

879309



**UNIVERSIDAD LASALLISTA  
BENAVENTE  
FACULTAD DE DERECHO**



**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD  
NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
CLAVE: 879309**

**“EL ALCANCE DEL EJERCICIO DE LA  
PATRIA POTESTAD DE LOS PADRES DE  
UNA MENOR, EN RELACIÓN CON EL  
HIJO DE ESTA EN MATERIA DE  
ADOPCIÓN.”**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE**

**LICENCIADA EN DERECHO**

**PRESENTA:**

**MARÍA DEL SOCORRO RIVAS LARRAURI**

**ASESOR:**

**LIC. JUAN MANUEL ACEVEDO QUILES**

**CELAYA, GTO.**

**OCTUBRE DEL 2004**



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.

*Gracias a Dios, por permitirme creer en él, existir y vivir la vida,*

*A la vida, por ser la mejor maestra,*

*A mis papás, por infinidad de cosas, por los valores inculcados, por su ejemplo y por su incondicional cariño,*

*A Mayita y Alejandro, por tener unos hijos maravillosos, Ale, Oscar, Dany y Miren, por su inocencia, su amor y por lo mucho que significan para mí,*

*A Lalo, por su gran parecido a mí, su sensibilidad humana y su cariño,*

*A Paco, por su fortaleza y su ejemplo,*

*A mis amigas y Amigos, por su apoyo y comprensión,*

*A mis maestros, por compartir su experiencia conmigo y por su ejemplo,*

*Y muy en especial a mi asesor, Lic. Juan Manuel Acevedo Quiles, por su gran apoyo, su comprensión, su tiempo y su experiencia.*

GRACIAS

**INDICE**  
**INTRODUCCION**

| <b>Capítulo Primero</b>                               | <b>Página</b> |
|---|---------------|
| <b>PERSONA Y PARENTESCO</b>                           |               |
| 1.1 Acepciones del término persona                    | 2             |
| a) acepción vulgar                                    |               |
| b) acepción filosófica                                |               |
| c) acepción jurídica                                  |               |
| d) acepción Sociológica                               |               |
| 1.2 Clasificación de las personas                     | 3             |
| a) personas físicas                                   |               |
| b) personas morales.                                  |               |
| 1.3 Definición de Parentesco                          | 4             |
| 1.3.1 Formas del parentesco                           | 6             |
| a) Consanguíneo                                       |               |
| a) por afinidad                                       |               |
| b) por adopción                                       |               |
| 1.3.2 Consecuencias Jurídicas del Parentesco          | 9             |
| <b>Capítulo Segundo</b>                               |               |
| <b>PERSONALIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD</b>              |               |
| 2.1 Definición de Personalidad Jurídica               | 10            |
| 2.2 Atributos de la Personalidad                      | 11            |
| 2.3 Definición de Capacidad, Según diferentes autores | 12            |
| 2.4 tipos de capacidad                                | 13            |
| a) capacidad de goce                                  |               |
| b) capacidad de ejercicio                             |               |

|   |    |
|---|----|
| 2.5. Diferencia de la capacidad y la personalidad | 14 |
| 2.6 La Capacidad en el Menor                      | 15 |
| 2.7 Incapacidad Natural e Incapacidad Legal       | 18 |
| 2.8 Emancipación                                  | 19 |

## **Capítulo Tercero**

### **LA FAMILIA**

|  |    |
|--|----|
| 3.1 La familia en Roma   | 20 |
| 3.2 Ubicación del Derecho de Familia                                       | 21 |
| 3.3 Diversos Conceptos de Familia  | 23 |
| 3.4 Las Fuentes de la Familia  | 24 |
| 3.5 Conceptos Jurídicos Fundamentales del Derecho de Familia               | 27 |
| 3.5.1 Sujetos del Derecho Familiar   |    |
| 3.5.2 Personas que ejercen la Patria Potestad y Menores sujetos a la misma | 28 |
| 3.6 La Familia del Futuro  |    |
| 3.6.1 La Gran Variedad Familiar  | 30 |
| 3.6.2 Clasificación  |    |
| 3.6.2.1 Familias Paternales  |    |
| 3.6.2.2. Familias Unipaternales  |    |
| 3.6.2.3 Familias Multifiliales   |    |
| 3.6.2.4 Familias Parentales  | 31 |
| 3.7 Relaciones Jurídicas Familiares  | 32 |
| 3.8 Derechos y Obligaciones Familiares                                     | 33 |
| 3.9 Definición de los Derechos Subjetivos Familiares                       | 34 |

|  |    |
|--|----|
| 3.9.1 Clasificación de los Derechos Subjetivos, según Rojina Villegas y Chavéz Asencio                           |    |
| 3.9.2 Patrimoniales y no Patrimoniales   | 37 |
| 3.9.3 Absolutos y Relativos  | 37 |
| 3.9.4 De Interés Público o Privado   | 39 |
| 3.9.5 Transmisibles e Intransmisibles  | 40 |
| 3.9.6 Temporales y Vitalicios  | 41 |
| 3.9.7 Renunciables e Irrenunciables  | 42 |
| 3.9.8 Transigibles e Intransigibles  | 43 |
| 3.9.9 Transmisibles por Herencia o Extinguibles por la muerte  | 44 |
| 3.10 Los Deberes Jurídicos   | 44 |
| 3.11 Supuestos del Derecho Familiar  | 45 |
| 3.12 Consecuencias del Derecho Familiar  | 47 |
| 3.12.1 Consecuencias de la Modificación de Derechos  | 48 |
| 3.12.2 Consecuencias de Extinción respecto a los derechos, obligaciones y estados Jurídicos del Derecho Familiar | 49 |
| 3.13 Problemas Fundamentales del Derecho de Familia  |    |
| 3.13.1 Problema lógico   | 49 |
| 3.13.2 Problema Sociológico  | 50 |
| a) Solidaridad doméstica   |    |
| b) Solidaridad Política  |    |
| c) Solidaridad Patrimonial o Económica   |    |
| d) Solidaridad Internacional   |    |
| 3.13.3 Problema Ético  | 51 |
| 3.13.4 Problema Político   | 55 |
| 3.13.5 Problema Patrimonial  | 58 |
| 3.13.6 Problema Teleológico  | 58 |
| 3.13.7 Problema Axiológico   | 59 |

## **Capítulo Cuarto**

### **LA PATRIA POTESTAD**

|   |    |
|---|----|
| 4.1 Definición de Patria Potestad, Según diversos autores | 62 |
| 4.2 Titulares de la Patria Potestad                       | 64 |
| 4.3 Patria Potestad sobre los hijos Naturales             | 65 |

|  |    |
|--|----|
| 4.4 Derechos de la Patria Potestad de los Ascendientes   | 65 |
| 4.4.1 Derechos de Patria Potestad de los Ascendientes ante la Jurisprudencia, durante la vida de los padres. derecho de Visita | 67 |
| 4.4.2 Delegación de la Patria Potestad   | 68 |
| 4.5 Organismos de Representación de los Incapaces  | 69 |
| 4.6 Funcionamiento de la Patria Potestad cuando viven ambos padres   | 70 |
| 4.6.1 Derecho de Custodia  |    |
| 4.6.2 Derecho de Corrección  |    |
| 4.7 Efectos de la Patria Potestad Respecto de los bienes del hijo  | 71 |
| 4.8 Patria Potestad en la Actualidad   | 73 |
| 4.8.1 La Patria potestad se Acaba  | 76 |
| 4.8.2 La Patria Potestad se Pierde   | 77 |
| 4.8.3 Suspensión de la Patria Potestad   | 78 |

## **Capítulo Quinto**

### **ADOPCIÓN**

|  |    |
|--|----|
| 5.1 Definición de Adopción, Según diferentes autores | 80 |
| 5.2 Sujetos que intervienen en la Adopción           | 82 |
| 5.3 Personas que tienen derecho a adoptar            | 84 |
| 5.4 Requisitos para Adoptar                          | 84 |
| 5.5 Procedimiento de Adopción                        | 86 |
| 5.6 Efectos de la Adopción                           | 87 |
| 5.7 Tipos de Adopción                                | 89 |
| 5.7.1 Adopción Plena                                 | 89 |
| 5.7.2 Adopción Simple                                | 90 |
| 5.8 Terminación de la Adopción                       | 91 |

## Capítulo Sexto

### DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS MADRES SOLTERAS

|  |     |
|--|-----|
| 6.1 Estadísticas de Madres Solteras en la República Mexicana   | 93  |
| 6.2 Elementos de la Maternidad   | 94  |
| 6.3 Filiación  | 95  |
| 6.3.1 Filiación Natural.   | 95  |
| 6.4 Reconocimiento de los Hijos Nacidos fuera del Matrimonio   | 96  |
| 6.4.1 Modos para Reconocer a un hijo fuera de Matrimonio   | 96  |
| 6.4.1.2 Aspectos Patrimoniales Económicos  | 101 |
| 6.4.1.3 Aspectos No Económicos   | 102 |
| 6.4.1.4 Grados de Minoría  | 102 |
| 6.5 Derechos Familiares de la Persona y Derechos Sociales de la Familia  | 105 |
| 6.5.1 La Familia y Los Derechos Humanos  | 105 |
| 6.5.1.1 Derecho a la Vida  | 106 |
| 6.5.1.2 Derecho a la Igualdad  | 106 |
| 6.5.1.3 Derecho a la Libertad  | 106 |
| 6.5.1.4 Derecho a la Seguridad   | 107 |
| 6.5.2 Derechos Familiares de la Persona  | 107 |
| 6.5.2.1 Derecho a Contraer Matrimonio  | 108 |
| 6.5.2.2 Derecho a la Preparación para la vida conyugal y familiar  | 109 |
| 6.5.2.3 Derecho a Formar y ser parte de una familia  | 109 |
| 6.5.2.4 Derecho de la madre a la protección legal y a la seguridad social  | 111 |
| 6.5.2.5 Derecho a decidir sobre el número de hijos   | 112 |
| 6.5.2.6 Derecho al ejercicio de la Patria Potestad   | 113 |
| 6.5.2.7 Derecho a nacer y a la seguridad social del concebido  | 114 |
| 6.5.2.8 Derechos de los cónyuges e hijos a la protección legal de sus derechos en caso de cesación de efectos del matrimonio o en caso de abandono | 115 |
| 6.5.2.9 Igualdad de dignidad y derechos de los hijos independientemente de su origen   | 116 |
| 6.5.2.10 Derechos de los hijos a la educación, alimentos, buen trato y testimonio de los padres  | 119 |

### CONCLUSIONES

### BIBLIOGRAFIA



## INTRODUCCIÓN

Desde los tiempos más remotos, en donde la Historia nos transmite a lo que fue nuestro pasado nos damos cuenta de todos los hechos que tuvieron que acontecer en pro de la modernización, de la aplicación de la justicia, la cual esta encaminada a obtener el bienestar y la felicidad del ser humano.

Todo lo acontecido nos da beneficios, cada avance es un paso a favor para obtener la justicia, Es de suma importancia para mi dar a conocer mi tema de tesis, en el cual planteo el problema siguiente.

En el transcurso de mi servicio social, el cual fue realizado en la Procuraduría en Materia de Asistencia Social del DIF, auxiliando a ambas áreas, tanto Procuraduría como CENAVI o bien Centro para la Atención de la Violencia Intrafamiliar, pude evaluar y darme cuenta de varias realidades que se dan dentro de nuestro contexto social, siendo la mas importante LA FAMILIA.

Fue ahí donde descubrí mi tema de tesis, el cuál consiste en que Una menor de edad, para ser precisa de 16 años de edad, estaba embarazada, realidad cada vez mas frecuente en nuestra sociedad, donde me es preciso mencionar que existe un alto porcentaje de madres solteras en la sociedad Celayense.

La menor necesitaba apoyo, toda vez que el papa del niño se deslizo de la responsabilidad, la menor en su defecto, busco el apoyo de sus padres, los cuáles deciden dar al bebé en adopción y la menor al no querer darlo en adopción acude a la Institución antes mencionada a pedir apoyo.

Es entonces cuando surgen varias incógnitas, los padres de la menor ejercen la patria potestad sobre ella, en este caso podemos hablar de que ¿es transmisible el ejercicio de la patria potestad de los abuelos maternos hacia el hijo de esta?, o bien estamos hablando de que no tenemos un límite o bien un parámetro del alcance del ejercicio de la patria potestad de una menor de edad para con su hijo.

Por tal motivo se me hizo de suma importancia la elaboración de la presente tesis, para reconocer los derechos maternos y así mismo sugerir la emancipación de las madres solteras menores de edad.

En el desarrollo de la tesis, encontraremos los temas relacionados con la misma y que se me hicieron de vital importancia para ver desde otro punto de vista el ejercicio de la patria potestad, sus alcances, los derechos familiares de la persona, así como la multiplicidad de estilos familiares que en la actualidad estamos viviendo, para alcanzar a entender como relación familiar, el hecho de que una madre soltera pueda sacar adelante a su hijo, incluso siendo menor de edad.

## CAPITULO PRIMERO

### PERSONA Y PARENTESCO

En el desarrollo de esta tesis es muy importante, definir y adentrarnos en ciertos conceptos, como lo es el concepto de persona es de suma importancia definir lo que es una persona, la cual coincide con ser humano o individuo de la especie humana.

En Roma la palabra persona connotaba en el lenguaje jurídico dos sentidos que es necesario no confundir, el primero se llamaba persona a todo ser real considerando como capaz de ser el sujeto activo o pasivo de un derecho, es decir que era capaz de tener derechos y obligaciones, por citar un ejemplo, los esclavos no eran más que un objeto de propiedad no se contaban dentro de las personas sino en la categoría de cosas.

En el segundo sentido , persona señalaba cierto papel que el individuo desempeñaba en sociedad, tal como padre de familia, comerciante, magistrado<sup>1</sup>

La persona así concebida acumulaba fácilmente muchos papeles y aquí es donde se aproxima más a su sentido propio y originario, por último mencionare que en Roma la palabra persona, era designada a la máscara que se ponían los antiguos actores.

Había dos clases de personas o una grande división, o se era libre o esclavo, la esclavitud era un derecho de propiedad, que la ley reconocía a un hombre sobre otro hombre, en donde resulta que la libertad consistía sencillamente en no ser propiedad de nadie, donde se señalaba que la libertad era la facultad natural de hacer todo aquello que se quisiera salvo los obstáculos resultantes de la fuerza o de la ley.

---

<sup>1</sup> Bravo González Agustín, Bravo Valdez Beatriz, Derecho Romano, Ed. Porrúa, ed. Decimotercera, México 1994, P. 323,p. 105

En la misma clasificación de los derechos de las personas, unas son independientes y otras sometidas, las primeras no dependen de nadie, pueden estar en tutela o en curatela de otra persona y las segundas están sujetas a la potestad de otra persona, pudiendo ser esclavos, hijos personas libres in mancipio y mujeres in manu.<sup>2</sup>

Adentrándonos en el aspecto jurídico persona significa todo ser o ente sujeto de derechos y obligaciones, humanos o personas morales los primeros como seres humanos y los segundos como entes.

Jurídicamente, para el autor Jorge Alfredo Domínguez los seres humanos son solo una de las dos especies de personas creadas por el derecho; físicas o morales.<sup>3</sup>

El autor nos señala varios sentidos del concepto de persona:

VULGAR.- sinónimo de hombre, se consideraba a través de los siglos que aunque todos los hombres son personas no todas las personas son hombres.

FILOSOFICAS.- para Boecio es una sustancia individual de materia racional o el supuesto dotado de entendimiento.

JURÍDICO.- todo ser capaz de derechos y obligaciones.

SOCIOLÓGICO.- El papel y papeles diferentes que un Hombre puede desempeñar en la Sociedad.<sup>4</sup>

En el concepto jurídico, tenemos que la persona tiene o se compone de lo que conocemos como atributos de la persona, caso concreto de derechos y obligaciones.

---

<sup>2</sup> Bravo González, Op. Cit. P.106

<sup>3</sup> Jorge Alfredo Domínguez, Derecho Civil Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez, Ed. Porrúa, P 596, p 180.

<sup>4</sup> Amaya Serrano M, Sociología General, Ed. Mc Graw Hill,ed. Primera, P.275,p.37

## **CLASIFICACION DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y MORALES**

Las Personas Físicas, son los Individuos de la Especie humana, desde que nacen hasta que mueren, siendo que se reputa nacido el feto que desprendido enteramente del seno materno vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil.

La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades, dentro de las personas físicas, constituyen restricciones a la capacidad jurídica, pero las que se contraen en tales condiciones podrán ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.

La Capacidad Jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se extingue por la muerte, pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código Civil vigente para el Estado de Guanajuato.

## **PERSONAS MORALES**

Se consideran personas morales:

- 1.- La nación, las Entidades Federativas y los Municipios,
- 2.- Las Corporaciones de carácter público y las fundaciones reconocidas por la ley,
- 3.- Las Asociaciones y Sociedades Civiles y Mercantiles
- 4.- Los Sindicatos y demás asociaciones profesionales a que se refiere la fracción XVI del Artículo 123, de la Constitución General de la República,
- 5.- Los Ejidos y las Sociedades cooperativas y mutualistas,
- 6.- Las Asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren conocidas por la ley,
- 7.- Todas Las Agrupaciones a las que la ley reconozca este carácter.

## **DEL PARENTESCO**

En la problemática que se plantea en esta tesis es de suma importancia definir y dar a conocer el concepto de parentesco como una forma de crear derechos y obligaciones dentro de la familia. El parentesco es un estado jurídico, ya que implica una relación jurídica general permanente y abstracta, generadora de derechos y obligaciones tanto entre los miembros de la relación como en lo que se refiere a terceros ( parientes consanguíneos y políticos) que se conoce como estado civil o familiar y se identifica como atributo de la personalidad.

Como tal representa siempre una alternativa en relación con los miembros del grupo: se es o no pariente respecto de una determinada familia. Refiriéndome en el caso concreto que debido al parentesco los padres de una menor pueden interferir en la toma decisiones de su hija, siendo un tema de suma importancia para crear consecuencias de derecho.

Del parentesco en general, dos son las fuentes principales del derecho de familiar: el parentesco y el matrimonio.

El parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto que es una situación permanente que se establece entre dos o más personas por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción, para originar de manera constante un conjunto de consecuencias en derecho.<sup>5</sup>

Las tres formas de parentesco son, el consanguíneo, por afinidad o por adopción, deben estar debidamente declaradas y reconocidas por la ley, pues aun cuando podría pensarse que los vínculos derivados de la sangre los impone la naturaleza misma, también no es menos cierto que sólo en la medida que el derecho reconozca la existencia de esos vínculos derivados de la sangre habrá parentesco para los efectos de la ley.<sup>6</sup>

En el parentesco por afinidad y en el parentesco civil o por adopción, la ley es la que determina quienes son los sujetos vinculados por la relación parental y los actos jurídicos ( el matrimonio o la adopción) que producirán las consecuencias de derecho.

---

<sup>5</sup> Baqueiro Rojas Edgard, Buenrostro Baéz Rosalía, Derecho de Familia y Sucesiones Ed. Harla, P. 486, p. 15

<sup>6</sup> Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Introducción personas y Familia Ed. Porrúa, México 1984, P. 523, p. 258

**El parentesco Consanguíneo** es aquel vínculo jurídico que existe entre personas que descienden las unas de las otras o que reconocen un antecesor común, el artículo 297 del Código Civil Vigente para el estado de Guanajuato, define el parentesco consanguíneo en dos líneas, recta y transversal: la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras, la transversal se compone de la serie de grados entre personas que sin descender una de las de otras, proceden de un progenitor o tronco común .

la línea recta puede ser ascendente o descendente , la ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco de que procede, descendente es la que liga a una persona con su progenitor con los que de él procedan.

La línea transversal puede ser igual o desigual, según que los parientes se encuentren en el mismo grado o en grados distintos, como por ejemplo los hermanos, se encuentran en parentesco colateral igual de segundo grado, los primos hermanos así mismo se encuentran colocados en un parentesco transversal igual de cuarto grado, en cambio, los tíos en relación con los sobrinos se encuentran en un parentesco colateral desigual de tercer grado.

**El parentesco por Afinidad**, es aquel que se adquiere por el matrimonio y se da entre los parientes consanguíneos del esposo con la esposa y entre los parientes consanguíneos del esposo con la esposa y entre los parientes consanguíneos de ésta con su cónyuge.

**El parentesco por Adopción**, Resulta del acto jurídico que lleva ese nombre y que para algunos autores constituyen un contrato.



Por virtud del mismo se crean entre adoptante y adoptado los mismo derechos y obligaciones que originan la filiación legítima entre padre e hijo, tal como se encuentra regulada esta institución en los artículos 390 a 410 del código civil, se desprende que la misma nace de un acto jurídico de carácter mixto en el que concurren las siguientes personas:

- 1) Los que ejercen la patria potestad o tutela de la persona que se trata de adoptar ( en su defecto , las personas que lo hayan acogido y lo traten como a un hijo).
- 2) El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor ni persona que ostensiblemente le imparta su protección.
- 3) El adoptante que debe ser mayor de 25 años, en pleno ejercicio de sus derechos, no tener descendientes y sobrepasar por lo menos en 17 años al adoptado.
- 4) El adoptado si es mayor de 14 años
- 5) El juez de primera instancia que conforme al artículo 400 debe dictar sentencia autorizando la adopción<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Rojina Villegas, Op. Cit, p. 261

En la adopción, deberán consentir en ella, los que ejerzan la patria potestad, el tutor en su caso, o las personas que hayan acogido al adoptado y a falta de ellos el Ministerio Público, además deberán concurrir el adoptante y el adoptado si es mayor de 14 años, observándose el procedimiento que regula el código civil de la materia a efecto de que el juez pueda citar la resolución judicial autorizando o no la adopción, propiamente según la secuela antes indicada, no existe un verdadero contrato entre las diversas partes que intervienen en la adopción, por lo que se prefiere hablar de un acto jurídico plurilateral mixto.

Las consecuencias en cuanto a la adopción ya las hemos venido mencionando y principalmente se reducen a aplicar todo el conjunto de derechos y obligaciones que impone la filiación legítima entre padre e hijo, el adoptante y el adoptado.

También ya hemos indicado que en nuestro derecho la adopción crea un impedimento entre las partes para el matrimonio, pero sólo subsiste en tanto dure el lazo jurídico resultante de la adopción.

Por tanto no se extiende a los parientes del adoptante ni a los parientes del adoptado a efecto de limitar las consecuencias del vínculo sólo entre dichos sujetos. Posteriormente nos referiremos a esta institución jurídica, después de tratar el tema de la patria potestad.

## **CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL PARENTESCO.-**

Mencionaremos sólo las consecuencias jurídicas del parentesco consanguíneo, que fundamentalmente son las siguientes:

- 1) Crear el derecho y la obligación de alimentos.
- 2) Origina el derecho subjetivo de heredar en la sucesión legítima, o la facultad de exigir una pensión alimenticia en la sucesión testamentaria, bajo determinados supuestos.
- 3) Crea determinadas incapacidades en el matrimonio y en relación con otros actos o situaciones jurídicas, en la tutela legítima constituye la base para el nombramiento del tutor.
- 4) Origina los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, que se contraen sólo entre padres e hijos, abuelos y nietos en su caso.

## CAPITULO SEGUNDO

### PERSONALIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD

En Roma, las personas se consideraban como tal desde el momento de su nacimiento hasta el día de su muerte, de donde el infante simplemente concebido se considere que aún no tiene personalidad y aquel que nace muerto no la tuvo nunca, pero a la inversa, la más fugaz existencia lleva una personalidad de la misma duración.<sup>8</sup>

Por lo que la personalidad jurídica principia con el nacimiento y se extingue con la muerte.

Según el autor en cuanto a la personalidad el ser humano es el destinatario de todos los resultados del universo normativo del derecho y a él se le atribuyen las consecuencias jurídicas que se le generen como derechohabiente u obligado.

“Todo derecho-enseña García Maynes- es a fortiori, o bien a facultad jurídica de alguien , así como toda obligación supone un obligado, hablar de derecho sin titular es contradecirse la noción de DEBER, se encuentra ligada inseparablemente al concepto de persona entre ellos hay una relación del mismo tipo que la que existe entre ideas de substancia y atributo”.

Podrá este destinatario, ser incierto, indeterminado, futuro, pero es indiscutible que tiene que existir, en realidad se trata de la necesaria dependencia de relaciones jurídicas mantenidas firmes por el derecho objetivo , hasta que se determine el sujeto real de los mismos; pero los derechos no existen sin sujeto sino para el sujeto.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Bravo González Agustín y otra, Op. Cit, p. 105

<sup>9</sup> Jorge Alfredo Domínguez, Op.cit, p 118

Hay una consideración, en que un individuo que sea sujeto de una situación y una relación de las anotadas implica reconocimiento en él de la personalidad jurídica. **La personalidad jurídica**, es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones con ligeras variantes, la generalidad de la doctrina así la define, no admite alteración alguna en cuanto a su naturaleza a su alcance y contenido, sea de un sujeto en particular e independientemente de otros o bien si dicha personalidad es comparada con la de sus congéneres es decir no hay diferencia alguna entre personalidad de alguien a la de cualquier otro.

En todos los sujetos, personas físicas o morales la personalidad es la misma, no es una sola personalidad para todos sino mas bien la substancia, los alcances, el contenido en si, la personalidad depende de ser persona. Para el derecho ser persona esta condicionado a tener personalidad jurídica. Se tiene el carácter de persona por tener personalidad jurídica el origen y fundamento de la personalidad esta en el ordenamiento legal.

#### **Atributos de la personalidad.-**

Es importante señalar cuales son los atributos de la personalidad, que tanto hemos mencionado siendo estos;

- 1)) la denominación social
- 2) domicilio
- 3) capacidad de goce y de ejercicio
- 4) nacionalidad
- 5) patrimonio
- 6) estado civil
- 7) y nombre.

Estos atributos son un conjunto de caracteres a ella inherentes cuya razón de ser es precisamente alcanzar con ellos realidad, funcionalidad y eficacia jurídicas en la personalidad de los sujetos.

## **CAPACIDAD**

Uno de los temas mas importantes en esta tesis es la capacidad, esta definición marca la diferencia entre un mayor y un menor de edad, derechos e impedimentos, siendo La **CAPACIDAD** la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones a diferencia del estado civil, el cual es una situación jurídica de una persona frente a los miembros de su familia.

En el derecho romano era la aptitud legal que tenía una persona para ejercitar los derechos cuyo disfrute le competen, existen la capacidad de goce y de ejercicio si no se tiene la primera no se es persona, la capacidad es la regla general y la incapacidad la excepción , En Roma pocas personas tenían plena capacidad de goce, bien por no ser libres ni ciudadanas o por estar sometidas bajo potestad.<sup>10</sup>

Es por esto que se encuentra condicionada la capacidad de goce a la de ejercicio, hay algunos autores que hacen mención de la confusión de los términos capacidad y personalidad.

Antes que nada es importante definir **CAPACIDAD**, lo que para el autor Eduardo Pallares, es la condición jurídica de una persona , por virtud de la cuál puede ejercitar sus derechos, contraer obligaciones, celebrar contratos y realizar actos jurídicos en general.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Bravo González, Op.Cit. p 105

<sup>11</sup> Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa, 23 ed., p.134

**CAPACIDAD:** la define **Bonnetcase** como la aptitud de una persona para ser titular de cualquier derecho de familia o patrimonial y para hacer valer por sí misma los derechos de que éste investida.

Bonnetcase menciona que la capacidad de ejercicio se opone a la capacidad de goce y puede definirse como la aptitud de una persona para participar por sí misma en la vida jurídica, figurando efectivamente en una situación jurídica o en una relación de derecho, para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación, siempre por sí misma, como hicimos tratándose de la capacidad de goce, podemos usar aquí una fórmula más breve y decir, que la capacidad de ejercicio es la aptitud de la persona para adquirir y para ejercer derechos por sí misma. Mientras el legislador solo puede afectar la capacidad e goce con prudencia.<sup>12</sup>

### **CAPACIDAD DE GOCE Y DE EJERCICIO**

Sabemos que **la capacidad de goce** como la personalidad jurídica, se tiene desde la concepción y se pierden por la muerte, es ciertamente paralela y consecuencia necesaria de la personalidad jurídica misma a grado tal, que como decíamos suelen considerárseles uno solo y el mismo concepto, no obstante que hay diferencia entre una y otra.

---

<sup>12</sup> Libro Tratado Elemental del Derecho Civil, Julien Bonnetcase, Biblioteca Clásicos del Derecho, Primera serie , Vol. Uno, Ed. Oxford, ed primera, p. 345

**La capacidad de ejercicio** en cambio se va alcanzando gradualmente en su madurez mental, se parte mas bien de una plena incapacidad de ejercicio, de la capacidad de goce y de ejercicio la primera prevalece en importancia, pues esta condicionada a la segunda.

### **DIFERENCIA DE CAPACIDAD DE GOCE Y PERSONALIDAD SEGÚN DIFERENTES AUTORES.**

La Capacidad de Goce menciona **CASTAN TOBEÑAS**, es sinónimo de personalidad, pues implica aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones o lo que es igual para ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas, pero esta aptitud en que consiste la personalidad o capacidad jurídica se despliega en dos manifestaciones , aptitud del sujeto para la mera tenencia y goce de los derechos y aptitud para el ejercicio de los mismos y para concluir actos jurídicos, la primera de ellas se acostumbra designar con la simple denominación de personalidad , capacidad de derecho o capacidad de goce.

**GALINDO GARFIAS**, menciona que no significan lo mismo ya que la personalidad significa que el sujeto puede actuar en el campo del derecho , diríamos que es la proyección del ser humano en el ámbito de lo jurídico, es una mera posibilidad abstracta, para actuar como sujeto activo o pasivo, en la infinita gama de relaciones jurídicas que puedan presentarse, la capacidad alude a situaciones jurídicas concretas, para celebrar tal o cual contrato para contraer matrimonio, con determinada persona, para adquirir este o aquel bien mueble o inmueble.



Se menciona que la personalidad es una categoría y la capacidad es una cualidad esencial de la personalidad, la personalidad es genérica, es unívoca, es absoluta, se tiene personalidad, se es persona, o se carece de personalidad, no se es sujeto de derecho.

A lo cuál concluimos que la personalidad jurídica es un concepto fundamental, inmutable, único, cuyo contenido no ha variado ni variará independientemente del orden jurídico en el que sea analizado, no es susceptible a medida.

La esfera no patrimonial de la persona está integrada por los derechos subjetivos que no son valorizables en dinero, aquí entran los derechos públicos subjetivos, que son los derechos políticos, propios del ciudadano, los derechos de acción de petición, las garantías individuales y también los derechos privados subjetivo, como son los derechos de potestad ( tanto los de patria potestad como de potestad marital ), en los sistemas que la admiten, y los derechos del estado civil, esta esfera no patrimonial que en el ser nacido menor o mayor de edad, viene a asumirse a la esfera patrimonial, no existe en el embrión humano, por ello representa la manifestación mínima de la capacidad de goce.

#### **LA CAPACIDAD EN EL MENOR.**

Existen por el contrario una serie de restricciones para los menores, en el ámbito del derecho familiar, como es el contraer matrimonio siendo que se requiere tener la edad núbil, la cuál conforme al código civil son 16 años para el hombre y 14 para las mujeres, de igual manera, antes no podían reconocer a un hijo hasta en tanto no tuvieran aproximadamente 17 años el hombre y 15 la mujer, más aún, esta restricción tiene lugar independientemente de la edad del reconociente, sea menor o mayor, pues requiere haber según el precepto indicado, una diferencia mínima de edad entre él y el reconocido que son los años en cada caso indicados según el reconociente sea varón o sea mujer.

En términos generales la mayoría de edad para el código civil es de 18 años de edad, la cuál hace alcanzar la mayor capacidad de goce. Ahora si pasamos a lo que es la **Capacidad de Ejercicio**, Rojina Villegas señala que es la aptitud de participar directamente en la vida jurídica es decir de hacerlo personalmente. Así, la capacidad de ejercicio implica estar en condiciones legales de otorgar dichos actos y estos consisten a su vez en manifestaciones de voluntad, si se tiene por ejemplo el derecho de adquirir en propiedad, así mismo Rojina Villegas diferencia dos clases de capacidad de ejercicio, substancial y de ejercicio procesal o formal, la primera se refiere a la aptitud para obligarse, para celebrar actos y negocios jurídicos, para contraer y cumplir personalmente obligaciones, para administrar y disponer libremente de los bienes, en tanto que la segunda se refiere a la posibilidad de comparecer en juicio sin necesidad de hacerlo mediante representante legal, sea ascendiente por el ejercicio de la patria potestad o tutor. **Trabucchi**, menciona que la capacidad sustancial, que significa capacidad de obligarse, administrar y disponer de los propios bienes, se diferencia de la capacidad procesal o formal que consiste en la aptitud para defender en juicio los derechos que correspondan.<sup>13</sup>

El autor menciona grados de incapacidad de ejercicio, así como respecto de la capacidad de goce pueden considerarse diversos grados en los que se atienden limitaciones más o menos de consideración a dicha capacidad en las personas físicas, y en los que como veíamos, están la minoría de edad, los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tenga intervalos lúcidos, los sordomudos que no sepan leer ni escribir y los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas y enervantes.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> ) Rojina Villegas, Op. Cit., p. 445

<sup>14</sup> ) Jorge Alfredo Domínguez, p. 387

A propósito de la capacidad de ejercicio es factible también observar una serie de grados de los que se desprende desigualdad de posiciones en relación con esta última capacidad.

En este caso el menor de edad no emancipado, tiene una incapacidad de ejercicio mayor que la que tiene el emancipado, este a su vez tiene una incapacidad de ejercicio más grande que la del mayor de edad, el análisis de los grados de incapacidad de ejercicio será un orden decreciente, en la medida que razonablemente ello sea factible, hay situaciones en las que ciertas personas en condiciones diversas pueden estar en posiciones parecidas, como sucede con los menores de edad y los mayores enajenados mentales.

Es importante señalar que el menor de edad no emancipado, se encuentra ante la imposibilidad de celebrar actos jurídicos, en particular como son el matrimonio, los esponsales, las capitulaciones matrimoniales, el reconocimiento de hijo, donde para reconocer a un hijo, el menor requiere también del consentimiento bien sea de quienes ejerzan la patria potestad sobre él o en su caso de su tutor o de la autoridad judicial competente, así mismo en las donaciones, la designación de tutor y otros más a los que nos referiremos más adelante.

Así mismo quien o quienes tengan la patria potestad y el tutor en su caso, tienen la representación del menor en juicio, por ello este no puede comparecer a tribunales por su propio derecho.

## INCAPACIDAD NATURAL E INCAPACIDAD LEGAL

Es importante señalar que el incapaz legalmente, puede ser también naturalmente capaz, por ejemplo la precocidad del menor, el intervalo lúcido del declarado en interdicción, pero esto no quita para que, mientras dura la calificación formal legal de incapacidad, es decir mientras dura la minoría de edad sin que haya emancipación y mientras dura el estado formal de interdicción, los actos llevados a cabo aunque en el momento de su cumplimiento el sujeto fuese naturalmente capaz, son igualmente anulables, incluso son anulables hasta los llevados a cabo antes de la publicación de la sentencia de interdicción o inhabilitación, pero después de la respectiva instancia y el nombramiento del tutor o del curador provisional, cuando siga la sentencia de interdicción o de inhabilitación.

Señalaremos que la representación legal como Institución auxiliar ante la incapacidad de ejercicio, en la cuál en mayor o menor medida algunas personas pueden situarse, implica como comentábamos, la imposibilidad de quien la sufra para intervenir directamente en la vida jurídica, de tal modo que éste no puede celebrar actos jurídicos, precisamente porque su incapacidad se lo impide, ahora bien la incapacidad de alguien y por ende su impedimento para la celebración de actos jurídicos, trae como consecuencia que otra persona, sí capaz, lo celebre en nombre y por cuenta de aquél, celebrarlo en nombre del incapacitado, implica que lo hace como su representante, ello se traduce en que es conocido por todos el nombre del sujeto por quien el acto se celebra, por cuenta también del primero, quiere decir que los efectos de dicho acto alteran el status jurídico del sujeto por quien se celebra, ello nos hace estar ante la representación legal.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Domínguez Martínez Jorge Alfredo, op cit. p. 187

En el ejercicio de la patria potestad y la tutela son casos concretos de representación legal, en el primero, los ascendientes llamados por la ley para ello, son los legítimos representantes de los menores sujetos a su patria potestad, el tutor por su parte representa al incapacitado.

En el caso concreto la menor de edad ejerce la patria potestad sobre su hija, su grado de incapacidad, no le permite dar su consentimiento plenamente para que su hijo sea o no dado en adopción o bien que se encuentre bajo la presión de tomar esa decisión sin su libre consentimiento, esto conlleva a que los abuelos ejerzan la patria potestad, incluso decidiendo el futuro de su nieto, en caso de que ella si diera consentimiento.

### **EMANCIPACIÓN**

El matrimonio del menor de dieciocho años produce de derecho la emancipación, aunque el matrimonio se disuelva, el cónyuge emancipado, que sea menor, no recaerá en la patria potestad,

El emancipado tiene libre administración de sus bienes, pero siempre necesita durante su menor edad:

- 1.- De la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces y
- 2.- De un tutor para negocios judiciales.

Para Baqueiro, la emancipación constituye el final anticipado de la patria potestad, que el menor obtiene por el solo hecho de contraer matrimonio, adquiriendo así el gobierno de su persona y la administración de sus bienes, en Nuestra Legislación el menor de dieciocho años que contrae matrimonio se emancipa, esto es adquiere una capacidad menos plena pero que le autoriza a manejar sus asuntos como si fuera mayor, pero con las limitantes anteriormente citadas.

## CAPITULO TERCERO

### FAMILIA

Si nos remontamos hacia Roma, base de nuestro Derecho vigente, podemos encontrar la forma de organización en ese tiempo así como la función de las personas que son parte de la familia y su importancia.

Por citar un antecedente de la familia En Roma, la cual se denominaba LAS GENS, era un cuerpo o conjunto de muchas familias muy numerosas que conservaban el mismo nombre y la unidad que su religión le ordenaba, cuya constitución era aristocrática, gracias a esta organización interior pudieron los patricios conservar durante mucho tiempo sus privilegios. Cada gens tenía un culto y los varones eran los encargados en cumplirlo a través de sus ceremonias sagradas, Cuando el fundador de la gens moría sus hijos se hacían jefes de sus familias, llamándose paterfamilias, las familias eran las ramas que descendían de un mismo tronco en común y que se unían por el parentesco civil .<sup>16</sup>

La familia se consideraba y se considera como la solidez de la sociedad, pero sabemos que existen casos en los que no se cuenta con una familia, o bien la familia no es el grado de estabilidad emocional que necesita una persona, por mencionar los huérfanos, las familias donde se aprecia claramente la violencia, violencia que es una herencia transmitida, puesto que hijos que nacen de padres violentos tienen un alta predisposición a ser violentos con sus futuras familias.

---

<sup>16</sup> Agustín Bravo González y otra, Derecho Romano, Ed.Porrúa. México, ed.13, 1994.p33-34

Así mismo para las madres o padres solteros o los casos de adopción simple, cuando solo hay un adoptante, es importante señalar que debido a la modernización a la que estamos sujetos, podemos encontrar diferentes tipos de familia a lo que comúnmente conocíamos como la misma, en donde se contaba con un padre, una madre e hijos, actualmente la familia se transforma, nuestro autor nos menciona diferentes tipos de familia como una realidad, en algunos casos a corto o mediano plazo, probablemente no en todos los tipos de familia señalados se alcance un equilibrio en cuanto al aspecto emocional y desarrollo de las personas, mas sin embargo esta circunstancia no es un impedimento.

La familia refleja gran variedad en los contextos económicos, sociales, políticos, jurídicos....

Se le ha considerado a la **FAMILIA** como la célula primaria de la sociedad, mas sin embargo sabemos que en la realidad existen muchas familias dentro de la sociedad destruidas , la familia es un medio en el que el individuo logra su desarrollo, físico, social, psíquico , la familia trae consigo como todo derechos y obligaciones .

### **UBICACIÓN DEL DERECHO DE FAMILIA.**

Generalmente se le ubica en el derecho público, por reunir ciertos caracteres, debido a las relaciones familiares que no pueden crearse ni resolverse sin la intervención del agente estatal, ya sea administrativo, juez del registro civil, judicial, juez familiar, el cual en nuestra actualidad en Guanajuato no se cuenta con un juzgado de lo familiar y se regulan las cuestiones familiares juntamente con los juzgados civiles.

También en el derecho público, existen los derechos recíprocos y dados para el cumplimiento de los deberes, por ejemplo el deber de dar alimento es recíproco ya que es deber y es derecho y las facultades del padre de familia son otorgadas por el Estado para que cumpla con sus deberes como tal.

Los derechos y deberes otorgados y establecidos mediante una norma de esta naturaleza para regular las relaciones familiares, son irrenunciables e imprescriptibles, lo que indica que la sola voluntad de los sujetos no puede alterarlas o suprimirlas y además que muchas de las facultades no se pierden por merced al simple transcurso del tiempo.

En virtud de que las relaciones familiares se dan siempre entre particulares y no con los órganos estatales se le ha ubicado en el derecho privado , así mismo se le sitúa fuera del ámbito del derecho público y privado, y se le ubica en un tercer grupo intermedio, que se le ha llamado derecho social , aunque hay quienes consideran que todo el derecho social y junto a este se le ha incluido al derecho laboral y al agrario.

Como propuesta Baqueiro, dice que debería de ser autónoma pero se requiere:

-independencia doctrinal en cuanto se impartan cursos y existan tratados específicos sobre la materia.

-independencia legislativa en tanto existan ordenamientos especiales para regularla como códigos , leyes.

-independencia judicial en lo que se refiere a creación de tribunales propios, procedimiento especial, jueces dedicados exclusivamente a ella.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Baqueiro, Op. Cit., p.9



### **Hay varios conceptos de familia:**

- 1) como el biológico, que involucra a todos aquellos que generan lazos de sangre, constituido por la primitiva pareja y sus descendientes,
- 2) en el concepto sociológico los miembros están vinculados por intereses económicos, religiosos o de ayuda,
- 3) el concepto jurídico atiende a las relaciones derivadas del matrimonio y la procreación, conocidas como parentesco, y a las que la ley reconoce ciertos efectos esto es que crean derechos y deberes entre sus miembros.<sup>18</sup>

Así la simple pareja constituye una familia ya que entre ambos miembros se establecen derechos y deberes recíprocos, en donde también constituyen parte de la familia sus descendientes, aunque lleguen a faltar los progenitores, los efectos de parentesco de la ley se reconocen hasta cierto grado, en línea recta no tiene límite, pero en colateral sus efectos se extienden hasta el cuarto grado.

Para efectos de nuestro estudio el concepto que utilizaremos más , será el jurídico en cuanto a las relaciones generadas por la procreación y al parentesco, que tantas obligaciones y derechos genera la relación de una madre menor de edad con su hijo.

---

<sup>18</sup> Chávez Asencio Manuel, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares, Ed. Porrúa, ed. Quinta, México, D.F., P 525, p . 281

## **Las FUENTES de la familia**

Según el autor las fuentes de la familia son:

- a) concubinato,
- b) el matrimonio
- c) y filiación

Como instituciones en derecho civil, la adopción también se constituye como otra de las fuentes de la familia como del derecho de familia, y a la vez el contenido de esta última no se agota en la regulación de estas tres instituciones ya que la ausencia de ascendientes de la pareja origina otra figura jurídica por medio de la cual se ha pretendido suplir el hecho biológico de la procreación al imitar a la filiación.

Por lo tanto si se le considera fuente de las relaciones familiares, en general Baqueiro nos señala tres grandes fuentes:

- las que implican a la unión de los sexos, como el matrimonio y el concubinato
- las que implica la procreación como la filiación, matrimonial y extramatrimonial y la adopción,
- las que implican a las instituciones familiares en términos de asistencia como la tutela y el patrimonio familiar.

Se puede concluir que el concebido, para efectos jurídicos tiene personalidad, y por lo tanto no debe limitarse la protección legal a lo económico, sino que abarca al nuevo ser que como persona es sujeto de derechos, es importante destacar la protección jurídica que se le da al concebido con base a la dignidad de la persona humana.

En relación a la concepción encontramos los siguientes efectos, tanto en el aspecto económico como el no económico, que veremos para los efectos de realización de la presente tesis :

Para diferenciar la esfera económica de la no económica , diremos que la primera esta integrada por los derechos de crédito o personales y también por los derechos reales es decir aquellos que son valorables en dinero de manera directa o indirecta, la esfera patrimonial no económica, de las personas está integrada por derechos subjetivos que no son valorables en dinero, aquí entran los derechos públicos subjetivos, como ya mencionamos anteriormente como los derechos políticos propios del ciudadano, los derechos de acción, de petición, las garantías individuales, así también los derechos privados subjetivos, como el derecho de potestad en caso de la patria potestad y todos los derechos privados del estado de familia.

Dentro de estos derechos, el fundamental que es innato en el embrión humano, es el derecho a nacer y a la asistencia social completa.

El nacimiento es otro hecho jurídico de grandes consecuencias dentro del derecho de familia y el derecho en general. Se confirma la personalidad que ya se había reconocido al concebido, se originan las relaciones de parentesco y toda la serie de derechos, obligaciones y deberes jurídicos entre los parientes y especialmente entre los que ejercen la patria potestad y la tutela, de aquí la importancia que revisten las actas de nacimiento.

En relación al nacimiento encontramos los siguientes efectos:

- 1) filiación extramatrimonial.- para la filiación fuera de matrimonio, en el caso de las madres solteras, el autor señala que se determina que la relación con la madre se determina por el nacimiento pero que con respecto al padre solo se establece “ por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad.

Tratándose de hijos extramatrimoniales, el nacimiento es un momento importante para definir en relación con el reconocimiento del hijo, quien ejercerá la patria potestad, los padres pueden reconocer a su hijo conjunta o separadamente, de tal manera que el reconocimiento hecho por uno de los padres produce efecto respecto de él y no respecto del otro progenitor, en caso de que el reconocimiento se efectúe sucesivamente por los padres que no vivan juntos ejercerá la custodia el que primero hubiera reconocido, salvo que se conviniere otra cosa entre los padres y siempre que el juez de lo familiar del lugar no creyere necesario modificar el convenio por causa grave con audiencia de los interesados y del Ministerio Público.

También mencionaremos para su estudio lo referente a los derechos patrimoniales no Económicos, como lo son las garantías individuales evidentemente que también se le otorgan al menor de edad, pues son garantías del ser humano, en cuanto a los derechos privados subjetivos, como la potestad, no corresponden generalmente a los menores de edad, a menos que tuvieren hijos nacidos dentro del matrimonio dentro de los casos permitidos para su celebración y también se imputan a los menores de edad y son los derivados de parentesco, del matrimonio y de la adopción.

En cuanto al reconocimiento de hijos, como ya hemos mencionado, el menor de edad puede reconocer a un hijo con el consentimiento de aquellos que ejercen la patria potestad o de su tutor, o a falta de estos, con autorización judicial.

## **CONCEPTOS JURÍDICOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO DE FAMILIA**

Es bien importante señalar quienes son los sujetos dentro del derecho familiar, quienes son las personas obligadas al mismo por lo cual los definiremos de la siguiente forma:

### **SUJETOS DEL DERECHO FAMILIAR.-**

Ya hemos indicado que los sujetos en esta rama del derecho civil son fundamentalmente los parientes ( por consanguinidad, afinidad o adopción ), los cónyuges y las personas que ejerzan la patria potestad o tutela.

También deben mencionarse a los concubinarios, dado que algunos sistemas y, especialmente nuestro Código Civil vigente, reconocen ciertas consecuencias jurídicas al concubinato, tanto entre las partes como con relación a los hijos habidos en el mismo.

En el derecho de familia los sujetos que intervienen son personas físicas.<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, Ed. Porrúa, ed, P. 523, p. 230

## **PERSONAS QUE EJERCEN LA PATRIA POTESTAD Y MENORES SUJETOS A LA MISMA.-**

Dentro del parentesco se originan las relaciones específicas que impone la patria potestad entre padres e hijos o, en su caso, entre abuelos y nietos. Por consiguiente, se destacan aquí sujetos especiales del derecho familiar, que deben diferenciarse de los parientes en general, pues los derechos y obligaciones que se originan por la patria potestad, entre esa clase de sujetos, no son los mismos que de una manera general determina el parentesco.

### **LA FAMILIA DEL FUTURO**

Es evidente que aun en esta época hay una exageración del movimiento feminista, como una clara reacción a la cultura patriarcal y una estructura familiar dominada por el varón, la nueva familia que emerge nos dará una nueva imagen de la mujer que participará con libertad e igualdad, formando un verdadero equipo conyugal, El diálogo conyugal será mas efectivo y las decisiones familiares serán compartidas, lógicamente la autoridad se compartirá y está tendrá el signo característico del servicio a todos los miembros de la familia, lo que evitará probablemente muchos problemas sobre su ejercicio.

El autor nos menciona la existencia de la pluralidad de familias;

**A la familia nuclear** que se puede definir como la compuesta por una esposa, ama de casa y dos hijos y un marido que trabaja, sin embargo con un poco más de observación podemos detectar muchas otras formas o agrupaciones familiares que implican una rica posibilidad de convivencia, que la legislación debe tomar en cuenta para regular todas las relaciones jurídicas que emanen de las diversas agrupaciones familiares.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Chavéz Asencio Manuel F., Op Cit, p. 223

**Nuestra legislación comprende un tipo o cuando más dos tipos de familia, encontramos previstas y reglamentadas la familia amplia y la familia nuclear,** se tratan de las relaciones entre cónyuges y las relaciones paternofiliales y también en alguna forma las parentales surgidas entre los parientes próximos, se omiten las otras familias surgir al trabajar ambos cónyuges, a diferencia de la familia nuclear clásica, en la que solo trabaja el marido y la mujer es ama de casa.

También señala el caso de matrimonios que se han llegado a conocer como estilo de vida libre de hijos, centrándose en familias sin hijos como una opción de vida, hace referencia a un porcentaje cada vez mayor de matrimonios o adultos que viven juntos, que han decidido no tener hijos, tanto en Estados Unidos como en Europa a quienes han hecho esa opción, ejemplo en la Gran Bretaña donde existe una Asociación Nacional de personas sin hijos y hace notar que aún en la Unión Soviética se rechaza actualmente la paternidad hecho que ha preocupado a las autoridades soviéticas, ya que en algunos países europeos, dentro de unos años se les consideraran países longevos, siendo que dentro de este tipo de familia no se contempla la existencia de hijos, situación que crea una problemática dentro del país.

El autor también señala el caso de las familias constituidas por divorciados, anotando de paso que se han producido más divorcios y rupturas durante los últimos años donde uno de cada siete niños norteamericanos son criados exclusivamente por el padre o la madre, aquí se destaca una situación cada vez mas frecuente que llaman familia agregada, que consiste en el matrimonio de dos divorciados con hijos y estima que en la actualidad el 25 % de los niños norteamericanos, son o no tardarán en serlo, miembros de esa clase de unidades familiares, dentro del concepto de familia a los matrimonios homosexuales, comunas, grupos de personas de edad que se reúnen para compartir gastos y a veces experiencias sexuales, por último señala también como grupos familiares las formas que constituyen las uniones, de madre-abuela, las familias madre-tía, las familias madre-padrastro y familias madre-hija.

## **LA GRAN VARIEDAD FAMILIAR**

Clasificación por grupos familiares

a) familias paternas.- Son las familias que se originan del matrimonio o por concubinato, las familias constituidas por la adopción, que pueden constituir familias amplias o nucleares.



b) familias unipaterales.- con este término califico las familias que se constituyen o que se componen de un solo padre, de las cuales señalo, las siguientes: las familias constituidas por madre soltera, que son abundantes en nuestra patria y que en la época actual parece no ser motivo de rechazo por una sociedad permisiva la constituida por padres o madres abandonados, en estas el origen fue el matrimonio o el concubinato, familias de divorciados o las originadas como consecuencia de la nulidad del matrimonio, en las que solo uno de los padres tenga la custodia de los hijos habidos del matrimonio, estas familias están integradas por el padre o la madre y los hijos aun cuando el progenitor que no conserve la custodia tiene el derecho de visita, no constituye, propiamente, un miembro de la familia.

La familia de los viudos se origina por la convivencia conyugal y los hijos habidos, familia de adoptados, este caso se da cuando un hombre o una mujer solteros adopta a uno o varios menores lo que actualmente es posible en nuestra legislación, es una familia de un adulto y un menor de edad que origina relaciones paterno-filiales.

c) familias multifiliales aquellas familias que se integran por divorciado con hijos vueltos a casar esta situación familiar se esta haciendo cada vez más frecuente debido a la abundancia de proliferación de los divorcios.

- a) Familias parentales se agrupan a los parientes no descendientes unos de otros y que sin embargo constituyen una familia por ser parientes, su característica es que se integran por ser parientes que no descienden unos de otros.

## **RELACIONES JURÍDICAS FAMILIARES**

Si bien es cierto que se requieren sujetos, dentro del derecho familiar, es importante definir lo que une a estos sujetos la relación jurídica, donde una relación significa conexión, correspondencia, trato, comunicación de una persona con otra, pueden haber relaciones de parentesco, de amistad, amorosas, comerciales..... estos conceptos dan base para poder elaborar el de relación jurídica, esta relación la podemos entender como la vinculación dinámica que entre dos o más personas se establece, para regular sus conductas o diversos intereses, que se manifiestan como deberes, obligaciones y derechos, que constituyen el objeto de una relación, el vínculo jurídico que se contiene en la definición puede ser originado por el matrimonio, el divorcio, el parentesco, la patria potestad o tutela como instituciones jurídicas previstas en el derecho, o bien por situaciones de hecho, como son el concubinato y la madre soltera, previstas directa o indirectamente en la norma.

## **RELACIONES JURÍDICAS DEL DERECHO FAMILIAR**

Estas Relaciones se definen como vinculaciones de conducta que se constituyen por el parentesco, el matrimonio, el concubinato, el divorcio, la patria potestad o la tutela.

En cuanto al parentesco se considera que comprende todas las relaciones específicas de la filiación legítima o natural y de la patria potestad.

## **LOS ELEMENTOS QUE INTERVIENEN EN LA RELACION JURÍDICA FAMILIAR.**

Deben contener todos los elementos simples o conceptos jurídicos fundamentales que ya hemos analizado: sujetos, objetos, supuestos, consecuencias y cópula del deber-ser, En las relaciones del derecho familiar tenemos que encontrar todos y cada uno de los elementos antes mencionados.

Por lo que toca a los sujetos, es evidente que no puede darse ninguna relación de derecho sin que exista por lo menos un sujeto activo y un sujeto pasivo.

Los supuestos jurídicos como fuentes normativas de aquellas relaciones, crean las consecuencias del derecho familiar, que ya han sido precisadas en términos generales, determinando tanto los supuestos que denominamos principales ( parentesco y matrimonio ) como los secundarios, cuyo análisis especial hicimos al efecto.

Por último, la cópula “deber- ser”, como nexa que indefectiblemente encontramos en toda regulación jurídica, funciona como es evidente, en todo el derecho familiar.

## **DERECHOS Y OBLIGACIONES FAMILIARES**

Después de definir lo que es derecho de familia, definir los sujetos de derecho de familia, relaciones jurídicas, todo lo que engloban estos conceptos es importante señalar los derechos y obligaciones que se constituyen dentro de la familia, lo que marcara la pauta y los roles a desempeñar dentro de la misma.

**José Castán Tobeñas** los considera como facultades o poderes que nacen de aquellas relaciones que dentro del grupo familiar mantienen cada uno de los miembros con los demás para el cumplimiento de los fines superiores de la entidad familiar.

Se propone la siguiente definición de los derechos subjetivos como las distintas facultades patrimoniales-económicas que se originan por actos y hechos jurídicos de carácter familiar, jurídicamente protegidos por las normas vigentes, para el cumplimiento de los fines especiales de matrimonio y de la familia.

Los derechos subjetivos serán distintos según la Institución de las que se deriven así serán los mismos los que la originan por el matrimonio y diferentes los del parentesco de los de la patria potestad o tutela.

### **DEFINICIÓN DE DERECHOS SUBJETIVOS FAMILIARES.-**

Cabe definir los derechos subjetivos familiares diciendo que constituyen las distintas facultades jurídicas que se originan por el matrimonio, el parentesco, la patria potestad o la tutela, por virtud de las cuales un sujeto está autorizado por la norma de derecho para interferir lícitamente en la persona, en la conducta, en la actividad jurídica o en el patrimonio de otro sujeto.<sup>21</sup>

**Dentro de la definición de los derechos subjetivos familiares**, se menciona que se definen como los distintos estados de sujeción jurídica en los que se encuentran colocados respectivamente un cónyuge frente al otro, los incapaces en relación con los que ejercen la patria potestad o tutela y los parientes entre sí.

El estado de sujeción jurídica que constituye el género próximo de la definición anterior, es inherente a todo deber jurídico y consiste en la subordinación que desde el punto de vista del derecho guarda un sujeto que se denomina “obligado” frente a otro sujeto denominado “pretensor”.

---

<sup>21</sup> Rojina Villegas, Op Cit., p.253

En los **deberes subjetivos familiares**, este estado de sujeción jurídica, adquiere las características de una situación permanente, por cuanto que se manifiesta en un conjunto o serie de obligaciones que se van renovando continuamente, a diferencia de lo que ocurre en los deberes jurídicos personales o sea, de los que existen a cargo del deudor, pues estos se caracterizan generalmente como temporales y se extinguen, por lo tanto, una vez que son cumplidos, sin que haya posibilidad de renovación.

En La tesis de Cicu respecto a los derechos subjetivos familiares, determina en primer lugar la diferente estructura de las relaciones familiares y de las relaciones privadas, para considerar que aquellas se identifican con las relaciones, públicas pues en ambas el centro de gravedad radica fundamentalmente en el deber mas que en el derecho, tal como ocurre tratándose de la patria potestad y de la tutela.

Partiendo Cicu de su tesis básica o sea, de la identificación entre las relaciones familiares y las de derecho público, considera que las distintas funciones que el ordenamiento jurídico reconoce para lograr la solidaridad familiar, excluye toda idea de la libertad individual.

Por consiguiente acepta que el centro de gravedad de tales relaciones radica en los deberes jurídicos y en los derechos subjetivos pues para entender bien la estructura jurídica de la familia, deben tomarse en cuenta las funciones que sus distintos miembros deben realizar, bien sea por virtud del parentesco, del matrimonio de la patria potestad, o de la tutela.

Por esto la doctrina uniformemente reconoce que en las relaciones paterno-filiales principalmente existen en quienes desempeñan la patria potestad un conjunto de obligaciones más que de derechos, otorgándose estos solo en la medida necesaria para cumplir aquellas.

#### **CLASIFICACION DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS FAMILIARES.-**

Hasta ahora hemos tratado de los derechos subjetivos familiares de carácter extrapatrimonial, pero existen también los derechos subjetivos familiares de carácter patrimonial, en consecuencia, desde este punto de vista, Según los autores CHAVEZ ASENCIO Y ROJINA VILLEGAS, los cuáles coinciden en la misma clasificación, los podemos dividir en las siguientes categorías y según su punto de vista:

**Los derechos subjetivos familiares los podemos clasificar en ocho categorías:**

- 1) **Derechos Familiares patrimoniales y no patrimoniales.**
- 2) **Derechos Familiares absolutos y relativos**
- 3) **Derechos Familiares de Interes Público y de Interes Privado**
- 4) **Derechos Familiares Transmisibles e Intransmisibles**
- 5) **Derechos Familiares temporales y vitalicios**
- 6) **Derechos Familiares renunciables e irrenunciables**
- 7) **Derechos Familiares transigibles e intransigibles**
- 8) **Derechos Familiares transmisibles por herencia y extinguidos por la muerte de su titular.**

## **CLASIFICACION DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS**

- a) **PATRIMONIALES Y NO PATRIMONIALES**, en su sentido económico, toda vez que en materia familiar se ejercen las obligaciones de cantidad económica, se considera improcedente esta clasificación y se harán referencias en los deberes jurídicos.
- b) **ABSOLUTOS Y RELATIVOS**.- Rojina Villegas considera que no obstante que algunos autores estiman que los derechos familiares son absolutos por ser oponibles a todo el mundo, en realidad los confunden con las manifestaciones del estado familiar de las personas, debe razonarse que los derechos subjetivos familiares son siempre consecuencia del estado civil de las personas, es por eso que el autor cita a diversos autores que opinan, que son derechos absolutos y concluye que los derechos subjetivos familiares son relativos por ser oponibles exclusivamente a determinados sujetos pasivos, como son respectivamente los cónyuges, los parientes, los hijos o los nietos menores de edad frente a sus padres o abuelos que ejercen la patria potestad y los incapaces en relación con su tutor.

Agrega que la confusión se debe a la equiparación indebida del estado civil de las personas y derechos familiares , es indiscutible que el estado civil crea una situación jurídica oponible a todo el mundo , es decir no se puede ser y no ser al mismo tiempo, por este supremo principio lógico nadie puede ser al mismo tiempo casado y soltero hijo y no hijo etc..... por lo que los derechos que se derivan de las cualidades de cónyuge, pariente, tutor o persona que ejerza la patria potestad sean también valedores erga omnes, cada cónyuge puede exigir del otro determinadas prestaciones y abstenciones.

Así como los que ejercen la patria potestad o tutela frente a los incapaces o los parientes entre sí, debemos aceptar que tales pretensiones sólo pueden ser oponibles al sujeto señalado expresamente por el derecho objetivo, como sujeto de la relación.

No es posible pretender que los alimentos y todo lo relativo a los bienes conyugales y las donaciones sean absolutos, pues tal cosa significaría que el pretensor estaría facultado para exigir de cualquier tercero el cumplimiento de las obligaciones jurídicas correlativas.

**José Castán Tobeñas** expresa que todo el derecho de familia es disciplina de condiciones personales o estados ( estado de cónyuge, de padre, de hijo ....) que son inherentes a las personas y se imponen como derechos absolutos al respecto de todos dentro y fuera del grupo, con lo cual hace referencia a lo absoluto de los estados familiares, mas no se puede afirmar lo mismo de los derechos subjetivos , a los que me refiero en este capítulo son los derechos originados por un acto jurídico o por un hecho jurídico que genera una relación jurídica entre sujetos determinados del derecho familiar.

Se le denominan como derechos familiares de la persona , a los derechos que son propios del sujeto, innatos a el y los tiene por ser persona, independientemente de su nacionalidad, sexo, raza o religión.

Según el autor generalmente los derechos subjetivos familiares, son considerados por los autores con las características de los derechos absolutos que pueden ser oponibles a todo el mundo, valederos, “erga omnes”, se fundan, para tal aseveración, en que tales facultades jurídicas se presentan como manifestaciones del estado civil de las personas participando de la naturaleza del mismo.



Siendo cierto, como lo es, que cada cónyuge puede exigir del otro determinadas prestaciones o abstenciones, así como los que ejercen la patria potestad o tutela frente a los incapaces, o los parientes entre sí, debemos aceptar que tales pretensiones sólo pueden ser oponibles al sujeto señalado expresamente por el derecho objetivo, como sujeto pasivo de la relación.

- c) DE INTERES PUBLICO O PRIVADO.- Según Chávez Asencio, señalan las teorías que en el derecho existen para clasificar los derechos subjetivos en públicos y privados, en el derecho de familia existe primacía del interés familiar sobre el individual, que impone fortísimas limitaciones al principio de la autonomía de la voluntad. Según Rojina Villegas los de interés públicos son los que principalmente organiza el derecho objetivo de familia, tanto en las relaciones conyugales como en las que nacen del parentesco, la patria potestad o la tutela. Ya hemos señalado que tanto estos derechos familiares no patrimoniales, como los que sean susceptibles de valorizarse en dinero, principalmente el derecho de alimentos, se constituyen y se ejercitan tomando en cuenta un interés familiar y no un interés particular.

**Ruggiero** expresa que mientras en las demás ramas del derecho privado, el ordenamiento lo que mira es el interés del particular a un fin individual de la persona y el derecho subjetivo se atribuye en ellas y reconoce en función de la necesidad particular que debe ser satisfecha, de modo que a toda obligación se opone un derecho de titular y mientras para ejercer tales derechos se conceden acciones cuyo ejercicio se supedita a la libre voluntad del individuo, en las relaciones familiares, por el contrario el interés individual es sustituido con un interés superior, que es el de la familia, porque a las necesidades de ésta y no a las del individuo subviene la tutela jurídica y a través del interés familiar exige y recibe la protección un interés más alto, el del Estado, cuya fuerza de desenvolvimiento y vital dependencia de solidaridad dependen de la solidez del núcleo familiar.

**Rojina Villegas**, Señala que por consiguiente podemos decir que en términos generales los derechos subjetivos de familia, patrimoniales o no patrimoniales son de interés público, que solo excepcionalmente encontramos ciertos derechos que se confieren en atención a un interés privado, como ocurre sobre los esponsales, en la sociedad conyugal, en cuanto a los bienes, en el sistema de separación de los mismos, es oportuno hacer una distinción, de los derechos correlativos a los deberes jurídicos, que son de interés público, porque están vinculados a la relación jurídica que corresponde a estos deberes que tiene finalidad supraindividual.

- d) **TRANSMISIBLES E INTRANSMISIBLES.**- Según Chávez Asencio, podíamos afirmar que en esta materia todos los derechos jurídicos familiares son intransmisibles, en virtud de que se otorgan en consideración a la persona titular o a la especial relación jurídica que se constituye, como excepción encontramos los derechos inherentes a la patria potestad, que en relación a la adopción pueden ser transmitidos, los derechos y obligaciones patrimoniales económicos se encuentran indisolublemente ligados a las relaciones jurídicas personales de las que dimanar y no cabe admitir la posibilidad de la transmisión de los mismos, exceptuando sólo el derecho de heredar en la sucesión legítima, los alimentos son intransmisibles y dependen solo de la relación del parentesco, del vínculo conyugal, o unión concubinaria, en uno y otro caso las relaciones se originan como personalísimas, tampoco en la administración de los bienes de los incapaces, que se confiere por la patria potestad o tutela, hay posibilidad de sustitución, los derechos patrimoniales creados por la sociedad conyugal tampoco se transmiten por uno de los cónyuges sin el consentimiento del otro. Según Rojina Villegas, en este apartado se menciona que los derechos familiares que no tienen carácter patrimonial son intransmisibles en virtud de que se conceden en consideración a la persona del titular o a la especial relación jurídica que se constituye.

De esta suerte, en los derechos conyugales no cabe transferencia alguna, ni aun en los de carácter patrimonial, como después indicaremos; en los derechos inherentes a la patria potestad, a la tutela o al parentesco, existen las dos circunstancias antes indicadas, es decir, se conceden tanto en consideración a la persona del titular, como atendiendo a la naturaleza misma de la relación jurídica de potestad, de tutela o de parentesco. Por consiguiente, son también derechos intransmisibles. Además, el carácter de interés público que existe en todos ellos no lleva a la misma conclusión.

- e) **TEMPORALES Y VITALICIOS.**- Según Chávez Asencio, los inherentes a la patria potestad se caracterizan como temporales, pues se confieren durante la menor edad o incapacidad durante o el tiempo que dure la intervención de los mayores sujetos o tutela, también la emancipación de los menores extingue tales derechos, en cambio el matrimonio y el parentesco los deberes familiares y los derechos subjetivos tienen el carácter de vitalicios, toda vez que se otorgan durante la vida de los cónyuges y de los parientes respectivos, esto no obsta que en nuestro país exista el divorcio, porque debemos estimar que el divorcio es consecuencia de alguna grave violación que se impone como sanción o el remedio a una situación intolerable, Ya que las parejas no se casan para divorciarse.

Según Rojina Villegas, **Los derechos familiares temporales y vitalicios**, en los cuales se menciona que los derechos inherentes a la patria potestad y a la tutela se caracterizan como temporales debido a que se confieren solo durante la menor edad, de los incapaces o bien durante el tiempo que dure la interdicción de los mayores sujetos a tutela, también la emancipación de los menores extingue tales derechos. En cambio, en el matrimonio y en el parentesco, los derechos familiares tienen el carácter de vitalicios, pues se conceden durante la vida del cónyuge o del pariente respectivo.

- f) **RENUNCIABLES O IRRENUNCIABLES.**- Según Chávez Asencio, todos los deberes jurídicos familiares se caracterizan como irrenunciables, el hecho de que pueda haber excusa para desempeñar la patria potestad, la tutela o la curatela se consideran excepciones y no reglas, en las relaciones conyugales no cabe la renuncia de ninguno de los deberes, cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no puesta, en cuanto a los derechos subjetivos patrimoniales, por ejemplo los alimentos se caracterizan también como irrenunciables, pero entendido como derechos de los alimentos en lo futuro, no así a las pensiones ya causadas respecto de las cuales el acreedor alimenticio puede renunciar, el derecho subjetivo de heredar también es renunciabile.

En nuestro sistema no existen herederos forzosos, los derechos para la administración de los bienes que se conceden en la patria potestad o tutela no son renunciables, pues fundamentalmente se otorgan en beneficio de los incapaces para cumplir una función social de evidente interés público, pero cabe la renuncia al usufructo legal de los que ejercen la patria potestad y a la remuneración que corresponde a los tutores y curadores.

**Para Rojina Villegas**, hace mención de que los derechos familiares extrapatrimoniales se caracterizan como irrenunciables, pero puede haber excusa para desempeñar respectivamente la patria potestad, la tutela o la curatela, en las relaciones conyugales, no cabe la renuncia de estos derechos.

- g) **TRANSIGIBLES O INTRANSIGIBLES.**- El autor Estatuye que no se puede transigir sobre el estado civil de las personas ni sobre la validez del matrimonio en consecuencia no puede celebrarse el contrato de transacción respecto a los deberes familiares porque no tienen contenido económico y se derivan del estado familiar y es lógico por la transacción las partes se hacen recíprocas concesiones con el objeto de terminar una controversia presente o prevenir una futura, o bien establecer una certidumbre en cuanto al alcance de sus derechos y obligaciones, tratándose de deberes familiares, no cabe que se hagan recíprocas concesiones, pues no depende de la voluntad de los particulares, pues los deberes derivan de la propia naturaleza del hombre y del estado familiar correspondiente, y son establecidos por la ley como imperativos, tampoco puede transigirse sobre el alcance de los derechos, puesto que éstos son determinados por la ley, así como las obligaciones y deberes.

**Los derechos familiares transigibles e intransigibles,** Rojina Villegas, menciona en este apartado que no se puede transigir sobre el estado civil de las personas, ni sobre la validez del matrimonio, en consecuencia no puede celebrarse el contrato de transacción respecto a los derechos familiares extrapatrimoniales, como son todos los que derivan del estado civil de las personas.

h) **TRANSMISIBLES POR HERENCIA O EXTINGUIBLES POR LA MUERTE,.**

Todos los derechos conyugales terminan con la muerte de alguno de los cónyuges, no así es la facultad de heredar en la sucesión legítima como cónyuge supérstite.

**Para Rojina Villegas ,** los derechos derivados del parentesco se extinguen necesariamente con la muerte del titular, aun en sus consecuencias patrimoniales relativas a los alimentos.

### **LOS DEBERES JURÍDICOS FAMILIARES**

El autor señala en términos generales que los deberes de familia tendrán las características de los derechos correlativos, dicha correlatividad permite dar el mismo contenido a la facultad y al deber pero vistos desde el ángulo de pretensor o de obligado.

## **SUPUESTOS ESPECIALES DEL DERECHO FAMILIAR**

Para la enumeración mencionada, partiremos de una clasificación inicial, distinguiendo al efecto supuestos principales y supuestos secundarios en el derecho familiar.

Consideramos supuestos principales al parentesco, al matrimonio, al concubinato y como supuestos secundarios la concepción del ser, el nacimiento, distintos grados durante la minoría de edad, la emancipación, la mayoría de edad, la edad de sesenta años para los abogados a la patria potestad o a la tutela, la muerte, el reconocimiento de hijos, la legitimación, las causas de divorcio, la nulidad del matrimonio, las causas de disolución de la sociedad conyugal y en general la condición moral de determinadas personas.

En lo que respecta a la concepción del ser, este hecho jurídico viene a realizar diferentes hipótesis normativas que se refieren respectivamente al derecho de las personas, al derecho de familia, al derecho hereditario y al contrato de donación, por lo que se refiere al derecho de personas, la concepción del ser, es fundamental para que se otorgue la protección jurídica que menciona el Código Civil, en cuanto al derecho de familia, se toma en cuenta la concepción del ser para determinar el momento inicial en la filiación legítima y para presumir la filiación paterna en el concubinato.

En cuanto a los distintos grados durante la minoría de edad, se menciona que la capacidad de las personas físicas va sufriendo una modificación constante desde la concepción del ser hasta que llegan a la mayor edad.

En la emancipación, interesa tanto al derecho de personas como al derecho de familia, Respecto al primero determina una semicapacidad de ejercicio en el menor emancipado, pues conforme al Código Civil, este tiene la libre administración de sus bienes, con las restricciones que el propio precepto señala para contraer matrimonio, enajenar, gravar o hipotecar bienes raíces y comparecer en juicio como actor o demandado, al derecho de familia le interesa también la emancipación por cuanto que de acuerdo con el código civil, “ El matrimonio del menor de 18 años de edad, produce de derecho la emancipación, aunque el matrimonio se disuelva, el cónyuge emancipado, que sea menor no recaerá en la patria potestad”.

Es decir, el estado de emancipación se presenta en este caso como consecuencia del matrimonio del menor emancipado.

Los efectos que interesan al derecho de familia respecto a la emancipación, además de los ya mencionados, son una consecuencia del nuevo estado que se crea en el menor y consisten en:

- a) en la extinción de la patria potestad según lo declara expresamente el artículo 491 fracción, I, II y
- b) En la modificación de la tutela.



## **CONSECUENCIAS DEL DERECHO FAMILIAR**

De acuerdo con lo que se expresa de las consecuencias del derecho en general, trataremos para el derecho de familia dos tipos de consecuencias:

- 2) Las relacionadas con la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos de obligaciones y de estados jurídicos.
- 3) Los referentes a la aplicación de determinadas sanciones.

Dentro de las **CONSECUENCIAS DE LA CREACIÓN DE DERECHOS, DE OBLIGACIONES Y DE ESTADOS JURÍDICOS**, en el derecho familiar las consecuencias constitutivas o de creación, se presentan principalmente respecto a los estados jurídicos, que a su vez originan un conjunto de derechos y obligaciones de manera más o menos permanente.

Los principales estados jurídicos que se crean dentro del seno de la familia, constituyen las diversas manifestaciones del estado civil de las personas en sus distintas calidades de parientes, cónyuges o incapaces sujetos a patria potestad y tutela.

Por lo tanto cada uno de los estados mencionados originará un conjunto de derechos y obligaciones, según lo hemos apreciado al tratar este tema con anterioridad.

**En las CONSECUENCIAS DE LA TRANSMISIÓN DE DERECHOS, DEBERES Y ESTADOS JURIDICOS**, Las consecuencias de transmisión son excepcionales en el derecho familiar, sin embargo, pueden presentarse en dos casos;

- a) en la adopción y en la
- b) tutela testamentaria.

La adopción permite una verdadera transferencia de la patria potestad de los padres consanguíneos, al adoptante. Expresamente el código civil dice así: “ Los derechos y obligaciones que resulten del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al adoptante, salvo que en su caso este casado con alguno de los progenitores del adoptado, porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges.”

Según el precepto mencionado, por virtud de la adopción se produce un efecto modificativo y a la vez translativo, pues subsistiendo el conjunto de derechos y obligaciones originadas por el parentesco consanguíneo, se agregan los que vienen al crear el parentesco civil entre el adoptante y el adoptado.

### **CONSECUENCIAS DE MODIFICACIÓN DE DERECHOS**

Las consecuencias modificativas que se presentan en el derecho familiar, generalmente operan como un efecto de las consecuencias constitutivas, translativas o extintivas. Por ejemplo el matrimonio y la adopción son instituciones cuya función principal consiste en crear los estados jurídicos respectivos que ya hemos analizado, pero por virtud de tal creación se viene a modificar la situación jurídica de las partes.

En las consecuencias translativas ya hemos precisado con anterioridad que efectos de modificación a su vez ocurren en los dos casos analizados .

Por último en las consecuencias extintivas , como son las relativas a la emancipación, a la pérdida o terminación de la patria potestad o de la tutela, se producen a su vez efectos de modificación, pues si es verdad que se extingue un estado jurídico, también no es menos cierto que se cambia el estado general de capacidad de la persona, o la situación de la misma dentro del grupo familiar.

## **CONSECUENCIAS DE EXTINCIÓN RESPECTO A LOS DERECHOS , OBLIGACIONES Y ESTADOS JURÍDICOS DEL DERECHO FAMILIAR.**

En el derecho civil son frecuentes, En la patria potestad y en la tutela, las consecuencias de extinción se presentan bien sea por la muerte de los incapaces o porque salgan de este estado.

## **LOS PROBLEMAS FUNDAMENTALES DEL DERECHO DE FAMILIA.**

### **PROBLEMAS LÓGICO, SOCIOLÓGICO, Y ETICO DEL DERECHO DE**

- 1) **El problema Lógico** tiene por objeto definir el derecho de familia para fundar su autonomía, podemos definir que el derecho de familia pertenece por entero al derecho privado, se ubica generalmente en este derecho, es cuando llegamos al centro del problema que consiste en determinar si corresponde al derecho civil regular bajo un mismo sistema de normas tanto los problemas de orden patrimonial que se presentan entre particulares, cuanto los de naturaleza familiar que tienen una especial caracterización, aun cuando tengan, en algunos casos, consecuencias de orden económico.

**Según Bonnecase** podemos entender al derecho de familia como el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización vida y disolución de la familia.

En su tesis **Antonio Cicu** cuando menciona sobre la naturaleza jurídica del derecho de familia, manifiesta que el derecho de familia se considera generalmente como una parte del derecho privado, el cual suele dividirse en cuatro especiales: derechos reales, de crédito, de familia y de sucesión, a las que se antepone una parte general que contiene la exposición de los conceptos y principios comunes a todo el derecho privado, acepta Cicu que colocar el derecho de familia junto al derecho público y no como una rama del derecho privado, pues la característica de esta rama radica en que el Estado actúa como extraño en las relaciones de los particulares, reconociendo al individuo libertad para crear sus relaciones jurídicas y realizar sus propios fines, en cambio, en el derecho público lo mismo que en el derecho de familia, el estado interviene en todas las relaciones jurídicas que se originan entre los distintos sujetos interesados y además, procura realizar directamente los fines superiores bien sea de la comunidad política o del grupo familiar.

- 2) **El problema sociológico del derecho de familia.**- aquí se trata de precisar el tipo de solidaridad que debe realizar el derecho de familia, según la clasificación de las distintas formas de solidaridad:
- a) solidaridad doméstica,
  - b) solidaridad política,
  - c) solidaridad patrimonial o económica y
  - d) solidaridad internacional.

Para nuestro problema nos interesa el tipo de solidaridad en relación con el derecho mismo.

Desde el punto de vista sociológico podemos decir que el derecho de familia tiene por objeto la organización de la solidaridad doméstica.

He aquí el ejemplo que explica Kohler, sobre las formas primitivas del matrimonio por grupos, pero no en forma individual sino colectiva, es decir 10 hombres del clan a se unían a 10 mujeres del clan b, estableciéndose una promiscuidad relativa, por cuanto se limitaba a los individuos vinculados por el matrimonio colectivo.

Como cada mujer del clan b tenía acceso a los 10 hombres del clan a, se ignoraba la paternidad y por tanto, la filiación se determinó por virtud de la madre, adquiriendo el hijo las costumbres y condición jurídica de ésta, además la madre no salía de su propio clan, permaneciendo el hijo con ella, lo que originó consecuencias en la forma de potestad familiar.

Eran la propia madre en la ginecocracia, o el tío materno en el matriarcado, quienes ejercían la potestad, sobre los hijos y la autoridad por lo tanto en la familia, El padre por ser desconocido, quedaba excluido. He aquí como un tabú de carácter religioso, en cuanto al origen de los miembros de la tribu, originó consecuencias en el matrimonio, la filiación y la potestad doméstica, por esto consideramos que en realidad se trata de normas jurídico-religiosas, con una especial sanción dado que el estado no ha nacido y por lo tanto, no podemos pensar en una coacción administrada por algún órgano estatal.

- 3) **El problema ético del derecho de familia**, en este problema se trata de determinar la influencia de la moral en la organización jurídica de la familia consiste en precisar la intervención que tiene la moral en las diversas instituciones del derecho familiar.

Podemos decir que dos grandes ramas en el derecho están influenciadas por la moral: El derecho penal y El derecho de familia, en las relaciones de filiación, también tenemos datos morales que regula el código tanto en la descendencia legítima como en la natural, en el código civil vigente diversos preceptos en materia de filiación natural, de patria potestad o de herencia, han tomado en cuenta un principio ético superior, en nuestro concepto, al prejuicio mezquino que informaba toda la legislación anterior, para degradar a los hijos naturales y hacerlos víctimas de la conducta de sus padres.<sup>22</sup>

Afortunadamente en México, se ha abandonado aquella tradición fundada solo en supuestas conveniencias sociales que fomentó el código francés siguiendo la idea de Napoleón, formulada en los siguientes términos absolutamente inmorales e inhumanos: “ Al Estado no le interesan los hijos naturales”, evidentemente que al Estado y al derecho si les interesan y les deben interesar tanto los hijos naturales como los legítimos, solo los prejuicios sociales de mentes estrechas pueden llegar a considerar que la condición jurídica de los hijos naturales es inferior a la de los hijos legítimos, el derecho no puede ni debe admitir, como base de su regulación jurídica y para la debida protección de intereses puramente humanos, el principio tradicional de que el matrimonio es la principal fuente de efectos jurídicos y de que sólo son dignos del amparo de la ley aquellos seres concebidos de la unión legítima, evidentemente que los intereses morales, patrimoniales o simplemente humanos de los hijos habidos fuera del matrimonio, deben ser y son tan respetables para un régimen que tenga sólo por objeto normar la conducta de los hombres con un principio de justicia, como aquellos otros intereses que corresponden a los hijos habidos en matrimonio.

---

<sup>22</sup> Rojina Villegas Op cit, p. 202

En la regulación jurídica de la patria potestad de acuerdo con lo que llevamos dicho, no encontramos ya las distinciones inmorales que admitían diferentes consecuencias según se tratase de hijos legítimos o naturales.

Expresamente nuestra ley regula de manera igual el ejercicio de la patria potestad tanto de los padres o de los abuelos, sobre toda clase de descendientes y en el ordenamiento se reglamenta de manera expresa el ejercicio de la patria potestad respecto a los hijos habidos fuera de matrimonio, previendo las distintas hipótesis que puedan presentarse según que ambos progenitores vivan juntos o separados: o bien que hubiesen hecho el reconocimiento simultánea o sucesivamente.

También en esta materia encontramos una innovación de importancia debida a causas de orden moral:

A diferencia de la patria potestad al estilo romano que se concedió sólo en interés del ascendiente que la ejercía, confiriéndole un poder absoluto e ilimitado sobre todos los descendientes y demás personas sujetas a su potestad, en el derecho moderno se ha reglamentado el ejercicio de ese poder jurídico considerándolo como una función social, a efecto de que más que un conjunto de derechos implique una serie de obligaciones y responsabilidades en beneficio de los hijos menores, de aquí la posible intervención del juez para moderar y restringir el ejercicio de la patria potestad así como para tomar aquellas determinaciones que tengan por objeto proteger al menor.

Evidentemente que la ley debe reconocer el derecho de corregir y castigar a los hijos, pero esta facultad la concede el código civil como límite, para evitar los abusos de la autoridad paterna, los preceptos que regulan la pérdida o suspensión de la patria potestad, demuestran asimismo la intervención constante de la moral en esta rama del derecho, pues fundamentalmente las causas que traen consigo la pérdida del citado derecho son de carácter ético y tienden directa o indirectamente a la protección del menor, al efecto, el ordenamiento civil menciona como tales el hecho de ser condenado expresamente dos o mas veces por delitos graves; la costumbres depravadas de los padres, los malos tratamientos a sus hijos o el abandono de sus deberes, cuando pueda comprometerse la salud, la seguridad, o la moralidad de los mismos, aun cuando no se trate de delitos, así como la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos o el abandono de los mismos por mas de 3 meses, además las causas que implican la culpabilidad en el divorcio se sancionan también con la pérdida de la patria potestad, según los términos del autor, en el artículo 497, del Código Civil Vigente para el Estado de Guanajuato.



**Bonnecase** da su punto de vista respecto a este problema diciendo que el derecho es impotente para realizar por sí solo una obra verdaderamente eficaz en el terreno de la familia; aunque los textos de la ley sean conformes al derecho, y estén calcados exactamente de los estudios naturales sobre la vida social, valdrán tanto como un cuerpo sin alma, si desdeñan la moral y al sentimiento, el sentimiento moral es el alma de la familia, es verdad que frecuentemente y con razón, se habla del sentimiento del derecho, parecería que para vivificar la regla de derecho y asegurar su observancia, debía bastar la conciencia que se traduce de su necesidad y de su bondad, de hecho es así en numerosos dominios del derecho de familia, es que el sentimiento del derecho se reduce al sentimiento del menor sacrificio de parte de cada uno, en tanto que el sentimiento moral, es el del extremo sacrificio, el alma misma transfigurándose y no conociendo sino sus aspiraciones más elevadas y generosas, ahora bien, si el sentimiento del menor sacrificio es el único necesario para el restablecimiento de la paz entre vecinos respecto de un mundo medianero, sólo el sentimiento del extremo sacrificio dará al marido y a la mujer, a los padres y a los hijos, la energía para hacer frente a todos los deberes, cuyo cumplimiento es el secreto de la dicha familiar.

#### **PROBLEMAS POLÍTICO, PATRIMONIAL, TELEOLÓGICO Y AXIOLÓGICO DEL DERECHO DE FAMILIA.**

- 1) **Problema político** .- se plantea en el sentido de determinar si el estado debe tener ingerencia en la organización de la familia y en el caso de resolverse esta cuestión en sentido positivo, precisar cuál es la intervención del estado en el seno del grupo familiar, la primera cuestión evidentemente que debe resolverse en sentido afirmativo :

El Estado SI, debe tener intervención en la organización jurídica de la familia, por múltiples razones:

a) porque la solidaridad familiar depende en gran medida la solidaridad política, de tal manera que peligraría la existencia misma del estado si ocurriera la disolución de la familia o esta estuviese organizada de manera deficiente o incompleta por el derecho.

b) porque el estado debe tutelar un conjunto de intereses de orden público que existen en el seno de la familia, ya hemos caracterizado las instituciones familiares, indicando que en ellas prevalece el interés social, al grado de que Cicu ha considerado que las normas del derecho familiar fundamentalmente pertenecen al derecho público, o bien algunos autores han considerado que el régimen jurídico de la familia tiene características tanto de derecho privado como de derecho público, al armonizar intereses individuales e intereses generales representados por el grupo familiar.

b) porque el estado debe intervenir a través de sus órganos a fin de que se celebren determinados actos jurídicos del derecho familiar, tales como el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de hijos, etc.....

A efecto de dar autenticidad a los citados actos y proteger los derechos de las partes evitando hasta donde sea posible que puedan ocurrir después problemas de nulidad.

c) porque finalmente el estado debe controlar la actividad de los que ejercen la patria potestad y la tutela , mediante la intervención del juez, para impedir que se realicen actos perjudiciales a los intereses de los menores incapacitados.

Cicu, precisa que el control de la autoridad judicial en diferentes relaciones familiares, con la obligación de someterse a dicho control, el cual no solo es de legitimidad, sino también de oportunidad, teniendo carácter no sólo preventivo sino también posterior y substitutivo, nos indica la ingerencia constante del Ministerio Público en cuestiones de familia, el control de la autoridad judicial no es solo preventivo sino posterior y substitutivo, Cicu entiende por el control posterior el que tiene carácter represivo para anular todos aquellos actos ejecutados sin la autorización judicial correspondiente, además, tal control puede ser substitutivo como ocurre en los casos en que se priva de la patria potestad por actos inmorales o causas graves como las indicadas por nuestro Código Vigente, a efecto de que no solo se pierda ese derecho, sino que otra persona substituya a los padres y a los abuelos.

Nuestro derecho admite también el control judicial para reprimir todos aquellos actos de los que ejercen la patria potestad o tutela en perjuicio de los intereses de los incapaces, en concreto nuestro fundamento jurídico estatuye que: “ A las personas que tengan al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligación de educarlo convenientemente, cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de Tutela que las personas de que se trata no cumplen esa obligación, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda”.

En el mismo ordenamiento jurídico se determina una cooperación entre las autoridades y los que ejercen la patria potestad, dice sí “ Para los efectos del artículo anterior los que ejerzan la patria potestad o tengan hijos bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a estos de buen ejemplo.

Las autoridades, en caso necesario, auxiliarán a esas personas haciendo uso de amonestaciones y correctivos que les presten apoyo suficiente”.

- 2) **Problema patrimonial**, el cual no desarrollaremos por no tener relación con el tema de tesis.
  
- 3) **Problema teleológico**, este problema se plantea para determinar cuales son los fines específicos del derecho de familia, para determinar los fines que persigue el ordenamiento jurídico a diferencia de la moral, la religión y los convencionalismos sociales.  
  
En cuanto al derecho familiar, podemos decir que en un principio este sistema tenía por objeto realizar la solidaridad religiosa como forma de vida que comprendía todas las actividades de las comunidades primitivas.

Es evidente que el derecho moderno de familia, tiene por objeto lograr una solidaridad cada vez mas estrecha y perfecta entre los distintos miembros del grupo. Desde este punto de vista las normas que regulan el parentesco en sus distintas manifestaciones logran esa finalidad concreta, así mismo, en cuanto el patrimonio, a la patria potestad y a la tutela, en la patria potestad, y en la tutela encontramos una manera evidente la finalidad específica del derecho de familia, en ambas instituciones se trata de realizar la solidaridad doméstica, al efecto se reconoce a los que ejercen la patria potestad o la tutela la autoridad necesaria para mantener la disciplina, corrigiendo y educando a los menores o incapacitados.

- 4) **Problema axiológico**, En el derecho de familia, el problema axiológico se plantea desde distintos puntos de vista:
- a) por lo que se refiere al concepto de justicia que debe existir en determinadas instituciones familiares,
  - b) En cuanto atañe a un régimen de seguridad tanto desde el punto de vista de las relaciones personales, cuanto de las relaciones patrimoniales y
  - c) Para realizar el bien común y el orden dentro del grupo familiar.

Por lo que atañe al concepto de justicia, consideramos evidente que tanto en el derecho público como en el derecho privado existe la justicia llamada de relación, que presenta dos formas:

- a) como justicia de coordinación y
- b) como justicia de subordinación,

Aun cuando en el derecho privado funciona la justicia de coordinación y en el derecho público la justicia de subordinación, en el régimen de la familia, por sus características especiales, encontramos las dos formas indicadas, en efecto las relaciones de parentesco en general se fundan en la justicia de coordinación, ya que los sujetos se encuentran colocados en el mismo plano, por esto, es principio básico en la prestación alimentaria el de reciprocidad, que del Vechio ha elevado a la categoría de fundamental para definir la justicia en la monografía consagrada especialmente al estudio de la misma.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Rojina Villegas, op cit., 214

En el derecho moderno la regulación jurídica de la patria potestad o de la tutela ha tomado principalmente en cuenta que la autoridad que se otorga a los padres, abuelos o tutores, no es para beneficio propio ni mucho menos para convertir a los incapaces en simples medios puestos a su servicio para la satisfacción de sus fines personales, por el contrario, tales instituciones se han convertido en la actualidad en verdaderas funciones sociales que más que derechos imponen obligaciones a quienes la desempeñan, por esto existe un control efectivo de los jueces pupilares y de los curadores en el desempeño de la tutela, en cuanto a la patria potestad, también se reconoce a los jueces de primera instancia la facultad de intervenir para evitar excesos o abuso de autoridad, asimismo, por lo que se refiere a los bienes de los incapaces, existen constantes medidas de protección para impedir que los que ejercen la patria potestad o la tutela dispongan de tales bienes en beneficio propio, puede afirmarse que toda la transformación habida en las instituciones mencionadas descansa sobre todo en un principio de justicia de subordinación debidamente entendida y combinada en la seguridad jurídica y el bien común de los distintos miembros que integran la comunidad familiar.

En cuanto a la condición jurídica de los hijos naturales, ya hemos expresado que sólo por verdaderos prejuicios se puede negar a tales seres los derechos que la naturaleza impone y que un simple criterio de humanidad exige de manera indiscutible.

Vuelve, por consiguiente, a funcionar el criterio axiológico a través de un principio de justicia de coordinación, para equiparar a los hijos naturales con los hijos legítimos, reconociéndoles iguales derechos y obligaciones.

Por lo que toca a los otros valores jurídicos, evidentemente que el régimen jurídico de la familia debe buscar la mayor seguridad personal y económica de sus miembros, procurando así el bien común como bienestar no sólo de aquellos que ejercen la potestad, sino de todos los integrantes del grupo.

## CAPITULO CUARTO

### PATRIA POTESTAD

Según Petit, en Roma la potestad sobre el esclavo, era una forma de vida, existía el derecho sobre la persona donde el dueño tiene poder de vida y de muerte sobre el esclavo por cuya razón puede castigarle, venderle o abandonarle, esto se llevaba a cabo con mucho rigor y se humanizó con el tiempo.

En dicha situación se hizo indispensable la intervención del legislador no solo por razón humana sino por los intereses del estado, puesto que el rigor de los amos podía empujar a los esclavos a una revolución – La Ley Petronia- fue la primera inmixtion de los poderes públicos en relación con el esclavo y el amo.<sup>24</sup>

A fin de adentrarnos al significado de patria potestad, citaremos a varios autores que nos darán sus conceptos de la misma.

**PATRIA POTESTAD.-** Según Bonnecase, 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, esta noción de la patria potestad es muy amplia y forma un contraste con la que ordinariamente dan los autores, estos en su definición se refieren al padre y a la madre únicamente, una obligación en el sentido verdadero del término, a cargo de los padres y a favor de los hijos, cuyo objeto es la educación de éstos.<sup>25</sup>

---

<sup>24</sup> Bravo González, op cit. P. 142

<sup>25</sup> Julien Bonnecase, Tratado Elemental del Derecho Civil, Ed. Oxford, Primera ed., P.1048, p 184



Obsérvense igualmente, que la patria potestad esta ligada a la noción de la minoría de edad, donde se dice que el hijo, cualquiera que sea su edad, debe consideración y respeto a sus padres.

Pero este principio pertenece a la moral, el principio jurídico se encuentra en el ordenamiento legal donde menciona que el menor permanece sometido a la autoridad de sus padres hasta su matrimonio o emancipación.

En la División de la materia, nos dedicaremos a la estructura de los organismos establecidos para representar al incapaz.

**PATRIA POTESTAD**, En otra definición es 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>26</sup>

**Para Baqueiro, Patria Potestad** es un poder concedido a los ascendientes como medio de cumplir con sus deberes respecto a la educación y cuidado de sus descendientes o bien el conjunto de derechos, deberes y obligaciones conferidos por la ley a los padres para que cuiden y gobiernen a sus hijos desde el nacimiento hasta la mayoría de edad o la emancipación, así como que administren sus bienes y los representen en tal período.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> Marcel Planiol, Georges Ripert, Derecho Civil Biblioteca Clásicos del Derecho, Ed. Oxford, ed. Primera, P. 1563, p. 255

<sup>27</sup> Baqueiro Rojas y otra, op cit. 227

## TITULAR DE LA PATRIA POTESTAD

Respecto a los hijos legítimos la patria potestad funciona en su estado puro y en su sentido integro. por el contrario la patria potestad sobre los hijos naturales se amalgama, ineludiblemente en la tutela, El autor hace mención de algunas excepciones a la regla, en las cuáles la patria potestad es ejercida por la madre o por otras personas, por ejemplo cuando el padre esta imposibilitado para cumplir sus funciones, o por hallarse ausente, en estado de interdicción, locura sin haberse dictado una medida de carácter judicial, otra mención que se hace es sobre la perdida de la patria potestad respecto del padre, donde se coloca a la madre en el lugar de este, si el tribunal no decide lo contrario.

Actualmente los titulares de la patria potestad son el padre y la madre en caso de matrimonio.

En la apreciación de **Baqueiro** nos dice que Son **sujetos activos** de la Patria Potestad:

a) Los Ascendientes, padre y madre

b) a falta de estos Los Abuelos, atendiendo el orden de la ley y a la conveniencia del menor.

**Y Son Sujetos Pasivos:**

Los descendientes , menores de 18 años de edad no emancipados.

Esto significa que el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos legítimos recae sobre el padre y la madre y solo por muerte de alguno o por haber incurrido en la pérdida de la misma, pasa al otro, a falta de los padres la ejercerán los abuelos paternos y a falta de estos los maternos.

## **PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NATURALES**

Dice Bonnacase que la patria potestad sobre los hijos naturales legalmente reconocidos, corresponde al progenitor que primeramente lo haya reconocido, en caso de reconocimiento simultáneo por ambos progenitores, únicamente al primero la corresponde el ejercicio de la patria potestad, menciona el autor que los padres naturales nunca ejercen la patria potestad íntegra, ya que la patria potestad que a ellos les corresponde se ejercita siempre a través de la tutela, pues el hijo natural siempre está sometido, de pleno derecho a tutela, por otra parte advierte que no existe predominio del padre sobre la madre, ya que la patria potestad corresponde a quien lo haya reconocido en primer lugar.

En la actualidad en caso de hijos extramatrimoniales, la patria potestad corresponde al que reconozca al hijo en primer lugar y en caso de que los dos padres lo reconocieren simultáneamente, como lo establezcan de común acuerdo, si se llegará a suscitar controversia el juez de lo familiar resolverá lo más conveniente para el menor y en el caso de Adopción solo el adoptante puede ejercer la patria potestad.

## **DERECHOS DE LA PATRIA POTESTAD DE LOS ASCENDIENTES**

Referente al derecho específicamente propio de los ascendientes, como puede suceder con motivo del divorcio o de la pérdida de la patria potestad por parte de los padres, hecha esta aclaración, se hace para apreciar en que medida la patria potestad pertenece a los ascendientes, donde distinguiremos los siguientes:

1)Después de la muerte del padre o de la madre, parecería que la transmisión de la patria potestad a los ascendientes debería hacerse, naturalmente, en su integridad, después de la muerte de los padres, pero no es así, en primer lugar el hijo necesariamente queda sujeto a la tutela, cuando el cónyuge supérstite no hubiera nombrado tutor al menor, la tutela corresponde a los ascendientes más próximos en grado , en segundo lugar aunque los ascendientes no se les confiere la tutela, gozan de la prerrogativa de dar su consentimiento para el matrimonio de los descendientes.

2)Durante su vida, muy discutida en la actualidad en la cuestión que consiste en determinar la extensión de los derechos de patria potestad de los ascendientes durante la vida del padre o de la madre, a este respecto NADA establece la legislación, la doctrina no se ha ocupado de ella tampoco y más bien por mucho tiempo la ha resuelto en una forma muy simplista pero, bajo la influencia de las costumbres y también debemos decirlo, de la desorganización de la familia, por el divorcio, han tenido que intervenir los tribunales haciéndolo muy acertadamente, en verdad han realizado una obra pretoriana en el sentido romano del término, que se describirá en un cuadro breve esta jurisprudencia.

## **DERECHOS DE PATRIA POTESTAD DE LOS ASCENDIENTES ANTE LA JURISPRUDENCIA, DURANTE LA VIDA DE LOS PADRES. DERECHO DE VISITA.**

El autor hace la observación de este precepto, que más que jurídico, es moral, esta opinión se debía, en gran parte al concepto particularmente limitado que se tenía de la familia moderna, la reducción de está a los padres e hijos, de lo anterior, la doctrina y la jurisprudencia concluían que era indiscutible que los padres no podían suprimir toda visita a los abuelos, o toda relación con ellos, pero estaban indecisos al decidir si los hijos podían separarse de sus padres, para ser confiados a los abuelos, por ejemplo, durante una parte de sus vacaciones.

Si bien es cierto que señalamos en esta tesis los derechos que le corresponden a los ascendientes es debido a que no se encuentra reglamentada esta situación, en base a límites y alcances del ejercicio de la patria Potestad, en relación a este criterio el autor nos muestra una forma de delegar la patria potestad.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> Marcel, Planiol, Georges Ripert, Derecho Civil, Biblioteca Clásicos del Derecho, Ed. Oxford, primera serie volumen 8, P. 1563, p. 257

## **DELEGACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD,**

Anteriormente nos muestra el autor que existía esta figura de delegación de la Patria potestad, el caso anterior puede ser objeto de una delegación judicial, aunque esta delegación no pueda efectuarse sino por intervención de los tribunales, se distinguían dos variedades: la primera se hace basada en el consentimiento de los padres, conservando los derechos de la patria potestad, puede confiar su ejercicio a las asociaciones de beneficencia o a simples particulares, expresando cuando se trata de menores de 16 años de edad, lo mismo sucede en el segundo caso, pero en este la delegación opera sin el consentimiento de los padres, se trata de establecimientos o particulares que han recogido menores moralmente abandonados y cuyos padres sabiéndolo, no los han reclamado, dentro de los tres meses siguientes a partir de la declaración hecha a la alcaldía, el tribunal puede , a petición de los que hayan recogido al menor, conferirles todos o parte de los derechos de patria potestad, si la delegación solamente es parcial, los demás derechos inherentes a la patria potestad y la patria potestad misma, considerada en su principio, se transmiten a la asistencia pública, los padres pueden en los casos de delegación de la patria potestad, dirigirse al tribunal para que se les restituya a su hijo, pero si se desecha su demanda , no pueden intentarla nuevamente antes de tres años.

## **CONTROL Y LIMITES DE LA PATRIA POTESTAD**

Se ha explicado a través de esta investigación que la patria potestad NO ES ABSOLUTA, en el sentido de que no pertenece ineludiblemente a los padres, esto se debe a que la patria potestad no está organizada en la época moderna, en interés de los padres, como existía en el curso de la historia, sino más bien en el de los hijos.

## **ORGANISMOS DE REPRESENTACIÓN DE LOS INCAPACES.**

Para Bonnecase, existen varias divisiones para el funcionamiento de la patria potestad, la primera es simple o integral, tal como se presenta en vida de los padres y cuando se trata de hijos legítimos, la segunda cuando se ejerce a través de la tutela, es decir funcionamiento de la tutela legal del padre supérstite o de los ascendientes y de la tutela de los hijos naturales y la tercera el funcionamiento de la tutela dativa, es decir, libre de toda idea de patria potestad y de la tutela de los sujetos a interdicción.

En este apartado el autor reconoce a la TUTELA y a la PATRIA POTESTAD, como Organismos de Representación de los menores para el cuidado de su persona y sus bienes a través de un mayor que los represente, donde la diferencia entre ambas, es que la patria potestad se ejerce por medio de los padres de un menor y la Tutela es una figura especial que protege a los menores de edad expósitos y abandonados, estas instituciones están creadas para el beneficio del menor.<sup>29</sup>

Sabemos que la minoría de edad es causa de incapacidad y se emplea en personas que poseen sus derechos, pero que no tienen el libre ejercicio de los mismos, pero realmente ¿que determina la capacidad en una persona?, en tiempos remotos se determinaba según la fuerza física de la persona, si analizamos este precepto podemos decir que tanto la fuerza física como la madurez mental, pueden determinar la capacidad, capacidad que no todas las personas de 18 años de edad poseen, debido que para tener capacidad, se requiere experiencia y conciencia, por lo que determinamos que existen actos que un menor tiene permitidos y actos prohibidos, en materia civil.

---

<sup>29</sup> Julien Bonnecase, Op., Cit., p. 184

El autor nos menciona que para proteger al incapaz se deben tomar en cuenta dos cosas, los medios de actuar, que deben emplearse para realizar válidamente los actos que interesen a los incapaces y la nulidad que afecta a los actos realizados por el incapaz que obra por sí mismo, sin sujetarse a las formas determinadas por la ley.

## **FUNCIONAMIENTO DE LA PATRIA POTESTAD CUANDO VIVEN AMBOS**

### **PADRES.**

La patria potestad implica a la vez obligaciones y derechos, es decir solamente se conceden derechos a los padres con objeto de asegurar la educación de sus hijos, posteriormente veremos dentro de los efectos de la patria potestad los derechos y obligaciones que se le confieren a los padres, siendo estos:

- 1) Derecho de Custodia
- 2) Derecho de Corrección.

### **DERECHO DE CUSTODIA**

Según el Autor debe entenderse que este derecho es un derecho de guarda que se concede a los padres, tanto la guarda material propiamente dicha, como la guarda personal, al mismo tiempo este derecho es una obligación, como podrá advertirse al estudiar la pérdida de la patria potestad, los hijos están obligados a respetar a sus ascendientes en todos los grados, así mismo el padre no puede, por consiguiente oponerse a que sus hijos cumplan con ese derecho en relación con sus abuelos, suprimiendo las visitas que les corresponden, como anteriormente señalamos.

Los padres tienen la obligación de educar a sus hijos, tienen obligación de darle escuela a sus hijos, de mantener a los mismos, de hacerse cargo de sus gastos de alimentos, vestido, casa y enfermedad.



## **DERECHO DE CORRECCION**

Este derecho comprende reglamentar las relaciones con sus hijos, incluso la vigilancia, dirección e instrucción de los mismos, al grado de prohibirles o no ver otras personas, asistir o no a ciertos lugares, etc..... Este derecho en épocas anteriores se relacionaba con el maltrato, debido a la educación antes recibida e incluso dentro de las escuelas las madres autorizaban a los maestros si así lo requerían utilizar la fuerza física, para el mejor aprendizaje del niño y su buena conducta, dicho derecho ha ido cambiando con los años, debido a la problemática del maltrato, ya que ahora se ofrece como alternativa otro tipo de correctivos que no sean los golpes, los cuáles pueden ser negar permisos, no comprarle al menor los objetos que quiera comprar, recordándole que su conducta no es aprobable y que tiene que existir un cambio en su actitud, etc..... actualmente se promueve el diálogo y la comunicación como la mejor manera de educar.

## **EFFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD RESPECTO DE LOS BIENES DEL HIJO.**

Los que ejercen la patria potestad, según el autor, son legítimos representantes de los que están bajo de ella y tienen la administración legal de los bienes que les pertenecen.

Baqueiro nos señala dos efectos en relación a la patria potestad

1) Los efectos en Relación con la persona del menor; se refieren tanto a las relaciones personales entre los que ejercen la patria potestad y los menores sometidos a ella, como a la función protectora y formativa que deben llevar a cabo los primeros, en las relaciones personales el menor, debe honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes y por lo que resulta a la función protectora y formadora, el ascendiente esta obligado a la guarda, manutención y educación del menor, pudiendo corregirlo mesuradamente .

El concepto de guarda presupone que el menor no puede dejar la casa sin permiso del progenitor, ya que su domicilio legal es el del que ejerce la patria potestad. El mantenimiento implica todas las prestaciones que se señalan en la obligación alimentaria, incluyendo educación, según las posibilidades del obligado.

El ascendiente está obligado a representar al menor, quien no puede celebrar actos ni comparecer en juicio sin su autorización.

El ascendiente tiene el derecho de corrección y castigo, el cuál ha evolucionado ampliamente, desde la facultad ya mencionada de vida y muerte del menor, hasta considerar que los malos tratos de los progenitores pueden llegarse a tipificar como delitos, debido al síndrome del niño maltratado ha sido motivo de estudio no solo de penalistas sino también por parte de psicólogos, educadores, sociólogos y trabajadores sociales y no podía faltar en materia civil ya que los malos tratos son causa de la pérdida de la Patria Potestad.

2) Los efectos en relación con los Bienes del Menor; ya que como lo hemos mencionado estos bienes se dividen en los que el menor adquiere por su trabajo y los que el menor adquiere por otro título, en lo que concierne a los primeros, pertenecen al menor en propiedad, administración y usufructo y en los segundos, la propiedad es del hijo pero la administración corresponde al ascendiente.

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

Considera la ley que el posterior matrimonio del ascendiente es una de ellas ( considera el Baqueiro que esta excepción es inútil, pues en todo caso el menor tiene derecho a que se constituya la hipoteca necesaria) también están privados de usufructo legal en el caso de que los bienes provengan de herencia o donación y el testador o donador así lo disponga.

A la terminación de la patria potestad, los progenitores deben rendir cuentas de su administración.

Los que ejercen la patria potestad no pueden donar, vender o hipotecar los bienes del menor sino en caso de necesidad comprobada ante el juez, quien podrá autorizarla; tampoco podrán arrendar por más de cinco años, ni dejar de rendir cunetas de su administración.<sup>30</sup>

### **PATRIA POTESTAD EN LA ACTUALIDAD**

En este capítulo definiremos a la patria potestad como una institución del derecho encaminada a la guarda de la persona y de sus bienes.

En la realización de este proyecto es importante mencionar todos los planteamientos que sean aparecido conforme se va investigando para buscar una respuesta a los mismos, en lo referente a la patria potestad, dentro de nuestra legislación encontramos varios aspectos como los siguientes:

---

<sup>30</sup> Baqueiro y otra, Op. Cit., p. 231

-Los hijos cualesquiera que sean su estado, edad y condición deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes, 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, la patria potestad se ejerce sobre la persona y 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 leyes aplicables.

-En relación con el individuo la patria potestad no es renunciable, en el único caso en que puede ser renunciable, es cuando a falta de padres, correspondiéndoles la patria potestad a los abuelos, si estos son mayores de 60 años de edad o por causa de enfermedad pueden renunciar a su ejercicio.

Sabemos de muchos casos en que madres menores de edad, que es muy común en nuestro país, sacan adelante a sus hijos y no solo haremos mención de madres menores de edad, un elevado número de mujeres saca adelante a su familia a falta del padre, entonces haríamos otro planteamiento, ¿cuáles son los derechos y deberes de una madre en relación con sus hijos?, este capítulo sobre derechos y obligaciones de las madres solteras lo desarrollaremos más adelante.

Nuestro Ordenamiento Civil menciona que la patria potestad sobre los hijos de matrimonio se ejerce por el padre y la madre, o en su caso, por el supérstite. A falta de los padres, la patria potestad corresponde a los abuelos de acuerdo a las siguientes disposiciones:

1) Cuando haya abuelos por ambas líneas, el juez los escuchará y decidirá lo que sea más conveniente a los menores, tomando en cuenta la mayor identificación afectiva, las condiciones físicas y morales de los abuelos, su estabilidad económica y siempre que fuere posible la opinión del menor, el ejercicio de la acción respectiva corresponde a cualquiera de los abuelos y en su defecto al Ministerio Público. En cuanto tenga conocimiento del asunto, el juez tomará las medidas necesarias en relación a la custodia de los menores, mientras se decide sobre la patria potestad.

2) Cuando sean dos o más los menores de una misma familia que convivan juntos, el juez procurará la continuación de dicha convivencia, si ello fuere posible y

3) En todos los casos, para determinar a quien corresponde ejercer la patria potestad, el juez tendrá en cuenta el interés superior de los menores.

El mismo ordenamiento civil, nos menciona que la patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejercen únicamente las personas que lo adoptan en la adopción simple, En la adopción Plena, la patria potestad se ejerce en los términos señalados en este Código para los hijos consanguíneos, en el caso de la menor de edad o incapacitada que procrea un hijo **EJERCERA LA PATRIA POTESTAD A TRAVES DE SUS PADRES O TUTOR QUE LA REPRESENTA.**

Entendiendo como a través, que serán representados por estos debido a su minoría de edad.

También se menciona que mientras estuviere el hijo en la patria potestad, no podrá dejar la casa de los que la ejercen sin permiso de ellos o decreto de la autoridad competente.

Por último se menciona que el que esta sujeto a la patria potestad no puede comparecer en juicio, ni contraer obligación alguna, sin expreso consentimiento del que o de los que ejerzan aquel derecho, En caso de irracional disenso resolverá el Juez.

¿Cómo debe un menor de edad ejercitar la patria potestad de su hijo?, ¿podríamos considerar este caso como una pérdida de la patria potestad sin incursionar en ninguno de los supuestos para perderla?, Si consideráramos como una pérdida ya que los padres de la menor de edad, pueden dar en adopción al hijo de está, entonces el menor de edad, ¿ tiene alguna opción para poder recuperarla?, En este otro planteamiento nuestra legislación No contempla una forma de recuperar la patria potestad y menos en este caso.

Estudiando los modos de acabarse o suspenderse la patria potestad encontramos los siguientes:

#### **LA PATRIA POTESTAD SE ACABA:**

- 1) Con la muerte del que la ejercita, si no hay otra persona en quien recaiga, en este supuesto la menor de edad, no muere y si recae en ella su ejercicio, en este supuesto no entra la menor.
- 2) Por matrimonio sujeto a ella

3) Por mayoría de edad, haciendo mención de lo anteriormente señalado, se acaba la patria potestad cumpliendo 18 años que señala, nuestro ordenamiento civil, pero es curioso que el mismo ordenamiento dentro de los requisitos para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido 16 años y la mujer 14 años, salvo la dispensa del juez de primera instancia de lo Civil, del domicilio del menor que no llegare a la edad que señala el párrafo anterior por causas graves y justificadas, analizando esta parte encontramos un conflicto ya que de antemano sabemos que la edad para contraer matrimonio que acepta la ley, requiere del consentimiento de su padre y de su madre, de sus abuelos paternos, luego de sus maternos o tutores a falta de cada uno de los mencionados, el presidente municipal o el gobierno del Estado.

**LA PATRIA POTESTAD SE PIERDE** en los siguientes supuestos:

- 1) Cuando el que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho o cuando es condenado por delito grave.
- 2) En casos de divorcio en relación con el artículo 337 del Código Civil, Si se calumnia a alguno de los cónyuges, Si se prostituye al otro cónyuge, o Si comete delito grave alguno de los cónyuges, En alguno de los siguientes casos se le dará la patria potestad al ascendiente correspondiente y en su defecto al tutor, Podemos analizar que en ninguno de estos supuestos encuadramos a la menor, no ha sido condenada, no ha calumniado, no se prostituye y no comete delito grave.

- 3) Otro supuesto es Cuando por las Costumbres depravadas de los padres, maltrato o abandono de sus deberes, pudiera comprometerse la salud, la seguridad, o la moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal.
- 4) Por el abandono que el padre o la madre hiciere de sus hijos por mas de 3 meses

Entendemos por **SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD:**

Y los supuestos, en los cuales se suspende la patria potestad son los siguientes:

- a) Por la incapacidad declarada judicialmente, a traves de la declaración del estado de interdicción, que puede pedirse por el cónyuge, por los presuntos herederos legítimos o por el Ministerio Público, que se hace mediante juicio, entre el peticionario y un tutor interino, que para tal objeto nombre el juez, esta figura de tutor recae en cónyuges, padre, hijos, madre, abuelos o hermanos del incapacitado, para la protección del incapacitado y conservación de los bienes.
  - b) Por la ausencia declarada en forma
- a) Por sentencia Condenatoria que imponga esta suspensión.

La patria potestad se ejerce sobre la persona y sus bienes de los hijos en este caso podemos deducir que se transmite su ejercicio hasta los hijos de sus hijos, la ley especifica sobre la persona y bienes de los hijos pero también existe el caso específico de la muerte de los ascendientes en cuyo caso se transmite a los abuelos paternos, o a falta de estos a los abuelos maternos y así sucesivamente, también señala dicho artículo que su ejercicio, queda sujeto, en cuanto a la guarda y educación de los menores.



La patria potestad no es renunciable por el padre ni por la madre, los abuelos podrán excusarse de ejercerla cuando tengan sesenta años cumplidos o cuando por el mal uso habitual de su salud no puedan atender debidamente a su desempeño, El ascendiente que renuncie a la patria potestad o se excuse de desempeñarla, no podrá recobrarla.

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

## CAPITULO QUINTO

### ADOPCIÓN

Sabemos que la adopción tiende a dar una filiación legítima artificial a una persona.

El problema consiste en saber si también mediante ella se obtiene y comprenden dos cosas distintas, por una parte, la institución de la adopción, por otra el acto de adopción, la institución de la adopción tiene por objeto permitir y reglamentar la creación, entre dos personas, de un lazo ficticio o más bien, meramente jurídico de filiación legítima, el acto de adopción es un acto jurídico sometido a formas particulares, por medio del cuál los interesados ponen en movimiento, a favor suyo, la institución de la adopción.

Definiremos la adopción Según varios autores, Adopción, según Rafael De Pina, es una ficción generosa que permite a niños abandonados encuentren protección adecuada dentro de una familia honesta.

Según de Pina los efectos de la adopción, de acuerdo con el criterio del Código Civil, menciona que los derechos y obligaciones que resulten del parentesco natural no se extinguen por la adopción excepto la patria potestad que queda transferida al padre adoptivo, la adopción produce sus efectos aunque sobrevengan hijos al adoptante.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Rafael De Pina, Elementos del Derecho Civil Mexicano, Introducción Personas y Familia, Vol. 1 17 ed. Ed. Porrúa., p. 258

En España a la adopción se le considera como la mejor solución del grave problema de la infancia abandonada, motivo por el cuál surge una figura denominada ACOGIMIENTO FAMILIAR, la cuál es una Institución circunstancial en virtud de la cual determinado menor huérfano de padre y madre o que reúna circunstancias legales determinadas pasa a ser sustentado física y moralmente por otra persona sin aparecer relaciones permanentes, modificarse los respectivos estados familiares, ni crear parentescos civiles por tiempo determinado o indefinido según la voluntad del acogedor.

Según **Castán Tobeñas**, la adopción es un acto jurídico que se crea entre el adoptante y el adoptado un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análoga ( aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas <sup>32</sup>, entendiéndose por ACTO JURÍDICO, la manifestación exterior de la voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad.

**Demófilo De Buen**, menciona que la adopción es como una filiación civil que quiere imitar a la filiación natural en sus efectos jurídicos. <sup>33</sup>

**Sánchez Román** dice que la adopción es una ficción excesiva y violenta que todo lo inventa lo supone y lo crea, señalando la condición de las personas, hechos, relaciones, fingiendo en todos estos extremos lo que no ha existido y dando lugar al más íntimo y completo vínculo entre dos seres que es la relación paterno-filial. <sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> Castan, Derecho Civil español común. T. I. Vol. 1 p. 272

<sup>33</sup> Demófilo De Buen, Derecho Civil español común. p. 718

<sup>34</sup> Sánchez Román, Estudios del Derecho Civil. T. V., vol. II pp.1077 y 1081.

Según el Código Civil vigente para el estado de Guanajuato define la adopción como un acto jurídico por el cual se confiere a uno o varios menores o incapacitados, aún cuando éstos sean mayores de edad, la posesión de estado de hijo del o de los adoptantes y a éstos los deberes inherentes a la relación de parentesco, en el adoptado, ninguna condición relativa a la edad, encontrándose así consagrada la institución de adopción de menores, siendo este concepto el útil para este tema.

### **SUJETOS QUE INTERVIENEN EN LA ADOPCIÓN**

- A) Adoptante, persona que asume legalmente el carácter de padre y
- B) Adoptado, persona que va a ser recibida legalmente como hijo del adoptante.

Señala Baqueiro que las legislaciones que admiten la adopción existen dos grandes grupos:

- 1) las que desvinculan totalmente al adoptado de sus parientes consanguíneos ( eliminan el parentesco natural y prohíben cualquier acción de investigación de la paternidad o maternidad del adoptado).
- 2) Las que conservan el vínculo del adoptado con sus parientes biológicos ( prevalecen las obligaciones y derechos de los parientes consanguíneos de forma subsidiaria a los del adoptante), donde según el autor el adoptado conserva el derecho de recibir alimentos y heredar de los parientes consanguíneos, quienes a su vez heredan de él.

En las condiciones que se necesitan en la forma de adopción, Bonnecase se refiere a las formas del acto de adopción de la intervención de los tribunales y a las formalidades anteriores a ésta.

- a) El acto de adopción, el procedimiento de la adopción se inicia con el acto jurídico de la adopción, en el cual participan, según los casos, el adoptante, el adoptado o los representantes de éste, así como las personas o los organismos encargados, eventualmente, de dar su consentimiento para la adopción, la forma del consentimiento del adoptante y del adoptado o del representante legal de éste.
  
- b) La Forma del consentimiento de los padres y del consejo de familias, el consentimiento de los padres se otorga en el mismo acto de adopción o por un acto separado, ante el juez de paz del domicilio o de la residencia de los ascendientes ante un notario o en el extranjero, ante los agentes diplomáticos o consulares franceses.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> ) Julien Bonnecase, Op cit., pág. 262

## **PERSONAS QUE TIENEN DERECHO A ADOPTAR**

- a) las personas solteras mayores de veinticinco años, en pleno ejercicio de sus derechos,
- b) los cónyuges de común acuerdo, aunque solo uno de ellos cumpla el requisito de edad,
- c) el cónyuge puede adoptar al hijo del otro cónyuge habido fuera de matrimonio o en virtud de un vínculo matrimonial anterior, en este caso los vínculos consanguíneos del hijo que se adopta no se destruyen.

En igualdad de circunstancias se preferirá a aquellas personas que ejerzan la custodia del menor o incapacitado en los términos, o bien bajo la tutela del Procurador en Materia de Asistencia Social, el tutor no puede adoptar al pupilo sino hasta después de que hayan sido definitivamente aprobadas las cuentas de la tutela.

## **REQUISITOS PARA ADOPTAR**

- 1) se requiere tener el adoptante 17 años mas que el adoptado
- 2) Ser benéfica la adopción para el adoptado y este tiene que ser incapaz o menor de edad
- 3) Tener el adoptante medios bastantes para proveer a la subsistencia, cuidado y educación del adoptado y
- 4) Que el adoptante tenga buenas costumbres y reconocida probidad
- 5) El adoptante debe tener 25 años de edad mínima, sea hombre o mujer, soltero o casado.

Para Baqueiro, los requisitos de forma se constituyen por :

- 1) un acto judicial; la sentencia del juez, quien decreta la adopción, cuando se haya cumplido con los requisitos legales, la adopción es un acto jurídico bilateral pues se requiere de la voluntad del adoptante y de los representantes del adoptado o bien del adoptado si tiene 14 años cumplidos, así como la del órgano judicial,
- 2) El consentimiento de quien ejerce la patria potestad o del tutor o de quien ha cuidado y alimentando al menor en los últimos 6 meses, incluyendo a los directores de casas cunas u orfanatos, y del Ministerio Público a falta de los anteriores. El consentimiento deberá referirse a la adopción plena o simple según sea el caso y deberá manifestarse ante el juez competente, quien hará saber de manera que no quede dudas a los que deban dar su consentimiento sobre el contenido y alcance del acto.
- 3) El registro o bien asentamiento en el Registro Civil del acta de adopción, con la anotación de la resolución judicial de la adopción al margen del acta de nacimiento, decretada la adopción por el juez, éste enviará copia de las diligencias realizadas, al juez del Registro Civil para que levante el acta de adopción en la que quedará la resolución judicial que la autorizara

## PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN

El procedimiento judicial se lleva a cabo por la vía de jurisdicción voluntaria ante el juez y de acuerdo al Código de Procedimientos Civiles.

En nuestro derecho la adopción puede ser múltiple, simultánea o sucesiva, en cuanto que, ante circunstancias especiales , el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de dos o más menores e incapaces a la vez, ya que se ha suprimido la prohibición de que no pueden adoptar los que tuvieran descendientes y que la adopción fuera única.

Se ha planteado el problema de si los hijos “ naturales” pueden ser adoptados por sus padres, donde se resolvió que si no se ha establecido la filiación por reconocimiento, si puede proceder la adopción sin perjuicio de que el hijo intente la investigación de la paternidad, Este problema de importancia en legislaciones que prohíben el reconocimiento de los hijos incestuosos o adulterinos. Carece de interés en nuestro sistema, en donde estos hijos pueden ser reconocidos sin mencionar su carácter espurio.

La adopción tal como esta regulada en Nuestro Ordenamiento Civil, pretende proteger a los menores e incapacitados, por lo que debe ser benéfica para el adoptado y no ha de servir solo para resolver problemas psicológicos al adoptante, originados por su falta de descendencia, como frecuentemente sucede en algunos matrimonios o en personas adultas en estado de soltería, ya que en estos casos la adopción puede no ser conveniente para el menor.



En los casos de adopción de niños abandonados recogidos por instituciones de beneficencia o por particulares, debe esperarse que transcurran 6 (seis) meses para que se tenga por pérdida de la patria potestad de los padres y se proceda a la adopción, el solicitante puede tener en depósito al abandonado hasta que transcurra el lapso, esta medida redunda en beneficio del menor, que no tendrá que permanecer en la Institución de beneficencia y será integrado a su futura familia.

### **EFFECTOS DE LA ADOPCION**

El autor considera necesario hacer distinciones con relación a los efectos de la adopción y a su punto de partida.

1.- Punto de partida de los efectos de la adopción. Es distinto según se consideren las partes o los terceros, entre las partes el punto de partida es la sentencia de homologación, pero están ligadas desde el acto de adopción y respecto a los terceros, la adopción comienza a surtir efectos en su contra desde la transcripción de la sentencia de homologación, según el autor la transcripción de la sentencia era el punto de partida de la adopción y a la vez, una de sus condiciones de existencia, pues si la transcripción no se hacía dentro de los tres meses siguientes quedaba sin efecto la adopción.

2.- Los efectos de la adopción sobre las relaciones entre el adoptado y sus descendientes por una parte, y del adoptante y su familia, por la otra, estos efectos se refieren al nombre, al lazo de parentesco a los impedimentos para el matrimonio, a la patria potestad a la obligación alimenticia, a las sucesiones y a la revocación de la adopción:

- a) al nombre del adoptado, la adopción confiere el apellido del adoptante al adoptado, quien debe agregarlo a su nombre, si ambos tienen el mismo apellido, el nombre del adoptado no sufre ninguna modificación y si el adoptado es un hijo natural no reconocido, puede conferírsele el nombre y apellido del adoptante, por medio de la adopción y con el consentimiento de las partes, no siendo necesario el del adoptado, tal era ya el sistema del código civil,
- b) el lazo de parentesco semejante al parentesco legítimo, la adopción crea entre el adoptante y el adoptado un lazo de parentesco semejante al parentesco legítimo, este parentesco se extiende a los descendientes legítimos del adoptado, de acuerdo con el código civil los lazos de parentesco, en principio se creaban únicamente entre el adoptante y el adoptado, salvo naturalmente los impedimentos para el matrimonio que produce, pero el adoptado y sus descendientes legítimos continúan siendo extraños para los parientes del adoptado,
- c) impedimentos para el matrimonio , mantiene los impedimentos para el matrimonio establecidos por el antiguo código civil, empero declara que tales impedimentos son dispensables por causas graves menciona decreto entre hijos adoptivos del mismo individuo y entre los adoptivos y los que posteriormente tengan el adoptante, el código civil extenua esta disposición pero era lo mismo dado que estos impedimentos se consideran como impedientes,
- d) patria potestad, la única por ser investida de los derechos de patria potestad, así como de la facultad para consentir en el matrimonio.

El adoptante continua formando parte de su familia natural conservando en ella todos sus derechos, salvo los derechos conferidos por este texto al adoptante, en materia de patria potestad, pero en el caso de interdicción, desaparición judicialmente comprobada o defunción del adoptante, durante la minoridad del adoptado, la patria potestad se transmite, de pleno derecho, a los ascendientes del adoptado, la obligación alimenticia continúa siendo recíproca entre el adoptado y sus padres, pero estos únicamente están sometidos a ella en caso de que el adoptado no pueda ser alimentado por el adoptante, los derechos hereditarios de los padres del adoptado y su conciliación con el derecho de retorno del adoptante y sus descendientes, han sido mantenidos tal como lo habían establecido en el antiguo ordenamiento civil

Según el Código Civil la adopción produce los efectos siguientes:

1. Darse alimentos recíprocamente, entre adoptante y adoptado
2. EL adoptante adquiere la patria potestad
3. y en general, todos los derechos y obligaciones existentes entre padres e hijos, respecto de la persona y bienes de éstos.

## **TIPOS DE ADOPCIÓN**

### **ADOPCIÓN PLENA**

El adoptado se integra plenamente como miembro de la familia del adoptante, adquiriendo lazos de parentesco como todos los parientes de éste, como si hubiera filiación consanguínea, correlativamente se extinguirán todos los vínculos consanguíneos con la familia del adoptado, subsistiendo los impedimentos para contraer matrimonio.

El adoptado llevará los apellidos del o de los adoptantes, así mismo la Resolución Judicial que apruebe la adopción plena, contendrá la orden al Oficial del Registro Civil, para que cancele en su caso el acta de nacimiento del adoptado, así como para que levante el acta de nacimiento en la que figuren como padres, el o los adoptantes, como hijo, el adoptado y como abuelos, los padres de aquél o aquellos y demás datos que se requieran conforme a la ley, sin hacer mención sobre la adopción.

El duplicado del expediente y la resolución judicial se guardarán en el apéndice del acta, quedando absolutamente prohibido dar información sobre ellos, salvo orden de Juez competente.

### **ADOPCIÓN SIMPLE**

Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción simple, así como el parentesco que de ella resulta, se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos de matrimonio.

Los derechos y obligaciones que resulten del parentesco por consanguinidad no se extinguen por la adopción simple, excepto la patria potestad que será transferida al adoptante.

El adoptado podrá llevar los apellidos del adoptante, quien tendrá derecho a cambiar el nombre del adoptado haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de adopción, tan luego como cause ejecutoria la resolución judicial que se dicte autorizando una adopción, quedará esta consumada.

El juez que apruebe la adopción remitirá el duplicado del expediente y la resolución judicial al Oficial del Registro Civil del lugar, para que levante el acta de adopción correspondiente.

El menor o el incapacitado que haya sido adoptado, podrá impugnar la adopción dentro del año siguiente a la mayoría de edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

### **TERMINACIÓN DE LA ADOPCION**

La adopción termina por:

1.- Por convenio entre el adoptante y el adoptado mayor de edad o su representante si es menor.

2.-Por revocación

3.-Por impugnación, del menor de edad o incapaz al año siguiente de la mayoría de edad o la cesación de la incapacidad, debido a que es una facultad discrecional.

La adopción simple es revocable en los siguientes casos:

- 1) Cuando las dos partes convengan en ello, siempre que el adoptado sea mayor de edad, Si no lo fuere o se trate de un incapaz es necesario que consientan en la revocación las personas que prestaron su consentimiento.
- 2) Por ingratitud del adoptante o del adoptado, en este caso se considera ingrato a cualquiera de los dos cuando, se comete algún delito intencional que merezca una pena mayor de un año de prisión, contra la persona, la honra o los bienes del adoptante o del adoptado, según el caso, de su cónyuge, ascendientes o descendientes, o bien si el adoptado acusa judicialmente al adoptante, o viceversa de algún delito que pudiera ser perseguido de oficio, aunque lo pruebe, a no ser que hubiere sido cometido contra el mismo adoptado o adoptante, en su caso, su cónyuge, sus descendientes o ascendientes y si el adoptante o adoptado rehusan darse alimentos cuando alguno ha caído en pobreza.

La acción de revocación de la adopción por causa de ingratitud no puede ser renunciada anticipadamente y prescribe en un año, contado a partir de que se comete el acto de ingratitud, o bien desde que se adquiriera la mayoría de edad o desaparezca la incapacidad.

En el caso de ingratitud del adoptante o del adoptado, la adopción deja de producir efectos desde que se comete el acto de ingratitud aunque la resolución judicial que declare revocada la adopción sea posterior, la resolución judicial que revoque la adopción deja sin efectos está, restituyendo la situación jurídica que guardaba antes de la adopción, esta resolución dictada por el juez se comunicará al Oficial del registro Civil del lugar en que aquélla se hizo para que cancele el acta de adopción.

## CAPITULO SEXTO

### DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS MADRES SOLTERAS

En este capítulo desarrollaremos un tema importante, los derechos y obligaciones específicamente de las madres solteras, los efectos de la maternidad y profundizaremos en la importancia de los derechos de las mismas como parte importante dentro de la sociedad debido al incremento de madres solteras en nuestro país.

Para comenzar me gustaría presentar estadísticas de madres solteras adolescentes en la República Mexicana.

#### EMBARAZO ADOLESCENTE

|   |         |                              |            |
|---|---------|------------------------------|------------|
| Número de mujeres entre 15 y 19 años tienen hijos   | 511,642 | 1990                         | INEGI V    |
| Número de niñas entre 12 y 14 años tienen hijos   | 12,720  | 1990                         | INEGI VI   |
| Total de mujeres menores de 19 años con hijos   | 524,362 | 1990                         | INEGI V    |
| Porcentaje de adolescentes con hijos en relación con el total de las adolescentes del país  | 10.43%  | 1990                         | INEGI V    |
| Número de nacimientos de madres Adolescentes  | 450,000 | cada año durante los lustros | Stern      |
| Número de nacimientos de madres Adolescentes  | 390,000 | cada año                     | CONAPO III |
| Porcentaje de alumbramientos de adolescentes en relación con el total de nacimientos al año | 17%     | cada año                     | CONAPO III |

Dentro de los efectos que trae consigo la maternidad, son que se crea un vínculo jurídico el cuál denominamos filiación, trae consigo el ejercicio de la patria potestad de los padres en relación con su menor hijo y el menor tiene el derecho de ser registrado, a tener un nombre, una familia y varios derechos y obligaciones que iremos desarrollando en este capítulo.

LOS ELEMENTOS DE LA MATERNIDAD supone dos elementos, uno el hecho del parto, otro la identificación entre el ser que se da a luz en el parto y el que después pretenda serlo, la maternidad es un hecho susceptible de prueba directa y por consiguiente, perfectamente conocido en cambio la paternidad es un hecho que no puede probarse en forma directa, sino sólo presumirse, además para poder determinar quien es el padre es necesario conocer quien es la madre.

En principio, si la maternidad es desconocida, no se puede investigar la paternidad, porque es a través de la madre como podemos llegar, con ciertos elementos, con ciertas presunciones, hasta el padre, Se exceptúa el caso expreso de reconocimiento del padre, sin declarar el nombre de la madre, o cuando el hijo aparece en el acta de nacimiento como de madre desconocida y existe el reconocimiento expreso del padre, o a través del juicio de investigación de la paternidad, el juez la declara.



## FILIACIÓN

Para poder determinar el vínculo familiar que une a una madre con su hijo, es importante desarrollar el tema de la filiación, las pruebas para determinarla y el reconocimiento de hijos fuera de matrimonio, Comenzamos por definir la filiación como un vínculo jurídico que se crean entre ascendientes y descendientes, a sabiendas que existen tres tipos de filiación, filiación legítima, filiación natural y filiación legitimada.

### FILIACIÓN NATURAL

Para mí es importante desarrollar el tema de la Filiación Natural que según el autor es aquella que corresponde al hijo que fue concebido cuando su madre no estaba unida en matrimonio, se distinguen diferentes formas de filiación natural, la simple, la adulterina y la incestuosa, la simple es aquella que corresponde al hijo concebido cuando su madre no se había unido en matrimonio, pero pudo legalmente celebrarlo con el padre, es decir no había ningún impedimento que originase la nulidad de ese matrimonio, si se hubiese celebrado, la filiación natural adulterina, es cuando el hijo es concebido por la madre estando ésta unida en matrimonio y el padre es distinto del marido, o cuando el padre es casado y la madre no es su esposa y por último la filiación natural incestuosa, cuando el hijo es procreado por parientes en el grado que la ley impide el matrimonio sin celebrar éste.<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> Rojina Villegas, Op cit., pág 491

## RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS FUERA DE MATRIMONIO

En nuestro Código Civil vigente para el estado de Guanajuato, La filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación de la madre del sólo hecho del nacimiento, respecto del padre solo se establece por el reconocimiento voluntario, porque así lo presume la ley o por la sentencia que declare la paternidad.

Podrán reconocer a sus hijos lo que tengan la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que va a ser reconocido, el menor de edad no puede reconocer a un hijo sin el consentimiento del o de los que ejerzan sobre él la patria potestad, o de la persona bajo cuya tutela se encuentre o a falta de éstos o por su negativa injustificada, sin la autorización judicial, no obstante el reconocimiento hecho por un menor es revocable si prueba que sufrió engaño al hacerlo, pudiendo intentar la revocación hasta cuatro años después de la mayoría de edad.

Los padres del menor pueden reconocer a su hijo conjunta o separadamente, el reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado, por ejemplo el heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.

## MODOS PARA RECONOCER A UN HIJO FUERA DE MATRIMONIO

- a) En la partida del nacimiento ante el oficial del Registro Civil
- b) Por acta especial ante el mismo Oficial
- c) Por declaración expresa contenida en una escritura Pública
- d) Por testamento
- e) Por confesión judicial directa y expresa.

El hijo mayor de edad no puede ser reconocido sin su consentimiento, ni el menor sin el de su tutor si lo tiene, o el del tutor que el juez le nombrará especialmente para el caso, si el hijo reconocido es menor de edad, puede reclamar contra el reconocimiento cuando llegue a la mayoría de edad, el término para deducir esta acción será de cuatro años, que comenzará a correr desde que el hijo sea mayor de edad, si antes de serlo tuvo noticia del reconocimiento y si no la tenía, desde la fecha en que la adquirió.

La mujer que cuida o ha cuidado de la lactancia de un niño, a quien le ha dado su nombre o permitido que lo lleve, que públicamente lo ha presentado como hijo suyo y ha proveído su educación y subsistencia, podrá contradecir el reconocimiento que un hombre haya hecho o pretenda hacer de ese niño, en este caso no se le podrá separar de su lado, a menos que consienta en entregarlo o que fuere obligada a hacer la entrega por sentencia ejecutoriada, el término para contradecir el reconocimiento será el de 60 días, contados desde que tuvo conocimiento de él.

La madre que hubiere reconocido a su hijo podrá contradecir el reconocimiento hecho sin su consentimiento por un tercero, en tal caso quedará sin efecto y la cuestión relativa a la paternidad se resolverá en el juicio contradictorio por ella iniciado.

Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos ejercerá sobre el la patria potestad y en caso de que no lo hicieren, el Juez de Primera Instancia de lo Civil, oyendo a los padres y al Ministerio Público, resolverá lo que creyere más conveniente a los intereses del menor.

En caso de que el reconocimiento se efectuó sucesivamente por padres que no vivan juntos, ejercerá la patria potestad el que primero hubiese reconocido, salvo que se conviniere otra cosa entre los padres y siempre que el Juez de Primera Instancia de lo Civil no creyere necesario modificar el convenio por causa grave, con audiencia de los interesados y del Ministerio Público.

Está permitido al hijo nacido fuera de matrimonio y a sus descendientes investigar la paternidad en los siguientes casos:

- 1) En los casos de raptó, estupro o violación cuando la época en que se cometieron coincida con la de la concepción, de acuerdo con las pruebas que se rindan ante el Tribunal Civil,
- 2) Cuando el hijo se encuentre en posesión de estado de hijo del presunto padre
- 3) Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente, fuera del caso mencionado en la fracción primera del artículo 440 que dice que se presumen hijos del concubinario y la concubina, los nacidos después de 180 días contados desde que comenzó el concubinato y los nacidos dentro de los 300 días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.
- 4) Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre.

La posesión de estado se justifica demostrando por los medios ordinarios de prueba que el hijo ha sido tratado por el presunto padre o por su familia como hijos del primero y que este ha proveído a su subsistencia y educación o establecimiento.

Está permitido al hijo nacido fuera de matrimonio y a sus descendientes investigar la maternidad, la cual puede probarse por cualquiera de los medios ordinarios, pero la indagación no será permitida cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada al tiempo de nacer aquél, no obstante lo mencionado con anterioridad, el hijo podrá investigar la maternidad si esta se deduce de una sentencia civil o criminal, es importante señalar que el hecho de dar alimentos no constituye por sí solo prueba, ni aún presunción de paternidad o maternidad, tampoco puede alegarse como razón para investigar éstas, dichas acciones de investigación de paternidad o maternidad sólo pueden intentarse en vida de los padres, si los padres hubieren fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen estos derechos de intentar la acción dentro de los cuatro años de haber alcanzado la mayoría de edad.

Una vez comprobada la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio tienen derecho a:

- 1) Llevar el apellido paterno de sus progenitores o ambos apellidos del que los reconozca, padre o madre tienen la obligación de registrar a su hijo dentro de los 180 días siguientes al nacimiento.
- 2) A ser alimentados por éstos, en este caso tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos, el acreedor alimentario, el ascendiente que lo tenga bajo su patria potestad, el tutor, los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado y el Ministerio Público, dicho derecho no es objeto a transacción, es irrenunciable e intransmisible, pero si pueden ser objetos de las operaciones indicadas las pensiones caídas.

3) A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la ley.

La filiación en caso de las madres solteras se determina por el nacimiento y con respecto al padre por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad, como un ejemplo los casos de violación en el cuál se reclame la paternidad, para poder hacer cumplir al padre con las obligaciones en relación con el hijo de está, Actualmente se cuenta con la prueba de ADN para determinar esta relación de parentesco.

En el caso de la adopción como forma de determinar la filiación, tenemos como condición que es necesario que haya nacido el menor de edad, para que se pueda llevar a cabo.

Ahora bien en cuanto al reconocimiento de hijos, nadie podrá entablar demanda sobre paternidad cuando el nacido no viva, se presume vivo el menor que sea desprendido del seno materno y viva veinticuatro horas fuera del mismo, o sea presentado vivo al Registro Civil.

A fin de ejemplificar mencionaremos que siendo la función de la Patria Potestad y la Tutela como instituciones que se encargan de la guarda y educación de los menores y siendo que incluso la tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señala la ley, mencionaremos que el hijo menor de edad de un incapacitado quedará bajo la patria potestad del ascendiente que corresponda conforme la ley, previo juicio de interdicción, en el cuál serán oídos el tutor y el curador anteriores, esto a manera de ejemplo en cuanto a que en este caso el hijo del incapaz queda bajo la patria potestad del ascendiente, a diferencia con la patria potestad del hijo de un menor de edad, la cuál se ejercerá a traves de los ascendientes.

Otra de las medidas especiales en las que se puede nombrar a un tutor es en el caso de divorcio necesario, en el momento en que se fija la situación de los hijos menores de edad, en relación a sus derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad y a la custodia, determinando su conservación, pérdida o suspensión para uno o ambos cónyuges, independientemente del carácter de vencedor o ganador del juicio, mirando únicamente el beneficio de los menores, en dicho caso designará a quien legalmente corresponda el ejercicio de la patria potestad o designará un tutor.

#### ASPECTOS PATRIMONIALES ECONOMICOS

Las consecuencias patrimoniales-económicas o bien los derechos que tiene un menor son el derecho a heredar, y el contrato de donación, el derecho de propiedad, son los derechos que le corresponden a un hijo y que pueden hacerse valer, ante la instancia correspondiente.

Otro de los aspectos patrimoniales económicos es la protección a la madre cuando queda encinta y muere el marido tiene esta derecho a pedir y recibir alimentos a cargo de la masa hereditaria.<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> Manuel F. Chávez Asencio, Op. Cit, pág. 181

## ASPECTOS NO ECONOMICOS

En los aspectos no económicos, una madre soltera goza de los derechos públicos subjetivos, como el derecho de acción, de petición, garantías individuales, así como de los derechos privados subjetivos como la potestad y el estado de familia.

Dentro de estos derechos el fundamento es innato en el embrión humano, el derecho de nacer y a la asistencia social completa, sabemos que en el nacimiento se originan una serie de derechos, obligaciones y deberes jurídicos entre parientes, lo que determinamos en las relaciones de parentesco, donde se confirma la personalidad del individuo.

En cuanto a los derechos privado subjetivos, como la potestad NO CORRESPONDE, generalmente a los menores de edad, a menos de que tuvieran hijos nacidos del matrimonio, dentro de los casos permitidos para su celebración y también en el caso de hijos extramatrimoniales, los derechos del estado civil también se imputan a los menores de edad y son los derivados del parentesco, del matrimonio y de la adopción.

## GRADOS DE MINORIA

El autor menciona que con el nacimiento, se implica un aumento sensible de la capacidad de goce en materia de derecho familiar, personal, hereditario y contractual, que se inicia con la concepción del ser, pero su capacidad de ejercicio es nula, por lo tanto el recién nacido deberá hacerse representar para el ejercicio de sus derechos y obligaciones y el menor al alcanzar determinada edad obtiene la capacidad de realizar cierto actos:



- 1) En el matrimonio presenta una capacidad restringida, dado que no se puede celebrar matrimonio sino hasta que el hombre cumpla 16 años y la mujer 14 años, en los casos en que los padres no den su consentimiento, los menores tienen el derecho a solicitar a la autoridad judicial el consentimiento para casarse, cuando no tengan representante legal (padres, abuelos o tutores), pueden acudir a las autoridades administrativas cuando los ascendientes o tutores nieguen su consentimiento o revoquen el que hubieren otorgado.
- 2) En los casos de adopción cuando el adoptado haya cumplido catorce años, se requiere de su consentimiento, así como el de la persona que ejerza la patria potestad o tutela y en su defecto el Ministerio Público del acogido.
- 3) El menor de edad puede reconocer a un hijo con el consentimiento de aquellos que ejercen la patria potestad o de sus tutor, o a falta de estos con autorización judicial.
- 4) En materia testamentaria no existe la posibilidad de testar entre tanto no se llega a los 16 años de edad, como el testamento es un acto personalísimo, no cabe la posibilidad de que se realice por un representante.
- 5) En relación con los bienes de los sujetos a patria potestad, estos se dividen en dos clases los que el hijo adquiere por su trabajo y los que adquiere por cualquier otro título, en relación con los primeros al menor de edad le pertenecen en propiedad, administración y usufructo y en relación a los segundos, la administración y la mitad del usufructo le corresponden a quienes ejercen la patria potestad.

La Mayoría de edad viene a determinar el momento en que principia el cómputo para la prescripción respecto de diversas acciones del estado civil.

En este caso las madres tienen derecho a la Investigación de la paternidad, las acciones de investigación de paternidad o maternidad, sólo pueden intentarse en la vida de los padres pero “ si los padres hubieren fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen estos derechos a intentar las acciones antes de que se cumplan cuatro años de su mayor edad.

En cuanto al Reconocimiento de hijo, el hijo reconocido en su minoridad puede impregnarlo al ser mayor de edad, el código civil establece una acción la que deberá ejercitarse, dentro del término de dos años que comenzarán a correr a partir, de que el hijo sea mayor de edad si antes de serlo tuvo noticias del reconocimiento o si no la tenía desde la fecha en que la adquirió.

La Reclamación del estado de hijo legítimo, esta acción que compete al hijo para reclamar su carácter de hijo de matrimonio es imprescriptible, los demás herederos podrán intentar la acción de que se trata si el hijo ha muerto antes de cumplir 22 años y murió después en el mismo estado, para estos casos la acción prescribe dentro del término correspondiente o bien a los 10 años, término máximo de prescripción.

## **DERECHOS FAMILIARES DE LA PERSONA Y DERECHOS SOCIALES DE LA FAMILIA**

Son derechos subjetivos públicos, fundamentalmente, porque entran dentro de la relación con el estado en su carácter de tal y no dentro de la esfera privada, aun cuando en ocasiones también pueden entrar dentro de la esfera privada, esto significa que si son tutelados por el derecho público, no se excluye la posibilidad de que también sean materia del privado, pues toda persona o familia tiene facultad de exigir a todos los miembros de la comunidad jurídica el respeto a tales derechos, al abstenerse de violarlos así como la participación de su promoción.

Son de naturaleza imprescriptibles e inembargable y no están dentro del comercio, no pueden transmitirse, pero pertenecen a toda persona humana y a toda la familia.

### **LA FAMILIA Y LOS DERECHOS HUMANOS**

Son dos instituciones íntimamente relacionadas, la primera como institución natural que constituye una comunidad de vida en la cual se recibe la formación humana integral, la segunda porque recoge las aspiraciones naturales de la humanidad y la plasma en la norma jurídica, ambas surgen de la propia naturaleza, la persona humana tiene derechos porque es digna.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> Chávez Asencio, Op. Cit, pág 416

Y es digna porque conjuga lo corporal y lo espiritual , tiene inteligencia, voluntad, es libre y se conoce así misma como una substancia individual de naturaleza racional, la libertad, la justicia y la paz en el mundo están fundadas en el respeto de la dignidad humana y de sus derechos.

De los derechos humanos existe una enumeración, dentro de ella se estiman los fundamentales y fundantes:

- 1) Derecho a la vida.- toda persona tiene derecho a la vida , a que se respete de su vida y la integridad física y moral a partir del momento de la concepción, nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente, se encuentran relacionados los derechos a la dignidad, a la integridad corporal, a la intimidad, al nombre, al trabajo, a la seguridad social, a la salud física y mental, a la propiedad privada, al descanso y a la personalidad jurídica.
- 2) Igualdad.- todos los derechos humanos nacen iguales en dignidad, lo que trae como consecuencia, la igualdad en el goce de todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, todos los seres humanos son iguales ante la ley y tienen sin distinción igual protección de la misma.
- 3) Libertad.- todo el individuo tiene derecho a la libertad integral de su persona, solo se podrá privar de la libertad física por causas fijadas de antemano por la constitución política o por las leyes dictadas conforme a ella y con arreglo al procedimiento fijado por éstas.

4) Seguridad.- todo individuo tiene derecho a la seguridad de su persona, relacionados a este derecho están los derechos a la legalidad, salud física y mental, integridad personal , personalidad jurídica, seguridad social, nombre, residencia y propiedad privada.

### **DERECHOS FAMILIARES DE LA PERSONA**

Los derechos familiares comprenden tanto a los derechos de la persona como a los derechos de la familia como comunidad natural, por lo tanto estos derechos familiares, pueden dividirse en derechos familiares de la persona y derechos sociales de la familia.

### **RELACION DE DERECHOS FAMILIARES DE LA PERSONA**

Dentro de este apartado se comprenden los derechos que tiene toda persona a contraer matrimonio, constituir una familia y formar parte de ella, como también los derechos que los cónyuges e hijos tienen dentro de la institución familiar, hay derechos que se refieren más claramente a la familia, y otros a los miembros de ella, pero de una u otra forma son derechos de la familia y sus miembros.

1. derecho a contraer matrimonio
2. derecho a la preparación para la vida conyugal y familiar
3. derecho a formar y ser parte de una familia
4. derecho de la madre a la protección legal y a la seguridad social
5. derecho a decidir sobre el número de hijos
6. derecho al ejercicio de la patria potestad
7. derecho a nacer y a la seguridad social del concebido
8. igualdad de dignidad y derechos conyugales
9. derechos de los cónyuges e hijos a la protección legal de sus derechos en caso de cesación de efectos del matrimonio o en caso de abandono

10. igualdad de dignidad y derechos de los hijos independientemente de su origen
11. derechos de los hijos a la educación, alimento, buen trato y testimonio de los padres.

Para efectos de este proyecto, se verán a fondo los temas relacionados al mismo.

### **DERECHO A CONTRAER MATRIMONIO**

A partir de la edad núbil el hombre y la mujer tienen derecho de contraer matrimonio, siempre y cuando tengan la capacidad jurídica, sin restricción alguna por motivo de raza, nacionalidad o religión, este precepto está estipulado en el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que también menciona que mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse matrimonio.

Se deben cumplir ciertos requisitos para contraer matrimonio como es no incurrir en ninguno de los impedimentos que marca nuestro ordenamiento civil vigente para el estado de Guanajuato, que son un obstáculo para su celebración.

El derecho ya manifestado anteriormente no debe limitarse a la constitución del matrimonio sino a su permanencia que es buscada por los cónyuges y por la sociedad para lograr la estabilidad conyugal y familiar necesaria en todo país, a falta de esta estabilidad conyugal y familiar, se tiene la existencia del divorcio, el cual no significa que el matrimonio sea temporal, sino el remedio a una situación, por citar ejemplos los casos en que un cónyuge incurre en algún delito, como es la bigamia, en el cual no disuelto ni declarado nulo un matrimonio se contrae otro matrimonio con las formalidades legales, es decir el matrimonio es único mientras dure .

## **DERECHO A LA PREPARACIÓN PARA LA VIDA CONYUGAL Y FAMILIAR**

Todo hombre y toda mujer tienen derecho al matrimonio y a fundar una familia, tienen derecho a una educación integral cuyo objeto sea “ el pleno desarrollo de la personalidad humana “. Generalmente nos preparamos para la vida profesional, mas no para la vida conyugal y familiar, es una necesidad de la sociedad que desde pequeños se preparen a los niños y en la medida en que van transcurriendo el tiempo se vaya adecuando la preparación para la vida de amor, para el matrimonio y para la vida de familia.

## **DERECHO A FORMAR Y SER PARTE DE UNA FAMILIA**

Debemos tomar en cuenta que nuestras familias se constituyen no sólo por el matrimonio, sino también por el concubinato, el amor libre y con las madres solteras, tomando en cuenta que la persona independientemente de la edad, sexo, raza, necesita de la protección y ambiente familiar, podemos deducir que toda persona tiene derecho a formar y pertenecer a una familia.

La familia como elemento natural y fundamental de la sociedad es protegida por la legislación y se consigna también la obligación del Estado para promover el desarrollo de la familia.

Durante la discusión habida con motivo del artículo 16 de la declaración universal de los derechos humanos, se propuso un texto que decía que la familia fundada en el matrimonio es elemento natural y fundamental en la sociedad, y se llegó a decir que el señor Pavlov ( URSS ) mencionaba que esa propuesta era inútil porque la familia no podría fundarse en otra cosa que en el matrimonio, posteriormente representantes de Egipto y el señor Larrain de Chile solicitaron la supresión de las palabras fundada en el matrimonio ya que opinaron que no es preciso rehusar la protección a la familia no fundada en el matrimonio así en el párrafo 3 del artículo 16 se incorpora la siguiente definición , la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y del estado.

Este derecho adquiere especial importancia tratándose de gente de escasos recursos económicos, a quien se le dificulta el contraer matrimonio y formar una familia, esto significa que no sólo se requiere la declaración del derecho, sino el establecimiento de condiciones socioeconómicas para que pueda el derecho ejercerse, un derecho que no puede ejercerse es una ofensa, pues se presenta la posibilidad en la norma, mas en la realidad social se niega lo que en la norma se concede.

En esta materia especialmente resalta la injusticia social que desgraciadamente padecemos en México y que es responsabilidad de todos, y no solo del Estado resolver para que los derechos puedan ser fácilmente ejercidos.



De lo anterior se derivan otros derechos, en especial de los menores quienes tienen el derecho a la seguridad, a la formación humana integral y protección completa en un ambiente familiar, de manera que los que no tengan la posibilidad de ese ambiente familiar, el derecho lo deberán satisfacer a través de la adopción y la tutela.

### **DERECHO DE LA MADRE A LA PROTECCIÓN LEGAL Y A LA SEGURIDAD SOCIAL**

Este derecho tiene dos aspectos:

El primero se refiere a la mujer que ha concebido, es decir, al derecho que toda embarazada tiene la protección legal y la seguridad social y el segundo aspecto se refiere a toda mujer que sea madre, pues por lo hecho de serlo debe tener derechos de asistencia social y protección social alimenticia suficiente para ella y sus hijos, independientemente de que sea madre soltera o madre dentro del matrimonio.

Estos derechos pudieran enunciarse en la forma siguiente: toda mujer al concebir tendrá derecho a la protección legal y a la seguridad social.

En el segundo aspecto podría renunciarse, Toda mujer al ser madre, tiene derecho a los cuidados y asistencias especiales a través de la asistencia social y a la pensión alimenticia suficiente para ella y sus hijos.

En la declaración universal de los derechos humanos, artículo 25.2, además de tratar el nivel de vida adecuado para la persona y su familia, a proposición de la Sra. Metha ( originaria de la India ) se le agregó un párrafo que originalmente decía que debía de concederse una ayuda y asistencia especial a las madres y a los niños, al final este punto quedo redactado de la siguiente forma: “ la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia personales” y se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto, durante dicho período, a las madres que trabajan se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social, lo anterior también está comprendido dentro de la legislación laboral en México.

#### **DERECHO A DECIDIR SOBRE EL NUMERO DE LOS HIJOS**

Este derecho es una garantía constitucional, se encuentra en el artículo 4 de la Constitución, el que “ toda persona tenga derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamento de hijos”.

Este derecho será ejercido en el matrimonio de común acuerdo por los cónyuges, en México debido a las relaciones extramatrimoniales y al concubinato, debe concederse este derecho a la persona, es decir, al hombre y a la mujer, sobre todo a está, para que pueda decidir libre y responsablemente sobre el número de hijos, que en el matrimonio es un derecho a ejercerse por ambos cónyuges.

Este derecho esta dentro de lo que conocemos como paternidad responsable, que comprende también lo relativo al ejercicio de la patria potestad, la paternidad responsable no se limita a decidir el número o espaciamiento de los hijos, sino, además todo lo relativo a la formación y educación de los hijos como responsabilidad en el ejercicio de la patria potestad.

La planeación familiar tiene por objeto mejorar las condiciones de vida de los individuos y de las familias, en relación a los medios, la ley general de la población, en su artículo 22, menciona la prevención de los programas de planeación familiar: “informarán de manera clara y llana sobre los fenómenos demográficos y de la vinculación de la familia, con el proceso general de desarrollo, e instruirá sobre los medios permitidos por las leyes para regular la fecundidad”, dentro de este derecho también se encuentran incorporado el derecho a la integridad corporal, pues ninguna persona podrá ser esterilizada contra su voluntad o a cambio de alguna contraprestación, ni tampoco podrá ser utilizada o forzada para probar medios anticonceptivos.

### **DERECHO AL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD**

La patria potestad es un derecho que se origina de la paternidad y la maternidad, la ley la reglamenta pero no crea la patria potestad, pues deriva de la relación natural habida entre ascendientes y descendientes es, por lo tanto, un derecho natural de los padres que debe ejercerse por ambos en el matrimonio o por el que se encuentre al frente de la familia en caso de divorcio, separación o aquellas familias constituidas por madres solteras, es un derecho prioritario que tienen los padres para la educación de sus menores hijos, que comprende el desarrollo humano integral.

La relación paterno-filial, esta garantizada en la Convención de los Derechos del Niño. Debe tomarse en cuenta que este derecho se fundamenta también en el derecho prioritario de los menores a recibir la atención completa, educación, cuidado y desarrollo integral humano y cristiano lo que se aprecia más claramente al estudiar los alimentos y la patria potestad.

Todo padre y toda madre, como consecuencia de la paternidad y maternidad, tienen derecho natural de ejercer la patria potestad en beneficio de sus menores hijos no emancipados a su reconocimiento y protección jurídica.

### **DERECHO A NACER Y A LA SEGURIDAD SOCIAL DEL CONCEBIDO**

Todo concebido y no nacido desde el momento de la concepción tiene el derecho a la protección social y del estado para asegurar su nacimiento.

Vinculado a este derecho se encuentra también el derecho a la protección, seguridad social y asistencia al concebido, es decir no solo el derecho a nacer sino también a la seguridad social, que comprende toda la asistencia relacionada con la maternidad a la cual nos referiremos en el capítulo de los derechos sociales de la familia.

## **DERECHO DE LOS CÓNYUGES E HIJOS A LA PROTECCIÓN LEGAL DE SUS DERECHOS EN CASO DE CESACIÓN DE EFECTOS DEL MATRIMONIO O EN CASO DE ABANDONO.**

Estos derechos son de especial importancia debido a los problemas que se originan por el divorcio y el frecuente abandono por parte de los padres, quienes irresponsablemente dejan sin sustento a la madre y sus hijos, se agrava mas la situación porquen en nuestra sociedad normalmente es el hombre quien sostiene el hogar y al faltar este la familia se ve en situación precaria de suma gravedad en la mayor parte de las veces, en cambio, el padre irresponsable sigue disfrutando íntegramente de sus percepciones económicas, muchas veces se perjudica al cónyuge y a los hijos en sus derechos personales y propiedades al ser dilapidadas.

Este derecho no pretende fomentar la separación o el divorcio, pues corresponde, mediante la educación y promoción de los valores conyugales y familiares, lograr la estabilidad del matrimonio y la familia, sino que ante la presencia de abandonos y divorcios se requiere de derechos que velen por la perfecta igualdad de los cónyuges y la protección de los hijos menores no emancipados.

Es decir los derechos personales de los cónyuges y de los hijos gozarán de plena protección jurídica, en especial de los menores no emancipados, los que en ningún caso podrán ser objeto en perjuicio de ellos de transacción entre los padres y con terceras personas y tendrán derecho a una pensión alimenticia de acuerdo con sus necesidades.

En relación a los casos de abandono, podría concretarse en la siguiente forma: El cónyuge e hijos abandonados gozarán de la protección del Estado y tendrán derecho a una pensión alimenticia de acuerdo con sus necesidades, que se otorgarán mediante procedimiento eficaz y rápido en beneficio de los abandonados.

## **IGUALDAD DE DIGNIDAD Y DERECHOS DE LOS HIJOS INDEPENDIEMENTE DE SU ORIGEN**

Hasta hace poco los hijos sufrían las consecuencias de las faltas de sus padres, se clasificaban los hijos según su nacimiento, no sólo en relación a los habidos dentro del matrimonio o fuera de él, sino también en relación al estado de los padres o forma de vida de ellos, así se clasificaban a los hijos naturales, como adulterinos los ilegítimos habidos de unión de personas de las cuales, al menos una de ellas estuviere casada con persona distinta, incestuosos los habidos entre personas que no pudieron contraer matrimonio entre sí, sin la obtención de la dispensa por razón al parentesco, los hijos nefarios eran los habidos entre parientes que, ni aun con dispensa, pudieron contraer matrimonio entre sí, se calificaban como sacrílegos, los habidos entre personas de las cuales una o ambas estuvieran ligadas por voto solemne de castidad e hijos manceres eran los habidos de una prostituta. En la exposición de motivos del código civil se dice que por lo que toca a los hijos se comenzó a borrar la odiosa diferencia entre hijos legítimos y los nacidos fuera de matrimonio, se procuró que unos y otros gozarán de los mismos derechos, únicamente porque no porque no nacieron de matrimonio, de lo cual ninguna culpa tienen”.

Como consecuencia el código civil actual elimina la diferencia entre hijos debidos al origen de su nacimiento, la falta o pecado de los padres no debe afectar la dignidad e igualdad de los hijos, por lo tanto todos los hijos tienen igual dignidad y derechos, independientemente que sean hijos de matrimonio o fuera del matrimonio, lo que debe procurarse es que los padres no tengan relaciones ilícitas, procurando legalizar todas las uniones.

Todo niño y adolescente tiene derecho a las medidas de protección y asistencia por parte de la familia, como de la sociedad y del Estado, sin distinción alguna con motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, tiene derecho a ser inscrito en el registro civil desde su nacimiento a un nombre y a adquirir una nacionalidad y en la medida de lo posible a conocer sus padres y ser cuidado por ellos, libertad de pensamiento conciencia y religión y al acceso a su formación.

Debe protegerse contra la explotación económica y social, por lo tanto podría este derecho quedar señalado e la siguiente forma: “ todos los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio tienen los mismos derechos”.

Todo niño y adolescente tiene derecho a las medidas de protección y asistencia por parte de la familia, como de la sociedad y del estado, sin distinción alguna, por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, tiene derecho a ser inscrito en el Registro Civil desde su nacimiento, tiene derecho a un nombre y adquirir la nacionalidad y en la medida posible conocer a sus padres y ser cuidado por ellos, tiene derecho a libertad de pensamiento, conciencia, religión y acceso a su formación, se le debe proteger contra la explotación económica y social, por lo tanto podría este derecho quedar señalado de la siguiente forma

TODOS LOS NIÑOS NACIDOS DENTRO O FUERA DEL MATRIMONIO TIENEN LOS MISMOS DERECHOS.

NINGUN DERECHO ES ABSOLUTO, LOS DERECHOS HUMANOS TAMPOCO SON ABSOLUTOS, ESTOS TIENEN LIMITE Y SE DICE QUE ESTE ES EL DERECHO DEL OTRO, LA RESTRICCIÓN DEL DERECHO SE APRECIA FRENTE AL DERECHO DEL OTRO, PERO NO POR EL HECHO DE QUE COMO FACULTADES SE RESTINJAN MUTUAMENTE, LA LIMITACIÓN RECONOCE UN PRINCIPIO ETICO: EL RESPETO A LA PERSONA.

Este respeto significa aceptar la dignidad del otro al respetar su vida, su igualdad, su pubertad y su seguridad que constituyen la base de los respectivos derechos.



## **DERECHO DE LOS HIJOS A LA EDUCACIÓN, ALIMENTOS, BUEN TRATO Y TESTIMONIO DE LOS PADRES**

Consecuentemente los menores de edad no emancipados, o los hijos que requieran la ayuda de los padres, tienen el derecho para obtener de ellos la ayuda necesaria a través de los alimentos, la educación y formación para su promoción humana integral y a recibir buen ejemplo de ellos, este derecho de los hijos se refiere al deber que ambos padres tienen, pues ambos son responsables del cumplimiento, hay que olvidarnos de la tradicional descarga de esta responsabilidad en la madre, relevando al padre de esta área educativa dejándole solo el aspecto económico, ambos son responsables y así lo reconoce nuestra legislación, este derecho podría concretarse señalando que todo hijo tiene derecho a los alimentos, buen trato y testimonio de sus padres.

## CONCLUSIONES

En mi tesis, estudie e investigue diversos temas con la finalidad, de dar a conocer la problemática planteada, que es una realidad en nuestra República y enseñar un punto de vista muy personal, mediante esta propuesta donde el objetivo de la misma es que se puedan prevenir y a su vez dar solución a los casos de las madres solteras menores de edad por medio de la emancipación.

Es por lo que concluí que la menor de edad siendo una persona con incapacidad de ejercicio, la cual es una incapacidad mayor que la que tiene por ley el emancipado que contrae matrimonio, requiere una protección legal sustentada, para garantizar la seguridad emocional de ella y de su hijo, ya que por lo expuesto en el desarrollo de esta tesis, considero que un embarazo en una menor de edad, debe ser una causa de emancipación.

Ya que por virtud del embarazo la menor se encuentra ligada a su hijo a través del parentesco, el cual siendo parentesco consanguíneo trae como consecuencias la creación de derechos y obligaciones, como el derecho a heredar, a exigir una pensión, así como derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad.

Así mismo como señale en dicha investigación que la doctrina reconoce la clasificación de la familia moderna y conocí la familia unipaternal, en la que se reconoce a la familia formada por un solo padre y los derechos subjetivos que le corresponden como lo son, los derechos patrimoniales, no patrimoniales, absolutos, relativos, de interés público o privado, transmisibles e Intransmisibles, temporales, vitalicios, renunciables e irrenunciables, transigibles e intransigibles, transmitidos por herencia o extinguidos por la muerte.

También mencioné la institución de la patria potestad, que tiene la finalidad de la guarda de los menores y sus bienes, como un conjunto de derechos y facultades que la ley concede al padre y la madre sobre sus menores hijos.

Referente a la Adopción, encontré que se le denomina como un acto jurídico por el cual se confiere a uno o varios menores o incapacitados, aun siendo mayores de edad, la posesión de estado de hijo del o de los adoptantes y a estos los deberes inherentes a la relación de parentesco, en el adoptado, siendo la finalidad de la adopción el beneficio para el menor que se encuentra desprotegido y sin familia.

Por último y para consolidar los conceptos mencionados con anterioridad y fundamentar mi propuesta, quiero mencionar uno de los capítulos mas importantes, los derechos y obligaciones de las Madres Solteras Mexicanas.

Donde señalo los derechos familiares de la persona, considerando los mas importantes:

El Derecho a Formar y ser parte de una familia, en atención a la protección legal que se brinda al concebido y nacido, para garantizarle una estabilidad emocional.

El Derecho de la madre a la protección legal y a la seguridad social, siendo esto el derecho que tiene toda mujer embarazada a ser protegida legalmente y a los derechos que conlleva de asistencia y protección social.

Derecho al ejercicio de la Patria Potestad, en el que se hace referencia de un derecho que se origina en la maternidad, un derecho natural y prioritario para el desarrollo integro de la persona, tanto a la madre como al hijo.

Derecho a nacer y a la seguridad social del concebido, como lo mencione con anterioridad, la garantía al concebido de asistencia, protección y seguridad social, el derecho a la convivencia del mismo con la madre.

Y el Derecho a los hijos a la educación, alimentos, buen trato y testimonio de los padres, como consecuencia de la protección legal que merece el concebido hasta su mayoría de edad.

Por lo anteriormente expuesto considero que es necesaria la emancipación de las menores de edad en caso de embarazo, ya que en virtud de este hecho, tanto la madre como el menor se hacen acreedores de derechos como los señalados anteriormente y el embarazo como tal, trae consigo una responsabilidad y por consecuencia el ejercicio de la patria potestad de la madre al nacimiento de su hijo y el derecho del hijo a permanecer con su madre, derechos que deben ser reconocidos legalmente debido a su importancia.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- Baqueiro Rojas Edgard y Buenrostro Báez Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones, Ed. Harla, México. 1990 p. 486
- Bonnetcase Julien, Libro Tratado Elemental del Derecho Civil, Biblioteca Clásicos del Derecho, Primera serie, Volumen Uno, Ed. Oxford., ed. Primera, p. 1048
- Bravo González Agustín, Bravo Valdez Beatriz, Derecho Romano, Ed. Porrúa ed. Decimotercera, México 1994, p 323.
- Castan Tobeñas, Demófilo De Buen Derecho Civil Español Común, T. I., Volumen primero., P. 467
- Chávez Asencio Manuel. La Familia en el Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. Ed 5. Ed. Porrúa. México 1999 p. 525
- De Pina Rafael, Elementos del Derecho Civil Mexicano, Introducción de Personas y Familia, Volumen Uno, Ed. Porrúa, ed. Diecisieteava., P. 387
- Domínguez Martínez Jorge Alfredo, Derecho Civil Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez. Ed. Porrúa , P. 596
- Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa, ed. 23, p. 134
- Planiol Marcel, Ripert Georges, Derecho Civil, Biblioteca Clásicos del Derecho, Ed. Oxford, ed. Primera, P. 1563
- Rojina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. Introducción Personas y Familia. Ed. Porrúa. México. 1984 P. 523
- Sánchez Román, Estudios del Derecho Civil, T. V. Volumen dos P. 1081

## **LEYES Y CODIGOS**

Código Civil para el Estado de Guanajuato.

## **OTRAS FUENTES**

- Serrano Amaya, Sociología General, Ed. Mac Graw Hill, ed. Primera, P 275