

62  
Reg.



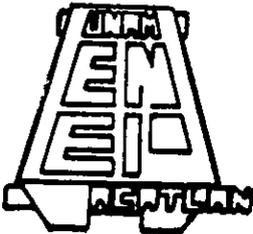
# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
ACATLAN

"LOS INFORMES DE AUTORIDAD COMPETENTE  
PARA EFECTOS DE LA PERDIDA DE LA PATRIA  
POTESTAD, EN EL ESTADO DE MEXICO."

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
MARIA FATIMA CUBILLOS SILVA



ASESOR: LIC. JORGE SERGIO SORRISO LIMA.

ACATLAN, ESTADO DE MEXICO



1998.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

248426



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis 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.

## DEDICATORIAS

### A DIOS:

POR HABERME DADO LA VIDA Y LA OPORTUNIDAD MARAVILLOSA DE PODER HACER UNA CARRERA PROFESIONAL, POR QUE SU ESPIRITU SIEMPRE ME GUIO POR EL CAMINO CORRECTO, Y ESPERO CONTAR SIEMPRE CON SU AMOR Y BENDICIONES EN TODO LO QUE HAGA, YA QUE GRACIAS A DIOS HE REALIZADO TODAS MIS METAS, SUEÑOS Y ANHELOS.

### A TI MAMA:

POR TUS ESFUERZOS Y DESVELOS, POR QUE SIEMPRE HAS CREIDO EN MI Y POR QUE ME QUIERES MUCHO AL IGUAL QUE YO A TI, GRACIAS POR TUS EJEMPLOS DE TRABAJO, VALENTIA, HUMILDAD, TENACIDAD, SABIDURIA Y AMOR AL PROXIMO, YA QUE GRACIAS A TODAS ESTAS VIRTUDES QUE TIENES HE PODIDO VALORAR TODO LO QUE ME HAS ENSEÑADO Y DADO. QUE DIOS TE CONSERVE FUERTE Y SALUDABLE POR MUCHOS AÑOS PARA QUE ME SIGAS AMANDO Y ORES POR MI.

### A TI MAESTRO:

POR SER MI ASESOR Y POR TODO LO QUE ME ENSEÑASTE, POR TU PACIENCIA, TU GENEROSIDAD, TU ESTIMULO, TU SABIDURIA Y TU DISPONIBILIDAD Y POR QUE ERES UN SER HUMANO MUY VALIOSO, QUE DIOS TE PERMITA SEGUIR AYUDANDO A MAS ESTUDIANTES EN LA ELABORACION DE SUS TRABAJOS DE TESIS, PARA QUE CON SU TITULACION TE VEAS RECOMPENSADO EN TU ESFUERZO, QUE DIOS SIEMPRE TE ACOMPAÑE Y TE COLME DE SALUD Y AMOR.

### A MI HERMANO, FAMILIARES Y AMIGOS:

GRACIAS POR SU AYUDA Y APOYO MORAL Y MATERIAL, YA QUE CON SUS CONSEJOS Y ESFUERZOS PUDE REALIZAR ESTE TRABAJO, EL CUAL LES DEDICO CON TODO MI AGRADECIMIENTO Y RESPETO.

## I N T R O D U C C I O N

La patria potestad desde sus inicios en el Derecho Romano, ha sido una Institución Jurídica que tiene como fin el regular las relaciones entre los padres, los hijos y los bienes de éstos, no olvidemos que en un principio esta figura otorgaba al paterfamilias el más amplio poder que en derecho existiera sobre los hijos, incluso se llegó a contemplar la pena de muerte y el encarcelamiento para el pupilo que agraviara de manera irreparable el honor y el prestigio del paterfamilias.

Sin embargo en nuestros tiempos la patria potestad ha dejado de ser tan drástica en las funciones de su ejercicio, convirtiéndose en un conjunto de obligaciones de hacer y de dar que deben cumplir los padres para con los hijos, ya que de lo contrario se exponen a pérdida de la patria potestad, al no proporcionarles alimentos, educación, vestido, casa, esparcimiento, algún oficio o arte, no olvidemos que en las sociedades actuales debido al acelerado ritmo de vida, las obligaciones de que hemos hablado, no solo las comparten los padres, sino que en la mayoría de los casos los abuelos paternos, maternos y los tíos, es por eso que existen casos en los cuales se solicita la pérdida de la patria potestad, por que los que deben ejercerla se desatienden de ella, exponiendo a los menores a situaciones de peligro tanto físico como emocional.

Existen factores sociales determinantes que influyen en algunos de los casos en la pérdida de la patria potestad, y es que los padres debido al ritmo acelerado de vida que llevan se olvidan de compartir tiempos y espacios con sus hijos, desenvocando dicha situación en la desintegración de la familia, aunado a que en muchos de los casos los padres cargan con problemas de drogadicción,

alcoholismo, delincuencia o cualquier otro vicio de la actual sociedad, por lo que la educación que brindan a sus hijos no es la adecuada, creando individuos desadaptados e intolerantes al fracaso. Todos estos problemas se reflejan en la familia en donde existe violencia física, verbal, emocional y hasta violencia sexual, lo que da origen a que existan menores abandonados, jóvenes delincuentes, madres solteras adolescentes, entre otras situaciones.

Si bien es cierto que los factores sociales influyen en la pérdida de la patria potestad, ya cuando se lleva ante los tribunales este tipo de juicios existen pruebas que son fundamentales para acreditar la acción de quien promueve este tipo de demandas. El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, en el Estado de México, es el organismo encargado de proporcionar ayuda a las personas necesitadas, pero además tiene la facultad de coadyuvar en asuntos de orden familiar como lo es la pérdida de la patria potestad, en estos casos los abogados podrán solicitar a esta institución rinda informes socioeconómicos y psicológicos para establecer cuales son las causas de la pérdida de este derecho, aunado a que estos informes son gratuitos, pocos litigantes conocen este tipo de medios de prueba, y que algunos jueces le dan valor probatorio pleno, siendo determinantes en estos procedimientos.

## INDICE

### CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PATRIA POTESTAD.

	Pág.
1.- Derecho Romano.....	1
2.- Derecho Francés.....	5
3.- Derecho Español.....	8
4.- Derecho Mexicano.....	12
5.- México Colonial.....	14
6.- Códigos Civiles de 1870 y 1884.....	15
7.- Ley de Relaciones Familiares de 1917.....	23
8.- Código Civil de 1928.....	25
9.- Antecedentes en la legislación civil del Estado de México.....	26

### CAPITULO II. NATURALEZA JURIDICA DE LA PATRIA POTESTAD.

1.- Concepto de Patria Potestad.....	27
2.- Características de la Patria Potestad.....	28
3.- Ejercicio de la Patria Potestad.....	30
3.1.- Sobre las personas.....	30
3.2.- Sobre los bienes.....	37
4.- Suspensión, Pérdida y Extinción de la Patria potestad.....	40

### CAPITULO III. ASPECTOS SOCIALES QUE INTERVIENEN EN LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.

1.- Desintegración Familiar.....	44
1.1.- La familia.....	45
1.2.- La educación.....	46
1.3.- Cuidados y alimentos.....	48
1.4.- Sexualidad.....	49
1.5.- Embarazos no deseados.....	50
1.6.- Violencia intrafamiliar.....	52
1.7.- Separación y divorcios.....	54
1.8.- Desempleo.....	56

	<b>Pág.</b>
<b>2.- Maltrato de Menores.....</b>	<b>57</b>
<b>2.1.- Maltrato físico.....</b>	<b>59</b>
<b>2.2.- Maltrato psicoemocional.....</b>	<b>60</b>
<b>2.3.- Maltrato sexual.....</b>	<b>62</b>
<b>2.4.- Derecho de corrección.....</b>	<b>63</b>
<b>2.5.- Síndrome del niño maltratado.....</b>	<b>64</b>
<b>2.6.- Abandono de menores.....</b>	<b>65</b>
<b>3.- Alcoholismo.....</b>	<b>66</b>
<b>4.- Farmacodependencia.....</b>	<b>68</b>

**CAPITULO IV.  
LEYES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO DE LA PERDIDA DE LA  
PATRIA POTESTAD.**

<b>1.- Código Civil para el Estado de México.....</b>	<b>70</b>
<b>2.- Código Penal para el Estado de México.....</b>	<b>90</b>
<b>3.- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.....</b>	<b>96</b>
<b>4.- Ley de Asistencia Social del Estado de México.....</b>	<b>106</b>
<b>5.- Convención de los Derechos de los Niños.....</b>	<b>108</b>

**CAPITULO V.  
DEPENENCIAS QUE RINDEN INFORMES PARA EFECTOS DE LA  
PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.**

<b>1.- Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México. (DIFEM).....</b>	<b>112</b>
<b>1.1.- Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia.....</b>	<b>114</b>
<b>1.2.- Departamento de Trabajo Social.....</b>	<b>115</b>
<b>1.3.- Clínica del Maltrato.....</b>	<b>116</b>
<b>2.- Ministerio Público de lo Civil y Familiar.....</b>	<b>117</b>
<b>3.- Agencia Especializada de Violencia Intrafamiliar y Sexual.....</b>	<b>119</b>
<b>4.- La Valoración Judicial de los Informes rendidos por el DIFEM, para efectos de la Pérdida de la Patria Potestad.....</b>	<b>122</b>
 <b>CONCLUSIONES.....</b>	 <b>126</b>

## CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PATRIA POTESTAD.

### 1.- DERECHO ROMANO.

El derecho romano, concibió la patria potestad como un poder ilimitado del padre, cuya extinción se determinaba sólo en el interés de este. Es así, como patria potestas significaba el poder del padre o autoridad del padre. La amplitud del poder conferido al padre, se advierte tanto en la extensión de las facultades que le están atribuidas, como en la duración de la potestad, tanto en la persona como en los bienes del hijo.

En el orden personal, el padre puede abandonar al hijo (derecho de exposición) como si fuera un esclavo o una cosa. Puede venderlo, recuperarlo y volverlo a vender, puede reivindicarlo y, finalmente, infringirle toda suerte de castigos personales, incluso el de la muerte. En el orden patrimonial, el hijo no puede tener nada propio, sus adquisiciones pasan al padre. La patria potestad romana no se extingue al madurar el hijo (es decir al alcanzar su mayoría de edad), ni al envejecer el padre.

El poder paterno originariamente tan intenso, fue sufriendo limitaciones. Castan Vázquez, menciona: **“La patria potestad evolucionó al poco tiempo que evolucionaba la familia Romana, a la que servía de soporte. Y ese proceso fue convirtiendo el poder paterno, en principio ilimitado y egoísta, en una función (officium) limitada ejercible en beneficio del hijo. Las facultades del padre, se fueron recortando. Los derechos del hijo, por el contrario, se iban reconociendo gradualmente. De este modo, en el último siglo de la República, y especialmente en el Imperio, la patria potestad había perdido su antiguo carácter.” (1)**

1.- Castan Vázquez, José Ma. “La patria potestad”. Edit Revista de Derecho Privado, Madrid, 1960, pág. 23.

De esta manera podemos resumir los principales cambios que sufrió la figura de la patria potestad, en el Derecho Romano, que son:

El padre podía matar al hijo en su derecho de **ius vitae necisque** (decreto sobre la vida y la muerte), pero si lo hacía sin causa justificada, las autoridades gentilizas o el Censor, sancionaban al paterfamilias. Posteriormente, este derecho se fue suprimiendo. En la época Imperial se pierde en absoluto, reduciéndose a una simple facultad correccional que permite al padre infringir por sí mismo al hijo castigos leves e impetrar, en caso necesario, el auxilio del magistrado para la imposición de penas más graves. En tiempos de Adriano, el padre que había matado accidentalmente a su hijo, pero en circunstancias sospechosas, era castigado, lo que comprueba que el **ius vitae necisque** ya no pertenecía al derecho vigente.

La venta del hijo está todavía permitida por Justiniano, pero siempre que se trate de casos de extrema necesidad financiera. Durante el Bajo Imperio, se reglamenta ampliamente el derecho de exposición, es decir la facultad que tenía el padre de abandonar a sus hijos.

Originalmente el hijo no podía ser titular de derechos propios. Todo lo que adquiría entraba a formar parte del patrimonio del paterfamilias, pero poco a poco, se le fueron otorgando peculios al hijo. Como lo señala De Ibarrola: "En la época imperial, se otorgaba el **Peculio Profecticio**: bienes o dinero del padre que el hijo administra, de los que puede disponer, pero que continúan siendo propiedad del padre. Luego el **Peculio Castrense**, que permitía al hijo ejercer la propiedad y libre administración sobre lo que adquiría como soldado (emolumentos y botín que les entregaba el Cónsul), concedido por el emperador Augusto. Ya en la monarquía con el **Peculio Cuasi-Castrense**, que hacía propias las adquisiciones del **filii familiae** como funcionario, este peculio lo instituyó Constantino, en favor de sus funcionarios civiles y religiosos." (2)

En tiempos de Justiniano, sólo los *Bona Adventicia* (bienes que provienen de la madre, abuelos o terceros, derivados de una sucesión), quedan todavía bajo la administración del *paterfamilias*, quien goza, respecto de ellos, de una especie de usufructo. Sin embargo el *de cujus*, o en su caso el donante, podía establecer que éstos bienes quedaran exentos del usufructo paterno, en todo caso, el padre podía renunciar voluntariamente en favor del hijo.

Margadant, nos comenta: **“en la época imperial ya encontramos derechos y deberes mutuos. En tiempos de Marco Aurelio, se reconoce la existencia, en la relación padre-hijo, de un recíproco derecho a alimentos.” (3)**

#### **I.I.-FUENTES DE LA PATRIA POTESTAD.**

De enorme importancia fue para Roma, la patria potestad, ya que generalmente ésta duraba hasta la muerte del *paterfamilias*, por lo que es necesario mencionar las fuentes de esta institución:

**A). IUSTAE NUPTIAE.-** Los hijos nacidos después de 182 días, contados desde el comienzo de la *iustae nuptiae* (matrimonio), o dentro de los 300 días contados desde la terminación de éste, son considerados como hijos legítimos del marido de la madre, salvo la prueba a cargo del marido de la madre, de que no haya podido tener contacto carnal con ella. Si el padre no intenta, o no logra comprobar dicha imposibilidad, caen bajo patria potestad y por lo tanto, pueden reclamar alimentos del padre y este debe proporcionarlos.

Con respecto de los hijos nacidos de un concubinato (*naturales liberi*), o nacidos de relaciones transitorias (*spurii*), éstos están exentos de la patria potestad.

**B). LA LEGITIMACIÓN.-** Se trata de hijos nacidos fuera de matrimonio, pero posteriormente las relaciones de los padres se formalizaban. Se adquiría la patria potestad sobre los hijos naturales nacidos supuestamente de concubinatos, y por este acto, éstos adquirirían la condición legal de legítimos.

Dentro de esta figura, la patria potestad se podía obtener por medio de:

I.- Un justo matrimonio con la madre.

II.- Un rescripto del emperador, donde autorizaba la legitimización en caso de ausencia de hijos legítimos

III.- La oblación ala curia, dando el padre, se hacía responsable de que su hijo aceptara la función de decurión, consejero municipal, y respondía con su propia fortuna del manejo de los cobros fiscales. Además, debía garantizar la gestión de su hijo en la Curia.

**C). LA ADOPCIÓN.-** Institución del Derecho Civil, cuyo efecto establecer entre dos personas relaciones análogas a las que crea la iustae nuptiae entre el hijo y el jefe de familia. El paterfamilias, adquiría la patria potestad sobre el hijo de otro ciudadano Romano, quién debía consentir en ello. Se trata de personas que no tienen ningún lazo de parentesco natural con el padre o la madre. El adoptado se sometía a la patria potestad del paterfamilias.

En tiempos de las XII Tablas, se hacía este procedimiento mediante tres ventas ficticias. Justiniano, declaró que no eran necesarias tantas ficciones, que bastaba con una mera declaración ante el magistrado por ambos paterfamilias.

**D) LA ADROGATIO.-** Esta permitía que un paterfamilias adquiriera la patria potestad sobre otro paterfamilias, se trataba de intereses políticos o religiosos, ya que desaparecían familias y extinguían cultos privados. El procedimiento para llevarse a cabo esta figura era todavía más severo que el la adptio. Esto es lógico, pues las consecuencias eran de una rica gens perdía una rica domus a favor de otra gens, así como el culto familiar.

## 1.2.- EXTINCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.

En derecho romano, tenemos que las causas de extinción de la patria potestad son:

- A). Por la muerte del padre (o por su *capitis deminutio* máxima o media).
- B). Por la muerte del hijo (o por su *capitis deminutio* máxima o media).
- C). Por la adopción del hijo por otro paterfamilias o la *adrogatio* del paterfamilias.
- D). Por el nombramiento del hijo para ciertas funciones religiosas , en el Derecho Justiniano, también burocráticas.
- E) Por casarse una hija *cum manu*, (por efectos del matrimonio de la esposa entraba a formar parte de la *domus* de su marido con una hija *loco filiae*, mediante la *conventio in manum*).
- F) Por emancipación, figura que evolucionó, desde ser un castigo (expulsión de la *domus*) hasta convertirse en una ventaja concedida al hijo a solicitud suya.
- G) Por disposición judicial, como castigo del padre (por ejemplo, en caso de prostitución de una hija) o automáticamente por haber expuesto al hijo, fosa frecuente en tiempos del Bajo Imperio, caracterizado por su pobreza extrema.

## 2.- DERECHO FRANCÉS.

Para el análisis que hago a este derecho, me apegó a lo manifestado por los Hermanos Mazeud en su obra, en la cual señalan: "que el antiguo derecho francés adopta el principio de considerar al padre como una autoridad en la familia legítima, tomando en cuenta esto, algunos padres abusan de tal autoridad, y de acuerdo con el llamado Derecho de corrección (era antaño, el derecho de los padres para hacer que fuera encarcelado el hijo)." (4). Tomaban prisioneros a sus hijos sin dar mayor explicación, por tal motivo el Parlamento de París resolvió el 9 de marzo de 1673, que podía el padre encarcelar a su hijo mayor de 25 años, sólo si obtenía una carta sellada otorgada por el rey, el cual, obtenía de esta forma una especie de inspección, si el hijo se encontraba en una edad menor de 16

años, la encarcelación se le exigía al Presidente del Tribunal Civil, obrando el padre por la vía de autoridad. La encarcelación se consideraba facultativa para el magistrado, cuando el hijo se encontraba en una edad superior de los 16 años, ya que el padre sólo tenía derecho de actuar por vía de requerimiento. A pesar de esto, nos dicen los autores, **“que el abuso de la encarcelación continuó y sólo traía como resultado, que los hijos se mezclaran con los demás detenidos obteniendo así su verdadera corrupción.”** (5).

Los Tribunales Civiles establecidos por el Rey Luis XIV, intervinieron para reprimir los abusos de los padres sobre los hijos, sin embargo, los encargados de redactar el Código Civil de 1804, no se preocuparon por establecer control alguno en la patria potestad, manteniendo el principio de encarcelación. Sólo el Código Penal preveía la privación de la patria potestad en los casos de corrupción de menores.

Nos comentan los hermanos Mazeud, que una vez imposibilitados los Tribunales para retirarle al padre el derecho de ejercer la patria potestad, ya que el legislador se los había atribuido, procedieron a privarlos de ciertos atributos, como el derecho de custodia; este derecho se le confiaba a la madre, o en su ausencia a cualquier otro miembro de la familia, o bien a una institución caritativa, todo esto se hacía para que el hijo no corriera el peligro de encontrar un ambiente corrupto y viciado, sino que lo encontrara sano y favorable, pudiendo corregirse de mala educación o influencias de las que habían sido objeto en su propio seno familiar. Cuando llegaba a presentarse el caso de una encarcelación obligatoria solicitada por el padre, los magistrados procedían a un interrogatorio con testigos, y de esta manera calificar si el hijo había dado motivos graves que ameritaban la encarcelación, en caso de no encontrarlos, la demanda era rechazada, esto se trata de una práctica jurisprudencial, ya que los textos legales no establecían en ningún momento el ejercicio de la inspección.

4.- Mazeud Henri y León; Mazeud Jean. “Lecciones de Derecho Civil”. Vol. IV, La Participación del Patrimonio Familiar. Edit. Ed. Jurídicas, Europa-América, pág. 97.  
5.- Mazeud, op. cit. pág. 98.

La ley del 24 de julio de 1889, hizo referencia a la protección de los hijos maltratados y moralmente abandonados, los Mazeud consideran dicha ley como una medida drástica en virtud de que trataba sobre la privación total de la patria potestad, por lo que los Tribunales seguirían prefiriendo continuar como hasta entonces, retirándole a los padres tan sólo el derecho a ciertos atributos respecto a la patria potestad. Por lo que posteriormente, esta ley fue derogada por la ley del 15 de noviembre de 1921, la cual era más flexible y autorizaba pronunciar a los Tribunales una aprobación parcial, consagrando así la práctica jurisprudencial.

Mazeud considera que el decreto de la ley del 30 de octubre de 1935, contempló medidas de vigilancia educativa, dando magníficos resultados.

Según algunos juristas franceses, el artículo 213 del Código Civil Francés, en su redacción modificada por la ley del 22 de septiembre de 1942, consagra la evolución de la patria potestad, sentando como principio que ésta se ejerce en interés común del matrimonio y de los hijos.

La ley del 15 de abril de 1943, reorganizó servicios de Asistencia Pública, la cual se ocupa de los menores, así como también dispuso los principales puntos que integran el Estatuto Jurídico de la Infancia Desvalida.

Galindo Garfias, manifiesta: **“los Tribunales Franceses, obtuvieron una mayor intervención sobre el ejercicio y control de la patria potestad, hasta la ley de 1946.” (6).**

Actualmente en Francia, la patria potestad, no pertenece más que al padre y a la madre. No rebasa el círculo de la familia en sentido restringido. Los abuelos no poseen la patria potestad, por eso, a la muerte de los padres, la patria potestad da lugar al régimen de la tutela, que se extiende a la persona del menor.

### 3.- DERECHO ESPAÑOL.

En la España del siglo pasado, se tuvo la convicción de que la patria potestad más que obligaciones, otorgaba derechos, lo que se confirma con la definición que sobre esta institución da Florencio García Goyena, en el sentido de: **“que es el conjunto de derechos que la ley concede al padre en las personas y bienes de sus hijos menores de edad y no emancipados.” (7).**

En los siglos XVIII y XIX la concepción justiniana de la patria potestad siguió vigente en las leyes 47o y 48o. del Toro. El artículo 144 del Código Civil Español, disponía que los hijos menores de edad estaban bajo la patria potestad del padre. Dentro del mismo ordenamiento, se desprendía que la patria potestad se acababa: por la muerte del padre o del hijo; por la emancipación; por la adopción y por la mayoría de edad del hijo.

Dado el caso de la muerte del padre, si en su testamento hubiere nombrado algún consultor y la madre maliciosamente dejare de oír el dictamen de éste, por este sólo hecho podría ser privado de toda su autoridad y derechos sobre sus hijos, a instancia de aquel o del consejo de familia.

La patria potestad se adquiría por el matrimonio, la legitimación y la adopción. El hijo menor debía permanecer en la casa paterna, salvo permiso en contrario que diera el padre, quien además era el encargado de dirigir su educación, así como también debía encargarse de su legítima representación en juicio.

Para poder educar a su hijo, el padre tenía la facultad de corregirlo y castigarlo moderadamente y hasta podía acudir al Órgano Jurisdiccional, para pedir la retención del menor en el establecimiento correccional destinado al efecto. Así pues, el juez competente podía imponer la retención del hijo a petición del padre, hasta por un mes como medida correctiva.

El castigo y la corrección son medidas que consideró de acuerdo a su criterio García Goyena, **“como un derecho del padre, encargado de mantener la disciplina doméstica, debe estar armado por la ley, de todos los medios necesarios y razonables para conseguirlo. Sí tiene la obligación de educar bien al hijo. ¿Cómo negarle el derecho de castigarlo y corregirlo?”** (8).

A este derecho del padre, García Goyena, señala que: **“la ley imponía una limitante a saber: si el padre a contraído segundos o ulteriores matrimonios, deberá manifestar al juez los motivos de disgusto que el hijo le haya dado, y el juez a su instancia ordenará la detención, si encuentra fundadas las quejas del padre. Esto mismo se observará cuando el hijo esté ejerciendo algún cargo u oficio.”** (9).

Al ejercer el derecho de retención, el padre adquiría la obligación de pagar los gastos y alimentos devengados por el hijo detenido, y él mismo en cualquier tiempo podía levantar el arresto hecho, en virtud de ese derecho.

El padre era el administrador legal de los bienes de sus hijos menores, los cuales se dividían en las siguientes clases:

**A)** Bienes que el hijo adquiría con el caudal del padre mientras estaba abajo la patria potestad, mismos que pertenecían al padre en propiedad y usufructo.

8.- García Goyena, op. cit. pág. 158.

9.- *ibidem*, pág. 159.

**B)** Bienes que el hijo adquiría con su trabajo o industria estando en poder y compañía del padre. Estos pertenecían al hijo en propiedad y al padre en usufructo.

**C)** Bienes que adquiría el hijo por cualquier título lucrativo. Pertenecían en propiedad al hijo y al padre el usufructo mientras existía la patria potestad.

**D)** Bienes que le eran donados o mandados al hijo para el aseguramiento y seguimiento de una carrera, o el ejercicio de alguna profesión o arte liberal, con la condición de que el padre o la madre en su caso, no ganen el usufructo.

**E)** Bienes que el hijo adquiere por su trabajo o industria no estando en compañía del padre.

**F)** Bienes que el hijo adquiere por ocasión de la milicia o con el ejercicio de cargos o empleos civiles, de profesiones o artes.

Los bienes señalados en los incisos D, E y F, pertenecían en propiedad y usufructo al hijo, de los dos últimos se le consideraba como emancipado.

El derecho de usufructo cesa por:

**A)** Terminación o pérdida de la patria potestad.

**B)** Renuncia que el padre haga de él en favor de su hijo.

La administración del padre tenía la limitante de no poder enajenar ni gravar bienes inmuebles del hijo, sino por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad y previa la correspondiente autorización del juez del domicilio.

Si el padre tenía intereses opuestos al de sus hijos, éstos eran representados en juicio y fuera de él por un procurador nombrado judicialmente para cada caso.

En el Derecho Español la patria potestad se acaba:

**A)** Por muerte del padre.

- B) Por muerte del hijo.
- C) Por emancipación.
- D) Por adopción.
- E) Por la mayoría de edad del hijo, llegada al cumplir los 20 años.

En el Derecho Español la patria potestad la perdía el padre

A) Si era condenado a una pena que llevara consigo la pérdida de ella.

B) Si declarado el divorcio tenía lugar la pérdida de ella, pro habérsele declarado culpable de adulterio, malos tratamientos de obra o injurias graves, pero al morir el cónyuge inocente, el padre la recobraba.

En el Derecho Español podría privarse al padre de la patria potestad o modificar su ejercicio cuando:

- A) Tratar a sus hijos con excesiva dureza.
- B) Diere preceptos, consejos o ejemplos corruptores.

En el Derecho Español la patria potestad se suspendía:

- A) Por incapacidad del padre declarada judicialmente.
- B) Por ausencia declarada judicialmente.
- C) Por condena a ella.

En estos casos, el padre perdía el usufructo de los bienes del hijo a excepción del caso en que proceda la suspensión por demencia del padre.

La madre perdía la patria potestad cuando siendo viuda diere a luz a un hijo ilegítimo.

Si la madre contraía segundas nupcias, conservaba todos los derechos de la patria potestad, menos el de administración de los bienes del hijo, que recobraba al enviudar nuevamente.

Ni el padre ni la madre, tenían el derecho de usufructo de los bienes de sus hijos naturales reconocidos o adoptivos, y en este caso para tener la administración necesitaban asegurar sus resultas con hipoteca a satisfacción del juez competente.

#### **4.- DERECHO MEXICANO.**

La organización actual acepta la patria potestad como un conjunto de deberes y derechos de carácter irrenunciable reconocidos a los que la ejerzan (padres consanguíneos y adoptivos, subsidiariamente a los abuelos paternos y maternos), respecto de la persona y bienes de sus hijos menores de edad no emancipados.

La institución en estudio en la actualidad se origina a través de la filiación, que puede ser matrimonial o extramatrimonial, por la legitimación, el parentesco en línea recta ascendente y la adopción,.

Podemos observar en este punto de nuestro trabajo la evolución que ha tenido en México la patria potestad, desde sus orígenes en la época de los romanos y hasta nuestros días, esta figura jurídica a ido evolucionando. Aún en las legislaciones más conservadoras como la Española, el excesivo rigor aparece ya atenuado.

En México se presume que en la Cultura Náhuatl, el hogar constituía para el jefe una especie de patriarcado. La familia habitaba la misma casa, ya no había más autoridad que la paterna, después cuando ya no cabían, los hijos

se separaban para formar un nuevo hogar, éste a su vez era regido por las mismas costumbres.

En la época precolonial, entre los aztecas sólo practicaban la poligamia los guerreros distinguidos, y especialmente los reyes. Se reconocía la poligamia y por lo tanto los hijos de todas las mujeres eran legítimos; pero los que ejercían ciertas dignidades tenían que escoger y designar una esposa para tener con ella los sucesores de su puesto, y estos hijos eran los que se consideraban legítimos, y en este aspecto se llamaba ilegítimos a los otros.

Según los historiadores en el pueblo mexicana, la patria potestad era ejercida exclusivamente por el padre, que era el jefe de toda la organización familiar y su ejercicio terminaba con la emancipación del hijo por medio del matrimonio y en algunos casos continuaba mientras el hijo y su familia vivieran en la casa del padre.

Alfredo Chavero, nos señala que: **“La patria potestad solo residía en el padre y era absoluta durante la menor edad del hijo, al grado de que el padre podía darse por esclavo con su descendencia, además si un padre tenía varios hijos y uno de ellos era incorregible, con licencia de los jueces podía venderlo”.** (10)

Sólo se conoce entre los Mexicas una manera de terminar la patria potestad viviendo con el padre, que era el matrimonio del hijo, la muerte del padre hacia al menor bajo potestad del tío paterno que se casaba con la madre, o del hermano mayor, o el miembro de la familia más respetado. Los historiadores nos dicen también que el padre al morir encargaba la tutela de sus hijos a determinada persona.

10.-Chavero, Alfredo, **“Compendio General de México a través de los Siglos”**. Edit. del Valle de México, 2a. Ed. Tomo I Romano, pág. 394.

#### **4.1.- MÉXICO COLONIAL.**

De acuerdo a nuestros antecedentes históricos, en la Nueva España, regían varias clases de leyes:

- A) Las propiamente españolas.**
- B) Las que regían sólo para la Nueva España.**
- C) Las indígenas.**
- D) Las dictadas en forma especial para las Colonias.**

Dentro de las Leyes Españolas que regían en México durante la Colonia, en relación a la patria potestad, encontramos el más antiguo de los códigos de nuestra patria, este es el Fuero Juzgo, en el cual vienen muy pocas disposiciones acerca de la patria potestad, señalándose que ésta última pertenecía al padre.

Es menester agregar que en aquel entonces, no se le conocía con el nombre de patria potestad, sino se le llamaba el dominio de los hijos.

La patria potestad en el Fuero Juzgo, era ejercida primeramente por el padre, muerto éste por la madre, hasta que los hijos cumplieran 15 años, siempre que ella quisiera y no pasara a contraer segundas nupcias, en cuyo caso si había un hijo entre los 20 y 30 años de edad, a él correspondía la patria potestad. A falta de éste, tenía la patria potestad el tío o su hijo, y en su defecto, el juez tenía facultades para designar a quien él consideraba pertinente.

Las Leyes de las Siete Partidas, marcan un notable retroceso, ya que hasta cierto punto se puede decir que copian las Leyes Romanas, pero ya con las modificaciones hechas por emperadores cristianos. No consideraban la independencia que daba el matrimonio, además la citada institución, pertenecía exclusivamente al padre, con exclusión de la madre y los parientes.

Por lo que respecta a los bienes del hijo en esta época se siguió la misma clasificación que en Derecho Romano, como en los derechos y obligaciones respectivos del hijo y del padre.

Durante la Colonia hubo múltiples cuerpos legales, decretos y leyes de las Cortes, es importante mencionar la Leyes de Todo, que abordan el tema de la patria potestad, en efecto, las citadas leyes consideraban independientes o emancipados a los hijos que contrajeran matrimonio de acuerdo con los mandamientos de la iglesia católica.

Podemos concluir que durante la Colonia, la patria potestad estuvo siempre a cargo del padre.

#### **5.- CÓDIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884.**

El código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, por decreto del 8 de diciembre de 1870, vigente a partir del 1o. de marzo de 1871, no contenía definición alguna de lo que se entendía por patria potestad.

Los sujetos de la relación de la patria potestad de acuerdo al artículo 392 del Código Civil de 1870, eran:

A) Padre y madre, abuelos paternos y abuelos maternos, quienes ejercían la patria potestad en el siguiente orden:

- 1.- El padre.
- 2.- La madre.
- 3.- El abuelo paterno.
- 4.- El abuelo materno.
5. La abuela paterna.
- 6.- La abuela materna.

Estas personas a excepción del padre pueden renunciar a su derecho a la patria potestad o al ejercicio de ella según el artículo 424, lo que supone un

derecho separado de la obligación que impone la patria potestad, cosa que nos hace pensar que los derechos otorgados a los ascendientes no estaban en función de sus obligaciones, porque de no ser así no sería renunciable por ninguno de ellos.

**B) Hijos legítimos y naturales o reconocidos(art. 391).**

Sobre los hijos legítimos, el propio código manifiesta: art. 314.- Se presumen por derecho legítimos:

I.- Los hijos nacidos después de 180 días contados desde la celebración del matrimonio.

II.- Los hijos nacidos dentro de los 300 días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga esta nulidad del contrato, ya de muerte del marido.

Respecto a los hijos naturales legitimados o reconocidos, el Código Civil de 1870 disponía:

**Art. 352.- Sólo pueden ser legitimados los hijos naturales.**

**Art. 353.- El único medio de legitimación es el subsiguiente matrimonio de los padres; y éste produce sus efectos aunque entre el nacimiento de los hijos haya habido otro matrimonio.**

**Art. 355.- Para legitimar a un hijo natural, los padres deben reconocerle expresamente antes de la celebración del matrimonio, o en el acto mismo de celebrarlo o durante él; haciendo en todo caso el reconocimiento ambos padres juntamente o separadamente.**

Lo anterior significa que los hijos naturales que no fueran legitimados o reconocidos, no gozaban de protección alguna por parte de la ley, tal vez debido a que si no había quien los reconociera como sus hijos, tampoco había a quien obligar al ejercicio de la patria potestad, sin embargo, es importante

destacar que la ley en estudio, no da lugar a que sólo uno de los padres pueda reconocer al hijo habido fuera del matrimonio por medio del registro civil.

Los ascendientes tenían los derechos y obligaciones siguientes:

**1.- DERECHOS.**

A) De corrección y castigos (templado y mesurado arts. 496 y 397), para lo cual las autoridades auxiliarían a los padres cuando éstos lo solicitarán.

B) De usufructo (art. 403).

C) De nombrar en su testamento el padre, a uno o más consultores cuyo dictamen debían oír la madre y las abuelas, en su caso, para los actos que el padre determine expresamente en el mismo testamento (art. 420).

D) De renunciar la patria potestad, a excepción del padre (art. 424).

Lo que significaba que el legislador de esa época, consideraba como único obligado por naturaleza al ejercicio de la patria potestad, al padre del menor.

**2.- OBLIGACIONES.**

A) Educar al hijo convenientemente (art. 395).

B) Dar cuenta de su gestión respecto de los bienes de que fueren meros administradores (art. 412).

C) Entregar a sus hijos, luego de que éstos se emancipen o lleguen a la mayor edad, todos los bienes o frutos que les pertenezcan (art. 413).

D) Proporcionarles alimentos.

Los sujetos a la patria potestad contaban con los siguientes derechos, obligaciones y prohibiciones.

**1.- DERECHOS.**

A) A la educación por parte del padre (art. 395).

**B)** A la parte de los frutos sobre sus bienes, que designe el padre o en defecto de esta designación, al 50% respecto de los bienes que procedan de donación del padre (art. 402).

**C)** A la mitad del usufructo cuando procedan de donación de la madre o de los abuelos, parientes colaterales, personas extrañas o debido al don de la fortuna (art. 403).

**D)** Al total del usufructo de los bienes que adquiera por su trabajo (art. 404).

**E)** A los alimentos.

## **2.- OBLIGACIONES.**

**A)** Deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes.

## **3.- PROHIBICIONES.**

**A)** No podrá dejar la casa del que ejerce la patria potestad, sin permiso de éste o decreto de la autoridad pública competente (art. 394).

**B)** No puede comparecer juicio ni contraer obligación alguna sin expreso consentimiento del que ejerce sobre él la patria potestad (art. 399).

**C)** No puede contraer matrimonio sin el expreso consentimiento del padre o en su defecto sin el de la madre (art. 165).

El Código Civil de 1870, otorgaba legítima representación de los sujetos a la patria potestad a quienes la ejercían, así como también la administración de los bienes pertenecientes a los menores (art. 400) Los cuales se dividían en cinco clases (art. 401).

**1a.** Bienes que proceden de donación del padre, cuya propiedad pertenece al hijo y la administración al padre (art. 402).

**2a.** Bienes que proceden de donación de la madre o de los abuelos.

**3a.** Bienes que proceden de donación de los parientes colaterales o de personas extrañas.

4a. Bienes debidos al don de la fortuna, éstos así como los de la 2a. y 3a. clase, pertenecían en propiedad y el 50% del usufructo al hijo, y la administración y el otro 50% al padre(art. 403).

5a. Bienes que el hijo adquiere por un trabajo honesto, los cuales pertenecen al hijo en propiedad, administración y usufructo (art. 404).

Existen dos medios para que el hijo menor tenga la administración de los bienes que le pertenezcan en propiedad (art. 407).

1.- La ley.

2.- La voluntad del padre, quien podía ceder al hijo la administración de bienes de éste (art. 403).

Al respecto cabe hacer mención, que la administración de los bienes del menor se otorgaba a quien ejercía la patria potestad, como una medida de protección al patrimonio del menor, por considerarse que éste no tenía la capacidad ni madurez suficientes para hacerse cargo de la administración, lo que nos lleva a deducir que el Código Civil de 1870, no instituyó la patria potestad con todo el carácter de protección al menor, como hoy contempla la ley vigente.

La patria potestad podía acabarse, perderse o suspenderse, y así:

**SE ACABA (art. 415).**

A) Por muerte del que la ejerce si no hay otra persona en quien recaiga.

B) Por emancipación.

C). Por la mayor edad del hijo, la cual comenzaba a los 21 años cumplidos (art. 694).

**SE PIERDE (art. 416).**

A) Por la condena que sufría quien ejercía la patria potestad a alguna pena que importaba la pérdida del ejercicio de ella.

B) Por ser declarado cónyuge culpable en los juicios de divorcio.

**SE SUSPENDE (art. 418).**

**A)** Por incapacidad declarada judicialmente en los casos de privación de la inteligencia o sordomudez (art. 431).

**B)** De la administración a los pródigos (art. 431).

**C)** Por ausencia declarada en forma.

**D)** Por sentencia condenatoria que imponía como pena ésta suspensión.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, decretado el 14 de diciembre de 1883, entró en vigor el 31 de marzo de 1884, éste al igual que el de 1870, no contemplaba ninguna definición de lo que significaba la patria potestad, y regulaba esta institución casi de la misma manera, presentando sólo algunos avances, y así tenemos que:

El artículo 371 que viene a sustituir el 397, amplía por una parte el marco de acción de las autoridades, y por la otra, el derecho de los padres a hacer auxiliados no sólo en el ejercicio de la facultad de corregir y castigar a sus hijos templada y mesuradamente, sino que también en el ejercicio de las demás facultades que les concedía la ley.

**Art. 371.- Las autoridades auxiliarán a los padres en el ejercicio de ésta (corregir y castigar y las demás facultades que le concedan la ley de una manera prudente y moderada, siempre que sean requeridas para ello.**

Las demás facultades a que se refiere el artículo 371 son:

1.- De ser honrados y respetados (art. 363).

2.- De tener al menor sujeto a la patria potestad en la casa del ascendiente que la ejerce (art. 368).

3.- Otras que fijan las leyes correspondientes.

En cuanto a los bienes del hijo sujeto a la patria potestad, se dividen en 6 clases a diferencia del Código de 1870, en que se dividían en 5 clases.

De esta manera tenemos que se agrega una clase, la de los bienes que proceden de herencia o legado del padre sobre los cuales el hijo tiene la propiedad y la mitad del usufructo, quedando la administración y la otra mitad del usufructo a la persona que ejerza la patria potestad, quien podrá ceder la administración al hijo.

También se reforman las fracciones II y III del artículo 401 del Código de 1870, agregándose en ellas los supuestos de herencia o legado.

**Art. 375.- Los bienes del hijo, mientras está bajo la patria potestad, se dividen en seis clases:**

I.- Bienes que proceden de donación del padre.

II.- Bienes que proceden de herencia o legado del padre.

III.- Bienes que proceden de donación, herencia o legado de la madre o de los abuelos, aún cuando aquella o alguno de éstos está ejerciendo la patria potestad.

IV.- Bienes que procedan de donación, herencia o legado de los parientes colaterales o de personas extrañas aunque estos y los de la tercera clase se hayan donado en consideración al padre.

V.- Bienes debido al don de la fortuna.

VI.- Bienes que el hijo adquiere por su trabajo honesto sea cual fuere.

El Código Civil de 1884, suprime el artículo 405 del Código de 1870, que realmente se encontraba fuera de lugar y tono. Tal vez debería regular en materia de disolución de la sociedad conyugal.

**Art. 405.- El importe de los bienes de la primera y segunda clase, deberá traerse a colación en la división de bienes del respectivo donante.**

El artículo 410 del Código de 1870, fue reformado en su segunda fracción, para darle a la ley un contexto más sobrio y justo, ya que en el citado ordenamiento no se perdía la patria potestad y por consiguiente, quién era

privado de su ejercicio si gozaba de sus beneficios, y la madre que pasaba a segundas nupcias por ese simple hecho se le privaba del derecho de usufructo.

**Art. 383.- El derecho de usufructo concedido al padre, se extingue:**

...II.- Por la pérdida de la patria potestad.

Otra reforma que asentó el Código de 1874, fue la del artículo 248 del mismo, al agregar en caso de excepción a la pérdida de la patria potestad en caso de divorcio.

**Art. 248.- El cónyuge que diera causa al divorcio perderá todo su poder y derecho sobre la persona y los bienes de sus hijos, mientras viva el cónyuge inocente, a menos que el divorcio haya sido declarado con motivo de enfermedad, pero los recobrará muerto éste.**

Nótese que habla de poder sobre la persona de sus hijos, dándole así ambos códigos, un sentido literal a la expresión patria potestad.

Del artículo 418 del Código de 1870, se suprimió la fracción II y se recorrieron las demás, ésta fracción hablaba de la suspensión de la patria potestad en cuanto a la administración de los bienes de los pródigos.

**Art. 391.- La patria potestad se suspende:**

I.- Por incapacidad declarada judicialmente en los casos 2o. y 3o. del artículo 404.

II.- Por la ausencia declarada en forma.

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

El legislador del 84 consideró que la madre o la abuela viuda que viviera en mancebía era un mal ejemplo para el menor sujeto a la patria potestad y por eso debía perder el derecho a ejercerla.

**Art. 399.- La madre o abuela viuda que vive en mancebía o da a luz un hijo ilegítimo pierde los derechos que le concede el artículo 366.**

Por último como nota característica de los códigos de 1870 y 1874, debemos notar que la patria potestad era ejercida sólo por una persona a la vez.

#### **6.- LEY DE RELACIONES FAMILIARES.**

Esta ley fue publicada el 9 de abril de 1917, y entró en vigor el 2 de mayo del mismo año, este cuerpo normativo tuvo muy poco de vigencia ya que fue derogado el 1o. de octubre de 1932, en virtud del Código Civil vigente. Dicha ley regulaba la patria potestad en los artículos 236 y 267, comprendidos en los capítulos XV, XVI y XVII.

El primer jefe del ejército constitucionalista, Don Venustiano Carranza, expidió este ordenamiento llamado Ley de Relaciones Familiares, al elaborar esta ley se tuvo la idea de organizar la familia sobre bases más racionales y justas, que llevan a los consortes a la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponen a su cargo, de propagar la especie humana y fundar la familia, que es el núcleo de la sociedad.

Este cuerpo jurídico, siguió el mismo orden sistemático de los códigos de 1870 y 1884, ya que trataba sobre la patria potestad en sus capítulos:

**XV.- De la patria potestad.**

**XVI.- De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes de los hijos.**

**XVII.- De los modos de acabarse y suspenderse la patria potestad.**

Es menester aclarar que también se transcribió la mayoría de los artículos del Código Civil de 1870, y por lo tanto sólo mencionaremos las modificaciones a los mismos.

El artículo 240 de la Ley de Relaciones Familiares, modificó sustancialmente el artículo 365 del Código Civil de 1884, ya que establecía lo siguiente: **“la patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos legítimos, de los hijos legitimados, de los naturales y los adoptivos.”**

Vemos como aquí no hace distinción al enunciar a los hijos naturales, entre aquellos que han sido reconocidos y aquellos que no lo han sido. Consideramos que esto fue un gran acierto, ya que los hijos no tienen porque sufrir las faltas de sus padres, es un gran error dejar en abandono a los hijos naturales, basta recordar que las antiguas legislaciones negaron el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos naturales.

Sobre este particular, se puede ejercer la patria potestad siempre y cuando hayan sido reconocidos por el padre, por la madre o por los dos conjuntamente. Es digno de mencionar que ésta ley quiso asimilar la afiliación legítima con la adoptiva. La adopción fue introducida a nuestro derecho por la Ley de Relaciones Familiares.

Otra gran modificación fue la del artículo 241 de la Ley de Relaciones Familiares, al establecer que la patria potestad se ejerce:

- 1.- Por el padre y la madre.
- 2.- Por el abuelo y abuela paternos.
- 3.- Por el abuelo y abuela maternos.

Es decir aquí ya se otorga conjuntamente la patria potestad a ambos padres, es el reconocimiento de los derechos de la madre sobre sus hijos aún en vida del padre. Vemos la trascendencia éste precepto, ya que anteriormente

otras legislaciones sólo otorgaban tal derecho de ejercer la patria potestad al padre únicamente, muerto éste o que hubiera perdido tal derecho, éste deber le incumbía a la madre.

El artículo 252 de la Ley de Relaciones Familiares nos dice lo siguiente:

**“Los que ejercen la patria potestad no pueden enajenar, ni grabar de ningún modo los bienes inmuebles y muebles preciosos que corresponden al hijo, sino por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad, y previa autorización del juez complementario.”**

Observamos como aquí se tiende a una mayor protección de los intereses de los menores, refiriéndose también a los bienes inmuebles. Como hubo modificaciones a ésta ley, de gran trascendencia, hemos hecho mención únicamente de lo que consideramos la igualdad entre el padre y la madre en cuanto al derecho de ejercicio de la patria potestad.

#### **6.- CÓDIGO CIVIL DE 1928.**

Para el estudio de éste código, haremos una breve reseña de sus antecedentes, en virtud de que nuestro tema principal está comprendido dentro del Código Civil para el Estado de México.

El Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, aprobado el 30 de agosto de 1928, y que entró en vigor el 1o. de octubre de 1932, fue promulgado siendo presidente de la República Don Plutarco Elías Calles.

Este ordenamiento jurídico regula la patria potestad en el Título Octavo del Libro Primero, dividido en tres capítulos denominados:

- 1.- De los efectos de la patria potestad respecto de la persona del hijo.
- 2.- De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes de los hijos.
- 3.- De los modos de acabarse y suspenderse la patria potestad.

Comprendido todo esto en los artículos 411 al 448, del Código Civil de 1928, que es el que actualmente nos rige, mismo que derogó la Ley de Relaciones Familiares, la cual quedó incorporada a éste.

Este multicitado Código Civil, admitió las formas que había acogido la Ley de Relaciones Familiares, de los Códigos de 1870 y 1884.

Por último, del Código Civil en estudio podemos desprender la siguiente definición: **“La patria potestad es la facultad que se ejerce sobre los descendientes menores de edad no emancipados, por el padre y la madre, el abuelo o abuela paternos, o por el abuelo y abuela maternos , con el objeto de cuidar de la persona y bienes del sujeto a ella”.**

#### **7.- ANTECEDENTES EN LA LEGISLACIÓN CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

En el año de 1884, el Estado de México adoptó como legislación civil aquella que regía en el Distrito Federal, es decir, el Estado de México no tenía Código Civil propio, esta legislación adoptada tuvo vigencia hasta el año de 1937, en virtud de que por decreto del 9 de agosto de 1937, entraba en vigor el nuevo Código Civil que se mantuvo vigente hasta 1957.

Bajo el gobierno del Ingeniero Salvador Sánchez Colín, el 9 de diciembre de 1956, se mandó publicar en la Gaceta de Gobierno el nuevo y actual Código Civil para el Estado de México, quedando abrogado el anterior Código Civil.

## **CAPITULO II. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PATRIA POTESTAD.**

### **1.- CONCEPTO DE PATRIA POTESTAD.**

Recordemos que es en Roma, donde realmente existió la patria potestad, por que aún cuando hoy existe una institución que conserva aquel nombre y que se refiere a relaciones del padre con el hijo, no es en verdad potestad alguna, sino un conjunto de obligaciones asistidas de algunos derechos que hacen posible el cumplimiento de aquellos.

Se han hecho varios intentos por cambiar el nombre de patria potestad, y pese a su significado actual tan distinto de su nombre, la institución sigue llamándose de esa manera en los códigos civiles de todos los Estados de la República.

Antonio de Ibarrola, define "lo que llamamos hoy patria potestad, como una sumisión del padre a las necesidades del hijo y de la sociedad."(11)

Pero ¿Cuál es el concepto actual de la patria potestad? Para contestar a ello cito distintas definiciones de algunos autores:

Galindo Garfias, dice que la patria potestad:"Es una institución establecida por el derecho, con las finalidades de asistencia y protección de los menores no emancipados cuya filiación ha sido establecida legalmente."(12)

Sara Montero Dualt, nos dice que la patria potestad:"Es una 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."(13)

11.- De Ibarrola, Antonio."Derecho de Familia".Edit. Porrúa, 3ª Ed., Méx.1984, pág. 441.

12.- Galindo Garfias, Ignacio."Derecho Civil". Edit. Porrúa, 4ª Ed.,Méx. 1980, pág.667.

13.- Montero Duhalt, Sara."Derecho de Familia".Edit. Porrúa, 1ª Ed., Méx. 1984, pág.339.

Actualmente en México, la patria potestad dice Sara Montero Duhalt, **"dejo de ser patria, pues no es exclusiva del padre, sino compartida por igual con la madre, o a veces exclusiva de ella, o ejercida por los otros ascendientes, por parejas o por uno sólo de los abuelos. Esta institución se manifiesta por una serie de facultades de quien la ejerce en razón directa de los deberes que deben cumplirse con respecto a los descendientes."**(14)

## **2.- CARACTERÍSTICAS DE LA PATRIA POTESTAD.**

La patria potestad es una institución que regula las relaciones entre padres e hijos, y aún cuando la actitud de proteger, velar, educar y ver el interés y el bienestar de los hijos es en buen medida derivada de la naturaleza misma, demasiados padres no responden adecuadamente a esta función, por ello el Estado se ha visto en la necesidad de intervenir para regular y señalar las características de esta institución.

La patria potestad tiene las siguientes características:

**A).CARGO DE INTERÉS PÚBLICO.** Sobre esta característica, Sara Montero Duhalt, nos dice:"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."(15)

Dado lo anterior, entendemos que la intervención del Estado se deriva del interés y necesidad que tiene éste, para que el ejercicio de la patria potestad se lleve a cabo de una manera normal cumpliendo con los fines que la caracterizan.

**B).IRRENUNCIABLE.** El Artículo 6º del Código Civil, vigente en el Estado de México, establece:**La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.**

14.- Montero Duhalt, op.cit. pág.340.

15.- Ibidem, pág.342.

Y de acuerdo a ésta disposición , el Artículo 430 del Código Civil para el Estado de México, contempla que la patria potestad no es renunciable. De lo anterior se deduce que la patria potestad no se puede renunciar, por que es un derecho de interés público y su renuncia afectaría los intereses de terceros, que en este caso sería los de los menores, además, renunciar a ella significa renunciar a la responsabilidad más grande, importante e inherente que contrae un sujeto al convertirse en padre, por el sólo hecho de traer hijos a este mundo, desprotegiendo con ello a los seres más indefensos de nuestra humanidad, los niños.

**C). INTRANSFERIBLE.** Por regla general la patria potestad esta fuera de comercio o de otro acto ligado a éste. No puede por tanto transmitirse por ningún título oneroso ni gratuito

La patria potestad está constituida por un conjunto de derechos personalísimos inherentes a los padres o ascendientes que la ejerzan. La patria potestad podrá ser transmitida, como única excepción por medio de la adopción, ya que los padres o abuelos que la ejerciten al consentir que el menor sea dado en adopción, transmiten con ello el ejercicio de la patria potestad a los adoptantes, así lo dispone el Artículo 385 del Código Civil del Estado de México.

**D). IMPRESCRIPTIBLE.** El ejercicio de la patria potestad no se adquiere o se extingue por el simple transcurso del tiempo, esto quiere decir que el hecho de que una persona, familiar o no del menor, quien no tiene derecho a ejercer la patria potestad sobre él, lo tenga bajo su protección y cuidado no adquiere por ello el derecho al ejercicio de la patria potestad.

**E). TEMPORAL.** Los hijos no van a estar sujetos a la patria potestad por tiempo indefinido no es vitalicia. Con la muerte de quienes deban ejercerla, al adquirir la mayoría de edad (18 años), o al ser emancipado por medio del matrimonio, dejarán de estar sujetos a ella, de esta manera lo establece el Artículo 425 del Código Civil del Estado de México.

**F). EXCUSABLE.** Podrán los que ejerzan la patria potestad excusarse de ella si se encuentran en los casos previstos por el Artículo 430 del Código Civil, del Estado de México. Este artículo establece que cuando tengan 60 años de edad cumplidos y/o por su mal estado habitual de salud impida poder atender debidamente a su desempeño, serán excusas suficientes para que cese este ejercicio; pero éstas excusas no deben traducirse en un deber, es decir, que aunque los padres o abuelos que la ejerciten rebasen la edad señalada, o no se encuentren en buen estado de salud, podrán seguir desempeñando este ejercicio si acaso fuera benéfico para el menor.

### **3.- EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.**

La serie de derechos y obligaciones que se tienen en la institución de la patria potestad, son correlativos, entre quienes la ejercen y los que están sujetos a ella. Y podríamos decir que se traducen en:

#### **3.1.- SOBRE LA PERSONA DE LOS HIJOS.**

La patria potestad, es como vimos, una función ejercitable en beneficio de los menores, que entraña esencialmente deberes para los padres. Sin embargo, al cumplimiento de la misión paterna existe, a su vez, una sumisión y dependencia de los hijos, éstos tienen también deberes que cumplir.

Las relaciones personales del menor, que consisten en el deber de obedecer, honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes estriba en la ética de todos los tiempos más aún en la era cristiana, que establece en uno de sus mandamientos, el cuarto para ser precisos, diciéndonos "HONRARAS A TU PADRE Y A TU MADRE", esto es que todos los hijos de padres cristianos y los que no lo son, debemos cumplir con este mandato universal, puesto que el enaltecer el apellido de nuestros padres debe llevarnos siempre por el camino de la honradez, y en el ejercicio de nuestra profesión el luchar por la justicia, con los valores éticos y morales enseñados por nuestros padres han de fortalecernos en el trayecto de nuestra vida.

Ahora bien, es cierto que compete a los hijos la obediencia, respeto y honra hacia sus padres, pero éstos también tienen sus deberes y son:

**A). REPRESENTACIÓN.** Los menores de edad necesitan en la vida jurídica, la asistencia de otras personas. Es natural que su representación se confiera, en primer lugar, a sus padres. Para éstos el representar a sus hijos constituye, como las demás funciones de la patria potestad, un derecho y un deber.

El Artículo 406 del Código Civil, para el Estado de México, establece:

**Art. 406.- 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.**

Efectivamente, en algunos casos, ocurren circunstancias que hacen a los padres personas no idóneas para representar a los hijos, por lo que es necesario nombrar a un tercero para representar al hijo; como podría ser el caso de los que ejercen la patria potestad se nieguen a otorgar permiso para que el menor contraiga matrimonio y, en este caso, lo podrá otorgar la autoridad.

Desde luego la incapacidad de ejercicio del menor, es la causa por la que, necesariamente deberá tener un representante para poder actuar. Y es tan amplia la representación del padre que el autor Castán Vázquez, nos señala que: "**esta se extiende a los derechos privados patrimoniales, a excepción del testamento; a los derechos privados personales y a los derechos referentes a la personalidad del hijo, el ejercicio de los llamados derechos de la personalidad corresponde a la misma persona y no podrá el representante legal, sin especial razón, impedir su ejercicio.**"(16)

La realidad es que muchos de los derechos de la personalidad, como son: el nombre (propio o artístico), la vida, la integridad física, derechos sobre el cuerpo y sus órganos (ya sea en vida o en muerte), la libertad, el honor, la imagen, la expresión, etc; tienen un

16.- Castán Vázquez, José Ma. "La Patria Potestad". Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1960, pág. 187.

tratamiento especial y no siempre cabe autorizar a quien ejerce la patria potestad. Sólo puede resolverse caso por caso, según los principios del ordenamiento jurídico de que se trate.

**B). GUARDA Y DIRECCIÓN.-** Los padres tienen un derecho de dirección general de la persona del hijo. Así el Artículo 403, del ordenamiento en estudio dispone que:

**Art. 403.- 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.**

Los padres tienen el derecho de obligar al hijo a que resida en la casa de ellos y el de hacerle regresar a ella cuando éste la haya abandonado. El sujeto a patria potestad debe vivir en el lugar que le designen quienes la ejercen, siempre y cuando no se ponga en peligro su integridad física y/o mental, sabemos que normalmente en donde vive el menor es la misma casa de los padres. Los sujetos a la patria potestad tienen domicilio legal, y éste es el de los que la ejercen.

En principio el hogar familiar, es el lugar más adecuado para el desarrollo del menor. Sin embargo, el deber de guarda puede ser cumplido sin que el hijo habite el hogar paterno. Nuevamente, Castán Vázquez, nos refiere que: "**La doctrina subraya que el hecho de que un padre confíe el hijo a un tercero encargado de educarle, o que lo interne en un establecimiento de enseñanza, no priva a dicho padre de su derecho ni de su obligación en cuanto a la guarda del menor.**"(17)

Asimismo, los padres tienen otras prerrogativas, especialmente el derecho de vigilar su correspondencia y sus relaciones con otras personas, el de elegir su educación y su religión. Tienen un verdadero derecho de inspección general sobre la persona del hijo; y el hijo está obligado, para con ellos, a un deber total de obediencia.

17.- Castán Vázquez, op. cit., pág.187.

El poder de dirección sobre la persona del hijo está confiado hoy a los padres en interés del hijo mismo. Sobre el particular los hermanos Mazeud, nos señalan: **"Por ello, ese poder lleva consigo obligaciones correlativas: obligación para los padres de guarda a su hijo; obligación de mantenerlo; obligación de educarlo y de instruirlo."**(18)

**C). EDUCACIÓN.-** Si los que ejercen la patria potestad tienen la facultad y la obligación de guarda y dirección de sus hijos, esto se debe a que los padres deben a sus hijos una buena educación.

Al respecto, Ibarrola menciona: **"Y la educación del niño comienza desde su concepción. Más bien, como dicen muchos filósofos, muchas generaciones antes de que lleguen al mundo. Siempre seguirá siendo el arte de los artes educar a un niño.."**(19)

Por su parte Castán Vázquez, señala: **"podemos afirmar que la educación del hijo debe tender a prepararlo para una vida sana, física y moralmente, proporcionándole instrucción intelectual, orientación profesional y formación cívica."**(20)

Los padres deben educar a sus hijos convenientemente, corrigiéndoles y dándoles un buen ejemplo de conducta, así lo disponen los Artículos 404 y 405 del Código que nos ocupa.

Cabe hacer notar que el artículo 405, aún sigue contemplando el castigo físico a los menores, autorizando a sus padres a hacer uso de él de forma mesurada, pero hay quienes no entienden esta palabra y consideran que significa golpear o maltratar a los menores sin control alguno, ya que es bien sabido de todos que hay menores que han muerto gracias a las palizas que les acomodan sus padres, e incluso quienes han quedado inválidos y trastornados psicológicamente por las agresiones físicas y verbales de que han sido objeto.

18.- Mazeud Henri León, Mazeud Jean. "Derecho Civil, la familia, organización, disolución y disgregación de la familia". Parte I, Tomo IV, Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976, Traducción Luis Alcalá Zamora y Castillo, pág. 94.

19.- De Ibarrola, op.cit., pág. 445.

20.- Castán Vázquez, op.cit., pág.200.

Este famoso derecho de corrección que asiste a los padres, no es más que una simple disculpa por su incapacidad para poder educar adecuadamente a sus hijos, puesto que no es necesario llegar a los golpes o a los insultos. El Cuerpo Legislativo del Estado de México, considero que no le ha dado la suficiente importancia que este problema requiere, ya que no es posible que exista todavía en este siglo una disposición de tal carácter, que en vez de dignificar a la persona, la sobaja y somete a un estado de total destrucción. De igual manera no entiendo como es que los medios de comunicación difunden tanto un trato digno para los niños, y aunado a esto existe una Convención de los Derechos de los Niños, que México firmó, y que por desgracia algunos de los Estados siguen contemplando en sus legislaciones el maltrato tanto físico como moral de los niños. Es por eso que se debería de derogar de dicho artículo la siguiente frase: **"tienen la facultad de corregirlos y castigarlos mesuradamente"** por la de **"tienen la facultad de orientarlos y guiarlos, así como la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo."**

Con el objeto de cumplir con el deber de educación la ley prevé los medios de obligar a quien no cumpla con esta obligación, permitiendo que se denuncien estas omisiones y, lo que corresponda será según el caso, amonestar o apercibir a quien no cumple, por el Juez de lo Familiar, suspenderlo en el ejercicio de la patria potestad e inclusive hasta con la, pérdida de tal derecho. Aunque si bien es cierto, que se trata de una controversia de orden familiar, lo relativo a la suspensión o pérdida de la patria potestad, el primer paso que se da en estos casos, es denunciar las irregularidades al Ministerio Público, quien como representante de la sociedad interviene mediante una averiguación previa, ya posteriormente coadyuva con el Juez de lo Familiar, velando por los intereses de los menores.

**D). EDUCACIÓN EN EL HOGAR.-** Indiscutiblemente la educación proporcionada por los padres en el hogar es básica, toda vez que va más allá de una simple instrucción sobre el estudio de una ciencia o arte. Los padres están obligados a educar a sus hijos desde pequeños, pues tienen la gran responsabilidad de forjar hombres y mujeres de bien, con una sólida formación moral, cívica y humana, para que tengamos personas que se sientan queridas, útiles y capaces de afrontar los retos que impone la nueva sociedad.

Es por eso que los padres tienen ciertas facultades para poder desempeñar correctamente la función de educadores, como son la guarda, educación, cuidados y consejos al menor, dar determinadas órdenes lícitas y ser obedecidos. Pero al mismo tiempo tienen una serie de deberes como son dar alimentos (comida, vestido, habitación, asistencia en caso de enfermedad y esparcimiento), dar un buen ejemplo, buenos tratos, ser cariñosos y responsables, y no extralimitarse en sus correcciones. En caso de no ser así habrá una sanción para los padres que incumplan con estas obligaciones, que consistirá en la suspensión o pérdida de la patria potestad.

**E). EJEMPLO.-** La patria potestad que impone el derecho de educar, impone también la obligación de hacerlo de forma serena, justa, verdadera y comprensiva, recordemos que "si predicamos con el ejemplo, seremos no sólo obedecidos, sino seguidos."

Tan importante es enseñar con el ejemplo que nuestra ley obliga a los que ejercen la patria potestad a observar una conducta que sirva a los pupilos de ejemplo. Y es que la educación no sólo debe ser intelectual, cívica o social. Es necesario que esa educación este impregnada de moral, principios, valores y actitudes que forjen una niñez sólida y encaminada a la integración de la raza humana, ya que actualmente los medios de comunicación y transculturación que ejercemos en nuestro país, han propiciado la desintegración de la familia, por ello los padres deben infundir a sus hijos sentimientos y valores que los mantengan unidos, y así propicien una sociedad más equilibrada.

**F). CORRECCIÓN.-** En la actualidad y de acuerdo a lo establecido en el Artículo 405 del Código Civil, del Estado de México, específicamente en el párrafo que indica "tienen la facultad de corregirlos y castigarlos mesuradamente", el derecho que asiste a los que ejercen la patria potestad, ha dado como resultado la autorización legal de la bárbara costumbre de maltratar física y emocionalmente a los menores. Aún cuando el maltrato a los menores sigue siendo por desgracia, una práctica generalizada y que se da en todos los niveles socioeconómicos, éstos golpes y violencias, supuestamente leves, implican un abuso por parte de los padres, quienes se refugian en este mal dado derecho de corrección, lo que

da como resultado individuos inadaptados, temerosos y devaluados, que con el tiempo son los vagos y malvivientes que rondan por las calles de la ciudad. Por lo que nuestras leyes en este sentido deberían de ser actualizadas y revisadas, y no seguir en la paleolítica costumbre de educar o corregir a los hijos por medio de los golpes.

En el presente existen instituciones públicas y privadas que ayudan y orientan a los padres para una mejor educación sobre sus hijos, proporcionando ayuda profesional con especialistas en violencia intrafamiliar y maltrato infantil, ya que dando amor y comprensión al niño, éste será más útil a la sociedad. También sabemos que en los casos en que no se acatan las disposiciones sobre el cuidado y educación de los hijos, los padres pueden perder la patria potestad.

Situación diferente es cuando los padres no pueden controlar a los menores debido a su rebeldía, por lo que éstos podrán solicitar el auxilio de las autoridades, para que les brinden apoyo en el ejercicio de sus deberes, amonestando o imponiendo correctivos a los hijos.

**G). INSTRUCCIÓN.-** Como la educación de los hijos debe ser integral, los padres tendrán que auxiliarse de alguien que instruya a aquellos con el fin de que estén preparados para ganarse la vida. Cabe mencionar que Castán Vázquez, señala que: **"Se considera que la función educadora de los padres lleva consigo el derecho de escoger al educador, respetándose, por tanto, la elección de colegio que el padre haga, aunque exigiéndose la instrucción y brindándose a los padres las escuelas estatales."**(21)

El Artículo 3º de Nuestra Carta Magna, establece que: **"Todo individuo tiene derecho a recibir educación . El Estado-Federación, Estados y Municipios impartirán educación preescolar, primaria y secundaria. La educación primaria y secundaria son obligatorias...IV. Toda la educación que el Estado imparta será gratuita.**

Así vemos, que en la época actual, existe un deseo del Estado por ayudar a los padres a cumplir con esta obligación por medio de escuelas oficiales de enseñanza gratuita. Y no sólo en cuanto a la primaria, sino secundaria, preparatoria, escuelas técnicas y universidades, que si bien en éstas últimas se paga una cuota simbólica, podemos decir que existen becas para los que no puedan pagar esa pequeña cantidad.

En este sentido el Artículo 291 del Código Civil, del Estado de México, va más allá de lo que señala la Constitución Federal, al establecer dicho artículo la obligación de los padres de proporcionar a los menores educación primaria y también algún oficio, arte o profesión.

**H) ALIMENTOS.-** Los padres están obligados a proporcionar alimentos a sus hijos, pero a su vez los hijos también están obligados a dar alimentos a sus padres, salvo que en ambos casos suceda una situación demasiado grave, que impida tanto a los ascendientes como a los descendientes cumplir con esta obligación.

Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la asistencia en casos de enfermedad y la educación, recordemos que estas obligaciones las pueden pedir tanto los menores, el ascendiente que tenga bajo su patria potestad a los hijos, el tutor, los hermanos y parientes del cuarto grado y el Ministerio Público, en los casos en que los ascendientes no cumplan con la obligación de dar alimentos a sus hijos, se les castigará con la pérdida de la patria potestad.

### **3.2.- SOBRE LOS BIENES.**

En la legislación del Estado de México, los hijos mientras se encuentren sometidos a la patria potestad no pueden disponer libremente de su persona ni de sus bienes.

El Código Civil en estudio, clasifica los bienes de los menores en dos:

1.- Bienes que adquiere por su trabajo; y

2.- Bienes adventicios, o sea aquellos que adquiere por cualquier título ya sea herencia, legado, donación, etc.

El multicitado ordenamiento establece que los ascendientes que ejerzan la patria potestad son los representantes legítimos de los que se encuentran sometidos a ella, los que tienen la administración legal de los bienes de los menores, sin embargo, los bienes que el menor adquiera por su trabajo le pertenecen en propiedad, administración y usufructo, por lo que los padres no tendrán intervención alguna. En cambio los bienes adventicios pertenecen en propiedad al menor, así como la mitad del usufructo, y a los que ejerzan la patria potestad corresponde su administración y el resto del usufructo, siempre y cuando el testador o donante no haya dispuesto que el usufructo pertenezca al menor exclusivamente o que éste se destine a un fin determinado, disposiciones contenidas en los Artículos 407 y 412 del Código en estudio.

Los Artículos 413 y 414 de la Ley que nos ocupa, contemplan el derecho que tienen los padres de renunciar a la mitad del usufructo, haciendo constar su renuncia por escrito o por cualquier otro modo que no deje lugar a dudas. Esta renuncia hecha a favor del hijo se considera como donación.

La administración que tienen los padres sobre los bienes de los hijos es limitada, ya que no pueden disponer libremente de los bienes, pues si el ejercicio de la patria potestad es compartido, es decir por el padre y la madre, o por el abuelo y la abuela, y aunque en la legislación se establece en el Artículo 408, que el administrador será único, designado de común acuerdo, el designado no podrá hacer ninguna gestión sin consultar a su consorte, de igual manera necesitará de su consentimiento al realizar actos de importancia, como también de la autorización judicial cuando esté representando al menor en juicio y desee celebrar algún acuerdo para concluir el juicio, tal y como lo contempla el Artículo 409 del Código Civil para el Estado de México.

Los que ejerzan la patria potestad no podrán enajenar, ni gravar de manera alguna los bienes inmuebles y los bienes preciosos del hijo, restricción contenida en el Artículo 418 del Código en cuestión, que agrega que sólo por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio, se requiera de ello, pero será necesaria la autorización judicial, y una vez concedida, el juez que la autorizó deberá vigilar que el producto de la venta se destine a lo previsto, ya sea que se adquiera un bien inmueble o se hipoteque en favor del menor y el producto se deposite en una institución de crédito.

El párrafo segundo del Artículo arriba señalado, contempla las limitantes a las facultades de representación del menor, específicamente en los siguientes casos:

- A). No podrán celebrar contratos de arrendamiento por más de cinco años;
- B). No podrán recibir rentas anticipadas por más de dos años;
- C). No podrán vender valores comerciales, industriales, títulos de renta, acciones, frutos y ganado por menos valor que se coticen en la plaza el día de la venta;
- D). No podrán hacer donaciones de los bienes de los hijos o remisión voluntaria de los derechos de éstos; y
- E). No podrán dar fianza en representación de los hijos.

Los réditos y las rentas de los bienes cuya propiedad pertenezca al hijo, y se venzan antes de que los que ejerzan la patria potestad entren en posesión de los bienes, pertenecerán exclusivamente al menor sin que sean fruto que deban gozar los que la ejerciten, medida contemplada en el Artículo 415, del multicitado ordenamiento.

El Artículo 302 del Código que nos ocupa establece que por lo general los que ejercen la patria potestad son los mismos obligados a proporcionar alimentos a los menores, pero en el caso de los que ejerzan esta función gocen de la mitad del usufructo de los bienes del hijo, el importe de los alimentos se deducirá de dicha mitad, y si ésta no alcanza a cubrirlos, el exceso será por cuenta propia de los obligados.

El usufructo de los bienes que se les otorga a los que ejercitan la patria potestad, trae consigo obligaciones tales como las de hacer un inventario y avalúo de los bienes antes de

entrar a su disfrute, no modificar su forma ni sustancia, usarlos para el objetivo destinado, devolverlos cuando se extinga el derecho, etc., además de las que se les impone a los usufructuarios con la excepción de dar fianza, a menos que se presenten alguno de los casos señalados por el Artículo 416 del Código Civil, vigente en el Estado de México, y son:

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.

Podrá el hijo ser su propio administrador, cuando así lo conceda la ley o bien, por voluntad de los padres, y se le considerará respecto a la administración como emancipado, pero se verá restringido para enajenar, gravar o hipotecar bienes raíces.

El derecho de usufructo concedido a las personas que ejercen la patria potestad se extingue de conformidad a lo establecido en el Artículo 420, de la Ley en estudio, en los siguientes supuestos:

I.- Por la emancipación derivada del matrimonio o la mayoría de edad del hijo;

II.- Por la pérdida de la patria potestad;

III.- Por renuncia.

#### **4.- SUSPENSIÓN, PERDIDA Y EXTINCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.**

Antes de entrar al análisis de este punto, cabe recordar que la patria potestad no es renunciable y que sólo podrán excusarse de ella, sin que esto represente una obligación, los que han cumplido 60 años de edad, y los que por su mal estado habitual de salud no puedan cumplir adecuadamente con ésta función, que sólo puede ser transmitida en caso de adopción, y que no opera en ella la prescripción. Pero la patria potestad puede suspenderse, perderse o extinguirse y es precisamente de esto de lo que vamos a hablar.

## **SUSPENSIÓN.**

El Artículo 429 del Código materia de este estudio, señala que la patria potestad se suspende por:

I.-Incapacidad declarada judicialmente;

II.- La ausencia declarada en forma; y

III.- Sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.

El ascendiente que ejerza la patria potestad debe tener pleno goce de sus derechos para poder ser representante del menor, pero en caso de que judicialmente se le suspenda de este ejercicio, necesitará que se le nombre al menor un tutor para que actúe en su representación, en caso de no haya otra persona en quien recaiga el ejercicio de la patria potestad.

Si el ascendiente que ejerza la patria potestad desaparece, ignorándose donde pueda estar, e inclusive exista la duda de que si vive o ha muerto, el ejercicio de ésta se suspende hasta que se tenga noticias de su paradero.

Si el que tiene el ejercicio de la patria potestad es condenado a la suspensión temporal del ejercicio por presentar una conducta inconveniente para los intereses del menor, éste deberá de cumplir con su condena y posteriormente entrará de nuevo al ejercicio de este derecho.

En estas tres situaciones se podrá recobrar nuevamente el ejercicio de la patria potestad, siempre y cuando el incapacitado judicialmente recobre su capacidad, el ausente regrese y el condenado cumpla su sentencia, pues hay que tener en cuenta de que se trata tan solo de una suspensión y no de una pérdida, y se requerirá la intervención judicial para que sea declarada, que la suspensión de éste ejercicio ha concluido.

## **PERDIDA.**

De conformidad con lo establecido en el Artículo 426, del Código Civil que nos ocupa, la patria potestad se pierde:

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

II.- En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 269;

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, aun cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal.

IV.- Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos; porque los dejen abandonados por más de seis meses o porque acepten ante la autoridad judicial entregarlos a una institución de beneficencia, legalmente autorizada para que sean dados en adopción y ésta los acepte, de acuerdo al procedimiento que establezca el Código de Procedimientos Civiles.

Por lo anterior, la patria potestad se pierde cuando los padres o ascendientes que se encuentran ejercitándola lleven una conducta tal que resulte un mal ejemplo para los menores, poniéndolos en peligro tanto en la salud, moral, integridad física y desarrollo biopsicosocial.

Cabe mencionar que la madre o la abuela que contraiga segundas nupcias, no perderá por este hecho el ejercicio de la patria potestad, y el nuevo cónyuge no tendrá derecho al ejercicio de la patria potestad de los menores.

## **EXTINCIÓN.**

La patria potestad se acaba, de acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 425, de la Ley en estudio por:

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

II.- La emancipación derivada del matrimonio;

### III.- La mayor edad del hijo.

Por lo que hace a la primera fracción del artículo que antecede, la ley señala categóricamente, como lo analicé anteriormente, quienes serán las personas a las cuales les corresponde ejercer la patria potestad, pero cuando ya no exista algún otro ascendiente en quien recaiga la patria potestad se acaba, es decir, se extingue, y ningún otro pariente podrá reclamar éste derecho. Cabe recordar que el menor no queda desprotegido, pues se le nombrará un tutor legítimo para que lo represente.

Con la emancipación derivada del matrimonio, el menor al contraer nupcias automáticamente queda emancipado, es decir ya no se encuentra sujeto a la patria potestad, si acaso el matrimonio se disuelve, esto no será motivo para que el hijo entre de nuevo a la patria potestad.

Por la mayor edad del hijo, la ley establece que la mayoría de edad se adquiere a los 18 años de edad cumplidos, y por ello disponen libremente de su persona y de sus bienes, por lo que quedan fuera de la patria potestad.

### CAPITULO III.- ASPECTOS SOCIALES QUE INTERVIENEN EN LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD

#### I.- DESINTEGRACIÓN FAMILIAR.

La desintegración familiar es uno de los modos de la muerte de la familia ya que pone fin al sentido de la misma, se pierde la eficacia de sus funciones y en ocasiones hasta estas se tornan en contra de los miembros que la componen. Puede surgir por múltiples causas, las cuales varían en razón al tiempo, lugar, medio social, cultura, educación, medios económicos, etc., por mencionar algunos, de entre los cuales está inmersa la familia.

Así pues, la desintegración familiar será la ruptura del núcleo social más importante que puede tener la humanidad, cuyo aspecto primordial no es en sí la ruptura, sino la serie de consecuencias desastrosas que trae consigo. Dicha ruptura puede ser de forma, de fondo o de ambos tipos, ya que en una familia en la que cohabitan todos sus miembros de manera aparentemente normal, puede existir una desintegración terrible, manifestada a través de la falta de cumplir con las funciones propias de la familia, así aún viviendo bajo un mismo techo, no existe la comunicación, la convivencia, el afecto, la comprensión, la ayuda mutua y sobre todo el amor, y esto lógicamente llevará a un alejamiento sin precedente, no hay quien esté más lejos que el que desea hacerlo. Así pues, esto será una desintegración de fondo, puesto que al ojo de la sociedad, son una familia, pero moral y espiritualmente están desunidos.

Existe también aquella familia en la cual surge una desintegración dada a todas luces hacia el exterior, pero en la cual las funciones de esa se cumplen o más bien tratan de cumplirse dentro de sus posibilidades a pesar de las circunstancias y los efectos propios de la desintegración, lo cual si bien no es lo mejor, se procura cumplir con el desarrollo de sus miembros. Esto sería del tipo de desintegración de forma, aunque inevitablemente tiene algo de fondo.

La desintegración absoluta es en la que ya no importa para las cabezas de esa familia, ni cumplir con las funciones, ni intentar siquiera mejorar los problemas propios de la situación, lo que generalmente trae un sinnúmero de consecuencias, en ocasiones fatales.

La desintegración familiar que es el quebranto total o parcial de la relación familiar, dado de manera consciente que provoca no únicamente un abandono físico de la prole, sino afectivo, moral, emocional y económico, el cual repercutirá en un cambio sociológico, cultural y sicólogo de la imagen materna como paterna. La intensidad del impacto varía dependiendo de la etapa de crecimiento y desarrollo de los descendientes.

### 1.1.- LA FAMILIA

La transformación del medio ambiente se logra mediante la interdependencia que provoca la relación de todos los seres humanos entre sí, sea de manera individual o por grupos, surgiendo de esta forma la familia como cimiento de esta sociedad.

La familia como unidad social, como lo han dado en llamar algunos sociólogos, o como base o como célula de cualquier conglomerado social recae la gran responsabilidad de crear hombres con valores morales bien definidos, hombres con ese sentido de responsabilidad y seguridad que en nuestros días todos parecemos desconocer, y al referirme al hombre lo hago por su género o especie.

En cuanto a los fines sociales de la familia, Galindo Garfias, nos dice, **“si bien la institución del grupo familiar tiene su origen biogenético que se prolonga en la protección y crianza de la prole, no debe olvidarse que aún en los grupos domésticos primitivos, la familia cumple una función de sustento y educación de los miembros del agregado familiar, que se resume en la procreación y en la supervivencia de la especie.”** (22)

En las sociedades más desarrolladas, los fines de la familia no son tan solo de orden biológico, como el de la procreación y la defensa de sus miembros, sino que también tiene fines de orden psicológico, ya que la necesidad de conservación de la especie se une a la formación integral del individuo, en la cual se requiere de la solidaridad de los miembros del núcleo familiar, de la existencia de lazos de unión, no tan solo externos, sino principalmente internos (síquicos o morales).

Así pues, podemos señalar como fines principales de la familia, la conservación de la especie, el sustento y educación de la prole y la formación integral del individuo.

## **1.2.- LA EDUCACIÓN.**

La mayoría de los adultos no recuerdan su vida antes de cumplir los siete años de edad, es una forma de amnesia normal y probablemente no recuerden esa época a menos que los socialicen, pero esos años anteriores a los siete son muy importantes y trascendentes, son los años en que los niños forman la mayoría de las actitudes que van a emplear el resto de su vida, cuando aprendan a tratar a los demás.

El hogar proporciona al niño las primeras impresiones y experiencias que son los fundamentos de sus hábitos y actitudes morales. De todas las instituciones, la familia es la que más influye en el desarrollo y educación del menor. Durante los años en que se van formando los hábitos, el conflicto principal del niño se encuentra en el mundo que está a su alrededor y que no reacciona con suficiente rapidez y en ese momento preciso, a lo que él quiere, una de las primeras tareas de los padres es ayudarlo a hacerle frente a un mundo que no le permite la mayor parte de las veces la satisfacción inmediata de sus deseos.

Los niños que son como esponjas (es decir que aprenden todo de manera instintiva), empieza con imitar el conjunto de actitudes y acciones

conscientes o inconscientes que descubren en sus padres, de ahí que los niños jueguen a la mamá y al papá y las mismas escenas que ven el cotidiano convivir con sus padres y hermanos las llevan a sus juegos o diversiones.

La manera más corriente de los padres para orientar moralmente al niño, es insistir en que observe ciertas reglas de conducta, pero muy poco esfuerzo se hace por enseñarle el valor moral de que revisten esas reglas, ya que no todos los niños tienen las mismas oportunidades de nacer en núcleos familiares integrados, y por lo regular son educados por sus abuelos, tíos, primos o cualquier otro pariente y hasta en ocasiones por los vecinos.

Generalmente los padres imponen a los hijos códigos de conducta, que ellos nunca practican, creando en el hijo confusión, puesto que dentro del núcleo familiar existen normas que no son aplicadas en otros hogares o grupos de familias.

Recompensar el comportamiento aceptable del menor es uno de los medios más eficaces para establecer una buena relación entre padres e hijos, creando así buenos hábitos en el pequeño. Las recompensas deberán ser intrínsecas en lugar de extrínsecas, es decir recompensar la buena conducta con alabanzas, aprobaciones, apapachos, etc.

El sistema disciplinario de la familia, por lo regular obedece a aprobaciones o desaprobaciones de ciertas conductas o reglas sociales, como bien sabemos todo ser humano requiere del reconocimiento y aprobación social dentro del medio en que vive y se desarrolla, por lo que debemos tomar en cuenta el tipo de premios o castigos que imponemos a los menores, para que cuando lleguen a la edad adulta no sobornen a sus mayores para aminorar sus faltas.

El castigo físico es uno de los métodos disciplinarios más corriente empleado en el hogar, la técnica es de las menos efectivas, ya que raras veces

el niño llega a asociar el castigo con el acto reprobable, éste asocia el castigo con el estado de ira del adulto y no con la falta cometida.

Además del daño físico los efectos humillantes y los sentimientos de hostilidad, frustración, resentimiento y odio que provocan en el niño, tienden a perjudicar su desarrollo emocional, provocando que la personalidad del menor sea rebelde, inestable e insegura, frecuentemente se observa que entre más castigo físico se emplea, menos caso hará el niño de la realidad y dependerá más del adulto, para conseguir afecto y atención.

**EDUCAR significa - dirigir, encaminar, adoctrinar. Desarrollar las facultades intelectuales y morales de un sujeto por medio de preceptos y del ejemplo. (23)**

### **1.3.- CUIDADOS Y ALIMENTOS.**

No olvidemos que al menor se le debe satisfacer en sus necesidades primordiales, brindar alimentos, lo cual se encuentra debidamente reglamentado en el Código Civil del Estado de México, en el Artículo 291.-" **Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales"**.

Esta disposición además de determinar los alimentos que deben ser proveídos al menor, contempla la seguridad del poder subsistir y satisfacer sus necesidades por el mismo, mediante algún oficio profesión que se le enseñe. De esto derivamos que la propia Ley Civil contempla las necesidades primordiales, propias y de subsistencia futura del menor que se le deben brindar hasta alcanzar la mayoría de edad, que es a los 18 años.

El factor económico es sin duda un motivo de presión y de tensión para quienes carecen de los medios suficientes para la subsistencia diaria, más aun cuando tienen la gran responsabilidad de suministrar las necesidades primordiales de un menor como lo son el vestido, el alimento, servicios médicos y medicinas y una vivienda decorosa para vivir.

Definitivamente, el menor se encuentra en estado de dependencia respecto de sus padres por lo que hace al cuidado y alimentos que deben brindarle, quienes al hacer conciencia del papel que les corresponde, infunden seguridad en la persona del niño, con ello evitaremos ver pequeños en las calles pidiendo limosna, limpiando parabrisas, vendiendo chicles, haciendo piruetas, etc., en el mejor de los casos, ya que muchos de ellos son víctimas de lesiones o abusos sexuales.

Recordemos que el menor debe ser respetado en su persona e integridad física y moral, proporcionarle confianza en sí mismo, evitando la violencia dentro y fuera del hogar, para que crezca con valores fincados en el respeto y amor, para consigo mismo y sus semejantes.

#### **1.4.- SEXUALIDAD.**

La orientación sexual es importante para el desarrollo biopsicosocial de todo individuo, sabemos que en nuestro país debido a las costumbres e ideas religiosas, la educación sexual no ha prosperado como debiera ser, ya que existen tabúes que hasta la fecha no se pueden quitar, tanto que al dar inicio los nuevos planes de estudio a nivel primaria a principios de esta década, muchos padres de familia se opusieron a que sus hijos se les diera dentro del área de Ciencias Naturales, el estudio de la reproducción del ser humano, ya que en dicho tema se estudiaban los órganos genitales tanto del hombre como de la mujer, y la forma en que nacen los seres humanos.

En la actualidad la educación sexual a tomado fuerza y a sido aceptada ya a niveles de primaria y secundaria, tan es así que instituciones del Sector

Salud, acuden a estos planteles tanto oficiales como particulares para impartir pláticas de orientación sexual y uso de anticonceptivos.

La promiscuidad trae consigo muchos males a una familia, ya que al no guardar respeto sobre las relaciones sexuales, todos los integrantes de ella se ven afectados y sobre todo los niños, quienes sufren daños psicológicos en muchos casos irreparables. ¿Qué va a hacer ese pequeño cuando sea adulto?, si lo que ha aprendido respecto del sexo se lo mostraron en forma grotesca y sucia., y en muchas ocasiones el fue el actor principal de este tipo de actos, sufriendo en su pequeño e indefenso cuerpo, abusos sexuales, maltratos, vejaciones y hostigamientos.

Las instituciones de asistencia social, como el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia en el Estado de México, están llevando a cabo programas dirigidos a las comunidades más desprotegidas, en el sentido de tomar conciencia respecto de la convivencia familiar, la educación, el respeto y la planificación familiar, y evitar que los menores sufran consecuencias tan terribles como lo es el separarlos de sus padres y hogar por una falta de orientación adecuada y efectiva en su momento.

### **1.5.- EMBARAZOS NO DESEADOS**

El embarazo no deseado es la concepción biológica que alberga en el vientre de la mujer, pero no en su entorno psicológico que se ve influenciado por diferentes factores biopsicosociales como lo pueden ser; mal uso o fallas en los métodos anticonceptivos (ritmo, preservativos, dispositivos intrauterinos, píldoras o inyecciones), falta de información y orientación sexual y reproductiva, sobre todo en los adolescentes, cópula obligatoria, nivel cultural de la pareja, curiosidad por conocer el sexo opuesto y por último la violación.

Todos estos factores traen como resultado en la mujer diferentes consecuencias que van desde las más leves hasta las más graves o dañinas, dentro de las cuales encontramos; el aislamiento de su familia, comunidad o

medio social, la falta de realidad sobre su situación, depresión, se sienten transgredidas en su persona disminución de autoestima, y en muchos de los casos se ocasionan lesiones físicas que ponen en peligro su vida, sin contar que muchas de ellas llegan a suicidarse.

Pero no sólo acarrea consecuencias a la madre un embarazo no deseado, sabemos que desde el producto se encuentra en el seno materno, este recibe información que será importante para su desarrollo, por lo tanto un hijo no deseado, únicamente sentirá el rechazo de su madre, y en muchos de los casos también el de su padre, provocando con esto que el menor al llegar a este mundo ya se encuentra predestinado para ser un ser infeliz y con autoestima baja.

Los sicólogos llaman programaciones a las actitudes, acciones, comportamientos, tratos, órdenes que dan los padres a sus hijos durante el crecimiento y desarrollo de éstos, al respecto Lili Conde, señala lo siguiente: **“Las programaciones son una serie de condicionantes que los adultos imponen a los niños y que son decisivas en su actuación posterior. Las hay de carácter verbal: “Haz bien y no mires a quien”. “Lávate las manos antes de comer” He citado una moral y otra higiénica pero hay de disciplina, orden para fomentar el amor al trabajo, la generosidad, el agradecimiento, etc. Quiero aclarar que también se programan los niños con actitudes de bondad, indiferencia, de irresponsabilidad, de franca maldad. El lenguaje del cuerpo a veces dice más que el verbal. Así, pues, también programan las caras y gestos de acogida, agrado, comprensión y tolerancia; así como las de desprecio, rencor, intolerancia, odio.” (24)**

Realmente que se puede esperar de un ser que ha sido gestado violentamente, pues lo lógico sería que cuando sea grande tendrá comportamientos violentos, porque la violencia engendra violencia, es por eso

que debemos tomar conciencia sobre nuestras conductas sexuales, y ser responsables de estos actos, ya que si fomentamos la paternidad responsable, los niños llegarán a hogares donde serán deseados y queridos, y tendrán más oportunidades de ser felices. No olvidemos que los niños son el futuro del mundo, y que gracias a ellos perpetuará la especie humana.

#### **1.6.- VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.**

Una de las frases más trilladas respecto de la violencia intrafamiliar, es que el agresor fue víctima de violencia física, sexual y moral durante su infancia, y por esa razón refleja ese maltrato de que fue objeto sobre sus hijos, desquitando así la rabia, el coraje y la impotencia que sentía cuando a él lo golpeaban.

Pero en sí ¿Qué es la violencia intrafamiliar?. Para el efecto señalaremos la definición que contempla el Artículo 3, Fracción III, de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar en el Distrito Federal:

**Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley se entiende por:**

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

Sucede que la violencia intrafamiliar efectivamente se da por cualquiera de los lazos familiares señalados en la definición que da la Ley arriba indicada, pero en muchos de los casos y debido a la situación económica en que vivimos, los padres dejan encargados a sus hijos con los vecinos, y resulta que ya no solo son maltratados o violentados por sus progenitores, sino también por personas extrañas.

¿Qué es lo que trae como consecuencia dentro de un núcleo familiar la violencia intrafamiliar?, como ya lo dije anteriormente el agredido durante su infancia es agresor cuando es adulto, pero no es un factor determinante en este problema social, puesto que existen entre muchos otros, la falta de cultura en los padres, el medio social en donde viva, la drogadicción, el alcoholismo, la prostitución, la promiscuidad, las carencias económicas que pueden ser desde las necesidades más elementales hasta las menos necesarias, los medios de comunicación, la neurosis con que se vive en esta ciudad, la competitividad y exigencias en los trabajos, el desempleo, discapacidad o enfermedades de larga curación, la falta de vivienda, etc.

La violencia intrafamiliar no está destinada a un tipo de clase social específica, si bien es cierto que tiene sus índices más elevados dentro de las clases bajas, por ser éstas las más afectadas y desprotegidas y en quienes fijamos más nuestra atención, las cuales, los medios de comunicación nos presentan más casos. También lo es que en las clases acomodadas se da este tipo de conductas, que no por ser sociedades con niveles culturales y económicos elevados se salvan de esta situación, la diferencia estriba en que son más las denuncias presentadas ante las dependencias encargadas de atender estos asuntos por parte de personas de escasos recursos, que por aquellas que no les importa el que vivan diariamente con la violencia, si alivian estas tensiones con otro tipo de fugas.

¿Qué alternativas o soluciones podríamos darle a la violencia intrafamiliar?. El DIF en el Estado de México, la Procuraduría General de Justicia del Estado y las Organizaciones Civiles dedicadas a estos servicios, se abocan a aminorar esta tendencia del hombre por acostumbrarse a vivir con y entre la violencia, pero no hay mejor solución que la que no se lleva a cabo por propia conciencia, es decir entender que no es posible vivir violentado con uno mismo, puesto que al estar posesionados por la violencia los únicos afectados somos nosotros, son válidos los mensajes que se transmiten por radio y televisión, en el sentido de que nos detengamos antes de propinar la primera

cachetada o vociferar palabras altisonantes a las personas que estamos reprimiendo, ya que hablando se entiende la gente, los golpes son innecesarios, aprendamos a comunicarnos.

## **1.7.- SEPARACIÓN Y DIVORCIO.**

### **SEPARACIÓN.**

El proceso íntegro de distribución de satisfactores en la familia está dirigido por los padres. En ellos reposa especialmente el que las expectativas que pone cada miembro en otro estén destinadas a cumplirse razonablemente. En el mejor de los casos este proceso va sobre ruedas y prevalece un ambiente de amor y devoción mutua. Pero si la atmósfera familiar está llena de cambios y desvíos bruscos, pueden surgir profundos sentimientos de frustración, acompañados de resentimientos y hostilidad. El intercambio de resentimientos entre miembros de la familia gira ante todo alrededor de esta oscilación, amor y odio.

Las personas cuando forman un hogar no logran tener ajuste adecuado en sus relaciones interpersonales, debido en muchas ocasiones a que requisitos previos para el matrimonio no se dan (comunicación, fidelidad, amor, comprensión, visión de la realidad de pareja, acoplamientos económicos), o que no pudieron superar situaciones que les están impidiendo la satisfacción de sus necesidades básicas, se originan conflictos que van a dañar muy sensiblemente a los padres y a los hijos, y que pueden llevar a la separación, ya sea parcial o definitiva.

Desgraciadamente por la falta de información y de comunicación, aunada a la mistificación que se tiene del matrimonio, los esposos en muchas ocasiones están ausentes de conocimiento, cuidado, responsabilidad, respeto y amor. Tal posición va llevándolos a situaciones críticas, que algunos autores han dado en llamar "la guerra de los sexos". La desconfianza, la duda, el temor, la falta de convicciones en sus propios valores morales e intelectuales,

llevan a los esposos a no aceptar compromisos, retos o responsabilidades que el matrimonio exige. La hipocresía, el miedo, a reconocer las limitaciones, a aceptar con objetividad el mundo en que viven, los hace dependientes de una incestuosa vida familiar. Esos rasgos que vienen a apuntar el crecimiento y desarrollo de la personalidad en cualquier ser humano, fomentan este tipo de crisis en el hogar.

En las ciudades los lazos que vinculan a la familia con la sociedad son muy frágiles, no existen controles sociales de tipo religioso, ético, moral, económico ni jurídico, característico todos ellos de las familias tradicionales o del campo.

Los conflictos dentro del matrimonio deben preverse y tratar de solucionarse antes de que trasciendan y destruyan los medios de defensa con los que cuenta un hogar, es decir procurar la convivencia y comunicación familiar.

Es importante mencionar que los problemas como la separación de los padres, no son exclusivos de una pareja y de sus hijos, las consecuencias recaen sobre la destrucción del individuo, reflejándose en el caso que nos ocupa, tanto en los padres como en los hijos, siendo éstos últimos los más afectados, ya que al vivir situaciones tan inestables, crecen en esa misma inestabilidad emocional, y al llegar a la edad adulta son individuos aislados, desadaptados, incrédulos y vulnerables a cualquier adicción, pudiendo llegar a ser futuros delincuentes.

## **DIVORCIO.**

Los menores cuando son víctimas del divorcio de sus padres, comienzan a tener conflictos internamente respecto de la suerte que les espera, ya que no tienen en ningún momento, la certeza de saber con cual de sus progenitores van a permanecer.

El divorcio facilita la desintegración familiar sin solución futura. Origina un mundo mutilado e imperfecto, al tener que vivir los hijos con la madre o con el padre, y hasta en ocasiones con los abuelos paternos o maternos y/o los tíos. Aunado a lo anterior, si los padres contraen nuevas nupcias, los menores tendrán que adaptarse a su nueva forma de vida y convivencia con otra persona que no es su progenitor.

Desde otro punto de vista, resulta benéfico el divorcio de los padres. Los integrantes de una familia que han vivido en constantes crisis, desavenencias, violencia, indiferencia, desamor y enfrentamientos merecen tener otra oportunidad, ya que el continuar con este tipo de vida, resulta más nocivo para el desarrollo de los menores, ya que estas situaciones provocan en ellos estados de tensión nerviosa que les pueden ocasionar daños irreversibles.

Por todo lo anterior se puede concluir, que la presencia física, moral y espiritual de los padres en el desarrollo de sus hijos es vital, toda vez que son ellos los que deben de proveer amor, confianza, unidad y libertad (de acción y expresión) a todos los miembros de la familia.

### **1.8.- DESEMPLEO.**

Todos los días los medios masivos de comunicación nos informan sobre el índice de desempleo que existe en todos los niveles que conforman la fuerza productiva de trabajo en este país, se dice que se han recuperado un determinado número de empleos, pero a la vez, vemos que muchas empresas hacen despidos masivos de sus trabajadores.

El desempleo sumado a los bajos salarios (si es que así se le puede decir), son las vías universales hacia la pobreza, inmundicia y miseria de que todas las familias que viven en las grandes urbes cosmopolitas, y que se tienen que enfrentar a este problema, mismo que les ocasiona incertidumbre, descontentos y desorganización familiar.

¿Qué repercusión tiene el desempleo en un núcleo familiar?. A saber el impacto que recibe una familia cuando la cabeza principal de ésta no tiene trabajo es grave, más aún cuando hablamos de familias de escasos recursos y también los que tienen medios económicos y se ven privados de ellos, que viven al día y les resulta verdaderamente difícil poder solventar sus mínimas necesidades, resultándoles más duro tener que sobrevivir a la crisis, porque la única persona que lleva ingresos a la familia se encuentra desempleada y los escasos ahorros (si es que los tienen), los deben destinar a la búsqueda de un nuevo empleo, originando con esto inestabilidad, angustia, depresión y enfrentamientos entre los miembros de la familia.

Al encontrarse desempleado el padre de familia, la madre en su búsqueda de soluciones a la situación decide a salirse a buscar trabajo, para poder ayudar al mantenimiento del hogar, dejando a los hijos con los abuelos maternos o paternos, familiares y en muchos de los casos con los vecinos, lo que provoca que estos sean víctimas de agresiones físicas, verbales, sexuales y morales. De acuerdo a recientes estudios realizados por el Centro de Atención de Violencia Intrafamiliar, estos arrojan información en el sentido que el mayor índice de abuso a los menores se da en el seno familiar y en su caso por parientes cercanos a ellos, por tal razón existe una campaña relativa a la autovaloración, protección y cuidado de los niños que se está llevando a cabo en los medios de comunicación.

El desempleo no sólo es el no contar con los medios necesarios para poder subsistir, sino que es también otra forma de acabar con la familia, ya que al no tener con que vivir, sus miembros se disgregan y provocan la desintegración de ésta en algunos casos, y en otros su desaparición.

## **2.- MALTRATO DE MENORES.**

Los niños son los seres más indefensos que hay sobre la tierra, pero también son un regalo y bendición de Dios, que motiva la subsistencia de la

raza humana, gracias a ellos tenemos asegurada una larga existencia en este mundo, por lo que debemos cuidarlos, amarlos y enseñarles valores esenciales para que sean gente de provecho, no olvidemos cuan gratificante es escuchar su llanto al nacer, ver su mirada llena de ternura, sentir sus pequeños dedos, tocar nuestras caras y dedos, ver como ese pequeño cuerpecito se aferra a nosotros como si fuéramos un salvavidas para él, todas estas emociones deberían hacernos recapacitar antes de inferir cualquier tipo de agresión hacia ellos,.

La Convención de los Derechos de los Niños, aprobada por consenso en el mes de noviembre de 1989, por la Organización de las Naciones Unidas que tiene sus antecedentes en la declaración de Ginebra de 1924, ratificada por México en septiembre de 1990, en su Artículo 1o. nos da la definición del niño: **Se entiende por niño a todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la Ley que le sea aplicable, haya alcanzado la mayoría de edad.**

Jurídicamente el niño es un menor de edad, pero independientemente de este impedimento, la Ley le otorga capacidad jurídica, el Artículo 22 del Código Civil del Estado de México, al respecto nos dice: **La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra en trabajo la protección de la Ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código.**

Los menores maltratados son todas aquellas personas que desde su gestación y hasta su pubertad o menor edad, son objeto de acciones u omisiones, conscientes o inconscientes por parte de sus padres o tutores, que tienden a poner en peligro su vida, afectar o dañar su salud, integridad física, moral, sexual, intelectual o síquica y el pleno desarrollo en que debe vivir.

El Artículo 19 de la Convención de los Derechos de los Niños, establece que: **Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de prejuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluso el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.**

## **2.1. MALTRATO FÍSICO.**

El Artículo 3 de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, en su fracción III, párrafo A, nos define lo que es el maltrato físico. **Todo acto de agresión intencional repetitivo, en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro, encaminado hacia sus sometimiento y control.**

El maltrato físico es el daño que se hace al cuerpo de una persona por otra de su misma especie, con el objeto de provocar daños físicos que pueden ser lesiones que dejen o no huellas materiales en el cuerpo, es decir el daño puede ser visible y tangible o invisible e intangible, por ejemplo; quemaduras, golpes, cortaduras, amagos, o bien que el menor haya sido expuesto a respirar solventes, gas, o bien dejarlo a la intemperie y morir de hipotermia, presentando en estos últimos casos lesiones internas en su cuerpo que por lo regular no presentan ningún síntoma.

El abuso de los padres o familiares sobre los niños es muy común, estos al estar físicamente en mejores condiciones abusan de su autoridad para infringir a los menores todo tipo de castigos físicos posibles, llegando en ocasiones a provocarles lesiones físicas que los dejan marcados para toda su vida, sin olvidar por supuesto que estos golpes también los marcan en su

memoria, por leves que hayan sido dejarán huellas imborrables en su persona, conducta, actitudes y sociabilización.

**Marcovich dice: "el maltrato es el conjunto de lesiones orgánicas y correlativos psíquicos que se presentan en un menor de edad como consecuencia de la agresión directa, no accidental de un mayor de edad en uso y abuso de su condición de superioridad física y social." (25)**

El maltrato físico puede traer como consecuencia la muerte, que es la pérdida o ausencia de las funciones vitales de un ser vivo, pero la muerte emocional es más terrible, ya que el menor vive muerto en vida, rodeado de temores, inseguridades, sufrimientos, rencores, ira y demás males que le seguirán aquejando por el resto de su existencia.

## **2.2.- MALTRATO PSICOEMOCIONAL.**

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar nos define lo que es el maltrato psicoemocional, en su Artículo 3, fracción III, apartado B, que a la letra dice: **Maltrato Psicoemocional, al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuyas formas de expresión pueden ser prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad. No se consideran maltrato emocional los actos que tengan por objeto reprender o reconvenir a los menores de edad, siempre que estos sean realizados por quienes participen en la formación y educación de los mismos, con el consentimiento de los padres del menor, y se demuestre que están encaminados a su sano desarrollo. Todo acto que se compruebe que ha sido realizado con la intención de causar un daño moral a un menor de edad, será considerado maltrato emocional en los términos de este artículo, aunque se argumente como justificación la educación y formación del menor.**

No existe una escuela o educación para ser padres, sin embargo no es excusa para que en un seno familiar exista la violencia. Frecuentemente los padres corrigen a sus hijos con palabras o actitudes que se quedan fijadas en la mente del menor.

Una correcta integración del núcleo familiar debe darse a los hijos de los cuatro años a los doce años de edad, pues como lo he mencionado, en la familia recae la gran responsabilidad de crear individuos con conceptos y valores morales definidos, la familia es la responsable de la socialización del niño y de encauzar correctamente su personalidad, ya que ha quedado en evidencia el hecho de que toda conducta es conclusión o reflejo de otras, o de momentos vividos con anterioridad durante sus primeros años de vida, en los cuales toda experiencia se inscribe automáticamente y para siempre en la psique del individuo.

El maltrato psicoemocional nace en la falta de autoestima por parte de los padres, quienes al sentirse frustrados, traumatizados, coléricos por las crisis que viven, con iras y rencores guardados de antaño, explotan sobre sus hijos y descargan en ellos todos estos sentimientos negativos que los seguirán de por vida.

El niño maltratado emocionalmente solo presenta apatía, desgano, autodevaluación de su persona, determinando la improductividad e inseguridad para su futuro, por la falta de emotividad y afecto para con su persona y acciones por parte de sus padres. Esta pobreza emocional en la que vive no le permite darse la oportunidad de amar y ser amado, de aceptarse y ser aceptado, de convivir con sus familiares y amigos, puesto que solo le han enseñado agresividad y rechazo. Es muy probable que este niño cuando sea adulto, agrede de igual forma a sus padres, hermanos, esposa e hijos, por eso debemos promover dentro de nuestras familias lazos de afecto y unión, para que seamos capaces de sentir amor, respeto y tolerancia para con nuestro prójimo.

### 2.3.- MALTRATO SEXUAL.

De acuerdo a la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, el maltrato sexual es: **"el patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser negar las necesidades sexoafectivas, inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen daño."**....

Maltrato sexual a los menores es cualquier clase de contacto sexual realizado por un familiar o persona que tiene un menor a su cargo. Este abuso se manifiesta cuando los sujetos que tienen bajo su custodia o cuidado a un menor toman parte activa en la realización de actos sexuales, llevando a cabo acciones o conductas tendientes a manipular la sexualidad del menor, con o sin su consentimiento, ya sea directa o indirectamente, permitiendo que otras personas tomen parte de esta situación.

El Código Penal para el Estado de México, establece dentro de su cuerpo normativos los delitos de actos libidinosos, estupro, violación e incesto, dentro de los cuales el bien jurídico tutelado es la libertad sexual, el pudor, el desarrollo psicosexual y la inexperiencia sexual, siendo más penados cuando son cometidos en contra de un menor y más aun cuando el abuso lo realizan los padres, tutores o ascendientes.

La Convención de los Derechos de los Niños en su Artículo 34, dispone lo siguiente: **" Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:**

a) **La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;**

**b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;**

**c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.**

Realmente resulta degradante el hablar de este tema en nuestros días, donde el avance y el desarrollo industrial y tecnológico en que vivimos nos mantiene inmersos en ello, evadiendo realidades como estas, en las que no es posible determinar cual es la causa o motivo que lo origina, de antemano pudiéramos decir que lo sabemos, argumentando la falta de educación, cultura, cuidados, amor, vidas promiscuas, ciudades enterradas en cinturones de miseria, etc. ¿Pero es aceptable esta conducta del hombre al agredir de una manera tan baja y vil a un ser inocente, débil e incapaz de reproducirse sexualmente?, la respuesta es no, los psicólogos, sexólogos, sociólogos y criminalistas la definen de acuerdo a sus estudios y criterios, pero ni esto basta para justificar el repudio que nos invade al saber que este tipo de ilícitos se cometen a diario dentro de nuestra sociedad.

#### **2.4.- DERECHO DE CORRECCIÓN.**

El resultado que causa a nuestra sociedad, el mal uso del derecho de corregir que ejercen los padres sobre sus menores hijos, por lo general los hacen no libres (no tienen libre albedrío), su conciencia dañada va apareciendo gradualmente en su cerebro a medida que tiene conciencia de sus actos, se moldea a su voluntad, el abuso paterno los predispone a lo malo, que los domina y pierden su autodeterminación, pasando a ser personas represivas, autoritarias y nocivas a la sociedad, volviéndose asaltantes, drogadictos, alcohólicos, delincuentes con alto potencial.

Nuestra Ley Civil en el Estado de México, contempla este derecho de corrección en su Artículo 405, que establece: ... **“los que ejerzan la patria potestad o tengan menores bajo su custodia, tienen la facultad de**

**corregirlos y castigarlos mesuradamente y la obligación de observar una conducta que sirva a estos de buen ejemplo.”**

De igual manera la Convención de los Derechos de los Niños en su Artículo 3, dispone: **Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta lo derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la Ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.**

## **2.5.- SÍNDROME DEL NIÑO MALTRATADO.**

El síndrome del niño maltratado, como ha sido denominado por teóricos y conocedores del tema, es una enfermedad social que incluye toda lesión física o mental y la mayoría de las veces ambas, infligidas a un niño por los padres, tutores o por parte de quien sea responsable de su cuidado.

Como presupuestos predisponentes de este síndrome se encuentra principalmente:

a) El ser hijo no deseado. Ya en puntos anteriores manejamos este aspecto, al indicar la irresponsabilidad por parte de quienes se involucran en relaciones sexuales prematrimoniales o extramatrimoniales, lo que influye en el aumento de madres solteras, las cuales sin el apoyo de su pareja y al resultar embarazadas, traen niños a este mundo a sufrir. Niños que al sentirse rechazados y maltratados viven en un mundo violento y hostil, manejando sus frustraciones a través del alcohol y las drogas, dando como consecuencia factores criminológicos que los predisponen a ser delincuentes.

b) Inestabilidad en la pareja. Los menores tienen que cargar con las culpas de sus padres, al tener que aguantar golpes y regaños, ya que estos al no haber constituido su relación en bases sólidas descargan sus sentimientos de fracaso en sus hijos.

c) Padres agredidos, padres agresores. Resulta también cierto que si durante tu infancia fuiste objeto de agresiones, cuando seas adulto serás agresor, a esto lo llaman los psicólogos el efecto reflejo, puesto que estas reflejando solamente lo que viviste durante tu infancia. El demostrar quien es el que tiene la autoridad en el hogar no quiere decir que a base de violencia física y verbal vas a darte a respetarte, sólo la comunicación y la comprensión van a evitar que se sigan dando este tipo de conductas en las familias.

d) Factores socioeconómicos y culturales. Aunque la violencia no es distintiva de las clases económicamente bajas, si influye de sobremanera la situación económica en que vive, ya que al no tener que comer los niños, salen a la calle a buscar alimentos y trabajo para poder sostenerse, lo que implica que sean víctimas de todo tipo de abusos, aunado a que muchos de ellos no tienen la oportunidad de ir a la escuela por que sus padres para mantener sus vicios los ponen a trabajar, creciendo el número de niños que son analfabetas en este país.

e) Neurosis en la personalidad de los Padres o de quienes tienen bajo su custodia a un menor. El acelerado ritmo de vida que se lleva en esta ciudad, acarrea consecuencias que se ven reflejadas en las conductas de los adultos, el estrés, la violencia y la delincuencia inyectan al individuo estados psicológicos de esquizofrenia y paranoia que terminan en un desequilibrio total, afectando en forma determinante el sano desarrollo de los miembros de la familia.

## **2.6.- ABANDONO DE MENORES.**

El Artículo 225 del Código Penal para el Estado de México, tipifica el delito de abandono de familiares en los siguientes términos: se impondrán de dos meses a dos años de prisión y de tres a cincuenta días multa y privación de los derechos de familia, al que sin motivo justificado abandone a sus hijos, cónyuge o concubino, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia.

Los menores expósitos, son niños abandonados en la calle por sus padres al no tener con que mantenerlos, estos niños son llevados a albergues temporales o casas cuna, hasta en tanto no se lleva a cabo la investigación correspondiente para determinar el futuro del niño, es decir, en caso de que los padres resulten culpables de la exposición de sus hijos, estos serán atendidos por los albergues de las instituciones públicas encargadas de ello, hasta que el padre o tutor no haya cumplido la condena. Y en muchos de los casos, cuando se desconoce a los padres del menor, estos son enviados a las casas cunas en donde permanecerán hasta cumplir la mayoría de edad.

El Artículo 20 de la Convención de los Derechos de los Niños, contempla disposiciones relativas a los menores abandonados en el siguiente sentido: Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del estado.

De igual manera dicha Convención contempla en su Artículo 39 diferentes medidas que han de tomarse en los casos de niños abandonados, siendo estas: Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esta recuperación y reintegración se llevará a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

## **2.7.- ALCOHOLISMO.**

El alcoholismo es una enfermedad crónica que afecta las tres esferas que rodean al ser humano, como lo son la emocional, la física y la social, llevando como consecuencia la falta de control en la conducta del individuo, disminución en su salud física e inaceptabilidad de la sociedad y de su núcleo

familiar, dando como resultado el rompimiento de sus relaciones interpersonales y laborales.

Cuando los modestos recursos económicos del obrero y del campesino se desvían al consumo de bebidas alcohólicas, se presenta un doble deterioro, el de la economía doméstica (gasto familiar) y el de sus relaciones familiares, es decir los disgustos y conflictos con su esposa e hijos a causa de su irresponsabilidad.

Los padres, en primer lugar deben de dar un buen ejemplo a sus hijos, educándolos y haciéndoles ver los males que ocasiona el ser adictos al alcohol, los problemas a los que se van a enfrentar al ser rechazados por sus familiares y la sociedad, enseñarlos a ser responsables de sus propios actos que es una tarea que no debe de esperar.

Debido al alcoholismo se llevan a efecto un sinnúmero de divorcios de donde los únicos afectados son los hijos, pues no siendo suficiente los malos tratos que estos reciben por el hecho de vivir con un alcohólico, son abandonados física, económica y moralmente.

La familia en la que el padre es alcohólico se dispersa y disuelve, los hijos siguen caminos equivocados por la falta de presencia y orientación de sus padres, consecuentemente, se hacen adictos al alcohol y muchas veces también a las drogas, provocando su delincuencia y degeneración humana. Son personas agresivas con baja tolerancia al sufrimiento e inadaptadas, ocasionando trastornos a la sociedad.

En un porcentaje mayor, las desavenencias familiares son provocadas por ebriedad de algunos de los cónyuges, lo que arroja como principal causal de divorcio el alcoholismo. Actualmente existen varios casos en los que el esposo solicita la disolución del vínculos matrimonial por que la esposa es alcohólica.

## 2.8.- DROGADICCIÓN.

La tendencia a la toxicomanía, produce la decadencia en la voluntad y los valores morales del individuo, hasta hacerlo llegar a su aniquilación y degradación.

La farmacodependencia es un estado de intoxicación periódica y crónica, que perjudica al individuo y a la sociedad, caracterizado por modificaciones en el comportamiento y otras reacciones que comprenden un impulso irreprímible por tomar el fármaco a fin de experimentar sus efectos psíquicos y a veces evitar el malestar producido por su privación.

Es un problema que no respeta edades ni clases sociales, lo mismo afecta a jóvenes que adultos, a pobres o ricos.

Aquellas familias donde las relaciones entre los padres son de constante fricción física o verbal, de una falta de integración y comunicación del núcleo familiar, y en donde alguno de los padres hace uso de las drogas, facilita el cambio de los demás miembros de la familia a consumirlas, ya que las pugnas entre los cónyuges tienen efectos inmediatos sobre sus hijos, conduciéndolos a evadirse de la realidad en que vive a través de las drogas, lo que agrava la problemática familiar, propiciando con esto la desintegración de la familia.

Una de las causas principales de que los menores recurran al uso de drogas es la desintegración familiar, y en un orden de jerarquía la presión del grupo de convivencia, la curiosidad y la fuga de su realidad.

De esta manera reafirmamos que la estructura familiar resulta determinante para la creación de individuos física y moralmente sanos, en dicha estructura el niño aprende normas de conducta no sólo de sus padres, sino del medio social que lo rodea, es decir, a través de la familia, el niño se pone en contacto con el sistema social que incluye jerarquía de valores. Las

disposiciones que el niño adopta en la familia, le ayudan a una mejor integración con la sociedad, evitando que las calles estén sobrepobladas de menores que viven de limosnas y lástimas.

## **CAPITULO IV.- LEYES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO DE LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.**

### **1.- CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

El Código Civil vigente en el Estado de México, en su artículo 426, enumera las causas de pérdida de la patria potestad, y éstas 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 dispuesto en el artículo 269;**

**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, aun cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal;**

**IV. Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos; porque los dejen abandonados por más de seis meses o porque acepten ante la autoridad judicial entregarlos a una institución de beneficencia, legalmente autorizada para que sean dados en adopción y esta los acepte, de acuerdo al procedimiento que establezca el Código de Procedimientos Civiles.**

La serie de derechos y obligaciones que son inherentes a la patria potestad no se han conferido a los padres en su provecho personal, sino en interés del hijo, y además, tienen un fin determinado, cuando ese fin no se alcanza no tienen ya razón de ser las facultades que les corresponden, debiendo privárseles de ellas.

Las circunstancias que den origen para decretar la pérdida de la patria potestad, deben ser perfectamente conocidas, valoradas y analizadas por el juez de lo familiar, pues, de no ser así, el menor se vera privado de la necesaria

educación, formación, orientación, cuidados, alimentos, afecto y amor que todo hijo requiere y debe tener dentro del ceno familiar.

#### **CAUSA I.**

**LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE: CUANDO EL QUE LA EJERZA ES CONDENADO EXPRESAMENTE A LA PERDIDA DE ESE DERECHO, O CUÁNDO ES CONDENADO DOS O MAS VECES POR DELITOS GRAVES.**

Esta primera causa contiene a su vez dos causales; la primera de ellas contempla expresamente que la pérdida de la patria potestad se dará cuando se condena a la pérdida de ese derecho, por consiguiente se entiende que debe de existir sentencia ejecutoriada, y la segunda, se da cuando uno o los dos ascendientes son condenados dos o más veces por delitos graves.

De igual manera sucede cuando uno de los cónyuges es condenado por un delito grave cometido contra su hijo, en estos casos la pérdida de la patria potestad opera para ambos, puesto que el cónyuge pasivo está consintiendo la perpetración del ilícito, por lo que, aún cuando uno de ellos va a purgar la condena, a los dos se les cesa del derecho de ejercer la patria potestad.

La pérdida de la patria potestad, puede tener como fundamento algún delito grave como los mencionados en el artículo 8 bis del Código Penal para el estado de México, como lo son: lesiones, violación, abandono de familiares y corrupción de menores., entre otros.

Pero independientemente de lo ya señalado, si penalmente no se ha decretado la perdida de la patria potestad, la jurisdicción civil será competente para hacerlo, teniendo como prueba la condena del delito cometido, esto quiere decir que el cónyuge que pierda la patria potestad no necesariamente se le cesa de este derecho por haber cometido contra su pupilo algún delito, si no que

también se le condena a la pérdida de la patria potestad cuando ha cometido una conducta antisocial con carácter delictiva, y que en consecuencia se hace acreedor a una sanción penal, es decir, por la comisión de un delito, al cual se debe aplicar la punibilidad correspondiente, por lo que resulta lógico que dicho sujeto al verse involucrado en este tipo de acciones penales, no es apto para ejercer la patria potestad.

## **CAUSA II.**

### **LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE: EN LOS CASOS DE DIVORCIO, TENIENDO EN CUENTA LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 269.**

Para dar inicio a esta causal, primeramente transcribiremos el contenido del artículo 269 del Código Civil del Estado de México, que a la letra dice:

**Art.- 269.- El Cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho.**

Como se desprende del citado artículo, en ningún momento habla de la pérdida de la patria potestad en relación a los cónyuges divorciantes, ni nada que de origen al cese de las facultades o derechos que tienen los padres sobre la persona y bienes de sus hijos, cuando estos han sido condenados o absueltos en un juicio de divorcio necesario, más bien el artículo en cuestión dispone los efectos que produce la disolución del vínculo matrimonial, respecto de los bienes y patrimonio de los cónyuges, tratándose de donaciones entre consortes o donaciones antenupticiales.

Considero que, el artículo 269 invocado en la fracción segunda del artículo 426 del Código Civil en estudio, está integrado equivocadamente, lo que origina

una laguna jurídica, puesto que el artículo señalado en la referida fracción no previene disposición alguna relacionada con las medidas que se adoptarán en los casos de divorcio, para efectos de la pérdida del ejercicio de la patria potestad.

La laguna en la ley existe, ya que no se señalan las normas o reglas a seguir en los casos de pérdida de patria potestad, dependiendo de la causal invocada en el divorcio, ni si la pérdida será temporal, parcial o total, y que tipo de derechos conservarán cada uno de los padres o ascendientes en quienes se dejará el ejercicio de este derecho.

Si no existe un artículo expreso que contemple las normas a seguir para efecto de pérdida de la patria potestad, y los que existen no están bien definidos, el juez deberá de aplicar como criterio universal los principios generales del derecho, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad. Concretamente y por lo que toca a esta causal, si la misma no contempla disposición alguna sobre pérdida de patria potestad, la jurisprudencia suplirá los vacíos existentes en la ley.

Para sustentar lo anterior, el jurista Francisco Sánchez Martínez, señala en su obra el criterio establecido por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a la letra dice:

**" DIVORCIO, PATRIA POTESTAD EN CASO DE ( ESTADO DE MÉXICO ). Cuando se trata de divorcio, el legislador local en ninguno de los preceptos del Código Civil del Estado de México impone al cónyuge culpable, como sanción, la perdida de la patria potestad, y solo dispone, en el artículo 267, que en la sentencia que decrete el divorcio, el Tribunal determinara los derechos y obligaciones derivados de la patria potestad, que conservara cada uno de los cónyuges respecto a las personas y bienes de sus hijos, teniendo en cuenta el interés particular de los menores, sus salud, costumbres, ejecución y conservación de su patrimonio; y que los**

hijos quedaran bajo la custodia del cónyuge no culpable, con atención a lo dispuesto en el artículo 246; y que si los dos son culpables del divorcio, los hijos quedaran al cuidado del ascendiente a quien corresponda la patria potestad; y que si no lo hay, se les nombrara tutor; y si se llega al caso previsto por las fracciones VII y VIII del artículo 267 los hijos quedaran bajo la custodia del cónyuge sano; pero el enfermo conservara los demás derechos sobre la persona y los bienes de los hijos. Por otra parte, el artículo 426 del Código Civil del Estado de México dispone en su fracción II que la patria potestad se pierde " en los casos de divorcio, con atención a lo dispuesto en el artículo 269 " ; y este ultimo precepto expresa que " el cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservara lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho ". Al respecto, debe decirse que el reenvío que hace el legislador en la citada fracción II del artículo 426 invocado, resulta desafortunado en virtud de que el aludido artículo 269 se refiere a todos los bienes materiales que el cónyuge culpable haya recibido de su consorte o de otra persona en consideración al cónyuge inocente y que este conservara lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho; pero este precepto nunca se refiere a la patria potestad sobre todo, dada la naturaleza de la misma que no se origina en virtud de un contrato matrimonial ni de promesa o donaciones entre consortes, si no que surge naturalmente del vinculo biológico entre los padres; el hijo hace en absoluto inaplicable, en materia de patria potestad esencialmente así considerada, el citado artículo 269. De lo que se lleva dicho se colige que la esposa no esta en lo justo al pretender que, como consecuencia de haber sido declarado cónyuge culpable su esposo, se le condene a éste a la pérdida de la patria potestad que ejerce sobre sus hijos.

" (26)

El legislador al considerar que la naturaleza de la patria potestad no se origina por un contrato de matrimonio, tiende a proteger a la niñez y su entorno, ya que sabemos que hay menores nacidos dentro o fuera de matrimonio a quienes se deben velar sus intereses, es por eso que Francisco Sánchez Martínez, cita en su obra el siguiente criterio establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación: **"PATRIA POTESTAD, NATURALEZA DE LA. La patria potestad no se deriva del contrato de matrimonio, sino que es un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la ley; esto es, que la patria potestad toma como base las relaciones naturales paternofamiliares, independientemente de que éstas nazcan dentro del matrimonio fuera de él."**

(27)

De acuerdo con la Doctrina Civilista existen diferentes tipos de pérdida de la patria potestad, tomando en consideración las circunstancias y causales habidas, cabe aclarar, que esta clasificación no está contemplada en el Código Civil vigente en el Estado de México, es decir, ni el capítulo de divorcio ni en el relativo a la patria potestad, aunque si bien es cierto, que la Ley le otorga a los jueces la facultad discrecional de resolver sobre estos asuntos, también sabemos que en muchos de los casos de pérdida de patria potestad impera el criterio del juez, por lo que considero que se debería incluir dentro del código sustantivo, reglas específicas para cada causal de divorcio en cuanto a la pérdida e incluso a la suspensión de algunos de los derechos y atributos que compete a esta institución, por último en las causas de pérdida señaladas en el Código Civil se deberá incluir si la pérdida es temporal, parcial o total.

**PRIVACIÓN TOTAL.** Es aquella por medio de la cual los padres pierden definitivamente todos los derechos y atributos sobre los hijos nacidos y por nacer. De acuerdo con la ley los padres pierden los derechos de guarda, dirección y custodia, vigilancia, representación, educación, administración de los bienes, usufructo y derecho de corrección entre otros.

27.- Sánchez Martínez, Francisco, op. cit. pág. 244.

Las causas por las que se decreta la pérdida total de la patria potestad pueden ser la embriaguez o drogadicción habitual, ejemplos perniciosos, inducir a los hijos a la vagancia, delincuencia o prostitución, cometer contra alguno de ellos o todos delitos graves, por maltrato físico o emocional reiterado, abandonarlos por más de seis meses, haber sido condenados los progenitores o ascendientes dos o más veces, por delitos tales como; homicidio y robo calificados, delitos contra la salud, corrupción de menores, lenocinio, violación, etc. En estos casos el juez penal tiene la obligación de decretar directamente la pérdida de la patria potestad.

Existen otros derechos que los progenitores o ascendientes pierden, como lo son; el no recibir alimentos por parte de los hijos, se les prohíbe dar en adopción a los críos, y no pueden oponerse al matrimonio de sus descendientes. No obstante, el vínculo de filiación entre padres e hijos subsiste, de igual manera la obligación de los cónyuges de dar alimento a sus pupilos, y lo más importante, el respeto a los padres debe seguirse dando.

**PRIVACIÓN PARCIAL.-** Es aquella por medio de la cual los padres pierden algunos derechos y atributos sobre los hijos existentes, también puede ser sobre uno de los hijos, ya que algunos padres a veces se muestran solamente agresivos respecto de uno de ellos, y es sobre este que se pierden los derechos.

Los derechos que pueden perder los padres en el ejercicio de la patria potestad cuando se decreta una pérdida parcial son: la custodia, cuando se trata de casos de divorcio necesario y el cónyuge culpable es privado de la guarda y custodia de sus hijos, de igual manera sucede cuando un padre por malos manejos de los bienes del hijo es condenado al cese del derecho de administración legal y usufructo, otra situación es cuando el menor ha cometido un delito y se encuentra recluido en el Consejo Tutelar para Menores, aquí los padres no ejercen los derechos de corrección, vigilancia, guarda y custodia, en sí, el juez

de acuerdo a su criterio decretará la pérdida de alguno o varios derechos que derivan de la patria potestad.

**PRIVACIÓN TEMPORAL.-** Es aquella por medio de la cual, los padres pierden todos los derechos y atributos sobre los hijos que hubieren al momento de presentarse el impedimento que de origen a la pérdida temporal, misma que durara el tiempo en que tarde en desaparecer dicho impedimento.

Los impedimentos pueden ser: físicos, cuando se trate de una enfermedad, legales, tratándose de la purga de alguna condena que no sea por delitos graves, circunstanciales, en los casos de ausencia.

Lo más importante en este tipo de pérdida es que al desaparecer el impedimento los padres automáticamente recuperan todos sus derechos y atributos, y en los casos de pérdida parcial, los padres deberán solicitar al juez la restitución del derecho que se les privo, en la pérdida total no es procedente la restitución, porque se trata de causas graves que dañan la moralidad, salud, seguridad e integridad física y emocional del menor.

Aún cuando nuestro derecho no establece específicamente los tipos de pérdida de patria potestad, se puede decir que sí los contempla al otorgar al juez las más amplias facultades para resolver sobre la pérdida, suspensión o limitación de la patria potestad, y en especial sobre la custodia y cuidado de los hijos.

La clasificación que anteriormente se ha dado corresponde a la Doctrina Civilista que ha servido de base para sustentar los principios fundamentales de ésta figura, en la actualidad, algunos jueces conceden la pérdida de la patria potestad en forma parcial, esto debido a que como ya lo hemos dicho se basan en las facultades y atribuciones que les conceden las leyes, a mayor abundamiento transcribiremos la Jurisprudencia que menciona Francisco Sánchez Martínez, en su obra y que a la letra dice: "**PATRIA POTESTAD SUPRESIÓN DE ALGUNO O**

**ALGUNOS DE LOS DERECHOS QUE LA MISMA COMPRENDE (VERACRUZ).**

La patria potestad comprende una serie de derechos y obligaciones correlativas para quien la ejercita, tales como la guarda y custodia de los menores, la facultad de educarlos, de corregirlos, de representarlos en los actos jurídicos que señala la ley, de administrar sus bienes, de proporcionarles alimentos, etc. Cuando en virtud de resolución judicial se priva a una persona de la patria potestad, ésta pierde los derechos inherentes a la misma, quedando subsistentes únicamente las obligaciones económicas que le incumban, según se desprende del artículo 378 del Código Civil de Veracruz; sin embargo, debe advertirse que la auditoria judicial está facultada, pero sin privar a los padres o abuelos de la patria potestad que ejerza, para suprimir o restringir alguno o algunos de los derechos que la misma comprende, como puede ser la privación de la guarda y custodia de los menores, de la facultad de decidir sobre alguna cuestión relativa a su educación, de la administración de sus bienes, etc.; esto se desprende, entre otros, de los artículos 342, y 370 del ordenamiento antes mencionado.” (28)

Para continuar con el estudio de esta causa, únicamente abordaremos el divorcio necesario. Este es el que promueve un cónyuge contra el otro, alegando una cuestión litigiosa, ante la autoridad civil, basándose en hechos que obstaculizan las relaciones conyugales, siempre y cuando sean causal de divorcio y se puedan probar en el transcurso del juicio, con objeto de que el juez de lo familiar dicte sentencia decretando el divorcio pretendido.

**El artículo 203 del Código Civil del Estado, señala como causas de divorcio necesario:**

- I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;**

II. El hecho de que la mujer de a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse ese contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo;

III. La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer.

IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge a otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;

V. Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;

VI. Padecer sífilis, tuberculosis, o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio;

VII. Padecer enajenación mental incurable;

VIII. La separación de la casa conyugal por mas de 6 meses sin causa justificada;

IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio si se prolonga por mas de un año sin que el cónyuge que se separo entable la demanda de divorcio;

X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga esta que proceda la declaración de ausencia;

XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro;

XII. La negativa de los cónyuges de darse alimentos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150, siempre que no puedan hacer efectivos los derechos que les conceden los artículos 151 y 152;

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

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

**XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años;**

**XV. Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia, o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal;**

**XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible si se tratará de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la ley una pena que pase de un año de prisión;**

**XVII. El grave o reiterado maltrato físico o mental de un cónyuge hacia los hijos ya lo sean éstos de ambos o de uno solo de ellos;**

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

El hecho de ser demandado por causa que no se pruebe es una injuria que el juez debe valorar de acuerdo con la fracción XI para determinar si hay o no divorcio.

Los efectos del divorcio pueden ser provisionales y definitivos, los primeros se producen durante la tramitación del juicio y los segundos, que se causan una vez pronunciada la sentencia ejecutoriada que disuelve el matrimonio.

#### **EFFECTOS PROVISIONALES.**

Los artículos 259 y 266 del Código Civil en estudio, señala las medidas provisionales que se dictaran mientras se decrete el divorcio, pero en sí el segundo artículo en cita es el que contiene las más importantes y que se llevan a la práctica, y éstas son:

**ART. 266.- Al admitirse la demanda de divorcio, o antes, si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:**

**I. Separar a los cónyuges en todo caso;**

**II. Proceder por cuanto a depósito o separación de los cónyuges en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles del Estado;**

**III. Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos;**

**IV. Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes, ni en los de la sociedad conyugal, en su caso;**

**V. Dictar, en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede en cinta;**

**VI. Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez, previo el procedimiento que fije el código respectivo, resolverá lo conveniente.**

En efecto el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos, así como el monto que deberá aportar el deudor alimentario para la subsistencia de sus acreedores alimenticios. El juez previo al procedimiento que fija el código de procedimientos resolverá lo conducente.

Salvo peligro para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre.

#### **EFFECTOS DEFINITIVOS.**

Estos se dividen en tres:

**1.- Con relación a los cónyuges.**

**2.- Con relación a los hijos**

3.- Con relación a los bienes de los cónyuges.

1.- **Con relación a los cónyuges:** Estos quedan en aptitud de contraer nuevo matrimonio, una vez disuelto el anterior.

Cabe aclarar que por lo que hace a este punto existen ciertas limitantes, mismas que señala el artículo 271 del Código Civil, el cual contempla que el cónyuge culpable no podrá casarse, sino después de dos años, a contar desde que se decretó el divorcio. En los casos en que la mujer haya sido declarada cónyuge inocente tendrá derecho a recibir alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias y viva honestamente.

2.- **Con relación a los hijos:** El divorcio necesario trae consigo una serie de efectos con relación a los hijos, el principio general de nuestro Código Civil, es el de privar al cónyuge culpable de la patria potestad sobre los hijos y concedérsela al inocente. También cuando el divorcio se decreta por alguna enfermedad incurable o crónica que sea, además, contagiosa o hereditaria, concede la custodia de los hijos menores al consorte sano, y simplemente restringe al enfermo a conservar algunos derechos sobre la persona y bienes de los hijos, es decir, podrá verlos en algunos casos, siempre y cuando no se exponga la salud del menor, administrarlos, representarlos y elegir su educación.

La patria potestad no sólo es una suma de derechos, sino también de responsabilidades y obligaciones manteniéndose éstas para el cónyuge enfermo.

El Código Civil actual, en su artículo 267, nos dice que la sentencia de divorcio fijará la situación de derechos y obligaciones derivadas de la patria potestad que conservará cada uno de los cónyuges, respecto de la persona y bienes de sus hijos, para lo cual el juez determinará y resolverá todo lo relativo a las obligaciones y derechos inherentes a la patria potestad, su pérdida, limitación o suspensión y en especial a la custodia y cuidado de los hijos.

En la actualidad se deja a criterio del juez en los casos de divorcio necesarios resolver sobre cuestiones de patria potestad, si bien es cierto que la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México y el Código de Procedimientos Civiles conceden al Poder Judicial la facultad de interpretar y aplicar las leyes del orden civil y familiar del fuero común, debido a que se le concede la facultad discrecional (independientemente de quien es el cónyuge culpable), de decidir sobre la persona indicada para ejercer la patria potestad, situación con la que no estoy de acuerdo, puesto que es de todos bien sabido que la llamada facultad discrecional otorgada a nuestros jueces, carece de equidad, perjudicando con sus decisiones a terceras personas, como lo pueden ser los menores.

A mayor abundamiento a continuación transcribiré la definición que sobre arbitrio nos da Eduardo Pallares: **"Arbitrio significa facultad legal concedida a los jueces para que decidan los juicios en que entiendan según ciencia y conciencia. Esta facultad debe emplearla en aquellos casos que no han sido expresamente contemplados por la ley o que lo han sido en forma obscura."** (29)

No dudamos ni ponemos en tela de juicio la capacidad de los jueces, para decidir, ¿cuál de los cónyuges es el más indicado para ejercer la patria potestad?, pero resulta más equitativo si este derecho se fijara conforme a ciertas reglas.

La patria potestad es un derecho personal de interés público, puesto que el estado faculta al Ministerio Público, para intervenir de oficio cuando se vean afectados los menores en su salud, costumbres, educación y conservación de su patrimonio, reiterando que por ser este derecho de interés público, no se debe de dejar al arbitrio del juez decidir quien de los cónyuges queda a cargo de la patria

29.- Pallares, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". 12a. Edición, Editorial Porrúa, México 1979, pág. 855.

potestad, sin sujetar este criterio a determinadas normas que estarán reguladas dependiendo de la causal de divorcio invocada, así como de las pruebas ofrecidas por las partes y los informes rendidos por las autoridades implicadas, tema este último del capítulo V de este estudio.

El Código Civil contempla en su artículo 267 los derechos y obligaciones que conservarán cada uno de los cónyuges divorciantes respecto del ejercicio de la patria potestad de sus hijos, dando entera facultad al juez para decidir sobre este punto, pero deberá de tomar siempre en cuenta y por encima de las conveniencias de los contendientes, el interés particular y primordial de los menores, resolviendo favorablemente sobre de ellos, para que no se les afecte en su salud, desarrollo físico-emocional y patrimonio, oyendo en todos los casos a los padres, abuelos, tíos y al Ministerio Público.

La pérdida de la patria potestad como consecuencia del divorcio necesario puede ser total, tratándose de causales en las cuales se ponga en peligro indiscutible la vida y seguridad del hijo, como lo pueden ser: la corrupción de los menores, los hábitos de juego, embriaguez o uso indebido y persistente de drogas enervantes, la propuesta del marido para prostituir a su mujer, la incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer un delito y el grave y reiterado maltrato físico o mental de un cónyuge hacia los hijos, ya sean de ambos o de uno sólo de ellos. En todas éstas causales la pérdida de la patria potestad es definitiva, ya que ésta impone más que un derecho la obligación de educar adecuadamente a los hijos, y como vemos en estas causales no se provee a los menores de la educación que requieren para su desarrollo, por lo tanto el cónyuge culpable no recuperará la patria potestad, aún cuando el cónyuge inocente muriera, puesto que en estas circunstancias entrarían al ejercicio de este derecho los abuelos paternos o maternos, y si faltasen, se designará tutor.

En cuanto a la obligación de dar alimentos a los menores el artículo 268 del Código en estudio señala que aunque ambos cónyuges pierden la patria

potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos, e inclusive esta obligación no es exclusiva del cónyuge culpable, ya que el artículo 270 del mismo ordenamiento determina que los consortes divorciados deberán contribuir, en proporción a sus bienes, a la subsistencia y educación de los hijos hasta que lleguen a la mayoría de edad.

**3.- Con relación a los bienes de los cónyuges:** El cónyuge culpable pierde en favor del cónyuge inocente todo lo que hubiere dado o prometido por su consorte o alguna otra persona, en consideración al matrimonio (donaciones entre consortes o donaciones antenuptiales).

El cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá pedir lo pactado en su provecho. Otra consecuencia de carácter patrimonial es la relativa a la liquidación de la sociedad conyugal, una vez decretado el divorcio se procederá a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que quedan pendientes, entre los cónyuges o con relación a los hijos.

#### **CAUSA TRES.**

**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 O LA MORALIDAD DE LOS HIJOS, AÚN CUANDO ESOS HECHOS NO CAYEREN BAJO LA SANCIÓN DE LA LEY PENAL.**

No se necesita profundizar en una explicación con respecto a la tercera causa, debido a que las costumbres depravadas, los malos tratos y el abandono de los deberes de los padres, son acciones graves que van totalmente en contra de la buena formación moral del menor, así como de su salud y de su seguridad.. Sin embargo cabe señalar que el maestro Castro Zavaleta, en su obra nos indica que por ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

tenemos que, para que exista la pérdida por conducta depravada, ésta debe ser en el momento o durante el desarrollo del menor, puesto que si aconteció con anterioridad al nacimiento del hijo resulta inoperante. **"Patria Potestad, Pérdida de la. Conducta como Causal.- La fracción tercera del Artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal sanciona a los progenitores con la pérdida de la patria potestad en el caso en que se les demuestre en juicio que observan "una conducta depravada" que ponga en peligro la moralidad del hijo; por lo tanto, cuando se demanda la aplicación de tal sanción en contra de alguno de ellos es necesario justificar el peligro de corrupción que existe en perjuicio del que está sujeto a la patria potestad; de ahí se deduce que no es posible afirmar que se da esa hipótesis cuando las costumbres que se imputan al reo hayan seguido repitiendo con posterioridad al alumbramiento, precisamente porque por no haber nacido éste no pudo ser mal educado."** (30)

El criterio del juez debe imperar sobre el bienestar del menor, esto quiere decir que se decreta la pérdida de la patria potestad porque no es apto el ambiente en el que vive el niño y debe ser deparado de sus padres o ascendientes culpables.

No olvidemos que la ley les impone a los padres la obligación de educar y corregir convenientemente a sus hijos, pero sin que se excedan en estas facultades, puesto que estarían infringiendo tanto leyes civiles como penales, el derecho de corrección contemplado en la ley civil, es para auxiliar a los padres en sus funciones de educar y dirigir a sus hijos, no para que abusen de este derecho, ya que de lo contrario sería obsoleto.

Pero no solamente los actos depravados ejecutados por los padres son

causa de pérdida de patria potestad, también lo es la corrupción que estos hacen de sus hijos, para tal efecto, Sánchez Martínez, nos señala en su obra el criterio sustentado por el Alto Tribunal en el siguiente sentido: "CORRUPCION DE LOS HIJOS COMO CAUSAL DE. Se estima que la causal prevista en la fracción V del artículo 267 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales se surten en los casos que alguno de los padres ejecute actos inmorales tendientes a corromperá los hijos, se entiende que la corrupción consiste en la depravación que rebaja la moral de hijo en relación con todas las personas, donde deja en éste una huella profunda de psiquismo, y tuerce el sentido natural y sano que deben tenerse del comportamiento general humano. Nuestro régimen legal en relación con el matrimonio, que es de carácter monogámico, y que se basa además en la permanencia, la razón de ser y la finalidad conyugal, se sustenta en la idea de un respeto y comprensión absolutos entre los cónyuges, para dar creación normal a la célula que constituye la familia dentro del conglomerado. Resulta obvio que cualquier actividad que se realice por parte de uno de los miembros del matrimonio que pueda traer como consecuencia un cambio o desviación moral en la psiquis de los hijos, implica necesariamente corrupción. Si el cónyuge demandado requirió de amores e incluso para lograr sus fines ofreció matrimonio a su hijastra, resulta que, independientemente de la deslealtad que ello puede significar para su esposa, produjo sin duda un resultado perjudicial en la psiquis de su hijastra. Los anteriores actos como ya se dijo, implican la cristalización de un acaecer corruptivo que significa, por extensión figurada perversión, estrago o vicio, porque generan una alteración a las normas de corrección e imposibilitan que la hijastra se inicie por sendas normales en materia sexual, lo que debe ocasionar necesariamente en su mente conceptos depravatorios y contrarios a los deberes que defienden la moral y costumbres normales en todo núcleo familiar." (31)

31.- *Ibidem*, pág. 210.

**CAUSA IV.**

**LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE. POR LA EXPOSICIÓN QUE EL PADRE O LA MADRE HICIEREN DE SUS HIJOS; POR QUE LOS DEJEN ABANDONADOS POR MAS DE SEIS MESES O PORQUE ACEPTEN ANTE LA AUTORIDAD JUDICIAL ENTREGARLOS A UNA INSTITUCIÓN DE BENEFICENCIA, LEGALMENTE AUTORIZADA, PARA QUE SEAN DADOS EN ADOPCIÓN Y ESTA LOS ACEPTE, DE ACUERDO AL PROCEDIMIENTO QUE ESTABLEZCA EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.**

Cuando un padre o una madre exponen o abandonan a su hijo menor, tan necesitado de toda clase de cuidados, están demostrando su total rechazo a la serie de derechos y facultades que como padres les corresponden. Por decirlo de alguna manera "renuncian" tácitamente al ejercicio de la patria potestad.

Al analizar la cuarta causa de pérdida de la patria potestad, solamente se habla de exposición que hagan los padres con sus hijos, olvidando que la exposición la pueden cometer también los abuelos paternos o maternos, y dicha acción no se sanciona con respecto a ellos, peligrando el menor, lo mismo sucede en el caso de abandono por más de seis meses. La Ley no habla de que los abuelos no puedan incurrir en esta falta.

En la obra de Francisco Sánchez Martínez, este cita la jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación a la pérdida por abandono de los deberes de los padres, la cual resulta interesante transcribir: "Conforme a lo dispuesto al Artículo 373 fracción III del Código Civil del Estado de Veracruz, la acción derivada de la causal de pérdida de la patria potestad por abandono de los deberes de los padres requiere la comprobación de los siguientes hechos esenciales que la integran: a) Que el progenitor o los progenitores demandados hayan abandonado los deberes que natural o civilmente impone la paternidad; donde se entiende por

abandono el incumplimiento voluntario, es decir, sin justa causa, de tales obligaciones; b) Que pueda comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos; y c) La relación de causa-efecto entre el abandono de los deberes paternos y el daño que puedan sufrir los hijos. De lo anterior se concluye que no basta acreditar que la madre demandada permanezca fuera del hogar durante cuatro horas al día, destinadas a desempeñar su trabajo, para estimar que las ausencias configuran abandono de los deberes paternos; en primer lugar, si no existe incumplimiento de las obligaciones, puesto que la madre las cumple antes y después de su jornada laboral; y en segundo término, si dichas ausencias no son justificadas; cuando se tiene por objeto cumplir el trabajo que permite a la madre proporcionar a sus hijos mayor bienestar y seguridad que las que puede proporcionarles el padre mediante la pensión alimenticia que según sus posibilidades económicas les suministra. Por otra parte, si de autos no aparece dato alguno que permita apreciar de qué manera puede comprometerse la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos; y antes bien, queda probado que durante las horas que la madre permanece ausente del hogar, los hijos permanecen en él y bajo el cuidado de la abuela materna.”(32)

Debemos señalar, que procesalmente, tenemos que la pérdida de la patria potestad, por ser una institución importante, dentro del ámbito social, que entraña graves problemas familiares, tanto para los hijos como para los progenitores, al presentarse al juez una petición de tal magnitud debe analizar minuciosamente las causas invocadas, las pruebas aportadas y el informe rendido por el Ministerio Público así como de las dependencias involucradas en el asunto, y de ser necesario solicitar nuevos informes en caso de disenso.; inclusive el actor deberá de demostrar en forma fehaciente la procedencia de su acción, a fin de que el juez

32.- *Ibidem*, pág. 245.

declare la justificación de la privación de la patria potestad, con auxilio de todos los medios probatorios plenos e indiscutibles para no tener lugar a duda.

La madre o abuela que pasen a segundas nupcias no pierden la patria potestad del menor, según lo dispuesto en el Artículo 427 del Código Civil en el Estado; así mismo., el nuevo marido no podrá ejercerla sobre aquel.

Otra causa de pérdida de la patria potestad es la adopción, al respecto el artículo 385 del Código Civil establece que:

**Art. 385.- Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al padre adoptivo.**

El que ejerce la patria potestad deberá consentir en la adopción para que ésta proceda, una vez decretada la misma el que adopta tendrá sobre el adoptado los mismos derechos y obligaciones que impone la patria potestad, tanto en la persona como en los bienes del adoptado.

Al dejar de ejercer la patria potestad el ascendiente que da en adopción a su hijo, automáticamente pierde los derechos y obligaciones que esta institución impone a los padres.

## **2.- CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

La pérdida de la patria potestad legalmente se contempla, tanto en el código civil como en el código penal del Estado de México, aunque en la mayoría de los casos su ejecución opera por la vía civil a través del juez de lo familiar, también se puede solicitar en materia penal, puesto que en los delitos de **corrupción de menores, abandono de familiares lesiones y violación**, se estipula el cese de este derecho, pero en nuestro trabajo únicamente analizaremos en forma ilustrativa los artículos del código penal que hablan de la

pérdida de este derecho, por lo que no se estudiará el procedimiento penal que para estos casos se lleva a cabo.

Para que se establezca en materia penal la pérdida de la patria potestad, necesariamente existió la comisión de un ilícito por parte de los padres que estaban en ejercicio de ella, y por lo tanto se decreta una pérdida definitiva, en estos casos pueden ser delitos como los de violación, corrupción de menores, abandono de familiares y lesiones.

Si la privación definitiva de la pérdida de la patria potestad, es el accesorio de una condena penal, como lo pudiera ser el caso de violación de un tutor sobre su pupilo, el juez de lo familiar requerirá de la sentencia ejecutoriada, ya que este delito se cometió directamente contra el menor, quien se ve afectado en su seguridad, salud, moralidad e integridad física y emocional, siendo estos los bienes tutelados que el juzgador debe salvaguardar, por lo que el juez penal automáticamente, tiene la obligación por pleno derecho de decretar la condena a la pérdida de la patria potestad, para que su vez el juez familiar pueda condenar al cónyuge o los ascendientes al cese de este ejercicio.

Pero ¿Porque un juez penal no puede decretar la condena a la pérdida de la patria potestad de un reo?. En primer lugar, porque el juez penal no es competente en asuntos de orden familiar, ya que sus facultades y atribuciones están dirigidas a determinar la culpabilidad o inculpabilidad de los acusados, así como de la sanción que impondrá.

En segundo lugar, porque existen principios básicos en derecho que están contemplados en los Artículos 14 y 16 Constitucionales, y que contienen las garantías de legalidad y de audiencia, con ambas los gobernados pueden defenderse de abusos por parte de autoridades.

No olvidemos que dentro de estas dos garantías se contempla el derecho de audiencia, es decir, nadie podrá ser sentenciado sin antes haber sido oído y vencido en juicio, por lo tanto un reo podrá ser condenado por el juez penal exclusivamente por el delito que cometió, más no así a la pérdida de la patria potestad, puesto que tendría que ser oído y vencido por un juez familiar, quien durante el procedimiento decretará si es o no procedente el cese de este derecho.

La pérdida de la patria potestad se dará cuando los que ejerzan este derecho hayan sido condenados dos o más veces por delitos graves, para reforzar lo anterior el artículo 8 bis del código penal del Estado de México, nos dice lo siguiente:

**Art. 8 Bis.- Se califican como delitos graves para todos los efectos legales: el cometido por conductores de vehículos de motor indicado en el artículo 63; el de rebelión, previsto en los artículos 109 último párrafo, 110 primer y tercer párrafos y 112; el de sedición, señalado en el artículo 115 segundo párrafo; el de abuso de autoridad, contenido en el artículo 140 fracción II; el de peculado, señalado en el artículo 143 fracción II; el de evasión a que se refiere el artículo 161; los cometidos por fraccionadores, señalados en el artículo 193; el de ataques en el de vías de comunicación y transporte, contenido en el artículo 199; el de corrupción de menores, señalados en los artículos 210 tercer párrafo y 214; el de lenocinio y trata de personas, previstos en los artículos 215 y 217; el de lesiones que señala el artículo 238 fracción III; el de homicidio, contenido en los artículos 246 y 248; el de parricidio a que se refiere el artículo 255; el de secuestro, señalado por el artículo 268 primer párrafo y fracciones IV y V; el de robo de infante previsto en el artículo 269; el asalto a una población a que se refiere el artículo 273 último párrafo; el de violación, señalado por los artículos 279 y 281; el de robo, contenido en los artículos 298 fracción V, 300 y 301; el de abigeato, señalado en el artículo 310 primer párrafo; el de despojo a que se refiere el artículo 320 último párrafo; el de daño en los bienes, señalado por**

el artículo 322; y, en su caso, su comisión en grado de tentativa, como lo establece este código y los previstos en las leyes especiales cuando la pena máxima exceda de diez años de prisión.

En sí los delitos por los cuales se decreta indiscutiblemente la pérdida de la patria potestad son los que a continuación se transcriben:

#### **CORRUPCIÓN DE MENORES.**

**Art. 210.-** Se impondrán de seis meses a cinco años de prisión y de cien a setecientos días-multa al que facilite o procure la corrupción de un menor de dieciocho años de edad.

Comete el delito de corrupción de menores el que procure o facilite su depravación sexual, si es púber, la iniciación en la vida sexual o la depravación de un impúber, o los induzca, incite o auxilie a la práctica de la mendicidad, de hábitos viciosos, a la ebriedad, a formar parte de una asociación delictuosa, o a cometer cualquier delito.

Se impondrán de cinco a diez años de prisión y de cien a mil días-multa, cuando los actos de corrupción se realicen reiteradamente sobre el mismo menor y debido a ellos éste adquiera los hábitos del alcoholismo, uso de sustancias tóxicas u otras que produzcan efectos similares, o que como consecuencia de aquellos se dedique a la prostitución o a las prácticas homosexuales, o forme parte de una asociación delictuosa.

Si además de los delitos previstos en este Capítulo resultase cometido otro, se aplicarán las reglas de concurso.

**Art. 212.** Se impondrán de seis meses a dos años de prisión y de diez a ochenta días-multa, cuando el inculpado sea ascendiente, padrastro o madrastra del menor, privándoseles además de todo derecho a los bienes del ofendido y de la patria potestad sobre todos sus descendientes.

#### **ABANDONO DE FAMILIARES.**

**Art. 225.-** Se impondrán de dos meses a dos años de prisión y de tres a ciento cincuenta días-multa y privación de los derechos de familia al que

sin motivo justificado abandone a sus hijos, a su cónyuge o concubino, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia.

Este delitos se perseguirá a petición del ofendido o del legítimo representante de los hijos y a falta de éste, la acción se iniciará por el Ministerio Público como representante legítimo de los menores. Para que el perdón concedido por el ofendido pueda extinguir la acción penal, deberá el inculpado pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y garantizar el pago futuro de los mismos.

Este delito de perseguirá de oficio si del abandono resultare alguna lesión o la muerte, aplicándose en este caso hasta ocho años de prisión.

Se impondrá de uno a tres años de prisión y de treinta a trescientos días-multa, al que intencionalmente se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina. El juez determinará la aplicación del producto del trabajo que realice el inculpado, para satisfacer las obligaciones alimentarias a su cargo.

Art. 226.- Se impondrán de dos a nueve años de prisión y de cien a mil días-multa, al que con el consentimiento de un ascendiente que ejerza la patria potestad o de quien tenga a su cargo la custodia de un menor, aunque ésta no haya sido declarada, lo entregue ilegítimamente a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico.

La misma pena a que se refiere el párrafo anterior, se impondrá a los que otorguen el consentimiento a que alude este numeral y al tercero que reciba al menor.

Se impondrán de uno a tres años de prisión, si la entrega definitiva del menor se hace con la finalidad de obtener un beneficio económico.

La pena se reducirá hasta la cuarta parte de la prevista en el párrafo anterior, si se acredita que quien recibió al menor lo hizo para incorporarlo a su núcleo familiar y otorgarle los beneficios propios de tal incorporación.

Además de las sanciones señaladas, se privará de los derechos de la patria potestad, tutela o custodia, en su caso, a quienes teniendo el ejercicio de éstos, cometan el delito a que se refiere el presente artículo.

#### **LESIONES.**

**Art. 234.-** Lesión es toda alteración que cause daños en la salud producida por una causa externa.

**Art. 242.-** Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela, infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el juez podrá imponerle, además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos.

#### **VIOLACIÓN.**

**Art. 279.-** Se impondrán de tres a ocho años de prisión, y de cincuenta a setecientos días-multa, al que por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta. Se impondrán de seis a quince años de prisión y de cien a mil días-multa, si la persona ofendida fuere impúber.

**Art. 282.-** Se impondrán de uno a tres años de prisión, además de las sanciones que señalan los artículos que anteceden, cuando el delito de violación fuere cometido, por el tutor en contra de su pupilo, o por el padrastro o amasío de la madre del ofendido en contra del hijastro. En los casos en que la ejerciera, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, así como el derecho de heredar al ofendido.

Es necesario que exista sentencia ejecutoriada que contemple que el padre o tutor purgarán una condena por la comisión de un delito grave, y con estas constancias por medio de la vía civil se tramitará la pérdida de la patria potestad, recalcando que es indispensable la sentencia para que se promueva un juicio de esta naturaleza, ya que el juez de lo familiar requiere de los elementos probatorios plenos para decretar la pérdida de ésta función.

El juez familiar dará inicio al juicio de pérdida de la patria potestad con la presentación de la sentencia ejecutoriada, el juzgador deberá tomar en cuenta los informes rendidos por el Ministerio Público y el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México, en los casos de menores expósitos, abandonados o víctimas de maltrato, así como el testimonio de los particulares involucrados en el asunto, porque de acuerdo al principio establecido en la Constitución Federal, el Código Civil y la Convención de los Derechos de los Niños, las autoridades competentes siempre resolverán en razón al interés del menor, evitando en todo lo posible se le afecte o dañe de cualquier manera, es por eso que los informes e indagatorias relativas a menores deben contener una relación clara, sucinta e histórica de los hechos y circunstancias acontecidas alrededor de cualquier ilícito en el que se involucre un menor, ya que estos informes servirán como base para que el juez decrete una medida tan severa como lo es la pérdida de la patria potestad.

En la persecución de un delito cometido en contra de un menor, el juez penal deberá avocarse a la punibilidad de éste, y no a la comprobación del estado civil de las personas, tal y como lo señala en su obra Francisco Sánchez Martínez, en la jurisprudencia sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los siguientes términos: **"PARENTESCO PARA LOS EFECTOS DE LA LEY PENAL. Para los efectos de la Ley Penal, no es necesario comprobar el parentesco por medio de las actas del estado civil; la Ley Penal castiga a los responsables de algún delito cuando media parentesco, y tome en consideración únicamente los vínculos de sangre, que son conocidos por los inculcados. Los actos de Registro Civil deben tomarse en consideración únicamente para los efectos de las relaciones jurídicas de orden civil, pues la ley penal no puede limitar sus efectos a los acusados que cumplan con las leyes civiles, sino que deben alcanzar a todos los que infrinjan una ley penal, hayan dado o no cumplimiento a las disposiciones que regulan exclusivamente el estado civil de las personas."** (33)

33.- *Ibidem*, pág. 241.

### **3.-CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.**

El derecho familiar es de orden público, ya que cuenta con tres elementos que son: la familia, la sociedad y el estado, y es público porque precisamente debe proteger la existencia del estado a través de normas que resguarden su función.

En todos los asuntos de orden familiar los jueces y Tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho. En los mismos asuntos, con la salvedad de las prohibiciones relativas a alimentos, el juez deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento.

El maestro Eduardo Pallares, señala que proceso jurídico **"es una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se requiere realizar en ellos. Lo que da una unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue, que configura la institución de que se trata"** (34)

El procedimiento judicial es considerado activo y dinámico por la intervención que tienen las partes dentro del mismo, razón por la cual se considera a instancia de parte, para su realización necesita a las partes en conflicto, éstas son aquellas que le van a dar vida a la relación jurídica.

Es necesario contar con un actor, persona a la cual se le ha violado un derecho o bien necesita la restitución de un derecho y en ejercicio de una acción acude ante el órgano jurisdiccional para que le sea restituido ese derecho, o bien porque se encuentra ante una situación que el juez debe conocer (jurisdicción voluntaria), también para que se le proteja de una posible privación de un derecho el cual es inminente (privación ilegal de la libertad).

34.- Pallares, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, Duodécima Edición, México 1983, Pág. 639.

Es necesario contar con un demandado, persona que se encuentra obligada a restituir un derecho violado al actor, se encuentra obligado por el actor para dar alguna prestación consistente en dar, hacer o dejar de hacer.

Ambas partes acuden ante un órgano jurisdiccional, el cual se encuentra representado por un juez o juzgados.

Todo proceso comienza o cumple con las siguientes etapas o fases:

**A) Postulatoria que contiene:**

- I.- Demanda.
- II.- Contestación de la demanda.
- III.- Reconvención
- IV.- Contestación a la reconvención.

**B) Probatoria que contiene.**

- I.- Ofrecimiento de pruebas
- II.- Admisión de pruebas
- III.- Preparación de pruebas.
- IV.- Desahogo de pruebas.

**C) Conclusiva que contiene.**

- I.- Alegatos
- II.- Citación para oír sentencia.

**FORMALIDADES DEL PROCEDIMIENTO.**

Los actos procesales deben revestir para su validez de las formas fijadas en la ley, son éstas las condiciones de lugar, tiempo y modo de expresión a que deben someterse las actividades de las partes y del órgano jurisdiccional, de ésta manera en el proceso se coloca a las partes en un plan de igualdad ante el juez.

Dentro de las formalidades que señala el artículo 589 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, se encuentran las siguientes:

A) Toda demanda deberá ser por escrito en idioma español y firmada por el interesado y su abogado patrón.

B) Deberá expresar el tribunal ante el cual se promueve.

C) Nombre del actor. y domicilio para oír y recibir toda clase de notificaciones, documentos y valores.

D) Nombre del demandado y su domicilio.

E) Lo que se pide, señalando con exactitud los términos de lo reclamado.

F) Los hechos en que el actor funde su acción, enumerándolos y narrándolos cronológicamente con claridad.

G) El valor de lo reclamado si de ello depende la competencia del juez.

H) Los fundamentos de derecho o preceptos legales aplicables al caso.

I) El término de prueba que requiere el actor para demostrar su derecho.

Una vez presentada la demanda deberán decretarse las medidas provisionales solicitadas, éstas medidas las deberá contener el auto que acepte la demanda, pudiendo ser en los casos de pérdida de patria potestad las siguientes: la custodia temporal de los hijos cuando ambos cónyuges estén ejerciendo la patria potestad, pero no vivan juntos; prohibirle al cónyuge demandado se abstenga de visitar o ver a los menores; las separación de los cónyuges o depósito de personas y aseguramiento de los alimentos.

En estas situaciones el cónyuge que solicite la medida deberá acreditar ante el juez el motivo o causa en que la funde, pudiendo ser el mal ejemplo que el padre les está dando a sus hijo, tratándose de personas alcohólicas o drogadictas, los malos tratos de que son objeto tanto los hijos como el cónyuge demandante, el abandono total de las obligaciones que el demandado tiene para con su familia, entendiéndose por estas la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad.

Para reforzar lo anterior el artículo 528 del Código de Procedimientos Civiles en comento establece que:

**Art. 528.-** El juez según las circunstancias del caso proveerá lo conducente a la custodia y domicilio a fin de salvaguardar la estabilidad de los hijos menores, durante el tiempo que dure la providencia, tomando en consideración lo dispuesto en el artículo siguiente.

La demanda se presentará con los documentos o constancias que acrediten el derecho en que se está fundando el actor.

Los efectos que produce la notificación de la demanda respecto del demandado, es prevenir el juicio a favor del juez que lo hace; sujetar al demandado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazo, aunque después deje de serlo porque aquel cambie de domicilio o por otro motivo legal; obligar al demandado a contestar la demanda. El demandado una vez emplazado deberá de contestar la demanda en un término que podrá ser hasta de nueve días.

Al contestar la demanda el demandado deberá de afirmar o negar todos y cada uno de los hechos relacionados, o en su defecto ignorarlos por no serle propios. La falta de contestación a todos o alguno de los hechos, hará convicción plena de que éstos son ciertos, en este sentido el demandado se allana a las pretensiones del actor, reconociendo expresamente la acción en la que éste se basa.

Por regla general el allanamiento tiene que ser expreso o por conducto del juez que conozca del asunto, así vemos que los padres o tutores necesitarán de autorización judicial para llevar a cabo cualquier acto que se relacione con la persona o bienes de sus pupilos.

En su caso el demandado al dar contestación a la demanda podrá interponer reconvencción en la misma, es decir en el momento de la contestación de la demanda no antes ni después, sin mezclar excepciones y defensas.

Con la reconvenición se dará vista a la contraria, que en este caso será la actora en el principal para que conteste en un término de nueve días. Después de emplazar al demandado si éste no da contestación a la demanda, se le acusará la rebeldía.

**Rebeldía estando ausente el rebelde.** No se volverá a practicar diligencia alguna para su búsqueda, todas las notificaciones subsecuentes se le harán por boletín judicial.

**Rebeldía estando presente el rebelde.** Se le permite comparecer a juicio en cualquier estado de éste.

Dentro de este punto es importante analizar el contenido del Artículo 604 del Código Adjetivo, que a la letra dice:

**Art. 604.** Cuando haya transcurrido el término del emplazamiento, sin haber sido contestada la demanda, se tendrán por confesados los hechos, siempre que el emplazamiento se haya hecho personal y directamente al demandado, su representante o apoderado; quedando a salvo sus derechos para probar en contra. En cualquier otro caso, se tendrá por contestada en sentido negativo.

Este Artículo contempla los elementos que debe tener en cuenta el juez para determinar si la demanda se tendrá por contestada en sentido afirmativo o negativo, y estos se contemplaran en la notificación del emplazamiento, dependiendo si este fue personal o no, ya que en el caso de que se le haya notificado personalmente y no contestar la demanda, se tendrán por ciertos los hechos y podrá probar lo contrario en la etapa de ofrecimiento de pruebas. En el caso de no haber sido notificado personalmente, la demanda se tendrá por contestada en sentido negativo.

No olvidemos que en los juicios familiares, como lo son el divorcio necesario, pérdida o suspensión de la patria potestad, tutela y curatela e

interdicción entre otros, la carga de la prueba es del actor, quien tiene la obligación de probar que le asiste acción y derecho para ejercitar su demanda, aclarando que no sucede lo mismo en los juicios de alimentos, en los que por el contrario, el demandado tiene que comprobar que ha cumplido con su obligación alimentaria.

Una vez planteada la demanda por el actor principal y la reconvenición por el actor reconvenicional en su caso, y dadas las contestaciones correspondientes por los demandados principal y reconvenicional, se fija la litis, esto es, se determina con precisión las cuestiones familiares litigiosas que las partes someten a la decisión del juez, mediante la contestación que se haya realizado con relación a los hechos de la demanda y en su caso reconvenición, interpretando el silencio y las evasivas de las partes como una negación a los hechos que se refieran a las cuestiones familiares y al estado civil de las personas.

En los juicios de pérdida de la patria potestad, la litis se fijará precisamente en torno a la causa o causales que haya invocado el actor y los documentos presentados para acreditar su acción, siendo éstos los siguientes: por lo que hace a la primera causal, el actor deberá presentar la sentencia ejecutoriada mediante la cual se condeno al ascendiente a la pérdida de este derecho o por haber cometido un delito grave; en la segunda causal, con la sentencia ejecutoriada del divorcio necesario; en la tercera causal el actor acreditará su acción en términos de estudios socioeconómicos y psicológicos que deberán hacer los trabajadores sociales y psicólogos, rindiendo posteriormente éstos sus informes respectivos, ya que se trata de actos realizados por los padres, tendientes a depravar a los hijos perturbándolos en su desarrollo físico, emocional y moral, así como por no haberlos procurado en sus necesidades de casa, vestido, educación y alimentos; la última causal incumbe a las dependencias oficiales o privadas, quienes acreditarán su acción en el proceso correspondiente, ya que se trata de menores expósitos o abandonados, de los cuales no se conoce a sus padres, por lo que

éstas dependencias exhibirán las actas levantadas ante el Ministerio Público para dar inicio al juicio de pérdida de patria potestad.

Concluida la etapa postulatoria, el juez abrirá el juicio a prueba por un término que no excederá de treinta días, pero a criterio del juez o por solicitud de las partes se podrá ampliar el mismo, disposición contemplada en el artículo 606 del Código de Procedimientos Civiles.

En lo referente a la admisión de pruebas, el juzgador puede valerse de cualquier medio para conocer la verdad histórica de los hechos; el juez de oficio puede decretar en todo tiempo la práctica o ampliación de probanzas; ningún medio probatorio es renunciable; las pruebas deben ser pertinentes y tener relación con los hechos aducidos por las partes; todos los terceros que tengan conocimiento sobre los hechos debatidos tendrán la obligación de informarlo al juez; son admisibles como medio de prueba todos aquellos que tiendan a producir la convicción en el juez familiar, excepción hecha a los que sean en contra de la moral o de las buenas costumbres.

Las pruebas que en los juicios de pérdida de patria potestad suelen exhibirse son las siguientes: Confesional para hechos propios que en forma personal deberá de absolver tanto el actor como el demandado. Testimonial propuesta por ambas partes, las cuales deberán de presentar a sus testigos en la fecha y hora señalada para el desahogo de dicha probanza, con ésta prueba se acreditará la vida que en familia llevan tanto los cónyuges como los hijos, se pueden ofrecer como testigos los familiares de las partes, ya que a éstos de alguna manera les consta personalmente la situación que se vive en torno de la controversia en cuestión. Documentales públicas, tales como actas de nacimiento de los menores y de matrimonio de los cónyuges. Los informes rendidos por el DIF a través de sus unidades de trabajo social y apoyo psicológico, son pruebas contundentes para efectos de pérdida de patria potestad.

La valoración de las pruebas ofrecidas, admitidas y desahogadas en los procedimientos familiares quedan bajo el principio rector de valoración libre del juzgador, pues debe valorar las probanzas en su conjunto atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, exponiendo cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión.

Si las partes una vez citadas personalmente no concurren a la audiencia serán declaradas confesas; no podrán interrogar y hacer preguntas a los testigos, pues tendrán por precluido su derecho para hacerlo; no podrán interrogar a la contraparte, peritos, testigos, trabajadores sociales y psicólogos, no podrán impugnar en cuanto su contenido, valor y alcance probatorio las documentales y tampoco podrán impugnar y hacer preguntas sobre el reconocimiento y contenido de documentos.

En las cuestiones familiares, el juez debe valorar las pruebas aportadas por las partes en su conjunto, sin que lo vincule la confesional, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, exponiendo cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica y de su decisión.

Nada ha sido más lejano a la realidad de los jueces familiares, que el de su obligación de dictar sentencia en la audiencia de ley, aunque así lo estipula el artículo 620 del Código de Procedimientos Civiles y más aún la facultad de que dicten la sentencia dentro de los diez días siguientes a la citación para oír sentencia definitiva que se hace en la propia audiencia.

Algunos jueces han llegado al extremo ilegal de dictar una adición a la citación para sentencia, la cual reza **"LA SENTENCIA SE DICTARA CUANDO LAS LABORES DEL JUZGADO LO PERMITAN"**, lo cual es contrario a la naturaleza de la propia ley y de los intereses de los contendientes.

Si bien es cierto que los alegatos son orales y no se pueden dictar en la audiencia, es importante que las conclusiones a los mismos sean presentadas por

las partes oralmente en la audiencia de ley, ordenándose su transcripción, pues después de la citación para sentencia, desde un punto de vista de rigorismo procesal, ya no es el momento procesal oportuno para su presentación.

En la práctica se da el caso de que las partes formulan sus conclusiones a alegatos, después de la citación para sentencia, y los jueces solo acuerdan **“POR HECHAS LAS MANIFESTACIONES, PARA LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR”**, y si tomamos en consideración que los alegatos y sus conclusiones son las afirmaciones del pretendido derecho a tener razón los contendientes, es importante que el juez los estudien y tome en cuenta al momento de dictar sentencia.

Las sentencias definitivas que resuelven el fondo de las controversias familiares, son decisiones que deben dictarse conforme a la letra de la ley o su interpretación jurídica, y a falta de ley, deben fundarse en los principios generales del derecho, por lo que el silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley no autorizan a los jueces de lo familiar, para dejar de resolver las cuestiones que se les planteen.

En algunos juicios familiares no existe la cosa juzgada, al efecto el artículo 223 del Código de Procedimientos Civiles dispone que:

**Art. 223.- Las resoluciones judiciales dictadas con el carácter de provisionales pueden modificarse en sentencia interlocutoria o en la definitiva.**

**Las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demás que prevengan las leyes, pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afecten el ejercicio que se dedujo en el juicio correspondiente.**

Nuestros jueces familiares por diversas circunstancias no aplican la ley con un estricto sentido de la lógica, ¿ será acaso por ignorancia u otro tipo de intereses?, lo cierto es que muchas veces sus determinaciones no se ajustan a la ley ni a la interpretación jurídica de ésta, ni a los principios generales del derecho.

La experiencia de nuestros jueces con los cambios que por políticas se dan en los mismos, afectan su experiencia, si bien es cierto que deben tener experiencia en el litigio, no es lo mismo demandar o defender, que juzgar, aunque sean parte de un todo.

Las sentencias definitivas que se dicten en cuestiones familiares deben ser en el mismo momento de la audiencia o dentro de los diez días siguientes, ningún juez de lo familiar lo hace, es decir, no dictan sentencia en la audiencia, ni dentro de los ocho días siguientes a ésta, situación que es contraria a los principios reguladores del procedimiento.

#### **4.- LEY DE ASISTENCIA SOCIAL DEL ESTADO DE MÉXICO.**

Dentro del procedimiento judicial que se lleva a cabo para solicitar la pérdida de la patria potestad, existen diferentes tipos de leyes que los juzgadores y las partes aplican o requieren su aplicación. En los puntos tratados anteriormente, ya hemos estudiado los artículos de los Códigos que contemplan los fundamentos jurídicos básicos para ejercitar este tipo de acciones en la vía de controversia familiar.

Existen otros ordenamientos que contemplan disposiciones importantes, que en algunos de los casos son tomados en cuenta por los jueces familiares, como lo son la Ley de Asistencia Social del Estado de México. Esta ley por lo regular se aplica en los juicios promovidos por instituciones públicas o privadas de asistencia social, tratándose de niños abandonados, expósitos o maltratados.

En su Artículo 3o. la Ley de Asistencia Social del Estado de México, define lo que se entiende por asistencia social, y dice: **“Es el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan al individuo su desarrollo integral, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, desprotección o desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva.**

Los sujetos que ampara la Ley de Asistencia Social el Estado de México, se mencionan en el artículo 4o., y éstos son: **“La infancia, en cuanto a que es el sector de la población más débil y requiere una protección integral; la familia, en cuanto a que es la base y célula de la sociedad; la senectud, por ser la parte de la población a la que la sociedad todo debe; y el minusválido, por ser el que mayor necesidad tiene de ser ayudado; para lograr la sociedad igualitaria a que el Estado aspira.”**

Como vemos el artículo antes descrito se refiere a personas que se encuentren necesitadas del apoyo y ayuda que brinda el Estado, comprendiendo en primer lugar a los niños, posteriormente a la familia, la senectud y los minusválidos.

Por último, el artículo 12 de dicha Ley, le encomienda las acciones tendientes a los beneficios que otorga la asistencia social, al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIFEM), quien por conducto de sus municipios, llevará a cabo los programas establecidos para promover el bienestar social a las personas más necesitadas.

## **5.- CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS.**

De igual manera que la Ley de Asistencia Social para el Estado de México, la Convención de los Derechos de los Niños, en su conjunto son ordenamientos que se aplican en juicios promovidos por Dependencias Gubernamentales o Instituciones Privadas, dedicadas a la protección y cuidado de los niños abandonados, expósitos, maltratados o los llamados niños de la calle, con estas normas los organismos apoyan sus fundamentos de derecho para solicitar la tutela, custodia, adopción y en algunos casos la pérdida de la patria potestad.

Sabemos que los Tratados Internacionales forman parte de las fuentes del derecho, y que éstos son el acuerdo entre dos o más Estados soberanos para crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones entre ellos, por eso México, en septiembre de 1990, ratificó la Convención de los Derechos de los Niños, por conducto del Presidente de la República, a quien el artículo 89 de la Constitución Federal, le otorga la facultad de celebrar Tratados Internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado.

Por lo tanto, es obligatorio para los Jueces Familiares, la aplicación e interpretación de la Convención de los Derechos de los Niños, puesto que México se comprometió a incorporarla en su legislación, así como a implementar las medidas necesarias para su difusión y respeto, tal y como lo establece el artículo 3o., que a la letra dice:

**Art. 3o.- En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.**

**Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.**

En la práctica son escasos los Jueces Familiares que toman en cuenta la Convención, sólo en los juicios en que los particulares o las instituciones aleguen a su favor los derechos que ésta contempla se les considera, pero de lo contrario los juzgadores no la utilizan, siendo que deberían de aplicarla en todo lo que favorezca a los intereses de los menores.

La Convención contempla que un niño podrá ser separado de sus padres u hogar en situaciones tales como el divorcio de sus padres, cuando los padres los tratan mal y los abandonan, o cuando éstos purgan sentencias, son deportados o se encuentran exiliados, al efecto el artículo 9, señala lo siguiente:

**Art.9.- Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares; por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y deba adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.**

En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo anterior del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

Los Estados Partes respetaran el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los

**padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.**

Vemos que en este artículo se les otorga la facultad de decidir a los juzgadores, de conformidad con las leyes, en que casos opera la separación de los niños de sus padres y hogar, se puede decir también, que contempla tres de las causas de pérdida de la patria potestad, mismas que se estipulan en el artículo 426, del Código Civil para el Estado de México, en sus tres primeras fracciones, como lo son; el ser condenado por delitos graves y sentenciado a la pérdida de este derecho, en los casos de divorcios necesarios y cuando los padres dan malos tratamientos y ejemplos a sus hijos.

El artículo 20 de la Convención contempla los casos de los menores expósitos o abandonados, quienes tienen derecho a ser integrados en casas hogar por medio de la protección y asistencia del Estado.

Dentro de las causas de la pérdida de la patria potestad, hablamos de la adopción, decíamos que por medio de esta figura jurídica cesan los derechos que los padres consanguíneos tienen sobre el menor y pasan a ser de los padres adoptivos, ahora bien, el artículo 21 de la Convención nos habla sobre la adopción, y nos dice que:

**Art.21.- Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:**

**a) Velarán porque la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la aducción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera, las personas interesadas hayan dado con consentimiento de causa su consentimiento a la adopción, sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario.**

Como hemos visto existen varios artículos dentro de la Convención de los Derechos de los Niños que se encuentran vinculados con nuestra legislación civil, pero que no son tomados en cuenta por los jueces familiares, debiéndoseles obligar a aplicarla, ya que algunos ni siquiera cuentan con ella dentro de sus ordenamientos jurídicos.

## **CAPITULO V. DEPENDENCIAS QUE RINDEN INFORMES PARA EFECTOS DE LA PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.**

### **1.- SISTEMA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA DEL ESTADO DE MÉXICO(DIFEM).**

En 1977 durante el Gobierno del Presidente José López Portillo, el Instituto de Protección a la Infancia cambia su denominación por la de SISTEMA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA DEL ESTADO DE MÉXICO, ampliando así sus funciones y ámbito de acción, Por lo que el DIFEM, es un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios. Al reestructurarse las diversas secciones, unidades administrativas y de apoyo, el DIFEM, reorienta sus objetivos en cuatro aspectos fundamentales: Medicina preventiva y Nutrición, Educación, Promoción Social y Desarrollo de la Comunidad.

Dentro de los objetivos que le marca la Ley de Asistencia Social del Estado de México al Sistema para el Desarrollo de la Familia del Estado de México (DIFEM), se encuentran entre otros los siguientes:

I.- Promover el bienestar social y prestar al efecto servicios de asistencia social, conforme a las normas de salud.

V.- Prestar servicios de asistencia jurídica y de orientación social a menores, ancianos, minusválidos y familias de escasos recursos.

VI.- Intervenir en el ejercicio de la tutela de los menores que correspondan al Estado, en los términos de esta Ley y del Código Civil.

VII.- Auxiliar al Ministerio Público en la protección de incapaces y en los procedimientos civiles y familiares que les afecten de acuerdo con la Ley.

VIII.- Coadyuvar con los particulares, cuando lo soliciten en los procedimientos judiciales relacionados con los juicios de divorcio, alimentos,

patria potestad, estado de interdicción, tutela, curatela y en los que sean solicitados estudios socioeconómicos por las partes interesadas.

**XI.-** Asesorar a las personas que ejerzan la patria potestad o tutela, cuando éstas lo soliciten, en materia de alimentación, educación y formación moral.

**XIII.-** Realizar estudios e investigaciones; así como formular estadísticas sobre los problemas de la familia, de los menores, de los ancianos y de los minusválidos.

**XIV.-** Investigar y establecer procedimientos de erradicación de vicios, enfermedades y factores que afecten negativamente a la familia.

**XXI.-** Operar establecimientos de asistencia social en beneficio de menores en estado de abandono, de ancianos desamparados y de minusválidos sin recursos.

**XXIV.-** El fomento de acciones de paternidad responsable, que propicien la preservación de los derechos de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental.

**XXVI.-** Los demás que le encomienden los ordenamientos legales.

En lo referente a nuestro tema, existen dos objetivos de los realizados por el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México, que son importantes y que se aplican al procedimiento judicial de la pérdida de la patria potestad, el primero de ellos se encuadra en la fracción octava, que faculta a esta Dependencia a coadyuvar con los particulares, cuando es requerida en los juicios de divorcio, alimentos, patria potestad, etc., Aquí vemos que esta Institución nos servirá de gran ayuda, cuando en la etapa probatoria se soliciten informes socioeconómicos, visitas domiciliarias y estudios psicológicos referentes a la controversia planteada por las partes en el proceso.

El segundo objetivo, lo encuadra la fracción séptima, que faculta al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México, para auxiliar al Ministerio Público en los procedimientos civiles y familiares en los

que deba intervenir o sea llamado. En lo referente a la pérdida de la patria potestad, y tomando en consideración este objetivo, las funciones del Ministerio Público se encuentran definidas en el artículo 404 del Código Civil del Estado de México, que da intervención al representante social en los casos en que las personas que tengan bajo su cuidado a menores no cumplan con sus obligaciones, los maltraten o sean víctimas de abuso sexual, éste dará aviso al DIFEM para que se lleve a cabo el procedimiento de pérdida de la patria potestad, recordemos que el DIFEM, es un organismo que vela por los intereses del menor y la familia, pero en los casos en los que se pone en peligro el sano desarrollo de los hijos y su estabilidad familiar, recurren a esta instancia tan drástica.

#### **1.1.- PROCURADURÍA DE LA DEFENSA DEL MENOR Y LA FAMILIA.**

La Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, pertenece al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México (DIFEM), brinda asesoría y patrocinio en cuestiones familiares, por conducto de una unidad departamental en asuntos que versan sobre divorcio por mutuo consentimiento, informaciones testimoniales por falta de actas de nacimiento y dependencias económicas, interdicción, alimentos, tutelas, custodias y juicios sucesorios intestamentarios, sólo hasta el auto declarativo de herederos, es decir solo intervienen en la primera sección.

Es auxiliar de los jueces familiares, para efectos de estudios socioeconómicos, visitas domiciliarias, estudios psicológicos y de trabajo social en general, es decir, que el DIFEM a través de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, coadyuva con los juzgadores en las controversias de orden familiar en las que sea requerido, a través de informes o estudios realizados por sus trabajadores sociales y psicólogos, quienes deberán de ratificar sus informes ante el juzgado solicitante, y además podrán ser interrogados respecto del estudio efectuado, por el juez y las partes en la audiencia de desahogo de pruebas.

Como su función primordial es la preservación de la familia, promueve programas de integración familiar, trabajo social y ayuda psicológica para las personas que solicitan su intervención en divorcios voluntarios, como un medio previo de socorrerlo, para que arreglen sus diferencias los cónyuges antes de iniciar el trámite respectivo.

## **1.2.- DEPARTAMENTO DE TRABAJO SOCIAL.**

Los trabajadores sociales tienen la obligación de rendir informe sobre las investigaciones realizadas en materia de trabajo social, que el juzgador les encargue, previa solicitud de las partes o por intervención del Ministerio Público de lo Civil y Familiar adscrito al juzgado, debiendo presentar su escrito y ratificarlo ante la presencia judicial, y en los casos en que así lo soliciten, presentarse en la audiencia de desahogo de pruebas para ser interrogados respecto del contenido de su informe, por las partes, el juez y la representación social.

Por lo regular, los informes que presentan los trabajadores sociales los hacen por escrito y antes de que se verifique la audiencia de desahogo de pruebas, y en pocas ocasiones en que se requiere su presencia en las audiencias para interrogarlos, las partes sólo se limitan a impugnar el informe en lo que perjudica a sus intereses, sin que se les hagan observaciones u objeciones respecto de los métodos o medios utilizados para su investigación, ya que en algunos de los casos, los trabajadores sociales únicamente se limitan a hacer estudios superficiales sobre las condiciones de vida, económicas y sociales en las que se desenvuelven las personas a las que visitan.

El 90% de los asuntos que encomiendan los jueces familiares al Departamento de Trabajo Social, son estudios socioeconómicos, los cuales elaboran los trabajadores sociales, mediante el interrogatorio directo que se

hace a las partes contendientes y a los elementos que conforman la familia y que viven bajo un mismo techo, se hace un análisis del medio ambiente, centros de trabajo de las personas involucradas en la cuestión familiar planteada al juez.

El 10% restante de los asuntos que conoce el Departamento de Trabajo Social, por encargo de los jueces de lo familiar, son opiniones de los trabajadores sociales respecto de visitas vigiladas por ellos mismos, entre padres e hijos, como por ejemplo: en los casos en que un menor se esté portando mal y el padre no pueda corregirlo, o ya no está dentro de su ámbito la corrección; para verificar el cumplimiento de las ordenes judiciales, los comportamientos y desarrollo de las relaciones familiares; intimidaciones, correcciones disciplinarias y afectos entre los integrantes de la familia, y de estas visitas vigiladas rendir el informe respectivo a los jueces.

Al respecto, cabe hacer mención que el artículo 405 del Código Civil para el Estado de México, dispone que los padres o las personas que tengan menores bajo su patria potestad, tendrán el auxilio de autoridades que los ayudarán en los casos en que ya no puedan controlar o corregir a sus descendientes, vemos pues, que en este artículo se fundamenta la intervención del Departamento de Trabajo Social dependiente de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia.

La utilidad práctica de los informes que rinde el Departamento de Trabajo Social, radica en aportar a los jueces familiares, elementos objetivos y de convicción plena que sirvan a éstos para dictar sus resoluciones, en atención a que los trabajadores sociales hacen una valoración directa de la funcionalidad, solvencia, moralidad, trato, entorno y desarrollo de las relaciones familiares de los contendientes en la controvertida judicial.

### **1.3.- CLÍNICA DEL MALTRATO.**

Este departamento tiene como función estudiar la personalidad de cada individuo, indicando necesidades y comportamiento, para facilitarle la ayuda requerida.

La Clínica del Maltrato del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México (DIFEM), tiene injerencia en los asuntos y juicios relacionados con menores maltratados, abandonados, expósitos o víctimas de abuso sexual, ya que por medio de sus psicólogos se solicita a través del Ministerio Público, el Juez de lo Familiar, y las partes, su intervención a efecto de que lleven a cabo estudios relativos a la personalidad, conducta, hábitos y salud mental de las partes involucradas en el procedimiento, y que en éstos casos pueden ser los menores e incluso los propios padres.

A través de estos estudios los psicólogos analizarán cualitativa y cuantitativamente, las condiciones y circunstancias del maltrato, abuso, negligencia o conducta que afecta las relaciones paterno filiales, y que han motivado una controversia familiar.

Los psicólogos deben rendir su informe ante el Juez Familiar solicitante y ratificarlo, en los casos en que el juzgador, el Ministerio Público y las partes lo requieran, están obligados a presentarse al Juzgado para ser interrogados respecto de la investigación realizada y los exámenes llevados a cabo para formular sus conclusiones.

## **2.- MINISTERIO PUBLICO DE LO CIVIL Y FAMILIAR.**

En la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, la institución del Ministerio Público se encuentra contemplada en el artículo 119, que a la letra dice: "El Ministerio Público es el órgano del Poder Ejecutivo a

quien incumbe la persecución de los delitos, a cuyo fin se contará con un cuerpo de policía judicial, que estarán bajo la autoridad y mando inmediato de aquel. El Ministerio Público debe velar además por la exacta observancia de las leyes de interés general e intervenir en todos aquellos asuntos que afecten a la sociedad, al Estado y en general a las personas a quienes las leyes otorgan especial atención."

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, publicada en la Gaceta del Gobierno del Estado de México, el 11 de septiembre de 1989, cuyo objetivo es regular la organización y atribuciones de la Procuraduría General de Justicia del Estado. Es la dependencia del Poder Ejecutivo del Estado en la que se integra la institución del Ministerio Público y sus órganos auxiliares, para la atención de los asuntos que a éste y a su titular les encomiendan los artículos 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 119, 120 y 122 de la Constitución Política del Estado.

Las atribuciones del Ministerio Público estén contempladas en el artículo 6 de la Ley Orgánica, y éstas son: "Investigar y, perseguir los delitos del Fuero Común, cometidos dentro del Territorio del Estado; Ejercitar la acción penal en los casos que proceda; Intervenir en los procesos penales, velar por la observancia del principio de legalidad en el ámbito de su competencia; Proteger los intereses de la sociedad, del Estado, de los menores e incapaces y en general, de las personas a quienes las leyes otorgan especial protección; Llevar la estadística e identificación criminal; Ejecutar programas para la profesionalización del personal de la Procuraduría General de Justicia; y Promover la participación ciudadana sobre procuración de justicia; y las demás que esta y otras leyes le asignen."

En materia de protección de los intereses de la sociedad, del Estado, de los menores e incapaces y en general de las personas a quienes las leyes otorgan especial protección, corresponde al Ministerio Público; Actuar ante las autoridades administrativas en la forma y términos que las leyes especiales

señalen; e intervenir como representante ante los órganos jurisdiccionales en los términos previstos por las leyes.

El Ministerio Público se puede oponer a la pérdida de la patria potestad, por lo que deberá de expresar sus fundamentos y de ser necesario se auxiliará de informes rendidos por trabajadores sociales, es decir el Ministerio Público puede solicitar allegarse de medios de prueba para sustentar su opinión.

Esto lo hace saber el Ministerio Público al juez, quien informará a las partes para que dentro de los tres días siguientes a su notificación manifiesten lo que a su derecho convenga, sino están de acuerdo el juez resolverá en la sentencia, debido a las facultades con que cuenta.

El Ministerio Público vela por los menores, sus alimentos, casa y seguridad, éste no es el actor ni el demandado, es un vigilante para que se de cumplimiento a la ley, por lo que si ve que se afectan intereses de menores en casos de perdida de la patria potestad, deberá de intervenir como representante de la sociedad que es.

El Ministerio Público, puede apelar una resolución judicial en materia de perdida de la patria potestad, cuando los convenios firmados contienen cláusula contraria al interés público o a los hijos, es indispensable la intervención del representante social.

### **3.- AGENCIAS ESPECIALIZADAS EN VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y SEXUAL.**

Las Agencias Especializadas en Violencia Intrafamiliar y Sexual, son creadas a partir del año 1993, la primera agencia de este tipo se instala en la capital del Estado, es decir en Toluca, y forman parte de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, dependen económica, administrativa e institucionalmente de esta Dependencia, aunque en 1994 la

Procuraduría General de Justicia del Estado de México, firmó convenio con el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México(DIFEM), para que éstas agencias tuvieran sus oficinas en las mismas instalaciones del DIFEM, en cada uno de los Municipios que integran el Estado de México.

Las Agencias Especializadas en Violencia Intrafamiliar y Sexual, están integradas por un Agente del Ministerio Público, su Secretario, un Trabajador Social, un Sicólogo y un Médico Legista, su actuación es interdisciplinaria, ya que al momento de conocer sobre un ilícito relacionado o en el que se involucre a un menor, los profesionistas antes mencionados interactuarán entre sí, es decir en el caso de un menor maltratado o lesionado por sus ascendientes o bajo los que tenga su custodia, si en el momento de presentarlo ante el Ministerio Público, éste se encuentra en crisis, primeramente será atendido por el Sicólogo, posteriormente se le tomará la declaración a él y a la persona que lo presente, y si existen lesiones, se enviará con el Médico Legista para su certificación.

El Ministerio Público una vez que haya tomado la declaración al menor y a las personas involucradas, dará intervención al Trabajador Social, quien hará una visita domiciliaria en la que investigará las condiciones económicas, sociales, de higiene, atención y cuidados en las que vive el menor, rindiendo un informe y sus conclusiones, mismas que deberá presentar al Ministerio Público para que éste dé seguimiento al caso.

Por lo regular las Agencias Especializadas en Violencia Intrafamiliar y Sexual, reciben denuncias de lesiones, abandono de familiares, omisión de cuidado, adulterio, bigamia, robo de infante, violación, estupro, actos libidinosos, raptó, incesto y aborto, entre otros delitos que se persiguen tanto de oficio como de querrela, en sí, la mayoría de las consignaciones hechas se envían al Juez Penal de Cuantía Menor, el Ministerio Público procurará avenir a las partes para llegar a un acuerdo, tratándose de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, pues en los de oficio no opera el perdón.

Las Agencias Especializadas en Violencia Intrafamiliar y Sexual, tienen dentro de sus instalaciones su propia Mesa de Trámite, por lo que una vez integrada la averiguación previa se consignará al Juez Penal correspondiente. Dentro de estas Agencias no se manejan detenidos, es decir, consignan sin detenido porque no cuentan con la infraestructura necesaria para estos asuntos.

En los casos en que se reciben denuncias de hechos de menores extraviados, abandonados o expósitos, los canalizan al DIFEM, el Ministerio Público le otorga a esta Institución la custodia provisional de los niños, mientras se integra el acta y se finca o deslindan responsabilidades.

Al respecto, cabe agregar que en la Circular 57 emitida por la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, se les instruye a los Ministerios Públicos adscritos a estas Agencias, para que en los casos de menores de edad extraviados, víctimas de diversas formas de maltrato, abandono, lesiones y otros delitos relacionados con cualquier circunstancia que amerite la custodia del Estado, a través del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México, deben ser atendidos por los representantes sociales, en la forma más inmediata y acuciosa cuidando de que las diligencias de Averiguación Previa reflejen la verdad histórica y sean factores de certeza jurídica, por trascender en el estado civil de las personas.

Por lo que, en los asuntos en que se trate de abandonados y extraviados, se agregarán las constancias que describan e identifiquen a la persona, a los objetos y circunstancias relacionadas con la misma (dactilogramas, fotos, etc.), entregando indefectiblemente al DIFEM copia certificada del expediente.

El Ministerio Público como representante de los menores o incapacitados que no tengan un representante legítimo, puede solicitar en términos del auto consignatorio y sus conclusiones la pérdida de la Patria

Potestad, pero finalmente el Juez Penal es quien establecerá en su Sentencia si es procedente o no la pérdida de este derecho, de ser así, se contemplará que por medio de la autoridad competente (Juez Familiar), se lleve a cabo el procedimiento respectivo.

#### **4.- LA VALORACIÓN JUDICIAL DE LOS INFORMES RENDIDOS POR EL DIFEM, PARA EFECTOS DE PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD.**

En el Estado de México, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México (DIFEM), es la Institución con facultades de acuerdo con el Artículo 16 de la Ley de Asistencia Social del Estado de México, para coadyuvar con las autoridades judiciales cuando sea requerido y lo permitan las leyes. En los Juicios de Pérdida de Patria Potestad, es importante la intervención que esta Dependencia tiene en el sentido de proporcionar al Juez Familiar, a petición de éste, el Ministerio Público o las partes, información referente a estudios socioeconómicos y psicológicos que sean necesarios para esclarecer determinadas circunstancias que fundamenten los hechos o pretensiones de los contendientes, ya que tomando en consideración la causal invocada para la pérdida de este derecho, se llevará a cabo el estudio correspondiente.

Si bien es cierto que por lo regular los estudios socioeconómicos y psicológicos que lleva a cabo el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México, son solicitados por sus propios abogados, puesto que esta Institución tiene como finalidades la de proteger a la familia, también estos estudios son requeridos por particulares, aunque en la actualidad pocas personas saben que dicha dependencia tiene la facultad de expedir este tipo de documentos para la ventilación de juicios del orden familiar, y que los mismos son tomados en cuenta por los jueces como pruebas determinantes en las controversias que le son planteadas, aunado a lo anterior, estas investigaciones e informes son gratuitos, lo que permite que las

partes no eroguen dinero en peritos especializados en trabajo social y psicología, situación que pocas personas conocen actualmente.

¿Pero qué tipo de circunstancias jurídicas deben de existir para que se realicen éstos estudios?. En primer lugar, el actor dentro de su capítulo de hechos de su demanda, deberá establecer que le asiste el derecho de solicitar la pérdida de la patria potestad, en razón de que el demandado maltrata física, moral y emocionalmente a sus hijos e incluso a él, además de que no cumple con sus obligaciones alimentarias, y la conducta que éste tiene es nociva para la educación, desarrollo y ejemplos que se deben dar a los hijos, no se pretende ser limitativo en este tipo de situaciones ya que dependiendo de las circunstancias, se aludirán diferentes tipos de problemáticas que se presentan dentro del seno familiar y que originan que las personas afectadas lleven su caso ante una autoridad judicial.

Tomando en cuenta los hechos relacionados y la contestación a los mismos, la parte interesada y que considere que le es de utilidad que se realice un estudio socioeconómico o psicológico, hará alusión a los mismos dentro de su escrito inicial de demanda o de contestación a ésta, para que se origine la solicitud en la etapa de ofrecimiento de pruebas y el Juez autorice que el DIFEM rinda los informe requeridos para el caso.

Concluida la etapa postulatoria en un Juicio de Pérdida de Patria Potestad, las partes una vez que sea abierto el juicio a prueba, se allegarán de todos los medios probatorios con que cuenten para demostrar sus acciones y excepciones respectivamente, por lo que, en los juicios de esta naturaleza y concretamente refiriéndonos al tema de este trabajo, el actor o el demandado solicitarán al Juez la intervención del Trabajador Social o el Psicólogo o ambos para efectos de comprobar sus pretensiones.

Una vez admitido como medio de prueba el Estudio Socioeconómico o Psicológico, el Juez Familiar requerirá al DIFEM, a través de sus departamentos

de Trabajo Social y Psicología, para que los realicen y presenten su trabajo junto con sus conclusiones. El documento en cuestión será público ya que lo expedirá una Institución Gubernamental, independientemente de los requisitos de forma que para la presentación de estos informes se requiere, como lo es, el presentarse en hojas membreteadas, contener el sello y firma del funcionario público encargado de la oficina.

En algunos casos y a petición del Juez, el Ministerio Público o las partes, el Trabajador Social o el Psicólogo se presentarán ante el Juzgado para ratificar el contenido de su escrito, y si además se les requiere para ser interrogados, deberán de presentar protesta de conducirse con verdad y serán examinados en relación a los puntos contenidos en su informe.

Suele suceder que tanto el Juez, el Ministerio Público o las partes soliciten de nueva cuenta se lleve a cabo otro estudio socioeconómico o psicológico, para contar con elementos suficientes que hagan convicción plena sobre la controversia suscitada, dicha medida se encuentra regulada en el Artículo 268 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México, que establece que el Juez podrá decretar la repetición o ampliación de cualquier diligencia probatoria.

Sabemos que dentro de los principios procesales existentes, se encuentra el que se refiere a que sólo los hechos están sujetos a prueba, por lo que las partes que contemplen como medio de prueba un estudio de los antes mencionados, deberán de acreditar con el mismo sus pretensiones.

La valoración que sobre esta prueba haga el Juzgador es relevante para poder resolver en su sentencia, y determinar a quien de las partes le asiste el derecho que ha ventilado a través de ese Juicio, y es que en muchos de los casos los Jueces Familiares, que deberían de acuerdo con la Ley y la facultad que se les otorga, de inclinarse en beneficio de los intereses del menor, olvidando apoyarse en otras cuestiones que en vez de beneficiar a los

menores los perjudican, esto sucede cuando el Juzgador se encuentra involucrado personalmente con alguna de las partes, por lo que la información que arrojen estos estudios a veces no es tomada en cuenta en la sentencia dictada por el Juez, y con ello se afecta la seguridad física, moral y económica de los niños.

Si bien es cierto que por lo regular los estudios socioeconómicos y psicológicos por los abogados de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia del DIFEM, lo anterior se deduce debido a que esta institución tiene la mayor incidencia de casos de niños abandonados o expósitos y pérdidas de la patria potestad, y por esta razón es que frecuentemente exhiben este tipo de pruebas, aclarando, que en la actualidad pocos abogados litigantes conocen estos medios de prueba que además son gratuitos.

Por último, y refiriéndome a la valoración que los jueces deben darle a estas pruebas y que debiera ser plena, es importante agregar que el interés del juzgador en los casos en que se ven involucrados el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México y un particular, se ve inclinado hacia dicha dependencia, no así en los juicios promovidos por dos particulares, en donde el criterio del juez difiere de acuerdo a su interés particular, olvidándose que debe velar por la seguridad de los menores y que esta obligación se la impone la ley.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** En el Derecho Romano, la patria potestad consistía en el poder ilimitado que tenía el padre sobre la persona y bienes de sus hijos, incluso tenía derechos sobre la vida o la muerte de estos, podía vender a uno o varios de sus hijos si consideraba que era necesario para salvar la economía familiar. En cuanto a los bienes del hijo el paterfamilias era el titular de estos y pasaban a formar parte de su patrimonio, situación que gradualmente fue mejorando ya que en tiempos de Justiniano, el hijo podía gozar de los bienes que le eran heredados por su madre, abuelos o terceros, siempre y cuando estos establecieran que el padre quedaba exento del usufructo o este renunciaba a él.

**SEGUNDA:** La patria potestad en el Derecho Francés, en un principio se consideró como un derecho por medio del cual los padres tenían toda la autoridad sobre sus hijos, incluso de encarcelarlos, práctica que fue desapareciendo, ya que algunos padres abusaban del llamado derecho de corrección, por lo que posteriormente los Tribunales fueron privando a los padres de algunos derechos como el de custodia. Al igual que en el Derecho Romano el usufructo de los bienes que el hijo adquiría por su trabajo, donaciones o por el ejercicio de algún cargo público pertenecía a este y la administración al padre.

**TERCERA:** Dentro de la evolución de la patria potestad en el Derecho Mexicano, encontramos que esta se contempló en los Códigos Civiles de 1870 y 1884, los cuales establecían que este derecho lo ejercitaban primeramente el padre, quien no podía renunciar a él, posteriormente la madre, el abuelo paterno, el abuelo materno, la abuela paterna y la abuela materna. No es sino hasta la Ley de Relaciones Familiares que se modifica substancialmente este

derecho quedando como hasta la fecha se contempla, y así vemos que aunque no existe una definición de patria potestad en el Código Civil del Estado de México, esta es considerada por algunos juristas como un conjunto de derechos y obligaciones que la ley impone tanto al padre como a la madre respecto de la persona y bienes de los hijos menores de edad no emancipados.

**CUARTA:** Si bien es cierto que la patria potestad como institución de orden jurídico, regula las relaciones entre padres e hijos, ésta debe cumplir con las funciones que el Estado le ha conferido, dentro de las cuales se encuentra el que es considerada un cargo de interés público, no es renunciable, no puede transmitirse, solo en los casos de adopción, no se extingue por el simple transcurso del tiempo, dura hasta la mayoría de edad de los hijos o cuando contraen matrimonio y solo podrán excusarse de ella los ascendientes que tengan 60 años de edad o quien se encuentran mal de salud.

**QUINTA:** Los derechos y obligaciones que implica el ejercicio de la patria potestad son correlativos, es decir entre quienes la ejercen y los que están sujetos a ella, por lo que compete a los padres la representación jurídica de sus hijos, constituye un deber al igual que su educación, el buen ejemplo y la instrucción primaria y secundaria que son obligatorias, los padres tienen la obligación de cuidar y dirigir a sus hijos corrigiéndolos hasta en tanto no se excedan de sus atribuciones, sin maltratarlos física o moralmente, inculcándoles valores éticos, morales y cívicos para que sean individuos de provecho. Los hijos a su vez deben obediencia, respeto y honra a sus padres y llegado el momento dar alimentos a estos.

**SEXTA:** Los aspectos sociales que intervienen en la pérdida de la patria potestad son variados, todos se dan dentro del seno familiar. La violencia, el alcoholismo, la drogadicción, la prostitución, la promiscuidad entre los muchos males que aquejan a la familia propician su desintegración, formando parte de los factores característicos que dan origen a la pérdida de este derecho. La

violencia engendra violencia y por lo tanto si los miembros de la familia son víctimas de maltrato físico, emocional o sexual, las consecuencias serán fatales, provocando divorcios, abandono de menores, delincuencia, etc., por lo que es importante que la estructura de la familia este bien cimentada en bases morales de respeto, afectivas, de amor y respeto entre todos sus miembros.

**SÉPTIMA:** La patria potestad contiene una serie de derechos y obligaciones conferidos a los padres para beneficio de los hijos, pero cuando estos fines no son cumplidos por los ascendientes, la ley los priva de este derecho, y así vemos que la patria potestad se pierde cuando el que la ejerce es condenado a ello o sentenciado dos o más veces por delitos graves, cuando los padres no cumplen con sus obligaciones alimentarias y tienen conductas depravadas que comprometen la salud física y mental de los hijos, por la exposición que hagan de ellos y porque los abandonen más de seis meses o los den adopción, situaciones estas dos últimas que son vigiladas por el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia.

**OCTAVA:** La pérdida de la patria potestad en los casos de divorcio necesario contemplada en la fracción II del Artículo 426, del Código Civil del Estado de México, contiene una laguna jurídica y por lo tanto no es aplicable en los juicios de esta naturaleza, ya que nos remite al Artículo 269 del mismo ordenamiento el cual en ningún momento habla a cerca de la pérdida de este ejercicio, haciendo alusión únicamente al patrimonio y bienes que conservará el cónyuge inocente, por lo que el juez deberá tomar en cuenta la causal que dio origen al divorcio y salvaguardar los intereses personales de los menores, puesto que la ley lo obliga a velar por la seguridad física, económica y emocional de los niños e incapaces.

**NOVENA:** El Código Civil del Estado de México, dentro de su cuerpo normativo no contempla si la pérdida de la patria potestad es total, parcial o temporal, ni en que casos opera su restitución, sin embargo la doctrina nos dice que la privación total se da cuando el ascendiente induce a sus hijos a la

prostitución o la delincuencia, la pérdida parcial consiste en privar al padre de algunos derechos como lo son la guarda y custodia del menor y la privación temporal sucede cuando el padre se encuentra impedido por algún padecimiento o enfermedad, de hecho sería importante que el Código en estudio estableciera el tipo de pérdida de este derecho, sobre todo en los casos de divorcio necesario en los que el juez familiar debido a las facultades y atribuciones que le concede la ley, en ocasiones se extralimita de estas y no toma en cuenta para decretar la pérdida de la patria potestad, el tipo de causal que dio origen al divorcio, puesto que no es lo mismo invocar la causal consistente en la separación de los cónyuges por más de dos años, que el grave y reiterado maltrato físico o mental del cónyuge hacia los hijos.

**DÉCIMA:** Las dependencias que tienen intervención en los juicios de pérdida de la patria potestad en el Estado de México, son el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México por conducto de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia a través de sus departamentos de Trabajo Social y de la Clínica del Maltrato, esta dependencia tiene dentro de sus funciones la de intervenir cuando se le requiera judicialmente en juicios de tutela, alimentos, patria potestad y divorcios entre otros, coadyuvando con el Ministerio Público de lo Civil y Familiar y el juez, en los juicios en donde es parte o se solicite su intervención, rindiendo informes sobre estudios socioeconómicos o psicológicos que las partes en el juicio ofrecen como pruebas.

**DÉCIMA PRIMERA:** Los informes socioeconómicos y psicológicos como medios de prueba en un juicio de pérdida de la patria potestad, son relevantes pero poco conocidos por los abogados litigantes, estos estudios son solicitados en los casos en que se tiene que probar el estado en que viven los menores o el medio ambiente que los rodea, así como las actividades y costumbres de sus padres, para que el juez tenga los elementos necesarios y decrete la pérdida de este derecho conforme a la ley y los elementos aportados por las partes, en si la medida es muy drástica como para que el juez no de el valor

requerido a estos documentos, aunado a lo anterior el abogado particular se enfrenta a la situación de que el juez concede valor pleno a estos informes tratándose de juicios ventilados por el DIFEM, dejando en desventaja a los particulares al no concederles el mismo valor, causando perjuicios a los menores involucrados.

## B I B L I O G R A F I A

- 1.- BAQUEIRO ROJAS, EDGAR Y OTRO. "DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES", 1a. EDICIÓN, EDITORIAL HARLA, MÉXICO 1990.
- 2.- CASTAN VÁZQUEZ, JOSÉ MA. "LA PATRIA POTESTAD", EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, MADRID 1960.
- 3.- CASTRO ZAVALA, SALVADOR. "55 AÑOS DE JURISPRUDENCIA APÉNDICE 1974", EDITORIAL CARDENAS, EDITOR Y DISTRIBUIDOR, MÉXICO 1978.
- 4.- CHAVERO, ALFREDO. "COMPENDIO GENERAL DE MÉXICO A TRAVÉS DE LOS SIGLOS", TOMO I, 2a. EDICIÓN, EDITORIAL DEL VALLE DE MÉXICO.
- 5.- CHAVEZ ASCENCIO, MANUEL S. "LA FAMILIA EN EL DERECHO" RELACIONES JURÍDICAS PATERNO FILIALES, 2a. EDICIÓN ACTUALIZADA, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1992.
- 6.- CONDE, LILI. "PROGRAMADO PARA MATAR", 2a. EDICIÓN, IMPRESIONES GALES, S.A., YUCATÁN, MÉXICO 1995.
- 7.- DE IBARROLA, ANTONIO. "DERECHO DE FAMILIA", 3a EDICIÓN, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1984.
- 8.- FLORIS MARGADANT, GUILLERMO S. "EL DERECHO PRIVADO ROMANO" 16a. EDICIÓN CORREGIDA Y AUMENTADA, EDITORIAL ESFINGE, 1989.
- 9.- GALINDO GARFIAS, IGNACIO. "DERECHO CIVIL", 4a. EDICIÓN AUMENTADA, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1980.
- 10.- GARCÍA GOYENA, FRANCISCO. "CONCORDANCIAS, MOTIVOS Y COMENTARIOS DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL", IMPRENTA DE LA SOCIEDAD TIPOGRÁFICA, EDITORIAL MADRID, 1852.
- 11.- GONZÁLEZ DEL SOLAR, JOSÉ H. "DELINCUENCIA Y DERECHO DE MENORES", DE PALMA, BUENOS AIRES, ARGENTINA 1986.

12.- MALHER, PETER. "EL ABUSO CONTRA LOS NIÑOS", 1a. EDICIÓN, EDITORIAL GRIJALBO, MÉXICO 1990.

13.- MARCOVICH, JAIME. "TENGO DERECHO A LA VIDA", 1a. EDICIÓN, EDITORES MEXICANOS UNIDOS, MÉXICO 1981.

14.- MAZEUD HENRI Y LEÓN; MAZEUD JEAN. "LECCIONES DE DERECHO CIVIL" VOLUMEN IV, LA PARTICIPACIÓN DEL PATRIMONIO FAMILIAR, EDITORIAL EDICIONES JURÍDICAS, EUROPA-AMERICA, BUENOS AIRES, 1976. TRADUCCIÓN LUIS ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO.

15.- MONTERO DUHALT, SARA. "DERECHO DE FAMILIA", 1a. EDICIÓN, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1984.

16.- PALLARES, EDUARDO. "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL". 12a. EDICIÓN, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1979.

17.- PLANIOL, MERCEDES FERNAND, "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL, 2a. EDICIÓN, CAJICA CARDENAS, MÉXICO 1991.

18.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL", TOMO I, INTRODUCCIÓN, PERSONAS Y FAMILIA, 18a. EDICIÓN, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1983.

19.- SÁNCHEZ MARTÍNEZ, FRANCISCO Y SÁNCHEZ CANTU SILVIA. "FORMULARIO DE DERECHO FAMILIAR Y JURISPRUDENCIA", EDITORIAL TRILLAS, MÉXICO 1994.

20.- TENA RAMÍREZ, FELIPE. "LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO", EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1982.

21.- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO QUILLET, MADRID 1976.

## L E G I S L A C I Ó N

1.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

2.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MÉXICO.

3.- CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

4.- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

5.- CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

6.- LEY DE ASISTENCIA SOCIAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

7.- CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.