



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales

" ARAGON "

341  
2EJ

LA CONVIVENCIA DE HIJOS Y PADRES DIVORCIADOS

ALTA PAGINA No.

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

RAUL PEREZ ANTOJENES

ENEP



ARAGON

San Juan de Aragón, Edo. de México, 1995.



## **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.

**DEDICO ESTA TESIS A:**

**A MI MADRE**

**POR EL APOYO RECIBIDO, POR SU  
DEDICACION Y ESTIMULO PARA QUE  
ALCANZARA UN OBJETIVO MAS EN ESTA  
VIDA.**

**A GUADALUPE RODRIGUEZ**

**POR SU VALIOSA AYUDA PARA LA  
TERMINACION DE ESTA TESIS, Y POR  
SEGUIR BRINDANDOME SU APOYO.**

**AL LIC. ENRIQUE ACEVES**

**POR EL APOYO RECIBIDO, LA ORIENTACION  
DADA, POR SUS ENSEÑANZAS Y SOBRE  
TODO POR BRINDARME SU AMISTAD.**

**A LA SRA. MAGDALENA ACEVES Y AL ING. SERGIO LIRA  
POR EL ESTIMULO Y APOYO RECIBIDO, PARA LA  
TERMINACION DE MIS ESTUDIOS Y SOBRE TODO POR QUE  
SIEMPRE TENDRE UNOS AMIGOS EN QUIEN CONFIAR.**

**A MI ASESORA**

**LIC. CECILIA LICONA VITE**

**GRACIAS POR DIRIGIRME EL PRESENTE TRABAJO,  
ASI COMO LA DEDICACION DADA AL MISMO Y QUE  
SIEMPRE SIGA SIENDO UNA PROFESORA EJEMPLAR  
DENTRO DE ESTA H. INSTITUCION.**

**A LOS MIEMBROS DEL H. JURADO  
PARA QUE SIEMPRE SEAN UN  
EJEMPLO A SEGUIR EN SU VIDA COMO  
PROFESIONISTAS.**

## **INTRODUCCION**

**El objetivo de esta tesis sobre la convivencia de hijos y padres divorciados, una vez decretada la disolución del vínculo matrimonial es, proponer su regulación en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal, en virtud de que la ley es omisa al respecto.**

**En el capítulo primero de esta tesis, haremos una breve reseña histórica. Así tenemos, que en la antigua Grecia, al igual que en Roma, la patria potestad se consideraba como un poder del padre sobre los hijos. El padre era considerado como el jefe de la familia, era el amo y señor. La esposa era considerada como un menor, carecía de autoridad en el hogar y no tenía participación alguna en el ejercicio de la patria potestad, el esposo era quien la ejercía en exclusiva, y si éste repudiaba a su mujer, los hijos se quedaban a su lado, ligados a su hogar y sometidos a su autoridad paterna mientras vivía.**

**En México, en la época prehispánica, entre los Aztecas era susceptible la disolución del vínculo matrimonial, y los hijos habidos eran divididos en razón del sexo. Entre los mayas el marido podía repudiar a su mujer. Si al tiempo del repudio los hijos eran pequeños se quedaban al lado de la madre.**

**En la época colonial en México, se aplicaban las leyes eclesiásticas en caso de divorcio; se podía romper para siempre o temporalmente la vida en común, subsistiendo sin embargo, el matrimonio, una vez decretada la separación, los hijos se quedaban al lado del cónyuge inocente siempre y cuando fuera católico.**

**En la época independiente se regulaba el divorcio, en la ley del Matrimonio Civil de 1859 como separación de cuerpos, y no dejaba a los cónyuges en aptitud de contraer nupcias.**

**Al entrar en Vigor el Código Civil de 1870, se regula el divorcio como separación de cuerpos, en dos clases: por mutuo consentimiento y necesario. Cuando el divorcio se solicitaba por mutuo consentimiento, los divorciantes acompañarían a dicha solicitud una escritura que arreglaría la situación de los hijos durante el tiempo de la separación. Tratándose de la solicitud de divorcio necesario los hijos quedaban con el cónyuge inocente, y al cónyuge culpable del divorcio se le condenaba a perder la patria potestad de sus hijos, se rompía todo vínculo afectivo que tuviera con ellos. Excepcionalmente, a la muerte del cónyuge inocente podría recuperar la patria potestad, el culpable, cuando los dos cónyuges daban causa para el divorcio ambos perdían la patria potestad y si no existía quien la ejerciera se les nombraba un tutor.**

**En el Código Civil de 1884 el divorcio se encuentra contemplado como separación de cuerpos, y para la solicitud del mismo ya sea por mutuo consentimiento o necesario, los requisitos y efectos son iguales que en el Código Civil de 1870.**

**La Ley del Divorcio Vincular de 1914, a diferencia de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, esta declaraba disuelto el vínculo matrimonial y dejaba a los cónyuges en aptitud de contraer nuevas nupcias.**

En la Ley de Relaciones Familiares de 1917 se encontraba regulado el divorcio necesario y el voluntario. La situación de los hijos en cualquiera de los casos de divorcio no cambia y las mismas disposiciones establecidas en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 se siguen aplicando.

El Código Civil de 1928 regula tres tipos de divorcio; el divorcio por mutuo consentimiento judicial, el divorcio necesario y divorcio administrativo. En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, ambos divorciantes deberán acompañar a su solicitud de divorcio un convenio en que se fije la situación de los hijos, es decir quien tendrá la guarda y custodia de los mismos, así como los días y horas de visita en que convivirá con sus menores hijos el cónyuge que no los tenga bajo su guarda y custodia, de modo que no se rompa el lazo afectivo de padre e hijo (a) o madre e hijo (a), y continuar en el ejercicio de la patria potestad.

Situación muy distinta se da en el caso de divorcio necesario, toda vez que el juez de lo familiar al momento de dictar la sentencia de divorcio, goza de las más amplias facultades para resolver lo relativo a la pérdida de patria potestad, su suspensión o limitación según sea el caso y en especial a la guarda y custodia de los hijos.

En el capítulo segundo de la presente tesis, haremos referencia a la convivencia en sus tres acepciones: gramatical, etimológica y jurídica. Dentro del ámbito jurídico la convivencia es planteada como un resultado de las normas que

establece el derecho para regular y encausar la conducta humana y su relaciones sociales.

También mencionamos la convivencia social, moral y familiar, el individuo como ser social, su convivencia con la sociedad empieza en su familia, primero con la unión sexual, luego con la procreación; la familia es una pequeña y minúscula sociedad donde el individuo empieza a desarrollarse y convivir. La convivencia familiar se encuentra regulada en nuestra legislación por los artículos 163 y 421 del Código Civil que hacen referencia a que los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal, que se considerará como tal el lugar que hayan establecido de común acuerdo los cónyuges.

En el capítulo tercero, veremos lo concerniente al procedimiento para la regulación de las visitas de hijos de padres divorciados, así tenemos que el órgano competente para conocer de las cuestiones inherentes a la familia es el juez de lo familiar, dicha intervención se encuentra regulada en los artículos 940 al 956 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

También haremos referencia a la legitimación de las partes, los requisitos que se necesitan, así como el procedimiento incidental, en el cual se solicita al juzgador que autorize el modo, tiempo y lugar donde tendrá verificativo la relación afectiva de padre a hijo etc.

Por último en el capítulo cuarto, desarrollaremos un caso práctico, desde la presentación de la demanda incidental, las diversas formas que puede asumir el



**demandado, la contestación, la estructura de la sentencia, así como la sentencia interlocutoria que dicta el juez de lo familiar autorizando al cónyuge separado de sus hijos, el modo, tiempo y lugar en donde tendrá verificativo la relación afectiva de padre e hijo(a) o de madre e hijo(a), según sea el caso.**

# **LA CONVIVENCIA DE HIJOS Y PADRES DIVORCIADOS**

## **CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS**

### **1.1 GRECIA**

En la antigüedad la patria potestad se consideraba como un poder del padre sobre sus hijos, estos debían venerarlo y obedecerlo.

El poder paterno era absoluto sobre los hijos, era el poder de un despóta y un tirano. Esto se reflejaba en la esposa y los esclavos.

Era el pater quien ejercía el "dominium" absoluto sobre las cosas. " Según la ley atica, el marido podía repudiar a su mujer cuando quisiera sin tener que invocar motivo alguno, pero estaba obligado a devolver a la mujer a la casa de su padre con su dote. La mujer podía pedir el divorcio acudiendo al Arconte y mencionar los motivos por los cuales quería divorciarse."<sup>1</sup>

El poder que tenía el pater en la antigüedad era el de amo y señor tanto de su esposa como de sus hijos. Cuando el pater repudiaba a su mujer los hijos se quedaban al lado de él; era con él con quién convivían, permanecían ligados a su hogar y por consecuencia, sometidos a su autoridad mientras vivía.

La mujer en el derecho griego, como en el derecho romano, era considerada como un menor, carecía de autoridad en el hogar. Actualmente dicho poder absoluto que ejercía el padre sobre sus hijos ha evolucionado hasta convertirlo en un cúmulo de obligaciones recíprocas entre padres e hijos.

## 1.2. ROMA

Al igual que en Grecia, el derecho romano no conoce una potestad de la madre, si no únicamente del padre quién tenía un poder absoluto sobre las cosas, y esclavos, además de tener la patria potestad sobre los hijos y los nietos. Sobre la esposa también ejercía un amplio poder.

La mujer aunque viuda o soltera no podía tener la patria potestad de sus hijos, no se le concedía participación alguna en esa patria potestad, no era cotitular de ese derecho únicamente lo era el pater familias.

El poder que tenía el pater familias sobre sus hijos duraba hasta la muerte del mismo. El podía hasta matarlos; únicamente salían del poder paterno el hijo emancipado o la mujer casada cum manus o el hijo dado en adopción.

Pero, la patria potestad, que en su origen fue un poder establecido en beneficio del padre, se convirtió después en una figura jurídica con deberes y derechos mutuos<sup>2</sup>, en beneficio del hijo. Así en el último siglo de la República, especialmente en el Imperio, la patria potestad había perdido su antiguo carácter.

Es de notarse que en los casos de divorcio los hijos siempre quedaban al lado del padre, toda vez que el poder de éste sobre ellos era absoluto y vitalicio.

### **1.3 MEXICO**

#### **1.3.1 EPOCA PREHISPANICA**

No es mucha la información sobre los pueblos que habitaban el territorio de nuestro país antes de la llegada de los españoles, pero se conoce que tenían culturas y costumbres diferentes. Entre ellos ejerció una hegemonía severa el pueblo de los Aztecas, asentado en la parte central de nuestro actual territorio y que fue el que sufrió en forma más directa el impacto de la Conquista.<sup>3</sup>

Entre los Aztecas era susceptible la disolución del vínculo matrimonial, durante la vida de los cónyuges, ya porque se trataba de un matrimonio temporal, cuya subsistencia estaba sujeta a la voluntad del hombre, ya porque existieran causas que ameritarán dicha disolución. Dichas causas de divorcio eran variadas como por ejemplo: el marido podía exigirlo en caso de que la mujer fuera pendenciera, impaciente, descuidada, perezosa, también era motivo la esterilidad. La mujer únicamente podía invocar el divorcio si el marido no podía mantener tanto a ella como a sus hijos, así como en el caso de que el esposo la maltratara físicamente.

Hecha la separación los hijos quedaban bajo el cuidado del padre y las hijas con la madre.

En esta época entre los indígenas de Texcoco, " cuando se ofrecía algún pleito de divorcio, que eran pocas veces, procuraban los jueces de los conformar y poner en paz, y refilan ásperamente al que era culpado, y les decían que mirasen con cuanto acuerdo se habían casado y que no echasen a vergüenza y deshonra a sus padres y parientes que habiendo entendido en los casar y que serían muy notados del pueblo, porque sabían que eran casados y les decían otras cosas y razones todo a efecto de los conformar".<sup>4</sup>

Los mayas consideraban la infidelidad de la mujer como causa de repudio, y si al tiempo del repudio los hijos eran pequeños quedaban con la mujer, y si eran grandes las hembras pertenecían a la esposa y los varones al esposo.

En esta época encontramos uno de los primeros antecedentes de la guarda y custodia de los menores de edad, toda vez que para su sano desarrollo, quedan al lado de la madre que es la persona que se supone mas capacitada para ofrecerles la atención y cuidado que requieren.

### **1.3.2 EPOCA COLONIAL**

En el México colonial en materia de divorcio rigió el derecho canónico, mismo que imperaba en la España peninsular, el único divorcio admitido por esta legislación era el divorcio separación, mismo que no dejaba a los cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio.

"Esta omisión se explica fácilmente si se toma en cuenta que en todo lo concerniente al matrimonio y al propio divorcio pertenecía a la jurisdicción eclesial, y que la Iglesia mediante decretales, resoluciones de concilios y el código canónico, era la que reglamentaba esas materias."<sup>6</sup>

El derecho canónico, conforme lo que establece el *Canón* 1128 dispone: "Por el adulterio de uno de los cónyuges puede el otro, permaneciendo el vínculo romper, aún para siempre, la vida en común, a no ser que él haya condonado expresa o tácitamente, o él mismo lo haya también cometido."<sup>7</sup> Asimismo se consideran como causas de la separación pero de una manera temporal, cuando uno de los cónyuges da su nombre a una religión recta acatólica, si educa acatólicamente a sus hijos, si con sus sevicias hace imposible la vida en común etc. En estos últimos casos, al cesar la causa de la separación se restauraba la vida en común.

Una vez decretada la separación de los cónyuges de acuerdo a lo que establece el *Canón* 1132 los hijos deben educarse al lado del cónyuge inocente, y si uno de los cónyuges es acatólico al lado del cónyuge católico, a no ser que en uno y otro caso haya el ordinario decretado otra cosa atendiendo al bien de los mismos hijos, y dejando siempre a salvo su educación católica.

Esta norma establecía que los hijos se quedaban con el cónyuge inocente, siempre y cuando fuera católico, y en caso de que no lo fuera se daba el caso de que el cónyuge que hubiese dado motivo para la separación se quedará con la patria potestad de sus hijos siempre y cuando fuera católico.

Como se aprecia el derecho canónico establecía únicamente el divorcio separación ya sea en forma temporal y en caso de adulterio en forma definitiva, pero sin disolver el vínculo matrimonial que los une, ya que así está establecido en el canón 1118 que dice: "El matrimonio válido, rato y consumado no puede ser disuelto por ninguna potestad humana, ni por ninguna causa fuera de la muerte."<sup>8</sup>

### **1.3.3 EPOCA INDEPENDIENTE**

La ley del Matrimonio Civil del 23 de Julio de 1859 consideraba al divorcio como temporal y no dejaba a las personas en aptitud de contraer nuevo matrimonio.

Además todas las legislaciones o proyectos legislativos del siglo XIX, en la materia aquí tratada, tienen como semejanza un solo tipo de divorcio: el divorcio separación (9), el cuál como ya se dijo no dejaba a los cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio.

#### **1.3.3.1 CODIGO CIVIL DE 1870**

Este código entró en vigor el día 1 de Marzo de 1871. En él se contemplaba el divorcio por separación de cuerpos, ya sea por mutuo consentimiento o necesario; aclaraba que el divorcio solicitado no disolvía el vínculo matrimonial, suspendía sólo alguna de las obligaciones civiles, como por ejemplo la obligación de cohabitar.

En caso de divorcio por mutuo consentimiento ambos divorciantes, de acuerdo al artículo 248 del Código Civil de 1870, acompañarían a su demanda de divorcio una escritura que arreglaría la situación de los hijos y la administración de los bienes durante el tiempo de la separación. Es decir, los cónyuges determinarían de común acuerdo quién tendría la guarda y custodia de los hijos. En esa misma escritura ambos divorciantes propondrían los días que el otro divorciante podría ir a visitar, ver, convivir y comunicarse con sus hijos.

Situación muy diferente se da en el caso de divorcio necesario en la que el cónyuge que diera causa al divorcio perdería todo su poder y derechos sobre la persona y bienes de sus hijos. Los hijos, en este caso, de acuerdo a lo que establecía el artículo 268 del Código Civil de 1870 quedarían o se pondrían bajo la potestad del cónyuge no culpable; pero, si ambos cónyuges lo fueren o no hubiere otro ascendiente en quién recayera la patria potestad, se les nombraría un tutor.

Al cónyuge culpable, se le condenaba a perder la patria potestad de sus hijos, y no tenía ningún derecho sobre ellos, ni podía seguir ejerciendo los derechos inherentes a la misma, como son el visitarlos, verlos y convivir con ellos. Se rompía todo vínculo afectivo entre padre e hijo, madre e hijo, según sea el caso. Ya que la pérdida de la patria potestad era considerada como una sanción al cónyuge que hubiera dado causa al divorcio.

El artículo 271 del Código Civil de 1870, contenía una excepción a la pérdida de la patria potestad, la cuál consistía en que el cónyuge culpable podía recuperarla



al morir el cónyuge no culpable pero siempre y cuándo el divorcio se hubiere declarado por las siguientes causas:

"A) La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal.

B) El abandono sin justa causa del domicilio conyugal prolongado por más de dos años.

C) La sevicia del marido con su mujer o de ésta con aquél."

### **1.3.3.2 CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA Y TEPIC DE 1884.**

Al igual que el Código Civil de 1870 el de 1884, no disolvía el vínculo matrimonial, solo suspendía algunas de las obligaciones civiles. Este Código también contempla el divorcio por separación de cuerpos, ya sea por mutuo consentimiento, como necesario.

En el divorcio de común acuerdo (mutuo consentimiento) el artículo 227 fracción XIII del Código Civil de 1884 disponía que en cuanto al lecho y habitación tenían los cónyuges que acudir al Juez por escrito, acompañando a su demanda un convenio que arreglara la situación de los hijos, durante todo el tiempo de la separación, dando el debido cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 231 del propio ordenamiento.

En dicho convenio ambos progenitores determinarían con quién quedaban los hijos, y el que no tuviera la guarda y custodia de los mismos manifestaba los días que podía ver, visitar y convivir con sus hijos y seguir ejerciendo los derechos inherentes a la patria potestad.

En el caso de divorcio necesario por las causas enunciadas por el artículo 227 del Código Civil de 1884, el cónyuge que hubiere dado causa al divorcio, perdería todo su poder y derecho sobre la persona y bienes de sus hijos, mientras viviera el cónyuge inocente a menos que el divorcio hubiera sido declarado con motivo de enfermedad, pero los recobraría muerto aquél, si el divorcio se hubiere decretado por las siguientes causas:

- A) La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para con el otro.
- B) La acusación falsa hecha por un cónyuge contra el otro.
- C) La infracción de las capitulaciones matrimoniales.

El cónyuge culpable perdía la patria potestad y sobre todo el seguir ejerciendo los derechos inherentes a la misma, como educar, visitar, corregir y convivir con sus menores hijos. Se exceptuaba de lo anterior cuando el divorcio fuera por causa de enfermedad. El cónyuge culpable podía recuperar la patria potestad a la muerte del cónyuge inocente siempre y cuando se hubiere decretado el divorcio por las causas ya mencionadas.

El cónyuge culpable no podía recuperar la patria potestad cuando el divorcio se decretaba por alguna de las siguientes causas; por adulterio, el hecho de que la mujer diera a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el contrato y que judicialmente fuera declarado legítimo; la propuesta del marido para prostituir a su mujer; la incitación a la violencia hecha por un cónyuge contra el otro para cometer algún delito; el connato del marido para corromper a los hijos; el abandono del domicilio conyugal sin justa causa; la negativa de uno de los cónyuges a administrar alimentos y los vicios incorregibles de juego o de embriaguez.

En esos casos, el cónyuge culpable no recobraba la patria potestad, a la muerte del cónyuge inocente, sino que la patria potestad recaería en un ascendiente y cuando no existía ascendiente se le nombraría un tutor a los hijos menores.

### **1.3.3.3 LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DEL 29 DE DICIEMBRE DE 1914.**

Las legislaciones de 1870 y 1884 únicamente contemplaban el divorcio por separación de cuerpos, ya sea voluntario o necesario, sin disolver el vínculo matrimonial. Este sistema de separación de cuerpos fue abolido al dictarse en el puerto de Veracruz en diciembre de 1914, una ley que estableció, por primera vez en México, el divorcio vincular ya sea necesario o por mutuo consentimiento, mismo que disolvía el vínculo matrimonial y dejaba a los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio.

Dicha ley que se menciona únicamente constaba de dos artículos.

#### **1.3.3.4 LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.**

La Ley de Relaciones Familiares de 1917 regulaba la disolución del vínculo matrimonial ya sea por mutuo consentimiento o por divorcio necesario y dejaba a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Quando de común acuerdo convenían ambos cónyuges en divorciarse deberían acudir ante el juez presentando por escrito su demanda, así como un convenio en donde arreglarán la situación de los hijos, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 81 de la Ley Sobre Relaciones Familiares.

Ambos progenitores de común acuerdo manifestaban quién tendría la guarda y custodia de los hijos, y el que no tuviera la guarda y custodia manifestaría los días y horas que conviviría con sus hijos, a efecto de que no se rompiera el trato afectivo, moral y espiritual de padre a hijo o de madre a hijo, que se venía dando.

Asimismo, en el caso de divorcio necesario, el cónyuge que diera causa al divorcio perdería todo su poder y derechos sobre la persona de sus hijos mientras viviera el cónyuge inocente, pero los recobraría muerto éste, si el divorcio se declaró por las causas siguientes:

A) La ausencia del marido por más de un año, con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio.

B) La sevicia, las amenazas o injurias graves o los malos tratamientos de un cónyuge para el otro, siempre que éstos y aquellos sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común.

C) La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.

D) Haber cometido uno de los cónyuges un delito por el cual tenga que sufrir una pena de prisión o destierro mayor de dos años.

El cónyuge culpable no recuperaba la patria potestad de sus hijos, a la muerte del cónyuge inocente si la causal era una de las siguientes; por adulterio, porque la mujer diera a luz durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el contrato, y que judicialmente fuera declarado ilegítimo; por perversión moral de alguno de los cónyuges, demostrada por el marido para prostituir a su mujer; porque cualquiera de los cónyuges fuera incapaz para llenar los fines del matrimonio; o porque sufriera tuberculosis, enajenación mental incurable, que fuera además contagiosa o hereditaria; por el abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos; por padecer uno de los cónyuges el vicio incorregible de la embriaguez; por cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible en cualquier otra circunstancia (Artículo 76 Fracciones I, II, III, IV, V, X y XI Ley de Relaciones Familiares de 1917).

En estos casos, el cónyuge culpable no podría recuperar la patria potestad de los hijos, a la muerte del cónyuge inocente y como consecuencia no podría ejercer los derechos inherentes a la misma, como el visitarios, educarlos y convivir con los mismos, por lo que se rompía todo vínculo afectivo de padre a hijo, madre a hijo. La patria potestad recaería en un ascendiente, en caso de existir, de lo contrario se designaría un tutor a los hijos.

### **1.3.3.6 CODIGO CIVIL VIGENTE.**

Nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, actualmente contempla tres formas de divorcio: el divorcio por mutuo consentimiento, el divorcio necesario y el divorcio administrativo.

En el caso del divorcio por mutuo consentimiento de acuerdo a lo que establece el artículo 273 fracción I, los divorciantes acompañarán a su solicitud de divorcio, un convenio en que se fijen la situación de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio.

Ambos divorciantes manifestarán en dicho convenio quién de los dos tendrá la guarda y custodia de los hijos tanto durante el procedimiento de divorcio, como una vez ejecutoriado éste. En ese mismo convenio de común acuerdo ambos progenitores manifestarán, el modo, tiempo y lugar, en el cuál el divorciante que no tenga la guarda y custodia podrá ir a ver y convivir con sus hijos, a efecto de que no se rompa el lazo afectivo de padre-hijo, madre-hijo, según sea el caso, y seguir ejerciendo los derechos inherentes a la patria potestad.

Esta forma de disolver el vínculo matrimonial, desde mi punto de vista, es la más conveniente para los intereses de los menores habidos en matrimonio, toda vez que si bien es cierto los divorciantes nunca toman en cuenta a los menores, no se les causa algún trastorno físico o mental, toda vez que siempre tendrán la convivencia afectiva y moral que requieren con sus padres. Pero no hay que perder de vista que si un padre es incumplido con las obligaciones que tiene para sus hijos, además de tener una conducta perjudicial, lógicamente que se le debe de negar ese derecho de visitarlos y sobre todo convivir con ellos, porque con su conducta pone en peligro el sano desarrollo moral e intelectual de sus hijos.

Situación muy distinta se da en el caso de divorcio necesario toda vez que el mismo es pedido por uno de los cónyuges en base a una causa específicamente señalada por la ley, el cuál se solicita ante un juez de lo familiar, quién al momento de resolver sobre el divorcio planteado goza de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión y limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos, y por regla general los hijos menores de siete años quedan al cuidado de la madre, siempre y cuando ésta no comprometa la seguridad y moralidad de los hijos.

Las modificaciones que contempla actualmente el Código Civil vigente, en relación a la patria potestad son un poco más benéficas tanto para los cónyuges como para los hijos; toda vez que en los Códigos de 1870, 1884 y la Ley de Relaciones Familiares de 1917, el cónyuge que diera causa al divorcio era

condenado a la pérdida de la patria potestad sobre sus menores hijos, así como el derecho de visitarlos y convivir con los mismos (en algunos casos a la muerte del cónyuge inocente recobraba la patria potestad, pero por regla general perdía todos los derechos que ejercía sobre sus hijos), por lo tanto no tenía el contacto afectivo y moral que da la sana convivencia con sus hijos y se le privaba de un derecho dado por la propia naturaleza.

Los supuestos que contempla el artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, para que se condene a un padre o madre a la pérdida de la patria potestad son los siguientes:

" 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;"

" Esta fracción presupone una decisión judicial que deba estar fundada en una causa que justifique legalmente la pérdida."<sup>10</sup>

Dicha fracción contiene dos causas, la primera consiste en una actuación grave que implique la pérdida. Es de notarse que esta primera causal no hace referencia a si la condena debe ser originada por alguna actuación en contra del cónyuge, en contra del hijo o en contra de terceros pero siempre tomando en cuenta la actuación grave y perjudicial para el menor.

La segunda causa que contiene esta fracción consiste, en que el que ejerce la patria potestad es condenado dos o más veces por el mismo delito.



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

**Es decir que el juez de lo familiar al momento de dictar la sentencia de divorcio necesario, goza 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, así como a la custodia y cuidado de los hijos, sin perjuicio de que ambos divorciantes ejerzan la patria potestad de los menores.**

**Desde luego el cónyuge culpable de una causal que afecte a los hijos debe perder la patria potestad; si afecta al otro consorte queda al arbitrio judicial la pérdida de la patria potestad y por las causas menos graves procederá sólo la limitación como las causas de enfermedad.**

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

**En esta fracción se encuentran comprendidas nueve causas por las cuales los padres pueden perder la patria potestad. Estas causas son:**

- 1. Por costumbres depravadas que puedan comprometer la salud;**

2. Por costumbres depravadas que puedan comprometer la seguridad;
3. Por costumbres depravadas que puedan comprometer la moralidad;
4. Cuando por malos tratamientos pudiere comprometer la salud;
5. Cuando por malos tratamientos pudiere comprometer la seguridad;
6. Cuando por malos tratamientos pudiere comprometer la moralidad del hijo;
7. Cuando por el abandono de sus deberes pudiere comprometer la salud;
8. Cuando por malos tratamientos pudiere comprometer, la seguridad;
9. Cuando por malos tratamientos pudiere comprometer la moralidad del hijo.

Estas causas responden a una actuación directa en contra del hijo.<sup>11</sup>

" Para que se actualice la causal de pérdida de la patria potestad consistente en que uno de los padres realice costumbres depravadas, debe incurrir en conductas reiteradamente viciosas, que puedan alterar o corromper la salud mental, la seguridad, la moralidad o la educación del menor, lo que se deriva de los conceptos de "costumbre" y "depravada", pues el primero significa "una manera

de obrar establecida por un largo uso o adquirida, por la repetición de actos de la misma especie" y el segundo demasiado viciada."<sup>12</sup>

Además de que el padre que no demuestra interés alguno para proveer a la subsistencia cuidado y educación de su hijo, a pesar de tener a su alcance los medios para hacerlo, debe perder la patria potestad, porque con su conducta puede poner en peligro la salud o la seguridad del niño sin que sea óbice a lo anterior, el hecho de que la madre provea a la subsistencia y cuidado del menor, porque la situación de desamparo debe juzgarse según la conducta del progenitor que realiza el abandono, con independencia de la actitud asumida por el otro.

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

Debe tomarse en cuenta que las fracciones III y IV del artículo 444 del Código Civil, hacen referencia al abandono. En el caso de la fracción III se trata del abandono de sus deberes, y en el segundo el abandono del hijo, o la exposición del mismo.

La fracción IV, contiene dos causas, la exposición que el padre o madre haga de sus hijos, y el abandono por más de seis meses.

"Exposición y abandono son conceptos diversos. El género es el abandono y la exposición es una forma. La exposición se refiere al recién nacido dejado en un sitio público, a la interperie con lo cual se hace peligrar la vida. El abandono significa

dejar a una persona que, teniendo derecho a recibir cuidado y alimentos, se le priva de ellos lo que implica situaciones perjudiciales. Significa el incumplimiento de los deberes y obligaciones que imponen la patria potestad."<sup>13</sup>

Por lo que si un padre no obstante sea el que haya dado causa al divorcio, y su conducta no se encuadre en los supuestos establecidos por la ley que determinan la pérdida de la patria potestad, conservará la patria potestad sobre sus hijos y por lo tanto tendrá el derecho de seguir ejerciendo los derechos inherentes a la misma, y puede acudir ante un juez de lo familiar a solicitar que se regule el modo, tiempo y lugar, en el cual podrá ver, visitar y convivir con sus hijos, en caso de oposición por parte del que tenga la guarda y custodia de los hijos, a efecto de tener la sana convivencia moral y espiritual con sus hijos.

Con motivo de la reforma del artículo 263 del Código Civil para el Distrito Federal, proveniente del decreto publicado en el diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1983, 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 constitucional cuente con un poder arbitrario de decisión, si no que su desempeño debe traducirse siempre, en el examen escrupuloso y en la evaluación razonada de todos los elementos con que se cuenta y que sean susceptibles de conducir a la emisión del juicio más adecuado al fin que persigue la ley cuando concede dicha facultad. Respecto de 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, si no 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 las más amplias gamas de situaciones por la combinación de poderes y personas que tendrán que ver con los hijos, en cuanto a sostenimiento, 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 la patria potestad o, en su caso, a un tutor. De ahí que si para resolver sobre la situación de los 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 significaría la existencia de un uso indebido de la facultad discrecional otorgada.

Si a la madre se le confiere el cuidado de sus menores hijos, debe de ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones inherentes a la patria potestad; el padre por su parte, tiene derecho de visitar a sus hijos, de comunicarse y tratar con ellos, y cumplir con las obligaciones que como padre tiene. En caso de oposición a que conviva con sus hijos por parte del que tenga el cuidado y educación de los

mismos, tiene el derecho de solicitar al juez de lo familiar que le regule el modo, tiempo y lugar en el cuál podrá visitar, ver y convivir con sus hijos. Este derecho debe regularse toda vez que la ley es omisa al respecto, pero que sin embargo se puede ejercitar. Esto siempre tomando en cuenta los intereses de los hijos habidos en matrimonio, toda vez que dicha convivencia es indispensable para lograr un equilibrio mental y emocional del menor, pero no hay que olvidar que si un padre o madre, según sea el caso, es incumplido con las obligaciones que le impone la patria potestad, lógicamente que se le debe negar ese derecho de convivir, porque con su conducta pondría en peligro el sano desarrollo moral e intelectual del menor.

**CITAS DE PIE DE PAGINA****CAPITULO I**

- 1) **MANUEL F. CHAVEZ ASENCIO**, La familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1990, pág., 409.
- 2) **GUILLERMO FLORIS MARGADANT S.**, Derecho Privado Romano, sexta edición, Editorial Esfinge, México, 1975, pág., 201 .
- 3) **SARA MONTERO DUHALT**, Derecho de familia, quinta edición, Editorial Porrúa México, 1992, pág., 208.
- 4) **RELACION DE TEXCOCO Y LA NUEVA ESPAÑA, POMAR Y ZURITA**, citado por **MANUEL F. CHAVEZ ASENCIO**, ob cit. págs., 422 y 423.
- 5) **EDUARDO PALLARES**, El divorcio en México, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1984, pág., 16.
- 6) **Canón: Regla establecida en algún concilio de la iglesia sobre el dogma o la disciplina.**
- 7) **EDUARDO PALLARES**, El divorcio en México, ob cit. pág. 22.
- 8) **SARA MONTERO DUHALT**, Derecho de Familia, ob cit. pág. 207.

9) *Ibid.*, 210.

10) CODIGO CIVIL COMENTADO, Tomo I de las Personas, primera edición Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., Miguel Angel Porrúa, Librero Editor, México, 1987, pág. 291.

11) MANUEL F. CHAVEZ ASENCIO, La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Paterno Filiales, segunda edición, actualizada, Editorial Porrúa, México, 1992, pág. 327.

12) ROGELIO ALFREDO RUIZ LUGO, JORGE GUILLEN MANDUJANO, Compiación de Jurisprudencias y Ejecutorias Importantes en Materia de Familia, 1917-1988, Tomo IV, Filiación-Hijos-Menores-Matrimonio-Patria Potestad-Registro Civil, México, 1992, pág. 196.

13) MANUEL F. CHAVEZ ASENCIO, La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Paterno Filiales, ob cit. pág. 329.



## **CAPITULO II**

### **LA CONVIVENCIA**

#### **2.1 CONCEPTO DE CONVIVENCIA, DIVERSAS ACEPCIONES**

##### **2.1.1 ETIMOLOGICA**

Desde el punto de vista etimológico convivencia viene del latín convivere que significa vivir en compañía de otros, cohabitar; igualmente se entiende el estado de dos o más personas que viven juntas.

##### **2.1.2 GRAMATICAL**

Convivencia en sentido gramatical, se entiende como la acción de vivir juntas varias personas, de vivir en compañía de otro o de otros, cohabitar o habitar bajo un mismo techo, casa y en ocasiones hasta el lecho.

##### **2.1.3 JURIDICA**

La convivencia humana para que sea posible y pueda desarrollarse en orden, para evitar el caos en la sociedad, es indispensable una regulación que encause y dirija esa vida en común, que norme las relaciones sociales humanas; es menester que exista un derecho, concebido formalmente como un conjunto dispositivo jurídico, pues el derecho es inseparable de la convivencia humana, que sin él sería imposible. En toda sociedad humana debe haber un conjunto de normas que regulen dichas relaciones que hagan posible la vida en común y la

comunidad pacífica de todos sus miembros, cuya voluntad esté por encima de la individual en beneficio de la colectividad. Además, que el derecho vale y se presenta como un instrumento de organización social, puesto al servicio de los hombres para un mejor desenvolvimiento de las relaciones sociales, mismo que asegura a todos los individuos su más pleno desenvolvimiento.

De lo anterior es conveniente destacar del derecho lo siguiente:

a) El derecho tiene por objeto esencial imponer en la sociedad un régimen determinado de ordenación; el derecho es en sí mismo un conjunto de normas que tienden a dar reglas que fuerzan a un orden dado de la sociedad y de sus miembros.

b) El conjunto sistemático de reglas jurídicas obligatorias que el derecho aporta a la sociedad constituye sólo el medio para que se alcance un determinado orden social. El derecho, por consiguiente, es puramente instrumental y por sí mismo no se integra con ni comprende los fines o las ideas sustanciales que inspiran la ordenación que está encargado de sostener bajo amenaza de coacción.

" En síntesis el contenido de la norma jurídica debe radicar precisamente en la regulación de las relaciones entre los hombres, esto es, debe encauzar aquel aspecto de su actividad que implique relaciones y juegos de intereses recíprocos, bien de particulares entre sí, o entre estos y los sociales o viceversa, para establecer el orden correspondiente, respetando siempre un mínimo de libertad humana. "14

Por lo tanto es necesario la existencia del derecho en toda sociedad a efecto de que exista una convivencia pacífica entre toda la colectividad.

## **2.2. CLASES DE CONVIVENCIA**

### **2.2.1 CONVIVENCIA SOCIAL**

Desde Aristóteles se ha observado que el hombre es un ser sociable por naturaleza, el cual necesita convivir con sus semejantes, a efecto de conocer costumbres, tradiciones. La vida social es un imperioso mandato de la naturaleza. El primero que fundó una asociación política hizo a la humanidad el mayor de los beneficios.

El hombre nunca busca el aislamiento sino que se asocia con sus semejantes para lograr un objetivo común en beneficio de todos. Desde los tiempos más remotos los hombres se agruparon en clanes, tribus, gentes, familias; dentro de la colectividad se crearon, castas, órdenes, colegios y otras agrupaciones sociales que adoptaron formas religiosas, semireligiosas, políticas, sociales, culturales, etcétera, buscando todas un fin común.

La persona es un todo, pero no un todo cerrado, antes bien un todo abierto. Por naturaleza la persona tiende a la vida social y a la comunicación. Por lo que la propia naturaleza humana, le exige al individuo entrar en relación con otras personas humanas. En términos absolutos, podemos decir que la persona humana individual no puede estar sola. Así pues, la sociedad se forma como algo exigido por la naturaleza humana.

### **2.2.2 CONVIVENCIA MORAL**

La moral, como forma de comportamiento humano, tiene también un carácter social, ya que es propio de un ser que, incluso, al comportarse individualmente lo hace como un ser social.

Cada individuo al comportarse moralmente se sujeta a determinados principios, valores o normas morales de una colectividad, cuyas acciones tienen un carácter colectivo pero concertado, libre y conciente.

La función social de la moral estriba en regular las relaciones de los hombres, para contribuir así a mantener y asegurar determinado orden social.

El individuo, en cuanto ser social, forma parte de diversos grupos sociales. El primero al que pertenece y cuya influencia se siente es su familia. Pero, desde el momento que se integra a la estructura económica de la sociedad es miembro de un grupo social más amplio, la clase social, y dentro de ella, por su ocupación específica a una comunidad de trabajo. El individuo es así mismo parte integrante de un Estado u organización política y jurídica a la que se halla sujeto.

Esta multitud de grupos sociales, a los que se hayan vinculados el individuo por diversas causas, influye de distinto modo en la moralización del individuo, al trazar condiciones y exigencias específicas a su comportamiento moral, misma que entendemos como un conjunto de normas y reglas destinadas a regular las

relaciones de los individuos en una comunidad dada, para obtener un beneficio común, establecen lo bueno de lo malo, solidaridad, ayuda mutua, justicia etcétera.

En la primera comunidad que convive el ser humano es en su familia, la cuál es considerada la célula social. En ella se realiza el principio de la propagación de la especie y se efectúa, en gran parte, el proceso de educación del individuo en sus primeros años, así como contribuye a la formación de su personalidad, por todo esto reviste gran importancia desde el punto de vista moral.

Asimismo, la familia es la comunidad formada por padres e hijos; comprende las relaciones entre los esposos y entre los padres e hijos. Su base es el amor como sentimiento que se eleva sobre la atracción mutua de carácter sexual, cimentando así sobre bases más firmes la unión de los cónyuges. La familia sólo puede cumplir hoy su alta función moral.

Tanto por lo que se refiere a los miembros que la integran como por lo que toca a la moralización de la sociedad, constituye una comunidad basada, no en la autoridad de la sangre o del dinero, sino en el amor y fidelidad de los cónyuges y en la solidaridad, confianza, ayuda y respeto mutuo de padres e hijos, como verdadera célula social.

Los intereses, necesidades y aspiraciones comunes de los miembros de una clase social, hayan expresión en un conjunto de ideas de las que forman parte sus ideas morales, aprenden a distinguir lo bueno de lo malo, lo justo de lo injusto, la bondad de la ingratitud, etc.

### **2.2.3 CONVIVENCIA FAMILIAR**

Ya dijimos que el ser humano en donde convive inicialmente es con su familia, misma que surge de dos datos biológicos de la realidad humana: La unión sexual y la procreación. Por lo tanto, la convivencia familiar se da; básicamente, entre personas unidas por lazos de matrimonio y sus descendientes o concubinato. La función más importante, universalmente y por su trascendencia social, es el papel socializador y educativo que cumple la familia con respecto a los miembros que surgen y crecen dentro de ella, ya que en los niños y adolescentes se moldea su carácter dentro del seno familiar.

El ser humano necesita del afecto: La lga afectiva con otras personas es imprescindible para los equilibrios emocional y mental y hasta para la salud física de todos los seres. La familia es la que en forma personal provee ese aspecto espiritual. Los que contraen matrimonio o los que se unen sexualmente y fundan una familia, lo hacen llevados no solamente por el impulso erótico, sino unido por el mismo fin que es la atracción afectiva.<sup>16</sup>

El hogar familiar es sinónimo de calor humano, lugar donde se encuentra y se da comprensión, apoyo, solidaridad y se comparten alegrías, decepciones, dolores y satisfacciones, por lo que es algo insustituible.

Desde el punto de vista sociológico se señala que la familia es la célula social, y se entiende por tal a la pareja humana sola y los hijos procreados y que viven juntos.

La convivencia familiar, esta regulada por los artículos 163, y 421 del Código Civil para el Distrito Federal, que textualmente dice:

**"ART. 163. Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutará de autoridad propia y de consideraciones iguales.<sup>16</sup>**

**ART. 421. Mientras estuviere el hijo en la patria potestad, no podrá dejar la casa de los que la ejercen sin permiso de ellos o decreto de la autoridad competente."**

La finalidad que se persigue es que los cónyuges vivan en el domicilio conyugal que hubiesen designado, junto con sus hijos, a efecto de tener una convivencia afectiva, moral y espiritual todos sus miembros, así como lograr una estabilidad mental y emocional y, sobre todo, que exista solidaridad, ayuda mutua, amor y comprensión entre todos los miembros integrantes del hogar familiar.

La convivencia familiar que se da entre padres e hijos, que se lleva cotidianamente, esta sufre un cambio cuando se separan los padres o cuando se separan por causa de divorcio.

**CITAS DE PIE DE PAGINA****CAPITULO II**

14) IGNACIO BURGOA ORIHUELA, Las Garantías Individuales, décimo primera edición Editorial Porrúa, México, 1978, pág. 27.

15) SARA MONTERO DUHALT, Derecho de Familia, ob cit., pág. 12.

16) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.



**CAPITULO III**  
**DEL PROCEDIMIENTO ANTE LOS JUZGADOS DE LO FAMILIAR PARA**  
**SOLICITAR LA REGULACION DE LAS VISITAS DE HIJOS DE PADRES**  
**DIVORCIADOS**

**3.1 ORGANO COMPETENTE**

De acuerdo a lo que establece el artículo 159 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, que textualmente dice:

" De las cuestiones sobre estado o capacidad de las personas, y en general de las cuestiones familiares que requieran intervención judicial, sea cuál fuere el interés pecuniario que de ellas dimanare, conocerán los jueces de lo familiar."

Todos los problemas inherentes a la familia, se consideran de orden público, por constituir ésta la base de toda sociedad, el juez de lo familiar está facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores. Por lo tanto es competente el juez de lo familiar, misma intervención que está regulada por los artículos 940 al 956 del Código de Procedimientos Civiles en vigor.

**3.2 LEGITIMACION PROCESAL**

La acción para solicitar el incidente de regulación de días y horas de visita con sus menores hijos, es exclusiva de los divorciantes y en especial de aquel que

no tenga la guarda y custodia de los hijos habidos en matrimonio, en virtud de la negativa de que se le permita ver, visitar, convivir y comunicarse con sus hijos.

### **3.3 REQUISITOS**

Los requisitos, para que el juez de lo familiar autorice el modo, tiempo y lugar de visitas con sus hijos, son los siguientes:

- 1.- Acreditar el parentesco consanguíneo ( ser padre o madre).
- 2.- No tener la guarda y custodia de los menores.
- 3.- Conservar la patria potestad de los hijos.

Otro requisito, desde mi particular punto de vista, sería que acreditaran que están cumpliendo con las obligaciones alimentarias que tienen con sus hijos.

### **3.4 EL PROCEDIMIENTO**

Se promueve en el juicio de divorcio necesario, una vez que se haya dictado la sentencia de divorcio, por medio del procedimiento incidental, en el cuál se solicita al Juzgador de lo familiar que autorice y regule el modo, tiempo y lugar de las visitas con los hijos, así como autorice dicha convivencia fuera del domicilio donde se encuentran los hijos, toda vez que dicha convivencia es indispensable

para el sano desarrollo moral e intelectual de los menores, misma que se debe de conceder toda vez que el solicitante ejerce la patria potestad.

" El juez discrecionalmente determinará el tiempo, modo y lugar en que el cónyuge apartado de sus hijos podrá visitarlos, y comunicar con ellos, y tenerlos en su compañía."<sup>17</sup>. Cuya discrecionalidad encuentra su fundamento en el artículo 283 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

En una encuesta realizada ante secretarios de acuerdos y Jueces en Materia Familiar, la mayoría manifiestan que el criterio general del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que cuando los hijos son menores de edad se les debe permitir la convivencia dentro del domicilio en que se encuentran viviendo. En ocasiones cuando existe oposición por parte del padre o madre de que los hijos sean extraídos del domicilio donde habitan, por el temor fundado de que sean alejados de quién tiene la guarda y custodia y cuando existe un rencor y odio entre los ex esposos o padres, el juez podrá determinar que la convivencia se realice en el juzgado.

Si la convivencia no se puede realizar fuera del domicilio donde habitan por el temor fundado de que se lleven a los menores, el juez discrecionalmente podrá autorizar dicha convivencia externa, pero siempre acompañado de un familiar de los menores, toda vez que el padre o la madre a quién autorizó dicha convivencia, pueden abusar de lo que se les concedió, y llevarse a los menores.

En cuanto al tiempo en que se ha de celebrar esa comunidad paterno filial, el Juzgador autoriza determinado horario, ya sea un día o dos a la semana o quincenalmente, lo resuelve discrecionalmente.

En cuanto al modo de visitarios y comunicarse con los hijos, los jueces autorizan dicha convivencia en forma personal, es decir que exista una relación efectiva de padre a hijo o madre a hijo.

La regulación de las visitas entre padre o hijo, madre o hijo ha de tener por objeto una doble finalidad; dar satisfacción al mutuo afecto que el progenitor separado y el menor se pudieran tener, y evitar en lo posible, que las circunstancias o causas que motivaron la desunión de los padres, graviten sobre los hijos.

Antes de pasar al desarrollo del procedimiento daremos el concepto de incidente.

*Incidente*, del latín; incidere, que significa sobrevivir, interrumpir, producirse. Procesalmente, los incidentes son procedimientos que tienden a resolver controversias de carácter adjetivo relacionadas inmediatamente con el asunto principal.

En el diccionario de la lengua Española, significa lo que sobreviene o tiene incidencia. Cuestión distinta de la que se ventila como principal, pero relacionada con ella y que se decide por separado.

El anterior concepto es claro, pero cabe hacer la aclaración de que no todos los incidentes se resuelven por separado, en algunos casos el tribunal, válidamente, los reserva para resolver en la sentencia definitiva.

En el concepto que ha quedado precisado concurren los siguientes elementos:

A) El incidente es una cuestión porque es un problema, es una materia que motiva discusión. Existe una pugna de pretensiones diversas entre los sujetos que pueden intervenir en un proceso.

B) La cuestión materia del incidente es controvertida, por lo menos en potencia, pues se quiere conocer el punto de vista de otra de las personas que intervienen en el proceso, la que puede oponerse o aceptar total o parcialmente la pretensión hecha valer en el incidente.

C) Para que surja el incidente es necesario que éste se produzca dentro de un proceso, pues si no fuera así, tendría el carácter de controversia independiente y no le correspondería la calidad de incidente. En el proceso tendrá el carácter de accesoria a la cuestión principal que se debate.

D) El incidente no implica el planteamiento de la cuestión principal que se dirime en el proceso; sólo gira alrededor de ella, pero está relacionado, con la cuestión principal pero no es ella misma.

" Es sabido que en todo juicio se busca la aplicación de las normas abstractas de derecho sustantivo a un caso controvertido y que para lograr esa finalidad se establecen normas de carácter adjetivo, que deben cumplir tanto los órganos jurisdiccionales como las partes." <sup>18</sup>

Son muchas las cuestiones que se tratan por la vía incidental, entre las cuáles podemos citar, como ejemplo, el incidente de incompetencia, el incidente de acumulación, el incidente de nulidad de actuaciones, el incidente de incremento de pensión alimenticia, el incidente de impugnación de documentos falsos, el incidente de convivencia etc., y en general, se puede plantear por medio de un incidente todo aquello que incida en el juicio accesoriamente al aspecto del fondo.

Hay distintas clases de incidentes, pero por su importancia destacan los siguientes:

1. En cuanto a la substancia, el incidente suele tomar su nombre de la materia o asunto, motivo de trámite incidental; así tenemos: incidente de incompetencia, incidente de acumulación, incidente de tachas, incidente de sentencia ejecutoria, etc.

2. En cuanto a los efectos de su planteamiento, tenemos por un lado, los incidentes que suspenden el procedimiento principal, hasta en tanto sean resueltos, por otro lado los que permiten continuarlo.

"Los primeros, se dice que forman artículo de previo y especial pronunciamiento, la ley expresamente reconoce como tales, la incompetencia, la acumulación, en sus dos modalidades, esto es, conexidad y litispendencia., por último el de personalidad."<sup>19</sup>

En la forma en que se resuelven los incidentes son de dos tipos, los que se deciden por sentencia interlocutoria, y aquellos que se reservan una vez que sea dictada la sentencia definitiva.

Como ejemplo de los primeros podemos citar el incidente de incompetencia, entre los segundos el incidente de guarda y custodia, el incidente de tachas de testigos.

En cuanto al momento procesal de plantear los incidentes tenemos los que suelen plantearse antes de la sentencia definitiva y, por otra parte, los que se plantean con posterioridad a dicha sentencia definitiva. Como un ejemplo de los primeros tenemos el incidente de incompetencia, el incidente de falta de personalidad; y entre los que se plantean una vez dictada la sentencia definitiva, tenemos el incidente de convivencia, el incidente de liquidación de sociedad conyugal, el incidente de gastos y costas, el incidente de intereses moratorios, etc.

En cuanto al momento procesal de plantear el incidente de regulación de días y horas de visita, como ya se dijo, será una vez que sea dictada la sentencia definitiva en el juicio de divorcio necesario. El trámite de dicho incidente está

regulado por el artículo 955 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, cuyo texto es el siguiente:

**"Artículo 955. Los incidentes se decidirán con un escrito de cada parte y sin suspensión del procedimiento. Si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre que verse, se citará para audiencia indifferible, en que se reciba, se oigan brevemente las alegaciones y se dicte la resolución dentro de los tres días siguientes."**

Como se desprende del artículo anteriormente transcrito, el trámite incidental se inicia, con la demanda incidental, cuya copia sirve para correr traslado a la otra parte, y continúa con la contestación de esta, y en caso de que se ofrezcan pruebas deben ofrecerse en los escritos respectivos ya sea tanto en la demanda incidental como en la contestación de dicha demanda incidental y relacionándolas con los hechos controvertidos de dicha demanda. Los plazos se reducen al menor tiempo posible, tres días para contestar, ocho días para la celebración de la audiencia indifferible, en que se reciban, se oigan brevemente las alegaciones y pruebas, y se dicte la resolución dentro de los tres días siguientes. La resolución que se dicte es una sentencia interlocutoria.

Dicha sentencia interlocutoria que se dicte en el incidente de regulación de días y horas de visita, va a autorizar a uno de los progenitores el modo, tiempo y lugar en el cuál va a poder visitar, ver, convivir y comunicarse con sus hijos.



"El cónyuge al que se le atribuya la custodia debe favorecer las prácticas de las visitas, pues la oposición a las mismas, sin motivo justificado, puede ser causa de desobediencia grave a la autoridad judicial."<sup>20</sup>

No hay que olvidar que las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente.

Por lo que la sentencia interlocutoria que autoriza el modo, tiempo y lugar en que se va a llevar a cabo la relación afectiva de padre hijo, madre hijo, puede modificarse y suspenderse por ejemplo; cuando puedan ser para los hijos causa de graves perjuicios, como sería el caso que se alterara su conducta, si se demostrara que el cónyuge o ascendiente visitante calumniara o desprestigiara, ante el menor, al cónyuge a quien el juez concedió la guarda y custodia.

"Procederá, en general la suspensión cuando la visita, comunicación o compañía es perjudicial al menor, o se utiliza con fines contrarios a los que se establecieron."<sup>21</sup>

**CITAS DE PIE DE PAGINA****CAPITULO III**

17) **ANTONIO REVERTE**, Notas al Código Civil, Secretariado de Publicación, Universidad de Murcia, 1980, pág. 83.

18) **DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO**, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., Tomo V I-J, Editorial Porrúa, primera reimpresión, México, 1985.

19) **ROGELIO ALFREDO RUIZ LUGO**, Práctica Forense en Materia de Alimentos, primera edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1986, págs. 42 y 43.

20) **ANTONIO REVERTE**, Notas al Código Civil, ob cit., pág. 87.

21) *ibid.*, pág. 89.

## **CAPITULO IV**

### **PRACTICA Y SISTEMAS EN TRIBUNALES**

#### **4.1. JUZGADOS DE LO FAMILIAR**

En este capítulo desarrollare un caso práctico, donde un divorciante el cuál no tiene la guarda y custodia de sus hijos, en la sentencia definitiva de divorcio necesario pero que sin embargo se determinó que seguirá ejerciendo la patria potestad de sus hijos, además de que existe oposición a permitirle ver, visitar y convivir con sus hijos acude ante el Juez de lo Familiar a efecto de que le autorizen el modo, tiempo y lugar en el cuál podrá ver, visitar y convivir con sus hijos, a efecto de que no se rompa la relación afectiva de padre e hijo, o de madre e hijo, según sea el caso, que se venía dando.

A continuación plantearemos la demanda en la vía incidental a efecto de que el Juzgador conozca las pretensiones de las partes y pueda dilucidar la controversia.

No hay que olvidar que de acuerdo a lo que establece el artículo 942 y 943 del Código de Procedimientos Civiles en vigor para el Distrito Federal, no se requiere ninguna formalidad para acudir ante el Juez de Lo familiar, cuando se trate de la educación de los hijos, alimentos y en general todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial; asimismo, puede ser por escrito o por comparecencia personal.

---

 VS
 

---

**JUICIO: DIVORCIO NECESARIO**
**EXPEDIENTE: \_\_\_\_\_**
**INCIDENTE DE REGULACION  
DE DIAS Y HORAS DE VISITA.**
**C. JUEZ \_\_\_\_\_ DE LO FAMILIAR**

\_\_\_\_\_, promoviendo por mi propio derecho y con la personalidad que tengo debidamente acreditada en los autos al rubro citado, respetuosamente comparezco a exponer:

Que por medio del presente escrito, y en la vía incidental, vengo a solicitar a su señoría tenga a bien fijar el modo, tiempo y lugar en la cuál el suscrito pueda ir a ver y convivir con mis menores hijos, de nombres \_\_\_\_\_, todos ellos de apellidos \_\_\_\_\_, en virtud de la negativa de mi cónyuge a permitirme ver y sacar a pasear a mis tres menores hijo, básandome para ello en los siguientes:

#### HECHOS

1.- Tal como ha sido acreditado en el juicio principal, de divorcio necesario, en el expediente en que se actúa, el suscrito es padre de los menores —, —, Y —, todos ellos de Apellidos \_\_\_\_\_.

2.- Como consta en la sentencia definitiva dictada por este H. Juzgado con fecha — de — de — misma que causó ejecutoria con fecha — de — de ese mismo año, en el Juicio de Divorcio necesario, a la Sra. — se le concedió la guarda y custodia de mis tres menores hijos, tal y como consta en el considerando cuarto de la sentencia mencionada.

3.- Como consta en la sentencia mencionada en el hecho inmediato que antecede, igualmente en el considerando cuarto este H. Juzgado resolvió que el suscrito seguirá ejerciendo la patria potestad sobre mis tres menores hijos.

4.- Además como se desprende del juicio principal, el suscrito he venido cumpliendo puntualmente con la pensión alimenticia para mis tres menores hijos, solicito a su señoría tenga a bien fijar el tiempo, modo y lugar donde pueda ver, visitar, comunicarme y convivir con mis hijos, toda vez que en reiteradas ocasiones he ido al domicilio en donde se encuentran viviendo mis tres menores hijos al lado de su madre SRA. —, a efecto de que se me permita ver y convivir con mis menores hijos, a lo cuál mi cónyuge se ha opuesto rotundamente a permitirme ver y sacar a pasear a mis tres menores hijos, por lo cuál ante dicha negativa de permitirme ver, convivir y sacar a pasear a mis tres menores hijos, acudo ante su señoría a efecto de que regule los días y horas de visita con mis hijos.

**DERECHO**

En cuanto al fondo son aplicables los artículos 412, 413 y demás relativos y aplicables del Código Civil en vigor, para el Distrito Federal.

El procedimiento se encuentra regulado por los Artículos 940, 941, 955 y demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos Civiles en vigor.

Por lo expuesto y fundado,

A USTED C. JUEZ DE LO FAMILIAR, atentamente pido:

**PRIMERO:** Tenerme por presentado con el presente escrito, promoviendo en la vía incidental, incidente de regulación de días y horas de visita, con mis menores hijos.

**SEGUNDO:** Admitir a trámite dicho incidente y con las copias simples que se acompañan corraé traslado a la C. \_\_\_\_\_, para que en el término que se le conceda para tal efecto, manifieste lo que a su derecho convenga.

**TERCERO:** Concluidos los trámites procesales dictar la resolución que en derecho corresponda autorizando al suscrito el modo, tiempo y lugar en el cuál podre ver, visitar, comunicarme y convivir con mis hijos.

**PROTESTO LO NECESARIO****México, D.F. a —de —de 19—**

Admitido a trámite el incidente de regulación de días y horas de visita, de acuerdo a lo que establece el artículo 965 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, se le corre traslado a la contraria por el término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga.

La contraria o demandada dentro del término de tres días de contestación a las pretensiones de la parte actora, contenidas en el escrito incidental.

" La contestación es el acto jurídico del demandado por medio del cual da respuesta a la demanda de la actora, dentro del proceso." <sup>22</sup>

El demandado formulará la contestación en los términos prevenidos en la demanda, en el escrito de contestación el demandado, deberá referirse a cada uno de los hechos aducidos, por el actor, confesándolos o negándolos y expresando los que ignore por no ser propios, el silencio y las evasivas harán que se tengan por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se suscite controversia.

Sobre el sentido de la contestación o diferentes actitudes que puede adoptar el demandado respecto a su contestación a la demanda nos ilustra el maestro Eduardo Palares:

" a) Allanarse a la demanda ...b) Negar la demanda en cuanto al hecho y en cuanto al derecho. En este caso no tiene que probar nada e impone al actor la carga de la prueba concerniente a todos los elementos constitutivos de su acción, de tal manera que en el caso de que el propio demandado no rinda ninguna prueba ni alegue conforme a derecho, deberá ser abausito...; c) la tercera actitud que puede asumir el demandado consiste en oponer a los hechos constitutivos de la acción otro que sea impeditivo o extintivo de la acción..."<sup>23</sup>

#### **Confesión expresa de los hechos de la demanda.**

Cuando el actor hace una narración veraz de los hechos, respaldada con los documentos probatorios correspondientes, al demandado no le quedará desvirtuar los hechos con los que concuerdan. En este aspecto, podrá confesar esos hechos que son ciertos, pero el demandado puede estar en desacuerdo con el derecho invocado por el actor en la demanda y de acuerdo a lo que establece el artículo 276 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: "... si las cuestiones controvertidas fueran puramente de derecho y no de hecho, se citará a la audiencia de alegatos, que podrá ser por escrito."

"No debe confundirse esta figura de conformidad con los hechos y discrepancias del derecho, con el allanamiento pues, el demandado no se pliega a las pretensiones del actor sino que únicamente está conforme con los hechos, pero no está de acuerdo con las consecuencias legales que pretenda atribuirles el actor a esos hechos." <sup>24</sup>



### **Contradicción de algunos hechos y aceptación de otros hechos**

Lo común en los escritos de contestación de demanda, es que se admitan unos hechos, y se rechacen otros. Los hechos admitidos quedarán fuera de la lite, y los hechos controvertidos requerirán prueba.

No hay que perder de vista que en el presente incidente de convivencia se puede o no ofrecer pruebas toda vez que para que proceda dicho incidente de regulación de días y horas de visita, únicamente son dos requisitos; que el juez en la sentencia de divorcio necesario decrete la guarda y custodia de los hijos a uno de los divorciantes, y que el solicitante siga ejerciendo la patria potestad sobre sus hijos.

### **Allanamiento del demandado**

Sobre el allanamiento, tenemos el concepto del maestro Eduardo Pañares, quien afirma, que es el acto procesal mediante el cual el demandado reconoce expresamente la procedencia de la acción intentada en su contra. Es un acto de disposición de los derechos litigiosos materia del juicio, por lo que únicamente pueden realizarlo con eficacia jurídica, quienes están facultados para poder disponer de ellos.

"En efecto el allanamiento ha de producirse dentro del proceso y el momento oportuno de realizarlo es al contestar la demanda." 25

El allanamiento no sólo es el reconocimiento expreso de la procedencia de la acción, si no la operancia plena de todas las prestaciones pretendidas por el actor.

Después de haber analizado las distintas actitudes que puede tener el demandado, procederemos a contestar la demanda incidental en la siguiente forma:

---

VS

---

JUICIO: DIVORCIO NECESARIO  
EXPEDIENTE:  
SECRETARIA:  
INCIDENTE DE REGULACION  
DE DIAS Y HORAS DE VISITA

C. \_\_\_\_\_ JUEZ DE LO FAMILIAR

\_\_\_\_\_, promoviendo por mi propio derecho y con la personalidad que tengo debidamente acreditada en los autos al rubro citado, respetuosamente comparezco a exponer:

Que por medio del presente escrito, estando en tiempo y forma para hacerlo, vengo a dar contestación al improcedente e infundado incidente de regulación de

días y horas de visita, promovido por el C. \_\_\_\_\_, en los siguientes términos:

### HECHOS

- 1.- Este hecho es cierto y no admite controversia.
- 2.- Este hecho es cierto y no admite controversia.
- 3.- Este hecho es cierto y no admite controversia.
- 4.- Este hecho por contener diversos aspectos lo contesto de la siguiente manera:
  - a) En cuanto a las manifestaciones que hace el actor incidentista respecto de que ha venido cumpliendo, puntualmente con la pensión alimenticia decretada por este H. Juzgado esto es cierto.
  - b) En cuanto a lo demás manifestado por el C. \_\_\_\_\_, es falso de principio a fin, toda vez que la suscrita en ningún momento me he opuesto a que el actor incidentista conviva con mis menores hijos, toda vez que el mismo, desde el día—de—de 19—, día en que abandono el domicilio conyugal, nunca se ha preocupado por acudir al domicilio donde se encuentran viviendo mis tres menores hijos, a verlos y convivir con ellos, por lo que es infundada su pretendida solicitud de regulación de días y horas de visita.

**DERECHO**

En cuanto al capítulo de derecho invocado por el actor incidentista, el mismo es inaplicable al presente asunto, por lo manifestado en la contestación a los hechos.

Por lo anteriormente expuesto,

**A USTED C. JUEZ ATENTAMENTE PIDO:**

**PRIMERO:** Tenerme por presentada en tiempo y forma, contestando el infundado incidente de regulación de días y horas de visita, promovido por el C. \_\_\_\_\_

**SEGUNDO:** Seguido el presente incidente en sus fases procesales, declarar improcedente lo solicitado por el actor incidentista.

**PROTESTO LO NECESARIO**

México, D.F. a—de———de 19—

Contestada la demanda incidental, produce el efecto de que se sujeta al juez a resolver sobre lo controvertido, de conformidad con el principio de congruencia previsto por el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, para el Distrito Federal que textualmente dispone:

" Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones, y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el

pleto, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo sobre los puntos litigiosos que haya sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hará pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos." 28

Una vez contestada la demanda incidental, en el caso planteado, y toda vez que ambas partes no ofrecieron prueba alguna, de acuerdo a lo que establece el Artículo 955 del Código de Procedimientos Civiles en Vigor, se señala día y hora dentro del término de ocho días para que tenga verificativo la audiencia de alegatos, y se dicte la resolución dentro de los tres días siguientes.

La sentencia que se dicte resolviendo el incidente planteado, de acuerdo a lo que establece el artículo 79 fracción V del Código de Procedimientos Civiles recibe el nombre de sentencia interlocutoria.

Doctrinalmente la estructura de la sentencia consta de cuatro grandes partes;

1. El preámbulo; 2. Los resultandos; 3. Los considerandos; 4. Los puntos resolutivos.

1. **Prámbulo**, se vacian todos los datos, que sirvan para identificar el asunto, como son tipo de sentencia, ( interlocutoria o definitiva ) fecha, nombre de las partes, tipo de juicio, el tribunal del que emanan la resolución.

2. **Resultandos**, es la narrativa histórica descriptiva. Se relatan los antecedentes de todo el asunto, refiriendo la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que han esgrimido, así como la serie de pruebas que han ofrecido las partes.

3. Considerandos, son la parte medular de la sentencia. Aquí es donde, después de haberse relatado en la parte de resultandos toda la historia y los antecedentes del asunto, se llega a las conclusiones y a las opiniones del tribunal, resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias.

4. Puntos resolutivos, son la parte final de toda sentencia, donde se resuelve el asunto, además se precisa el sentido de la resolución si fue o no favorable al actor o al reo, si existe condena, se precisan los plazos para que se cumpla la propia sentencia.

Como ejemplo de una sentencia interlocutoria dictada en un incidente de regulación de días y horas de visita tenemos la siguiente:

**SENTENCIA INTERLOCUTORIA**, México, Distrito Federal a — de — de mil Novecientos Noventa y — Vistos, para resolver el incidente de Regulación de días y horas de Visita, promovido por —, en el expediente número —, relativo al Juicio Ordinario civil Divorcio Necesario, promovido por el incidentista en contra de — ; y, —

**RESULTANDO**

1. Por escrito presentado en este H. Juzgado el día — de — de mil novecientos Noventa y —, el señor —, promovió incidente de regulación de días y horas de visita con sus menores hijos, para que la Sra. —, le permita convivir con sus menores hijos, fundando su incidente en los hechos y consideraciones de derecho, que menciona, los que en

obvio de repeticiones inútiles se dan por reproducidos en este apartado, para los efectos legales correspondientes. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_2.- Por auto de fecha \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de mil novecientos noventa y \_\_\_\_\_, se dió entrada al incidente, mismo que se ordenó tramitar por cuerda separada, ordenándose correr traslado a la parte contraria \_\_\_\_\_ quién por escrito presentado el día \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de mil novecientos noventa y \_\_\_\_\_, desahogo dicha vista, en los términos de su escrito, oponiéndose a las prestaciones del incidentista, y toda vez que no se ofrecieron pruebas, por auto relativo se ordenó pasar los autos a la vista del suscrito, para dictar la resolución interlocutoria que hoy se dicta.

#### CONSIDERANDO

I.- Del análisis lógico y jurídico de las presentes actuaciones, se desprende que el incidentista \_\_\_\_\_, funda su incidente en el hecho de que es padre de los menores \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ Y \_\_\_\_\_, todos ellos de apellidos \_\_\_\_\_ \_\_\_\_\_, y que la Sra. \_\_\_\_\_, se ha negado de manera rotunda y sistemática a permitirle ver, convivir y sacar a pasear a sus menores hijos, por lo que considera necesario que se le permita convivir con dichos menores.

II.- En tales circunstancias y de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 413 del Código Civil, estatuye; " 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 impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal."

Asimismo, resulta aplicable lo que dispone el artículo 414 en su fracción I del código invocado que dice: "La patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce: I.- Por el padre y la madre..." Tomando en consideración que el ejercicio de la patria potestad, requiere de la convivencia que se establece entre padres e hijos, a fin de darse entre ellos, mejor comunicación, comprensión, afecto y respeto, para confortarse física y moralmente y si bien es cierto, que al dar contestación al incidente en cuestión, la Sra. \_\_\_\_\_, manifestó que nunca se ha negado a que los vea lo que pasa es que el actor incidentista nunca ha ido al domicilio donde se encuentran los menores viviendo a convivir con los mismos, y como se desprende de las copias certificadas del acta de matrimonio, como de nacimiento, que corren agregadas en el expediente principal, se desprende que contrajeron matrimonio y que del mismo procrearon a \_\_\_\_\_ todos ellos de apellidos \_\_\_\_\_, así como de la sentencia definitiva dictada por este H. Juzgado de fecha \_\_\_\_\_ de 19\_\_\_\_, donde consta que a la Sra. \_\_\_\_\_, se le concedió la guarda y custodia de los menores mencionados, así como consta que el Sr. \_\_\_\_\_, seguirá ejerciendo la patria potestad sobre sus menores hijos, documentales a las que se les concede valor probatorio pleno; y toda vez que tratándose de que el ejercicio de la patria potestad es un derecho natural y reconocido por la ley es precisamente a los padres a quienes incumbe la obligación de educar a los hijos, convenientemente con el fin de que los mismos observen la conducta de los mismos de tal manera que se les brinde un buen ejemplo, es por ello que el Juzgador considera legal y procedente la petición del incidentista \_\_\_\_\_, para que se le regule el régimen de visitas con sus menores hijos, \_\_\_\_\_ Y \_\_\_\_\_ todos ellos de APELLIDOS \_\_\_\_\_, por lo que se le concede autorización para que efectúe visitas a sus menores hijos, en el



domicilio donde se encuentran estos actualmente viviendo, los días sábados de cada semana, de las diez horas de la mañana a las dieciséis horas, sin poderlos extraer de dicho domicilio siempre y cuando su estado de salud se los permita.

Por lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 79 fracción V, 955 demás relativos y aplicables del Código de Procedimientos civiles en vigor, para el Distrito Federal, es de resolverse y se \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **RESUELVE** \_\_\_\_\_

—PRIMERO.— Ha sido procedente la vía incidental de convivencia de regulación de días y horas de visita con sus menores hijos, promovido por el señor \_\_\_\_\_, en contra de la señora \_\_\_\_\_, en consecuencia. \_\_\_\_\_

—SEGUNDO.— Se autoriza al señor \_\_\_\_\_, las visitas que deba hacer con sus menores hijos, \_\_\_\_\_, Y \_\_\_\_\_, todos ellos de apellidos \_\_\_\_\_, en el domicilio donde se encuentran éstos viviendo, los días sábados de cada semana de las diez horas a las dieciséis horas, sin poderlos extraer de dicho domicilio.

—TERCERO.— Notifíquese personalmente. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

**ASI INTERLOCUTORIAMENTE LO RESOLVIO Y FIRMA EL C. JUEZ \_\_\_\_\_  
—DE LO FAMILIAR EN MEXICO, D.F. QUE ACTUO EN FORMA LEGAL CON  
SECRETARIO QUE AUTORIZA Y FIRMA.**

Una vez dictada la sentencia interlocutoria donde el juzgador autoriza la convivencia de menores, con su padre o madre, según sea el caso, obliga a las partes a cumplir estrictamente con lo resuelto en dicha sentencia; por lo que si un padre se presenta nuevamente a convivir con sus hijos, y el otro divorciante que tiene la custodia de los menores hijos se opone a las prácticas de dicha visita, se le aplicarán cualquiera de las medidas de apremio que pueden ser de acuerdo a lo establecido por el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, multa, auxilio de la fuerza pública, cateo por orden escrita, arresto hasta por quince días a efecto de que cumpla con la resolución dictada por el juzgador; además puede ser causa de desobediencia grave a la autoridad judicial.

Igualmente al que se le haya autorizado las visitas externas con sus hijos y las prolongue por más tiempo del autorizado, igualmente se le aplicarán medidas de apremio, a efecto de hacerlo cumplir con lo resuelto en dicha sentencia.

**CITAS DE PIE DE PAGINA**  
**CAPITULO IV**

**22) CARLOS ARRELLANO GARCIA, Derecho Procesal CMI, segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1987, pág. 180.**

**23) *ibid.*, págs. 180 y 189.**

**24) *ibid.*, págs. 182.**

**25) *ibid.*, pág. 183.**

**26) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.**

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** El visitar a los hijos y convivir con ellos es un derecho natural y consecuencia del ejercicio de la patria potestad.

**SEGUNDA:** Los hijos tienen derecho de comunicarse y convivir con sus padres; pero, siempre y cuando dicha comunicación y convivencia sea benéfica para los intereses del menor, para su mejor desarrollo personal y emocional del hijo. Si un padre es irresponsable o tiene una conducta perjudicial para el menor, se le debe negar ese derecho.

**TERCERA:** La convivencia entre padres e hijos, normalmente se da en la relación familiar, pero la misma sufre un cambio cuando hay crisis en el hogar conyugal, como por ejemplo en caso de separación del padre o la madre.

**CUARTA:** Antiguamente en el caso de que el padre repudiara a su mujer, los hijos se quedaban del lado del padre, pues éste era el único que ejercía la patria potestad; como consecuencia, con la única persona que convivían los hijos, después de la separación de sus progenitores, era exclusivamente con su padre.

**QUINTA:** En México, en la Época Prehispánica, en caso de repudio, se dividían los hijos en razón del sexo. Así los varones se quedaban del lado del padre, y las mujeres del lado de la madre. También encontramos un antecedente de la guarda y custodia de los menores; toda vez que si al momento del repudio, los hijos eran pequeños se quedaban del lado de la madre.

**SEXTA:** En la Época colonial, se aplicaba el Código Canónico en caso de divorcio; una vez decretada la separación los hijos se quedaban con el cónyuge inocente, siempre y cuando fuera católico; al cónyuge culpable se le privaba del derecho de ejercer la patria potestad y, como consecuencia, no podía verlos, convivir con los, etc.

**SEPTIMA:** Siguiendo la misma tendencia que en el derecho canónico, en los Códigos Civiles de 1870, 1884, y en la Ley de Relaciones Familiares de 1917 la pérdida de la patria potestad se consideraba como una sanción al cónyuge culpable del divorcio, quién no podía ejercer los derechos inherentes a la misma, como son el visitar a sus hijos, vigilarlos, corregirlos, etc. Los hijos, en caso de divorcio necesario, se quedaban al lado del cónyuge inocente y era con quién exclusivamente convivían, excepcionalmente, y sólo a la muerte del cónyuge inocente, el padre o madre que hubieren perdido la patria potestad la podían recuperar.

**OCTAVA:** En cuanto al divorcio por mutuo consentimiento, ambos divorciantes de común acuerdo manifestaban quién tendría la guarda y custodia de los hijos, y proponían los días y horas en que el divorciante que no tenía la guarda y custodia conviviría con sus hijos, a efecto de que no se rompiera el trato afectivo y moral entre padres e hijos.

**NOVENA:** Actualmente en caso de divorcio necesario, el Código Civil vigente faculta al Juez de lo Familiar, a dictar de manera provisional las medidas tendientes a proteger los intereses de los menores, y por regla general la custodia

de los menores de siete años se quedan al lado de la madre, asimismo en la sentencia de divorcio necesario de una manera definitiva determinará quién de los divorciantes tendrá la guarda y custodia de los hijos, y resolverá lo referente a la pérdida de la patria potestad su pérdida, suspensión o limitación.

**DECIMA:** Si a la madre o padre según sea el caso se le concede la guarda y custodia de sus menores hijos, el otro que no tenga la tenencia de los mismos, tiene el derecho subjetivo de acudir ante un Juez de lo Familiar a efecto de que le regulen el modo, tiempo y lugar en el cuál podrá ver, visitar y convivir con sus hijos, en caso de oposición por parte del que tenga la guarda y custodia de los hijos.

**DECIMA PRIMERA:** Actualmente existe un criterio del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal para resolver cuestiones sobre las visitas en caso de divorcio necesario, por que la ley es omisa al respecto.

**APENDICE**  
**FORMATO DE ENCUESTA ELABORADO PARA ESTA TESIS**

**1. ¿ El solicitante que requisitos debe acreditar para pedir la regulación de días y horas de visita.?**

R. Acreditar el parentesco, ser padre o madre del menor, estar en el ejercicio de la patria potestad.

**2. ¿ En que casos es procedente solicitar la regulación de días y horas de visita.?**

R. En los casos de divorcio necesario, nulidad de matrimonio, reconocimiento de paternidad y en general en toda controversia de orden familiar.

**3. ¿ En que momento del procedimiento se puede solicitar la regulación de días y horas de visita. ?**

R. Se puede solicitar durante el procedimiento como una medida provisional, o después de haberse dictado la sentencia de divorcio necesario, mediante el procedimiento incidental.

**4.¿ Al momento de resolver, sobre la controversia de regulación de días y horas de visita, se autoriza la convivencia de los hijos con su padre o madre, según sea el caso, dentro o fuera del domicilio donde estos se encuentran viviendo. ?**

R. Se puede autorizar dicha convivencia dentro del domicilio donde los menores se encuentran viviendo, también se puede autorizar a extraer a los menores y realizar la convivencia fuera de el.

Si existe oposición del padre o madre del menor, para la realización de la convivencia, por que no exista acuerdo entre los cónyuges se puede acudir a trabajo social para que se trate de llegar a un acuerdo.

Si existe oposición fundada para evitar la convivencia externa, se puede autorizar extraer a los menores fuera del domicilio, pero acompañados del algún familiar designado por el cónyuge que tenga la guarda y custodia.

Cuando existe un odio o rencor entre los ex esposos y existe el temor fundado de que se lleve a los hijos, la convivencia se puede autorizar en el juzgado, dicha medida se da porque se presume que el cónyuge que se le autoriza la convivencia puede darles malos consejos, calumniar a la madre o padre o se injurieren mutuamente.

5. ¿ Es posible que a quién se le autorizó la convivencia externa con sus hijos, pueda separarlos del lado de quién tenga la guarda y custodia. ?

R. Si es posible de hecho, pero en la práctica es muy difícil, toda vez que el juez de lo familiar puede hacer uso de cualquiera de las medidas de apremio que establece el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles en Vigor, para el Distrito Federal.



**BIBLIOGRAFIA**

**Arellano García Carlos, Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1987.**

**Burgos Orihuela Ignacio, Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, Decimo Primera Edición, México, 1978.**

**Chavez Asencio Manuel F. La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1990.**

**De Ibarrola Antonio, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1981.**

**D' Antonio Daniel Hugo, La Patria Potestad, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1979.**

**Galindo Garfias Ignacio, Derecho Civil Primer Curso, Parte General, Personas y Familia, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México, 1983.**

**Jean Mazeaud Henri y León, Lecciones de Derecho Civil, Primera Parte, Volumen IV, La Familia, Organización de la Familia, Disolución y Disgregación de la Familia, Ediciones Jurídicas Europa America, Buenos Aires, 1959.**

**Margadant S. Guillermo Floris, Dercho Privado Romano, Editorial Esfinge, S.A. de C.V., México, 1988.**

Montero Duhañt Sara, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, 5ª Edición, México, 1992.

Muñoz Luis, Derecho Civil Mexicano, Ediciones Modelo, Primera Edición, México, 1971.

Palares Eduardo, El Divorcio en México, Editorial Porrúa Cuarta Edición, México 1984.

Reverte Antonio, Notas al Código Civil, Secretariado de Publicación, Universidad de Murcia, 1980, Imprenta Sucesores de Noguez, Murcia 1980.

Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia, Segundo Volumen, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 1932.

Ruiz Lugo Rogelio Alfredo, Guillen Mandujano Jorge, Compilación de Jurisprudencias y Ejecutorias Importantes en Materia de Familia, 1917 A 1988, Tomo IV, Filiación, Hijos, Menres, Matrimonio, Patria otestad, Registro Civil, México, 1992.

Ruiz Lugo Alfredo, Práctica Forense en Materia de Alimentos, Cardenas Editor y Distribuidor, Primera Edición, México, 1986.

**CODIGOS LEYES Y OTROS**

**Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California, 1870.**

**Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California 1884.**

**Ley de Relaciones Familiares de 1917.**

**Código Civil para el Distrito Federal.**

**Código Civil Comentado para el Distrito Federal, Tomo I De las Personas, Primera Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Miguel Angel Porrúa Librero Editor, México, 1987.**

**Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.**

# INDICE

PAG.

Introducción .....	I
--------------------	---

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1 Grecia .....	1
1.2 Roma .....	2
1.3 México .....	3
1.3.1 Epoca Prehispanica .....	3
1.3.2 Epoca Colonial .....	4
1.3.3 Epoca Independiente .....	6
1.3.3.1 Código Civil de 1870 .....	6
1.3.3.2 Código Civil del Distrito Federal y Territorios de la Baja California y Tepic de 1884 .....	8
1.3.3.3 Ley del Divorcio Vincular del 29 de Diciembre de 1914 .....	10
1.3.3.4 Ley de Relaciones Familiares de 1917 .....	11
1.3.3.5 Código Civil Vigente .....	13
Citas de Pie de Página. Capítulo I .....	22

**CAPITULO II**  
**LA CONVIVENCIA**

<b>2.1 Concepto de Convivencia, diversas acepciones .....</b>	<b>24</b>
<b>2.1.1 Etimológica .....</b>	<b>24</b>
<b>2.1.2 Gramatical .....</b>	<b>24</b>
<b>2.1.3 Jurídica .....</b>	<b>24</b>
<b>2.2 Clases de Convivencia .....</b>	<b>26</b>
<b>2.2.1 Convivencia Social .....</b>	<b>26</b>
<b>2.2.2 Convivencia Moral .....</b>	<b>27</b>
<b>2.2.3 Convivencia Familiar .....</b>	<b>28</b>
<b>Citas de Pie de Página. Capítulo II .....</b>	<b>31</b>

**CAPITULO III**

**DEL PROCEDIMIENTO ANTE LOS JUZGADOS DE LO FAMILIAR PARA  
SOLICITAR LA REGULACION DE LAS VISITAS DE HIJOS DE PADRES  
DIVORCIADOS.**

<b>3.1 Organó Competente .....</b>	<b>32</b>
<b>3.2 Legitimación Procesal .....</b>	<b>32</b>
<b>3.3 Requisitos .....</b>	<b>33</b>
<b>3.4 El Procedimiento .....</b>	<b>33</b>
<b>Citas de Pie de Página. Capítulo III .....</b>	<b>41</b>

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA 00

**CAPITULO IV**

**PRACTICA Y SISTEMAS EN TRIBUNALES**

<b>4.1 Juzgados de lo Familiar .....</b>	<b>42</b>
<b>Citas de Pie de Página. Capítulo IV .....</b>	<b>58</b>
<b>Conclusiones .....</b>	<b>59</b>
<b>Apéndice .....</b>	<b>62</b>
<b>Bibliografía .....</b>	<b>64</b>
<b>Índice .....</b>	<b>67</b>