



308409

**UNIVERSIDAD LATINA S.C.**

R.F.C. ULA 730813 3U1

21

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA U.N.A.M.

"LUX VIA SAPIENTIAS"  
ESCUELA DE DERECHO  
CAMPUS CENTRO

"ANALISIS JURIDICO SOBRE LA PERDIDA  
DE LA PATRIA POTESTAD POR MALTRATO  
AL MENOR"

**T E S I S**

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE:

**LICENCIADA EN DERECHO**

**P R E S E N T A I**

**ARACELI GARCIA LAGUNA**

ASESOR DE TESIS: LIC. ALFREDO LORENZO ARIAS CARDONA

MEXICO, D. F.

FEBRERO DE 2002

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

LIC. ALFREDO IZQUIERDO ZAVALA  
DIRECTOR DE LA CARRERA DE DERECHO  
UNIVERSIDAD LATINA.  
CAMPUS CENTRO.

La alumna García Laguna Araceli, con número de cuenta 95860221-5, ha concluido bajo la asesoría del suscrito, la investigación de Tesis Profesional titulada: "ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR MALTRATO AL MENOR". Que ha elaborado para ser admitida al exámen profesional de la Licenciatura en Derecho.

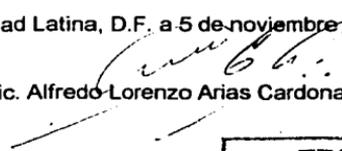
El presente trabajo versa sobre un tema sumamente delicado y de impactante actualidad como lo es la pérdida de la Patria Potestad, se hace referencia a la familia, su evolución y relevancia como fuente de la figura en estudio. Así mismo, se hace mención tanto de las características como de las formas de adquirir la Patria Potestad, causas de excusa, suspensión y extinción de la misma. De igual forma se comenta respecto al maltrato a menores, los medios utilizados para su explotación y las consecuencias que esto conlleva. Finalmente se mencionan las causales de la pérdida de la Patria Potestad tomando en consideración las últimas reformas al Código Civil para el Distrito Federal, para una mayor comprensión del tema.

Quedo a sus órdenes para cualquier aclaración o comentario al respecto protestando a usted las seguridades de mi más atenta y distinguida consideración.

ATENTAMENTE

"LUX VIA SAPIENTIAS"

Universidad Latina, D.F. a 5 de noviembre del 2001

  
Lic. Alfredo Lorenzo Arias Cardona.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**DEDICATORIAS.**

**A MIS HIJOS LESLIE Y DANY.**

Este logro es para ustedes, gracias por permitirme conocer lo que piensan y sienten y por estar siempre a mi lado.

Los amo.

**A MI NIETO RODRI.**

La alegría y el amor inmenso que trajiste a mi vida, son las cosas más hermosas que tengo.

Eres mi sol.

**A MI ESPOSO.**

Gracias Por tu apoyo y comprensión y por compartir conmigo buenos y malos momentos.

**MAMÁ.**

Gracias por estar conmigo y aceptarme como soy.

Te dedico este logro.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**MAMÁ GUMA.**

Tu fortaleza y capacidad para dar amor han sido un ejemplo en mi vida.  
Te quiero mucho.

**LETY Y NADIA.**

El saber que cuento con ustedes incondicionalmente me llena de felicidad.  
Son las mejores hermanas.

**PAPÁ NACHO Y DOÑA MARY.**

Sé que están aquí compartiendo este logro conmigo. Los llevo en mi corazón.

**A MIS AMIGOS.**

**Linda y Laura.** Gracias por su sensibilidad, por toda la paz y el amor que me han brindado

**Pily y Elias.** Gracias por su sinceridad y confianza y por ser mis ángeles.

**Paty y Paco Ortiz.** El tenerlos como amigos ha sido una bendición.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**CON AGRADECIMIENTO ESPECIAL.**

**A CATALINA.**

Por llegar a mi vida en el momento justo, por ser como eres, por todas tus enseñanzas y por estar siempre a mi lado.

**A DIOS.**

Por permitirme llegar hasta aquí, por todas las bendiciones que día a día me regalas, por vincularme con las personas adecuadas, por ser quien rige mi vida y sobre todo por ser mi mejor amigo.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**LICENCIADO ALFREDO ARIAS.**

Gracias por su sensibilidad, su paciencia y apoyo para la realización de este trabajo.

**A LA UNIVERSIDAD LATINA.**

Fuente de conocimiento y formadora de profesionales conscientes de la realidad del país, a quien prometo corresponder como tal.

**GRACIAS.**

**AL HONORABLE JURADO.**

Gracias por su presencia en mi examen profesional.

# ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD POR MALTRATO AL MENOR.

## ÍNDICE.

### INTRODUCCIÓN.

### CAPÍTULO PRIMERO.

#### ASPECTOS HISTÓRICOS DE LA PATRIA POTESTAD.

<b>1.1.-ROMA</b> .....	1
1.1.1.- Fuentes de la Patria Potestad en el Derecho Romano.....	7
1.1.2.- Evolución del Derecho Romano.....	10
1.1.3.- Formas de extinción de la Patria Potestad en el Derecho Romano.....	11
<b>1.2.-FRANCIA</b> .....	12
<b>1.3.-ESPAÑA</b> .....	13
<b>1.4.-MÉXICO</b> .....	16
1.4.1.- La Patria Potestad en la Cultura Nahuatl.....	16
1.4.2.- Código Civil de 1870.....	18
1.4.3.- Código Civil de 1884.....	20
<b>1.5.-CONCEPTOS PREVIOS RELACIONADOS CON LA PATRIA POTESTAD</b> .....	24
1.5.1.- Origen de la Familia.....	24
1.5.2.-La Familia Matriarcal.....	25
1.5.3.- La Familia Patriarcal.....	26
<b>1.6.- CONCEPTO DE FAMILIA</b> .....	26

<b>1.7- EVOLUCIÓN DE LA FAMILIA COMO FUENTE DE LA PATRIA POTESTAD.....</b>	<b>28</b>
<b>1.8.- ÉPOCA COLONIAL.....</b>	<b>28</b>
<b>1.9.- ÉPOCA INDEPENDIENTE.....</b>	<b>30</b>
<b>1.10.- ÉPOCA ACTUAL.....</b>	<b>33</b>

**CAPÍTULO SEGUNDO.  
LA PATRIA POTESTAD.**

<b>2.1.-CONCEPTO.....</b>	<b>35</b>
<b>2.2.- NATURALEZA JURÍDICA.....</b>	<b>41</b>
<b>2.3.- CARACTERÍSTICAS DE LA PATRIA POTESTAD.....</b>	<b>44</b>
<b>2.4.- FORMAS DE ADQUIRIR LA PATRIA POTESTAD.....</b>	<b>47</b>
<b>2.5.- CAUSAS DE EXCUSA DE LA PATRIA POTESTAD.....</b>	<b>47</b>
<b>2.6.- SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.....</b>	<b>48</b>
2.6.1.- Incapacidad del Sujeto Activo.....	49
2.6.2.- Ausencia Declarada.....	50
2.6.3.- Por Sentencia Expresa.....	51
<b>2.7.- EXTINCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.....</b>	<b>52</b>
<b>2.8.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA PATRIA POTESTAD.....</b>	<b>54</b>
2.8.1.- Derechos y Obligaciones de los Menores Sujetos a la Patria Potestad .....	54
2.8.2.- Derechos y Obligaciones de quienes Ejercen la Patria Potestad.....	56

<b>2.9.- EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD RESPECTO DE LOS BIENES DEL MENOR.....</b>	<b>64</b>
<b>2.10.- LA PATRIA POTESTAD EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.....</b>	<b>66</b>
2.10.1.- En el Distrito Federal.....	67
2.10.2.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	67
2.10.3.- Ley Federal del Trabajo.....	71
2.10.4.- Código Penal para el Distrito Federal.....	78
2.10.4.1.- Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual.....	80
2.10.4.2.- Delito de Privación Ilegal de la Libertad.....	81

**CAPÍTULO TERCERO.  
EL MALTRATO A MENORES.**

<b>3.1.- CONCEPTO DE MENOR.....</b>	<b>83</b>
<b>3.2.- CONCEPTO DE MALTRATO.....</b>	<b>84</b>
<b>3.3.- TIPOS DE MALTRATO.....</b>	<b>85</b>
3.3.1.- Maltrato Físico.....	85
3.3.2.- Maltrato Psicoemocional.....	87
3.3.3.- Maltrato Sexual.....	88
<b>3.4.- LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.....</b>	<b>88</b>
3.4.1.- Concepto de Violencia Intrafamiliar.....	90
<b>3.5.- CONSECUENCIAS DEL MALTRATO AL MENOR.....</b>	<b>93</b>
3.5.1.- Consecuencias Psicológicas.....	93

3.5.2.- Consecuencias Físicas.....	94
3.5.3.- Consecuencias Sociales.....	94
<b>3.6.- EXPLOTACIÓN HACIA EL MENOR.....</b>	<b>98</b>
3.6.1.- Concepto de Explotación de Menores.....	100
3.6.2.- Tipos de Explotación.....	101
<b>3.7.- MEDIOS UTILIZADOS PARA LA EXPLOTACIÓN DEL MENOR.....</b>	<b>101</b>
3.7.1.- El Miedo y Amenazas.....	103
3.7.2.- Torturas Físicas y Lesiones.....	105
3.7.3.- Intoxicación de manera intencional por parte de quienes ejercen la Patria Potestad.....	107
<b>3.8.- LOS DERECHOS DE LOS MENORES.....</b>	<b>110</b>
3.8.1.- Convención Internacional de los Derechos de la Niñez.....	111
3.8.2.- Código Civil para el Distrito Federal.....	114
3.8.3.- Código Penal para el Distrito Federal.....	116
 <b>CAPÍTULO CUARTO.</b>	
<b>LA PATRIA POTESTAD Y SU PERDIDA.</b>	
 4.1.- FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	 118
4.2.- FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	122
4.3.- FRACCIÓN III Y IV DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	126

<b>4.4.- FRACCIÓN V Y VI DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....</b>	<b>130</b>
<b>4.5.- FRACCIÓN VII DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....</b>	<b>133</b>
<b>4.6.- FRACCIÓN VIII DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....</b>	<b>134</b>

**CONCLUSIONES.**

**BIBLIOGRAFÍA.**

## INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo ha sido realizado con la finalidad de abordar un tema sumamente delicado y de impactante actualidad, tomando en consideración la situación en la que viven millones de niños en sus hogares, tan solo en nuestra sociedad, donde cientos o quizá miles de infantes viven a diario el maltrato de la gente y lo que es peor, de sus padres, menores que son víctimas de sus progenitores de quienes obtienen golpes, insultos o amenazas y que en la mayoría de los casos es difícil para ellos delatar a sus padres, ya sea por el lazo que los une o porque son tan pequeños que aún no pueden defenderse.

Resulta indudable que la familia es la institución básica de toda sociedad, en ella tienen lugar una serie de procesos cruciales para la permanencia social, puesto que en su interior se desarrollan fuerzas afectivas muy poderosas que trascienden al grupo y fortalecen las relaciones con los demás.

Es impactante el hecho de ver a miles de niños, deambulando por las calles y darnos cuenta de como son utilizados por sus ascendientes con la finalidad de lucro, abusando del estado de minoridad de sus hijos, sin importarles el peligro al que están expuestos, los pequeños para conseguir una moneda y llevarla a sus padres y sobre todo para no ser maltratados, exponen su propia vida.

Es realmente indignante, el hecho de ver como algunos padres utilizan a sus hijos recién nacidos, con la única finalidad de causar lástima a la sociedad y obtener recursos económicos, sin importarles la salud de los menores, ya que en ocasiones llegan a los excesos para mantenerlos dormidos, manteniéndolos en algunos casos en estado de inconsciencia, además del daño irreversible que causan a los pequeños utilizando incluso toda clase de amenazas y maltrato para concretar su infame explotación.

En este trabajo se hace referencia a la familia, su evolución e importancia como fuente real de la patria potestad, tomando en consideración los problemas familiares que se presentan en nuestra sociedad, los cuales son tan complejos y variados que al buscar una solución se debe tratar de lograr un equilibrio en las relaciones familiares, principalmente en lo que respecta al comportamiento que deben tener los hijos hacia sus progenitores, así como la obligación de éstos para con sus hijos.

La patria potestad es una institución de las más antiguas consideradas en el derecho, el concepto ha evolucionado conforme a las normas que regulan las condiciones sociales en el momento histórico en el que se presentan sus respectivas legislaciones. Actualmente es regulada en el Código Civil para el Distrito Federal, imponiendo obligaciones y otorgando derechos a los padres y abuelos respecto a los hijos y nietos. La finalidad de esta figura es la asistencia, cuidado y protección de los menores no emancipados, para lograr una buena formación a través de la educación, corrección y ejemplaridad.

Esta institución jurídica tiene ciertas características como son: cargo de interés público, irrenunciable, imprescriptible, etc.. Todas ellas con el fin de beneficiar a los sujetos pasivos, tal como se desprende de los distintos ordenamientos que rigen las relaciones familiares.

Tanto la representación, la educación, asistencia, alimentación y la administración de los bienes del menor, son deberes que tienen que cumplir los sujetos activos de la patria potestad y su omisión constituye un acto ilícito de consecuencias jurídicas.

El Estado juega un papel por de más importante en el ejercicio de esta institución, ya que interviene en defensa de los intereses del menor, dando autorizaciones judiciales en determinadas situaciones, resuelve controversias que se suscitan entre los padres, protege al menor cuando está en peligro de subsistencia o

buena formación y protege el futuro de los menores cuando estos cuentan con bienes que les pueden ser arrebatados por sus progenitores, etc.

Con la elaboración del presente trabajo no pretendo llegar al fondo del problema respecto a la pérdida de la patria potestad como consecuencia de los malos tratos de los que son objeto los menores dentro del seno familiar, mi pretensión es, que aquellos que llegasen a leer este trabajo entiendan el porqué del comportamiento de los niños de la calle y tal vez puedan brindarles algún apoyo en lugar de recriminarlos o castigarlos ya que como podemos darnos cuenta, los menores maltratados retienen dentro de sí una gran carga de agresividad o depresión excesiva, es fundamental que se apliquen las normas encargadas de la protección de los menores ya que si bien es cierto, se ha obtenido un gran logro con su creación, también es cierto que sería injusto que estas normas no se lleven a cabo.

Es vital, crear conciencia en los titulares de la patria potestad para que se abstengan de maltratar a sus hijos menores para que no se llegue a sanciones extremas. Este propósito puede realizarse desarrollándose acciones que contrarresten estas consecuencias negativas, promoviendo la asistencia social y la prestación de servicios sociales.

# **CAPÍTULO PRIMERO**

## **ASPECTOS HISTÓRICOS DE LA PATRIA POTESTAD**

## CAPÍTULO PRIMERO.

### ASPECTOS HISTÓRICOS DE LA PATRIA POTESTAD.

#### 1.1.- ROMA.

Es en Roma, donde realmente tuvo su origen la figura de la Patria Potestad, el poder que los antiguos romanos reconocían en el Paterfamilias era, jurídicamente hablando, el más riguroso del que nos habla la historia, ya que imperaba el principio monárquico, tanto en las relaciones personales como en las patrimoniales, como era considerado propietario de su hijo, los bienes que éste adquiriría pasaban a su poder. Los hijos que nacían de los cónyuges estaban sujetos al poder del paterfamilias, también los nietos o descendientes del hijo varón que contraía matrimonio legítimo. La mujer jamás ejercía la patria potestad sobre los hijos. Sin embargo, ésta potestad que duró casi todo el régimen republicano fue modificada, por lo que ya en el imperio el padre se convirtió en jefe supremo de la familia, más no en propietario.

El autor Jorge Mario Ibarra menciona: "En la Instituta de Justiniano se consigna la siguiente disposición: El derecho de potestad que tenemos sobre nuestros hijos es propio de los ciudadanos romanos; porque no hay otros pueblos que tengan sobre sus hijos una potestad como la que nosotros tenemos. Bajo nuestra potestad se hallan nuestros hijos, a quienes procreamos en justas nupcias. Así pues, el que nace de ti y de tu esposa se halla bajo tu potestad. También el que nace de tu hijo y de su esposa, es decir, tu nieto o nieta, y de la misma manera tu bisnieto o bisnieta, y así los demás. Más el que nace de tu hija no se halla bajo tu potestad, sino bajo la de su padre".<sup>1</sup>

Con el fin de comprender la historia y evolución de la figura en estudio, mencionaremos algunos conceptos del derecho de familia romano:

---

<sup>1</sup> Magallón, Ibarra Jorge Mario Instituciones de derecho Civil. Tomo III, Derecho de Familia. Ed. Porrúa, México, 1988. p.p. 516, 517.

- La gens, era un grupo familiar muy extenso, que descendían de un antepasado común y lejano; estaba formado por un grupo de familias las cuales eran en ocasiones, muy numerosas pero que conservaban el mismo nombre y la unidad que su religión les ordenaba.

-La familia, era el conjunto de personas libres que se encontraban bajo el poder de un paterfamilias. Cuando el fundador de la gens era muerto, sus hijos se harían jefes de sus respectivas familias, que eran una de tantas ramas que descienden de un mismo tronco común; estando unidas por el parentesco civil. Cada familia quedaba bajo la autoridad de un jefe que era el paterfamilias, éste era un sacerdote que rendía culto a los antepasados, gobernaba la familia con un poder absoluto, de manera que durante siglos el poder público no se inmiscuyó en las decisiones tomadas por él, por severas y crueles que fueran.

Los miembros sujetos a la familia se denominan *personae alieni iuris* o en potestad de otros. En sentido amplio, familia significa el conjunto de todos aquellos individuos que están sujetos a la autoridad del jefe de familia. El conjunto de poderes del paterfamilias, era conceptualizado con el vocablo "manus" en la edad antigua y más tarde "potestas", términos que igualmente designan la autoridad de los reyes y de los magistrados.

La expresión paterfamilias viene del latín que significó primitivamente jefe de casa. Efectivamente, la palabra pater, no estaba vinculada con la idea de progenitor, sino como una raíz que denotaba poder, fuerza, y la palabra familia indicaba lo perteneciente al sitio donde se vive, el hogar, la casa. El autor Agustín González, en su obra *Derecho Romano* hace la siguiente referencia: "Se llama paterfamilias a aquél que tiene su señorío en su casa y se le designa correctamente con ese nombre aunque no tenga un hijo, pues el término no sólo es de relación personal, sino de posición de derecho".<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Bravo, González Agustín, *Derecho Romano*, Primer Curso, 13ª edición, Ed. Porrúa, México, 1994, p.137.

En la comunidad primitiva romana, ser un paterfamilias, significaba tener un status personal de sui iuris, es decir, tener la capacidad jurídica, tanto en el derecho público como en el privado; este vocablo connotaba que podía ser titular de un patrimonio y que tenía o podía tener a otras personas bajo su potestad, cualquiera que fuera su edad.

El autor Alfredo Di Pietro expresa: "El fundamento de la patria potestad romana es el dominio quiritarario, esto es, aquél dominio que no competía a otros más que a los quirites, es decir, a los ciudadanos romanos; en donde los hijos no eran personas respecto del padre, sino cosas y podían ser vendidos o emancipados con ritos solemnes".<sup>3</sup>

Los efectos de la patria potestad que se derivan del dominio quiritarario, son:

- 1.- El ius vitae ac necis o necisque (el derecho de vida y muerte);
- 2.- El ius esponendi (el derecho de exposición o abandono);
- 3.- El ius vendendi ( el derecho de vender);
- 4.- El ius noxae dandi ( el derecho de entrega noxal).

1.- El derecho de vida y muerte que poseía el paterfamilias, no tenía otra limitación que su propia conciencia. Este tipo de derecho no debe entenderse como una licencia de matar, sino como una facultad con la que el padre, como juez doméstico podía imponer la pena capital a sus hijos, cuando hubieren cometido un delito, sin estar obligado a acudir a un magistrado para hacerlo. Sin embargo, existía una limitante moral en primer término por la organización gentilicia y en segundo por el censor además, de que no podía hacer de su hijo un esclavo. Por otra parte este derecho no era considerado como homicidio, sino como una ofensa inferida al padre en su propiedad, debido al carácter político que tenía la patria potestad.

---

<sup>3</sup> Di Pietro, Alfredo y Angel Lapieza. Manual de Derecho Romano. 2ª. edición Ed. Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales. Buenos Aires. 1977, p.366

2.- El derecho de exposición o abandono consistía en la costumbre que tenían algunos romanos de depositar al recién nacido a los pies del paterfamilias, quien al levantarlo lo incorporaba al ámbito de su patria potestad. Si no lo hacía, se consideraba a la criatura como expuesta o abandonada; quien la recogiera podía darle la condición de alumnus, que quiere decir el que es alentado, o podía darle la condición de un esclavo. De manera general podía desampararlos a su arbitrio, esta situación resultaba tan grave, que más adelante en la época de Justiniano se decidió que todo niño expuesto o abandonado fuera considerado libre. Lo cual se consignó como un alivio aportado en los derechos del padre hacia la persona de los hijos.

En la antigüedad se permitía al paterfamilias: matar, mutilar y arrojar de su casa a las personas sujetas a su potestad; así también podía romper, destruir y abandonar las cosas que les pertenecían. Dicha potestad no se extinguía, más que por la muerte del jefe de familia.

3.- El de derecho de venta de los hijos, en realidad era el poder de entregarlo o emanciparlo, cediéndolo a un tercero. Quien lo adquiría ejercía sobre el hijo una autoridad especial llamada mancipium. La Ley de las XII Tablas decidió que el hijo mancipado por tres veces fuese liberado de la autoridad paternal, y en el caso de las hijas y los nietos, una sola mancipatio producía el mismo efecto. Esta facultad la realizaba el padre en razón de encontrarse en condición de miseria, en tiempos difíciles de crisis económica, pero en ocasiones operaba en vía de garantía a favor de su acreedor. Posteriormente la venta de los hijos se declaró ilícita y sólo se permitía en casos de extrema necesidad, para procurarse alimentos. Constantino lo consintió siempre y cuando se le abonara al comprador, con el derecho exclusivo de volver a tomarlo y con la posibilidad de que el vendido pudiera rescatarse por el mismo precio por el que había sido adquirido. De cualquier manera, quien llegaba a adquirirlo, se comprometía a liberarlo en un tiempo determinado; empero si no lo hacía, el magistrado anulaba ese mancipium y restauraba al hijo a la autoridad paterna original.

4.- El derecho de entrega noxal, consistía en que el hijo o esclavo que había cometido un delito privado como hurto, rapiña, injuria o algún daño, podía ser dado en noxae, es decir, entregarlo para la satisfacción del dañado. Los padres eran responsables de las malas acciones de sus hijos y estaban obligados a pagar la multa correspondiente, debido a sus hechos delictuosos. El paterfamilias podía entregarlos a un extraño, para liberarse de toda responsabilidad por los delitos cometidos por sus hijos.

El padre en su calidad de juez doméstico podía juzgar a sus descendientes y condenarlos con su propio juicio (judicia-privata), sin importar la edad que tuvieran, podía darlo en noxae y hacer propias todas sus adquisiciones, ya que el patrimonio le correspondía exclusivamente al padre.

No obstante, esta facultad del padre hacia sus hijos fue abolida por Justiniano, por ser contraria hacia el nuevo trato de los hombres.

En efecto, los hijos de familia y los esclavos no podían tener un patrimonio, todo lo que ellos adquirían era propiedad del paterfamilias, sobre quien estaba organizada la potestad paterna la cual se extendía a los nietos y bisnietos de los hijos varones; por ello padres e hijos eran considerados como una sola persona en relación a los negocios. Por eso el padre realizaba todas las cosas en lugar del hijo, y éste podía estipular para el padre, más no para sí mismo.

En cuanto al aspecto patrimonial de los romanos, todo bien que adquiría el hijo se convertía en propiedad de su pater.

La concentración del poder que tenía, supone también la concentración de los ingresos, en cuanto el hijo obtuviera un bien, automáticamente pasaba al patrimonio paterno, de lo que resultaba que se convertía en un instrumento de adquisición.

No obstante, existían varias excepciones que permitían al hijo adquirir ciertos bienes que no pasaban al patrimonio del padre. Esos casos eran:

a).- *El peculio castrense*, que fue un privilegio que se concedió a la constitución de la clase militar mediante el cual podían adquirir y conservar para sí, todo lo que recibían durante su servicio en el ejército; incluyendo el sueldo, botín de guerra, donaciones y legados hechos en razón de su función.

Ello le permitía disponer de ese peculio, tanto por actos entre vivos, como por causa de muerte, pero si morían y no dejaban testamento heredaba el padre y no los herederos del hijo.

Los peculio eran considerados como patrimonios pertenecientes al hijo sometido a la patria potestad y fueron introducidos a manera de privilegio.

Así, el emperador Augusto estableció el peculio castrense a favor de la milicia armada.

b).- *El peculio cuasicastrense*, era similar al anterior, pero se diferenciaba en que era derivado de los servicios que hubiere prestado como funcionario en el palacio imperial, o en el ejercicio de profesiones liberales o calidad de clérigo.

c).- *El peculio profectitium*, que se constituía como un grupo de bienes que el padre acostumbraba al ejercicio del comercio y aún cuando la propiedad de los mismos le correspondía al padre.

d).- *Bona adventitia*, se reconoció el derecho para que el hijo adquiriese por sucesión de la madre, los bienes de ésta, sobre los que el pater conservó únicamente el derecho de voz, el usufructo, quedándole la facultad de administrarlos, aún cuando estaba obligado a rendir cuentas. Lo mismo pasaba cuando el hijo recibiera donaciones de sus abuelos paternos.

Posteriormente, declaran como propiedad del hijo, los bienes que adquiriría por cualquier modo, sin importar la procedencia, reservando al paterfamilias su disfrute y administración.

### **1.1.1.- FUENTES DE LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ROMANO.**

**A).- IUSTAE NUPTIAE.-** Que consistían en la unión del hombre y la mujer, era una asociación de toda la vida que implicaba la comunidad de intereses en lo humano y en lo divino. La forma constitutiva del matrimonio romano fue monogámica, pero en virtud del poder que el hombre adquirió desde la fundación de la ciudad se volvió imperativo, arbitrario y despótico, proveniente de un régimen dictatorial y ególatra, la mujer fue sometida a él por lo que dicho poder sobre ella se conoció como "manus". La manus era la institución que significaba el poder del hombre en sentido genérico, poco a poco fue evolucionando hasta llegar a ser la sujeción, supeditación o subordinación de la mujer al marido por las ceremonias. El marido podía adquirir la manus por medio de la *confarreatio*, la *coaemptio*, el *usus* y figuras jurídicas afines que detallaremos a continuación.

*Confarreatio.-* Es la forma más antigua de la ceremonia tradicional que acompañaba al matrimonio, fundando éste principalmente en el consentimiento de las partes.

*Coaemptio.-* Era una ceremonia común en muchos de los pueblos indoeuropeos, el autor José Ignacio Morales expresa: "Consistía en una mancipado simbólica de la esposa: el futuro esposo golpeaba con una moneda de cobre la balanza que portaba el *libripens*, ante cinco testigos, moneda que entregaba al padre o tutor de la mujer, que en dicha ceremonia aparecía como vendedor de ella, y enseguida el hombre preguntaba a la mujer si era su voluntad formar parte de su

familia y ella a su vez le formulaba a él la misma pregunta. Igual que la *confarreatio*, dada la evolución familiar romana, cayó en desuso ".<sup>4</sup>

*Usus*.- La convivencia continuada durante un año con la mujer se asemejó a la posesión continuada por un año sobre los muebles, pero era indispensable que en la convivencia interviniera la capacidad, el *connubio* y sobre todo el consentimiento.

*El Concubinatio*.- Era la unión prohibida, considerada como el comercio ilícito de un hombre y una mujer sin que hubiera matrimonio entre ellos, no producía efectos civiles. En este caso los hijos seguían la condición de la madre, no entraban a la potestad del padre, tenían un padre reconocido pero en relación con él recibían el título de hijos naturales, en oposición al de hijos legítimos, que se aplicaba a los hijos producto de las justas nupcias, hijos que formaban parte de la familia del padre.

*Esponsales*.- Era un contrato mediante el cual se pactaba la celebración futura del matrimonio, con la única diferencia de que podían ser *esponsales* los impúberes y de que el consentimiento no requería de forma especial, pues podía otorgarlo un representante o desposar el padre sin consentimiento del hijo.

*Connubium*.- Era la capacidad legal para contraer legítimo matrimonio y obtener los derechos que derivan de él, como la patria potestad y el parentesco civil.

*Parentesco*.- Los romanos entendían el parentesco en dos sentidos: el parentesco del Derecho Civil (*agnatio*) y el parentesco natural (*cognatio*).

La *agnatio* era el parentesco civil fundado sobre la autoridad paterna, pues del padre dependía la composición de la familia, siendo libre de cambiarla a su antojo. Los parientes agnados eran los descendientes por vía de varones de un jefe de familia común, colocados bajo su autoridad; cuando el cabeza de familia moría, los que estaban sometidos empezaban a construir distintas familias, pero continuaban

---

<sup>4</sup> Morales, José Ignacio. *Derecho Romano*, 2ª edición, Ed. Trillas, México, 1995, p. 173

unidos por el parentesco agnaticio. Este principio constituyó la base de la familia romana.

El parentesco natural o cognatio era el que unía a las personas descendientes unas de otras en línea directa o que descendían de un autor común, sin distinción de sexo. También se le llama parentesco natural o de sangre y fue el que sustituyó paulatinamente al anterior.

**B).- LEGITIMACIÓN.-** Consistía en un acto por virtud del cual un hijo nacido de concubinato adquiría la calidad, la condición y los efectos de un hijo legítimo, es decir, los hijos que no nacían en la familia de su padre podían formar parte de ella posteriormente por la legitimación. Los hijos del concubinato podían ser legitimados, porque en este caso no había impedimento alguno para celebrar las justas nupcias o el legítimo matrimonio. No podían ser legitimados los hijos nacidos de adulterio, de incesto o de una relación pasajera o ilícita, que no tenían padre legítimo o padre conocido según la ley. La legitimación por posterior matrimonio se llevaba a cabo cuando un hombre tenía hijos con una concubina y posteriormente celebraba con ella las justas nupcias lo cual transforma el concubinato en matrimonio legítimo.

**C).- ADOPCIÓN.-** La principal fuente de la potestad paterna era el matrimonio legítimo, pero cuando no nacían varones que permitieran perpetuarla, el antiguo Derecho Civil consentía la adopción. La adopción era un acto solemne y personalísimo, que hacía caer a un ciudadano romano bajo la potestad de otro romano, estableciéndose entre ellos artificialmente las mismas relaciones civiles que hubieren nacido de la procreación de un matrimonio legítimo. Las personas que entran a la familia en esta forma y sobre las cuales se constituye esa forma de poder, se denominan hijos adoptivos a partir de entonces toman el nombre de la familia del adoptante. Hay dos clases de adopción: la adopción propiamente dicha, aplicada a los hijos de familia a quienes se hace pasar de la patria potestad de un padre a la patria potestad de otro, y la adrogación por la que un individuo no depende de nadie y se somete a la patria potestad de otro.

La finalidad de la adopción estriba en que, por medio de ella, el hombre perpetuaba su nombre, su familia y su culto privado, pues existía la posibilidad de que alguna familia pudiera extinguirse y para evitarlo se acudía a dicha figura.

### **1.1.2.- EVOLUCIÓN DEL DERECHO ROMANO.**

El paterfamilias es aquél que no tiene ascendientes vivos en línea masculina, en la familia romana por lo tanto era el padre, el abuelo o bisabuelo de los miembros nacidos en la familia. El poder del paterfamilias sobre la familia, abarcaba desde ser su sacerdote hasta podía disponer a su gusto del patrimonio familiar, era su juez, en cuanto a las culpas cometidos por ellos tenía autoridad para castigarlos de todos los modos posibles, con la prisión, las penas corporales y hasta la muerte. Podía también vender o alquilar, exponer o matar a los recién nacidos.

El antiguo Derecho Romano no ponía límites al uso de estos graves poderes del paterfamilias, pero la familia romana como organismo político autónomo tenía sus propias leyes internas que establecían las reglas y el límite de los poderes de su jefe, como por ejemplo, el paterfamilias no podía pronunciar la condena sin oír un consejo de parientes. También la ley de Rómulo limitó el derecho de exposición, ordenando educar a todos los hijos e hijas primogénitas. Como se puede observar, la manus era ilimitada, no importaba su fuente, sin embargo con el paso del tiempo se fueron frenando los abusos cometidos en el ejercicio de dicha figura.

El autor Pedro Bonafante expresa: "La República detuvo por completo los abusos de la patria potestad. En la época imperial Trajano impuso a un paterfamilias la emancipación por haber maltratado a uno de sus hijos; Adriano condenó a la deportación a un paterfamilias por un ejercicio atroz en la siguiente forma, matado en la caza al hijo; en la época de Valentiniano, la muerte de los recién nacidos era castigada con la pena capital; la manus desapareció mucho antes de Justiniano; al sobrevenir la nueva crisis y la evolución helénica del derecho romano, el

ordenamiento patrimonial de la familia se deshace en todas sus partes. La ruina de esta institución se completa en la última época, bajo la influencia helénica a la que por casualidad se une también el nuevo espíritu cristiano. En la época romano-helénica y en el Derecho Justiniano, la patria potestad es reducida a un mesurado poder de corrección de disciplina. En los casos graves el paterfamilias debe dirigirse al magistrado o a los presidentes de las provincias”<sup>5</sup>

### **1.1.3.- FORMAS DE EXTINCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD EN EL DERECHO ROMANO.**

a).- Si acaecía la muerte de quien ejercía la autoridad, liberaba o hacía salir de su potestad a los hijos sometidos a ella, convirtiéndose en dueños de sí mismos y a la vez, en cabeza de una familia particular. Por otro lado la muerte del hijo hacía cesar la patria potestad con respecto de él mismo. Si la patria potestad la ejercía el abuelo sobre sus nietos, a la muerte de éste, recaían en la potestad del padre, por tanto los nietos se convertían en sui iuris hasta que su padre hubiera muerto o salido de la familia.

b).- Por la pérdida de la libertad o de los derechos de ciudad, bien que los sufriera el padre o el hijo de familia. La pérdida de la libertad llevaba consigo la de todos los derechos civiles, y por ende, la pérdida de la patria potestad. Al perderse la calidad de ciudadano, la persona se consideraba muerta para los derechos civiles, por cuya razón al perder el padre o el hijo los derechos de ciudad, se disolvía la patria potestad.

c).- Por llegar el hijo a obtener ciertas dignidades con la voluntad del padre. Durante el Imperio de Constantino, a ciertos personajes eminentes que el emperador

---

<sup>5</sup> Bonafante, Pedro. Instituciones de Derecho Romano, 5ª. Edición, Institución Editorial Reus, 1979, Madrid. P.p. 160-166

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

escogía como sus consejeros particulares, se les dio el título de patricios, a quienes por esta situación se liberaban de la patria potestad.

d).- Por la emancipación, que era un acto solemne mediante el cual un padre de familia renunciaba a la potestad tenida sobre el hijo para que éste se convirtiera en sui iuris.

e).- Por la adopción, que en ciertos casos podía considerarse como un medio para disolver la patria potestad, como cuando el adoptado pasaba de la potestad de su padre a la del adoptante o cuando el adoptante era ascendiente del adoptado.

La gradual evolución de la patria potestad se refleja en el debilitamiento del poder paterno, en razón de la intervención del estado en las relaciones familiares y su regulación por los ordenamientos jurídicos.

## **1.2.- FRANCIA.**

En algunas regiones de Francia en donde regía el derecho escrito se aceptaba la patria potestad, pero ésta existía sólo hasta que se cumpliera la mayoría de edad, de la misma forma existía obligación del padre para emancipar al hijo, cuando éstos le negaban el alimento, lo indujeran al mal o le dieran un trato cruel.

A diferencia de los lugares en donde se practicaba el derecho consuetudinario, se dudaba que existiera la patria potestad, lo que se debía a que la autoridad paterna se ejercía únicamente en interés del hijo y no del padre quien tenía sus atributos limitados ya que el menor quedaba fuera de su autoridad al momento de alcanzar la mayoría de edad, fuera emancipado, por medio del matrimonio o al momento de la muerte de alguno de los padres, ya que ambos ejercían la misma autoridad, por lo que se abría la tutela a favor del padre sobreviviente. En éste régimen no se conocía

el derecho al usufructo de los bienes del menor ya que a éste siempre le pertenecía su patrimonio.

En el siglo XIX el legislador prevenía los derechos y ventajas concedidas a las personas y los bienes de los hijos, así como la protección de los niños empleados en profesiones ambulantes, a los hijos maltratados, reprendidos en forma violenta, actos de crueldad, atentados cometidos en perjuicio de los niños o prostitución de los menores se asentó el principio de la autoridad paterna en la familia legítima, le otorga al padre el ejercicio de la patria potestad y este poder se extingüía al cumplir la mayoría de edad del hijo.

### 1.3.- ESPAÑA.

El Derecho Español recibe una gran influencia del Derecho Germánico y Romano, la Patria Potestad se denominaba "Officium Virile" que constituía el poder absoluto y perpetuo a favor del padre, pero éste se concebía en la familia legítima.

Al respecto, Diego Espín expresa: "La familia, al estar regulada por el Derecho, es una institución jurídica, pero ante todo es una institución social, basada fundamentalmente en la diversidad de sexos, que da lugar al matrimonio; y de edades, que da lugar a la patria potestad sobre los hijos".<sup>6</sup>

La patria potestad descrita por las partidas como poder que tienen los padres sobre los hijos, surgía del matrimonio (incluida la legitimación). Por ello el nacimiento de hijos habidos durante las justas nupcias era la fuente primaria de la institución. El matrimonio concedía a los padres el poder tuitivo sobre sus hijos.

<sup>6</sup> Espín, Cásuico Diego, Manual de Derecho Civil Español. Ed. Revista de Derecho Provaso. Madrid. 1975.p. 422.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

La legitimidad provenía del matrimonio, cobijando al concebido en contrario; salvo la ininterrumpida ausencia del marido. El hijo nacido después de seis meses y un día de la celebración del matrimonio y antes del undécimo sin tomar un solo día de este, desde la muerte del padre, quedaba dentro de la presunción.

Por legitimación se consideraba habido en legítimo matrimonio, al hijo ilegítimo. Los españoles reconocieron como modo de legitimación el subsecuente matrimonio.

En general, solo recaía la patria potestad sobre el hijo legítimo, y de su ejercicio quedaba excluida la mujer, ya que la ejercía en defecto del padre, es decir, supletoriamente. Así lo establecía la Ley de Matrimonio Civil, del 18 de junio de 1870 en su artículo 64: "El padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos o emancipados".<sup>7</sup>

La influencia de ciertas ideas cristianas dieron otro sentido al ejercicio de la patria potestad, que consistía en que dicha institución debía ser ejercida con piedad paternal. Por lo cual, se transformó en un deber de protección hacia el hijo y desde entonces, se consideró que su fundamento lo tenía en el derecho natural y no en el positivo.

El antiguo Derecho Español reconoció con el nombre de prohijamiento, dos maneras de tener por hijo, al que no lo era por naturaleza: la adopción y la arrogación.

La arrogación no podía darse respecto del infante, arrogador y arrogado debían dar su consentimiento expreso ante el rey, éste antes de conceder la arrogación debía examinar las circunstancias para que redundara en beneficio del arrogado, entre ellos, la buena fe del arrogador, quien debía prestar caución para

---

<sup>7</sup> Título XVII Ley 1ª de las partidas. Código Civil Español. 5ª edición, Ed. Reus, Madrid, 1942. p.502.

responder de los bienes del arrogado. Verificada la arrogación siempre surgía la patria potestad.

La adopción, por medio de ella se reconocía al hijo no natural, como si lo fuera. En ella el adoptado tenía a un padre y estaba sujeto a su potestad, pero no podía darse respecto del pupilo, mientras no hubiera cumplido veinticinco años. Podía adoptar cualquier hombre libre, no sujeto a la patria potestad; la mujer, solo habiendo perdido a su hijo en guerra o a servicio del rey, podía adoptar siempre que obtuviera licencia del rey.

Las facultades de los padres para corregir a sus hijos, no pueden extenderse hasta el punto que la forma y medios empleados excluyan la moderación del castigo y hagan que el hecho constituya un delito.

La extinción de la patria potestad en el Derecho Español, sobrevénia en primer lugar por muerte natural del padre; en segundo lugar, por destierro perpetuo del padre o a lugar determinado; la tercera causa de extinción, era la dignidad alcanzada por el hijo, que podía ser la episcopal o la de tesorero general del rey.

En cuarto lugar fue la emancipación, en dos formas: la voluntaria y por ministerio de ley. La voluntaria era expresada por el padre ante el juez, con consentimiento del hijo y solo podía darse mediante licencia tratándose de un infante menor de siete años. De ausente mayor de siete años.

Respecto a la emancipación por ministerio de ley, el padre era obligado a otorgarla debido a su crueldad, por prostituir a su hija. Por abandono del hijo, por incesto, y cuando habiendo adoptado al hijastro menor de catorce años, pasada esa edad el menor descontento podía pedir al juez que ordenara la emancipación.

Es importante señalar que la autoridad paterna recae sobre los hijos menores no emancipados, mientras no se extinga legalmente; por razones de inmoralidad o malos tratamientos hacia ellos, que hagan indispensable su separación.

El Código Civil Español en su cuarta Partida expresaba: "Hallamos cuatro razones para que el padre pueda constreñir y sacar de su poder a su hijo, la primera es cuando el padre castiga muy cruelmente a su hijo, sin aquella piedad que le debe según su naturaleza".<sup>8</sup>

#### **1.4.- MÉXICO.**

##### **1.4.1.- LA PATRIA POTESTAD EN LA CULTURA NAHUATL.**

La base de la cultura nahuatl era el matrimonio al que se tenía en muy alto concepto, era exclusivamente un acto religioso, carecía de toda validez cuando no se celebraba de acuerdo con las ceremonias del ritual. No se daba injerencia a los representantes del poder público ni a los sacerdotes o ministros ya que en sus solemnidades únicamente intervenían los parientes y los amigos íntimos de los contrayentes.

El matrimonio se consideraba al principio como un asunto entre familias, y no entre individuos en particular, pero los jóvenes podían sugerir a sus padres sobre con quien deseaban casarse.

El hombre era el jefe de familia, pero en derecho estaba en igualdad de circunstancias que su mujer. El hombre educaba y castigaba a los hijos varones, y la mujer lo hacía con las niñas; pero ambos podían amonestarlos sin distinción.

---

<sup>8</sup> Título XVIII, Ley 18. Partida 4ª. Código Civil Español. 5ª. Edición, Ed. Reus, Madrid, 1942. p-526.

Antonio de Ibarrola en su obra Derecho de Familia expresa: "La patria potestad era muy amplia. El hombre solía vender a sus hijos como esclavos cuando a causa de su pobreza le era imposible mantenerlos, también estaba facultado para casar a sus hijos, para castigarlos aún con violencia: generalmente los herían con espinas de maguey, les cortaban el cuello y cuando el hijo era tenido como incorregible, el padre, previo permiso de las autoridades, podía venderlo como esclavo o exponerlo al frío de una noche en la montaña, atado y desnudo en un charco de lodo".<sup>9</sup>

Los nahuas eran sumamente estrictos, podían reprender con azotes, aplicaban humo de chile en el rostro de los mal educados y hacían una pequeña incisión en el labio de los mentirosos.

Los hijos de los nobles, y los de la clase media vivían hasta los quince años en casa de sus padres, luego eran entregados al tepochcalli o al calmecac.

El Tepochcalli, era una escuela de artes y oficios, en donde se le enseñaba al joven a respetar a sus mayores, a decir la verdad, a amar su trabajo, recibía ayuda de sus compañeros para iniciar su vida familiar. Las niñas recibían educación social y religiosa.

El calmecac, era la escuela de los nobles, a los hombres se les enseñaba especialmente a ser guerreros y sacerdotes; también a trazar y descifrar la escritura jeroglífica, a pronunciar correctamente las frases en los discursos, se les iniciaba en los secretos de la magia ritual. Las muchachas estaban sujetas a la vigilancia de sacerdotisas, preparaban la comida, barrían y regaban el templo, tomaban parte en las danzas del ritual de los dioses.

Fue siempre el hombre el sostén de la familia y la madre el sostén del hogar, entre los nahuas el sistema de educación era asombroso, ya que era considerado

---

<sup>9</sup> De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Ed. Porrúa, México, 1993. P. 109.

como universal y obligatorio, de manera que todo niño debía aportar algo a su cultura.

#### **1.4.2.- CÓDIGO CIVIL DE 1870.**

La patria potestad como institución fue reglamentada en el Código Civil de 1870, en donde es considerada en relación a las personas, y se reconoce que los principios de justicia son los adecuados para conservar en bien de la sociedad la relación entre padres e hijos.

El artículo 389 del mencionado ordenamiento, señalaba: "Los hijos cualquiera que fuera su estado, edad y condición deberán de honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes".

Este precepto es una norma de derecho natural, no podría tomarse como una definición jurídica de la patria potestad, en su artículo 390 se hacía una referencia más específica, al decir: "Los hijos menores de edad, no emancipados, están bajo la patria potestad mientras que exista alguno de los ascendientes a quienes corresponda aquella, según la ley".

En sentido amplio, el artículo 389 señalaba las relaciones entre ascendientes y descendientes. En sentido estricto, el artículo 390 nos indica el derecho que tienen los padres o quien ejerza la patria potestad de educar, vigilar y corregir a los menores que están bajo su cuidado, así como la administración de sus bienes. Dicho precepto nos señala quienes están facultados para ejercer la patria potestad y le da una mayor importancia al hombre.

Los derechos de aquellos que ejercen la patria potestad son:

1.- El derecho de educar, que significa la obligación de proporcionarla en la forma adecuada, conforme a las aptitudes del menor.

2.- Vigilancia y corrección, la que se debe ejercitar de manera que el menor no se vea afectado en su salud, como consecuencia de la utilización de las medidas para corregirlos.

3.- Administración de sus bienes, lo que se da en cinco casos:

a).- Aquellos que provienen de donación del padre;

b).- Aquellos que provienen de donación de la madre;

c).- Aquellos que provienen de donación de parientes colaterales o extraños;

d).- De los bienes obtenidos debido al don de la fortuna;

e).- De los bienes adquiridos por el hijo por un trabajo honrado.

En el artículo 392 del mencionado Código Civil se establecía que la patria potestad se ejercía en primer término por el padre y después por la madre. Sólo por muerte, interdicción, ausencia del llamado preferentemente, entraría a su ejercicio el que seguía en el orden establecido. Después de la muerte del padre, seguía el abuelo paterno y luego el materno.

En otro aspecto, la primera legislación civil del Distrito Federal, amplió la patria potestad a los abuelos y abuelas. Contra ellos, sólo podía alegarse la edad; se les concedía la facultad de renunciar a su ejercicio, debido a que podían considerarse incapaces para poder cumplir los deberes que ella requería.

### 1.4.3.- CÓDIGO CIVIL DE 1884.

En este segundo cuerpo de leyes, la patria potestad se divide en onerosa y útil: la onerosa no es más que el conjunto de obligaciones que la naturaleza y la ley imponen a los padres para con sus hijos; la útil, es la reunión de derechos que la ley concede a los padres respecto de algunos bienes de sus hijos menores no emancipados. En consecuencia, los hijos que estuvieren bajo la patria potestad no podrán dejar la casa del que la ejerce, sin permiso de éste o por decreto de la autoridad pública competente. De igual forma, no pueden comparecer en juicio, ni contraer ninguna obligación sin expreso consentimiento del que ejerce tal derecho.

Es importante destacar la definición que daba el citado ordenamiento respecto al matrimonio en su artículo 13: "Es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen en un vínculo indisoluble, para perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida". Acerca de esto, Ramón Sánchez Medal expresa: "El valor social del matrimonio indisoluble deriva de que la posibilidad de romper el vínculo matrimonial tiende a hacerlo más frágil, puesto que el matrimonio será tratado con menor seriedad si se sabe que puede ser disuelto y es vana la pretensión de reducir los casos de divorcio a un pequeño número".<sup>10</sup>

La concepción social distingue al matrimonio de un contrato ordinario, porque es él la esencia de la familia, y ésta es la base de la sociedad. Desde luego que casarse es dar derechos a los hijos que nacerán de ella. Por ello, los derechos de la familia prevalecen sobre los del individuo.

En la Ley sobre Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917 que expidió Venustiano Carranza, se reglamenta claramente el capítulo de la patria potestad, comprendida en sus artículos 238 al 269, dividiéndose en tres capítulos específicos:

---

<sup>10</sup> Sánchez, Medal Ramón. *Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en México*. Ed. Porrúa, México, 1991. P. 22.

De la Patria Potestad; De sus Efectos Respecto de los Bienes del Hijo; y De los Modos de Suspenderse y Acabarse.

Los cambios adoptados y que produjeron una transformación substancial en la familia y en matrimonio fueron:

1.- Formuló la misma definición del matrimonio, pero sustituyó el adjetivo "indisoluble" por el de "disoluble", de esta forma se introdujo el divorcio en nuestra legislación civil; pues se consideró como el único remedio para el matrimonio desavenido, y que la sociedad no tenía derecho a imponer el celibato forzoso y perpetuo a los consortes que habían contraído por error un matrimonio infeliz; que los hijos sufrían menos si se les brindaba la posibilidad e integrarse a una nueva familia.

2.- Igualó dentro del matrimonio al hombre y a la mujer, suprimiendo la potestad marital y confiriendo a ambos consortes la patria potestad; además distribuyó las cargas del matrimonio, porque impuso al marido el deber de "dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar" ( artículo 42), y a la vez atribuyó a la mujer "La obligación de atender todos los asuntos domésticos, por lo que será la encargada especialmente de la dirección y cuidado de los hijos, así como del gobierno y dirección del servicio del hogar" (artículo 44).

3.- Borró la distinción entre hijos naturales e hijos espurios, es decir, los adulterinos y los incestuosos, pero dispuso que los hijos naturales sólo tendrán derecho a llevar el apellido del progenitor que los había reconocido, y omitió consignar el derecho a alimentos y el derecho a heredar, derechos que ya les otorgaban los códigos anteriores.

4.- Introdujo la adopción en nuestro Derecho Civil. En los considerandos de la ley se expresó:

"No siendo ya la patria potestad una institución que tiene por objeto conservar la unidad de la familia, para funciones políticas, sino la reglamentación de los deberes que la naturaleza impone en beneficio de la prole, es necesario reformar las reglas establecidas para el ejercicio de ese derecho, así como las que rigen respecto a la legitimación, cuyos beneficios deben ampliarse al reconocimiento de los hijos naturales cuya filiación debe ser protegida contra la mancha infamante que las leyes actuales conservan con el nombre de designación de hijos espurios; debe considerarse muy especialmente la adopción cuyo establecimiento, novedad entre nosotros, no hace más que reconocer la libertad de afectos y conservar la libre contratación para éste noble fin". <sup>11</sup>

En el artículo 241 de la ley en cita, se estableció: "La patria potestad se ejerce por el padre y la madre en primer término, por el abuelo y abuela paternos y por último por ambos abuelos maternos". Se especifica que solamente por falta o impedimento de todos los llamados preferentemente, entrarán a su ejercicio los que la ejercen, sin permiso de ellos o decreto de la autoridad judicial competente. Quien esté sujeto a ella no puede comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso consentimiento del que o de los que la ejercen.

En materia patrimonial, se dispone que los que ejercen la patria potestad, son legítimos representantes de los hijos menores de edad; teniendo la administración legal de los bienes que le pertenecen. Cuando se ejercite conjuntamente por el padre y la madre, o por el abuelo y abuela, el administrador de los bienes será el padre o el abuelo; pero consultará en todos los negocios a su consorte y requerirá su consentimiento expreso en los actos más importantes de la administración; de igual manera en la representación de los hijos.

Se prohíbe que quienes ejercen la patria potestad puedan enajenar o gravar alguno de los bienes inmuebles y muebles preciosos que correspondan al hijo. Sino por causa de absoluta necesidad y previa autorización de juez competente, quien

---

<sup>11</sup> *Ibidem*, p.26, 27

tomará las medidas pertinentes para asegurar que el producto de la venta, se dedique al objeto que se destina.

Se declara que la patria potestad se termina por muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga; por la mayor edad del hijo, así como por su emancipación.

Dispone que se pierde cuando el que la ejerce es condenado a alguna pena que importe la pérdida de ese derecho. También se puede privar o modificar su ejercicio, si quien la ejerce trata con excesiva severidad a los que están en ella, o no los educa o les impone situaciones inmorales, o les da consejos o ejemplos corruptores.

En el aspecto de la suspensión, ésta opera por incapacidad declarada judicialmente, por la ausencia declarada en forma o por sentencia condenatoria que la imponga.

Se contempla la posibilidad de que los abuelos y abuelas, puedan siempre renunciar a su ejercicio; pero no puede recuperarla. La madre o abuela que pasa a segundas nupcias, pierde la patria potestad y si no hubiere persona en quien recaiga, se proveerá a la tutela conforme a la ley; no pudiendo recaer ésta, en ningún caso, en el segundo marido. Sin embargo, se anticipa que si la madre o abuela, volvieron a enviudar, recobrarán los derechos perdidos por haber contraído segundas nupcias.

Las disposiciones a que hemos hecho referencia, se reiteran en el código vigente, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de marzo de 1928 y en vigor el 10 de octubre de 1932.

## **1.5.- CONCEPTOS PREVIOS RELACIONADOS CON LA PATRIA POTESTAD.**

La Patria Potestad es considerada como una institución que se encuentra en una constante evolución, influenciada por las continuas reformas y por el transcurso del tiempo. La patria potestad ha evolucionado en tal forma que en la actualidad ya no se tiene como un derecho que se concede al padre, sino que ahora se da en beneficio del hijo.

Cabe señalar que es de gran importancia contar con antecedentes, tanto de situaciones como de hechos los cuales nos sirven de base para la transformación del ser humano.

Debemos tener presente, que la más antigua de las instituciones, es la familia, no obstante que los hijos no permanezcan ligados a los padres, más que el tiempo en que necesitan de éstos para su sobrevivencia, razón por la que es conveniente analizar de manera concreta algunas de las etapas por las que dicha institución ha atravesado.

### **1.5.51.- ORIGEN DE LA FAMILIA.**

Desde sus inicios el hombre se ha guiado por su instinto para satisfacer sus necesidades más elementales, desenvolviéndose en un ambiente natural y salvaje.

Cuando se estableció de forma definitiva en una región que le garantizaba en gran parte la forma de sobrevivir, la mujer se dedicaba al cultivo de la tierra y al cuidado de los hijos, mientras que el hombre se dedicaba a la caza de animales, podemos afirmar que la familia, considerada como grupo social primario se organizaba en forma interna y distintiva en donde la autoridad recaía en el miembro del grupo de mayor edad.

Independientemente de la clasificación de los diferentes tipos de familia, nos limitaremos a analizar a ésta en la línea de parentesco y del grado de autoridad que en su caso pudiera presentar, de igual forma, reconoceremos a aquellos sobre quienes recaía la responsabilidad tanto material como espiritual, con respecto a los demás individuos que la componen, teniendo la obligación de mantener la unión del grupo y el respeto al culto de sus antepasados además, de la potestad o poder sobre la vida de los integrantes de la familia.

### **1.5.2.- FAMILIA MATRIARCAL.**

Se basa en la autoridad que posee la mujer dentro del grupo como resultado de su actitud dentro de la familia, puesto que es considerada la única capaz de hacer crecer a ésta, mientras que el hombre se consagró a la caza, la mujer es el elemento estable de la familia y del grupo entero, se dedicaba a la agricultura que era considerada como fuente segura y permanente de bienes.

El prestigiado sociólogo Luis Recasens Siches expresa: "El matriarcado se inició en algunos pueblos cuando la cultura inestable de los cazadores se transformó en cultura sedentaria de los agricultores. Desde siempre la mujer había estado como recolectora de frutos, en estrecho contacto con la tierra y sus productos y cuando los progresos debidos a la mujer (cultivo de la tierra, tejido y alfarería) arrebataron poco a poco el predominio económico al hombre y dieron a la mujer como elemento productor, la preponderancia económica, tuvo lugar esta transformación, que convirtió a la mujer en la clase directora de la sociedad humana y trajo como consecuencia una época de cultura femenina".<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Recasens, Siches Luis, Sociología, Ed. Porrúa, México 1978, p. 467.

### **1.5.3.- FAMILIA PATRIARCAL.**

Esta surge como consecuencia de que en la sociedad primitiva se crean prohibiciones y tabúes, los que dieron pase a la poligamia y poliandria, así poco tiempo después a la práctica de la monogamia, es decir que la familia se componía únicamente por un hombre y una mujer complementados por los hijos producto de esta unión, los que serían atribuidos a la paternidad del único hombre con el que la mujer tenía relaciones lo que convierte al hombre en el eje de la familia.

El sociólogo Francisco Gómez Jara afirma: "En la sociedad primitiva, la familia es el eje de la vida social, la familia es la única forma de organización social, con ella se identifica la horda y dentro de ella las funciones económicas, religiosas y políticas, los hijos no son propiedad de los padres, sino responsabilidad del grupo entero. El individuo no existe en cuanto a tal, sino como miembro del grupo lo que haga o deje de hacer es responsabilidad común".<sup>13</sup>

### **1.6.- CONCEPTO DE FAMILIA.**

Una vez conocidos algunos aspectos respecto al grupo primario y su evolución, entraremos al análisis de lo que hoy conocemos como familia.

Alicia Pérez Duarte nos señala: "La familia es el grado primario donde tanto el padre como la mujer encuentran una satisfacción a sus necesidades básicas".<sup>14</sup>

El maestro Jorge A. Sánchez Cordero menciona: "La familia presupone una determinada manera de organización, unas determinadas pautas de

---

<sup>13</sup> Gómez, Jara Francisco. "Sociología", Ed. Porrúa, México, 1983, p.113.

<sup>14</sup> Pérez, Duarte Alicia Elena. Derecho de Familia, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., México, 1990, p.8.

comportamiento, reglas e ideas que son evidentemente culturales y que se encuentran sometidas a una constante evolución".<sup>15</sup>

Manuel Chávez Ascencio considera la siguiente definición: "La familia es una institución de fuerte contenido moral, que constituye una comunidad humana de vida, que tiene una finalidad propia y supraindividual, para lo que tiene un patrimonio propio; que se integra por los progenitores (o uno de ellos) y con los hijos (incluyendo los adoptados ) a quienes se pueden incorporar otros parientes o constituirse con parientes, todos los cuales viven en domicilio común cuyas relaciones interpersonales y vínculos jurídicos se originan en los estados jurídicos derivados del matrimonio o el concubinato, de la filiación y el parentesco".<sup>16</sup>

Debemos tomar en consideración la condición del parentesco, es decir, el antecedente de la descendencia o de su tronco común, dando la importancia del valor para ambos miembros de la pareja, siendo de gran importancia la regla de seguir con la misma responsabilidad tanto, su autoridad así como sus obligaciones y que éstas siempre se encuentren dirigidas al beneficio de los hijos, es decir, que se tiene la obligación de proporcionar a los hijos todos los beneficios, apoyos y recursos de la familia para la mejor formación tanto física como mental para su beneficio en el futuro.

Por lo que podemos concretar que la familia ha sido el resultado de un proceso evolutivo y familiar en el cual el hombre como la mujer buscan una relación para poder así satisfacer sus necesidades dando como resultado el conjunto de personas que descienden del mismo tronco común o progenitor. En la organización de la sociedad el hombre logra su desarrollo apoyado desde la infancia en la familia, siendo de vital importancia los valores inculcados a cada uno de los miembros, la capacidad de comportamiento que éstos tengan para la sociedad sea positiva o

---

<sup>15</sup> Sánchez, Cordero Jorge y N. Nuestra Constitución, Ed. Instituto De Estudios Históricos de la Ciudad de México, Vol. 7, México, 1990, p.46.

<sup>16</sup> Chávez, Ascencio Manuel. La Familia en el Derecho. Ed. Porrúa, México, p.210.

negativa de donde se le asigna a la familia el trabajo de hacer de cada niño un adulto de provecho, proceso que siempre se repite de generación en generación.

### **1.7.- EVOLUCIÓN DE LA FAMILIA COMO FUENTE DE LA PATRIA POTESTAD.**

La familia entendida como institución en México, se ha caracterizado por ser un núcleo sentimental y formativo de valores, en donde cada uno de sus miembros manifiestan apoyo y solidaridad.

A medida que México comienza a vivir cambios debido a la industrialización, se da el fenómeno de la emigración, como consecuencia de ésta, los individuos que viven en los poblados más cercanos se trasladan a las ciudades y como resultado de ésta se da la separación del seno familiar, para establecerse en las ciudades.

Al darse este proceso, los valores impartidos dentro del seno familiar sufren una serie de cambios en relación a la evolución, cultura, religión costumbre, etc. Debido a la gran cantidad de personas que viven en las ciudades, éstos están conscientes de la relación que existe entre el ejercicio de la patria potestad y la familia como fuente de la misma. Una situación que no se presenta de forma espontánea, sino que se da como resultado de la transformación de la familia a través de las distintas etapas que ha caracterizado nuestra sociedad en el tiempo.

### **1.8.- ÉPOCA COLONIAL.**

Es a partir de que los conquistadores procedentes de Europa se establecieron en territorio de la Nueva España, cuando se da una gama de situaciones relacionadas con la tierra conquistada, presentándose una confrontación de las costumbres indígenas con las normas de derecho traídas por los colonizadores, ya

que si bien es cierto, algunos casos presentan cierta similitud, también es cierto que existen diferencias extraordinarias entre los dos tipos de norma, por lo que tal situación, no permitió de manera inmediata el establecimiento del derecho español en la nueva tierra sobre los nativos, ya que a este se le seguía aplicando la forma vigente ( la costumbre).

Los misioneros tuvieron gran intervención al cristianizar a los nativos, para así poder implantar el modelo del buen comportamiento de los indios y el respeto a las leyes españolas a través de la religión.

Durante la época de la colonia, se vive un clima de maltrato en contra de los indígenas por parte de los blancos, situación que al tomar conocimiento el gobierno español y con base en ello se comienzan a implantar distintos ordenamientos a favor de los indígenas, puesto que primeramente se aplicaban las leyes de indias, es decir, aquellas disposiciones que se crean para ser aplicadas en cada una de las tierras conquistadas por la corona española, ejemplo de esto son las leyes del toro de 1505 y compilaciones subsecuentes, el autor Ricardo Soto Pérez expresa: "Permanecieron con carácter supletorio, las Leyes Indígenas aplicables en los casos no previstos por las normas jurídicas españolas y siempre que no contravinieran la religión cristiana ni las Leyes de Indias".<sup>17</sup> Por lo que se afirma que durante el dominio español subsistió la institución de la esclavitud siendo exceptuados de ésta los indios en virtud de mandamiento expreso de la Reina Isabel la Católica, quien dispuso que los indios no fueran considerados como mercancías, lo que contribuye un logro a favor de los indígenas; tratando de establecer un Derecho Civil, no paralelo al existente en la sociedad prehispánica, pero que fuera aceptado lo más pronto posible, para lo que se fundaron una serie de partidas clasificándolas en función de los actos que regulaba.

---

<sup>17</sup> Soto, Pérez Ricardo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, Ed. Esfinge, México 1974. p. 137.

## 1.9.- ÉPOCA INDEPENDIENTE.

Como consecuencia de la situación que prevaleció durante el tiempo de la colonia, en la que se vivió un absolutismo español, y en virtud de que en el campo del derecho en un principio se dieron cambios mínimos a favor de los indígenas, éstos se organizaron al mando de algunos criollos inconformes con la autoridad española representada por el virrey, logrando dar a nuestro país a través del movimiento de independencia, un verdadero espíritu de autonomía, por lo que se dio la necesidad concreta de su reestructuración a todos niveles, ocupando el derecho uno de los pilares de la nueva nación.

Al respecto, el autor José Luis Soberanes Fernández expresa: "Se da la necesidad de crear una constitución propia, para el momento histórico que se vivía, en la ciudad emancipada del yugo español, aunque cabe señalar que se siguió usando como base la Constitución de Cadiz, sin embargo, se da ya una serie de procesos legislativos a través de los congresos constituyentes, quienes se abocaron a promulgar la ley suprema en la cual se fincará el nuevo orden jurídico en la incipiente nación, más realmente los cincuenta años de vida independiente del país estuvo inmerso en problemas de tal gravedad: guerras, alzamientos, pronunciamientos, invasiones extranjeras, etc., que poco tiempo tuvo que pensar en la legislación ordinaria".<sup>18</sup> No obstante, en el país se comenzó a trabajar en la materia civil, y en concreto se pugnó por establecer las normas que regirían el derecho familiar, mismo que en su aplicación se atribuía al clero, pues era el mismo que controlaba todo aquello relacionado con los individuos desde su nacimiento, estado civil, matrimonio y defunciones, como consecuencia del monopolio que sobre dichos actos ejercía, puesto que se basaba en los principios establecidos por el Derecho Canónico, el cual era muy respetado dentro del orden jurídico español, en virtud de la propia religión.

---

<sup>18</sup> Soberanes, Fernández José Luis, Historia del Sistema Jurídico Mexicano. Ed. U:N:A:M., México, 1970, p.77

El mencionado autor comenta: "Consumada la independencia, en 1821, asumió el poder una junta provisional de gobierno, que tomó el título de "soberanía", decretando el 5 de octubre de 1821 que se habilitaba y confirmaba interinamente a todas las autoridades coloniales".<sup>19</sup> Esto fue comprensible toda vez que en México no se contaba realmente con un modelo legislativo propio, proceso que se daría en forma paulatina, a fin de evitarse que el país cayera en la anarquía y confusión, sin dejar de tomar como base otros modelos de legislaciones extranjeras, para de esa manera concretar la elaboración de leyes acordes y aplicables a los nacionales.

Al respecto Ignacio Galindo Garfias expresa: "En México, en materia civil, se tomó en cuenta el hecho de que en el Código Civil de 1804, el legislador no agrupa en forma coherente las normas dictadas en función del grupo familiar. Las disposiciones legislativas del Derecho de Familia se hayan colocadas en los capítulos relativos a las personas, este código que tuvo decisiva influencia en las legislaciones civiles de muchos países europeos e hispanoamericanos ( entre los que figuran nuestros Códigos de 1870 y 1884 y en menor grado el Código de 1928)".<sup>20</sup>

En 1870 surge un nuevo Código Civil para el Distrito Federal, y el territorio de Baja California, mismo que contenía una serie de disposiciones innovadoras entre las que destacan:

- a) Se define en forma legal al matrimonio, señalándose la edad mínima en el hombre de 14 años y en la mujer 12 años, haciéndose necesario el consentimiento del padre y a falta de éste, de la madre para su celebración.
- b) Impone obligatoriedad a ambos cónyuges de guardarse fidelidad, revistiendo al esposo potestad material sobre la mujer, y en su caso otorgar o no el consentimiento para que estuviera en posibilidad de

---

<sup>19</sup> Idem, p.53

<sup>20</sup> Galindo, Garfias Ignacio, Ob.Cit.p. 441

comparecer en juicio, acto consignado en los artículos 199 a 207 del ordenamiento en comento.

- c) En lo referente al ejercicio de la patria potestad, ésta sigue siendo exclusiva del padre, sin embargo, se deja abierta la posibilidad de que esta recaiga en la mujer, a falta del marido, según lo disponen los artículos 391 fracción I y 393, además se extiende la patria potestad a los abuelos quienes a su vez tienen la posibilidad de poder renunciar a su ejercicio, cuando ya no se consideran capaces de desempeñar eficientemente el ejercicio en razón de la edad.

El Código Civil de 1870 contiene un amplio sentido ético y moral toda vez que finca el precedente para la elaboración del Código Civil de 1884, ya que este último es en términos generales una ratificación del primero. El autor Jorge Sánchez Cordero expresa: "En lo relativo a las relaciones paterno filiales el derecho positivo menciona que al que tiene al hijo bajo su patria potestad, decía el artículo 395 del Código Civil de 1870, reproducido por el artículo 369 del Código Civil de 1884 ... incumbe la obligación de educar convenientemente.. el padre tiene la facultad de corregir y castigar a sus hijos templada y mesuradamente".<sup>21</sup>

Después de la promulgación de la Constitución de 1917, Venustiano Carranza, en su calidad de Presidente de la República, expidió la Ley de Relaciones Familiares en donde igualaba al hombre y a la mujer, los cuales tendrían en el hogar, autoridad y consideraciones iguales, por lo mismo y de común acuerdo arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos, y a la administración de los bienes que a estos pertenezcan. Situación que estaba considerada en el artículo 43 del ordenamiento en cita, lo que es importante y cabe hacer notar en esta ley, es el hecho de que la mujer disfrutaría del ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos independientemente de la existencia o no del marido, dándosele la posibilidad de intervenir en la administración de los bienes del menor, y se instituye el divorcio como medio legal para la disolución del matrimonio.

---

<sup>21</sup> Sánchez, Cordero Jorge, Oh.Cil., p.62

## **1.10.- ÉPOCA ACTUAL.**

En nuestra legislación se han dado una serie de transformaciones adecuadas a las necesidades de la época, es por ello que en la actualidad se tiene ya un sentido de conciencia en torno a la familia y su evolución, no obstante, la crisis de valores existente en nuestra sociedad, es realmente positivo el comprobar que la familia sigue siendo el núcleo en donde todos y cada uno de los individuos que la componen, reconoce sus orígenes y aspiraciones presentes y futuras, ya que si bien es cierto que la familia moderna ha perdido la extensión y la estabilidad que tuvo en el Derecho Romano o en la edad media, también es cierto que sigue siendo en nuestro país el núcleo principal de formación del hombre, por lo menos en su constitución moral, así como su fuente de obligaciones y derechos recíprocas entre los miembros que la componen.

Reafirmando lo anterior y a efecto de percatarnos de la evolución que se ha dado en nuestro país respecto de la familia es de particular importancia hacer notar la opinión que al respecto expresa el autor Ignacio Galindo Garfias: "Las relaciones familiares en épocas históricas más o menos recientes se consideraban como atributivas de derechos subjetivos creados en interés de su titular, y en la actualidad se han transformado en verdaderos deberes en función de la protección de las personas y de los bienes de los miembros de la familia, así ocurre hoy en día con la patria potestad, que se atribuye en nuestro derecho tanto al padre como a la madre, pero cuyo ejercicio se impone como una verdadera función, en vista de los intereses superiores de la familia."<sup>22</sup>

La sociedad moderna en nuestro país acepta en su gran mayoría que la paternidad implica la misión de proteger y educar a los hijos, esta educación se lleva a cabo mediante derechos y obligaciones, mismos que reciben el nombre de

---

<sup>22</sup> Galindo, Garfias Ignacio, Ob.Cit., p. 432

potestad, es decir, ya no se menciona tanto como requisito, ejercerla al tener constituida legalmente a la familia a través del matrimonio civil, sino que por el hecho de ser padre o madre se puede gozar de su ejercicio, obviamente con las limitaciones que la misma ley establece para tal efecto, el referido autor menciona: "Todo exceso en el ejercicio de esta potestad constituye un abuso de poder que puede ser limitado y castigado por el Estado".<sup>23</sup>

El autor Gonzalo Fernando Flores opina: "A través del tiempo, se ha solidificado que la única fuente real de la patria potestad es y ha sido la familia, y por lo que respecta a nuestra legislación es precisamente que se han creado una serie de mecanismos para la protección de los intereses y funcionamiento de la misma, por ello al evolucionar este grupo primario en cuanto a su organización en beneficio de los hijos, se da también como resultado que el Estado intervenga en defensa de la seguridad de los menores sujetos a la patria potestad, dando un nuevo sentido a lo que antiguamente se consideraba como poder absoluto de los padres sobre los hijos, en la actualidad la patria potestad se ejerce como una función de la educación y protección del padre en beneficio de los hijos".<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> Idem. P.434

<sup>24</sup> Flores, Gómez. Gonzalo Fernando, Introducción al estudio del Derecho y Derecho Civil, Ed. Porrúa, México, 1990, p. 120.

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **LA PATRIA POTESTAD**

## **CAPÍTULO SEGUNDO.**

### **LA PATRIA POTESTAD.**

Una de las relaciones más importantes que se dan dentro de la familia es la de padres e hijos, sin embargo, dentro de esta relación las partes no son iguales ni física ni naturalmente, por lo que uno de los propósitos del derecho es el lograr la equidad entre las partes, para lo que se debe establecer la protección de los menores a través de la figura jurídica de la patria potestad, buscando el beneficio no sólo de éstos, sino de la sociedad misma.

#### **2.1.- CONCEPTO.**

La patria potestad es en principio una institución social, la ley aparece con posterioridad reglamentando su ejercicio. Es anterior a la existencia de la juricidad, de ahí que cuando el hombre no había elaborado el derecho, tenía plena conciencia de que debía gobernar y conducir la vida de sus hijos hasta que se transformaran en hombres y mujeres.

Los doctrinarios del Derecho de Familia mencionan:

Sara Montero, define a la patria potestad como: "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".<sup>25</sup>

Así mismo, la referida autora señala: "El nombre de patria potestad que permite que persista en la mayor parte de las legislaciones vigentes, corresponde

---

<sup>25</sup> Montero, Sara. Derecho de Familia. Ed. Porrúa, México, 1994, 3ª edición, p.339

solo a la fuerza de la tradición, pero no a su espíritu; en la actualidad, dejó de ser "patria", pues no es exclusiva del padre, sino que es ejercida igualmente por la madre. Tampoco es "potestad", es decir, poder, debido a que se manifiesta por una serie de facultades de quien la ejerce en razón directa de los deberes que deben cumplirse respecto de los descendientes".<sup>26</sup>

Rafael de Pina la define como: "El conjunto de las facultades, que suponen también deberes, conferidos a quienes las ejercen en relación a las personas y bienes de los sujetos a ella, con el objeto de salvaguardarlas en la medida necesaria".<sup>27</sup>

Así mismo, menciona que: "Más que un poder, actualmente es una verdadera función, debido a que es una institución destinada a la defensa de la persona y bienes del menor, a la que no es extraña la intervención del Estado; esto con el objeto de que la institución se desarrolle normalmente y cumpla sus fines".<sup>28</sup>

De igual manera, el autor mencionado reconoce que: "La patria potestad posee un contenido moral y jurídico, los cuales se encuentran perfectamente entrelazados y no se pueden separar: La patria potestad es una institución civil acusadamente matizada por el influjo moral, y en el cual los derechos de quien la ejerce se justifican en cuanto son necesarios para el cumplimiento de los deberes que les corresponden".<sup>29</sup> Y es partidario de cambiar el nombre por el de "autoridad Parental".

El concepto que Galindo Garfias proporciona es: "La patria potestad es una institución establecida por el derecho, con las finalidades de asistencia y protección

---

<sup>26</sup> *Ibidem*, P.340

<sup>27</sup> De Pina, Vara Rafael. *Derecho Civil Mexicano. Introducción. Personas Familia.* Ed. Porrúa, México 1995.p. 375.

<sup>28</sup> *Ibidem*, P. 377.

<sup>29</sup> *Idem*.

de los menores no emancipados cuya filiación ha sido establecida legalmente; ya se trate de hijos nacidos de matrimonio, de hijos fuera de él o de hijos adoptivos".<sup>30</sup>

Planiol la define como: "El conjunto de derechos y facultades que la ley concede al padre y a la madre, sobre la persona y bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales".<sup>31</sup>

Rojina Villegas anota que la patria potestad es: "Una institución protectora de la persona y de los bienes de los hijos menores de edad no emancipados que nace de la filiación".<sup>32</sup>

Carbonnier dice que: "La autoridad paterna está constituida por un conjunto de poderes conferidos al padre y a la madre, con el objeto de proteger al menor frente a los peligros a que está expuesto en razón de su juventud e inexperiencia".<sup>33</sup>

Zanoni expresa que: "La Patria Potestad contiene relaciones jurídicas basadas en el reconocimiento de la autoridad paterna y materna sobre sus hijos menores. Es decir, no se trata de relaciones cuyo objeto presupone la igualdad jurídica de los sujetos, por el contrario, los fines que satisfacen, implica que tanto el padre como la madre ejercen una potestad, un poder".<sup>34</sup>

Se trata de un poder que es reconocido por la ley como medio de actuar en cumplimiento de un deber y que están obligados a ejercerlo personalmente porque es indelegable a terceros.

---

<sup>30</sup> Galindo, Garfias Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Parte General Personas, Familias. 14ª edición, Ed. Porrúa, México, 1995, p. 689

<sup>31</sup> Ibidem. P. 690

<sup>32</sup> Rojina, Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Introducción. Personas. Familia. Ed. Porrúa, México 1995, p. 460

<sup>33</sup> Chávez, Ascencio Manuel. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas. Paterno Filiales. 2a edición, Ed. Porrúa, México, 1992, p. 280.

<sup>34</sup> Idem.

Es importante tomar en consideración la opinión que respecto al tema tienen algunos autores extranjeros.

En el Derecho Italiano, Ciccú menciona que: "La patria potestad, es la relación entre padre e hijo y se apoya sobre el deber, de lo que resulta ante todo, que la doctrina reconoce en el progenitor, aquella coincidencia de derecho y deber, que es característica de las relaciones de derecho público".<sup>35</sup>

En el Derecho Civil Español, Castán Vázquez entiende por dicha figura: "Al conjunto de derechos y deberes que corresponde a los padres sobre la persona y el patrimonio de cada uno de sus hijos no emancipados, como medio de realizar la función natural que los incumbe de proteger y educar a la prole".<sup>36</sup>

Como hemos visto, la patria potestad se concibe con la idea natural y el hecho de la procreación, la cual deriva en deberes que los progenitores tienen que cumplir.

Diego Espín, manifiesta que: "La patria potestad es el conjunto de facultades que se otorgan a los padres sobre sus hijos menores para el cumplimiento de los deberes que la paternidad les impone".<sup>37</sup>

Dentro de nuestro sistema jurídico es importante destacar la opinión de Chávez Asencio, quien menciona que la patria potestad debe entenderse como: "El conjunto de deberes, obligaciones y derechos que la ley concede a quienes la ejercen (padres o abuelos) en orden a la promoción integral del menor no emancipado y para la administración de sus bienes".<sup>38</sup>

---

<sup>35</sup> López del Carril. Patria potestad, Tutela y Curatela. Ed. Depalma. Buenos Aires. 1993. p.5

<sup>36</sup> Ibidem. P.7 y 8.

<sup>37</sup> Espín, Cásucio Diego. Manual de Derecho Civil Español. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1975. p. 423.

<sup>38</sup> Chávez, Asencio Manuel. La Familia en el Derecho. Tomo III. Relaciones Jurídicas. Paterno Filiales. 2ª edición. Ed. Porrúa, México, 1992 p.282.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

El referido autor opina que: "No se trata de un poder o potestad sobre la persona, aún cuando nuestra legislación establezca que la patria potestad se ejerce sobre la persona de los hijos; éstos son personas y tienen dignidad, por lo que no puede haber un poder sobre ellos como si fueran cosas; sino que se trata de alguien, que tiene personalidad y es sujeto de derechos y obligaciones".<sup>39</sup> Por otra parte expresa: "Tampoco se trata de un poder sobre los bienes de los hijos, con facultades limitadas. La patria potestad no es algo que se impone por ley, sino que son deberes, obligaciones y derechos atribuidos a los padres, quienes los ejercen y los cumplen como una función propia derivada de la paternidad y la maternidad".<sup>40</sup>

El Derecho reconoce la realidad natural de la filiación y por ende, el hecho de que alguien tiene que dar protección, sostenimiento y dirigir el grupo familiar, con el fin de establecer una buena convivencia social.

Bonnecase define en un sentido amplio la patria potestad, expresando que: "Es el conjunto de prerrogativas y obligaciones legalmente reconocidas, en principio al padre y a la madre, parcialmente a los ascendientes y subsidiariamente a los terceros, respecto a los hijos menores considerados tanto en sus personas, como en sus patrimonios".<sup>41</sup>

Antonio de Ibarrola menciona: "La patria potestad comprende una serie de derechos y de obligaciones correlativos para quien las 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 y de proporcionarles alimentos".<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> Ibidem. P.425.

<sup>40</sup> Idem.

<sup>41</sup> Magallón, Ibarra Jorge. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III. Derecho de Familia. Ed. Porrúa, México 1995, p.525.

<sup>42</sup> De Ibarrola, Antonio. Derecho de Familia. Ed. Porrúa. México, 1994. p.441.

La Legislación mexicana no cuenta con una ley, código o artículo que exprese de manera clara y específica lo que debe entenderse por patria potestad. Sin embargo, no la concibe como un poder, sino como el conjunto de derechos y obligaciones para facilitar el cumplimiento de los fines de la institución y atender de la mejor forma posible las necesidades e intereses de el niño(a) en cuestión.

El artículo 411 del Código Civil vigente para el Distrito Federal señala: "En la relación entre ascendientes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutua, cualquiera que sea su estado, edad y condición".

El artículo 412 del mismo ordenamiento expresa: "Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deban ejercerla conforme a la Ley".

El artículo 413 del ordenamiento en cita menciona: "La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal".

Estos artículos regulan únicamente la conducta que los hijos deben tener hacia los padres y ascendientes, comprendiendo también la administración de los bienes del menor, educación y protección.

## 2.2.- NATURALEZA JURÍDICA.

Esencialmente se trata del reconocimiento de una facultad natural, debido a que nace propiamente de la filiación, que es un hecho natural y se refiere a la procreación. Como Ley natural, su fundamento lo constituye el derecho a la vida que tienen los hijos y el deber que tienen los padres de darles protección en todo momento. Al respecto creemos que la patria potestad es atribución conjunta de los padres, porque arranca del hecho de la generación, en el que ambos colaboraron.

La concepción moderna identifica su naturaleza jurídica como una función que ejerce el padre para protección de los hijos; trata de una función temporal de deberes con facultades limitadas. Sin embargo, el concepto de función es usada más en el derecho público que en el privado, y significa: la acción, hacer un oficio, el empleo de una facultad, pero se puede entender como una actividad dirigida a realizar algún servicio, y es en éste sentido como debemos tomarla.

Evidentemente el fundamento se encuentra en la naturaleza humana, que confiere a los padres la facultad específica de asistir y formar a sus hijos. Pues existe el interés de los padres, que debe coincidir con el interés general del grupo social; además encontramos que si bien es un cargo de derecho privado, se ejerce en interés público.

Galindo Garfias explica: "Existen dos puntos de vista sobre la naturaleza jurídica de la patria potestad: uno interno y otro externo. Desde el punto de vista interno, la patria potestad está organizada para el cumplimiento de una función protectora de los hijos menores; se constituye primordialmente por un conjunto de deberes, en razón de los cuales, el derecho objetivo ha otorgado a quienes la ejercen un conjunto de facultades. En cuanto al punto de vista externo, la patria potestad se presenta como un derecho subjetivo; lo cual significa que frente al exterior, el poder de la familia lo tiene el titular como un derecho subjetivo personalísimo, por ello, es de ejercicio obligatorio, no existe libertad para ejercerla o dejar de hacerlo. El padre y

la madre tienen libertad para decidir la forma en como conducir a sus hijos, pero siempre atendiendo a la regulación que prescriben las normas jurídicas. Los poderes que atribuyen la institución en estudio, deben entenderse como un poder, para el cumplimiento de un deber y ejercerse en interés del hijo. El derecho objetivo, garantiza el cumplimiento de esa importante función ya que descansa en los lazos de afectividad que existe entre el progenitor para educar y formar a los hijos".<sup>43</sup>

La naturaleza misma aconseja el honor y respeto que se debe a los padres, no obstante, la ley ha querido consignar expresamente que los hijos deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes.

Jorge Porra Benitez, explica: "El capítulo final del Código Civil de 1870 establece que el poder paterno está fundado en la naturaleza, que sabiamente puso en el corazón de los padres un amor infinito hacia los hijos, lo cual los hace procurar en todo su felicidad, defenderlos de todos los peligros enseñarles todas aquellas virtudes que pueden conducirlos al bienestar privado y al respeto público".<sup>44</sup>

Esta enseñanza requiere, por parte del hijo, obediencia; y de parte del padre, autoridad para hacer cumplir sus mandatos; y que ambas cosas están relacionadas con el afecto, se dice que la autoridad del padre sobre el hijo está basada en la naturaleza.

Visto lo anterior podemos concretar, que la patria potestad descansa en la paternidad y en la maternidad, por lo tanto tiene lugar no sólo sobre los hijos nacidos de matrimonio, sino también nace de los descendientes habidos fuera de él; ya que su naturaleza jurídica se encuentra en la filiación y se extiende como una función a cargo de los padres de velar por sus hijos.

---

<sup>43</sup> Cialindo, Garfias Ignacio. Ob. Cit. P. 695 y 696.

<sup>44</sup> Porra, Benitez Jorge. Manual de Derecho Civil. Personas y Familia. 2ª edición, Ed. Temis. Colombia, 1990

Chávez Asencio estima que la naturaleza jurídica de la patria potestad es: "Una función de orden público, que dentro de la relación jurídica paterno-filial desempeñan los padres para custodia y formación integral del menor".<sup>45</sup>

El derecho objetivo toma en cuenta consideraciones de orden natural, ético y social, para hacer de los padres las personas idóneas para cumplir esa misión protectora de los hijos menores.

La patria potestad tiene un contenido de orden natural, derivado de la procreación, en ocasiones efectivo, en razón de la adopción, el carácter ético a que nos referimos, radica en el deber moral que tienen los padres por atender los intereses de sus hijos, y el de éstos en respetarlos y obedecerlos; finalmente es un aspecto social representado por la tarea que corresponde a los padres de formar hombres y mujeres útiles a la sociedad.

En relación al aspecto natural, el ordenamiento jurídico toma en cuenta el sentimiento de afecto y cariño de los progenitores, para desempeñar su cargo de la mejor manera posible.

El contenido ético de las relaciones jurídicas entre los progenitores que ejercen la patria potestad y los hijos, se presenta en el estado de obediencia y respeto de los descendientes hacia los padres. Además impone a los padres la responsabilidad moral de la formación de sus menores hijos, desde el punto de vista físico, intelectual y espiritual.

El aspecto social de la institución en estudio, se destaca el punto de vista de que los poderes-deberes conferidos a los padres constituyen una potestad de interés público; en la medida que se cumpla esa función en interés del hijo, se cumple el también interés de la colectividad representada por el Estado. La intervención estatal se justifica en la necesidad de proteger a los menores de edad.

---

<sup>45</sup> Magallón, Ibarra Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III Derecho de Familia. Ed. Porrúa. P.528.

### 2.3.- CARACTERÍSTICAS DE LA PATRIA POTESTAD.

Las características de la patria potestad son:

- a) Es un cargo de interés público
- b) Irrenunciable
- c) Intransferible
- d) Imprescriptible
- e) Temporal
- f) Excusable
- g) Personal
- h) De tracto sucesivo

*\*a) Es un cargo de interés público.-* Esto significa que es imperativa, es decir, no existe la libertad de ejercerla o no. La protección de los hijos se deriva de la naturaleza misma, por ello, los progenitores deben asumir las responsabilidades para el bienestar de aquellos. El conjunto de deberes y derechos que integran esta institución, se considera de interés público y la ley lo establece como un cargo que no se puede renunciar. La patria potestad tiene por objeto la debida formación de los menores por lo que el Estado está directamente interesado en esta institución.

*\*b) Irrenunciable.-* La persona sobre la cual recae su ejercicio, no tiene posibilidad de renunciar. Expresamente el artículo 448 del Código Civil para el Distrito Federal determina que "La patria potestad no es renunciabile". De ser así, implicaría el abandono del deber de guarda y protección de los hijos y perjudicaría los derechos de los menores que se encuentren bajo ella.

*\*c) Intransferible.-* Los derechos, deberes y las obligaciones que integran ésta relación jurídica están fuera del comercio, es decir, no pueden ser materia de transferencia o enajenación.

\*d) *Imprescriptible*.- La patria potestad no se adquiere ni se extingue por prescripción, es decir, los derechos, obligaciones y facultades que la integran, no extinguen por el transcurso del tiempo; por ser parte del Derecho de familia, toda vez que su existencia no depende del ejercicio continuo o de la falta de ejercicio. Quien está obligado a desempeñarla y no lo hace, no pierde por ello su derecho para entrar a su ejercicio; cuando un sujeto que, sin ser padre o madre o ascendiente, protege y representa a su menor, no adquiere por el transcurso del tiempo, este cargo; ya que sólo corresponde a quien la ley señala: padres o abuelos, nadie más. Así mismo, debe seguirse el orden que determine el juez de lo familiar, en cada caso concreto.

\*e) *Temporal*.- Este cargo se ejerce únicamente sobre los menores de edad no emancipados, por ello, dura tanto como la minoridad de los hijos o hasta que contraen matrimonio antes de cumplir la mayoría edad. El lapso del ejercicio de la patria potestad con respecto a cada hijo son dieciocho años, que es cuando comienza la mayoría de edad, de acuerdo con el artículo 646 del Código Civil para el Distrito Federal.

A diferencia de la original patria potestad del derecho romano, en donde tenía un carácter vitalicio, en la actualidad posee un carácter temporal. Termina o se acaba con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga; con la emancipación derivada del matrimonio; y por la mayoría de edad del hijo. Lo anterior corresponde al artículo 443 del ordenamiento jurídico en cita.

Se considera que el hijo a los dieciocho años de edad, ya es capaz de alimentarse, vestirse, cuidarse y protegerse por sí mismo, de tal manera que es posible subsistir dentro de la sociedad; además de disponer libremente de su persona y de sus bienes como lo establece el artículo 647 del mismo ordenamiento.

*\*f) Excusable.-* Ejercer la patria potestad es obligatorio, debido a su propia naturaleza, no obstante, la ley permite que en ciertas circunstancias, los que la ejercen o los que tengan que entrar en su ejercicio, se excusen de cumplirla. Existen dos casos expresamente establecidos en el artículo 448 fracciones I y II del mismo Código. La fracción I menciona: Cuando se tienen sesenta años cumplidos; y II Cuando por el mal estado habitual de salud no se pueda atender debidamente su desempeño.

*\*g) Personal.-* El conjunto de obligaciones y derechos que comprende tal institución son de carácter personal y no pueden ser cumplidos a través de terceras personas. Esto no impide que en el caso de la educación se pueda hacer, ya que se envía a los hijos menores a la escuela, ya que de manera auxiliar contribuyen al deber de educación que tienen los padres.

Chávez Asencio cita en su obra a Castán Vázquez quien señala: "Es frecuente que el padre interne a su hijo en un colegio; no hay en este caso transmisión de la patria potestad que sigue, sin duda, atribuida al padre".<sup>46</sup>

*\*h) Tracto sucesivo.-* Significa que su ejercicio es continuado y por el tiempo requerido. Se trata de una figura que no se agota al cumplirse e implica una serie sucesiva de actos en beneficio de la educación, guarda y atención de los menores de edad.

---

<sup>46</sup> Chávez, Asencio Manuel. Ob Cit. P. 289

#### **2.4.- FORMAS DE ADQUIRIR LA PATRIA POTESTAD.**

Como ya puntualizamos, la patria potestad es considerada como una relación jurídica entre personas siendo una de éstas menor de edad, razón por la que no existe una igualdad entre éstas, el padre o el abuelo educa y administra los bienes mientras que el hijo debe obedecer, existe entre ambos una relación filial, los padres ejercen la patria potestad salvo los casos en que por resolución judicial uno de ellos la pierda, el otro seguirá ejerciéndola o en su caso los abuelos, en el caso de los hijos adoptivos sólo la ejerce quien los adopta, por lo que podemos decir que las formas de adquirir la patria potestad son: el matrimonio, el reconocimiento de hijos y la adopción.

#### **2.5.- CAUSAS DE EXCUSA DE LA PATRIA POTESTAD.**

La patria potestad no es renunciable, sin embargo la legislación civil para el Distrito Federal, menciona en su artículo 448 dos casos de excepción: I.- Cuando se tengan sesenta años cumplidos y II.- Cuando por su mal estado habitual de salud no puedan atender debidamente a su desempeño.

Consideramos esta norma justa, ya que el ejercicio de dicha institución, exige el cumplimiento de deberes que pueden resultar demasiado agotadores para las personas que están en la vejez o las que se encuentran mal de salud, por ello la ley concede dispensas en dichos casos y pueden excusarse de cumplir dicho ejercicio ante el juez de lo familiar quien determinará lo conducente, pero siempre velando por el interés del menor. Al respecto, Sara Montero expresa: " La excusa, de acuerdo con las circunstancias señaladas, es una facultad que otorga la ley, pero no es un deber. Quiere decir que los padres o abuelos, aunque rebasen la edad de sesenta años y su salud sea habitualmente precaria, pueden continuar

ejerciendo la patria potestad si su desempeño es benéfico para el descendiente".<sup>47</sup>

## **2.6.- SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.**

La suspensión de la patria potestad tiene un carácter relativo y temporal. Es una medida preventiva que no implica la pérdida absoluta de su ejercicio. Se trata de evitar que el menor de edad, carezca de una adecuada asistencia y representación jurídica, por lo que procede en supuestos que aún sin mediar conducta culpable o dolosa de los padres o abuelos, éstos no puedan proveerlos de tal función.

El ejercicio de la patria potestad puede ser suspendido temporalmente para protección del menor, ya sea porque los padres tengan una conducta dañina para la buena formación del menor o realicen acciones que puedan afectar el patrimonio de éste, en este caso debe existir sentencia expresa que lo declare; ya sea que el titular del ejercicio de la patria potestad sea incapaz legalmente, o porque se encuentre ausente y ésta ausencia haya sido declarada por un juez. En estos casos la suspensión sólo es temporal, es decir, puede cesar esa suspensión, bien cuando el sujeto activo haya aparecido y se encuentre en condiciones de ejercer la patria potestad o bien cuando los padres observen una conducta que ya no sea dañina para la formación del menor, o cuando haya cesado la incapacidad del titular de la patria potestad. Aunque como veremos esta suspensión temporal puede convertirse en definitiva, dependiendo de cada caso concreto.

---

<sup>47</sup> Montero, Duhalit Sara. Derecho de Familia, Ed. Porrúa, México, 1992, p.344

### **2.6.1.- INCAPACIDAD DEL SUJETO ACTIVO.**

Quien ejerce la patria potestad, tiene que ser una persona en pleno ejercicio de sus derechos, sólo así puede representar a otra persona y cumplir el deber de amparo y protección sobre el menor. El ejercicio de la patria potestad se suspende temporalmente de acuerdo al artículo 447 fracción primera porque el sujeto activo es declarado judicialmente incapaz, tal como está establecido en el artículo 450 fracción segunda del mismo ordenamiento que señala: "Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible e irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla". En este caso si ejercen la patria potestad el padre y la madre y uno de ellos es declarado judicialmente incapaz, el otro lo ejercerá plenamente, pero cuando sólo subsista uno de los obligados a ejercer la patria potestad y éste sea declarado incapaz, se suspenderá el ejercicio de la patria potestad.

En el caso de que quien ejerza la patria potestad, pierde la capacidad de ejercicio, él mismo necesitará que se le nombre un tutor para que actúe a su nombre.

La referida fracción primera hace referencia a la incapacidad declarada judicialmente, es decir, al estado de interdicción que se establece por medio de sentencia de juez de lo familiar competente, como consecuencia de un proceso seguido ante él. Por lo tanto, están excluidos aquellos incapaces de hecho, en este caso se trata, no de la suspensión de la patria potestad, sino de la suspensión en el ejercicio de la patria potestad, que ejercerá como ya se señaló el cónyuge sano, pero conservará el enfermo todos los deberes y obligaciones inherentes a la patria potestad.

## **2.6.2.- AUSENCIA DECLARADA.**

Otra causal de suspensión de la patria potestad, de acuerdo a la fracción segunda del artículo 447 del multicitado ordenamiento legal que expresa: "Por la ausencia declarada en forma", cuando una persona haya desaparecido y se ignore el lugar donde se encuentre y quien lo represente, el juez debe tomar una serie de medidas y deben seguirse ciertos pasos, ya sea a petición de parte o de oficio, para declarar su ausencia; por ejemplo, nombrar depositario de sus bienes, citarlo por edictos etc., establecidos en el Título Undécimo De los Ausentes e Ignorados, artículos 648 al 722 del Código Civil para el Distrito Federal. La consecuencia jurídica de la declaración de ausencia respecto del ejercicio de la patria potestad, se da para tomar las providencias necesarias que puedan asegurar la persona y bienes del menor, pues si no hay quien ejerza la patria potestad sobre ellos, se les debe nombrar un tutor para no queden en desamparo. Así el artículo 651 del ordenamiento en cita señala que si el ausente tiene hijos menores, que estén bajo su patria potestad, y no hay ascendientes que deban ejercerla conforme a la ley, ni tutor testamentario ni legítimo, el Ministerio Público pedirá que se nombre tutor, en los términos prevenidos en los artículos 496 y 497 del mismo ordenamiento.

Si ya transcurrieron seis años desde la declaración de ausencia, el juez a instancia de parte interesada declarará la presunción de muerte, como se señala en el artículo 705 del mismo Código, en este caso la suspensión temporal se convierte en definitiva, como se señala en el artículo 443 fracción primera que a la letra dice: "La patria potestad se acaba: con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga".

### **2.6.3.- POR SENTENCIA EXPRESA.**

El ejercicio de la patria potestad se suspende por sentencia expresa, de acuerdo a la fracción cuarta del multicitado artículo. El padre o la madre podrán ser privados parcialmente de su potestad, por sentencia fundada en el cumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial. Por la excesiva dureza en las amonestaciones, conducta notoriamente negligente que comprometiera la salud, seguridad, honorabilidad de los hijos, etc.. Aunque estas actitudes no sean de extrema gravedad, si exigen la suspensión en el ejercicio de la patria potestad. Esta sentencia puede ser dictada en un procedimiento civil ordinario o en un procedimiento que tenga por objeto la separación por divorcio o la declaración de nulidad del matrimonio, en estos dos últimos supuestos la suspensión del ejercicio de la patria potestad sólo puede acordarse por el incumplimiento de los deberes inherentes a ésta figura.

Si el divorcio se realiza por causas de enfermedad, lógicamente los hijos permanecen con el cónyuge sano, quien se entiende tiene plena capacidad para ejercerla.

El Código Civil no ha regulado los efectos de la suspensión de la patria potestad, por tratarse de la suspensión del ejercicio de la misma, aún cuando ésta se conserva, debe referirse y acabar con todas las funciones de la patria potestad, lo que implica también la obligación de restituir el patrimonio al menor con sus frutos.

## 2.7.- EXTINCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.

La patria potestad se acaba, cuando sin acto culpable por parte de quien la ejerce, las leyes ponen fin a ella, señalando ciertos acontecimientos por los cuales deba concluir.

Los casos previstos en el artículo 443 del Código Civil para el Distrito Federal, se refieren al término de la patria potestad como institución al no haber en quien recaiga. Las causas son:

- I.- Con la muerte de quien la ejerce,
- II.- Con la emancipación derivada del matrimonio,
- III.- Por la mayor edad , y
- IV.- Con la adopción del hijo, en cuyo caso, la patria potestad la ejercerá el adoptante o los adoptantes.

I.- La muerte de quien ejerce la patria potestad, supone que es el último sobreviviente de los que deben ejercerla, es decir, el padre o la madre, los abuelos paternos y maternos indistintamente, y conforme al criterio del juzgador. Por lo tanto, si ya no hay nadie más en quien recaiga, -debido a la muerte del último- existe la necesidad de nombrar tutor al menor de edad no emancipado.

En el supuesto de que quien la ejerza sea declarado interdicto, y no hubiere ascendientes a quienes corresponde su ejercicio termina la institución y se les proveerá tutor.

II.- La emancipación por matrimonio significa que el menor de edad que se casa, sale de la patria potestad. Si su matrimonio se extingue persistiendo la minoría de edad del cónyuge, no regresará a la patria potestad, sino que se le considerará como emancipado.

Aquí cabe una pregunta ¿ puede ejercerse la patria potestad por menores de edad ? . Nuestra legislación no contempla dicha situación. Los menores que sean padres o madres ¿deben obtener consentimiento de sus padres al ejercer la patria potestad sobre sus propios hijos?, en algunas sociedades como en la española, la ley previene que el menor no emancipado ejercerá la patria potestad sobre sus hijos con la asistencia de sus padres, así lo establece el artículo 157 del Código Civil Español.

Se excluye a los emancipados, quienes ejercerán la patria potestad por sí mismos. Sin embargo, en ausencia de una disposición aplicable, se tendrá que dar una solución que responda a la realidad. Resulta evidente que el hijo procreado se le debe incorporar en una relación humana y jurídica, aceptando todo y cada una de los deberes y obligaciones correspondientes. Por ello, tratándose de menores de edad, la patria potestad debe ejercerse por ellos mismos en función de sus hijos, pero puede asistirse por sus padres, quienes por su experiencia en la vida, pueden ayudarlos a ejercer la patria potestad.

III.- La mayoría de edad del hijo extingue los efectos de la institución de la patria potestad, debido a que la misma es exclusiva de los menores de edad. Desde que el niño o niña alcanzan la edad de dieciocho años, se presume que ya no necesitan la función protectora de los padres o abuelos en su caso. El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes. Si la persona que llega a la mayoría de edad, está dentro de las circunstancias que señala el artículo 450 como determinantes de la incapacidad de las personas tendrá que sujetarse a un juicio de interdicción en el que se le declare incapaz, mediante sentencia que cause ejecutoria y consiguientemente se le nombrará tutor.

## **2.8.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA PATRIA POTESTAD.**

La Patria Potestad conlleva una serie de derechos y obligaciones para quien la ejerce, tales como: la guarda y custodia de los menores, la facultad de educarlos, de corregirlos, de representarlos, de administrar sus bienes, de proporcionarles alimentos, etc.

Así mismo, quienes están sujetos a la Patria Potestad también tienen ciertos derechos y obligaciones que es importante puntualizar.

### **2.8.1.- DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS MENORES SUJETOS A LA PATRIA POTESTAD.**

Entre los derechos y obligaciones de quienes están sujetos a la institución en estudio están comprendidos la Obediencia y respeto y el Domicilio legal.

Antes de las reformas al Código Civil para el Distrito Federal, el legislador iniciaba la regulación de ésta figura, con una forma de carácter totalmente ético como lo mencionaba el artículo 411 "Los hijos, cualesquiera que sea su estado, edad y condición, deben honrar y respetar a sus padres y demás descendientes". Este deber no se extingue por la emancipación del hijo menor, y es por lo tanto, una consecuencia de la relación paterno-filial.

Todo sistema religioso recoge este deber, así como el decálogo cristiano que señala: "Honrarás a tu padre y a tu madre", este es el deber supremo de los hijos que recoge la ley, aunque sea de carácter incoercible; por otro lado, no deriva propiamente de la patria potestad, sino más bien de la calidad de hijo, de la filiación misma, no importando la edad, el estado o condición de los hijos.

La anterior disposición comprende dentro de éste deber moral de los hijos, no sólo a los padres como titulares del derecho al ejercicio de la patria potestad, sino también a los demás ascendientes, es decir, a quienes están en la posibilidad legal de ejercerla en caso necesario. Sin embargo, ¿Sólo los hijos y no los padres y demás ascendientes tendrán este deber?. Por ello, a la luz de las reformas al ordenamiento civil, se modificó el artículo 411 que prescribe: "En la relación entre ascendientes y descendientes, debe imperar el respeto y la consideración mutuos, cualquiera que sea su estado, edad y condición".

La exposición de motivos menciona al respecto que este planteamiento viene a ser congruente con el derecho de respeto a la integridad física y psíquica de todos los miembros de la familia.

El segundo deber que señala la ley, se encuentra en el artículo 421: "Mientras estuviere el hijo bajo la patria potestad no podrá dejar la casa de los que la ejercen sin permiso de ellos o decreto de la autoridad competente". La presente disposición no fue reformada, quedó igual textualmente.

Así, quien esté sujeto a la patria potestad debe vivir en el lugar que le designen quienes la ejercen.

Esa prescripción tiene carácter tuitivo y constituye un deber trascendente, puesto que tiende a evitar los daños que la inexperiencia del que se encuentre bajo dicha figura, podría ocasionarle si pudiese dejar su hogar sin autorización y consejos debidos.

Por lo tanto, el hijo menor, tiene el deber y el derecho de convivir con los padres y demás ascendientes. Imaginemos si no existiera tal deber, en la actualidad existe una gran cantidad de niños y niñas viviendo en la calle, expuestos a constantes peligros y vicios, los cuales tienden a destruirlos irremediamente. De

esto deriva su gran importancia, de formar jóvenes útiles a la sociedad, los cuales han de tomar las riendas de nuestro México.

## **2.8.2.- DERECHOS Y OBLIGACIONES DE QUIENES EJERCEN LA PATRIA POTESTAD.**

Estos derechos y obligaciones tienen un doble carácter: respecto de la persona de los descendientes y respecto a sus bienes.

Respecto de la persona de los menores comprende:

- a) Representación legal,
- b) Designación de domicilio,
- c) Suministro de alimentos,
- d) Educar convenientemente y
- e) Corrección y ejemplaridad.

*\*a) Representación Legal.-* Como los menores de edad son incapaces de ejercicio, actuarán en su nombre los que ejercen la patria potestad. Por ello, el artículo 424 del Código Civil establece: "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 la ejercen. En caso de irracional disenso, resolverá el juez". Esta última parte se aplica particularmente en el caso de quienes ejerzan tal derecho, nieguen su consentimiento para que el menor contraiga matrimonio.

La representación legal del menor no emancipado, es una consecuencia de que a los descendientes se les ha encomendado el cuidado de la persona y de los bienes del menor; ya que han asumido la responsabilidad de actuar en interés del hijo, supliendo su incapacidad, en la celebración de toda clase de actos y contratos que el hijo no puede llevar a cabo, por su estado de minoridad.

De lo anterior, se deriva que la patria potestad significa una representación total, que comprende a la persona del menor y sus bienes.

En relación a la persona, se da para desempeño de los deberes jurídicos familiares que buscan la promoción integral del menor en todo aspecto humano, psicológico y espiritual.

La representación en cuanto a sus bienes, corresponde a la administración del menor, con las limitaciones impuestas por la ley.

*\*b) Designación de domicilio.-* Los padres o abuelos en su caso, tienen el derecho y el deber de convivir con el menor y designarle un lugar en el cual habite, que regularmente es el mismo que tienen quienes ejercen la patria potestad, recordemos que los menores de edad tienen domicilio legal y éste es el de los que ejercen tal derecho como lo expresa el artículo 31 fracción primera del Código Civil para el Distrito Federal.

En ocasiones, quien ejerce la patria potestad puede encargar la custodia de los menores de edad, a terceras personas, parientes, extraños o centros de educación, debido a que es un derecho y deber que debe cumplirse personalmente o por intermediación, con la única limitación de que debe observarse siempre el interés superior del menor.

En el Derecho Familiar mexicano, la custodia está referida en atención a la niñez como complemento de la patria potestad. En el sentido que tiene la guarda de una persona con toda diligencia y cuidado. Se entiende como el derecho y la obligación que tiene una persona ya sea el padre, la madre o abuelos, de dar alojamiento y conservar con ella a un menor, o bien, de establecer su residencia en otra parte.

Cabe hacer la distinción entre la patria potestad y la custodia. Ésta sólo comprende los cuidados de la persona menor, y la patria potestad abarca, tanto a su persona como a sus bienes. Una persona puede tener el ejercicio de ambas instituciones respecto del menor de edad, o sólo una de ellas, pero en ambas se tiene la facultad de corrección y la obligación de observar una conducta que sirva de buen ejemplo. En México, la custodia si es transmisible por convenio entre las personas que debe ejercerla; por ejemplo, en caso de separación de los cónyuges, el juzgador debe pronunciarse de tal suerte que los hijos e hijas reciban el menor daño posible por la desintegración familiar.

De lo anterior, se determinará cual de los dos progenitores es el más idóneo para cumplir los deberes del cuidado, crianza, sostenimiento y educación de los hijos. Para valorar la idoneidad mencionada, La Suprema Corte de Justicia, sostiene:

#### Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XI, Febrero de 2000

Tesis: II.2o.C.209 C

Página: 1079

**MENORES DE EDAD. EN JUICIO SOBRE SU GUARDA Y CUSTODIA ES NECESARIO ESTABLECER UN RÉGIMEN DE CONVIVENCIA CON SUS PADRES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).** Conforme a la legislación del Estado de México, el régimen de convivencia del menor no emancipado encuentra sustento en el artículo 267 del Código Civil que prevé su instauración como consecuencia al decretamiento del divorcio de los padres. No obstante, tratándose de juicio sobre guarda y custodia del menor, debe hacerse extensiva la aplicación de ese régimen por actualizarse idéntica situación derivada de la separación de los ascendientes, que si bien como objeto principal obliga a establecer la guarda del menor a favor de

uno, en forma complementaria conlleva a la necesidad de fijar las circunstancias en torno a las cuales el diverso ascendiente habrá de convivir con su hijo y de cumplimentar sus obligaciones derivadas de la patria potestad que sobre el mismo mantiene.

## SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 152/99. Sergio Trejo Cervantes y otra. 3 de noviembre de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Venancio Pineda. Secretario: Baltazar Cortez Arias.

El Código sustantivo, en sus artículos 416 y siguientes, prevén los alcances de la custodia: "En caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus deberes y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente oyendo al Ministerio Público, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El artículo 418 del mismo ordenamiento dispone: "Las obligaciones, facultades y restricciones establecidas para los tutores, se aplicarán al pariente, que por cualquier circunstancia tenga la custodia de un menor. Quien conserva la patria potestad tendrá la misma obligación de contribuir con el pariente que custodia al menor en todos sus derechos, conservando sus deberes de convivencia y vigilancia. La anterior custodia podrá terminar por decisión del pariente que la realiza, por quien o quienes ejerzan la patria potestad o por resolución judicial".

De lo anterior concluimos que el juzgador debe tomar decisiones rápidas, precisas y eficientes en relación con los conflictos familiares que incumben a los

menores de edad, porque mientras más rápido se solucione, los niños y niñas tendrán mejores oportunidades de desarrollarse plena y sanamente.

\*c) *Suministro de alimentos.*- Para el cumplimiento de la función protectora y formativa del hijo menor de edad, la patria potestad impone a los ascendientes que la ejercen, el deber de suministrar alimentos a los descendientes que se encuentran sometidos a la autoridad paterna. Así lo establece el artículo 303 del Código Civil: "Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuviera más próximos en grado". Sin embargo, la fuente de la obligación alimenticia se encuentra en el parentesco puesto que no desaparece con la mayor edad del hijo, en otras palabras, dicha obligación subsiste aunque termine la patria potestad, cualquiera que sea la edad del hijo, sin otro límite que la posibilidad del que debe darlos y la necesidad del que debe recibirlos como queda expresado en el artículo 311 del ordenamiento antes mencionado.

Los alimentos se definen como el deber recíproco que tienen determinadas personas que proporcionan a otras los elementos que permitan su subsistencia, tales como: casa, vestido, asistencia médica y en tratándose de menores de edad, los gastos para sufragar su educación.

El Código Civil para el Distrito Federal, reconoce éste deber, pues a través de él se pretende proporcionar a una persona, los satisfactores a sus necesidades físicas e intelectuales, para que pueda cumplir su función dentro de la sociedad. Por tal motivo, las normas que lo regulan son de orden social e interés público; porque a la sociedad le interesa la subsistencia del grupo familiar y sus miembros; tiene un carácter moral, porque es en los vínculos afectivos, donde encontramos su fundamento original de velar por quienes necesitan ayuda. Posee un carácter jurídico, debido a que mediante el derecho se pretende hacer coercible su cumplimiento.

Los alimentos deben verse como el elemento material que permite a los menores de edad satisfacer sus impulsos biológicos positivos, de manera que puedan integrarse a la comunidad, sin perder su individualidad.

En tanto institución del Derecho de Familia, los alimentos han de ser proporcionados, es decir, el acreedor debe recibir lo necesario para su manutención, y el deudor no debe sacrificar su propio sustento; toda vez que debe existir una relación entre las necesidades de aquellos y los recursos de éstos. Se hace referencia a los satisfactores tanto físicos como morales, para el desarrollo humano del menor.

En ciertas ocasiones, quienes sustentan la patria potestad pueden tener muy limitados sus recursos, de manera que no tienen la posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos menores.

Sin embargo, la ley señala que los parientes que se encuentren en posibilidad de proporcionarlos, recaerá en ellos esta obligación, sin que ello implique la pérdida de la patria potestad de quien la ejerce y no cuente con los medios para hacerlo.

Sara Montero, nos proporciona un ejemplo: "Una madre que enviude y que quede con uno o varios hijos menores y el caudal hereditario del padre haya sido nulo o insuficiente; y los abuelos de una u otra línea tienen recursos, deberán proporcionar los alimentos necesarios a los nietos. En éste caso la madre continuará con el ejercicio de la patria potestad y con la obligación de educar a los hijos para lo cual el deudor alimenticio proporcionará los recursos necesarios".<sup>48</sup>

*\*d) Educar convenientemente.*- La moral proclama que los padres están obligados a procurar todo lo necesario para sus sustento, educación y prepararlos para su inserción a la sociedad. Así el artículo 422 del Código Civil, en su primer párrafo menciona: "A las personas que tienen al menor bajo su patria potestad o

---

<sup>48</sup> Montero, Sara. Derecho de Familia. 5ª edición, Ed. Porrúa, México, 1992, p.348

custodia incumbe la obligación de educarlo convenientemente". Lo que pone de manifiesto que debe ser en forma justa, serena y comprensiva. Además la función educativa importa la obligación de desarrollar la compleja actividad espiritual y material, dirigida a formar la personalidad del hijo menor y procurar su desarrollo físico.

En la actualidad el papel de los padres en la educación de los niños, es cada vez más importante y más difícil ante la crisis moral.

*\*e) Corrección y ejemplaridad.-* La costumbre admite la facultad que tienen quienes ejercen la patria potestad, de corregir a sus hijos, para constreñirlos a apearse a su autoridad, pero a condición de que se trate de castigos sin gravedad, inflingidos en el interés del mismo.

Según el Diccionario Enciclopédico Grijalbo, La palabra corrección: "Deriva del latín *correctio*, que significa represión o censura de un delito, falta o defecto; acción y efecto de corregir o de enmendar lo errado y defectuoso".<sup>49</sup>

El nuevo artículo 423 del ordenamiento en estudio, dispone: "Para los efectos del artículo anterior, quienes ejerzan la patria potestad o tengan menores bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo.

La facultad de corregir, no implica infligir al menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica en los términos de lo dispuesto por el artículo 323 ter de este Código". El mencionado artículo se refiere a la violencia familiar.

Para corregir no se necesita golpear y mucho menos lesionar, consideramos que el amor y el ejemplo son los mejores instrumentos para ello.

---

<sup>49</sup> Diccionario Enciclopédico Grijalbo, Editorial Grijalbo, Buenos Aires Argentina, 1995, p.506.

Anteriormente el artículo 423 señalaba: "Los que ejercen la patria potestad tienen la facultad de corregir y castigar a sus hijos mesuradamente". Por reforma de diciembre de 1974 se suprimió la facultad de castigar, puesto que muchos padres abusaban de ello, imponiendo a sus hijos severos castigos corporales, por esta razón, las lesiones que los padres o abuelos infieran a sus hijos o nietos no corresponden al ejercicio de un derecho.

Para ilustrar lo mencionado, antes de las reformas el artículo 294 del Código Penal para el Distrito Federal, establecía: "Si las lesiones tardan en sanar menos de quince días no se configura el delito de lesiones si se habían efectuado en el ejercicio del derecho de castigar". No obstante, fue derogado posteriormente.

Lo relativo a las lesiones infringidas por los que ejercen la patria potestad, quedó como sigue: "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". Establecido en el artículo 295 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

Para el cumplimiento del deber de corrección y ejemplaridad, la ley civil prevé los medios para obligar a quien no cumpla con ésta obligación. De tal manera, el segundo párrafo del artículo 422 estipula que: "Cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de Tutela o de cualquier autoridad administrativa que dichas personas no cumplen con la obligación referida, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda". En cuyo caso será desde una amonestación hasta la suspensión o pérdida de la patria potestad.

## **2.9.- EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD RESPECTO DE LOS BIENES DEL MENOR.**

Los efectos de la patria potestad sobre los bienes del menor tienen un doble aspecto: a) Administración de los bienes del menor y b) usufructo legal.

*\*a) Administración de los bienes del menor.-* El artículo 425 del Código Civil expresa: "Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo de ella y tienen la administración legal de los bienes que les pertenecen".

Los representa en toda clase de actos jurídicos, tanto dentro como fuera de juicio; esta facultad se justifica debido a que la persona menor de edad no tiene criterio suficiente para disponer por sí misma de sus bienes y porque resulta muy fácil manipularlo. Nos dice la ley, en su artículo 426 "Cuando la patria potestad se ejerza a la vez por el padre y por la madre, o por el abuelo y la abuela, o por los adoptantes, el administrador de los bienes será nombrado por mutuo acuerdo; pero el designado consultará e todos los negocios a su consorte y requerirá su consentimiento expreso para los actos más importantes de la administración". Como se observa las facultades del administrador están limitadas, con el objetivo de que no haga mal uso de los bienes del menor.

Quien ejerce la patria potestad representará a sus hijos en juicio, pero no puede concretar ningún arreglo o convenio para darlo por concluido, si no se cuenta con el consentimiento expreso de su cónyuge, y cuando la autoridad judicial lo requiera. Establecido en el artículo 427 del mismo ordenamiento.

Así mismo, el artículo 428 expresa: "Los bienes del hijo, mientras esté en la patria potestad, se dividen en dos clases:

- I.- Bienes que adquiera por su trabajo y
- II.- Bienes que adquiera por cualquiera otro título".

A los primeros les pertenecen en propiedad administración y usufructo al hijo como expresamente señala el artículo 429 del Código Civil. En consecuencia quienes ejercen la patria potestad no tienen injerencia alguna.

Respecto a los segundos, pertenecen en propiedad al menor, pero la administración le corresponde a quienes ejercen la patria potestad; pero como administradores no tienen facultad para actos de dominio, por lo que no pueden enajenar ni gravar, los bienes inmuebles y muebles preciosos que correspondan al hijo. Solamente por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio podrán realizar estos actos, mediante previa autorización judicial.

Los administradores tienen una serie de limitaciones respecto de los bienes del menor: No puede recibir renta anticipada por más de dos años; vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, frutos y ganados; hacer donaciones de los bienes de los hijos; renunciar a los derechos de éstos; como lo marca el artículo 436 del ordenamiento en cita.

Finalmente el artículo 442 del multicitado Código establece que las personas que ejercen la patria potestad están obligados a administrar los bienes e intereses de los menores y entregar cuentas acerca de todos los bienes y frutos que les pertenezcan, cuando se emancipen o lleguen a la mayoría de edad. Cabe señalar que la ley no señala plazo para esta obligación, por que debe entenderse que se solicitará a petición de parte interesada, y siempre, al término del ejercicio de la patria potestad.

*\*b) Usufructo legal.-* El usufructo que tienen los padres sobre los bienes de los niños es de naturaleza particular, por razón misma de su afectación familiar. Se considera al usufructo legal como una ayuda al progenitor, en justa compensación a sus cuidados sobre el hijo y a la carga de los gastos que la manutención y educación de este le producen.

El artículo 430 del Código Civil para el Distrito Federal menciona que en tratándose de los bienes de la segunda clase, la propiedad y la mitad del usufructo pertenecen al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponden a las personas que ejercen la patria potestad. Sin embargo, si los hijos adquieren bienes por herencia, legado o donación y el testador o donante ha dispuesto que el usufructo pertenezca al hijo o que se destine a un fin determinado se estará a lo dispuesto.

Puede renunciarse el derecho a la mitad del usufructo, haciendo constar por escrito, o de cualquier otro modo que no deje lugar a duda. Dicha renuncia a favor del menor se considera como donación, así lo establecen los artículos 431 y 432 del mismo ordenamiento.

Desafortunadamente muchos padres no responden a la voluntad del legislador y desnaturalizan la institución de la potestad, ejerciéndola mal o desviándola de su función natural, lo que ha obligado al legislador y al juez a intervenir a favor de la infancia.

## **2.10.- LA PATRIA POTESTAD EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.**

Es importante hacer mención que la legislación mexicana sanciona de diversas formas a quien o quienes no ejercen la patria potestad como ella misma establece. Debido a la relevancia y a los efectos nocivos que para la sociedad pueden significar estos hechos, el legislador se ha interesado y contamos con un conjunto de leyes que enfrentan el problema desde diversos ángulos.

### **2.10.1.- EN EL DISTRITO FEDERAL.**

Hasta el momento y tomando en consideración lo antes mencionado, podemos darnos cuenta que la patria potestad como institución y desde que fue establecida, siempre ha sido colocada dentro del derecho civil, toda vez que la misma se da en el ámbito familiar, esta función se da a los padres y siempre a favor de los hijos, tomando en cuenta que los efectos jurídicos que surgen del ejercicio de la misma se dan con base a reacciones existentes entre particulares ya que se dice que el vínculo jurídico de la patria potestad se da entre los padres con cada uno de hijos menores no emancipados, por lo que deberá de haber tantas relaciones de patria potestad como hijos se tengan, debiendo entenderse como una retribución de la carga que representa esta administración del patrimonio y no como una dirección real, aún cuando su goce en este último caso debiera tener un estricto destino familiar, es decir, se le atribuya un cierto grado beneficios económicos a favor de los padres a fin de que pongan el empeño e interés debido para lograr una correcta administración de todos y cada unos de los bienes del menor a su cargo, claro está con las limitaciones que el Código Civil para el Distrito Federal establece.

### **2.10.2.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

Entendida en términos generales la figura de la patria potestad, es preciso atender la inclusión de la misma, ya sea en forma directa o indirecta, en el texto de nuestra Carta Magna, tener como válido, el hecho de que nuestra Constitución es la ley suprema de nuestra nación, de ella se derivan una gama de leyes secundarias y reglamentos, independientemente de que en la misma se consagran todas y cada una de las garantías, derechos y obligaciones que como mexicanos son atribuidas a nuestras personas, e incluso aquellos individuos que no tienen nuestra nacionalidad, tratando a todos ellos en su conjunto por igual, ya que está plenamente inspirada en el respeto a los derechos humanos, sin mediar para ello condición alguna.

De esta manera, podemos decir que el precepto que más íntima relación guarda con el ejercicio de la institución en estudio, es el artículo 4º, al respecto el autor Emilio Rabasa opina que: "A través de él la Constitución garantiza al hombre y a la mujer la libertad de tener hijos, en el momento que ellos decidan, pero con sentido de responsabilidad. Los hijos requieren educación, cuidados de toda índole, cariño y compañía; los padres están obligados a proporcionarles estas atenciones, a fin de formar hombres y mujeres sanos, fuertes equilibrados y felices, por eso se elevó a precepto constitucional, en 1980, la obligación de que los padres tienen que satisfacer las necesidades de los hijos y preservar su salud, física y psíquica".<sup>50</sup> Esto último como constituyente del espíritu del ejercicio de la patria potestad pues enuncia las principales obligaciones que el mismo establece.

Este artículo se caracteriza por su alto sentido de protección y seguridad hacia los hijos encaminado siempre al beneficio social, ya que da a los padres el derecho a procrear, pero haciendo conciencia de ello de todas y cada una de las consecuencias y obligaciones que se generan desde el momento mismo del nacimiento de nuevo individuo.

Dentro del Artículo 4º se establece ...El varón y la mujer son iguales ante la ley. Este protegerá la organización y el desarrollo de familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos.

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

---

<sup>50</sup> Rabasa, Emilio. Nuestra Constitución, Jd. Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Ciudad de México, volumen 7, México, 1990, p.55.

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

Algunos tratadistas afirman que el postulado del artículo 4º de nuestra Carta Magna, tiene un amplio sentido ético, moral y por ende social, esto en virtud de que ha sido incluido en las bien llamadas garantías sociales, toda vez que protegen al hombre como integrante del grupo social, en cambio las garantías individuales representan primordialmente una abstención por parte del Estado.

Por otro lado, se afirma que el Estado debe asumir una actitud pasiva, tomando en cuenta que no puede obligar al varón o a la mujer a tener un cierto número de hijos durante un lapso determinado, toda vez que es decisión que atañe únicamente a los mismos.

Es de particular importancia hacer mención que el mismo autor refiere: "Nuestro artículo 4º Constitucional es por demás significativo, ya que ha sido moldeado por el legislador basándose sobre todo en un complejo más social, que no obstante, a la fecha aún no ha sido posible terminar por completo toda vez que la desatención en que se mantiene a varios menores, la explotación de que son víctimas, el maltrato al que en ocasiones se les sujeta, todo ello está demostrando la necesidad de un orden jurídico de mayor jerarquía para su protección y la existencia de un sistema administrativo dentro del cual puedan moverse las autoridades, sin afectar el interés privado".<sup>51</sup>

Otro de los preceptos constitucionales que tienen influencia en lo relativo a la protección y respeto de los menores de edad, quienes se encuentran sujetos a la institución de la patria potestad es el artículo 18 de la Constitución Mexicana.

**ARTÍCULO 18.-** Fracción IV. La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

---

<sup>51</sup> Ibidem, p.68

Con lo anterior queda de manifiesto que a través de los órganos de justicia del Estado, se dará un tratamiento diferente a todos aquellos individuos menores de edad, sujetos a la patria potestad, que no han seguido la norma jurídica, sea la falta de cumplimiento a las obligaciones de sus padres o ascendientes en cuanto a su vigilancia y consejo, respetándoseles a toda costa y no obstante la gravedad del ilícito que en su caso hubiesen cometido, su dignidad humana y los derechos que de la misma derivan, haciéndose extensivo dicho beneficio aún a aquellos individuos que se encuentren impedidos o enfermos de alguna de sus facultades.

En lo relativo a la patria potestad, es de expresarse la idea de que este artículo no marca precisamente algún tipo de obligación aplicable al ejercicio correcto de esta respecto a las personas que legalmente deban ejercerla, sino más bien es un reflejo de la mala ejecución de la misma.

El artículo 31 en su fracción I, contempla una de las obligaciones primordiales que tienen los titulares de la patria potestad y señala como una obligación condicionada a la nacionalidad, no puede negarse por ello su carácter social en beneficio de los menores.

#### ARTÍCULO 31.- Son obligaciones de los mexicanos:

I.- hacer que sus hijos o pupilos concurren a las escuelas pública o privadas, para obtener la educación primaria y secundaria, y reciban la militar, en los términos que establezca la ley .

Por último, otro precepto constitucional que guarda relación con un correcto ejercicio de la patria potestad es el 123. en el cual se basa el derecho social a favor de todos y cada uno de los trabajadores, en su fracción III, se refiere a todas aquellas previsiones hechas a favor de los menores de edad trabajadores, ya que aunque textualmente no se mencione, los padres deben estar pendientes de todas aquellas actividades desarrolladas por concepto de trabajo de sus hijos, esto con el fin de

evitar su explotación por este motivo, ya que en su caso, deben otorgar su consentimiento, a efecto de que los menores a su cargo puedan integrarse a la fuerza productiva, teniendo como premisa la búsqueda de condiciones benéficas para los hijos sujetos a la patria potestad.

**ARTÍCULO 123.-** Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

III.- Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas.

Por lo antes mencionado, es de concluirse en este sentido, que el legislador ha plasmado en nuestra Carta Magna, mediante los preceptos invocados en profundo sentido de protección al menor sujeto a la patria potestad, en atención a las razones expuestas, siendo esto en algunos casos directa o indirectamente según corresponda, cumpliendo con su función rectora de la conducta que han de tener los padres y ascendientes en su relación con sus hijos, obviamente no se debe olvidar que existen otras leyes o reglamentos que se derivan en consecuencia, pero que influyen de una u otra forma en el correcto ejercicio de la multicitada patria potestad.

### **2.10.3 .- LEY FEDERAL DEL TRABAJO.**

En relación al trabajo de los menores, la Ley Federal del Trabajo enumera las condiciones en las que éstos podrán integrarse a la fuerza productiva, sin que su condición de minoridad sea razón suficiente para un trato diferente en relación, al otorgado a los individuos que ya no se encuentran sometidos a la patria potestad.

Dicha ley contiene disposiciones generales acerca de todo tipo de relación de trabajo: contratos individuales, colectivos, horas de trabajo, descansos legales, salario, participación de utilidades , trabajo de mujeres, de menores, etcétera.

La Ley en cuestión marca las pautas a seguir para el correcto ejercicio del Derecho del Trabajo. Partiendo de las ideas expuestas podemos deducir que según nuestra legislación vigente, a través de la Constitución Federal en su apartado correspondiente, garantiza el derecho al trabajo, y como gobernados, sin excepción podemos celebrar una relación laboral a través del contrato de trabajo.

El autor Ricardo Soto Pérez menciona: "En términos generales y respetando desde luego, el hecho de la edad mínima señalada a todo individuo para celebrar el contrato de trabajo en su caso, nos encontramos con que en nuestra legislación vigente el derecho al trabajo es de carácter proteccionista respecto del trabajador, por lo que también se ha llamado derecho de clase".<sup>52</sup> Al respecto José Luis Soberanes Fernández opina: "Pugnando por la búsqueda de una justicia social, la cual, aunque muchas veces no se logre en la práctica, no por eso deja de ser uno de los valores fundamentales de nuestro sistema jurídico".<sup>53</sup>

Los menores de edad incorporados a la fuerza productiva y que tienen la posibilidad de prestar sus servicios a un patrón fijo y determinado, deben por igual ser informados por los medios idóneas, que la Ley Federal de Trabajo, como protectora y tuteladora de los derechos del trabajo, señala qué autoridades podrán velar por el cumplimiento de los derechos del trabajador y, desde el punto de vista procesal resalta la Procuraduría de la Defensa del Trabajo, misma que tiene la obligación de apersonarse en defensa en un juicio laboral de los menores trabajadores.

<sup>52</sup> Soto, Pérez Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Ed. Esfinge, México, 1974 p.72.

<sup>53</sup> Soberanes, Fernández José Luis, Historia del Sistema Jurídico Mexicano Ed. U.N.A.M., México 1990, p.75.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

En un análisis de los preceptos de la mencionada ley que tienen por objeto el evitar toda clase de explotación del trabajo de los menores, señalaremos los siguientes:

ARTÍCULO 5º.- Las disposiciones de esta ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca.

I.- Trabajos para niños menores de catorce años ...

IV.- Horas extraordinarias de trabajo para los menores de dieciséis años ...

XII.- Trabajo nocturno industrial, o el trabajo después de las veintidós horas, para menores de dieciséis años ...

ARTÍCULO 22.- Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años y los mayores de esta edad y menores de dieciséis que no hayan terminado su educación obligatoria, salvo los casos de excepción que apruebe la autoridad correspondiente en que a su juicio haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo.

ARTÍCULO 23.- Los mayores de dieciséis años, pueden prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en esta ley, los mayores de catorce y menores de dieciséis años necesitan autorización de sus padres y a falta de ellos del sindicato al que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o de la Autoridad Política.

Los menores trabajadores pueden recibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan.

Con el aval de los preceptos invocados, podemos deducir que la Ley Federal del Trabajo, reconoce a los menores incluidos en los supuestos y condiciones establecidas por ella misma, la imposibilidad de ser objeto de horas extraordinarias de trabajo y la condición de inducirlos a terminar la educación media básica y la

facultad de intervención directa de los padres, mismos que en virtud del propio ejercicio de la patria potestad tiene la facultad de dar o negar su consentimiento al menor a su cargo para la celebración del contrato de trabajo, en atención a la protección sus derechos inherentes.

El autor Enrique Larios, en su obra Los Derechos de la Niñez expresa: "No podemos cerrarnos a la realidad de que en la mayoría de los casos los trabajos que llevan a cabo los menores, no los realizan por gusto o por formación disciplinaria, sino que lo hacen con fines de subsistencia; existiendo casos consternantes, en los que esos niños llegan a ser el sostén principal de sus familias aún cuando con ello se atenta contra su salud física, intelectual y espiritual".<sup>54</sup>

Siguiendo la secuencia de preceptos enumerados por la Ley en comento, nos encontramos que en su artículo 29 señala la prohibición del patrón, ya que fundamenta:

**ARTÍCULO 29.-** Queda prohibida la utilización de menores de dieciocho años para la prestación de servicios fuera de la República, salvo que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y en general, de trabajadores especializados.

Si fuera permitido por la ley, la fácil prestación de los servicios de trabajadores menores de edad fuera del territorio nacional, se atentaría contra la institución de la familia, pues se negaría el afán protector sobre dicho grupo, además los hijos no podrán en ningún momento abandonar la casa por cualquier motivo, incluyendo por razones de trabajo sin el consentimiento de sus padres.

Dicho artículo hace mención a una serie de salvedades que debemos interpretar como benéficos para el desarrollo de las facultades del menor trabajador sujeto a la patria potestad, debiéndose dar dicha separación única y exclusivamente

---

<sup>54</sup> Larios, Y N Enrique, Los derechos de la Niñez, Ed. U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1990. p.48.

durante el tiempo necesario procurándose la reintegración inmediata a la familia una vez cubierto el objetivo inicial del trabajo.

La Ley Federal del Trabajo, consagra en su Título Quinto Bis todas aquellas disposiciones aplicables al Trabajo de los Menores, los cuales reafirman y complementan los preceptos indicados con anterioridad, en sus ocho artículos señala:

**ARTÍCULO 173.-** El trabajo de los mayores de catorce años y menores de dieciséis queda sujeto a vigilancia y protección especiales de la Inspección del Trabajo.

**ARTÍCULO 174.-** Los mayores de catorce y menores de dieciséis años deberán obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que periódicamente ordene la Inspección del Trabajo. Sin el requisito del certificado, ningún patrón podrá utilizar sus servicios.

**ARTÍCULO 175.-** Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores:

I.- De dieciséis años, en:

- a) Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato
- b) Trabajos susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres.
- c) Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección del Trabajo.
- d) Trabajos subterráneos o submarinos.
- e) Labores peligrosas o insalubres.
- f) Trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan retardar o impedir su desarrollo físico normal.
- g) Establecimientos no industriales, después de las diez de la noche.
- h) Los demás que determinen las leyes

II.- De dieciocho años es:

Trabajos nocturnos industriales.

**ARTÍCULO 176.-** Las labores peligrosas o insalubres a que se refiere el artículo anterior, son aquellas que por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas o biológicas del medio en que se prestan, o por la composición de la materia prima que se utiliza, son capaces de actuar sobre la vida, el desarrollo y la salud física o mental de los menores.

Los reglamentos que se expidan determinarán los trabajos que queden comprendidos en la anterior definición.

**ARTÍCULO 177.-** La jornada de trabajo de los menores de dieciséis años no podrá exceder de seis horas diarias y deberá dividirse en períodos máximos de tres horas.

Entre los distintos períodos de la jornada, disfrutarán de reposos de una hora por lo menos.

**ARTÍCULO 178.-** Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de dieciséis años, en horas extraordinarias y en los días domingos y de descanso obligatorio.

En caso de violación de esta prohibición, las horas extraordinarias se pagarán con un doscientos por ciento del salario que corresponda a las horas de la jornada, el salario de los días domingo y de descanso obligatorio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 73 y 75.

**ARTÍCULO 179.-** Los menores de dieciséis años disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborables, por lo menos.

**ARTÍCULO 180.-** Los patrones que tengan a su servicio menores de dieciséis años están obligados a:

I.- Exigir que se les exhiban los certificados médicos que acrediten que están aptos para el trabajo;

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

II.- Llevar un registro de inspección especial, con indicación de la fecha de su nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás condiciones generales de trabajo;

III.- Distribuir el trabajo a fin de que dispongan del tiempo necesario para cumplir sus programas escolares;

IV.- Proporcionarles capacitación y adiestramiento en los términos de esta ley;

V.- Proporcionar a las autoridades del trabajo los informes que soliciten.

En suma, estas son las disposiciones que la referida ley hace respecto al trabajo de los menores de edad que se ven beneficiados al percibir un sueldo proveniente de un patrón. Y a la vez de poder gozar de la continuidad de sus educación básica, si tomamos en cuenta que el Derecho del Trabajo es de carácter social, buscará siempre el resaltar la dignidad del trabajador aún siendo menor de edad, sin hacer a un lado la facultad y derecho que tienen los padres sobre sus hijos a través de la patria potestad.

Por último, el autor José Dávalos menciona: "El problema del trabajo de los menores constituye un mal endémico que tiende a agravarse día con día, de tal forma que es urgente encontrar la solución precisa para que, quienes se ven obligados a irrumpir en el mundo del trabajo, abandonando prematuramente su condición de niños, encuentren alivio en sus fatigas y compensación a sus sacrificios".<sup>55</sup>

En la mayor de las veces por el desconocimiento son víctimas de grandes abusos por parte de patrones sin escrúpulos que no obstante las disposiciones legales, se escudan en el absurdo pretexto de que les hacen un favor a los mismos empleados por lo que estos deben agradecer, sin exigir mayores prestaciones, ya que al emplearlos se arriesgan a ser sancionados por las autoridades respectivas

---

<sup>55</sup> Dávalos, Y N. José. Boletín Comparado de Derecho Mexicano. Ed. U.N.A.M., Instituto de Investigaciones Jurídicas, Nueva serie, año XIX, número 57, México 1986. p. 39.

pues están plenamente conscientes de que la Ley Federal del Trabajo, apoyándose incluso en el buen ejercicio de la patria potestad en su caso (en forma indirecta, como ya se indicó) trata de evitar cualquier forma de explotación laboral realizada en agravio de los hijos sujetos a la institución en estudio.

#### **2.10.4.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

En virtud de la importancia que tiene el estudio de la patria potestad en nuestra legislación vigente, la Ley penal, dentro de algunos de sus apartados, hace mención que cuando un menor de edad sujeto a la patria potestad, se coloque en cualquiera de los supuestos que pueden ser tipificados como delitos, como consecuencia de una acción u omisión en su actuar, no por ello se les debe abandonar a su suerte, sino que deben estar asistidos en todo momento, preferentemente por sus padres, quienes deberán responder por los daños ocasionados por la conducta del menor a su cargo.

En otras palabras, no sólo se tiene la obligación de los padres de proporcionar alimentos a todos y cada uno de sus hijos menores de edad, sino además se tiene la obligación de procurar encausar la conducta y personalidad de los mismos, de tal forma que sean individuos de provecho a futuro, y por lo tanto respeten las normas de orden impuestas por la misma.

Más en el caso de que la mencionada vigilancia e interés de los padres o ascendientes no logre evitar que el hijo cometa o realice algún acto delictivo, dicho menor no será tratado como lo sería cualquier delincuente común.

Es necesario dejar claro que el derecho penal es comúnmente entendido como el "derecho de castigar", un acto u omisión por parte de un individuo y que tenga como resultado una lesión o trastorno de los bienes jurídicos tutelados por dicha rama del derecho; por lo que siempre tendrá aplicación cuando es cometido algún delito.

El ARTÍCULO 7 del Código Penal para el Distrito Federal establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Partiendo de esta premisa, cuando un menor de edad ha infringido la ley, causando daños a terceras personas y atendiendo a la imposibilidad de que sea propiamente el menor quien procure su reparación, ésta obligación corresponde a los padres, debiendo pagar en consecuencia y de ser procedente, todas aquellas cantidades por concepto de multa tal y como lo establecen los artículos 29 y 30 del Código Penal para el Distrito Federal, la cual a mayor abundamiento de lo dicho dispone:

ARTÍCULO 32.- Están obligados a reparar el daño en los términos del artículo 29.

1.- Los ascendientes por los delitos de sus ascendientes que se hallen bajo su patria potestad.

De lo anterior se desprende que los menores de edad deben de ser apoyados y representados por sus padres para obtener incluso el perdón de sus ofendidos, más debe quedar de manifiesto el hecho de que es aceptado, en relación a esto, el autor Sergio García Ramírez señala lo siguiente: "Se ha entendido que la acción de los órganos para menores infractores no es autoritaria; sustituye a los encargados de la patria potestad. La jurisprudencia sostiene desde hace tiempo que los tribunales para menores y los consejos tutelares no son autoridades, sino sustitutos de padres, que no se impone al menor verdaderas penas; que el procedimiento que aquí se sigue no es un juicio de orden criminal, ni el menor es acusado en el sentido penal del término".<sup>56</sup>

Ahora bien, según los preceptos a que se refiere nuestro Código Penal, existen varios delitos en los que pueden ser usados en su comisión los menores de edad, ya sea en calidad de sujetos activos o de víctimas (pasivos), quizá lo más grave

<sup>56</sup> García, Ramírez Sergio. Derecho Penal, Ed. U.N.A.M., Instituto De Investigaciones Jurídicas, México 1990, p.98.

de la situación lo constituye el hecho de que en algunos de los ilícitos los titulares de la patria potestad, participan en calidad de sujeto activo, faltando consecuentemente a sus obligaciones de protección y respeto de todos y cada uno de los menores a su cargo, y en este supuesto la ley en comento agrava justificadamente la sanción, y al respecto se enumeran algunos delitos en los que se da la relación entre el titular y el sujeto a la patria potestad de alguna manera, siendo entre otros los siguientes:

#### **2.10.4.1.- DELITOS CONTRA LA LIBERTAD Y EL NORMAL DESARROLLO. PSÍCOSEXUAL.**

**ARTÍCULO 261.-** Al que sin propósito de llegar a la cópula, ejecute un acto sexual en una persona menor de doce años o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a observar o ejecutar dicho acto, se le impondrán de dos a cinco años de prisión.

**ARTÍCULO 266.-** Se equipara a la violación y se sancionará con la misma pena:

I.- Al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años de edad...

**ARTÍCULO 266 BIS.-** Las penas previstas para el abuso sexual y la violación se aumentarán hasta en una mitad en su mínimo y máximo cuando:

II.—El delito fuere cometido por un ascendiente contra sus descendientes...Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, en los casos en que la ejerciere sobre la víctima.

IV.- El delito fuere cometido por la persona que tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación o aprovecha la confianza en él depositada.

**ARTÍCULO 272.-** Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

Las situaciones previstas en los tres primeros artículos, significan una serie de daños, tanto físicos como emocionales en los menores, puesto que les impiden un desarrollo normal, ya que son obligados a descubrir las funciones sexuales a una edad aún no apta y asociada en la mayor de las veces, con un alto grado de violencia.

En lo que respecta al cuarto precepto, éste se basa en principios morales impuestos por la sociedad, ya que cuando un ascendiente pasa por alto la responsabilidad que tiene para con los menores a su cargo, y comete el delito descrito, no debe conservar en consecuencia la titularidad del ejercicio de la patria potestad y en consecuencia será siempre un peligro latente en perjuicio de los menores sometidos a su potestad.

Así mismo, por lo que respecta al último precepto invocado, este tiende a proteger a la propia especie humana, toda vez que aunque no lo contempla de manera textual, al referirse al delito de incesto, lo que en realidad trata de evitar es el nacimiento de individuos con problemas genéticos, derivados del parentesco consanguíneo entre los implicados.

#### **2.10.4.2.- DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD.**

Artículo 366.- Al que prive de la libertad a otro se le aplicará:

II.- De quince a cuarenta años de prisión y de doscientos a setecientos cincuenta días multa, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en la fracción anterior concurre alguna o algunas de las circunstancias siguientes:

e).- Que la víctima sea menor de dieciséis o mayor de sesenta años de edad, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

Según podemos deducir de la interpretación de éste artículo, el juzgador está particularmente interesado en proteger la libertad de todos y cada uno de los ciudadanos, mismos que bajo ningún motivo podrán ser objeto de privación del mencionado derecho, ante la existencia y tipificación del mencionado delito se aumentará la sanción según la condición y edad de la víctima, es decir, se atiende a la debilidad o vulnerabilidad del sujeto sobre el que se da la conducta delictiva, dándose en este caso una tutela del derecho a la libertad inherente a la persona menor sujeto a la patria potestad.

ARTÍCULO 366 TER.- 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, ilegítimamente lo entregue a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico, se le aplicará pena de prisión de dos a nueve años y de doscientos a quinientos días multa.

En lo concerniente a este precepto, es de gran importancia ya que prohíbe expresamente tanto a los padres como a los demás ascendientes que ejerzan la patria potestad entregar a los menores a su cargo a persona ilegítima para ello, mediando algún beneficio económico, si nos damos cuenta se da un incremento en la sanción que por concepto de multa se maneja, esto por un obvio motivo ya que en términos de lenguaje común se estaría ante la presencia de una venta de menor, y por más que se tenga la calidad de padre y se hubieren cumplido es su mayoría con las obligaciones en beneficio de los hijos sujetos a la patria potestad, no se tiene ningún derecho de tratar a los mismos como mercancías, y por este solo hecho se destruye el prestigio de los padres teniendo como efecto directo la privación de los demás derechos que la ley les hubiese otorgado respecto de las personas y bienes de los menores de edad.

## **CAPÍTULO TERCERO**

# **EL MALTRATO A MENORES**

## **CAPÍTULO TERCERO. EL MALTRATO A MENORES.**

### **3.1.- CONCEPTO DE MENOR.**

El artículo tercero fracción XVII de la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal, establece que niña o niño es todo ser humano menor de dieciocho años de edad; texto que coincide con el artículo primero de la Convención sobre los Derechos del Niño que a la letra dice: "Se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad".

Así mismo, la Ley Para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, en su artículo segundo menciona: "Son niñas y niños las personas de hasta 12 años incompletos, y adolescentes los que tienen entre 12 años cumplidos y 18 incumplidos".

Debemos entender que no importa el color de su piel, sexo, idioma, religión, nacionalidad, o si tiene impedimentos físicos o mentales. Se pretende asegurar con alcance universal, la satisfacción de sus necesidades subjetivas, a través de la propia familia o mediante la adecuación de medios instituidos a efecto de dotarlos de alimentación y educación, se prevea su salud, desarrollo físico, afectivo, emocional, psicológico, intelectual y social. Quienes deben satisfacer estas necesidades son primordialmente los padres, familiares, la sociedad y subsidiariamente el Estado.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

### 3.2.- CONCEPTO DE MALTRATO.

El maltrato se ha confundido con el derecho de corrección que los padres tienen para con sus hijos menores, siempre se ha admitido que los padres tienen derecho a castigar a sus hijos para que estos se apeguen a la autoridad, sin embargo, algunos padres abusan de esa costumbre y llegan a ser demasiado severos e incluso crueles con sus hijos.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española el maltrato es: "El abuso físico o emocional que se le provoca a una persona".<sup>57</sup>

Victor Guisa Cruz, en su obra, Síndrome del Niño Maltratado, ha definido al menor maltratado como: "Los menores de edad que enfrentan o sufren ocasional o habitualmente actos de violencia física, emocional o ambas, ejecutadas por omisión o acción, pero siempre en forma intencional no accidental, por parte de los padres",<sup>58</sup>

Osorio y Nieto, considera al maltrato como: "Los hechos u omisiones provocados por personas mayores que tienen alguna relación con el menor, y que produce lesiones físicas, mentales o cualquier otro daño".<sup>59</sup>

Rafael de Pina, define malos tratos como: "Los actos realizados de manera reiterada, por una o varias personas contra otra u otras, consistentes en golpes, injurias o molestias de cualquier clase".<sup>60</sup>

En el problema del menor maltratado, encontramos diversos factores que influyen directamente sobre el comportamiento de los adultos de ocasionar lesiones a los menores, éstos se han clasificado en:

<sup>57</sup> Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española, Ed. Espasa- Calpe, S.A. 19ª edición, Madrid, 1970.

<sup>58</sup> Guisa, Cruz Victor, Síndrome del Niño Maltratado, Derechos de la Niñez, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., México, 1990. p.175.

<sup>59</sup> Osorio, y Nieto Cesar Augusto, El Niño Maltratado, Ed. Trillas, México, 1993, p.5.

<sup>60</sup> De Pina, Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, México, 1987.

a).- *Factores Individuales.*- En estos se presentan motivaciones que impulsan a los agresores a ocasionar malos tratos y puede ser que ellos mismos hayan sido lesionados física y emocionalmente en su infancia, lo que los impulsa a tener sentimientos de rechazo, de inferioridad o baja autoestima, esta frustración hace a los padres inmaduros, llegando a desfogar en sus hijos sus problemas, castigándolos de manera excesiva y cruel.

b).- *Factores Familiares.*- El maltrato es un problema familiar que involucra a la víctima, al agresor y al cónyuge pasivo, el maltrato puede ser el resultado de un embarazo no deseado, las estadísticas han demostrado que el maltrato no es de una clase social, pero se presenta con mayor frecuencia en las familias numerosas, cuando se carece de recursos económicos, de educación, etc.; sin embargo, existen casos en donde la situación familiar desde el punto de vista económico y social es buena, pero existe una falta de autodomínio por parte los padres o su educación es demasiado severa.

### **3.3.- TIPOS DE MALTRATO.**

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar para el Distrito Federal, define en su artículo 3º, fracción III, tres tipos o clases de maltrato: Físico, Psicoemocional y Sexual.

En el inciso A de la referida fracción, explica:

**MALTRATO FÍSICO.**- *Es 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 su sometimiento y control.*

En los menores maltratados encontramos lesiones físicas que son producidas por personas que están en relación con ellos, principalmente sus padres, entendiéndose por lesión lo establecido por el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 288 que a la letra dice: "Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, excoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa".

Las lesiones observadas en el niño presentan diferentes grados de peligro, siendo principalmente, en la cara, brazos, piernas, fracturas, contusiones, y en algunos casos asfixias, lesiones con arma blanca o arma de fuego.

Las fracturas se presentan en costillas y huesos largos, entendiéndose por fractura la rotura de los huesos causada por golpes o caídas producidas a los pequeños.

Las contusiones son lesiones ocasionadas por un choque con objetos duros, planos, tales como piedras, martillos, botellas, etc.

La asfixia es la obstrucción de las vías respiratorias, que impide la correcta ventilación pulmonar y por consecuencia impide el paso de oxígeno, la asfixia, por lo general, no produce la muerte inmediata, debido al aire residual que se encuentra en los pulmones.

Las lesiones con arma blanca, son las que se producen por instrumentos punzocortantes.

### **3.3.2.- MALTRATO PSICOEMOCIONAL.**

El inciso B del artículo tercero de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar para el Distrito Federal define el Maltrato Psicoemocional como: "El 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. Todo acto que se compruebe que ha sido realizado con la intención de causar daño moral a un menor de edad, será considerado maltrato emocional en los términos de este artículo, aunque se argumente como justificación la educación y formación del menor."

Este tipo de maltrato es difícil de detectar, debido a que no existen manifestaciones físicas, es la forma como los padres tratan a sus hijos, donde los hace sentir inferiores, los aíslan y les producen temor, provocándoles lesiones psíquicas que son la causa de que el niño no tenga un desarrollo emocional adecuado, produciéndoles traumas y depresión, creando resentimiento y falta de confianza en sí mismo y con los demás.

Esta agresión se basa en no demostrar al niño amor o interés hacia él y lo que lo rodea, por el contrario se le demuestra que él es causante de los problemas familiares amenazándolo o insultándolo.

Todo maltrato físico lleva consigo un maltrato psicológico, toda vez que cuando se golpea se insulta o amenaza a los niños lo que deja en ellos una huella de por vida, a menos que reciban una terapia adecuada, algunos padres producen agresiones que son una verdadera tortura para los menores.

Consideramos verdaderamente preocupante la indiferencia que demuestran algunas personas y sobre todo autoridades, de no actuar como es debido en

situaciones como ésta, si la sociedad respondiera de manera adecuada tal vez se lograría disminuir este problema, o por lo menos coaccionar a los culpables.

### **3.3.3.- MALTRATO SEXUAL.**

El inciso C del artículo tercero de la referida Ley, define maltrato sexual de la siguiente manera: "Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño. Así como los delitos a que se refiere el Título Décimo Quinto del Código Penal para el Distrito Federal, es decir, aquellos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, respecto a los cuales la presente ley sólo surte efectos en el ámbito asistencial y preventivo".

### **3.4.- LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.**

La palabra violencia deriva del latín *violentia* que significa fuerza, podemos decir que la violencia implica siempre el uso de la fuerza para producir un daño.

A lato sensu, puede hablarse de violencia política, económica social, etc., y en todos los casos, el uso de la fuerza nos remite al concepto de poder.

El autor Jorge Corsi opina: "En las relaciones entre personas, la conducta violenta es sinónima del abuso de poder, en tanto el poder sea utilizado para ocasionar un daño a otra persona. Es por eso que el vínculo entre dos personas

caracterizado por el ejercicio de la violencia de una de ellas hacia la otra, se denomina relación de abuso".<sup>61</sup>

La que se caracteriza por la forma de interacción que enmarcada en un contexto de desequilibrio de poder, incluye conductas de una de las partes que, por acción u omisión, ocasionan daño físico y/o psicológico a otro miembro de la relación.

Algunas veces la violencia puede utilizarse en sentido de fuerza física y otras en el de coacción moral. En el primero hay fuerza irresistible que compele al individuo o a los grupos y en el segundo hay intimidación que limita la libertad de decisión.

De igual manera podemos encontrarnos con la violencia personal, que es la ejercida por un individuo ya sea hombre o mujer, quien la dirige contra otras personas, animales o cosas. Incluye todo tipo de violación individual de los derechos humanos, que además puede repercutir contra la propia persona que ejerce la violencia.

En este tipo de violencia personal podemos mencionar el homicidio, las lesiones, maltrato a menores, abuso sexual, etc.; la violencia se manifiesta en la intolerancia ideológica, marginación, miseria y abandono social.

En el campo del Derecho se hace referencia a la violencia dentro de la Teoría de las Obligaciones, como vicio del consentimiento, el autor Manuel Chávez Ascencio menciona: "Esta violencia consiste en la coacción física o moral que una persona ejerce sobre otra, con el objeto de que éste le otorgue su consentimiento para la celebración de un acto jurídico, que por su libre voluntad no hubiere otorgado".<sup>62</sup>

---

<sup>61</sup> Corsi, Jorge. Violencia Familiar, una mirada interdisciplinaria sobre un grave problema social. Editorial Piados, Buenos Aires, argentina, 1996. p.24.

<sup>62</sup> Chávez, Ascencio Manuel F., La Violencia Intrafamiliar en la Legislación Mexicana. Ed. Porrúa. México, 2000. p.28.

### **3.4.1.- CONCEPTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.**

En la actualidad se conceptualiza a la familia como una institución perfecta donde debe imperar la armonía, el amor y el cuidado de sus miembros, sin embargo, no es así, la violencia en la familia es más común de lo que podemos creer, en un gran número de familias se oculta la realidad y en muchas de ellas se cometen auténticos delitos que no son denunciados por la falta de conciencia de la propia víctima.

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar para el Distrito Federal conceptúa en la fracción III del artículo tercero a la Violencia Intrafamiliar de la siguiente manera: "Aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tengan parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil; matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho, y que tiene por efecto causar daño".

Así mismo, el artículo 323 QUATER del Código Civil para el Distrito Federal la define: "Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que se ejerce contra un miembro de la familia por otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente del lugar en que se lleve a cabo y que pueda producir o no lesiones. La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para alguna forma de maltrato".

De forma similar, el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 343 Bis, define a la Violencia Familiar: "Por violencia familiar se considera el uso de fuerza física o moral, así como la omisión grave, que se ejerce en contra de un miembro de la familia por otro integrante de la misma, contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir o no lesiones".

La autora argentina Cecilia Grossman en su obra *Violencia en la Familia* menciona: "La Violencia Familiar es toda acción u omisión cometida en el seno de la familia por uno de sus miembros, que menoscaba a la vida o la integridad física o psicológica, o incluso la libertad de otro de los miembros de la misma familia, que causa un serio daño al desarrollo de su personalidad".<sup>63</sup>

La Revista Mexicana de Justicia, editada por la Procuraduría General de la República, publicó un artículo titulado "Mujer, Justicia y Derechos Humanos" en donde se hace el siguiente comentario: "Es lamentable que la violencia comience en el hogar, con los padres, tíos hermanos, maridos. Tanto en los países desarrollados como en los países en desarrollo, los maltratos psicológicos, físicos y sexuales dentro la familia afectan a un gran número de mujeres y niños. Sin embargo, debido a los tabúes que todavía rodean este problema, es probable que nunca se conozca el número real de violencia familiar".<sup>64</sup>

Vistos los conceptos anteriores podemos concluir que la Violencia Familiar puede consistir en agresiones físicas como golpes, lesiones o actos sexuales forzados; en agresiones verbales como insultos o amenazas; en abandono que consiste en no dar los cuidados materiales que requiere cada miembro de la familia por su condición, o en no dar afecto y finalmente cualquier otra conducta que cause daño físico o emocional.

Al hablar de violencia, se minimiza la que se ejerce cotidianamente en el entorno familiar ya que en nuestra sociedad ésta se acepta de forma "natural". En la gran mayoría de las sociedades actuales la forma más extendida de violencia es la que se comete al interior de las familias, afectando primordialmente a mujeres y niños. La violencia de género incluye violación, abuso, agresiones, así como múltiples manifestaciones de discriminación en oportunidades sociales por el simple hecho de pertenecer al género femenino.

<sup>63</sup> Grossman, Cecilia. *Violencia en la Familia*. Ed. Universidad, Buenos Aires, Argentina. 5ª edición 1992 P.68

<sup>64</sup> Galeana, Patricia. *Revista Mexicana de Justicia. Mujer, Justicia y Derechos Humanos*. P.G.R., México, 1998. p.61 y 62.

En términos generales, la violencia familiar representa un grave problema social, ya que se estima que alrededor del 50% de las familias sufre o ha sufrido alguna forma de violencia.

Comprender la violencia intrafamiliar como un problema social implica cuestionar la creencia común de que lo que sucede dentro del ámbito de una familia es cuestión absolutamente privada. Esta afirmación deja de tener validez si consideramos que cualquier acto de violencia de una persona contra otra constituye un delito, independientemente de que ocurra en la calle o en la intimidad el hogar.

Muchas mujeres son golpeadas, lo que produce en ellas un estrés postraumático que las hace susceptibles a la irritación ante conductas que consideran inapropiadas de sus hijos. El efecto de la combinación de violencia, de estrés y la percepción de que controlando el comportamiento de los menores disminuye la agresión hacia la madre, hace que en muchos casos ellas mismas tengan conductas violentas hacia sus hijos.

Este panorama parece imposibilitar el respeto a los Derechos Humanos, sobre todo si estos son violentados cada vez que se maltrata a una mujer o a un hijo, sin embargo, debemos de pugnar por la imperiosa necesidad de que se respeten los derechos humanos, la dignidad, la seguridad, la libertad. La acciones para erradicar la violencia no deben ser exclusivas de una institución o de un grupo social determinado, en estas acciones deberán participar tanto instituciones públicas como la sociedad civil en su conjunto.

### **3.5.- CONSECUENCIAS DEL MALTRATO AL MENOR.**

Podemos mencionar que las características de los menores maltratados son: distracción, timidez, miedo, agresividad, esto debido a la falta de atención, cariño y seguridad, ya que esto es la parte principal para que el niño pueda interactuar en la sociedad.

#### **3.5.1.- CONSECUENCIAS PSICOLÓGICAS.**

Existen muchos casos de adultos agresores, en donde éstos fueron agredidos o maltratados durante su niñez, los malos tratos ocasionan inseguridad en sí mismos lo que da como resultado personas frustradas, mismas que no pueden llegar a desarrollarse adecuadamente.

Los niños maltratados presentan un retardo motor, así como sentimientos de inferioridad, aislamiento, inadecuado desarrollo emocional, carecen de una formación adecuada, se sienten rechazados por sus padres, su estado emocional es de gran tensión y angustia, el niño que sufre malos tratos crece carente de claros y definidos conceptos de solidaridad humana, de respeto a los individuos y a la colectividad, con resentimiento hacia todo lo que le rodea.

Otra consecuencia de los malos tratos es que el menor se desarrolla con un cúmulo de rechazo y agresividad lo que hace de él un adulto agresivo y resentido, al ir acumulando agresividad puede llegar a producir actos no sólo en contra de sí mismo y su familia, sino de toda la sociedad. Las consecuencias psicológicas son en general aquellas que van afectar al menor en cuanto a sus valores, afectos, caracteres y que van transformando su personalidad en toda su vida adulta de una forma importante.

### **3.5.2.- CONSECUENCIAS FÍSICAS.**

Son aquellas que se manifiestan en el cuerpo del menor, lesiones físicas ocasionadas a los menores que pueden ir desde golpes, quemaduras, fracturas, hasta llegar a la muerte, en muchas ocasiones las lesiones dejan cicatrices, alteran o destruyen algún órgano; las consecuencias más comunes de los malos tratamientos en el ámbito físico son: fracturas de brazos, piernas, cráneo, quemaduras con cigarro, planchas, fierros calientes, líquidos en ebullición, los hacen pasar hambre, los encierran en armarios, entre otras.

Las lesiones ocasionadas a los menores pueden ir desde simples contusiones, hemorragias menores, lesiones que perturben la vista, oído, manos, pies, piernas o cualquier otro órgano, retraso mental, daño cerebral, desnutrición, incluso amputaciones causadas por infecciones que no fueron atendidas adecuadamente.

En muchas ocasiones se presenta como consecuencia de los malos tratos, la muerte del menor, en México se tienen alrededor de mil muertes de niños a causa de los malos tratos de sus padres y cerca de ocho mil casos se presentan en Latinoamérica cada año, recordando que no todos los casos se denuncian ya que la mayoría se maneja como accidentes debido al encubrimiento de los padres, médicos, autoridades y en general de la sociedad.

### **3.5.3.- CONSECUENCIAS SOCIALES.**

Como podemos notar, este es un problema que atañe a toda la sociedad, debido a que se produce en la base de la familia, las principales consecuencias de esta problemática dentro del ámbito social son:

**Delincuencia.-** Esta tiene sus raíces en la personalidad de la gente, estas pueden ser las experiencias vividas dentro de la familia, el sentirse rechazado y

agredido por sus padres desarrollando un sentimiento de odio, venganza y en muchas ocasiones los menores son incapaces de integrarse a la sociedad.

El Doctor Eduardo Novo, de la Universidad de Frehren, Alemania expresa: "Gran parte de los criminales, de los homicidas y de los asesinos provienen de los medios de los cuales se presentan malos tratos a los niños, esto sucede por las condiciones afectivas en las que se desarrollan, es decir con odio y agresividad, porque estos jóvenes crecen carentes de cariño y si no han recibido nada positivo de quienes esperaban cariño es muy probable que tampoco sepan dar afecto sino agresividad".<sup>65</sup>

**Prostitución.-** Muchas prostitutas provienen de familias desintegradas, la mayoría de ellas abandonaron sus hogares debido al ambiente que existía en ellos, cuando se maltrata a los menores estos crecen carentes de cariño, se creen personas que valen poco por lo que degradan su valor sexual, también la excesiva severidad de los padres puede convertir a sus hijas en prostitutas.

La prostitución puede ser en sí un tipo de maltrato ya que muchos padres prostituyen a sus hijos de ambos sexos, para obtener recursos económicos, ya que son padres irresponsables al no atender las necesidades básicas de su familia y explotan de esta forma a los menores.

**Suicidio.-** El niño maltratado puede generar sentimientos de culpabilidad, carencia de valores, temor, siente mucha agresión por parte de sus padres, siente su rechazo, razón por la que se genera en él frustración, depresión y puede llegar a sentir que la única salida es terminar con su vida. La decisión de auto destruirse generalmente se toma cuando se ha llegado a un grado extremo de desesperación, puede también suceder que los menores vayan acumulando agresión en contra de sus padres y al no poder regresarles esa agresión deciden suicidarse para hacer

---

<sup>65</sup> Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Ob. Cit. P. 15

sentir a sus padres culpables de su muerte y de alguna manera corresponderles a sus malos tratos.

**Farmacodependencia.-** Según el Programa Nacional de Acción señala que se entiende como: "Un problema social que por su origen, dimensión e importancia es objeto de atención pública, en México de cada cien personas ( de entre los 12 y 65 años) cuatro han experimentado alguna vez con drogas, los inhalantes comienzan a consumirse entre los 16 y 25 años, el 85% de los usuarios que se inician en el consumo de drogas se encuentran entre los 10 y 19 años".<sup>66</sup>

Igualmente, señala el mismo Programa que: "Farmacodependencia es la dependencia a los fármacos, a las drogas o sustancias que pueden modificar funciones en el organismo".<sup>67</sup>

Entre las causas de la farmacodependencia están los hogares inestables, desintegrados, disponibilidad de drogas, ignorancia, curiosidad, evasión de la realidad, obtención de placer, los malos tratos producen angustia en la infancia y adolescencia por lo que la farmacodependencia puede ser una forma de evadir la realidad.

**Niños en la calle.-** La ignorancia, aunada con la pobreza, el hambre, abandono, desintegración familiar, malos tratos, son motivos para que un número importante de niños se vean precisados a hacer de la calle su hábitat, en las zonas urbanas del país se presenta el problema del niño de la calle, manifestándose éste a través de menores que se reúnen en grandes cantidades y desarrollan actividades de boleros, limpia parabrisas, vendedores, y lo que es peor, en ocasiones se dedican al robo, la prostitución o drogadicción.

---

<sup>66</sup> PROGRAMA NACIONAL DE ACCIÓN, México y la Cumbre Mundial a Favor de la Infancia. Ed. Servicios Editoriales, 2ª edición, México 1992.p.24.

<sup>67</sup> *Ibidem*. P.27.

Entre estos niños existen tres categorías:

**1.- Menor en riesgo.-** Es el niño que por pertenecer a una situación social y económica precaria, corre el riesgo de ser expulsado del seno familiar o es orillado a aportar medios para el sostén familiar, o porque la calle le ofrece un medio menos agresivo, que además le proporciona la obtención inmediata de satisfacción.

**2.- Niños en la calle.-** Es aquél que desempeña actividades de subempleo a fin de contribuir económicamente al sostén del hogar, hasta estos momentos no ha roto lazos con la familia, este tipo de menores generalmente son explotados por sus padres.

**3.- Niños de la calle.-** Son aquellos separados totalmente de la familia y su medio de vida se encuentra en la calle, realiza actividades de subempleo o delincuencia, son aquellos que huyeron de su casa debido al ambiente hostil que se encontraba en ella.

Estos niños pertenecen a familias desintegradas o muy conflictivas, con muy alto grado de maltrato y violencia, son agresivos por haber crecido en un ambiente hostil, son niños cuyas conductas depresivas fueron causadas por el tipo de trato que han recibido, se convierten en adultos improductivos ya que nunca cuentan con los recursos para superarse y es una gran parte de la población la que se encuentra en este problema.

Como podemos observar, este problema atañe a todos los ámbitos de la sociedad y en todos los países, desgraciadamente los niños no tienen ninguna defensa contra las violentas represalias de sus progenitores, muchos niños regresan una y otra vez al hospital, cada vez con heridas más graves, otros desaparecen en forma misteriosa y por desgracia gran parte de los adultos creen que los golpes son necesarios para educar a los niños y poder corregirlos, afortunadamente en la actualidad se empiezan a tomar medidas para poder castigar a aquellos padres que

agreden a sus hijos, según ellos para sus beneficio, pero que como consecuencia de estos malos tratos les transforman toda su existencia y la de los futuros hijos de estos menores.

### **3.6.- EXPLOTACIÓN HACIA EL MENOR.**

En nuestra sociedad ya no causa el asombro que debiera, la explotación de los menores y más aún la de los conocidos bajo el calificativo de niños de la calle, los cuales ante la indolencia social, no son objeto de defensa, no obstante su evidente explotación por parte de sus padres, los cuales aprovechan al máximo el estado de minoridad de los mismos, toda vez que al exponer a los hijos a una serie de peligros o eventualidades que pueden incluso atentar contra sus propias vidas, están faltando insolentemente a la obligación de procurar una total seguridad e integridad además del sano desarrollo al que sus hijos tienen derecho.

En otras palabras los menores son arrojados materialmente por parte de sus propios padres a hacer frente a una serie de obligaciones, mismas que por derecho NO les corresponden, pues por el contrario, son ellos los que mayores atenciones cuidados y esmeros deben recibir por parte de sus padres y demás ascendientes, al respecto, el autor Cesar Augusto Osorio y Nieto comenta: "Al decir de algunas otras formas de malos tratos como la explotación, Carlos Medina ataca a Ignacio Zúñiga, quien expresa que es erróneo pensar que los menores de edad ayuden a sus familias con su esfuerzo, lo que pasa es que sus propios padres los utilizan para no hacerse cargo de la responsabilidad que tienen ante sus hijos".<sup>68</sup>

Por este motivo no es necesario el tener conocimiento de la ley en cuanto a las obligaciones que la misma impone a los padres a favor de los hijos, ya que por el simple hecho de la procreación se sobreentiende que los nuevos individuos deberán de ser objeto de todo tipo de atenciones, las cuales deben garantizar en primer

---

<sup>68</sup> Osorio y Nieto Cesar Augusto, Ob. Cit. P. 77

término su supervivencia y por ende su derecho a un normal desarrollo de todas y cada una de sus facultades.

Al respecto, el autor Eduardo Barcelo opina: "Es dramático saber que muchos niños de la calle también son explotados por sus propios padres, quienes les exigen determinadas cantidades de dinero, generalmente para adquirir bebidas embriagantes, y para lograrlo, estos niños realizan diversas actividades, desde arriesgar su vida entre automóviles, limpiando parabrisas, actuando como payasos o ejecutando actos de malabarismo, o que trabajen como lavadores y cuidando autos, así como cargadores en los mercados y tiendas de autoservicio, en otros casos piden limosna, roban, se prostituyen o venden drogas."<sup>69</sup>

Todas y cada una de las actividades antes descritas atentan en contra de la integridad tanto física, como moral y psicológica los niños de la calle son virtualmente mutilados en su infancia, y si en cambio son explotados de manera indolente e infame, por parte de sus propios padres ( cabe hacer mención de que no todos los niños de la calle cuentan con ellos, pues la mayoría se encuentra en tal circunstancia precisamente a falta de los mismos, o en el peor de los caos huir de ellos por ser maltratados), por ello en forma muy especial el juzgador a través de los organismos establecidos y con facultades en la materia al comprobar que un padre, madre o ambos, hace objeto de explotación a sus menores hijos en forma tan evidente y notoria deberá aplicar severas medidas para que de esta manera se trate de disminuir la reiteración de tales conductas hacia los hijos sujetos a la patria potestad.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

<sup>69</sup> Barcelo, Eduardo. Tráfico de Niños, Ed. Editarmex, S.A. de C.V., México, 1994. p.18

### 3.6.1.- CONCEPTO DE EXPLOTACIÓN DE MENORES.

En atención a lo expuesto, podemos adentrarnos un poco más en el tema de la explotación del menor, por lo que en primer lugar debemos analizar el concepto referido.

Así, tenemos que "explotar" significa abusar de alguien o de alguna circunstancia en provecho propio.

Eduardo Barcelo manifiesta que: "Explotación de menor, es el acto voluntario, consciente y doloso realizado por parte de uno o ambos padres, que tiene por objeto el obtener un provecho indebido, una utilidad de carácter económico, mediante la utilización de algún menor de edad, que se encuentre a su cargo, basándose en algún tipo de autoridad, coacción o violencia para imponer una serie de obligaciones y actividades, a éstos no obstante que por su situación de minoridad, estado físico, sexo e inexperiencia no le correspondan e impliquen algún tipo de riesgo".<sup>70</sup>

Lo que realmente es alarmante en nuestra sociedad, es quizá el hecho que se tenga plena conciencia de la existencia del fenómeno social de la explotación de menores, de los medios para concretarlo que puede ir desde el más sutil, como por ejemplo encontrar en cualquier lugar a un pequeño que apenas comienza a hacer uso del lenguaje, sentado ofreciendo chicles o pastillas; hasta los más crueles, denigrantes e inhumanos como obligar a los pequeños de escasos años de edad a deambular entre automóviles implorando alguna limosna, sin importar condiciones climáticas o peligros inherentes a ello, solamente el beneficio económico que puede representar largas jornadas de trabajo diario, y ante la falta de interés por combatir dicho mal social por parte del propio Estado a través de leyes más severas, así como la participación de la comunidad que lo ve como algo normal y cotidiano.

---

<sup>70</sup> Barcelo, Eduardo. Tráfico de Niños. Ob. Cit. P.125

### **3.6.2.- TIPOS DE EXPLOTACIÓN.**

Los tipos de explotación de menores son variables, pueden darse en diferentes ámbitos, como son en el hogar, en el trabajo, o en la calle, pues en todos ellos se persigue obtener un beneficio o provecho basado simple y llanamente en la obediencia que tienen los menores para con sus padres, así como la inexperiencia de los mismos y el desconocimiento de sus derechos.

La mayoría de las personas al escuchar el concepto de explotación de menores, en forma directa e inmediata, piensa solamente en los niños de la calle, olvidándose por completo de cualquier menor de edad e incluso de sus propios hijos, que pueden ser objeto de la misma, aunque de manera totalmente disimulada, es decir, no necesariamente se tiene que arrojar a los hijos menores a la calle en condiciones lastimeras, ya que aún en el propio hogar se puede dar la explotación del menor al dejar al mismo a cargo de los quehaceres y tareas domésticas por completo, no obstante, que signifiquen algún riesgo para la vida o la salud de los menores, se les explota en su capacidad física y basándose en una falsa autoridad o maltratos de toda índole.

### **3.7.- MEDIOS UTILIZADOS PARA LA EXPLOTACIÓN DEL MENOR.**

Tal y como se ha mencionado en apartados anteriores, aquellos individuos que gozan de la titularidad del ejercicio de la patria potestad, al negarse notoriamente a cumplir con todas las funciones y obligaciones que la misma les impone, mediante el desarrollo de conductas encaminadas a explotar de uno u otra forma el estado de minoridad de los hijos, teniendo que lograr tal fin con el apoyo de una serie de medios, los cuales dependerán en gran parte del carácter y la edad del menor en cada caso, por ello los mismos pueden ser de una infinita variedad.

Así pues, existen múltiples medios que tienen por objeto el lograr y condicionar la explotación de menores, se pueden clasificar éstos en dos grupos de acuerdo a la dirección que se les da en relación de la persona del menor y estos son:

a).- **Medios de presión física.**- Se debe entender como tal a todo acto tendente a la obtención de las conductas deseadas por parte del menor de edad (explotado), ejecutado éste por sus padres (explotador) y consistente en el uso de la fuerza física superior de este último sobre el primero, cuyo resultado se puede observar materialmente, por medio de hematomas, golpes, contusiones, excoriaciones o cualquier otro tipo de lesiones.

b).- **Medios de presión psicológica.**- Consistente en todas aquellas acciones o aseveraciones hechas al menor explotado de causarle un daño futuro e inminente, encaminadas éstas a la obtención de la conducta deseada por parte del menor, y aunque no tienen resultado materialmente observable, si interfiere en el estado de ánimo y personalidad del menor explotado, siendo ejercida este tipo de presión principalmente a través del miedo, amenazas y la desmotivación de la persona y confianza del menor de que se trate y cualquier otro modo de malos tratos, más en ambos tipos el objetivo será siempre de carácter económico.

Por otro lado, es sabido que en los casos de explotación de menores se hace una conjugación de ambos medios de presión para que se de un total control por parte de los explotadores, dejando por supuesto toda una serie de secuelas negativas para la futura personalidad de los explotados pues diversos estudios al respecto han demostrado que además del maltrato físico, es muy probable que el sujeto que sufrió agresiones de niño, sea negligente en el cumplimiento de sus obligaciones dentro del hogar, y el mismo cuadro familiar deteriorado, negativo, inestable, en el cual se desarrolló en su niñez, se va a repetir en su nueva familia, así como él fue un niño maltratado, sus hijos lo serán.

De todo lo dicho se deja entrever que cuando un padre comienza a hacer uso de cualquiera de los medios antes descritos con dicha finalidad, es porque carece totalmente de valores morales, naturales, resultando consecuentemente no apto para educar y guiar correctamente a los hijos a su cargo, todo ello en un notorio y claro perjuicio de los menores, los cuales no tienen otro más que el obedecer sin comprender en la mayoría de los casos la trascendencia de la explotación de que son objeto y cuando la comprenden es demasiado tarde, pues no pueden vivir en otro tipo de mundo que no sea el que les ha sido impuesto, no obstante que han sido utilizados por parte de sus padres a fin de obtener un beneficio personal y económico claro está en forma indebida.

### **3.7.1.- EL MIEDO Y AMENAZAS INFUNDIDAS A LOS MENORES SUJETOS A LA PATRIA POTESTAD.**

Con base en toda una serie de investigaciones que se han hecho en el campo de estudio de la psicología, se ha demostrado que el ser humano tiene en el miedo un punto vulnerable, pues cuando el mismo es infundido a un individuo, éste se bloquea e inhibe en su actuar, es decir, comienza a perder su propia personalidad y realiza actos aún contra su voluntad o razón, cayendo en el peor de los casos en problemas de identidad y esquizofrenia, delirios de persecución, inseguridad y agresividad hacia las personas que lo rodean.

Si tomamos en cuenta que cuando un menor de edad sujeto a la patria potestad, es presionado por quien ejerce la misma, a realizar determinadas conductas empleando para ello, el miedo o amenazas, se está también ante una forma eficaz de maltrato, el autor Cesar Osorio y Nieto asegura que: "Estos pequeños tarde o temprano tienden a desarrollar rasgos que los hacen antipáticos y por tanto, más propicios al maltrato. Es natural que los niños maltratados se vuelven temerosos, algunos son negativos, aduladores, pesimistas, llenos de odio reprimido.

Otros son agresivos y golpean físicamente, Muchos son incapaces de corresponder al afecto, aún cuando éste sea tardíamente vertido en ellos".<sup>71</sup>

Dicho de otra forma, aquellos menores de edad a los cuales les han sido aplicadas a lo largo de su vida un sin fin de amenazas por parte de quien se supone les debiera garantizar tanto su salud, como su integridad física, pierden en primer lugar la confianza en sus padres y consecuentemente ningún ser humano que se acerque a ellos podrá inspirarles alguna seguridad, no obstante, que dicho acercamiento sea con el fin de proporcionarles precisamente ayuda y protección, pues difícilmente aceptan que son constantemente amenazados y obligados por sus propios padres a realizar determinada conducta o actividad, esto por un excesivo miedo a que se cumplan las amenazas vertidas, si denuncian el maltrato físico o psicológico del que son objeto en forma individual.

Vicente J. Fontana define al miedo como: "La perturbación angustiosa del ánimo por un riesgo o mal imaginario".<sup>72</sup>

Dicho concepto, aplicado al análisis que se hace, resulta por demás elocuente, ya que si tomamos en consideración que el ser humano y sobre todo, en su etapa infantil, al ir descubriendo el mundo que le rodea, tiende a crear una serie de fantasías, temores y miedos esto en forma innata, y es por ello mismo que cuando estos últimos factores son alentados por los padres, producen en los menores una total inseguridad, convirtiéndose entonces los temores y el miedo en una herramienta por demás eficaz y más aún cuando se trata de explotar al menor para obtener un provecho o beneficio de tipo económico, pues se basa en un trastorno del estado normal del ánimo de dichos individuos, ante el cual no pueden responder en forma reflexiva, en virtud del inminente daño, mal o peligro que se les ha ocasionado.

---

<sup>71</sup> Osorio, y Nieto César Augusto. Ob.Cit. p.78

<sup>72</sup> J. Fontana, Vicente. En Defensa del Niño Maltratado. Ed. Pax, México 1989 p.116

Por otra parte, también es muy común el caso de que el padre o la madre explotadores, para hacerse obedecer y respetar en sus decisiones y abusos, tiende a amenazar en todo momento al menor sometido, disminuyendo con tal actitud, tanto la resistencia como la fuerza de voluntad y defensa de los menores a su cargo, por ello y en términos sencillos el Diccionario Enciclopédico Grijalbo define el concepto Amenazar como: "Advertir a alguien que se le ocasionará algún daño".<sup>73</sup>

En suma, de lo dicho con anterioridad tanto el miedo como las amenazas infringidas a los menores, son de gran efecto en la personalidad de los mismos, toda vez que el común denominador en ambas situaciones, lo es siempre un mal o peligro real o imaginario, que ha de aplicarse para el caso de que no se obedezca o se cumplan las órdenes y caprichos del sujeto que las infunde, obviamente en ambos casos el factor psicológico del individuo que las recibe es el más seriamente dañado y por ello es porque presentan un aspecto triste, indiferente, es notorio su mal estado general como consecuencia del trauma y carencia afectiva como alimentaria.

Por último en este sentido, cuando se da el exceso de las conductas descritas, se está atentando de manera seria e irresponsable en contra de los menores, pues no se les respeta su individualidad y derecho a un normal desarrollo físico y psicológico, faltándose consecuentemente al deber de protección que infunde la propia reglamentación civil a los padres en ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos.

### **3.7.2.- TORTURAS FÍSICAS Y LESIONES.**

Todos y cada uno de los menores de edad se encuentran lógicamente bajo los efectos de la institución en estudio, son susceptibles en mayor o menor grado de ser objeto de malos tratos y en el peor de los casos de tortura, la cual es una fase degenerativa de los primeros, es decir, tanto las lesiones como la tortura tienen como

---

<sup>73</sup> Diccionario Enciclopédico. Ed. Grijalbo, México, 1990. p. 95

factor común que las particularidades de los agresores o sujetos activos son: inteligencia poco desarrollada, conductas delictivas, prostitución, falta de adaptación social, inmadurez emocional, impulsividad, inconsciencia, falta de dignidad, problemas conyugales y familiares en general, aislamiento, soledad y fuertes sentimientos de impotencia y frustración.

Así pues, la tortura infantil sobre pasa los límites de lo absurdo y más aún cuando quienes la practican son precisamente las personas que ejercen la patria potestad, pudiendo consistir la misma, en una serie de instrumentos o mecanismos que tengan como única finalidad la de aplicar sufrimientos o dolores, sean éstos de tipo físico o psicológico, para lograr con ello un tipo de conducta por parte del individuo torturado.

Respecto a la tortura física, se puede señalar que la gran mayoría de los niños explotados presentan en la superficie de su cuerpo por lo menos algún tipo de cicatriz permanente, lo cual revela indubitablemente la inconciencia y brutalidad con que se les trata.

El multitudado autor Cesar Augusto Osorio y Nieto menciona que: "Las formas de ejecución de malos tratos a los niños son todas aquellas que implican lesiones, homicidios o cualquier otro daño, no obstante, la variedad de las formas de maltrato, las más frecuentes son las contusiones, quemaduras, asfixia, lesiones por arma blanca y en menor grado lesiones por arma de fuego. Todas ellas visibles en determinados momentos y por ende constitutiva de delito. Tan solo en la ciudad de México es tristemente conocido que la totalidad de los menores que se encuentran en custodia en el albergue temporal de la Procuraduría General de Justicia, un alto porcentaje fueron rescatados, a través de denuncias presentadas ante la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, Ministerio Público o ante el D.I.F., por ello es de particular importancia la inspección ministerial, que consiste en la observancia, el examen y la descripción de las personas, lugares, objetos, etc., cuando la inspección ministerial se aplica a los casos de maltrato infantil abarca el

estudio de todo el cuerpo del niño, se le examinará y observará cuidadosamente para finalmente, describir minuciosamente en el acta todas las huellas y vestigios que haya dejado el maltrato ...”<sup>74</sup>

Ahora bien, se debe tener en cuenta que cuando a un menor de edad se le hace padecer algún tipo de angustia, aflicción o dolor sin tener algún motivo real y suficiente para ello, se está ante la figura de la tortura, la cual causará obviamente una serie de estragos, ya sea en el cuerpo de la víctima o incluso en la personalidad.

En el primer caso será de forma directa y evidente y en el segundo será en forma no visible pero igualmente dañina, toda vez que se acumulan sentimientos de odio, rencor, inseguridad e inestabilidad social, pues un menor torturado tiene la idea de que vale menos que sus semejantes y se convierte en un ser retraído en todos los aspectos, sin anhelos ni metas en la vida pues el daño terrible de que son objeto es irreparable.

Consideramos necesario promover en la sociedad un claro sentido de solidaridad, de civismo, principalmente un profundo respeto por los niños que son seres indefensos que deben ser objeto de cuidados, atenciones y cariño, debiendo alentar a la población para que haga del conocimiento de las autoridades competentes, todas las situaciones de malos tratos a menores, pues existen garantías legales que protegen a quienes denuncian estos hechos de buena fe.

### **3.7.3.- INTOXICACIÓN DE MANERA INTENCIONAL POR PARTE DE DE QUIENES EJERCEN LA PATRIA POTESTAD.**

Se ha expresado ya que todos los menores de edad en su conjunto, están expuestos a ser utilizados por sus padres, con el objeto de obtener un beneficio económico, no importando el medio.

---

<sup>74</sup> Osorio, y Nieto Cesar Augusto, Ob.Cit. p.13

Desafortunadamente, el acelerado crecimiento de la mancha urbana de la ciudad de México crea el ambiente propicio para la proliferación de actos u omisiones que afectan a los menores, aún cuando solo tengan escasos días de nacidos.

Tal parece que es normal el encontrar en la calle a un adulto, cargando entre sus brazos a un menor de edad, que generalmente es de entre los 0 y los 3 meses de edad, con una receta en las manos y solicitando ayuda para la supuesta compra de medicamentos, concretándose al chantaje social, pues es una manera eficaz de allegarse recursos económicos, explotando así a la persona del recién nacido, el cual está predestinado a seguir siendo explotado a lo largo de su infancia.

Cabe agregar en este sentido que la edad de los menores utilizados en este tipo de actividades, casi nunca rebasa los 12 meses ya que en virtud de su tamaño, movimientos y reflejos no guardan la inmovilidad necesaria para estos casos, pues lo ideal es que los mismos se mantengan el mayor tiempo posible dormidos para poder aparentar que están enfermos y obtener de ésta manera un mayor impacto en los transeúntes, quienes en muchas ocasiones caen en la trampa.

El autor Alfredo Castillo, menciona: "En México, hablar de infancia es hablar de historias de dolor, sufrimiento, abandono, pobreza, injusticia, humillación y desprecio. Es hablar de niños a quienes se les ha negado el derecho a la dignidad, a la justicia, al juego, a la libertad. Es hablar de niños golpeados, maltratados, extorsionados y explotados".<sup>75</sup>

Retomando la idea original, se debe hacer mención que todos y cada uno de los recién nacidos referidos, son sometidos a un procedimiento infame, cruel e indigno en el que se conjugan la premeditación, alevosía y ventaja por parte de los padres explotadores, toda vez que dichos menores son inducidos a un sueño artificial por largos periodos de tiempo, ya que en sus alimentos generalmente, en la leche

---

<sup>75</sup> Castillo, Romero Alfredo. Los Derechos Humanos en México Durante la Transición Sexenal. Ed. Universidad Iberoamericana, Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez A.C., México 1995, p.105

son diluidos líquidos o sustancias etílicas, las cuales son homogeneizadas con el propio calor de la leche y dada la nula resistencia de los infantes, se logra el fin, en el más completo anonimato y por lo tanto queda impune dicho procedimiento.

Ahora bien, debemos tener presente que cuando un padre es capaz de intoxicar a su hijo con cualquier sustancia, éste no podría alegar el desconocimiento de los efectos de las mismas, toda vez que por muy ignorante que sea el padre o quien ejerza la patria potestad, tiene el pleno conocimiento de los efectos que éstas producen.

En relación a lo anterior, también se concreta la premeditación, toda vez que antes de la ejecución del acto de intoxicar a los menores, los padres explotadores tuvieron tiempo suficiente y bastante para reflexionar sobre los alcances y consecuencias de estas sustancias en el cuerpo del menor, no obstante ello, lo pone en práctica, sin dejar de pasar por alto las circunstancias de modo, tiempo y lugar más idóneas para obtener un mayor lucro.

El menor de edad que es intoxicado con bebidas alcohólicas u otro tipo de sustancias también será dañado físicamente, en su aparato digestivo, respiratorio, será más susceptible a padecer entre otras enfermedades gastritis, cirrosis, congestiones pulmonares e incluso la muerte, pues el alcohol es un tóxico letal en el organismo humano y por si fuera poco, sus devastadores efectos son diez veces mayores en los niños que en los adultos.

En lo referente a otro tipo de sustancias comúnmente utilizadas para poder mantener en un profundo sueño a los menores explotados, pueden consistir en la simple aplicación de cloroformo en las fosas nasales, o bien, fármacos como pueden ser pastillas para dormir y tranquilizantes, además de productos naturales que tienen su origen en la herbolaria pero de igual eficacia y daño para el organismo del menor, pues al mantenerlo dormido por espacios prolongados y superiores a los normales produce un desequilibrio fisiológico y orgánico.

Finalmente, cabe mencionar que no todos los menores recién nacidos y explotados mediante cualquiera de las actividades antes descritas, son hijos de las personas que las utilizan para lucrar, pues se dan casos en los que los mismos padres los prestan a cambio de una suma de dinero, no obstante ello, son responsables en igual grado del daño que se les produce ya que no son capaces de proteger a sus hijos y mucho menos de cumplir con las obligaciones que le impone el ejercicio de la patria potestad.

### **3.8.- LOS DERECHOS DE LOS MENORES.**

Los niños tienen derechos que deben ser respetados por todos los adultos, ya sean padres, maestros, autoridades, etc.

Se pretende asegurar con alcance universal, la satisfacción de sus necesidades subjetivas, a través de la propia familia o mediante la adecuación de medios instituidos a efecto de que se les dote de alimentación, educación, se prevea su salud, desarrollo físico, afectivo, emocional, moral, psicológico, intelectual y social, quienes deben satisfacer éstas necesidades son primordialmente los padres, familiares y subsidiariamente el Estado.

La Declaración de los Derechos del Niño invita a los padres, hombres, mujeres, autoridades locales y gobiernos de todas las naciones, a que reconozcan los derechos en ella enumerados y luchen por su observancia a través de medidas legislativas. Tales derechos constituyen una serie de necesidades de los menores, que deben tener un alcance general y explícito reconocimiento en el orden positivo.

### 3.8.1.- CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ.

La Convención Internacional De los Derechos de la Niñez, fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en noviembre de 1989 y ratificada en 1992 por el gobierno mexicano, marcando un avance histórico fundamental en la defensa de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Los dos rubros fundamentales contenidos en la Convención son:

I.- La consideración del niño, la niña y el adolescente como sujetos plenos de derecho, merecedores de respeto, dignidad y libertad, abandonando el concepto de niño como objeto pasivo de intervención por parte de la familia, el Estado y la sociedad.

II.- La consideración de los niños como personas con necesidad de cuidados especiales, supone que su condición particular de desarrollo, además de todos los derechos que disfrutaban los adultos, los niños tienen derechos especiales.

A efecto de comprender cuales son los principales derechos de los niños consignados en la referida Convención haremos una síntesis.

***\*El derecho a la vida y a la supervivencia.***- Todos los niños tienen derecho a la vida y a la supervivencia, aún los que están todavía en el vientre de su madre, nadie puede quitarle la vida a un niño, si un niño está enfermo tiene derecho a que le den medicinas y cuiden de su salud. No se puede impedir que los niños sin hogar busquen en cualquier lugar (incluida la calle) la forma de ganar lo necesario para alimentarse y vestirse.

***\*El derecho a un nombre, una nacionalidad y una familia.***- El niño recién nacido debe ser inscrito inmediatamente en el Registro Civil, para que se le dé un

nombre y tenga derecho a la nacionalidad mexicana. Nadie podrá separar a un niño de su familia salvo en el caso de que éste sea maltratado por sus padres las autoridades podrán tomar a l niño bajo su custodia o buscarle una nueva familia.

**\*El derecho a una vida digna.-** La Convención reconoce el derecho de todos los niños a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. Cuando los padres no puedan cumplir con esto el gobierno debe apoyarles en cuanto a educación, alimentación vivienda, etc.

**\*El derecho a ser protegido contra todo tipo de abusos.-** Los niños tienen derecho a ser protegidos por las autoridades y por cualquier adulto para que no se abuse sexualmente de ellos, no sean encarcelados o encerrados en sus casas, golpeados, ni torturados, no se ataque con actos o palabras su dignidad, su honra o su reputación, no sean entregados en adopción ilegalmente o por dinero, no sean obligados a trabajar y entregar el producto de su trabajo a otros; no se les impida decir libremente lo que sienten y piensan, no se les quiten sus pertenencias, su dinero o se abra su correspondencia, etc.

**\*El derecho a ser tratado con respeto por las autoridades.-** La Convención obliga a las autoridades policíacas a no golpear ni torturar a los niños. No pueden ser tratados con crueldad. Un niño con problemas legales tiene derecho a un juicio justo, si resulta culpable, se tratará de acuerdo con su falta, de cambiar el encierro por una sanción formativa.

**\*El derecho a ser educado en la libertad.-** La Convención Sobre los Derechos del Niño, dice que todos los Estados Parte deben tener una educación primaria obligatoria y gratuita para todos, en México se tiene el derecho a la educación básica que incluye preescolar, primaria y secundaria, consignado en el artículo 3º Constitucional. En las escuelas públicas o privadas los maestros, inspectores o directores no pueden usar golpes, gritos, insultos o amenazas para

mantener la disciplina. En cualquier situación el niño tiene derecho a ser escuchado y que sus palabras sean tomadas en cuenta.

Los niños con algún impedimento físico, tendrán derecho a todo lo que se les de a otros niños, además siempre se tomarán en cuenta sus problemas físicos para ayudar a que participen en todas las actividades de sus compañeros y se les protegerá para que no sufran daño. Los niños con impedimentos físicos más severos como la parálisis cerebral, débiles visuales o sordos, gozarán de todos los derechos a tener una vida digna y plena, para ellos habrá escuelas especiales gratuitas. Sin embargo, debe tratarse que estos niños asistan a escuelas comunes y corrientes, y los niños sin impedimentos aprendan a verlos como compañeros dignos de respeto y comprensión.

En relación a los artículos contenidos en la Convención referidos al ejercicio de la Patria Potestad y maltrato al menor, citaremos los más relevantes.

Artículo 3.- ... "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 que sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley, y con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas".

Artículo 34.- Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con ese fin, 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.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

### **Artículo 37.- Los Estados Partes velarán porque:**

Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad.

**Artículo 39.-** 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. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

### **3.8.2.- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

El Código Civil vigente para el Distrito Federal consigna en diversos artículos algunos de los derechos de los niños, entre otros citaremos:

**Artículo 23.-** "La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica que no deben menoscabar la dignidad de la persona ni atentarse contra la integridad de la familia; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes". En este precepto se contiene un derecho primordial de los menores, el derecho a la dignidad de su persona, es decir, no por el hecho de ser sujetos incapaces de ejercicio, se puede abusar o disponer libremente de su persona y sus bienes, sino que quienes ejercen sobre ellos la patria potestad, responden ante la ley por los abusos que pudieran cometerse contra ellos.

**Artículo 31.-** Se reputa domicilio legal:

**1.-** Del menor de edad no emancipado, el de la persona a cuya patria potestad está sujeto.

El menor tiene derecho a que se le asigne un domicilio legal, éste es el mismo de la persona a cuya patria potestad está sujeto. Así el menor, al exigir el cumplimiento de sus derechos puede tener acceso a los tribunales, siendo tribunal competente el que tenga jurisdicción sobre el domicilio del menor.

**Artículo 164.-** "Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece ...". Este precepto establece el derecho del niño a ser alimentado, el deber de los padres es proporcionar los recursos económicos para este fin. En caso de divorcio, el padre o la madre que pierden la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos. Los consortes divorciados tendrán la obligación de contribuir en proporción a sus bienes o ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad.

**Artículo 414.-** "La patria potestad sobre los hijos se ejerce por los padres.

Cuando por cualquier circunstancia deje de ejercerla alguno de ellos, corresponderá su ejercicio al otro .A falta de ambos padres o por cualquier otra circunstancia prevista en este ordenamiento, ejercerán la patria potestad sobre los menores, los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el juez de lo familiar tomando en cuenta las circunstancias del caso". En este precepto queda determinado el derecho a la protección y seguridad, ya que los menores nunca quedarán desamparados, pues en ausencia del titular de la patria potestad, el ejercicio de ella pasará a los ascendientes.

Finalmente señalaremos el avance obtenido respecto a la protección tanto física como mental de los menores, con la creación del Capitulo III del Título Sexto del Código Civil para el Distrito Federal, De la Violencia Familiar, artículos 323 bis al 323 sextus.

### **3.8.3.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

El Código Penal para el Distrito Federal nos señala los derechos de los menores, pero éstos se encuentran dispersos en dicho ordenamiento, por lo que señalaremos entre otros:

Artículo 201.- "Comete el delito de corrupción de menores, el que induzca, procure u obligue a un menor de dieciocho años de edad o de quien no tenga capacidad para comprender el significado del hecho, a realizar actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales, a la práctica de la ebriedad, o a cometer hechos delictuosos. Al autor de éste delito se le aplicará de cinco a diez años de prisión y de quinientos a dos mil días multa.

Al que obligue o induzca a la práctica de la mendicidad, se le impondrá de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa...

Cuando de la práctica reiterada de los actos de corrupción, el menor o incapaz adquiera los hábitos del alcoholismo, farmacodependencia, se dedique a la prostitución, la pena será de siete a doce años de prisión y de trescientos a seiscientos días multa. Si además de los delitos previstos en este capítulo resultare cometido otro, se aplicarán las reglas de la acumulación". Aquí se establece una de las mayores sanciones que se aplican por cometer delitos, esto es con la finalidad de que las personas que piensen en cometer este tipo de ilícitos, reflexionen sobre la gravedad de su actuar.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Artículo 295.- "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".

Artículo 335.- "Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo la obligación de cuidarlos se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo además de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuera ascendiente o tutor del ofendido". Se sanciona a las personas que abandonan a un niño de una manera no muy severa, solo en caso de que no se cause daño alguno, pero se le privará de la patria potestad o de la tutela, pues a alguien que no tiene el mínimo sentido de responsabilidad, no se le puede dejar al cuidado de menores, aunque fueran sus hijos, si se permite, se caería en una atrocidad imperdonable.

# **CAPÍTULO CUARTO**

## **LA PATRIA POTESTAD**

### **Y SU PÉRDIDA**

## **CAPÍTULO CUARTO. LA PATRIA POTESTAD Y SU PÉRDIDA.**

### **4.1.- FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

El artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal establece: La Patria Potestad se pierde por resolución judicial:

I.- Cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho;

Es importante mencionar que en el Código Civil de 1884, en su artículo 389 establecía las causales de la pérdida de la patria potestad, en su fracción I se mencionaba: "Cuando el que la ejerce es condenado a alguna pena que importe la pérdida de ese derecho y II En caso de divorcio quedarán los hijos o se pondrán bajo la potestad del cónyuge no culpable, pero si ambos lo fuesen y no hubiere otro ascendiente en quien recaiga la patria potestad, se proveerá a los hijos de un tutor".

La Ley de Relaciones Familiares se limitaba a decir en su artículo 261: "Los tribunales pueden privar de la patria potestad al que la ejerce o modificar su ejercicio, si trata a los que están en ella con excesiva severidad, no los educa o les impone preceptos inmorales o les da ejemplos o consejos corruptores".

Sin lugar a duda, nuestro Código Civil actual es más claro. Todas las causales señaladas en el artículo 444 del ordenamiento comentado son de naturaleza grave, por lo tanto la patria potestad se pierde definitivamente; algunas de las causales tienen efecto preventivo y otras son consecuencia directa de la acción ejecutada en contra del menor, como ya se mencionó la pérdida de la patria potestad es un asunto de gravedad extrema, por que las causales deben quedar perfectamente probadas.

Al respecto, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

Octava Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV-II, Febrero de 1995

Tesis: VI.1o.113 C

Página: 436

**PATRIA POTESTAD. LAS CAUSAS PARA SU PERDIDA DEBEN PROBARSE PLENAMENTE.** La pérdida de la patria potestad es una forma de desmembración de la familia y acarrea graves consecuencias de índole psicológica y sociológica, muchas veces irreparables, que repercuten no sólo en las diferentes etapas de la vida de los hijos, sino también en la de los padres, de aquí que las causas que originen esa privación deben estar probadas de modo pleno e indiscutible.

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.**

Amparo directo 269/88. Silverio Santillán Herrera. 8 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Gerardo Ramos Córdova. Secretario: Armando Cortés Galván.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIV, Julio de 1994

Página: 694

PATRIA POTESTAD, PRUEBAS PARA LA PERDIDA DE LA. Como la condena a la pérdida de la patria potestad acarrea graves consecuencias perjudiciales tanto para los hijos como para el progenitor, para decretarla en los casos excepcionales previstos en la ley, se requiere de pruebas plenas e indiscutibles, que sin lugar a dudas hagan manifiesta la justificación de la privación.

#### SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 280/92. Miguel Angel Cristo Rey de Cima Lezama. 25 de agosto de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

Octava Epoca, Tomo X-October, página 392.

Amparo directo 250/88. Guadalupe Méndez Blanca. 23 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

Octava Epoca, Tomo XIV-Julio, página 694.

Amparo directo. 63/88. Felipe Carmen Antonio Vergara López y otra. 12 de abril de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel.

Octava Epoca, Tomo XIV-Julio, página 694.

Véanse: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985. Cuarta Parte, tesis 204, página 60 y Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, tesis 1253, página 2018.

Con base en lo anterior, debe analizarse con sumo cuidado cada caso en particular de manera que no quede duda acerca del peligro que pueda acarrear al menor de edad.

Resulta bastante amplia la fracción en estudio, y debe quedar al arbitrio del juez decidir la situación concreta y sus efectos; pero siempre tomando en cuenta la actuación grave y perjudicial, para el menor de edad que se encuentre sujeto a la patria potestad. Recordemos que también por sentencia se puede imponer la suspensión que se presenta indudablemente cuando es menos grave la falta del ascendiente que la ejerce.

Sin embargo, se insiste en que más allá de la conducta que se le impute a una persona, el juzgador debe valorar la relación que ella tenga con sus hijos o nietos menores de edad, antes de privarla del ejercicio de la patria potestad.

La pérdida de la patria potestad no implica el menoscabo de la presencia afectiva del padre, de la madre o de los abuelos en la vida de los menores de edad. Los efectos de la condena que se dicte, sólo se produce en el mundo de las relaciones jurídicas, verbigracia: representación legal, usufructo y administración de los bienes del menor, permisos para salir del país, etc.

No puede impedirse que el sentimiento afectivo que liga a los ascendientes y descendientes deje de existir por una sentencia condenatoria o absolutoria. Por ello, queda el derecho de convivencia con el menor.

Es fundamental que se facilite la vida de la niñez frente a los conflictos de sus progenitores, para que puedan desarrollarse sanamente y cuenten con mejores oportunidades.

#### **4.2.- FRACCION II DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Artículo 444.- La Patria Potestad se pierde por resolución judicial...

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

Artículo 283.- "La sentencia de divorcio fijará en definitiva la situación de los hijos, para lo cual el juez deberá resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación según sea el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos. De oficio o a petición de parte interesada durante el procedimiento, se allegará de los elementos necesarios para ello, debiendo escuchar a ambos progenitores y a los menores, para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida, considerando el interés superior de éstos últimos. En todo caso protegerá y hará respetar el derecho de convivencia con los padres, salvo que exista peligro para el menor.

Es importante hacer mención, el hecho de que el legislador permita que los menores sean escuchados por el juzgador, pues debe hacerse énfasis en la función que tiene la patria potestad en atención al interés de los mismos, lo que implica que las políticas, acciones y toma de decisiones relacionadas en este periodo de la vida humana, tendrán que ser realizadas de manera tal que se busque el beneficio directo del niño o niña a quienes van dirigidas.

Cabe mencionar que realmente constituye una novedad, la situación de que el menor deba ser oído, antes de tomar decisiones que le afecten. La intervención del menor en lo relativo a la patria potestad es un criterio moderno que debe verse siempre en su beneficio, ya que al permitir que el menor acuda a los tribunales, a

efecto de ser escuchado por el juez, implica un medio de protección frente a determinados abusos por parte de sus ascendientes.

La opinión que al respecto de esta segunda fracción sustenta la Suprema Corte de Justicia de la Nación es la siguiente:

Novena Epoca

Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Noviembre de 1995

Tesis: I.8o.C.30 C

Página: 569

PATRIA POTESTAD. LOS MOTIVOS PARA LA PERDIDA DE ESTA EN LOS CASOS DE DIVORCIO, DEBEN SER ANALIZADOS, INDEPENDIEMENTE DE QUE NO SE ENCUENTREN DETERMINADOS ESPECIFICAMENTE EN LA LEY. En los artículos 444 y 283 del Código Civil para el Distrito Federal, no se prevén de manera casuística los motivos de pérdida de la patria potestad, pues en la fracción II del primero de ellos se establece en forma general que el derecho de ejercer aquélla se pierde en los casos de divorcio, en los cuales se deberá tener en cuenta lo que dispone el artículo 283 del Código citado, conforme al cual el juzgador tiene las más amplias facultades para resolver sobre la procedencia de la supresión de tal derecho, para cuyo efecto deberá obtener los elementos de juicio necesarios. Por lo que el hecho de que los motivos por los cuales uno de los cónyuges solicite que se decrete en contra del otro la pérdida de la patria potestad, no se encuentren determinados específicamente en el artículo 444 referido, no es razón suficiente para que el juzgador deje de examinarlos, pues al tratarse de un caso de divorcio, los motivos invocados por quien los aduce, pueden ser suficientes para tal efecto y por ende deben ser analizados a la luz de lo

establecido en el precepto 283, en relación con la fracción II del artículo 444, ambos del Código Civil para el Distrito Federal.

#### OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 526/95. Laura Julia Díaz Hernández. 14 de septiembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez. Secretario: Néstor Gerardo Aguilar Domínguez.

Puede darse el caso de que existan algunas malas conductas por parte de alguno de los padres y las cuales no se encuentren determinadas específicamente en la ley, sin embargo, por ser riesgosas o peligrosas para el desarrollo integral de los menores de edad deben ser analizadas por el juzgador.

El segundo párrafo del artículo 283 del ordenamiento en cita establece: "La protección para los menores incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"

Artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.- "Las resoluciones judiciales dictadas con el carácter de provisionales pueden modificarse en sentencia interlocutoria o en definitiva. Las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demás que prevengán las leyes, pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente".

Si bien es cierto que el divorcio tiene consecuencias con respecto a los cónyuges también es cierto que definitivamente repercute en los hijos, la ley no debe

involucrarlos con la pérdida de la patria potestad de uno de sus progenitores, a menos que existan causas que lo justifiquen.

En el caso de divorcio, ejercerá la patria potestad, el cónyuge que decida el juez en la sentencia, que normalmente será el que la obtenga favorable y como sanción al otro se le condenará a la pérdida o suspensión de la misma, o bien, conservando la patria potestad, se le priva de la custodia.

De lo expuesto se deriva que la relación jurídica será siempre entre los padres y el hijo o entre los abuelos y el nieto. Pero según las situaciones de hecho en que se encuentren se afectará la relación jurídica, que traerá como consecuencia, en algunos casos, que uno ejerza la patria potestad, sin perderla el otro progenitor quien conserva la obligación alimenticia y el derecho de visitar a su hijo, en otros casos uno la perderá pero conservará su obligación de proporcionar alimentos, esto indica que nunca se rompe del todo esta relación jurídica, ni aún en el caso de la pérdida de la patria potestad.

Lo común es que los padres ejerzan siempre la patria potestad, porque se presume que es lo más sano para lograr la formación integral de los hijos, no obstante, es mejor para los menores que viven en conflicto, estar bajo la autoridad legal de uno solo que estar divididos entre dos personas que luchan constantemente.

#### **4.3.- FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

La fracción III del artículo 444 fue modificada en virtud de las reformas que tuvieron lugar al Código Civil para el Distrito Federal publicadas en el Diario Oficial de La federación el 25 de mayo del 2000.

Antes de dicha reforma la referida fracción establecía: "Cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, seguridad o la moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción penal".

La nueva fracción III a la letra dice: "En el caso de violencia familiar en contra del menor, siempre que ésta constituya una causa suficiente para su pérdida".

Debemos tomar en cuenta que la fracción anterior a las reformas se refería a los malos tratamientos, por ende tiene estrecha relación con la nueva fracción de la que ya hicimos mención en apartados anteriores.

De igual manera, se relaciona con la fracción IV que establece: "El incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria inherente a la patria potestad". En virtud de que la fracción anterior se refería a "abandono de sus deberes".

El juzgador deberá analizar y decidir en cada caso, si la violencia familiar (malos tratamientos), resulta grave y persistente dependiendo del contexto social en que se desarrollen y deberá observarse si en efecto, causan en el menor de edad, un estado que comprometa su salud o seguridad.

La Suprema Corte de Justicia se pronuncia de la siguiente forma:

Octava Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo IV, Parte SCJN

Tesis: 309

Página: 208

PATRIA POTESTAD. SE PIERDE SI SE ACREDITA EL ABANDONO DE LOS DEBERES DE ALGUNO DE LOS PADRES, SIN QUE SEA NECESARIO PROBAR QUE EL MENOSCABO EN LA SALUD, SEGURIDAD Y VALORES DEL MENOR SE PRODUZCAN EN LA REALIDAD, PERO DEBEN EXISTIR RAZONES QUE PERMITAN ESTIMAR QUE PUEDEN PRODUCIRSE. (ARTICULO 444, FRACCION III, DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL). La patria potestad como estado jurídico que implica derechos y obligaciones para el padre, la madre y los hijos, tiene la característica de ser una institución de orden público, en cuya preservación y debida aplicación de las normas que la regulan, la sociedad está especialmente interesada. La pérdida de este derecho natural reconocido por la ley, entraña graves consecuencias tanto para los hijos como para el que la ejerce, en consecuencia, para decretarla en el caso del artículo 444, fracción III, del Código Civil para el Distrito Federal, tratándose del abandono de los deberes de alguno de los padres, se requiere demostrar tal hecho y valorar las circunstancias en que se presenta para determinar si hay razones que permitan estimar que pueden producirse los resultados lesivos para el menor; es decir, se debe probar la conducta o proceder del progenitor incumplido y razonar los motivos por los cuales puede afectar la salud, seguridad o moralidad de los hijos; sin que sea necesario acreditar que el perjuicio o afectación en dicha salud, seguridad o moralidad del menor se hubiera dado en la realidad, ya que el verbo poder utilizado en pasado subjuntivo en la

expresión "pudiera", implica un estado de posibilidades pero no que se hubiera actualizado.

Octava Epoca:

Contradicción de tesis 30/90. Entre las sustentadas por el Segundo y Quinto Tribunales Colegiados, ambos en Materia Civil del Primer Circuito. 13 de mayo de 1991. Unanimidad de cuatro votos.

NOTA:

Tesis 3a./J.31/91, Gaceta número 42, pág. 78; Semanario Judicial de la Federación, tomo VIII-Julio, pág. 65.

En la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación 75, correspondiente a Marzo de 1994, página 20, aparece la tesis de jurisprudencia 3a./J.7/94, del rubro: "PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA MISMA EN CASO DE INCUMPLIMIENTO AL DEBER DE ALIMENTOS", en donde se complementa el criterio sostenido en esta tesis de jurisprudencia.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV, Enero de 1995

Tesis: XVI.2o. 50 C

Página: 280

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD. MALOS TRATAMIENTOS.** Los malos tratamientos por parte de los padres que origina la pérdida de la patria potestad deberán ser de tal naturaleza que por su gravedad y persistencia, evidencien la posibilidad de causar en el menor un estado que comprometa su

salud, seguridad o moralidad; porque si los malos tratamientos no son continuos sino esporádicos o si consisten sólo en el uso de palabras altisonantes o en eventuales correctivos, que en ocasiones y dados determinados medios sociales no medran el ánimo de la persona a quien están dirigidos, entonces no puede estimarse que el uso de un lenguaje soez o los actos correctivos que no constituyen golpes que trasciendan a la salud o dignidad del menor, sean causas suficientes para privar de la patria potestad a un ascendiente.

## SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 538/94. Genoveva Rosales Sandoval. 25 de octubre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretaria: Cecilia Patricia Ramírez Barajas.

Consideramos imprescindible hacer hincapié que la patria potestad como institución del Derecho de Familia, cuyo ámbito no puede alejarse de la realidad social en que vivimos, tiene como razón fundamental la integración de la misma. Por lo tanto, las causales que permiten al juzgador condenar a la pérdida de ese derecho, deben ser realmente graves y ser fehacientemente probadas ya que de lo contrario se correría el riesgo de incrementar el problema de la desintegración familiar.

Sin embargo, no podemos permitir ver en las calles o cerca de nuestros hogares niños maltratados o explotados de formas tan crueles como las expuestas en apartados anteriores ya que a los menores se les debe propiciar un buen trato, observando siempre su bienestar para que cuenten con la seguridad, apoyo y cariño de una familia, y por ende, puedan desarrollarse en un ambiente adecuado, cuya formación sea lo más completa posible.

Una persona cruel, es un aficionado a hacer sufrir y de ninguna manera puede permitirse el hecho de que alguien cruel tenga a sus descendientes bajo la patria potestad, ya que evidentemente les hace un daño irreversible, por tal razón estamos completamente a favor de que en este caso específicamente se sancione con la pérdida de la patria potestad.

#### **4.4.- FRACCIÓN V Y VI DEL ARTÍCULO 444 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Artículo 444.- La Patria Potestad se pierde por resolución judicial...

La fracción V establece: "Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos". Mientras que la fracción VI menciona: "Por la exposición que el padre o la madre hicieren de los hijos por más de seis meses".

Estamos ante la actitud de los padres o de los abuelos en su caso, que no asumen la responsabilidad de ejercer la patria potestad.

El concepto de exposición se refiere al recién nacido dejado en un sitio público o a la interperie con lo cual se hace peligrar la vida del menor.

El abandono significa dejar a una persona que teniendo derecho a recibir cuidado y alimentos, se le priva de ellos lo que implica situaciones perjudiciales, o bien el incumplimiento de los deberes y obligaciones que impone la patria potestad.

Pueden presentarse dos situaciones: puede suceder que uno de los que ejerce la patria potestad se desatienda totalmente del menor, pero el otro lo conserve bajo su custodia y lo provea de un lugar y alimentos, en este caso el menor no está totalmente desamparado, ya que uno de los progenitores se hace cargo de él.

No obstante, es una causal que se invoca por la actuación del progenitor, sin necesidad de que el menor sufra el perjuicio en toda su magnitud, pues basta la conducta culposa del progenitor que abandona su responsabilidad, que es irrenunciable.

Acerca de esta fracción la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene lo siguiente:

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL  
DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII, Febrero de 1994

Página: 249

ABANDONO DE PERSONAS (HIJOS). DELITO DE PRIVACION DE LOS DERECHOS DE FAMILIA COMO SANCION EN SU COMISION ES DEFINITIVA. El artículo 336 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, prevé como sanción, además de la pena alternativa (prisión o multa), la privación de los derechos de familia, cuando el sujeto activo sin motivo justificado abandone a sus hijos, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, facultades que son concedidas con la finalidad de que el padre y/o la madre del menor cumplan con los deberes que la propia patria potestad impone, con características de interés público, ya que se les debe dar la calidad de funciones sociales (derechos y deberes a la vez); entendiéndose que la sentencia condenatoria que priva a la quejosa de las atribuciones originadas por la patria potestad, debe considerarse como definitiva, toda vez que el precepto indicado no establece suspensión temporal, sin que ello implique la pérdida de las obligaciones que dicha amparista tiene sobre el menor ni los derechos que éste pueda hacer valer contra aquélla.

**SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL  
PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 1750/93. Ana María Arrecillas Ugalde. 10 de diciembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: Ariel Oliva Pérez.

Octava Epoca

**Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL  
PRIMER CIRCUITO.**

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo VIII, Diciembre de 1991

Página: 257

PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA. ABANDONO. INTERPRETACIÓN DEL ARTICULO 444, FRACCIONES III Y IV, DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. No obstante que en ambos supuestos normativos se hace referencia al abandono del que ejerce la patria potestad, sin embargo entre los mismos existen notables diferencias, pues la primera de las fracciones aluden que el abandono de los deberes pudiera comprometer la salud, la seguridad o moral de los hijos, y resulta por demás claro que en esa hipótesis no se señale término alguno, dado los bienes jurídicamente protegidos y que mencione el citado numeral, es decir, que una vez que se presente dicho supuesto, se está en posibilidad de ejercitar la acción correspondiente, pero no acontece lo mismo cuando ya no están en juego dichos valores, pues en ese evento y según lo dispone la última parte de la fracción IV del multicitado precepto, el abandono debe prolongarse por más de seis meses.

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 1081/89. Germán Ventura García y Esther Barrón de Ventura. 26 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Eduardo Lara Díaz.

**4.5.- FRACCIÓN VII DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Artículo 444.- La Patria Potestad se pierde por resolución judicial...

La fracción VII del precepto legal en cita establece: "Cuando el que la ejerza hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada".

Esta causal es consecuencia directa de la acción ejecutada en contra de un menor de edad.

El primer párrafo del artículo 7 del Código Penal para el Distrito Federal, define lo que es un delito y señala que éste: "Es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Así mismo, el primer párrafo del artículo 9 del mismo ordenamiento jurídico, en relación al dolo establece: "Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley"

Por lo anterior, podemos decir que un delito doloso es conocer y querer realizar la acción u omisión que sanciona la ley penal. Verbigracia, en el caso del incesto, una persona sabe que no debe tener relaciones sexuales con sus descendientes, no obstante, a pesar de ello lo lleva a cabo, es decir, quiere realizar dicha conducta sancionada por la ley, lo que constituye un delito en contra de la

libertad sexual del menor y además de las sanciones establecidas para tal ilícito se sanciona con la pérdida de la patria potestad.

#### **4.6.- FRACCIÓN VIII DEL ARTÍCULO 444 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Artículo 444.- La Patria Potestad se pierde por resolución judicial...

La fracción VIII establece: "Cuando el que la ejerza, sea condenado dos o más veces por delito grave".

Esta causal constituye una medida preventiva, porque no necesariamente implica una actuación ilícita en contra del menor pero se sanciona como todas las anteriores con la pérdida de la patria potestad.

A manera de comentario, la palabra "grave" es imprecisa. La doctrina no es unánime al respecto, pues un mismo tipo de delito puede revestir mayor o menor gravedad según el criterio que se siga, sea el de la gravedad de la pena que se le impute, la conducta delictuosa o las circunstancias que concurren para calificar el grado del delito.

En el párrafo VII del artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se menciona: "Para todos los efectos legales, son graves los delitos sancionados con pena de prisión cuyo término medio aritmético exceda de cinco años. Respecto de estos delitos no se otorgará el beneficio de la libertad provisional bajo caución previsto en la Fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El término medio aritmético es el cociente que se obtiene de sumar la pena mínima y la máxima del delito del que se trate y dividirlo entre dos".

La tentativa punible de los ilícitos que se mencionan en el párrafo anterior también se considerará delito grave si el término medio aritmético de las dos terceras partes de la pena de prisión que se debiera imponer de haberse consumado el delito excede de cinco años.

La opinión que respecto a la mencionada fracción VII sustenta la Suprema Corte de Justicia es como sigue:

Novena Epoca

Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Septiembre de 1997

Tesis: I.8o.C.148 C

Página: 687

GUARDA Y CUSTODIA DE MENORES, NO PUEDE EJERCERLA EL PADRE PROCESADO COMO PRESUNTO RESPONSABLE DE LA COMISIÓN DE UN DELITO. Si de autos aparece demostrado que el padre del menor cuya guarda y custodia constituye la materia del amparo, se encuentra sujeto a prisión preventiva porque está siendo procesado como presunto responsable de la comisión de un delito, éste no tiene la posibilidad material de ejercer la guarda, custodia y educación de su menor hijo, ya que para cumplir con tales obligaciones es necesario que la persona que la ejerza tenga directa y físicamente al infante a su cargo, a fin de educarlo y asistirlo personalmente, circunstancia que, tratándose del padre procesado, es imposible aun cuando no exista ninguna resolución judicial que determine la extinción de la patria potestad respecto de su menor hijo, debido a que se encuentra privado de su libertad, de manera que no se encuentra en pleno ejercicio de la patria potestad sobre su menor hijo y, consecuentemente, no podrá, por el momento, decidir a cargo de quién debe estar la guarda y

custodia de dicho infante, pues la reclusión a que está sujeto tiene como consecuencia la suspensión de su capacidad de ejercicio respecto de sus derechos civiles, en términos de lo dispuesto por el artículo 38, fracción II, de la Constitución General de la República, que establece que los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden por estar sujetos a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de procesamiento.

**OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 71/97. María de la Luz Ayala González y otro. 18 de febrero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez. Secretaria: Luz Delfina Abitia Gutiérrez.

## CONCLUSIONES.

**PRIMERA.-** La patria potestad entre los romanos, se conoció en un inicio, como una institución creada en beneficio exclusivo del "pater familias", quien la ejercía en forma absoluta, cruel y despótica sobre todas las personas que formaban su familia, puesto que existía la obligación política, jurídica y religiosa de su conservación, sin tomar en cuenta la edad de las personas ya que ésta era ejercida en forma vitalicia. Lo que con el paso del tiempo se fue suavizando con lo que respecta a las costumbres de rudeza, limitando la autoridad del pater, hasta llegar a cambiar la situación de los hijos pasando éstos a ser considerados como seres vivos y no como objetos propiedad del padre.

Con el tiempo, la patria potestad se fue convirtiendo poco a poco en una institución protectora de los hijos, siendo que en el Derecho Español, el que cambiando las ideas tradicionalistas, concede en algunos casos el ejercicio de la patria potestad a la madre.

Los Códigos Civiles mexicanos de los años 1870 y 1884, recopilaron las ideas fundamentales de la patria potestad, reglamentándolas y tomando como base que la institución fue creada para beneficio y cuidado de los hijos.

**SEGUNDA.-** Desde Los inicios de la humanidad, el hombre ha tenido la necesidad de asistencia tanto biológica y física, así como de asistencia sentimental o moral, en cuanto a las primeras, se derivan de la relación de descendencia y procreación consistentes en el hecho de recibir por parte de los progenitores alimentos, vestido, educación y desarrollo de las habilidades acordes a la edad del individuo, desde su nacimiento hasta el momento en que se puede valer por sí mismo, mientras que en las segundas derivadas de la descendencia de una misma línea de afinidad, consisten en el apoyo que se le da a cada individuo en virtud de pertenecer a un grupo social como lo es la familia, dentro de la cual como célula fundamental de toda sociedad es reconocida por los individuos que la integran, una autoridad que generalmente es representada por el padre, ya que de él se derivan

las decisiones más importantes que tienen efectos en los demás integrantes de la misma, y como consecuencia se genera un dominio de tipo patriarcal.

La institución de la patria potestad, es creada en la época clásica del Derecho Romano, como sinónimo de dominación absoluta, limitada por el pater familias, sobre cada una de los hijos, ya que además de tomar las decisiones tenía sobre sus hijos el derecho de vida o muerte, con el tiempo dicha institución se ha modificado gradualmente a favor de los sometidos a la misma, por lo que tomando en consideración los excesos y abusos que se cometían en su ejercicio, es que se comienza a humanizar.

**TERCERA.-** La patria potestad es un derecho otorgado a los padres y regulada por el Estado, compuesta por un conjunto de derechos y deberes recíprocos, pero siempre a favor de los menores, siendo ésta obligatoria, irrenunciable, personal, temporal, imprescriptible, de orden público y de tracto sucesivo.

La patria potestad a sufrido un desarrollo paulatino a través del tiempo, desde haber sido un poder a favor del padre sobre los hijos, hasta convertirse en un derecho de protección de los hijos. Afortunadamente la patria potestad dejó de ser un derecho despótico exclusivo del padre, para configurarse como un conjunto de facultades y obligaciones inherentes para ambos padres y en aras de una correcta atención, asistencia y formación, tanto física, moral, afectiva e incluso espiritual a través del buen ejemplo.

Hasta hace poco tiempo nuestra sociedad no demostraba mayor interés en considerar a los hijos menores de edad como titulares de una serie de derechos inherentes a su persona, toda vez que se les tenía como individuos inexpertos, irreflexivos, despreocupados, respecto de su disposición dentro de la propia familia, la realidad actual demuestra todo lo contrario y por ello el Estado, se interesa en el fomento de los derechos del niño, pues finalmente, contribuyen en cierto grado a

marcar los parámetros a los titulares de la patria potestad para un correcto ejercicio de la misma y lo que es mejor a evitar los excesos o abusos en contra de los hijos sometidos a la Institución mencionada.

**CUARTA.-** De años atrás a la fecha, los menores han sido maltratados por sus padres de muy diversas formas, considerando al maltrato como toda agresión física o emocional que va en contra del menor, sea de manera voluntaria y directa, pudiendo presentar lesiones graves, que dejan huella permanente o incluso la muerte; mientras que en el aspecto psicológico le ocasionan lesiones emocionales que afectan su vida para siempre.

Las principales consecuencias del maltrato, pueden clasificarse en físicas, psicológicas y sociales.

En los casos en los que se da el maltrato, y llega a separarse a los menores de la familia, a los padres solo se les quita la custodia temporal del menor y en muchos casos sin una resolución jurídica sobre la pérdida de la custodia, sino que se separa sólo mientras se lleva a cabo el tratamiento. Siendo la causa, la falta de coordinación entre los organismos encargados de la protección de los menores y el juez de lo familiar, además de que en nuestro país, los padres de familia creen tener derecho de corrección sobre sus hijos, aunque ese derecho llega a violar los derechos de los menores y se convierte en maltrato.

Por otro lado, al no aplicar la fracción III del artículo 444 del Código Civil para el Distrito Federal, así como el no cumplir con lo establecido por la ley, se deja al menor en total estado de indefensión, toda vez que los menores pueden volver a ser agredidos por sus padres, o cualquier otro miembro de la familia lo que va en contra de todas las consideraciones y derechos obtenidos a favor de los menores, que en muchas ocasiones ingresan a los hospitales con lesiones cada vez más graves. En tratándose de lesiones emocionales o psicológicas, estos menores se convierten en adultos que se sienten incomprendidos, agredidos y seguramente serán agresores

En el artículo señalado se establecen las causales de la pérdida de la patria potestad, estipulando en la fracción señalada, a la violencia intrafamiliar, pero según lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, deben de probarse de manera fehaciente las causas para que se produzca la pérdida, la cual es la máxima sanción para aquellos que la ejercen, ya que como consecuencia se pierde la custodia, el derecho al usufructo y administración de los bienes del menor; y aunque la ley no establece si en estos casos se puede recuperar la patria potestad, consideramos necesario que no sea así, para la protección de los menores.

**QUINTA.-** El maltrato y abandono de los menores debe ser una vergüenza para todos, ya que es un reflejo de no poder dar una forma de vida más digna a aquellos seres que son el futuro de nuestro país, estamos llenos de egoísmo y de falta de sensibilidad, y es por esto que sugiero que los organismos que tienen como objetivo proteger a los menores maltratados, no solamente lo hagan con quienes se encuentran dentro de sus hogares, sino también a los niños de la calle que deambulan cotidianamente por la ciudad en busca de un lugar que pueda protegerlos de las inclemencias del tiempo y les proporcione los cuidados alimentarios que requieren.

A nivel internacional se cuenta con diversos organismos que establecen la protección del menor, así como Tratados Internacionales en los que México es parte por lo que se convierten en obligatorios para la Nación como lo establece el artículo 133 Constitucional, toda vez que lo podemos considerar como de interés público; existiendo en nuestro país diversos organismos encargados de vigilar la protección de los menores dentro de los cuales podemos mencionar al Ministerio Público, el Juez de lo familiar, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia y el Programa de Prevención para el Niño Maltratado, el cual cuenta con programas para tratar los casos de maltrato y poder brindar apoyo médico y psicológico tanto a los padres como a los menores

## BIBLIOGRAFÍA.

ALVARADO, Miriam. Guía sobre Derechos y Obligaciones de los Miembros de la Familia en México. Editado por la Comisión de derechos Humanos. México, 1995

BARCELO, Eduardo. Tráfico de Niños. Ed. Editarmex, S.A. de C. V. México, 1998.

CAMACHO, Patricia. Alto a la Violencia en la Familia. Historia, Comentarios y datos sobre la nueva ley en la materia. Editado por el Sistema Nacional Para el Desarrollo Integral de la Familia D.I.F. México, 1998.

CORSI, Jorge. Violencia Familiar, Una Mirada Interdisciplinaria sobre un Grave Problema social. Ed. Paidós. Buenos Aires, Argentina, 1996.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel. La Familia en el Derecho. Tomo I, Ed. Porrúa, México, 1997.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel y Julio Hernández. La Violencia Intrafamiliar en la Legislación Mexicana. 2ª. edición, Ed. Porrúa México, 2000.

DÁVALOS, y N. José. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Ed. U.N.A.M. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Nueva Serie, año XIX, num. 57, México, 1986.

DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Delincuencia Intrafamiliar y Delitos contra Derechos de Autor. Ed. Porrúa, 1ª edición México, 1998.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil Primer Curso Parte General, Personas, Familia. Ed. Porrúa. México, 1997.

GÓMEZ JARA, Francisco. Sociología. Ed. Porrúa. México 1983

GONZÁLEZ, Gerardo. El Maltrato y el Abuso Sexual a Menores: Una aproximación a estos Fenómenos en México. Universidad Autónoma Metropolitana. México, 1996.

GROSSMAN, Cecilia y Silvia Mesterman. Violencia en la Familia. 2ª edición. Ed. Universidad, Buenos Aires, Argentina. 1992.

IBARROLA, Antonio de. Derecho de Familia. Ed. Porrúa, México 1993.

LIMA, María. Modelo de Atención a Víctimas en México. Talleres Gráficos de la Cámara de Diputados. México, 1997.

MAGALLÓN, Jorge. Instituciones de Derecho Civil. Derecho de Familia. Tomo III. Ed. Porrúa, México, 1998.

MARGADANT, Guillermo. Derecho Romano. 19ª edición, Ed. Porrúa, México, 1993.

MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 4ª edición Ed. Porrúa, México 1990.

OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. El Niño Maltratado. Ed. Trillas, México 1993.

PAVÓN, Francisco. Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal. Ed. Porrúa, México 1990.

PINA VARA, Rafael de. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Tomo I Ed. Porrúa México, 1996.

RABASA, Emilio. Nuestra Constitución. Ed. Instituto de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, volumen VII, México, 1990

RECASENS SICHES, Luis. Tratado General de Sociología. 14ª edición Ed. Porrúa. México 1976.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I 23ª edición. Ed. Porrúa, México 1997

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II Ed. Porrúa. México, 1997.

SALINAS, Laura. La Violencia Intrafamiliar en México, aportes a favor de una solución Legislativa. Editado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis. Historia del Sistema Jurídico Mexicano. Ed, U.N.A.M. México, 1990.

SOTO PÉREZ, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Ed. Esfinge 1998.

## **LEGISLACIÓN.**

**Agenda Civil del Distrito Federal. Ed. Ediciones Fiscales Isef. Primera edición 2001.**

**Código Penal Para el Distrito Fderal. Editorial PAC, S.A. de C.V. septiembre del 2001.**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada. 12ª edición, Ed. Sista, México,2000.**

**Convención Sobre Los Derechos Del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, 20 de noviembre de 1989.**

**Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar para el Distrito Federal. Gobierno del Distrito Federal. Secretaría de Desarrollo Social. Dirección General de Equidad y Desarrollo Social.**

**Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal. Asamblea Legislativa del Distrito Federal, I Legislatura, febrero del 2000.**

**Ley de Las y Los Jóvenes del Distrito Federal. Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Julio 2000.**

**Ley Federal del Trabajo. Ed. Sista \_S.A. de C.V. septiembre 2000.**

**Ley Sobre Relaciones Familiares, 9 de abril de 1917.**

## **OTRAS FUENTES.**

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Decimocuarta Edición, U.N.A.M. Ed. Porrúa, México, 2000.

Estrategias para luchar contra la violencia doméstica, un manual de recursos, Naciones Unidas, Nueva York, 1997. Centro de Desarrollo Social y asuntos humanitarios.

IUS 2000. Poder Judicial de la Federación Suprema Corte de Justicia, Décima Edición.

Jurisprudencia por Contradicción de Tesis. Poder Judicial de la Federación Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2ª versión 2000.