casos previstos por los códigos de los Estados que contienen las mismas disposiciones legales del Código Civil para el Distrito Federal, antes de la mencionada reforma.

Quinta Epoca:

Suplemento de 1956, Pág. 345. A.D. 299/50. Adolfo T. Garza. 5 votos.

Tomo CXXV, Pág. 608. A.D. 2738/54. Ivenes Bernal Edmundo. 5 votos.

Tomo CXXVII, Pág. 379. A.D. 2014/55. Manuela Barbosa de Charles. Unanimidad de 4 votos.

Tomo CXXXI, Pág. 273. A.D. 2967/56. Esperanza de Ornelas. Unanimidad de 4 votos.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol. XI, Pág. 145. A.D. 3880/57. Rodrigo Vázquez Cuéllar. Unanimidad de 4 votos.

APENDICE 1917-1985, CUARTA PARTE, PAG. 604.

APENDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. SEGUNDA PARTE. SALAS Y TESIS COMUNES. VOL. V. PAG. 2017

**COMPETENCIA DE LA TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. NO SE SURTE SI LO CONTROVERTIDO EN EL JUICIO NATURAL ES EL DIVORCIO Y LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD ES SOLO UNA CONSECUENCIA NECESARIA.** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 26 fracción III inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de los juicios de amparo en única instancia en materia civil contra sentencias dictadas en apelación por violaciones cometidas en ellas o durante la secuela del procedimiento cuando afecten el orden y la estabilidad de la familia, con excepción de juicios sobre alimentos y divorcio; en consecuencia, si en un juicio ordinario civil la acción principal ejercitada la constituye lo relativo al divorcio necesario y sólo se reclama, como una consecuencia necesaria de éste, la pérdida de la patria potestad, la Tercera Sala es incompetente para conocer de dicho juicio, puesto que, propiamente, no se está controvirtiendo de manera autónoma y principal la patria potestad, sino si es procedente o no la acción de divorcio, cuestión que fue expresamente excluida por el mencionado precepto, de los asuntos de que debía conocer la referida Sala.

Amparo directo 6323/85. Rubén Barrios Graff. 15 de febrero de 1987. 5 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. Secretaria: Hilda Cecilia Martínez González.

Amparo directo 4731/86. Mercedes González de González. 21 de agosto de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José Manuel Villagordoa Lozano. Secretario: Miguel Cicero Sabido.

Amparo directo 1945/87. Mario Antonio Ticas Montoya. 21 de octubre de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela Gutiérrez. Secretaria: Hilda Cecilia Martínez González.

Texto aprobado en sesión de 27 de noviembre de 1987.

Amparo directo 5850/87. Víctor Manuel Leonardo Gudifio González. 18 de noviembre de 1967. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Samuel Alba Leyva. Secretario: Adolfo Olguin García. Ausente: Ernesto Díaz Infante.

Amparo directo 6743/87. Daniel Godínez Madrigal. 18 de noviembre de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Samuel Alba Leyva. Secretario: Adolfo Olguin García. Ausente: Ernesto Díaz Infante.

INFORME 1987, SEGUNDA PARTE, TERCERA SALA, PAG. 307.

APENDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. SEGUNDA PARTE. SALAS Y TESIS COMUNES. VOL. II. PAG. 686.

**PATRIA POTESTAD, PRUEBAS PARA LA PERDIDA DE, LA.** Como la condena a la pérdida de la patria potestad acarrea graves consecuencias perjudiciales tanto para los hijos como para el progenitor, para decretarla en los casos excepcionales previstos en la ley, se requiere de pruebas plenas e indiscutibles, que sin lugar a dudas hagan manifiesta la justificación de la privación.

**Séptima Epoca, Cuarta Parte:**

Vol. 20, Pág. 35. A.D. 4253/69. María de Lourdes Castillo Huerta. 5 votos.

Vols. 97-102, Pág. 214. A.D. 4362/76. Gabriel López Flores. 5 votos.

Vols. 145-150, Pág. 441. A.D. 3112/79. Bienvenido Moscoso Martínez. 5 votos.

Vols. 151-156, Pág. 237. A.D. 7402/80. Michel Gabayet Martín. 5 votos.

Vols. 169-174, Pág. 157. A.D. 4024/82. Joel Díaz Barriga Murillo. 5 votos.

**APENDICE 1917-1985, CUARTA PARTE, PAG. 605.**

**APENDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. SEGUNDA PARTE. SALAS Y TESIS COMUNES. VOL. V. PAG. 2018.**

**TESIS RELACIONADAS**

**ABANDONO DE MENORES NO PUEDE CONSIDERARSE PROBADO, COMO CAUSAL PARA LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD, CUANDO EXISTEN INDICIOS QUE PERMITEN PRESUMIR QUE LOS PADRES VIVIAN SEPARADOS DE COMUN ACUERDO.** De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 444, fracción IV, del Código Civil para el Distrito Federal, uno de los casos expresos y excepcionales en los que se prevé la pérdida de la patria potestad es el abandono de los menores hijos por más de seis meses. Ahora bien, conforme al criterio reiterado de este Alto Tribunal, para decretar la pérdida de la patria potestad se requiere de prueba plena que no deje lugar a dudas respecto a la necesidad de tal privación, ya que la patria potestad es un derecho fundado en la naturaleza de la relación paterno-filial, reconocido por la ley y su privación entraña graves consecuencias tanto para el menor, como para aquél de los padres que es condenado a la pérdida de la misma. En este orden de ideas, cuando la causal invocada para la pérdida de la patria potestad se hace consistir en el abandono del menor (o menores) por más de seis meses, dicho abandono debe quedar probado fehacientemente, de modo contundente e indubitable, no pudiendo considerarse que se satisfacen estas características probatorias cuando existen indicios que apoyan la presunción de que los padres vivían separados de común acuerdo.

**Amparo directo 3400/84.** Martín del Razo Hernández y otra. 17 de marzo de 1986. 5 votos. Ponente: Mariano Azuela Gutiérrez.

**PATRIA POTESTAD, CONYUGE A QUIEN CORRESPONDE EN CASO DE DIVORCIO (LEGISLACION DEL ESTADO DE TAMAULIPAS).** Si bien es cierto que, en principio,

conforme a la fracción III del artículo 91 del Código Civil del Estado de Tamaulipas, la patria potestad debe concederse al cónyuge que no haya dado motivo al divorcio, pero siempre y cuando los padres no hayan convenido quién de ellos deba ejercerla y siempre que los menores no se hallen en periodo de lactancia, al propio tiempo el dispositivo de que se trata concede al juzgador facultades discrecionales para otorgar el ejercicio de la patria potestad, atendiendo, por encima de la culpa de los cónyuges en el divorcio, a la conveniencia de los hijos. Si en un caso, habiendo admitido la esposa que abandonó el domicilio conyugal, como consecuencia de que su esposo la había corrido del mismo, de que le daba malos tratos y de que no le proporcionaba alimentos, y con ello se considera que se ha comprobado la causal de divorcio consistente en el abandono injustificado del hogar conyugal que el esposo hizo valer, esto evidentemente pone de relieve que se tiene por acreditada una causal de divorcio que de ninguna manera pone de manifiesto la existencia de ningún inconveniente o impedimento para que la menor permanezca al lado de su madre.

Quinta Epoca:

Tomo CXXII, Pág. 446. A.D. 5493/54. Daniel Vázquez 5 votos.

**PATRIA POTESTAD. CUANDO EL PADRE VIVE EN AMASIATO CON OTRA MUJER NO PUEDE DEMANDAR A LA MADRE LA PERDIDA DE LA, RESPECTO AL HIJO DE AMBOS.** Si el legislador ha querido proteger a los menores al separarlos de sus padres cuando por la conducta de éstos se afecte su salud, seguridad o moralidad, esta protección se vería frustrada, si se demanda por el padre la pérdida de la patria potestad de la madre, y el menor es incorporado al domicilio del padre, donde vive con otra mujer en amasiato y con quien ha procreado otros hijos, circunstancia ésta que colocaría, además, al menor en situación de desventaja desde el punto de vista afectivo, e inclusive moral frente a sus medios hermanos.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol. XXXVIII, Pág. 227. A.D. 1489/59. Ramón Rojas Sánchez. Unanimidad de 4 votos.

**PATRIA POTESTAD DEL HIJO NATURAL RECONOCIDO POR LOS PADRES QUE NO VIVEN JUNTOS.** Si bien es cierto que conforme al artículo 281 del Código Civil, en caso de que el reconocimiento de un hijo natural se efectúe por los padres que no viven juntos, ejercerá la patria potestad el que primero lo hubiere reconocido, también lo es que este primer lugar no se establece, como injustificadamente lo alega el quejoso, por el hecho de que su nombre figura en primer término en el acta de reconocimiento levantada por él y por la madre del menor en los términos del artículo 380 del mismo código, sino que tal primer lugar necesariamente tiene que establecerse cuando el reconocimiento se haga en actos sucesivos y no en uno solo como en la especie.

Quinta Epoca:

Suplemento de 1956, Pág. 346. A.D. 4070/72. Enrique González Estévez. 5 votos.

**PATRIA POTESTAD, IRRENUNCIABILIDAD DE LOS DERECHOS DERIVADOS DE LA.** Los derechos que derivan de la patria potestad no son renunciables, pues las disposiciones legales que la rigen son de indiscutible interés público de acuerdo con lo que previene el artículo 8º del Código Civil.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol. LXVII, Pág. 110. A.D. 8624/61. Rodolfo Martínez Ramírez. Unanimidad de 4 votos.

**PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA (LEGISLACION DE VERACRUZ).** Si la acción sobre pérdida de la patria potestad de la madre sobre el hijo de ambos, la fundó el actor aduciendo que la madre demandada tiene abandonado al hijo y lleva una conducta bastante ligera ya que asiste a cantinas y a un salón público de baile, con lo que compromete la salud, moralidad, seguridad y educación del menor, aun cuando los testigos respectivos hayan afirmado que les constan esos hechos, el juzgador calificó con estricto apego a los principios de la lógica y del buen sentido las declaraciones testimoniales al estimar que si tales testigos admitieron que el salón aludido es un salón para familias y en autos no aparece que la demandada tenga hábitos o costumbre de ingerir bebidas alcohólicas, no se da el supuesto del artículo 375, fracción III, del Código Civil del Estado de Veracruz, conforme al cual, la patria potestad se pierde cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes, pudiera comprometerse la salud, la seguridad y la moralidad de los hijos.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol. XXXVIII, Pág. 227. A.D. 1489/59. Ramón Rojas Sánchez. Unanimidad de 4 votos.

**PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA, POR COSTUMBRES DEPRAVADAS DE LOS PADRES (LEGISLACION DEL ESTADO DE JALISCO).** Es indudable que las causas genéricas señaladas en el artículo 497 del Código Civil para la pérdida de la patria potestad deben concretarse en cada caso, mencionando los hechos que según el criterio del actor sean demostrativos de costumbres depravadas del demandado, de malos tratamientos de éste para con sus hijos o que ponga de manifiesto el abandono de sus deberes para con ellos, para que dicho demandado sepa cuáles son los hechos que le imputan y esté en aptitud de defenderse e inclusive para que el propio actor, en orden al principio de congruencia procesal pueda rendir pruebas tendientes a comprobar tales hechos que son los constitutivos de su acción, conforme al artículo 286 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, a fin de que el juez sea quien califique si esos hechos, por comprometer la salud, la seguridad y la moralidad de los hijos, son causa suficiente para que el demandado deba perder la patria potestad sobre sus hijos y la guarda y custodia de los mismos. El señalamiento de los hechos constitutivos de la acción no sólo es indispensable para que el demandado esté en condiciones de preparar su defensa y no quede inaudito, sino también para que el juez pueda decidir sobre la gravedad de los mismos; por tanto, esta omisión del actor en el planteamiento de su demanda que deja en estado de indefensión a la parte demandada, acarrea también la consecuencia de tornar estériles todos los esfuerzos posteriores durante la secuela del juicio para obtener un pronunciamiento favorable a las pretensiones del actor. Como complemento a estas ideas cabe agregar que la naturaleza del proceso civil exige que se

precisen en la demanda los hechos constitutivos de la acción, porque son los que provocan la decisión judicial y son, asimismo, los que deberá tomar en cuenta el juzgador para efectuar la comprobación de si los mismos encajan dentro de las normas jurídicas invocadas por el actor, para en seguida y como culminación del desenvolvimiento intelectual del proceso, decidir si ha prosperado la acción y debe protegerse el derecho subjetivo lesionado.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol. I, Pág. 113. A.D. 8178/59. Agustín Robles Zúfiga. Unanimidad de 4 votos.

**PATRIA POTESTAD, REQUISITOS PARA LA PERDIDA DE LA. EXPRESIONES INJURIOSAS.** Una reiteración por parte del padre, de las expresiones injuriosas en contra de la madre, que se dicen proferidas en presencia de sus hijos, si es capaz de afectar profundamente la psicología de los niños, cuando son de corta edad (4 y 6 años respectivamente), exponiéndolos a deformaciones ulteriores de su personalidad, conclusión ésta que teniendo en cuenta los estudios de psicología muy abundantemente divulgados constituye una máxima de experiencia que resulta por ende, contraria a la obligación clemental que incumbe a los padres de formar moralmente a sus hijos. Por otra parte, la patria potestad debe ejercitarse en tal forma que prepare a los menores para cumplir la obligación que les impone la ley civil de honrar y respetar a sus padres; mal podrían cumplir tal obligación en relación con su progenitora si el padre les imbuje desde sus primeros años ideas que redunden en el mayor menosprecio y deshonor para la madre. Sin embargo, es de estimarse que no se demuestra la existencia de una conducta depravada propiamente tal del padre si las declaraciones de los testigos sólo son eficaces para demostrar la existencia de un acto aislado, mas no la reiteración necesaria para que constituya una conducta. A mayor abundamiento, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no encuentra elementos lógicos o de buen sentido que le permitan emitir una nueva estimación del valor de la prueba a la emitida por el juez a quo, si aun cuando las contradicciones de los testigos no recayeron sobre hechos esenciales, dado el carácter verdaderamente inusitado de los hechos sobre que declararon y la trascendencia de los mismos en relación con la pérdida de la patria potestad, requerían aportación de elementos probatorios de indiscutible eficacia, y si los testigos no dieron razón fundada de su dicho ni en especial explicaron satisfactoriamente cómo estuvieron en condiciones de presenciar los hechos excepcionales materia de su testimonio.

Sexta Epoca, Cuarta Parte:

Vol. I, Pág. 122. A.D. 8180/59. Amparo González Navarro. Unanimidad de 4 votos.

**PATRIA POTESTAD, DECISION SOBRE LA, EN LA SENTENCIA DE DIVORCIO.** Con motivo de la reforma del artículo 283 del Código Civil para el Distrito Federal, proveniente del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de veintisiete de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, vigente noventa días después, los juzgadores disponen de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes, tanto a la patria potestad en general, como a la custodia y al cuidado de los hijos en particular, en las sentencias que decreten el divorcio como todos los casos en que se prevé una facultad discrecional, el ejercicio de ésta no implica simplemente que el órgano jurisdiccional cuente con un poder arbitrario de decisión, sino que su desempeño debe traducirse siempre, en el examen escrupuloso y en la evaluación razonada de todos los elementos con que se cuente y que sean susceptibles de conducir a la emisión del juicio más adecuado al fin que persigue la ley cuando concede dicha facultad. Respecto a la situación de los hijos en caso de divorcio, no debe pasar desapercibido que como consecuencia de la referida reforma legal, el sistema de pérdida de la patria potestad como pena al responsable de la disolución del vínculo matrimonial quedó suprimido y esta circunstancia debe eliminar la idea de valorar las cosas en función de determinar una culpabilidad para imponer una sanción. Es claro que la ley tiene una meta más alta, que incluso no se reduce a evitar a los hijos el sufrimiento de un daño, sino a lograr lo que más les beneficie dentro del nuevo estado de cosas en los órdenes familiares, social y jurídico, originados por la separación de los esposos. Esto explica que con las resoluciones que se pronuncien, los jueces pueden generar la más amplia gama de situaciones por la combinación de poderes y personas que tendrán que ver con los hijos en cuanto a su sostenimiento, cuidado, educación, administración de bienes, etcétera, pues se puede decretar la pérdida, la suspensión, o bien, la limitación de la patria potestad; se puede así mismo, dar la intervención a ambos padres, a uno solo o a otras personas que conforme a la ley corresponda el ejercicio de dicha patria potestad o, en un caso extremo, a un tutor. De ahí que si para resolver sobre la situación de hijos al decretar el divorcio, el órgano jurisdiccional no hace una evaluación pormenorizada de todos los elementos de juicio a su alcance o no razona debidamente su determinación, ello significará la existencia de un uso indebido de la facultad discrecional prevista en la disposición en comento.

#### **CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO**

**Amparo directo 3504/88.** Ilya Isabel López González. 30 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: Luis Arellano Hobelsberger.

**Amparo directo 3739/88.** María del Carmen Martínez Ramírez. 8 de diciembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: Eduardo López Pérez.

**Amparo directo 924/89.** Hilda Elizabeth García Ortiz. 11 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Villegas Vázquez. Secretaria: Marcela Hernández Ruiz.

**Amparo directo 2659/88.** Eliana Cazenave Tapie Isoard. 7 de diciembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretario: Ricardo Romero Vázquez.

Amparo directo 634/90. Bertha Ruiz Alazáñez. 15 de marzo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Castillo González. Secretario: José Juan Bracamontes Cuevas.

APENDICE. SEMANARIO JUDICIAL. OCTAVA EPOCA. TOMO V. ENERO-JUNIO 1990. SEGUNDA PARTE. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 705.

APENDICE. GACETA DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. No. 28. ABRIL 1990. PAG. 49.

**PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA, BASTA LA POSIBILIDAD DE UN PERJUICIO PARA GENERARSE.** Para que se surta la hipótesis legal de pérdida de la patria potestad prevista en la fracción III del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, consistente en el abandono de los deberes de padre, no se requiere que el menoscabo en los valores del menor que la ley protege, se produzcan en la realidad, pues para ello basta que el proceder del padre incumplido genere la posibilidad de que se ocasionen esos perjuicios, debiéndose precisar a este respecto únicamente las probables consecuencias que racionalmente pudieron haberse ocasionado en detrimento del menor con la conducta del padre incumplido, y no las demás circunstancias que hubiesen acontecido en la realidad o los efectos que dicha conducta hubiese producido, pues al establecer el precepto de referencia el vocablo "pudiera", impone la obligación de hacer la valoración del caso, en función únicamente de las consecuencias normales que la aludida conducta por sí misma pudo producir, y no de las consecuencias que realmente haya causado, toda vez que no necesariamente hay identidad entre lo que ocurrió y lo que pudo ocurrir.

#### QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 615/88. María Patricia Méndez Goyry. 7 de abril de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Noé Adonai Martínez Berman.

Amparo directo 2865/88. Concepción Rocío Pérez Manzano. 6 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Noé Adonai Martínez Berman.

Amparo directo 855/89. Claudia Hernández Gutiérrez. 30 de marzo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Islas Domínguez. Secretario: Mario Pedroza Carbajal.

Amparo directo 1740/89. Patricia Eugenia Cruz López. 1º de junio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Efraín Ochoa Ochoa. Secretario: Noé Adonai Martínez Berman.

Amparo directo 5045/89. Graciela Guadalupe Rico Ruiz. 26 de abril de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Refugio Raya Arredondo. Secretario: Alejandro Javier Pizafía Nila.

### CONCLUSIONES.

**PRIMERA.**- Al igual que los investigadores Bachofen y Morgan considero que la familia tuvo una primera etapa de crecimiento y desarrollo y que su evolución fue paulatina hasta llegar a la denominada familia monogámica actual.

**SEGUNDA.**-En virtud de que no se tiene la certeza de que haya existido una promiscuidad original absoluta del ser humano, ni que pudieron existir las denominadas familias por grupos, no puedo asegurar que hayan subsistido; lo que sí puedo señalar es que muchas de las formas de familia que mencionan Bachofen y Morgan, se equiparán a diversas conductas que tiene el ser humano en las familias de nuestros días.

**TERCERA.**- Después de haber analizado y estudiado el origen y evolución de la familia, sería ilógico pensar que ésta siempre ha sido monogámica, y que no tuvo cambios a través del tiempo, en virtud de que en nuestra propia familia moderna, existen muchos rasgos y características de las familias primitivas.

**CUARTA.**- Creo, sería importante retomar y aplicar los lineamientos y reglas de lo que era considerada la familia hasta hace algunos años, fortaleciéndola mediante la aplicación y la práctica de el amor, el cariño, la comprensión y la comunicación, dándole el nivel que merece, por ser el santuario de la vida, de la sociedad y por ser constructora de la paz.

**QUINTA.**- Es claro que en la actualidad la familia se encuentra en crisis, y ha sufrido una serie de modificaciones y transformaciones que han perjudicado seriamente su estructura principal,

por ello es menester de las nuevas generaciones retomar los valores y elementos necesarios para que se convierta nuevamente en el principal grupo social que toda sociedad se merece y que todo Estado requiere.

**SEXTA.**- No cabe duda que fue con el derecho Romano cuando apareció la figura jurídica de la patria potestad, creada en un principio como un poder omnimodo y absoluto con la única finalidad de satisfacer los deseos de unos cuantos.

**SEPTIMA.**- Es preciso puntualizar que al igual que la familia, la patria potestad fue evolucionando en el Derecho Romano y de ser un poder total y absoluto en un principio, se fue suavizando y se les fueron otorgando derechos a los sujetos a la misma.

**OCTAVA.**- Es de destacar que tanto en algunas provincias de Francia y España, independientemente de que se tenía la influencia Romana sobre lo que era considerada la patria potestad, llegaron a tener su propia visión y significado de patria potestad, llegando a tener no como un cúmulo de derechos, sino de obligaciones para los encargados de ejercerla.

**NOVENA.**- Es claro que fue España la que introdujo al derecho Novohispano la palabra patria potestad, aunque ya en nuestro territorio se tenían términos y formas similares de ejercer el derecho sobre los hijos, interviniendo los progenitores en la educación y conducta de los menores.

**DECIMA.**- Aunque el Código Civil de 1870 tuvo grandes lagunas en cuanto a su contenido, se debe destacar su aparición por ser la primera legislación que se ocupó directamente por mejorar la justicia en favor de la familia y en especial de los menores.

DECIMA PRIMERA.- Sería impreciso pensar que durante el siglo pasado después del Código Civil de 1870, hubo una evolución en lo referente a la familia y a la patria potestad, con el Código Civil de 1884, ya que este en lo general fue una repetición absoluta del anterior.

DECIMA SEGUNDA.- Si los legisladores de 1884 se hubieran preocupado realmente por reformar y mejorar el contenido del Código Civil de 1870, olvidándose de los problemas políticos existentes en esa época, se pudo haber creado un Código más humano y equitativo para la mujer y el hombre, dejando atrás las erróneas distinciones basadas en conceptos morales y religiosos.

DECIMA TERCERA.- El crear la Ley sobre Relaciones Familiares, al margen del Código Civil de 1884 fue un gran adelanto, en virtud de que en ninguna otra época se había regulado de una manera tan precisa a la familia y a los miembros que la componen; quizá no era lo completa que el pueblo mexicano requería, pero si hubiera subsistido hasta nuestros días, como tal o como un Código Familiar Federal seguramente esta reglamentación sería superior en lo referente a familia de lo que establece nuestro Código Civil actual, ya que en ese tiempo era considerada como una de las Leyes más adelantadas.

DECIMA CUARTA.- Es sabido que el Código Civil de 1928, reviste gran importancia y tiene grandes adelantos en relación a las anteriores legislaciones civiles y que en lo concerniente a la familia retomó casi de manera textual lo establecido por la Ley sobre relaciones familiares; Ley que fue abrogada, siendo en este punto en donde creo que hubiera sido más provechoso el dejar esa

Ley vigente, reformando, adicionando o cambiando parte de su contenido, pero no desapareciéndola, ya que con la misma se pudo haber creado un Código familiar, que tanta falta le hace a nuestra Nación.

**DECIMA QUINTA.-** Es inegable que el Código Civil de 1928 trajo grandes beneficios, para la familia, para los hijos; y en cuanto al hombre y la mujer trató de equiparar en igualdad de circunstancias a uno y a otro otorgándole una serie de derechos a la segunda que antes le eran negados como son: el administrar bienes en el matrimonio, el poder tener un empleo y en fin el poder ejercer la misma autoridad en el hogar y con respecto a los hijos.

**DECIMA SEXTA.-** Una vez estudiado y analizado el capítulo referente a la patria potestad, contenido en nuestro Código Civil vigente, pienso sería conveniente el incluir en el mismo, la obligación y derecho que siga teniendo el padre sentenciado a la pérdida de la patria potestad, de continuar conviviendo y teniendo comunicación con su hijo o hijos, si su conducta no afecta realmente el comportamiento y conducta de los menores; y digo realmente porque en el desempeño de ésta profesión me he dado cuenta que en múltiples ocasiones condenan a los padres a la potestad que ejercen sobre los menores, por haberse llevado mal el Juicio y no porque su conducta o presencia le afecte a sus hijos.

**DECIMA SEPTIMA.-** Al igual que lo señalado en el punto anterior, el progenitor que se quede con él o los hijos, se le debe obligar a permitir que el padre condenado a la pérdida de la patria potestad, continúe teniendo contacto físico y comunicación si no afecta la conducta y desarrollo de los menores.

**DECIMA OCTAVA.**- Con las reformas a nuestro Código Civil, del 28 de marzo de 1984, se le otorgaron al Juzgador las más amplias facultades para resolver lo relativo a los derechos y obligaciones, referentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión, o limitación tratándose de divorcios necesarios, sin embargo no se reguló ni se especificó con que elementos y medios de prueba debía contar un Juzgador para resolver lo más justo y apegado a derecho para no afectar el bienestar y desarrollo de los menores.

**DECIMA NOVENA.**- A través del estudio hecho acerca de las repercusiones sociales de la pérdida de la patria potestad, es evidente que las consecuencias son negativas, no sólo para las personas que intervienen directamente en un Juicio y los menores, sino que también afectarán a la Sociedad y al Estado.

**VIGESIMA.**- El Estado a través de sus Instituciones y sus órganos legislativos, se debe avocar al Fortalecimiento y Protección de la Familia y de los miembros que la componen, a través de información y orientación de lo que se debe entender por el concepto FAMILIA.

**VIGESIMA PRIMERA.**- No cabe duda que uno de los problemas que más han lacerado a nuestra Sociedad es la desintegración familiar, provocada por innumerables factores de tipo económico, social, cultural y de comunicación, por ello se debe revalorar y reconstituir a la Familia por ser la base de toda sociedad.

**VIGESIMA SEGUNDA.**- Es evidente que los problemas que aquejan a nuestra sociedad en la actualidad tienen que ver en mucho con la desintegración familiar; pero también es cierto que la misma ha sido provocada principalmente por la falta de satisfactores econó

micos, lo que repercute directamente en crear una sociedad inestable, insegura e ingobernable.

**VIGESIMA TERCERA.-** Como lo señalo en el contenido de este trabajo, no se puede precisar a ciencia cierta, durante que etapa o que edad el menor debe convivir con sus dos progenitores para que no se le provoquen trastornos en su personalidad; lo cierto es que las conductas de los niños son muy variables, por lo que a un menor le puede provocar graves daños la ausencia de uno de sus padres y a otro no le afectará absolutamente en nada, por lo anterior es recomendable que los menores tengan siempre contacto con sus progenitores si su presencia o su convivencia no afecta realmente la conducta del menor.

**VIGESIMA CUARTA.-** Debo puntualizar que los trastornos y las conductas patológicas señaladas en el contenido de esta investigación, no por regla general las sufrirán todos los menores, sino que variarán de acuerdo a lo vivido durante el matrimonio o el concubinato, y principalmente el comportamiento del menor depende en mucho del estado emocional de sus progenitores.

**VIGESIMA QUINTA.-** A lo largo de este trabajo he señalado y reiterado en diversas ocasiones que el Juzgador se debe allegar de los elementos y medios de prueba suficientes para decretar una pérdida de patria potestad, valiéndose necesariamente del punto de vista e intervención de trabajadoras sociales, peritos en psicología, psiquiatría y sociólogos, para así tener un parámetro preciso de las conductas personales de las partes, y si realmente afecta al desarrollo emocional de los menores, teniendo con ello los elementos de convicción necesarios para determinar que es lo

que más le conviene a los menores y a la familia.

**VIGESIMA SEXTA.**- Después de las entrevistas e investigaciones que realicé, es claro que el pensamiento de los profesionistas que menciono en el capítulo V, concuerdan en mucho con lo vertido en esta tesis ratificando que el Juzgador debe allegarse de diversos elementos y medios de prueba, para emitir una sentencia justa y conforme a derecho cuando este de por medio el bienestar de la familia y los hijos.

**VIGESIMA SEPTIMA.**- Tengo la convicción de que se debe tener a la patria potestad no como un cúmulo de derechos y obligaciones, si no como un conjunto de satisfactores y placeres aplicados al desarrollo de los menores, consiguiéndolo a través de cumplir con un mínimo de retribuciones de índole afectivo, económico, social y cultural.

REFORMAS AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL EL DIA 30 DE DICIEMBRE DE 1997.

Al concluir este trabajo de tesis se reformaron, adicionaron y derogaron diversos artículos del Código Civil para el Distrito Federal, por ello transcribiré dichos artículos, realizando un análisis y una comparación con los textos de los ordenamientos que nos regían con anterioridad. Únicamente me referiré a los artículos concernientes a la Patria Potestad, en virtud de que su contenido se encuentra estrechamente ligado al tema central de este trabajo.

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.

Al reformar este artículo se hace recíproca la obligación de respeto y consideración entre ascendientes y descendientes; en el texto anterior la obligación de respeto únicamente era unilateral es decir el hijo debía honrar y respetar a sus padres independientemente de la edad, estado y condición; situación que queda existente actualmente.

Por lo que hace a este artículo, considero que la finalidad del legislador al reformarlo, está encaminado a tener en igualdad de circunstancias a padres e hijos y demás ascendientes cuidando más que nunca la integridad y bienestar principalmente de los menores.

Artículo 414.- La patria potestad sobre los hijos se ejerce por

los padres. Cuando por cualquier circunstancia deje de ejercerla alguno de ellos, corresponderá su ejercicio al otro.

A falta de ambos padres o por cualquier otra circunstancia prevista en este ordenamiento, ejercerán la patria potestad sobre los menores, los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el Juez de lo Familiar, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

En el anterior artículo 414, la patria potestad se ejerce sobre los hijos de matrimonio por los padres, los abuelos paternos o maternos o sólo uno de cualquiera de ellos. Con la reforma al presente artículo se deja de señalar si los hijos son de matrimonio o no lo son, lo cual estimo de gran trascendencia, pues a fin de cuentas siempre serán padres e hijos independientemente que se hayan procreado los menores dentro o fuera de matrimonio, con esta reforma se deja atrás la distinción sobre los hijos que sólo este Código la contemplo.

Por otra parte, creo yo que hubiera sido mejor adicionar una cuarta fracción a este artículo y no desaparecer el término ( Abuelos ), quedando tal vez de la siguiente manera: IV.- Los demás ascendientes en segundo grado.

Artículo 415.- Se deroga.

El artículo que ha sido derogado señalaba a los hijos reconocidos como si se pudiera dividir a los hijos nacidos de matrimonio y los que nacen de una unión libre. Con la derogación de este artículo al fin se quita la aberrante diferencia que se hacía respecto

de los hijos, dejando atrás la errónea división que este Código contemplo y que no tuvo precedente en legislaciones anteriores.

En fin, para mí el haber derogado el presente artículo representa un gran adelanto en favor de los menores, los que no pueden ser marcados con símbolos o términos, en virtud de que son seres humanos.

Artículo 416.- En caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus deberes y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores. En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente oyendo al Ministerio Público, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En este supuesto, con base en el interés superior del menor, éste quedará bajo los cuidados y atenciones de uno de ellos. El otro estará obligado a colaborar para su alimentación y conservará los derechos de vigilancia y de convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.

El artículo 416 que nos regía, trataba a los hijos, distinguiendo a los reconocidos con los hijos de matrimonio, por ello se les debe dar su mérito a los legisladores, por haber reformado y quitado la enorme diferenciación que se hacía en cuanto a los hijos. Así también el contenido de el artículo 416 reformado, procura la mayor protección de los menores, obligando a los ascendientes a cumplir con sus deberes de padres, así mismo se señala que aunque exista una separación, el cónyuge que no se quede con la guarda -

y custodia, subsistirá la obligación de dar alimentos, teniendo el derecho de convivir con los hijos siempre y cuando se cumpla lo estipulado en este propio ordenamiento.

Artículo 417.- Al reformarlo se deja de utilizar el término ( hijo nacido fuera de matrimonio ), con lo que se quita una denominación a los menores.

En general el nuevo artículo 417, señala que los encargados de ejercer la patria potestad tienen el derecho de convivir con sus hijos, salvo que su presencia sea un peligro para el menor, así mismo refiere que no se podrá impedir las relaciones entre el menor y sus parientes sin justa causa; más adelante señala que si no se permite tal convivencia se puede acudir ante un Juez Familiar.

Considero muy importante el haber incluido de manera más precisa la palabra convivencia ya que siento, ese es uno de los mayores problemas que se presenta después de un divorcio, siendo común que el progenitor que se quede con los hijos no permita la convivencia con el padre que se va de la casa, por cuestiones meramente de pareja y no porque el padre que se va sea un mal ejemplo para los menores.

Al analizar este artículo no se sabe si es aplicable tan solo a a los parientes en segundo grado o a los progenitores también.

El artículo 418, señala la forma de sustitución en que debe de operar el ejercicio de la patria potestad; refiriendo que a falta de los padres la ejercen los abuelos en el orden que determine el Juez, ello hasta antes de la reforma; con las reformas lo señala-

do, en este artículo en la actualidad en lo general lo contempla el artículo 414 reformado, quitando las fracciones y dejando únicamente que, a falta de padres ejercerán la patria potestad sobre los menores, los ascendientes en segundo grado.

Por otra parte el contenido de el artículo 418 que en la actualidad nos rige, señala que las obligaciones, restricciones y facultades establecidas para los tutores se aplicarán al pariente que tenga la custodia de un menor. Por lo que hace al contenido subsiguiente, refiere que quien tenga la patria potestad tiene la obligación de contribuir con el pariente que tenga la custodia de el menor; dejando existente el derecho de convivencia y vigilancia.

Desde mi punto de vista considero que el presente artículo parece un tanto cuanto repetitivo, ya que su contenido es similar a los artículos 416 y 417 del Código Civil vigente. Pienso que este artículo tiene una serie de incongruencias, pues por un lado señala las obligaciones que tiene el que ejerce la patria potestad y por otro lado señala a los parientes que tienen la custodia, dejando a la interpretación del lector su contenido, desconociendo si este artículo se aplicará también a los progenitores.

Artículo 422.- A las personas que tienen al menor bajo su patria potestad o custodia incumbe la obligación de educarlo convenientemente.

Cuando llegue al conocimiento de los Consejos Locales de Tutela o de cualquier autoridad administrativa que dichas personas no cumplan con la obligación referida, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda.

La única diferencia de este artículo reformado con el anterior, es que se cambio el término hijo por el de menor, y se agregó la palabra custodia ello en el primer párrafo; igualmente en el segundo párrafo se agregó "o de cualquier autoridad administrativa" por lo anterior y al haber hecho un análisis del artículo 422 en el contenido de esta tesis, no señalo más al respecto.

Artículo 423.- Para los efectos del artículo anterior, quienes ejerzan la patria potestad o tengan menores bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo.

La facultad de corregir no implica infligir al menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica en los términos de lo dispuesto por el artículo 323 ter. de este Código. En el presente artículo únicamente fue reformado por lo que respecta al segundo párrafo del mismo; anteriormente señalaba, que las autoridades en caso de ser necesario auxiliarán a las personas que tengan en custodia o ejerzan la patria potestad sobre los hijos, para corregirlos haciendo uso de amonestaciones y correctivos.

En la actualidad, cambio totalmente el contenido del segundo párrafo del artículo 423; y de auxilio para los padres por parte de las autoridades, ahora se trata de proteger al menor en contra de los posibles correctivos que se aplicaban con anterioridad por parte de los ascendientes, pues en no pocas ocasiones se le inferían al menor maltratos excesivos, que en múltiples ocasiones se convertían en lesiones punibles por la Ley; mismas que le provocaban al menor trastornos físicos y emocionales.

La intención del legislador al reformar este artículo, lo es sin duda el limitar la violencia intrafamiliar que a últimas fechas se ha convertido en un mal generalizado en la sociedad. Aunque - desde mi punto de vista se limita a los padres que por el contrario educan convenientemente a sus hijos, y los menores son los - que provocan los problemas en la familia.

Artículo 444.- El artículo al cual me referiré reviste gran importancia, y tiene íntima relación con el tema central de esta tesis; aunque las reformas al mismo son mínimas, la voluntad del legislador es loable, en virtud de que trata de proteger aún más al menor contra posibles hechos delictivos de sus ascendientes, en contra de los propios menores.

En principio se reforma el inicio del artículo 444, agregando el término por "resolución judicial " es decir; la patria potestad se pierde por resolución judicial, es de explorado derecho que - para decretar una pérdida de patria potestad necesariamente deberá ser emitida a través de una resolución que emita un Juez. Así también se reformó la fracción primera ( I ) de este artículo, - aunque la verdad lo único que se hizo fue dividir esta fracción - en dos quedando de la siguiente manera: I.- Cuando el que la - ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, y adicionando la segunda parte de la anterior fracción, a una fracción que en la actualidad es la sexta VI.- Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delitos graves; en tal sentido en general es lo mismo en relación al anterior contenido del - artículo 444. A este artículo se le adicionó la fracción quinta - ( V ), que realmente es la única innovación, quedando de la si-

guiente forma: V.- Cuando el que la ejerza sea condenado por la -  
comisión de un delito doloso en el que la víctima sea el menor;.  
Nuevamente el legislador al crear la fracción quinta en este ar-  
tículo, trata de evitar la violencia familiar que en estos últi-  
mos años ha provocado que la célula principal de la sociedad se -  
tambalee ( familia ) intentando proteger a los menores contra los  
abusos de sus ascendientes.

En mi opinión personal, además de las adiciones ya mencionadas, -  
hubiera señalado una séptima fracción quedando como sigue:

VII.- Cuando el que la ejerza y tenga la custodia de los menores,  
no permita la convivencia con su otro progenitor o demás ascen-  
dientes, después de un divorcio o una separación.

Se adiciona a este Título Octavo Capítulo III, el artículo 444 bis  
La patria potestad podrá ser limitada cuando el que la ejerce in-  
curra en conductas de violencia familiar previstas en el artículo  
323 ter de este Código, en contra de las personas sobre las cuales  
se ejerza.

Si la intención del legislador lo es limitar la patria potestad -  
en caso de violencia familiar en contra de los menores, bien po-  
dría haber quedado este artículo, como una adición o una fracción  
más en el artículo 447 de este Código, que señala las formas en -  
que se puede suspender el ejercicio de la patria potestad.

Después de haber analizado los anteriores artículos reformados, -  
nos damos cuenta que el haberlos derogado, reformado y adicionado  
se hizo con la única intención de proteger aún más a los menores,  
sus derechos como personas evitando con ello la violencia intrafa-

miliar que en la actualidad se ha tornado insoportable.

De una manera generalizada me referiré a la reforma al artículo - 283; el actual artículo elimina lo relativo al goce de amplias - facultades que tenía el Juez Familiar para resolver en caso de - divorcio, lo relativo a los hijos, quedando ahora como sigue: El - Juez Familiar deberá resolver todo lo relativo a los hijos, en - cuanto a patria potestad, su pérdida, limitación o suspensión y - en lo referente a la custodia.

El presente artículo refiere que el Juez deberá actuar de oficio o a petición de parte interesada; tendrá que allegarse de los - elementos de juicio necesarios, para decretar la pérdida, suspen - sión o limitación de la patria potestad.

Así mismo señala que el Juez deberá llamar a juicio a los proge - nitores y a los menores, puntualizando, que en un conflicto fami - liar siempre se tendrá como interés superior a los hijos, otorga el derecho de convivencia entre padres e hijos, siempre y cuando las conductas de los padres no atenten contra el bienestar de los menores, sigue señalando este artículo que para protección de los menores se tomarán diversas medidas de seguridad para evitar la - violencia familiar, considerando a terapias para su solución.

Además de las anteriores reformas al artículo 283, para mí pudo - haber sido benefico, que se incluyera en dicha reforma, lo que - referí en reiteradas ocasiones en esta tesis, y que es lo concer - niente a que el Juez Familiar debe contar además de lo contempla - do en el artículo en mención, en un juicio con la intervención de Peritos en Psicología y en casos extremos en Psiquiatría.

En el presente decreto, se adicionó en el Título Sexto del Código Civil vigente, un Capítulo III. De la violencia familiar contenido en los artículos 323 bis y 323 ter, que de manera generalizada determina el respeto que debe imperar en el núcleo familiar, evitando conductas que generen violencia.

Los artículos referidos, derogados, adicionados y reformados entrarán en vigor treinta días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

AZUARA PEREZ, Leandro, Sociología, Editorial Porrúa, México 1989.

BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENRROSTRO BAEZ, Rosalia, Derecho de Familia, Editorial Harla, México 1990.

BIESANS, John y MAVIS BIESANS, La Sociedad Moderna, Editorial - Letras, S.A. 1958

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl Principios de Sociología Criminal y Derecho Penal, Editorial Porrúa, México 1955.

CASO, Antonio, Sociología, Editorial Limusa México 1969.

CASTAN TOBENAS, José, Derecho Civil, Español, Común y Foral, Tomo IV, Editorial Bosh, Madrid 1982.

CASTAN VAZQUEZ, José Marfa, La Patria Potestad, Editorial Revista Privada, Madrid 1960.

COLIN, Ambrosio y H. CAPITANT T., Curso Elemental de Derecho Civil, Tomo I, Editorial Reus

CHAVEZ ASECIO, Manuel F., La Familia en el Derecho, Editorial - Porrúa, México 1990.

D, ANTONIO DANIEL, Hugo, Patria Potestad, Buenos Aires, 1979, Edit. Astros.

DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, México 1981.

DE PINA VARA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, México 1957.

DURKHEIM, Emile, Educación y Sociología, Editorial Colofon, México 1993.

ENGELS, Federico, El Origen de la Familia, La Propiedad Privada y el Estado, Ediciones Quinto Sol S.A., México 1987.

ESQUIVEL OBREGON, Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho en México, Editorial Porrúa, México 1984.

Estudio Sobre el Menor Maltratado, DIF, 1996.

FLORIS MARGADANT, S. Guillermo, Derecho Romano, Editorial Esfinge México 1982.

GALINDO GARFIAS, Ignacio, Primer Curso de Derecho Civil, Editorial Porrúa, México 1983.

GÜITRON FUENTEVILLA, Julian, Derecho Familiar, Impreso en Tuxtla Gutiérrez Chiapas, México 1988.

KOLB C., Lawrence, Psiquiatría Clínica Moderna, México 1983, Sexta Edición

KRANTZLER, Mel, Divorcio Creador, Editorial Extemporáneos, México 1975.

LOPEZ ROSADO, Felipe, Introducción a la Sociología, Editorial Porrúa, México 1980.

M. DE SANDOVAL, Dolores, El Mexicano, Psicodinámica de sus Relaciones Familiares, Editorial Villicaña, México 1984.

MAGALLON IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Tomo III, México 1988

MESSINEO, Francisco, Derecho Civil y Comercial, Tomo III, Ediciones Jurídicas, Buenos Aires 1979.

MIRANDA, José, Historia de México, Editorial Porrúa, México 1982.

MONTERO DUHAL, Sara, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, México 1992.

PLANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo I y II, Paris 1946

PORTE PETIT, Celestino, Parte General del Derecho Penal I, Editorial Porrúa, México 1990.

RECASENS SICHES, Luis, Tratado General de Sociología, Editorial - Porrúa, México 1964.

RIOS GONZALEZ, José Antonio, El Divorcio Problema Humano, Editorial Karpos, Madrid

SANCHEZ MEDAL, Ramon, Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en México, Editorial Porrúa, México 1979.

TRABUCCHI, Alberto, Institución de Derecho Civil, Tomo I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid España

VENTURA SILVA, Sabino, Derecho Romano, curso de Derecho Privado, Editorial Porrúa, México 1978.

#### LEGISLACIONES.

Código Civil de 1870, parte expositiva.

Código Civil para el Distrito y Territorio de Baja California y Tepic de 1884.

Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

Código Civil, Vigente, Instituto de Investigaciones Jurídicas,  
UNAM.

Código Civil para el Distrito Federal, México 1996, Editorial Gre  
ca.

Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Porrúa México  
1996.

Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal, Edito-  
rial Sista, México 1997.